

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SALERNO
DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE
SCUOLA DI GIURISPRUDENZA



CORSO DI DOTTORATO DI RICERCA IN SCIENZE GIURIDICHE
CURRICULUM: STORICO - FILOSOFICO - GIURIDICO
XXX CICLO

TESI DI DOTTORATO

in

**POESIA E DIRITTO. IL DIRITTO NEI POETI E NEI
GIURISTI DI ROMA ANTICA ALLA LUCE DEL PENSIERO DI
FEDERICO MARIA D'IPPOLITO**

COORDINATORE:
Ch.mo Prof. Geminello Preterossi

TUTOR:
Ch.mo Prof.
Francesco Lucrezi

DOTTORANDA:
Dott. Maria Teresa Sanza
Matr.: 8800600001

ANNO ACCADEMICO 2017-2018

POESIA E DIRITTO
IL DIRITTO NEI POETI E NEI GIURISTI
DI ROMA ANTICA
alla luce del pensiero di Federico D’Ippolito.

“Non esiste modo migliore di esercitare
l’immaginazione
che lo studio della legge.
Nessun poeta mai interpreterà la natura così
liberamente come un avvocato la verità”.
(Jean Giraudoux).

Introduzione

La presente ricerca è rivolta a dare corpo ad un tema che investe lo studio della Storia del diritto romano, con una ricaduta, in senso trasversale, verso un metodo ispirato alla tematica “*Law and Literature*” del quale mi sono già occupata in una monografia dal titolo *Le narrazioni della legge. Pratiche linguistiche e comunità interpretative negli usi del diritto contemporaneo*¹ e di cui questo lavoro costituisce la prosecuzione.

In particolare il tema qui affrontato è quello del rapporto tra poesia e diritto nella cultura di Roma antica.

¹M.T. SANZA, *Le narrazioni della legge. Pratiche linguistiche e comunità interpretative negli usi del diritto contemporaneo*, Napoli, 2013.

Nonostante lo sforzo di esporre modelli teorici capaci di cogliere la complessità del movimento, come espressione di un fenomeno sociale e culturale più ampio, non si rinvengono se non sporadici ed isolati casi di paradigmi teorici che rappresentino una corrente di studio e di ricerca che affondi le sue radici nel diritto romano.

L'esperienza di *Diritto e Letteratura* che parte, in via definitiva, da un approccio fondato sull'accostamento del diritto alla letteratura si ritiene, invece, possa fornire un valido contributo nell'ambito del diritto romano. È proprio da questo approccio che muove il lavoro: la pretesa non è quella di pervenire all'elaborazione di un modello nuovo di analisi, ma lo sforzo è piuttosto quello di prendere ad argomento del discorso il tratto segnato da quelle fonti c.d. "atecniche", in cui si attende di trovare dati e istituti del diritto romano.

Il campo è vastissimo, pressoché infinito, tuttavia, lo si vuol circoscrivere ai poeti di Roma e a quei giuristi nei quali si sono rinvenuti riferimenti e legami tra poesia e diritto. Questo vuol essere, in sintesi, il tema: il rapporto tra poesia e diritto e viceversa.

Si tratterà in qualche modo di mettere in risalto l'opera di alcuni autori, i quali si sono interessati del legame esistente tra la poesia e il diritto di

Roma. Tra questi studiosi spicca certamente la figura di Federico D'Ippolito, il quale molto del suo ingegno ha profuso nella prospettiva di analizzare tale rapporto scoprendo quella "circolazione intensa fra poesia e diritto, con reciproca utilizzazione" dei due generi letterari, come egli afferma nel saggio *Poesia e diritto nei primi trent'anni del secondo secolo avanti Cristo*².

L'attenzione è rivolta in particolare alle ricerche e al metodo del D'Ippolito che era profondamente consapevole della difficoltà del compito, ma anche fortemente motivato a non rinunciarvi. Si cercherà, insomma, di riaprire un percorso e, grazie al contributo che il giurista ha offerto, si prenderanno le mosse dall'analisi del saggio citato con l'idea di dar corso ad una ricostruzione che faccia emergere e consolidare un particolare approccio al diritto romano, nelle sue risalenti manifestazioni letterarie e, segnatamente, poetiche. Si è ben consapevoli che l'impresa è estremamente impegnativa e la costruzione di questo criterio di analisi richiederà notevole sforzo ma è appena il caso di ricordare le parole del D'Ippolito:

² Il saggio costituisce un capitolo della monografia di F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, Napoli, 1988, p. 102.

“So benissimo che del diritto e dei suoi interpreti remoti, sappiamo assai poco così come sono consapevole del fatto che cercare di saperne di più è impresa quasi disperata, anche perché è sempre in agguato il rischio dell'ipotesi suggestiva, ma insicura. Si deve allora rinunciare? Io credo che una volta avvertiti dei pericoli, valga sempre la pena di provarci, anche se si tratterà solamente di aprire uno spiraglio su quei mondi senza luce”³.

L'indagine empirica muove i suoi passi proprio grazie alle ricerche effettuate dal D'Ippolito, il quale ha affrontato in modo particolarmente originale il rapporto tra il poeta Ennio e il giurista Sesto Elio, prospettando la possibilità di poter, per così dire, “mescolare” poesia e diritto, come ricorda Gloria Viarengo⁴.

La sfida, quindi, intende portare l'attenzione sul campo ove si incontrano la letteratura, la poesia e il diritto romano: questo appare un terreno fertile e stimolante perché costruisce una tensione tra il diritto e la vita, tra il diritto e i testi non tecnici e stimola ad una lettura del dato giuridico che può

³ *Ivi*, p. XI.

⁴ G. VIARENGO, <http://www.dirittoestoria.it/10/Tradizione-Romana/Viarengo-Giuristi-romani-D-Ippolito.htm>

essere “narrato” in altre sedi ed in altri contesti.

Il ragionamento da farsi per un'analisi delle narrazioni poetiche, ossia del mondo di quelle specifiche narrazioni che la tradizione ci ha consegnato, è quello di dare, ancora una volta, una risposta all'interrogativo che si era posto nel precedente studio sulle narrazioni della legge⁵.

La domanda che si poneva allora era “c'è un filo che lega le narrazioni al diritto?”⁶, l'attuale è “c'è un filo che lega la poesia al diritto romano?”.

La risposta la offre Federico D'Ippolito che, al riguardo, scrive:

“Sotto questo particolarissimo profilo, mi sentirei di poter affermare che l'esame del linguaggio poetico e letterario, talora straordinariamente intriso di elementi giuridici, può in qualche caso, e alla condizione di varcare tradizionali confini, aiutare ad aprire nuove strade”⁷.

Perché, dunque, ci si chiede, non vi è distanza tra il testo poetico e il testo giuridico? La giusromanistica ha discusso sul tema e cioè sul

⁵ M.T. SANZA, *Le narrazioni della legge*, cit., p.7.

⁶ *Ivi*, p. 7.

⁷ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. XII.

ruolo che le fonti letterarie hanno avuto per la ricostruzione degli istituti giuridici romani, in ispecie per quelli privatistici. Il passaggio verso una maggiore considerazione delle fonti “atecniche” si è avuto verso la metà del secolo scorso. Il lavoro perciò richiederà, innanzitutto, la contestualizzazione di ogni singola fonte nell’ambito della più ampia produzione degli autori individuati, i quali si caratterizzano ciascuno per un proprio particolare approccio verso i diversi temi giuridici. Alla luce di questa considerazione poi lo studio volgerà la sua attenzione verso una soluzione prospettica che tenga conto del rapporto tra testo poetico e contesto giuridico e viceversa. Detto rapporto varia a seconda della sensibilità, della cultura e della formazione di ciascuno dei poeti e dei giuristi che si analizzeranno e per i quali il diritto rappresentava uno strumento di comunicazione. In particolare il testo poetico diviene non solo fonte in cui ritrovare riferimenti ma anche strumento attraverso il quale il diritto, evocando la sfera giuridica, è in grado di raccontare del mondo, cioè narra il mondo. Anche il poeta, quindi, come rappresentante di una classe di intellettuali, di “non tecnici”, è in grado di riconoscere e conoscere la sfera giuridica e la utilizza come “racconto” come “narrazione” di

usi e costumi dell'epoca di cui egli narra.

Il piano e la struttura del lavoro

La ricerca si articolerà in due parti: la prima, a carattere teorico e generale, è rivolta alla ricostruzione di una teoria delle narrazioni attraverso la declinazione di *Law and poetry*; la seconda di tipo analitico - interpretativo in cui si metteranno in luce i dati e i riferimenti giuridici presenti nei poeti e nei giuristi considerati con particolare riguardo al modello di analisi del testo poetico impiegato. Si verificherà poi la correttezza dell'approccio alla teoria delle narrazioni per sostenere la tesi secondo la quale le informazioni enucleate dagli autori presi in esame parlano degli ordinamenti giuridici dell'epoca che, pur non dovendo essere messi in comparazione con gli attuali, tuttavia rappresenteranno cifra di valutazione e ne faranno emergere analogie, dissomiglianze e paradossi. In questa seconda parte si cercherà di mettere in rilievo anche il contesto biografico, sociologico e culturale degli autori prescelti, e, soffermandosi su un'analisi di alcuni passi, si metterà in risalto il grado di competenza giuridica e della conoscenza della legislazione romana da parte dei poeti e, al contrario, l'influenza della poesia e del contesto culturale

sui giuristi. L'emersione del senso del giuridico in questi sarà la conferma di quanto la conoscenza della legge non fosse appannaggio esclusivo dei tecnici del diritto ma fosse diffusa anche in cerchie più ampie di intellettuali e di uomini di cultura. Alla luce di queste considerazioni, cioè nella prospettiva del rapporto tra il diritto e la poesia, la tesi è volta a valutare in particolare i riferimenti alla poesia nei giuristi di Roma e viceversa i riferimenti al diritto da parte dei poeti del II secolo a. C. sulla base delle intuizioni del D'Ippolito.

CAPITOLO I

PER UN'ESQUISSE DELLA TEORIA DELLE NARRAZIONI DELLA LEGGE APPLICATA AL DIRITTO ROMANO. NARRAZIONI ORALITA' E SCRITTURA A ROMA

Premessa. Per una teoria delle narrazioni della legge applicata al diritto romano. 1. Campo di indagine. - 2. Un approfondimento nel campo di indagine: la nascita e lo sviluppo del movimento di *Law and Literature*. - 3. Poesia e diritto, una “conclusione molto provvisoria” alla luce del pensiero di Federico D'Ippolito. - 4. Per un inquadramento storico - 5. Oralità e scrittura. Il diritto e il sapere a Roma, la giurisprudenza e gli altri saperi. - 6. Diritto, narrazione e poesia: documenti giuridici ufficiali. Racconti giudici non ufficiali.

Premessa. Per una teoria delle narrazioni della legge applicata al diritto romano

Inevitabile è porre l'attenzione sui “*Postmodern Legal Movements*” in cui vive il movimento detto *Diritto e Letteratura (Law and Literature)*, nato circa quaranta anni fa in America. Il binomio viene sviluppato come

diritto ‘nella’ letteratura e diritto ‘come’ letteratura: si parla di diritto ‘nella’ letteratura quando si denotano tematiche giuridiche in opere letterarie che si rivolgono all’educazione umanistica dei giuristi; si parla, invece, di diritto ‘come’ letteratura quando si compie una lettura critica del diritto, privilegiando l’aspetto metodologico che si serve delle tecniche letterarie per affrontare l’interpretazione del testo giuridico.

Il diritto e la letteratura sono in un rapporto sinergico che è rappresentato anche dal ricorso alla letteratura da parte degli storici del diritto romano e di quello greco, infatti già da qualche tempo si parla di *Diritto e Letteratura*, ma è da sempre che questo rapporto parla di uno scarto, di una tensione dialettica che risale a Cicerone e Seneca, che erano avvocati ma erano anche letterati, filosofi e uomini di cultura. Gli storici del diritto sono abituati a distinguere e a fare una separazione netta tra indici delle fonti, cioè tra quelle ‘tecniche’ e quelle ‘atecniche’ o letterarie. Il volume dal titolo *Diritto e Teatro in Grecia e a Roma*, curato da Eva Cantarella⁸, si colloca in questa prospettiva attraverso alcuni saggi dedicati al diritto romano che intendono segnare il passo per una ricostruzione del rapporto tra il

⁸ E.CANTARELLA, *Diritto e teatro in Grecia e a Roma*, Milano, 2007.

teatro, visto come genere letterario ‘usato come fonte di cognizione’ e il diritto stesso, attraverso l’analisi del binomio teatro-diritto. La Canterella invita il romanista a non chiudersi “al confronto con metodi diversi da quelli tradizionali”⁹ ma ad esprimersi anche in altre e diverse direzioni, tra cui il metodo “*Law and Literature*” e segnala su questo versante la diversità di approccio che gli storici del diritto greco hanno rispetto ai romanisti: i primi hanno da sempre considerato la scienza giuridica come un aspetto non specialistico della cultura, infatti la maggior parte delle fonti letterarie offre gran parte delle notizie sul sistema giuridico delle comunità greche. L’approccio dei giusgrecisti ricade, quindi, nel filone di ricerca di *Law in literature* e del quale un pioniere indiscusso è stato il letterato e giurista Louis Gernet, il quale definì come ‘prediritto’ le fonti arcaiche che regolavano le relazioni e gli scambi. Si manifesta, insomma, una forma di forza del prediritto, secondo Gernet, anche nel pensiero magico-religioso; i Greci, ma anche i Romani, infatti, erano convinti che esistessero dei rituali capaci di produrre dati effetti magici che ben potevano essere messi in relazione con la pratica giuridica, in quanto la relazione tra diritto e prediritto ed il passaggio

⁹ E. CANTARELLA, *Diritto e teatro in Grecia e a Roma*, cit., p.16.

dal primo al secondo venivano rinvenuti in alcune pratiche quali le ‘suppliche obbligatorie’ e i giochi¹⁰ e, per rientrare nel richiamo fatto dalla Cantarella, non indifferente è stato l'apporto del Gernet riguardo alla storia del diritto romano.

Nell'avvertenza al saggio *Alla ricerca del prédroit come discorso sul metodo. Louis Gernet, per una sociologia del diritto*, che introduce l'articolo di Louis Gernet, dal titolo *Sulla nozione di giudizio in diritto greco*, a cura di Davide De Sanctis¹¹, l'autore si pone come preciso intento quello di «portare all'attenzione un contributo centrale di un autore sempre più frequentato nell'ambito delle discipline sociogiuridiche ad orientamento storico»¹².

L'articolo scelto da De Sanctis venne inserito da Gernet in una raccolta pubblicata nel 1955 col titolo *Droit et société dans la Grèce ancienne*¹³. Il tema trattato da Gernet è quello delle pratiche giudiziarie nel passaggio dalla Grecia arcaica a quella cittadina: De Sanctis si fa carico di confrontare alcune tematiche della sociologia

¹⁰ L. GERNET, *Jeux et droit*, in *Droit et société dans la Grèce ancienne*, Paris, 1955, p.18.

¹¹ L. GERNET, *Sulla nozione di giudizio in diritto greco*, (a cura di) D. DE SANCTIS, Torino, 2007, p. 9.

¹² L. GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, in “*Archives d'Histoire du Droit oriental*”, (*Publications de l'Institut de droit romain de l'Université de Paris*, T. XII, Paris, Recueil Sirey, 1955, p. 111-144.

¹³ L. GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, in “*Archives d'Histoire du Droit oriental*”, cit., p. 111-144.

giuridica classica con quelle riguardanti il ruolo delle pratiche giudiziarie che si ebbero durante questo passaggio e dialoga con gli autori classici per far emergere il ruolo delle testimonianze storiche del mondo greco.

Il ‘prediritto’ definito dal Gernet è quell'orizzonte di senso che contiene la genealogia degli istituti giuridici che non privilegia né solo l'aspetto fattuale né quello giuridico.

Sulla scia del messaggio lanciato da Eva Cantarella è d'uopo ricordare, anche al fine di rimarcare l'utilità del ricorso al metodo di “*Law in literature*”, che il Gernet «aperse infatti alla storia del diritto (non solo greco) nuovi orizzonti, ricercando nelle fonti arcaiche quello che egli definì il “prediritto”. Con questo termine, ormai entrato nell'uso comune, egli classificò le forze che regolavano la vita dei consociati nelle comunità la cui organizzazione non possedeva ancora i caratteri della giuridicità. E individuò gli ambiti in cui queste forze si manifestavano. In primo luogo, il mondo delle relazioni interfamiliari, regolato dallo scambio dei ‘doni ospitali’»¹⁴. E bisogna pure evidenziare che la teoria del prediritto «che non sarebbe mai stata formulata senza il ricorso alle fonti letterarie -

¹⁴ E. CANTARELLA, *Diritto e teatro in Grecia e a Roma*, cit., p. 11.

mise a disposizione dei romanisti una chiave per comprendere alcune istituzioni giuridiche arcaiche altrimenti oscure, per non dire incomprensibili»¹⁵.

Gernet analizza il rapporto tra magia e diritto le cui tracce si ritrovano nelle *XII Tavole*, ove, per fare un esempio, si aveva la pratica della *obvagulatio* (formule magiche cantate avanti alla porta del testimone che rifiutava di andare a deporre in giudizio allo scopo di convincerlo ad aprire la porta)¹⁶, e conclude nel senso del rapporto tra l'uno e l'altro, mettendo così a disposizione dei romanisti uno strumento per comprendere le istituzioni arcaiche attraverso le fonti letterarie. Sulla scorta di tali indicazioni e risalendo alla teoria del diritto come letteratura, ossia al diritto inteso come prodotto letterario, come narrazione e costruzione di storie, questa tecnica servirà all'analisi letteraria dei testi poetici che richiamano istituti giuridici e viceversa. Il dibattito di *Law and literature* fa emergere il tentativo del diritto di mettersi a confronto con altri linguaggi e saperi diversi. Il fascino di autori attinti dalla tradizione latina rinnova l'interesse per il gioco binario che ne deriva, esaltando il ruolo che la poesia e il diritto

¹⁵ E. CANTARELLA, *Diritto e teatro in Grecia e a Roma*, cit., p. 11.

¹⁶ E. CANTARELLA, *Diritto e teatro in Grecia e a Roma*, cit., p. 13.

hanno, ponendo a confronto strutture culturali, drammi sociali, azioni estetiche, rappresentative di fatti ‘bruti’, come afferma V. Turner¹⁷. L’analisi della realtà e il suo trasferirsi nel testo poetico crea un binomio che diviene ‘meta-racconto’, la storia racconta se stessa e lo fa con tutti gli strumenti a sua disposizione, denuncia la crisi umana, i conflitti, i drammi delle strutture sociali come pure le conquiste e le aspirazioni, in sostanza ogni sorta di trasformazione. Clifford Geertz parla del teatro come di un ‘metacommento’ sulla società del tempo, che ne è la matrice¹⁸. Anche il risultato delle indagini svolte nel testo effettua un rimando, conduce cioè verso quella teoria delle narrazioni della legge, avanzata nella più ampia corrente di *Law and Literature* e il risultato che ne consegue non può che essere positivo ed in perfetta sintonia con questa corrente.

1. Campo di indagine

La ricerca di D’Ippolito è volta ad analizzare il problema della laicizzazione del diritto. Sul punto, che sarà ampiamente trattato, è dato rilevare che la cultura giuridica romana, tra la fine del IV secolo e gli inizi del II secolo a.C.,

¹⁷V. TURNER, *Dal rito al teatro*, Bologna, 1986, p. 140.

¹⁸C. GEERTZ, *Interpretazione di culture*, Bologna, 1998.

subisce una profonda trasformazione, la quale si manifesta con il passaggio dalla giurisprudenza pontificale a quella laica, cioè quella che passa nelle mani di esperti laici, segnando la fine dell'età dei sapienti, quando Sesto Elio, console nel 198 a.C., scriveva i *Tripertita* sistemando tutte le fonti del diritto.

Dell'epoca pre eliana si ha un'immagine alquanto incerta, si sa che sul finire del IV secolo a.C. Cneo Flavio aveva pubblicato lo *ius Flavianum* e che, nel 312 a.C., Appio Claudio il Cieco, di cui Cneo Flavio era lo *scriba*, aveva scritto un'opera giuridica dal titolo *De Usurpationibus*. D'Ippolito ricorda che Quinto e Cneo Ogulnio avevano imposto, con un plebiscito, la presenza di specialisti plebei nel collegio pontificale: tutto ciò, sostiene l'autore, va considerato alla luce del fatto che le fonti storiche si intrecciano con notizie rare e meravigliose¹⁹.

Nell'intento di indagare su questi “archetipi”, D'Ippolito appare incline a ritenere che se anche i detti giudizi storiografici sottolineano il modo di pensare e di rappresentare il diritto ai cittadini, tuttavia, questo aspetto della storiografia risulta sviluppato in un'unica modalità e cioè una rassicurante e comoda “ripetitività manualistica”,

¹⁹ F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, Roma-Bari, 1986, p. 4.

il che lo porta a concludere che la sua ricerca si proietta verso l'indagine di "archetipi" e che essa vada inserita nel più ampio tema della giurisprudenza romana arcaica²⁰. Il fine dunque, secondo D'Ippolito, è quello di osservare più da vicino le forme e i modi in cui si veniva affrontando il tema della laicizzazione del diritto, partendo da una constatazione di base, e che cioè sia lo *ius Flavianum* che il plebiscito Ogulnio abbiano avuto come comune riferimento oggettivo il collegio pontificale senza trascurare sia il fattore temporale (i due citati episodi avvennero in tempi ristretti), che la caratteristica della segretezza del diritto pontificale, bersaglio di forti spinte laiche²¹. Quello dello *ius Flavianum*, sostiene il D'Ippolito, rimane tuttora e purtuttavia, un enigma che egli definisce "irritante" perché, pur non risparmiandosi di considerarlo come un problema, insieme al plebiscito Ogulnio, rappresenta un elemento che ha come unico e comune centro di riferimento il collegio pontificale e che ne diviene perciò stesso il fulcro dell'indagine²².

Dal punto di vista storiografico, d'altro canto, sia lo *ius Flavianum* che il plebiscito Ogulnio sono stati oggetto di profondi pregiudizi, in

²⁰ F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, cit., p. 4.

²¹ F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, cit., p. 8.

²² F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, cit., p. 4.

quanto essi venivano visti come singoli e distinti episodi, tra l'altro subordinati a punti di vista aprioristici e preconetti e che non erano sottoposti ad una serena valutazione da parte degli storici. D'Ippolito non esita a porli, invece, nel solco dello sviluppo delle lotte plebee, riportando il pensiero di Gaetano de Sanctis²³, e li riconduce ad unità, facendoli fuoriuscire da quella zona grigia delle fonti nella quale la storiografia li aveva collocati.

L'azione degli Ogulnii, sostiene D'Ippolito, al termine della profonda analisi condotta nel testo, non viene considerata il momento che apre la via della laicizzazione del diritto, al contrario di quanto avvenne con quella di Cneo Flavio con lo *ius Flavianum*. Sul punto leggiamo nelle pagine del D'Ippolito (il quale cita Cicerone e Pomponio) che Cicerone attesta che dopo lo *ius Flavianum* vi fu una sorta di reazione pontificale che portò alla redazione e alla coniazione di nuove formule processuali e negoziali, mentre, Pomponio lega l'opera di Sesto Elio a quella di Cneo Flavio: Sesto Elio, nei suoi *Tripertita*, infatti, redige nuove azioni che cercano di porsi come reazione alla segretezza pontificale, rappresentando quindi una nuova spinta laica

²³ G. DE SANCTIS, *Storia dei Romani* 1,2, Firenze, 1979, pp. 209-11.

avverso la tradizione dei pontefici²⁴.

L'opera di Sesto Elio era composta del testo a cui furono aggiunte l'*interpretatio* e poi le *legis actiones*, essa ebbe come caratteristica saliente un evidente spirito antipontificale; ritiene D'Ippolito che la riscrittura delle *XII Tavole* nei *Tripertita* da parte di Sesto Elio rappresentò una svolta polemica nei confronti del Collegio e delle sue interpretazioni, nonché della sua segretezza; è noto, infatti, che i pontefici si opponessero alla pubblicazione dei loro segreti e alla loro diffusione.

Al contrario, sostiene l'autore, una forma indubbia di restaurazione, si può considerare quella degli Ogulnii, dal momento che essa tendeva a conservare e a difendere l'opera del collegio pontificale, piuttosto che ad affievolirlo: «poiché non si conquista un luogo per indebolirlo o distruggerlo dopo essersene completamente impadroniti»²⁵, ciò conferma che l'azione degli Ogulnii, non era tesa a vanificare il controllo normativo del collegio bensì ad invaderlo ed allo stesso tempo a restituire ai pontefici la loro importanza²⁶.

²⁴ F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, cit., p. 101 e 102, il quale cita Cicerone, *Cic. De leg.* 2, 23, 59 e *D.* 1, 2, 2, 38, *Pomp. sing. Enchh.*.

²⁵ F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, cit., p. 102.

²⁶ F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, cit., p. 103.

2. Un approfondimento nel campo di indagine: la nascita e lo sviluppo del movimento di *Law and Literature*

Si può affrontare, anche come premessa al campo di indagine del rapporto tra la poesia e il diritto, da estendere poi al diritto romano, un approfondimento che investe la nascita e lo sviluppo del movimento di *Law and Literature* negli Stati Uniti e in Italia, tralasciando l'esperienza che ha investito anche il resto dell'Europa.

Si ritiene opportuno perciò operare una prima ricognizione e delineare lo sviluppo temporale di *Law and Literature*: si deve risalire al 1908, quando negli Stati Uniti, viene pubblicato il testo di John Wigmore del titolo *A list of Legal Novels*²⁷ che viene seguito, nel 1924, dal saggio di Nathan Benjamin Cardozo *Law and Literature*²⁸.

Il comune progetto delle due opere parte dall'intento di sensibilizzare, sia a livello metodologico che contenutistico, le coscienze e gli intelletti, i politici e, in particolare, i giuristi attraverso le opere letterarie e attraverso

²⁷ J.H. WIGMORE, *A list of legal Novels*, in Ill. L. Rev. 1908, n° 2, p. 574 ss..

²⁸ B.N. CARDOZO, *Law and Literature*, in « Yale Rev. » 699, 1924-25, ristampato in B.N. CARDOZO, *Law and Literature and Others Essays and Addresses*, 1931 ed ancora ristampato in *Selected Writings of Benjamin Nathan Cardozo, The Choice of Tycho Brahe*, a cura di M.E. Hall, New York 1947, 1975.

l'osservazione delle qualità intrinsecamente letterarie di un testo giuridico. Questo consentirà di fornire un'impostazione teorica che permetterà di guardare la letteratura e la poesia in rapporto col diritto, ma, con l'ulteriore intento di risalire alle origini del diritto romano: la poesia darà così conto del contesto dell'epoca di Roma antica e proietterà la sua ombra in una prospettiva moderna o addirittura postmoderna.

Per tornare all'esperienza americana del primo ventennio del secolo, essa precede solo di poco, in Italia, quella che comunemente viene considerata risalente quasi quanto quella americana ed è individuata nell'opera di Ferruccio Pergolesi, il quale nel 1927 pubblica un articolo dal titolo *Il diritto nella letteratura* che faceva parte di una serie di saggi confluiti tutti nel testo dal titolo *Diritto e Giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale* del 1956 e che rappresenta solo la principale delle sue numerose pubblicazioni²⁹. L'autore pone

²⁹ F. PERGOLESÌ, *Il diritto nella letteratura*, « Archivio Giuridico », Modena 1927 vol. XCVII, fasc. I.

Alcuni aspetti del problema della giustizia nella letteratura contemporanea, Roma Studium, 1947.

Contribución aportada por la literatura narrativa y teatral a la sociología jurídica, in « Rivista internacional de sociología », 1950.

Frammenti sull'esecuzione delle sentenze nella letteratura narrativa e teatrale, in *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*, Padova, 1950.

Alcuni problemi giuridici nella letteratura narrativa e teatrale, Milano, 1951.

Sindaci, consiglieri e segretari comunali nella letteratura narrativa e teatrale, in *Scritti di sociologia e politica in onore di Luigi Sturzo*, III, Bologna, 1953.

l'accento sulla funzione della letteratura che è fonte pratica del diritto e occasione per l'analisi dei problemi etici che assillano l'umanità. Pergolesi si concentra sulla letteratura dell'ottocento e della prima metà del novecento; dinanzi ad autori italiani e stranieri di prosa e di poesia Pergolesi indaga sui temi della giustizia, sulla sua manchevolezza, sulla fondazione sociale del diritto, per proseguire l'opera iniziata nel 1927.

In questa sede è dato però rilevare che in data di molto antecedente anche rispetto agli studi americani, e cioè nel 1898, in Italia già si segnalava l'opera di Emilio Costa, uno studioso che affrontò per primo il tema di *Diritto e Letteratura*, radicando i suoi studi e le sue ricerche in una tradizione ancor più risalente a quella Americana, e cioè quella romanistica. A lui va ascritto il merito di aver fondato e

La diplomazia nella letteratura narrativa e teatrale, Milano, 1953.

Il fisco nella letteratura narrativa e teatrale, Padova, 1953.

Diritto e giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale, Bologna, 1949, riedito con note di aggiornamento nel 1956.

Norma, prassi e fantasia (Appunti in tema di certezza del diritto), in « Rivista trimestrale di diritto e procedura civile », I, 1956.

Problemi giuridici e ambientali sociali in letteratura recentissima (segnalazioni bibliografiche), in « Rivista trimestrale di diritto e procedura civile », I, 1956.

Ambienti e problemi del lavoro in opere narrative e teatrali, in « Quaderni del bollettino della scuola di perfezionamento e specializzazione in diritto del lavoro e della sicurezza sociale », Trieste, 1957.

Spunti letterari sulla formazione popolare del diritto, in *Studi in onore di G.D. De Francesco*, I, Milano, 1957.

Spunti di problemi e di ambienti politici in opere narrative e teatrali, in « Rivista di studi politici internazionali », 1960.

allargato gli studi del diritto romano in modo sistematico, ricostruendo gli istituti attraverso le fonti cosiddette “non giuridiche”. Pertanto, nell'economia dello studio al suo contributo verrà dedicata un'apposita analisi che illustra l'importanza fondamentale che l'autore assegna a Plauto per la ricostruzione del diritto romano.

Nel 1936, Antonio D'Amato pubblica *La letteratura e la vita del diritto*³⁰, che viene comunemente indicata come l'opera che segna l'ufficiale avvio in Italia degli studi di *Diritto e Letteratura*; l'autore parte dall'assunto che:

«Il diritto rappresenta una formazione intimamente legata allo stato di natura dell'uomo, la scuola del diritto naturale, dopo aver attinto alcuni principi dalla filosofia stoica, aveva pur tratta la conclusione che il diritto scaturisse dalla ragion comune delle genti, sì che le varie forme poetiche e letterarie altro non fossero che altrettante manifestazioni di rapporti essenzialmente giuridici. Dalla premessa ciceroniana – *ea est naturae vis, ea mens ratioque prudentis, ea iuris atque iustitiae regula*, - ai corollari

³⁰ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, Milano, 1936, p. 10.

contenuti nei sistemi filosofici del Grozio, del Saldeno, del Puffendorf, dell'Heineccio, il pensiero si mostrò sempre propenso a considerare la letteratura antica come un materiale prezioso, per se stesso capace di spiegare le origini e l'evolversi dei vari istituti legislativi»³¹.

Egli infatti osserva che nel suo processo evolutivo il diritto romano viene additato dalla dottrina come l'esempio più idoneo ad esprimere il rapporto tra la letteratura e il diritto e colloca nella letteratura la forma più pedissequa del diritto già proclamato dai responsi dei giuristi; il diritto è «l'interprete» della coscienza collettiva, per cui, a suo dire, non sorprende che vi sia chi sostenga che la letteratura in genere, e la poesia in modo particolare, abbiano un posto essenziale nella storia e nella vita del diritto³².

Effettuare una sorta di recupero e di ricerca delle fonti letterarie per gli storici del diritto e, per quel che interessa, del diritto romano, giova a testimoniare la convivenza sociale e politica, le regole, scritte e non, del comune sentire del sistema fondativo dei rapporti tra uomo e comunità e, al contempo, offre allo storico il

³¹ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 10.

³² A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 17-18.

testo quale elemento che permette di servirsi delle fonti giuridiche come strumento di analisi, sia del contesto, che degli autori.

L'eterogeneità delle competenze, evidentemente, richiede una scelta di informazioni idonee e condivise che siano di supporto all'interpretazione dei dati selezionati. Vale quindi la pena notare una mancanza: manca nella ricostruzione del rapporto tra diritto e letteratura un tassello ed il tassello mancante è la 'memoria' che, fatta la debita eccezione dei pochi studiosi italiani segnalati che si sono occupati delle origini storiche del rapporto, preserva un'identità culturale che è stata trascurata, ma che ci sovrasta e la cui stratificazione preesistente, rappresentata dall'antica esperienza romana, dovrebbe essere recuperata.

3. Poesia e diritto, una “conclusione molto provvisoria” alla luce del pensiero di Federico D'Ippolito

Il poeta narra, racconta, dai tempi di Omero ad oggi. Il poeta e la narrazione poetica travalicano i fatti e rappresentano esteticamente la realtà. L'ambito dell'indagine, a prima vista, potrebbe indurre a chiedere, con una certa perplessità, in che modo la poesia abbia a che fare con il diritto

e la giustizia, ed in ispecie a chiedere che attinenza e che finalità abbiano il diritto romano rispetto alla poesia. La scelta di tale tematica esprime l'intento di compiere una riflessione più ampia rispetto all'area che comunemente investe il campo di *Diritto e letteratura*, pertanto si comincia la ricerca prendendo le mosse dal saggio del D'Ippolito *Poesia e diritto*, contenuto nei suoi *Scritti ultimi*³³, nel quale l'autore afferma:

«Quanto il diritto sia pervasivo nella cultura del mondo romano può essere ancor più dedotto, io spero, dai temi finora trattati. Il perseguire questa strada implica però, sia detto senza alcuna pretesa metodica, la necessità di superare in qualche modo una sorta di nuovo isolamento del diritto romano, certamente mosso da nobili intenti, in vista dell'unità giuridica europea peraltro tutta da venire, ma che rischia di precludere altre possibilità d'indagine.

Quella che ho proposto è solo una fra le molteplici possibilità che possono

³³ F. D'IPPOLITO, *Diritto Memoria Oblivio nel mondo romano*, in O. DILIBERTO, C. IODICE, A. MANZO, (a cura di) *Politica, cultura e diritto nel mondo romano*, Napoli, 2014, pag. 117.

ancora schiudersi agli occhi dello storico del diritto. Dobbiamo rinunciare dunque a ricerche le quali, lungi dal proporre certezze alla nostra contemporaneità, rendono invece il nostro percorso perennemente eppure proficuamente inquieto?»

Di qui può certamente farsi partire quel «filo sottile, ma costante» che lega i poeti al diritto: e leggiamo negli *Scritti ultimi*³⁴ che D'Ippolito, era convinto infatti che:

«Seguirlo tutto, richiederebbe un lungo lavoro. D'altra parte non da molto gli studiosi hanno incominciato a cogliere interessanti elementi di commistione fra i generi letterari della poesia e del diritto. Sono così emersi dei casi particolarmente significativi, ma altri ancora è possibile riscontrare. Naturalmente non si tratta di costruire congetture sulla base dell'uso di questo o quel termine che può avere una certa assonanza giuridica. È necessario invece, accertare l'uso consapevole di

³⁴ F. D'IPPOLITO, *Diritto Memoria Oblivio nel mondo romano*, in O. DILIBERTO, C. IODICE, A. MANZO, (a cura di) *Politica, cultura e diritto nel mondo romano*, Napoli, 2014, pag. 117.

stilemi riscontrabili in contesti giuridicamente orientati.»

Ed è proprio in ragione di quest'ultima esortazione che è possibile affermare che la disposizione intellettuale che anima l'aver intrapreso questa ricerca supera ogni netta demarcazione del sapere, per cui è dato altresì affermare che tra giustizia e poesia si trovi un unico elemento in comune: la narrazione. In poesia la forma si fonde con il contenuto in un *unicum* inscindibile, la forma e la sostanza sono inseparabili e contengono la verità, quella verità che non ha la pretesa di essere veritiera. E certamente la fondamentale dimensione del diritto moderno, come sostiene lo studioso statunitense Gary Minda, può essere scoperta «attraverso lo studio dei grandi lavori della letteratura»³⁵.

4. Per un inquadramento storico

Per tutta l'età della Repubblica i giuristi romani venivano chiamati *prudentes*, *prudens* era sinonimo di *sapiens* e la loro scienza sarebbe quella che noi chiamiamo «giurisprudenza»; si può quindi parlare di sapienti perché la loro

³⁵ G. MINDA, *Teorie postmoderne del diritto*, Bologna, 2001, p. 264.

cultura non era limitata alla conoscenza tecnico-giuridica: è questa la premessa indispensabile per comprendere l'attività dei giuristi dell'epoca.

A tal fine prezioso appare il contributo offerto dal saggio *I giuristi romani come intellettuali* di Franco Casavola³⁶, il quale afferma che nella cultura dell'Europa moderna i giuristi romani sono apparsi come «scienziati»; il giusrazionalismo europeo, infatti, li ha definiti organi della ragione, una manifestazione della ragione naturale, in breve, quella che si definisce comunemente la «*ratio scripta*».

L'ideologia romana della «sapienza» parte dalla giustapposizione dei *facta* ai *dicta* ed in ciò si rileva come essa riponga il proprio valore non nelle qualità intellettuali, ma nella capacità degli interpreti di costruire la propria vita personale e il mondo sociale; Casavola quindi prospetta una giustapposizione che esalta il ruolo dei *prudentes* - come si continua a chiamarli anche durante il Principato - la cui professione è il consigliare, dare le risposte, i “*responsa*”, da ciò l'appellativo di «*iureconsulti*». Cicerone definisce la loro casa “*oraculum totius civitatis*”³⁷ e nel “*respondere, cavere, agere*”³⁸ si

³⁶ F. CASAVOLA, *I giuristi romani come intellettuali*, in I. LANA, (a cura di), *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, Messina -Firenze, 1984, pag. XLIII.

³⁷ CIC., *De Or.*, 1, 48, 210.

³⁸ CIC., *De Or.*, 1, 48, 212.

trova racchiusa, nella tarda Repubblica, la professione del giurista.

Il *respondere* è la *interpretatio iuris*, cioè il ricavare una regola da applicarsi al caso concreto; l'*agere* è il dare un consiglio o una formula processuale; il *cavere* è la predisposizione di moduli negoziali: questi sono i gesti essenziali della professione del giureconsulto.

Il carattere della professione, sempre secondo la rappresentazione che offre Casavola, nell'età del Principato, è il responso che rappresenta l'attività del giureconsulto: egli può appartenere anche a famiglie povere e non nobili, ma ora non esercita più la professione nella sua casa, come avveniva per i giuristi repubblicani appartenenti alla nobiltà senatoria, bensì in edifici pubblici messi a disposizione da Augusto.

Il carattere della professione si modifica, i *responsa* devono essere resi non più oralmente ma per iscritto, su tavolette chiuse con il sigillo che il cliente presenterà al giudice.

Il luogo pubblico ora è dotato anche di una biblioteca e di una scuola e il giureconsulto è divenuto un funzionario del nuovo regime, nel quale il principe non è solo il capo ma è il giurista tra i giuristi; il responso è quindi fondato sulla *auctoritas principis* cioè su quell'*auctoritas*

che fece dire ad Augusto, «*auctoritate omnibus praestiti*», afferma Casavola, con le parole di Gellio³⁹.

Ed ancora, nelle citazioni di Casavola si legge: ora i *responsa* sono libere operazioni intellettuali, con valore di norme, i cui autori, pur attraverso le loro intelligenze, riflettono la volontà imperiale. I *prudentes* diventano tutti docenti e scrittori⁴⁰. La forma orale e la memoria avevano rappresentato lo strumento di questa *scientia*, costruita sulla saggezza dei maestri: l'autorevolezza del ceto e la fonte la rendevano ancor più autorevole⁴¹.

La *scientia iuris*, per rientrare negli altri saperi, doveva divenire un libro breve, sintetico, ben sistemato. L'età classica si vide svuotata di questa *scientia*, ora essa si fonda su casi, e su una topica crea nuovi valori etici e sociali, quelli che Celso definisce “*ars boni et aequi*”⁴².

Sorge spontaneo chiedersi a questo punto se i giuristi romani fossero asserviti alla ragion pratica più che a quella teoretica; la risposta può essere offerta da Pomponio, il quale sostiene che

³⁹ F. CASAVOLA, *I giuristi romani come intellettuali*, cit., pag. XLIV che cita Gell., N.A., 13, 13, 1; D., 1, 2, 2, 50.

⁴⁰ F. CASAVOLA, *I giuristi romani come intellettuali*, cit., pag. XLIV.

⁴¹ F. CASAVOLA, *I giuristi romani come intellettuali*, cit., pag. XLIV il quale cita Gaio, *Instit.* 1, 7.

⁴² D., 1, 1, 1 pr.

il giurista romano è colui che quotidianamente concorre al miglioramento del diritto⁴³.

Il giurista romano attinge conoscenze dalla vita reale accrescendo così la sua formazione, anche nelle materie più tecniche, implementando quindi anche la sua terminologia; Quintiliano osserva come i giuristi risalcano alla storia della società attraverso le variazioni dei mutamenti del costume e della mentalità⁴⁴.

I giuristi romani, insomma, sono rappresentanti del fatto che il diritto è un «prodotto storico»⁴⁵ che coincide con l'evoluzione del popolo romano. Essi, in sostanza, si muovono lungo una dimensione diacronica della storia sociale ed inoltre interpretano le leggi in funzione degli usi della società⁴⁶.

I giuristi romani, infine, sono profondamente coscienti e consapevoli di avere un compito fondamentale, che è quello di ancorarsi al passato, per non perderne la memoria, al fine di contribuire al progresso della società. Solo durante il Principato la carriera del giurista diviene una vera e propria vocazione svolta a titolo gratuito come ricorda Ulpiano⁴⁷.

Per ritornare al tratto caratterizzante gli anni

⁴³ D., 1, 2, 2, 2, 13.

⁴⁴ QUINT., *Inst. or.* 5, 14, 34.

⁴⁵ D., 1. 2. 2. pr. (Pomp. 1. 1. *ench*).

⁴⁶ GELL., *N. A.* 20. 1. 6.

⁴⁷ D., 50, 13, 1, 5.

che qui interessano e cioè gli anni trenta e quaranta del II secolo a.C. è dato rilevare che gli storici riconoscono in questo periodo alcuni elementi fondamentali delle istituzioni e del tessuto sociale che li rendono inconfondibili.

Le istituzioni, infatti, cominciano a cedere, da un lato la *polis* repubblicana viene minata alle basi dall'opera di riforma di Tiberio Gracco, mentre dall'altro lato, il sapere giuridico si avvia verso una trasformazione che investe tutto un secolo per poi diventare il 'diritto romano' che caratterizzerà la civiltà europea.

La rete di connessioni che questo cambiamento produsse si può considerare anche il segreto della tenuta del diritto romano: i *mores* si esprimevano nel *ius* e risalivano alle origini della città; i pontefici erano depositari di quella esperienza appartenente alla cultura primitiva che era solo a loro ascrivibile, in quanto garanti della vita sociale; in sostanza, la pronuncia dei *responsa*, il rispondere alle domande della gente comune, era compito riservato ai pontefici, custodi e depositari degli antichi *mores*.

Le stesse *XII Tavole*, risalenti alla metà del V secolo a.C., venivano interpretate dai pontefici ed i loro *responsa* non rappresentavano regole generali ed astratte, ma erano il frutto di quel diritto vivente della città, trasmesso oralmente

dal collegio dei pontefici.

Questa la situazione che appare all'epoca, quando la 'sapienza sociale', come la definisce Schiavone, è un sapere del *ius* filtrato dall'abilità dei pontefici e misto a magia e mito, ed è tutto, rigorosamente sigillato in formule, in verbali, in rituali, intriso della realtà che è insita nell'alveo dei *mores*⁴⁸.

Man mano la cognizione del diritto proprio della Roma arcaica, della religione cittadina, declina a partire dal IV secolo a.C. - e in misura più evidente nel III secolo - verso un sapere giuridico 'laico', ma pur sempre patrimonio esclusivo di potenti e aristocratici. La conoscenza del diritto è solo uno degli aspetti di un'educazione unitaria che comprende ora altri saperi, tutti i saperi. Man mano quindi si iniziano ad avvertire i primi segni di una trasformazione: affiorano i primordi di una conoscenza che è ora in mano ad 'esperti' che hanno orientato il *respondere* verso un aspetto pubblico e politico.

La metà del II secolo a. C. vede l'ingresso, a Roma, di argomenti e temi nuovi che verranno svelati da Sesto Pomponio attraverso una diversa forma di espressione: è lo scritto intitolato *Enchiridion* che per primo 'narra' la storia della giurisprudenza di Roma, attraverso i racconti, le

⁴⁸ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, Bari, 1992, p. VI.

vite, le carriere politiche dei giuristi più importanti e attraverso un progetto narrativo che ricopre quell'arco di tempo che interessa la trattazione.

Pomponio ci riporta un cambiamento della ‘*scientia iuris civilis*’⁴⁹ e si sofferma ad analizzare tre noti personaggi: Giuno Bruto, Manlio Manilio e Publio Mucio Scevola, per poi trattare del figlio di Publio Mucio Scevola, Quinto Mucio Scevola, ed infine per esporre su M. Antistio Labeone, il famoso giurista di età augustea.

Tutto questo induce a ritenere che tra il II e il I secolo a. C. a Roma accadde qualcosa di decisivo nella storia del sapere giuridico, sebbene gli autori antichi non furono in grado di individuare quali fossero i tratti fondamentali di base di questo cambiamento che, certamente, rappresenta una svolta epocale e che si può considerare segnata da tre grandi eventi: il passaggio dall’oralità alla scrittura; la creazione di concetti giuridici astratti, che però non minano le basi conoscitive del vecchio sapere, ed infine, la separazione della conoscenza giuridica dall’agire ‘politico’.

In questo è racchiuso il cambiamento, in una vera e propria rivoluzione intellettuale,

⁴⁹ D. 1, 2, 2, 35.

influenzata dall'incalzare di esigenze e pressioni diverse; infatti i *mores* antichi, anzi la loro memoria, parlavano attraverso gli esperti di diritto, cioè gli aristocratici, che rimanevano ancora i custodi viventi di questa eredità, sebbene la metamorfosi incipiente confermasse che nulla vi era al di fuori dalla tradizione e che nulla era estraneo alle esigenze del vivere civile.

La città e i giuristi di Roma, sotto il peso del nuovo impero, seppero, anche se in modo non indolore, far proprio il bagaglio di esperienze che si stavano costruendo, creando un rinnovato equilibrio tra i ceti e, soprattutto, un rapporto più maturo tra i diversi saperi (diritto e politica).

E' questo il momento della nascita di altri paradigmi concettuali e con essa sorge la prima *élite* professionale di giuristi, portatori di valori autonomi e distinti, non sempre identificabili con i gruppi al potere e con il principe.

Quinto Mucio Scevola fu l'ultimo a ricercare ancora una sintesi tra il rinnovamento del proprio sapere e l'immagine di una *civitas* raccolta intorno al primato della nobiltà senatoria. Questo in sintesi nell'opera di Aldo Schiavone, queste le trasformazioni interne che riportano ad un pensiero romano, figlio della sua epoca, che non riguarda solo il pensiero giuridico, ma tutte le modificazioni sociali e politiche dell'epoca.

La storiografia di fronte a queste trasformazioni si trovò alquanto impreparata, ma soprattutto dovette affrontare molti punti oscuri alcuni dei quali rimangono da chiarire⁵⁰.

Si tratta per così dire di “veli”⁵¹ che, come afferma Schiavone, non hanno permesso di vedere con chiarezza la forte carica dell’eredità giuridica classica.

La codificazione giustiniana, inoltre, e la frammentazione del pensiero giuridico romano in norme, figure, tecniche, il lavoro di alcuni, volto a proporre una versione della giurisprudenza romana in forma semplificata, in una visione del pensiero del II e I secolo a.C. dovuto solo ad un semplice incontro della “tradizione giuridica cittadina” con la cultura ellenistica, secondo Schulz, come afferma Schiavone⁵², sono, in sostanza, cambiamenti interpretati semplicemente dal punto di vista dello sviluppo della 'professionalità'.

Il mutamento invece è teso a ricavare dal passato i nostri principi o le nostre attuali condotte, come se ne fossero una diramazione necessaria. Esso deve aiutare a comprendere e a “capire meglio da dove veniamo”⁵³, senza avere

⁵⁰ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. XVI.

⁵¹ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. XVI.

⁵² A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. XIX.

⁵³ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. XXIV.

la pretesa di continuare a scambiare le diverse velocità che caratterizzano ciascuna epoca: si tratta di narrare, di “raccontare i tempi lunghi” e i cambiamenti mentali, senza dimenticare il peso dell'impianto culturale che ci sovrasta, afferma Schiavone⁵⁴. E, per seguire l'insegnamento del D'Ippolito, si tratta di «accertare l'uso consapevole di stilemi riscontrabili in contesti giuridicamente orientati»⁵⁵.

È affidandosi a questo spirito che si seguirà la linea di pensiero che guidava anche Sesto Elio nel suo lavoro e, allo stesso tempo, si metteranno a confronto l'opera di quest'ultimo con quella del poeta Ennio per comprendere le interazioni che abbiano avuto i due intellettuali: come Ennio abbia potuto attingere da Sesto Elio informazioni sul diritto vivente e vigente all'epoca, e, viceversa, come Sesto Elio ne abbia subito gli influssi.

5. Oralità e scrittura. Il diritto e il sapere a Roma, la giurisprudenza e gli altri saperi

I giuristi romani non furono solo sapienti, conoscitori del diritto, ne furono anche gli

⁵⁴ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. XXIV.

⁵⁵ F. D'IPPOLITO, *Poesia e diritto* in *Diritto Memoria Oblio nel mondo romano*, in O. DILIBERTO, C. IODICE, A. MANZO, (a cura di) *Politica, cultura e diritto nel mondo romano*, Napoli, 2014, pag.119.

artefici, il sapere giuridico riempiva tutta la loro vita; essi tuttavia possedevano anche altri saperi, tra i quali quelli letterari occupano un posto di primo piano.

Questo accadde a Publio Mucio, nato intorno al 180 a.C. figlio del pretore Publio Mucio Scevola ed in effetti quando questi pubblicava i suoi «libri» il sapere giurisprudenziale romano era «poverissimo di testi»⁵⁶ e la scrittura era molto rara: intorno al III sec. a.C. appaiono i *Tripertita* di Sesto Elio che non era semplicemente un giurista ma un sapiente che dialogava con gli altri sapienti, con i maestri delle altre discipline e quindi con la poesia: l'incontro del *peritus iuris* con il poeta Ennio, con il letterato, non giurista, consente di valutare il contesto e l'epoca in cui vissero.

L'interprete del *ius*, Sesto Elio, si colloca nel dibattito culturale con il poeta Ennio, che a sua volta si confronta col diritto; l'incontro del giureconsulto col poeta non giurista, quindi, consente di indagare sul se il poeta potesse anch'esso essere iscritto nel novero dei giurisperiti dell'epoca, per desumere poi quanta parte di questa competenza tecnica occorresse per assurgere al ruolo di *iuris peritus*.

Si deve perciò tener conto del fatto che la

⁵⁶ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. 4.

società romana assegnava al diritto un posto d'onore nella cultura dei potenti della città.

Infatti, gli intellettuali a Roma, rappresentavano il ceto dirigente ed essi erano, almeno in parte, e sebbene in modo non professionale, a conoscenza del *ius* cittadino, almeno quello che era necessario per svolgere e per gestire gli incarichi dell'amministrazione e della giustizia: sarà dato così fornire una risposta sul ruolo che i due protagonisti avevano nel dibattito intellettuale e sul gran cambiamento che si ebbe a cavallo tra il II e il I sec. a.C. a Roma.

In particolare, si dibatte in che stima e in che considerazione i letterati non esperti di *ius*, e quindi i poeti, collocavano i giureconsulti nelle loro opere.

Il modello educativo, in quel tempo di tipo universalistico, si avviava verso un maggiore specialismo e costringeva ad una rimodulazione del ruolo dell'*élite* culturale della fine della Repubblica che si avviava verso il Principato.

Alle soglie di questa età, scrive Francesco Lucrezi,

«Cicerone assiste al momento storico del passaggio della cultura giuridica da forma di sapere generale - che vede il giurista edotto di

retorica, politica, religione, poesia - a scienza separata e specifica, "per addetti ai lavori", finalizzata alla risoluzione delle peculiari esigenze della cura degli interessi materiali, degli affari, dei negozi e del processo. E vede tale passaggio con sfavore, come l'affermazione di una *tenuis scientia*, priva di *dignitas* (*Pro Mur.* 25): una cultura vacua, volutamente cavillosa, criptica e autoreferenziale, una mera 'tecnica' strumentale, così evidentemente inferiore alla nobile arte della retorica, il "sapere dei saperi", in grado di inglobare in sé il meglio di ogni umana conoscenza. Stavano finendo i tempi dei giureconsulti, come Quinto Mucio Scevola, sapienti "*omnium rerum*", eletti a "*totius oraculum civitatis*" (*De orat.* 1.200), sempre di meno i *iuris periti* accettavano di coltivare, come Servio Sulpicio Rufo, l'indispensabile *loquendi elegantia* (*Brut.* 151), ormai la *iuris prudentia*, secondo l'Arpinate, si stava riducendo a triste ricettacolo di retori falliti (*Pro Mur.* 29)»⁵⁷.

⁵⁷ F. LUCREZI. *Prefazione*, in G. ZARRO (a cura di), *Aspetti dell'autonomia negoziale dei*

Ma la battaglia solitaria di Cicerone, continua il Lucrezi:

«era antistorica, giacché tutte le forme di sapere e di scrittura si stavano ormai incanalando lungo strade separate, segnate da appropriati linguaggi, specifici circuiti, determinati utenti; un cammino che non si poteva interrompere, e i cui approdi sono ben noti: la poesia di Virgilio, la storiografia di Livio, il romanzo di Petronio, le scienze naturali di Plinio, la medicina di Galeno, l'architettura di Vitruvio. Anche il teatro, che già da tempo godeva di una sua evidente peculiarità linguistica, sarebbe passato, da mera rappresentazione scenica - da recitare e vedere - a genere letterario, da scrivere e leggere, e la stessa retorica, da "sapere dei saperi", si sarebbe articolata e frammentata in forme di conoscenza e didattica più specifiche e determinate: l'etica di Seneca,

romani. Dalla 'fides' ai 'nova negotia', Napoli, 2015, Iura & Legal Systems - ISSN 2385-2445 2015, D(8): pp. 22-24 .

l'eloquenza di Quintiliano,
l'erudizione di Aulo Gellio»⁵⁸.

La giurisprudenza si trovava a dover subire questo cambiamento e contestualmente anche gli intellettuali dovevano guardare in modo diverso i nuovi giuristi. Intanto bisogna considerare che l'oralità ha rappresentato nella cultura di Roma antica un valore rilevante e che con il passaggio alla scrittura (che sostanzialmente ha riguardato la tecnica della comunicazione), si va confermando l'idea che «l'esistenza di un rapporto complesso fra oralità e scrittura non è esclusivo del sapere giuridico romano»⁵⁹. Quindi questa analisi che può riguardare tutte le società orali e su cui Walter Ong ha ampiamente scritto, sostenendo che «gli storici della cultura hanno investigato sempre più a fondo»⁶⁰ su essa, consente di poter affermare che l'umanità è partita dall'oralità per poi interiorizzare completamente la scrittura, passando da formule magiche e proverbi, dal bisogno di aggregazione a nuovi modelli di pensiero. La scrittura, che è la forma primigenia della nuova tecnologia della parola, ha in sostanza trasformato le coscienze e reso possibile lo sviluppo della cultura.

⁵⁸ F. LUCREZI, *Prefazione*, cit., p. 22-24.

⁵⁹ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. 6.

⁶⁰ W. ONG, *Oralità e scrittura. Le tecnologie della parola*, Bologna, 1986, pag. 23.

Il carattere orale del sapere giuridico a Roma rappresentava la garanzia di salvaguardia dell' «insieme del tessuto civile»⁶¹ e non solo questo:

«In una cultura orale, il controllo esercitato sulla ‘forma’ delle parole, sulla loro successione, sullo stile e sul ritmo del linguaggio, significa anche un dominio sul pensiero, sui suoi contenuti, e sulla ‘forma’ delle relazioni interpersonali. Più questo controllo è poco flessibile dal punto di vista dell’innovazione linguistica, e prevede al suo interno il ricorso a pratiche magiche, più esso diventa un controllo ‘monopolistico’ dal punto di vista delle relazioni di potere.

In un simile ambiente, se una comunicazione ‘utile’ deve conservarsi in modo più o meno ‘tipico’, questo può avvenire solo nella viva memoria del gruppo che deve conservare l’informazione. Così le consuetudini tesaurizzate oralmente tendono a trasformarsi in altrettante ‘tecniche’. La prima ‘specializzazione’ del sapere giuridico deve essersi formata a Roma

⁶¹ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. 7.

intorno a consuetudini verbali della collettività, custodite dai pontefici, e divenute, attraverso il filtro della memoria, ‘tecniche verbali’ delle relazioni interpersonali»⁶².

Attingiamo ancora da Schiavone, secondo cui prima della generazione dei «fondatori» il punto di riferimento testuale più antico e prestigioso erano i *Tripertita* di Sesto Elio, trattandosi di un modello che, nonostante tutta la forza della sua suggestione, si era rapidamente invecchiato, ed infatti egli afferma:

«C’è infatti un filo rosso che unisce scrittura e politica nel *de usurpationibus*, nel testo di Gn. Flavio, nei *Tripertita* eliani: un filo di cui, a ben guardare, v’è ancora qualche labile traccia nel racconto dell’*Enchiridion* di Pomponio»⁶³.

Per quanto riguarda il mondo romano e il carattere orale del sapere giuridico, e, quindi, per porre l’attenzione sul fatto che «l’oralità era una tecnica chiamata a consolidare e salvaguardare l’insieme del tessuto civile», si giunge a pensare

⁶² A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. 8-9.

⁶³ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. 11-12 il quale cita nelle note 33,34,35 F. D’IPPOLITO e la sua opera *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*.

e a riflettere sulla formulazione dei *responsa* e sulle loro formule scelte quale mezzo espressivo utilizzato dai *pontefices* prima e dai giuristi laici in seguito, per rispondere su quanto fosse implicita in essi una forma di dominio, un dominio sul pensiero e sui suoi contenuti dei cittadini; il ricorso a pratiche magiche, ribadisce Schiavone, diventa così un «controllo ‘monopolistico’ dal punto di vista del potere»⁶⁴.

La risposta, il responso coglie immediatamente l'evento, con cui è in stretto rapporto: ciascuna azione civica è filtrata, in sostanza, dalla parola. Il responso va rispettato, senza alternative. Il formulare pareri per iscritto avrà sì la cura di salvare le origini antiche e risalenti ai *mores*, e la parola tramandata e memorizzata, nella sua irripetibilità e soggettività che dura quanto la vita del responso, ma la scrittura, quando emerge, è connessa, invece, a problemi più squisitamente politici: come detto sopra c'è questo filo rosso che lega la parola scritta al potere.

L'abbandono dell'oralità a Roma è rappresentato proprio dai *Tripertita* di Sesto Elio.

Egli costruisce un sapere cognitivo che consente di consultare le formule antiche e si modella sulle trasformazioni della *civitas* romana, ma è dato dubitare: era questi

⁶⁴ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. 7.

consapevole dei cambiamenti politici? Non c'è enfasi nella risposta, ed è difficile stabilire di quanto l'elaborazione autonoma dell'autore fosse cosciente, Schiavone mette in evidenza una novità: è l'ordine del discorso scritto, è la scansione che risuona in modo chiaro e permette di riflettere su una nuova costruzione del sapere giuridico⁶⁵. Si tratta ora solo di conservare l'antica ricchezza della parola e della narrazione.

Secondo Lucrezi la discussione che ha investito per qualche tempo la dottrina europea del secolo scorso si svolge intorno al «quanto questa determinata scienza - la *iuris prudentia* - fosse portatrice di un linguaggio proprio ed esoterico, e della misura in cui essa fosse, o apparisse, in qualche modo, impermeabile - in nome di un presunto 'isolamento' dei *iuris periti* - alle istanze e ai postulati delle altre contemporanee forme di cultura, si inserisce, in realtà, all'interno della più generale questione della produzione, accumulazione e trasmissione del sapere nel peculiare contesto storico e geografico del principato»⁶⁶.

Stavano finendo i tempi dei giureconsulti, come Quinto Mucio Scevola, sapienti "*omnium rerum*", eletti a "*totius oraculum civitatis*" (*De*

⁶⁵ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. 12.

⁶⁶ F. LUCREZI, *Prefazione*, cit., p. 22-24.

orat. 1.200), sempre di meno i *iuris periti* accettavano di coltivare, come Servio Sulpicio Rufo, l'indispensabile *loquendi elegantia* (*Brut.* 151), ormai la *iuris prudentia*, secondo l'Arpinate, si stava riducendo a triste ricettacolo di retori falliti (*Pro Mur.* 29)⁶⁷.

Per riferirsi alle riflessioni del Lucrezi, che si collocano nel discorso sulla metamorfosi culturale che investe l'epoca che interessa, si può affermare che il consolidamento e la natura della giurisprudenza romana, intesi come saperi, vengono messi in relazione con gli altri saperi della civiltà romana.

L'autore afferma che la grande caratteristica della cultura in cui si muove la giurisprudenza romana è l'essere un sapere autogeno, che cioè genera esso stesso i suoi principi ordinatori. In quanto tale la giurisprudenza non cerca la sua ragionevolezza altrove, né nella religione, né nella politica, anche se non è ad essa del tutto indifferente.

Tra questi giureconsulti si annoverano Sesto Elio e Publio Mucio Scevola (che tra l'altro era ancora pontefice) i quali ebbero una funzione oracolare nei confronti della *civitas*.

Ma il problema, secondo l'autore è che la giurisprudenza romana venne relegata molto

⁶⁷ F. LUCREZI. *Prefazione*, cit., p. 22-24.

lontano dalle altre forme di letteratura latina e dalle altre arti quali la poesia, il teatro, l'eloquenza e la filosofia. La domanda che Lucrezi si pone è quale rapporto ci sia tra la poesia e il diritto? Tra il teatro e la giurisprudenza? Egli ci ricorda che la risposta è tutta nell'opera del compianto Federico D'Ippolito il quale ha scritto pagine mirabili su poesia e diritto nel II secolo a.C.. Studiando Ennio, il poeta e storico D'ippolito, evidenzia la grande conoscenza che di Sesto Elio questi avesse e di come nella sua poesia egli recepisce il testo delle *XII Tavole*; di come Sesto Elio nei suoi *Tripertita* usi espressioni poetiche recepite direttamente da Ennio⁶⁸. In sintesi, di come Ennio e Sesto Elio fossero tra di loro profondamente legati.

6. Diritto, narrazione e poesia: documenti giuridici ufficiali. Racconti giudici non ufficiali

Nella *Prolusione* pronunciata da Emilio Costa nel 1898, dal titolo *Il diritto nei poeti di Roma*⁶⁹, il giurista afferma che l'orizzonte della storia del diritto romano si è via via più allargato in uno

⁶⁸ F. LUCREZI, *La giurisprudenza e gli altri saperi*, Relazione tenuta nell'Università degli studi di Fisciano.

⁶⁹ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma. Prolusione*, Bologna, 1898.

con l'obiettivo di studiare il diritto vivente attraverso un'analisi scientifica e sistematica, sia storica che dottrinale⁷⁰. Nel quadro delle posizioni intorno alla teoria narratologica del diritto, quindi, si eleva la voce di Emilio Costa quando afferma che l'orizzonte si apre a ricerche e a conquiste che dischiudono il campo ad un'analisi comparata che si alterna tra il sorgere e lo svilupparsi del diritto romano, rispetto a quello dei popoli dai quali il diritto romano stesso derivava. Le fonti tecniche del diritto, perciò, secondo l'autore, non restano che uno degli elementi, fondamentali, ma che necessitano del completamento delle altre fonti "atecniche", come quelle non giuridiche, quelle che ritraggono la vita. Il Costa si può considerare il precursore di quella che si definisce teoria delle narrazioni giuridiche, e colui che segna l'*incipit* di un lavoro che, posto accanto a quello di Federico D'Ippolito - sulle cui tracce ci si muove - è indirizzato verso la formulazione di una ricerca analitica e sostenibile per la conoscenza degli istituti fondamentali di Roma come portati, dopo il lavoro di secoli, nelle compilazioni giustinianee⁷¹.

Ciò rende incontestabile una realtà, afferma il

⁷⁰ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit., p. 3.

⁷¹ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit., p. 3

Costa, e cioè che il diritto non sia rappresentato solo dai testi giuridici ufficiali ma anche da quelle fonti cosiddette "non giuridiche"⁷², che lo studioso considera materiale indispensabile per allargare il campo degli studi romanistici sfruttando il lavoro in comune tra storici della letteratura e del diritto. E' questa la sua prospettiva degli studi su Plauto e Terenzio che l'autore svolge.

Obiettivo di questa ricerca è tratteggiare un piano di lavoro che accosti la collocazione della teoria narrativa al diritto romano.

Per ottenere questo risultato si farà riferimento al concetto di narrazione giuridica come di "pratica narrativa"; lo si farà riflettendo sull'assunto secondo cui la narrativa e i testi letterari, in particolare quelli dei poeti latini, costituiscono un contributo fondamentale alle relazioni umane e al diritto.

Lo si farà anche mettendo a fuoco il concetto di pratica narrativa intesa come compositiva di un "testo" e come "*ars combinatoria*".

La teoria delle narrazioni giuridiche si può prospettare come analisi di "testi" vari, intesi come prodotti culturali da soli capaci di ricostruire un ordine distrutto; in altre parole, il testo letterario, non deve servire solo a scoprire il

⁷² E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit., p. 5.

diritto o ciò che di giuridico l'interprete voglia ricavarne, bensì a innestare esso stesso un processo di giuridificazione, di stratificazione di elementi che, avvalendosi della mediazione testuale di ogni singola arte, strutturi, non soltanto con le parole, una costruzione giuridica fatta di materiali diversi.

I diversi materiali si riferiscono, fondamentalmente, ai diversi linguaggi usati per rappresentare il diritto. Se la rappresentazione scritta o stampata delle parole può essere simile a un'etichetta, le parole vere, parlate, no” e le parole introducono e richiamano alla letteratura e al rapporto che vi è tra questa e il diritto: il rapporto tra il diritto e la letteratura è inoltre oggetto di un interessante dibattito in cui troviamo il racconto che è una storia narrata in tribunale, e per estensione nel foro, ed in cui l'orientamento pratico ne è un tratto caratteristico.

Non vi è distanza tra testo letterario e testo giuridico, come Max Weber in *Economia e Società*⁷³ ha accennato, vi è un possibile parallelismo tra i linguaggi, compreso quello poetico, che, in questo quadro ricondotto sul piano della storia del diritto romano, si pone con l'intento di analizzare alcuni aspetti della

⁷³ M. WEBER, *Economia e Società*, Torino, 1999.

giurisprudenza romana degli inizi del II secolo
a.C.⁷⁴.

⁷⁴ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. XI.

CAPITOLO II

POESIA E DIRITTO IN ROMA ANTICA IL PUNTO DI PARTENZA NELLA DOTTRINA

1. Il punto di partenza nella dottrina: poesia, fantasia e diritto. - 2. *Il diritto nei poeti di Roma: Prolusione* di Emilio Costa. - 3. *La letteratura e la vita del diritto* di Antonio D'Amato. - 4. Forme poetiche, forme letterarie e diritto: per un'estetica del diritto. Lo sviluppo storico: altri contributi in materia.

1. Il punto di partenza: poesia, fantasia e diritto.

Per parlare delle narrazioni della legge in diritto romano si può partire da quanto afferma James Boyd White, il quale sostiene che il diritto sia un'arte che «sviluppa la comprensione di ognuno, arricchisce la conoscenza di se stessi e del mondo, ridimensiona le forme di razionalità strumentale e calcolatrice dominanti nella nostra cultura (dimostrando la loro dipendenza da altre forme di pensiero ed espressione)»⁷⁵.

Gary Minda sostiene inoltre che i cultori del movimento *Diritto e letteratura*, al di là di ogni

⁷⁵ J.B. WHITE, *Law and literature: «No Manifesto»*, in Mercer. L. Rev., 39, 1998, pp. 739, 741.

dottrinarie destinazione, considerano il diritto «una storia»⁷⁶.

Perciò un doveroso rimando è da farsi - per la completezza della trattazione - alla copiosa ed esaustiva citazione che l'autore fa dei cultori del movimento e dalla quale è dato evidenziare il grande seguito che in ambito anglosassone ha

⁷⁶ G. MINDA, *Teorie postmoderne del diritto*, Bologna, 2001, p. 252. Per un approfondimento sul tema si rimanda alla dottrina che l'autore ha preso in considerazione nel capitolo ottavo dedicato a *Diritto e letteratura*, nel testo sopra citato:

J.B. WHITE, *The Legal Imagination: Studies in the Nature of Legal Thought and Expression*, Boston, Little, Brown & Co., 1973;

D.R. PAPKE, *Problems with an Uninvited Guest: Richard A Posner and the Law and Literature Movement*, in «B.U. L. Rev.», 69, 1989, pp. 1067, 1070, n. 18;

J.H. WIGMORE, *A List of Legal Novels*, in «U. Ill. L. Rev.», 2, 1908, p. 547;

B.N. CARDOZO, *Law and Literature and Other Essays and Address*, New York, Harcourt, Brace & Co., 1931;

R.H. WEISBERG, *Poethics and Other Strategies of Law and Literature*, New York, Columbia University Press, 1992, p. 4 anche i saggi di B. Thomas, *Reflections on the Law and Literature Revival*, in «Critical Inquiry», 17, 1991, p. 510; I. Ward, *Law and Literature*, in «Law & Critique», 4, 1992, p. 43;

J.B. WHITE, *Justice As Translation: an Essay in Cultural Legal Criticism*, New York, Harcourt, Brace & Co., 1990, p. 17;

J. FISCHER, *Reading Literature/Reading Law: Is There a Literary Jurisprudence?*, in «Tex. L. Rev.», 72, 1993, pp. 135-37;

R. WEISBERG, *The Law-Literature Enterprise*, in «Yale J. L. & Human.», 1, 1988, p. 1;

R. WEISBERG, *The Failure of the Word: The Lawyer as Protagonist in Modern Fiction*, New Haven, Yale University Press, 1984; trad. it. *Il fallimento della parola*, Bologna, Il Mulino, 1990;

S. LEVISON, *Law as Literature*, in «Tex. L. Rev.», 60, 1982, p. 373;

D.A. FARBER e S. SHERRY, *Telling Stories Out of School: An Essay on Legal Narratives*, in «Stan. L. Rev.», 45, 1993, p. 807; Id., *Pedagogy of Narrative Symposium*, in «J. Legal Educ.», 40, 1990, pp. 1-250;

J. ELKINS, *A Bibliography of Narrative*, in «J. Legal Educ.», 40, 1990, p. 203.

J. FISCHER, *Reading Literature/Reading Law: Is There a Literary Jurisprudence?*, cit., p. 139;

S. FISH, *Doing What Comes Naturally: Change, Rhetoric, and the Practice of Theory in Literary and Legal Studies*, Durham (N.C.), Duke University Press, 1989;

R.H. WEISBERG, *Family Feud: A Response to Robert H. Weisberg on Law and Literature*, in «Yale J. L. & Human.», 1, 1988, p. 76;

J.B. WHITE, *Heracles' Bow*, Madison, University of Wisconsin Press, 1985, p. XII;

avuto la “teoria narrativa del diritto”⁷⁷.

Ciò consente di meglio definire i confini entro cui la ricerca si muove per poi restringere l'angolo della visuale sulla vita culturale italiana e, per quanto ci riguarda, su Federico D'Ippolito, sostenendo l'idea che il diritto non è che una

J.B. WHITE, *Law and Literature: «Il Manifesto»*, in «Mercer. L. Rev.», 39, 1988, pp. 739, 741;

R. WEISBERG, *The Failure of the Word: The Lawyer as Protagonist in Modern Fiction*, cit;

R.H. WEISBERG, *Text into Theory: A Literary Approach to the Constitution*, in «Ga. L. Rev.», 20, 1986, p. 939;

R.A. POSNER, *Law and Literature: A Misunderstood Relation*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1988, pp. 271-81;

P. RICOEUR, *La metafora viva. Dalla retorica alla poetica: per un linguaggio di rivelazione*, trad. it. Milano, Jaca Book, 1981;

P. RICOEUR, *Hermeneutics and the Human Sciences*, Cambridge, Cambridge University Press, 1981;

D. BELL, *And We are not Saved: The Elusive Quest for Racial Justice*, New York, Basic Books, 1987;

R. DELGADO, *Storytelling for Oppositionists and Others: A Plea for Narrative*, cit., p. 2411;

M. MATSUDA, *Looking to the Bottom: Critical Legal Studies and Reparations*, cit., p. 323;

K. ABRAMS, *Hearing the Call of Stories*, cit., p. 971;

T. SHAFFER, J. ELKINS, *Solving Problems and Telling Stories in Legal Interviewing and Counseling*, St. Paul (Minn.), West Publishers, 1987, pp. 22-45;

J. ELKINS, *The Quest for Meaning: Narrative Accounts of Legal Education*, in «J. Legal Educ.», 38, 1988, p. 577;

J. ELKINS, *On the Emergence of Narrative Jurisprudence: The Humanistic Perspective Finds a New Path*, in «Legal Stud. F.», 9, 1985, p. 123;

R.H. WEISBERG, *How Judges Speak: Some Lessons on Adjudication in Billy Budd, Sailor, with Application to Justice Rehnquist*, cit.

E. FAJANS, M. FALK, *Against the Tyranny of Paraphrase: Talking Back to Texts*, in «Cornell L. Rev.», 78, 1993, p. 163;

H. MELVILLE, *Billy Budd, Sailor*, a cura di H. Hayford e M. Sealts, Chicago, University of Chicago Press, 1962, p. 44;

E. FAJANS, M. FALK, *Against the Tyranny of Paraphrase: Talking Back to Texts*, cit., pp. 196-201 (che discute il significato della comunicazione orientata nelle teorie dell'interpretazione giuridica basate sulla recezione da parte del lettore);

R.H. WEISBERG, *Legal Rhetoric under Stress: The Example of Vichy*, in «Cardozo L. Rev.», 12, 1991, p. 1371;

storia da leggere in connessione con altre storie⁷⁸.

L'orientamento della teoria narrativa del diritto svela la struttura mentale ed universale della teoria moderna del diritto valutando il contenuto narrativo dei racconti giuridici ufficiali e, conducendo a condividere l'idea di Stanley Fish, secondo cui «i testi giuridici potrebbero essere

-
- R.H. WEISBERG, *Poethics and Other Strategies of Law and Literature*, cit., pp. 16-17;
- R. DELGADO, *Storytelling for Oppositionists and Other*, cit., p. 2414;
- D.A. FARBER, S. SHERRY, *Telling Stories Out of School: An Essay on Legal Narratives*, cit., p. 825;
- T. MORRISON, *Beloved*, New York, Nal/Dutton, 1987;
- L.R. HIRSHMAN, *Bronte, Bloom, and Bork: An Essay on the Moral Education of Judges*, in «U. Pa. L. Rev.», 137, 1988, pp. 177, 179;
- S.L. CARTER, *Reflections of an Affirmative Action Baby*, New York, Basic Books, 1991;
- P.J. WILLIAMS, *The Alchemy of Race and Rights*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1991;
- D.R. PAPKE, *Problems with an Uninvited Guest: Richard A. Posner and the Law and Literature Movement*, cit., pp. 1084-85;
- R. WEST, *Economic Man and Literary Woman: One Contrast*, in «Mercer L. Rev.», 39 1988, p. 867;
- R. WEST, *Jurisprudence as Narrative: An Aesthetic Analysis of Modern Legal Theory*, in «N.Y. U.L. Rev.», 60, 1985, p. 145;
- R. WEST, *Authority, Autonomy, and Chose: The Role of Consent in the Moral and Political Visions of Franz Kafka and Richard Posner*, in «Harv. L. Rev.», 99, 1985, p. 384;
- R. DWORKIN, *Law as Interpretation*, in «Tex. L. Rev.», 60, p. 527; R. Dworkin, *Law's Empire*, cit., pp. 379-80;
- J.B. WHITE, *Law as Language: Reading Law and Reading Literature*, in «Tex. L. Rev.», 60, 1982, pp. 415, 417;
- R.J. COOMBE, «*Same As It Ever Was*»: *Rethinking the Politics of Legal Interpretation*, cit., pp. 603, 630-52;
- P. J. WILLIAMS, *Alchemical Notes: Reconstructory Ideals from Deconstructed Rights*, in «Harv. C.R.-C.L. Rev.», 22, 1987, p. 401;
- S.B. GOLDBERG, *The Law, a New Theory Holds, Has a White Voice*, in «New York Times», July 17, 1992, A23;
- K.W. CRENSHAW, *Foreword: Toward a Race-Conscious Pedagogy in Legal Education*, in «Nat'l Black L. J.», 11, 1989, p. 1;
- S. FISH, *Working on the Chain Gang: Interpretation in the Law and in Literary Criticism*, in «Critical Inquiry», vol. 9., 1982;
- S. FISH, *Fish v. Fiss*, cit.; S. Fish, *Dennis Martinez and the Uses of Theory*, in «Yale, L. J.», 96, 1987, p. 1773;

scritti in versi e prendere forma di racconti o parabole»⁷⁹ o che, comunque, essendo prodotti da esseri umani, danno conto di «fenomeni sociali o psicologici»⁸⁰. E' dato quindi porre in risalto quanto affermava il giurista Emilio Costa, secondo cui un tratto delle fonti non giuridiche, quello in cui, «meno parrebbe da attendersi di trovar cenni dati di diritto», sono i poeti e, per quel che qui si tratta, i poeti di Roma⁸¹.

T. MORAWETZ, *Understanding Disagreement, the Root Issue of Jurisprudence: Applying Wittgenstein to Positivism, Critical Theory and Judging*, in «U. Pa. L. Rev.», 141, 1992, p. 371;

R. RORTY, *Contingency, Irony and Solidarity*, Cambridge, Cambridge University Press, 1989, trad. it. *La filosofia dopo la filosofia: contingenza, ironia e solidarietà*, Roma-Bari, Laterza, 1989;

R. RORTY, *Consequences of Pragmatism*, Minneapolis, University of Minnesota Press, 1982, trad. it. *Conseguenze del pragmatismo*, Milano, 1986;

S. BREWER, *Introduction: Choosing Sides in the Racial Critiques Debate*, in «Harv. L. Rev.», 103, 1990, pp. 1844, 1849;

M.S. BALL, *The Legal Academy and Minority Scholars*, in «Harv. L. Rev.», 103, 1990, pp. 1855, 1859, n. 30;

M. MINOW, E.V. SPELMAN, *In Context*, in «S. Cal. L. Rev.», 63, 1990, pp. 1597, 1611;

T. GREY, *Hear the Other Side: Wallace Stevens and Pragmatist Legal Theory*, in «S. Cal. L. Rev.», 63, 1990, pp. 1569, 1591;

T. CHASE, *Lawyers and Popular Culture: A Review of Mass Media Portrayals of American Attorneys*, in «Am. B. Found. Res. J. », 1986, p. 281;

T. CHASE, *Toward a Theory of Popular Culture*, in «Wis. L. Rev. », 1986, p. 527;

J. JAFF, *Law and Lawyears in Pop Music: A Reason for Self-Reflection*, in «U. Miami L. Rev.», 40, 1986, p. 659;

D.LEONARD, *From Perry Mason to Kurt Waldheim: The Pursuit of Justice in Contemporary Film and Television*, in «Legal Stud.», 12, 1988, p. 377;

G. MINDA, *Phenomenology, Tina Turner and the Law*, cit., p. 479;

R. POST, *On the Popular Image of the Lawyer: Reflections on a Dark Glass*, in «Cal. L. Rev.», 75, 1987, p. 379.

⁷⁷ G. MINDA, *Teorie postmoderne del diritto*, cit. p. 252 e ss.

⁷⁸ G. MINDA, *Teorie postmoderne del diritto*, cit. p. 259.

⁷⁹ S. FISH, *Fish v. Fish*, in «Stan. L. Rev.», 36, 1984, pp. 1325, 1345.

⁸⁰ M. TUSHNET, *The Degradation of Constitutional Discourse*, in «Geo. L. J.», 81, 1992, p. 251.

⁸¹ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit., p. 7.

Indotti da un'esigenza di linearità temporale, si adotterà come *incipit* dell'*excursus* e dell'analisi il campo di ricerche rappresentato da questi ultimi autori, per poi sistematizzare l'argomento, tenendo in conto l'opera di D'Ippolito, il quale ha dato un taglio alla ricerca nuovo soprattutto esplicitandolo nella premessa alla monografia dal titolo *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, pubblicata nel 1988, il ruolo del giurista nei primi decenni del II secolo avanti Cristo, attraverso il rapporto tra il poeta Ennio e il giurista Sesto Elio⁸².

La novità stilistica rappresentata da questo impianto metodologico fu fatta seguire dal D'Ippolito nell'altro volume dal titolo *Del fare diritto nel mondo romano*⁸³, su cui pure si attingeranno spunti e informazioni, ma un posto di rilievo occuperà anche l'opera di Paolo Grossi, il quale segnala un libro come «segno e segnale squillante dell'affrancazione dal vecchio e inveterato atteggiamento», precisando che «si tratta del libriccino pubblicato nel 1984» da Vincenzo Panuccio il quale ha dedicato ampio spazio al tema della «fantasia nel diritto»⁸⁴.

Grossi, citando Piero Calamandrei, il quale sosteneva che «I giuristi non possono permettersi

⁸² F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit..

⁸³ F. D'IPPOLITO, *Del fare diritto nel mondo romano*, Torino, 2000.

⁸⁴ P. GROSSI, *La fantasia nel diritto*, in *Quaderni Fiorentini*, 15, 1986, Milano, p. 590.

il lusso della fantasia»⁸⁵, interpreta questa affermazione in senso opposto e questo monito lo vede come il segno di un territorio ormai irrecuperabilmente passato, un tempo in cui l'ancillarità del diritto verso la politica rappresentava un cardine costituzionale per lo Stato ed in cui «al giurista era vietato avere occhiali adeguati per leggere il mondo sociale»⁸⁶.

La creatività del sapere giudiziale riemerge, invece, a parere di Paolo Grossi, nelle mani del giurista per recuperare i valori costituzionali a livello di applicazione della norma. Il libro del Panuccio, dedicando preziose pagine al tema della «fantasia nel diritto», rende conto dell'«l'uomo interprete»⁸⁷ con il suo carico di intuizioni, con la sua libertà. Il giurista interprete, secondo Paolo Grossi, assomiglia alle grandi Statue di Ulpiano; consente al diritto positivo, così, di attingere alla fonte della «vita nel tempo lontana dalla tutela del legislatore, alla sua storicità»⁸⁸, e la fantasia, quindi, non diviene sinonimo di bizzarria ma è «funzione mediatrice di conoscenza tra (realtà) presente e futuro»⁸⁹: lo

⁸⁵ P. CALAMANDREI, *La certezza del diritto e le responsabilità della dottrina*, ora in appendice a F. LOPEZ DE OÑATE, *La certezza del diritto*, N.E. a cura di G. Astuti, Milano, 1968, p. 176.

⁸⁶ P. GROSSI, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 590.

⁸⁷ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, Napoli, 1984, p. 68 ss.

⁸⁸ P. GROSSI, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 592.

⁸⁹ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 49.

storico del diritto, che sopra ogni altro operatore culturale percepisce il movimento in atto, conclude Paolo Grossi, ha il dovere di rilevarne l'importanza⁹⁰.

Quanto mai opportuno appare allora fondare ulteriormente il rapporto tra la poesia e il diritto romano ponendo massima attenzione alla fantasia ed allargando gli orizzonti sì da poter instaurare un colloquio con i giuristi e i poeti dell'antichità. Leggiamo infatti nel testo di Panuccio:

«Non solo nell'arte ma anche nella vera scienza, *soprattutto nell'arte del diritto*, la fantasia è il segreto della creazione» affermava Fuchs, un convinto ed entusiasta giusliberista, ed enfaticamente aggiungeva: «il vero giurista deve averne una di questo tipo, simile a quella del poeta drammatico, simile ad una forza creatrice sensibile e costruttiva, che è la vera controfigura della morta erudizione. Tutto ciò che è umano, troppo umano, si svela al giurista, in definitiva, solo attraverso la

⁹⁰ P. GROSSI, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 592.

fantasia»⁹¹.

Le parole del Fuchs, riportate dal Panuccio, servono a ricongiungere l'argomento con le tracce precedenti e, sul piano storico, portano l'indagine verso il diritto giurisprudenziale romano, a quel diritto giurisprudenziale a cui Panuccio si riferisce e che rimanda alle parole di Luigi Lombardi, il quale affermava che: «Nel diritto giurisprudenziale romano l'immaginazione ha largo spazio nel compito del consigliare (*consulere, respondere*), nel responso, che è stato in quell'epoca indice di una evolutività dinamica del diritto»⁹².

Ed in effetti, ribadisce Panuccio: «In presenza di un diritto largamente affidato a pareri, non predeterminati da norme astratte, «complete», il giurista si trovava in una posizione di spiccata iniziativa e responsabilità nell'ambito delle quali la fantasia aveva un ruolo importante»⁹³.

Perciò intendiamo affermare che quello che la poesia dice e quello di cui nella poesia si racconta è una visione poetica ma concreta della ricostruzione di quelle specifiche narrazioni che

⁹¹ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 54 che cita E.FUCHS, *Juristische Kulturkampf*, Karlsruhe, 1912, p. 147, ora in *Gesammelte Schriften über Freiecht und Rechtsreform*, Scientia, Aalen, 1973, B.2, p. 171.

⁹² V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 55, che cita L. LOMBARDI, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Milano, 1967, p. 19.

⁹³ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 55, ancora citando L. LOMBARDI, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, cit., p. 20.

la poesia latina, quella di Ennio in particolare, ha consegnato agli storici del diritto. La scena poetica che intorno al poeta si articola non è un modo diverso di narrare il diritto. È il modo per rappresentare il diritto, è la rappresentazione poetica di quella realtà storica e culturale.

Perciò è quanto mai opportuno, a questo proposito, analizzare il rapporto tra la poesia e il diritto romano attraverso la figura di Emilio Costa, sviscerandone il metodo, giacché egli è stato il primo ad occuparsi dell'argomento e in quanto la sua raffinata esplorazione consente di allargare esponenzialmente il campo di indagine.

2. Il diritto nei poeti di Roma: Prolusione di Emilio Costa

Tra le opere di Emilio Costa si annovera *Il diritto nei poeti di Roma*, prolusione bolognese pronunciata nel 1898, nella quale il Costa teorizzò un metodo di ricerca fondato sulle fonti non giuridiche⁹⁴. L'orizzonte della storia del diritto romano, afferma Costa, si è via via andato allargando sì da permettere di guardare al diritto vivente attraverso una lente nuova, fondata su uno studio scientifico e sistematico, che soddisfa appieno l'ansia di ricerca storica e dottrinale.

⁹⁴ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit..

All'orizzonte si scorge lo sviluppo del diritto romano che si innalza rispetto a quello dei popoli dai quali lo stesso derivava: quello di Roma era un diritto che da questi promanava ed ai quali quello romano era debitore rendendo possibile la conoscenza degli istituti fondamentali che Roma aveva tratto dalla comune origine e che via via si andarono trasformando in considerazione delle mutate condizioni socio-economiche e della vita reale che a Roma si conduceva; su questa via, sostiene Costa, si era incanalata già la scuola storica che aveva intravisto la necessità di guardare al diritto in relazione alle mutevoli condizioni di vita, giacché lo storico del diritto da questa attingendovi, ricava tutto ciò che proviene dal diritto vivo.

E' cosa ormai ovvia, secondo lo studioso, che un ruolo rilevante abbiano assunto le fonti tecniche del diritto, necessitando però queste di un'implementazione e di quelle fonti, le fonti “*atecniche*”, che da queste prendono vigore e che ritraggono la vita: attraverso le fonti “*atecniche*”, appunto, quelle tecniche prendono vigore e consentono di giungere alla precisa conoscenza di ciascun istituto, della sua funzione e del suo sviluppo.

Il lavoro di ricerca intrapreso sulle fonti non tecniche, annota il Costa, e cioè sulle iscrizioni,

sui documenti, ed in sostanza sul vastissimo e pressoché infinito bacino rappresentato dalla vita corrente, potrebbe persino scoraggiare ma, egli aggiunge, certamente confluendo in questa impresa le energie di molti studiosi, potrà ricompensare la fatica se rivolta alla scoperta del «tormentoso vero»⁹⁵.

L'intento dell'autore, infatti, è quello di far prendere l'abbrivio a una scoperta: egli vuol trarre dalla poesia una luce nuova, una luce che renda ancor più chiaro il vero delle fonti tipiche del diritto romano; insomma, l'intento dello studioso Emilio Costa è quello di trarre da una fonte non giuridica, dalla poesia, appunto, da quel vastissimo campo che è rappresentato dagli autori di Roma antica, dati e fonti del diritto. Le fonti sono di certo cospicue, afferma il Costa, e non sono rappresentate solo dai testi dei poeti satirici - i quali hanno ritratto la società del tempo per sferzarla - ma anche dai lirici e dagli epici⁹⁶.

Egli tralascia l'opera di Plauto che, a suo dire, da solo, ha ritratto la vita di Roma e il diritto in modo così esaustivo che potrebbe bastare ad occupare, da sola, un'autonoma trattazione. Il lavoro diventa, quindi, per il Costa un lavoro di

⁹⁵ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit., p. 6.

⁹⁶ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit., p. 7.

nicchia e da svolgersi con il precipuo intento di delineare, con precisione, le caratteristiche più salienti di quei dati che lo storico può dedurre dai poeti e dal loro confronto. Altro e principale scopo del Costa è quello di definire i criteri, o qualche criterio, che rappresenti una guida e un riferimento certo per gli studiosi che intendano muovere su questa strada i primi passi di una ricerca. E' ben consapevole che, lungi dal rappresentare un lavoro esaustivo, questo sia l'inizio di un percorso da implementare via via⁹⁷. L'autore, ponendo così le basi per una riflessione critica, attraverso l'azione, fornisce una risposta alla parola, espressa attraverso le narrazioni; e si giunge, con il contributo del Costa, a pensare ad bozzetto di una teoria narratologica funzionale al bisogno di fornire risposte, e strumenti per instaurare rapporti empatici, non circoscritti ad ambiti strettamente relazionali. Si può, quindi, giungere a delineare un principio narratologico che consenta di percepire quanto i soggetti narranti non siano avulsi dalla sensibilità estetica che li circonda, anzi, che ciò vada dimostrato e testato attraverso continui richiami all'«osservazione del diritto come fenomeno culturale»⁹⁸.

⁹⁷ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit., p. 7.

⁹⁸ J. BRUNER, *La ricerca del significato*, cit., p. 29; R. COVER, *The Supreme Court 1982 Term. Forward: Nomos and Narrative*, in *Harvard Law Review*,

A questo proposito può essere mostrato come la prospettiva narrativa, che vede l'uomo come *homo narrans*, sia fiorita e si sia sviluppata prevalentemente negli Stati Uniti, come tecnica di elaborazione di testi di storie alternative da comparare con i racconti cosiddetti *ufficiali* del diritto. E' dato inoltre notare come il lavoro del Costa possa essere funzionale, a livello metodologico, per operare un raffronto tra poeti di tempi diversi, per farne emerge le caratteristiche, gli istituti, i rapporti giuridici, che di volta in volta possono essere analizzati.

Il Costa parlando di «mutazioni»⁹⁹, segnala la nascita di nuovi istituti, di nuovi rapporti, della cessazione di quelli ormai desueti a Roma e ci fornisce una serie cospicua di esempi attraverso i quali dimostra che le modificazioni degli istituti e dei rapporti giuridici nel diritto romano possano emergere dalle “figure” e dalle “immagini” che i poeti mostrano; essi attingono dalla lingua del diritto e sono diventati custodi di un patrimonio che trova le sue radici nella cultura e nella coscienza comune¹⁰⁰. Cita Prudenzio, Papinio Stazio, Sidonio Apollinare, Giovenale, Catullo, Orazio, autori che, a vario

1986, che evidenzia la possibilità di coesistenza di mondi diversi e di mondi culturali diversi grazie alla funzione di *world maintaining*.

⁹⁹ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit., p. 7.

¹⁰⁰ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit., p.12.

titolo, offrono ciascuno esempi diversi di immagini, di concetti, di accenni a istituti e rapporti ritratti dalla lingua del diritto, anche da quello più antico. L'operazione di rimando e il prezioso contributo che il Costa ha fornito alla ricerca sono notevoli: tutti gli accenni fatti dall'autore acquistano grande pregio e sono la prova che anche una serie di esempi e di locuzioni tratte dalla procedura e rinvenuti in Ovidio (*Epist.*, 19 151), in Propertio (5,8,74), in Sidonio, sono un concreto saggio di come si possa trarre vantaggio dal sapere procedendo e collocando storicamente gli istituti, nel loro sorgere, nel loro decadere e nel loro decadere nella pratica.

Chi operi quindi una comparazione tra poeti di tempi diversi può rinvenire agevolmente che alcuni concetti giuridici si sono consolidati e sono rimasti invariati: caso che può essere annoverato è quello di Virgilio che annota la differenza tra cose comuni ed “*extra commercium*”, mentre i numerosi altri esempi, afferma Costa, possono assumere rilievo a seconda dei vari momenti in cui i singoli poeti prendono in considerazione e accennano ai diversi istituti giuridici¹⁰¹.

L'autore rileva come il peso attribuito al

¹⁰¹ E. COSTA, *Il diritto nei poeti di Roma*, cit., p. 21.

diritto man mano si affievolisca con il passare del tempo e che quando il diritto e l'istituzione giuridica perdono il valore di "patrimonio comune" diventano materia dei tecnici; diminuisce allora il numero di coloro i quali riconoscono dati istituti e finché il diritto ha fatto parte della vita i poeti ne hanno parlato come di cosa vivente e ne hanno fatto cenno, con molta semplicità e chiarezza, nelle loro opere, egli afferma. L'esempio è offerto da Terenzio, il quale, nota il Costa, usa locuzioni molto familiari sia a lui che ai suoi ascoltatori, quando parla di manomissioni, di sponsali, di divorzi, di *in ius vocatio*. Si fa più labile il sentimento di quel diritto vivente a cui il Costa fa riferimento e sempre meno frequenti divengono le reminiscenze giuridiche: in assenza di fonti non giuridiche, sostiene il Costa, possono essere anche d'aiuto le altre fonti, quelle dei biografi e degli epistolografi. Così se l'obiettivo è quello non solo di dimostrare lo stretto legame tra poesia e diritto nei poeti di Roma e viceversa, è dato anche sostenere che gli antichi «sapevano che ci può essere poesia nel legiferare» e che i poeti «sono stati anche i primi legislatori»¹⁰². Analizzata secondo questo punto di vista, la formula *Diritto e Letteratura* risulta di molto

¹⁰² C. MAGRIS, *Davanti alla legge. Letteratura e Diritto*, cit., pp. 29 – 42.

arricchita grazie agli studi di Emilio Costa e seguire le sue tracce rappresenta un valido contributo a livello metodologico e scientifico per una corretta valutazione di quelle fonti *atecniche* che i poeti di Roma offrono.

3 .La letteratura e la vita del diritto di Antonio D'Amato

La vita riserva alla letteratura vasto materiale, la formula *Diritto nella letteratura* ha avuto molte applicazioni prima sotto l'influsso della scuola del diritto naturale e poi ha formato oggetto delle concezioni filosofiche del Vico, questo afferma nella sua opera Antonio D'Amato, magistrato ed autorevole giurista che si è occupato del legame tra diritto romano e poesia¹⁰³. La formula *Diritto nella letteratura* rappresenta l'esempio più idoneo ad esprimere quell'intimo rapporto che esiste tra diritto e letteratura, anzi, afferma l'autore «la letteratura non solo è la forma pedissequa del diritto già proclamato nei responsi dei giuristi e già sanzionato nelle norme del codice, ma è l'interprete più genuina delle aspirazioni della coscienza collettiva permeata dell'*opinio necessitatis* rispondente all'esigenza della norma del diritto positivo, e, [...] è forma espressiva

¹⁰³ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, Milano, 1936, p. 9 e ss..

che, nell'immediatezza delle sue intuizioni, riesce fin a precorrere codesta norma»¹⁰⁴.

Antonio D'Amato, nell'opera dal titolo *La letteratura e la vita del diritto*, pubblicata nel 1936, si pone la domanda: «Si può ravvisare un rapporto, più o meno intimo, fra la letteratura e il diritto? E se tale rapporto sussiste, in qual senso e entro quali limiti va inteso?»¹⁰⁵.

La risposta è contenuta nelle sue parole e nella sua opera giunge in modo diretto, affermando un presupposto e cioè che il diritto rappresenti una forma intimamente legata allo stato di natura, secondo quanto sostenuto dalla scuola del diritto naturale, per cui il diritto scaturisce dalla ragione comune delle genti:

« Dalla premessa ciceroniana – *ea est naturae vis, ea mens ratioque prudentis, ea iuris atque iustitiae regula*¹⁰⁶ – ai corollari contenuti nei sistemi filosofici del Grozio, del Saldano, del Pufendorf, dell'Heineccio, il pensiero si mostrò sempre propenso a considerare la letteratura antica come materiale prezioso, per se stesso capace di spiegare le origini e l'evoluzione dei

¹⁰⁴ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 17.

¹⁰⁵ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 9.

¹⁰⁶ CIC., *De Leg.* 7.

vari istituti legislativi»¹⁰⁷.

Le forme letterarie e poetiche sono esse stesse manifestazioni di rapporti essenzialmente giuridici; D'amato cita il Vico che nella sua opera, la *Scienza Nuova*, ebbe la geniale intuizione di considerare la mente umana come dotata prima di tutto della facoltà di fantasticare, e affermò che l'antica giurisprudenza poetica non era altro che un'attività capace di concepire le ragioni favoleggiate dalla fantasia e di coglierle, sia nella veste delle finzioni, racchiudenti altrettante verità mascherate, sia sotto l'aspetto delle formule, mediante le quali parlavano le leggi, dette perciò *carmina*¹⁰⁸.

Il prezioso materiale offerto dall'opera del D'Amato e dal suo metodo analizzano il rapporto tra la poesia e il diritto in Roma antica: egli sostiene che l'impresa è molto impegnativa rappresenta l'idea che occorra andare lontano e risalire all'astrazione del Vico e al principio secondo cui il pensiero dei primi popoli, fondato sul mito, fosse basato essenzialmente su un contesto giuridico che, permeato dal simbolico, si affermava come *intellectum iuris*¹⁰⁹.

¹⁰⁷ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 10.

¹⁰⁸ G. VICO, *Scienza nuova*, Libro IV, Milano, 1977.

¹⁰⁹ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 11.

Il ragionamento del Vico, a dire dello stesso D'Amato, finisce però col creare una netta cesura che distingue due fasi del diritto romano: il diritto romano è invece l'attuazione di un unico principio e cioè quello secondo cui il grado di «potenzialità storica di ogni popolo» è dato dalla sua astrazione, sede della sua stessa individualità¹¹⁰. Il diritto romano, egli sostiene, anche quando *l'intellectum iuris* è privato di ogni involucro poetico, appare in tutta la sua armonica bellezza.

Prosegue il D'Amato che alla formula *Diritto nella letteratura*, segue l'altra, *Letteratura nel diritto*, che attinge dalla scuola storica, la quale ha consentito di superare l'incapacità della scuola filosofica di raccogliere i rapporti più intimi tra la letteratura e il diritto. Il pensiero del D'Amato, caratterizzato da una cospicua serie di citazioni, è influenzato dal Savigny e dalla sua idea secondo cui gli atti giuridici hanno un contenuto essenzialmente poetico. Anche questa idea però non persuade appieno il D'Amato perché non riesce a fornire la vera entità del rapporto tra attività letteraria e attività giuridica. Neppure è convinto dell'idea del Savigny, secondo cui «Il lato estetico non ci deve però far

¹¹⁰ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 11.

perdere di vista il valore pratico del diritto»¹¹¹, infatti, questa affermazione, infatti, secondo D'Amato, altro non è se non una nuova visione del rapporto tra la letteratura, la poesia e l'attività giuridica in senso puramente estrinseco e formale: la tesi non lo convince perché è molto lontana dall'idealismo platonico che riguarda il rapporto psicologico tra letteratura e diritto¹¹². L'autore vuole giungere ad una conclusione e dunque ricondurre ad unità il diritto e la letteratura, intese come manifestazioni dello spirito. Egli attribuisce così:

«alla letteratura, in quanto arte, il valore proprio dell'intuizione che percorre la riflessione e il giudizi, e noi dovremo pur riconoscere che ogniqualvolta il diritto, anche normativo o costitutivo, è in piena armonia collo spirito generale dell'umanità e risponde al ritmo della coscienza collettiva, la letteratura, lungi dal contraddirlo, lo segue nelle sue varie fasi; e ogni qualvolta il diritto temporeggia prima di evolversi e di affermarsi in una norma di vivere sociale, la letteratura riesce anche

¹¹¹ F.C.VON, SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, (a cura di) V. SCIALOJA, I, Torino, 1886.

¹¹² A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 12.

a precorrerlo, quasi termometro della sensibilità giuridica del popolo»¹¹³.

Nella prefazione all'opera del D'Amato Alfredo De Marsico, affermava:

«Non abbondano studi simili, perché richiedono larghezza vera di cultura, anzi di dottrina, e non si prestano ai tentativi disinvolti di chi si improvvisa un mucchio di cognizioni e, sulla congerie, si affretta e si affatica a scrivere.

Si lasciano desiderare perché, dopo aver dato alle singole branche delle discipline speculative – tra le quali la letteratura, la storia, il diritto, – dignità di autonomia per più severe ricerche e per più chiara determinazione di programma, si sente ormai il bisogno di elaborazioni che sovrastino il limite e riaffermino il confluire di tali rivoli nell'unico studio dei modi onde lo spirito umano storicamente si rivela e si evolve»¹¹⁴.

¹¹³ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 14.

¹¹⁴ V. DE MARSICO, Prefazione a A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, Saggi, cit., p. 10.

Per intendere il concetto e il valore pratico del diritto, afferma D'Amato, si dovranno coniugare le contingenze sociali: questo rilievo, secondo l'autore, non è più così vero se si considera la letteratura solo come forma rispondente ai principi stessi dell'arte, così come afferma il Croce¹¹⁵. Il diritto, secondo D'Amato, quando non si concretizza in una norma del vivere sociale, viene preceduto dalla letteratura che, generalmente, può essere definita «termometro della sensibilità giuridica del popolo»¹¹⁶. L'autore cita, quindi, gli studiosi che, su questa scia, posero il rapporto tra letteratura e diritto in termini di indagini degne di ricerche¹¹⁷; delinea la posizione assunta dalla dottrina nella sua duplice direzione: la prima che considerava il diritto come una manifestazione estetica, sia dal punto di vista formale che pratico; l'altra, la posizione ermeneutica, che assegnava alla letteratura un ruolo sussidiario nel campo dello stesso diritto. E, citando Leopoldo Tumiati¹¹⁸, D'Amato, nel cogliere la nota estetica, si sofferma su una

¹¹⁵ B. CROCE, *Problemi di estetica*, Bari, 1910, pagg. 57-60.

¹¹⁶ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 14

¹¹⁷ V. POLACCO, *Le cabale nel mondo legale*, in «Atti del R. Istituto Veneto di lettere, scienze e arti», 1907, 1908; A. LEVI, A. ASCOLI, *Il diritto privato nel teatro contemporaneo francese e italiano*, in «Rivista di diritto civile», Milano, 1914.

¹¹⁸ L. TUMIATI, *La poesia nel diritto*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», maggio-giugno, 1927, Fasc. III.

considerazione che non si può esitare a definire essa stessa poetica:

“Più semplicemente diremo che dal punto di vista formale riusciva facile alla dottrina di cogliere una nota estetica nella concezione del giurista e nell’opera stessa del legislatore. Così se taluni scrittori opinarono che il lato estetico del diritto si riveli nel desiderio, da parte dei giuristi, di far cosa bella e armoniosa, altri ritennero che esista una vera e propria bellezza del diritto nell’espressione formale o nell’espressione verbale del legislatore, il cui Codice è come una grande opera architettonica dove innumerevoli, isolate leggi, fra loro diverse, si compongono in armonia reciproca al modo stesso come le pietre, i marmi, i metalli che giacciono accatastati in una piazza, sfolgorano domani meravigliosamente ordinati nel nuovo tempio di Dio”¹¹⁹.

D’Amato afferma inoltre che la dottrina

¹¹⁹ A. D’AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 14, che cita P. COGLIOLO, *Filosofia del diritto privato*, Torino, pag. 40 e L. TUMIATI, *La poesia nel diritto*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», maggio-giugno, 1927, Fasc. III e G. FERRARI, *Filosofia della rivoluzione*, Londra, 1851.

scambiò l'elemento edonistico con quello utilitaristico: se prima la dottrina vedeva il diritto nel suo fine edonistico - ossia come diretto a rendere felici gli uomini; in seguito, la stessa dottrina, pur riconoscendo che la norma era il prodotto della vita sociale, finì col far coincidere l'elemento edonistico con l'elemento utilitaristico del diritto. Seguendo il pensiero di Tumiati - il quale riteneva che il diritto romano più che della morale fosse il prodotto del rapporto dell'*utilitas* intesa nel suo più alto significato - D'Amato critica però quest'ultima teoria perché essa confonde l'elemento edonistico e la forma estetica del diritto con la coordinazione logica del sistema legislativo¹²⁰.

Aggiunge ancora l'autore che la teoria risalente a Cicerone nel *Pro Archia* attribuiva alla letteratura una funzione civilizzatrice, poiché metteva in rilievo le virtù di certi personaggi destinati alla gloria non riuscendo perciò a stabilire il vero rapporto che si innestava tra diritto e letteratura. La formula *Letteratura nel diritto* risultava, secondo D'Amato inadeguata per chi avesse voluto cogliere il rapporto tra il diritto e la letteratura, ma rappresentava comunque una definizione che individuava quel rapporto in senso sostanziale. D'Amato, dinanzi

¹²⁰ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 16.

al processo evolutivo della dottrina, rileva che il diritto romano è l'esempio più adatto ad esprimere il rapporto: in alcune fasi della storia romana, infatti, la letteratura rappresentava pedissequamente il diritto, era il diritto stesso, sostiene D'Amato, quello proclamato nei "responso" dei giuristi e quello che le norme sanzionatorie del codice civile proclamavano: la letteratura rappresentava, come tuttora rappresenta, la coscienza collettiva. È in sostanza l'*opinio necessitatis* che si fa norma del diritto positivo, che si estrinseca in forma, si fa espressione e coglie nella sua immediatezza e addirittura precorre la norma¹²¹. D'amato riflette a fondo sul tema giungendo a concludere che è spiegabile come vari autori diano alla letteratura, in genere, e alla poesia in particolare, grande peso nella vita del diritto¹²². L'autore infatti cita l'Ermini che rileva essere il poeta «l'interprete migliore del diritto vivo in ogni momento della civiltà» in quanto egli «osserva la vita nel suo complesso, senza ricercare minutamente le cause dei fatti»; e ancora cita il Vacca, il quale osserva che la letteratura aiuta «nella raccolta dei fatti più tipici che si riferiscono alla vita del diritto»¹²³.

¹²¹ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 17.

¹²² A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 17-18.

¹²³ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit. p. 18 che cita F. ERMINI, *Il pensiero etico e giuridico del Quijote del Cervantes*, in «Rivista Internazionale di scienza sociale di discipline ausiliarie», Padova, 1905, pag. 371 e seg. e R. VACCA, *Il*

Egli usa l'espressione «diritto vivo, vita del diritto» per esprimere l'idea di un diritto che si fa interprete della coscienza sociale ed è staccato dalla sua caratteristica, cioè la normatività; le due branche della conoscenza, il diritto e la letteratura, insomma sono irradiazioni dello spirito umano¹²⁴.

Tuttavia, la formula «la letteratura nel diritto» appare all'autore alquanto vaga, vaghezza che si accentua nel rapporto tra la poesia e il diritto allorché si confonde la letteratura o proprio la poesia con la giurisprudenza che, secondo la lettura che ne fa Miceli¹²⁵, a dire del D'Amato, interpreta il diritto come il prodotto di una convinzione giuridica che non è meno viva nella coscienza, né meno ratificata dalla consuetudine¹²⁶.

Inoltre, secondo D'Amato, quando si assegna alla letteratura il compito di raccogliere i fatti più tipici che si riferiscono alla vita del diritto ma che spesso il giurista stesso non considera, allora, si attribuisce alla letteratura un ruolo subalterno, anzi passivo, rispetto al diritto, perdendo così il «valore di contributo vero e proprio in rapporto a quella che è la formazione psicologica del diritto

diritto sperimentale, Torino, 1923, p. 245-46.

¹²⁴ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 18.

¹²⁵ V. MICELI, *Le fonti del diritto dal punto di vista psicosociale*, Palermo, 1905, p. 128 e segg.

¹²⁶ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 19.

considerato come espressione più immediata e più spontanea della coscienza collettiva»¹²⁷.

D'altro canto, sostiene ancora l'autore, il fine che Diocleziano perseguiva raccogliendo nel *Codice* le costituzioni e i rescritti imperiali, altro non era se non quello stesso fine che animava il giurista, il legislatore e i letterati: essi raccoglievano le varie tendenze e le diverse aspirazioni per poi conciliarle e armonizzarle con le loro eventuali antinomie.

D'Amato si sofferma con particolare attenzione sulla figura di Diocleziano che, guidando l'opera dei giuristi, raccoglieva i vari editti nella *Concordia de singulis causis* per sistemare organicamente la legislazione imperiale, frammentaria, all'epoca del suo pieno sviluppo¹²⁸.

La disanima è completata, infine, affrontando con l'analisi delle due legislazioni, quella romana e quella canonica, allorché giungono al massimo del loro sviluppo, sotto Teodosio: infatti, afferma D'Amato, la *Mosaicorum et romanorum lex collatio* rappresentava il risultato di una necessaria contemperazione di legislazioni; così lo studioso si confronta con le collezioni legislative che, sotto Teodorico, si opponevano

¹²⁷ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 19.

¹²⁸ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 19-20.

alla tradizione del diritto romano, come accadeva con il *Codex iustinianus* che al fine di mediare tra le due opposte esigenze, e cioè l'*ius vetus* col *ius novum* (il primo rispondente al diritto civile classico, il secondo all'idea cristiana) rilevavano la necessità di una sistemazione nuova.

La stessa esigenza, evidenzia ancora l'autore, si aveva con la raccolta di Salvio Giuliano che rappresentava il tentativo di conciliare i *responsa*, sia quelli del *ius civile* che quelli del *ius honorarium*; anche la *Summa Codicis* e la Collezione ultima di Accursio, la *Liber Papiensis* e la *Decima Collatio* denotano tutte la medesima istanza: eliminare i dualismi e le contrapposizioni¹²⁹.

In letteratura, sostiene D'Amato, la stessa esigenza di amalgamare le contrapposizioni apre il campo alle compilazioni enciclopediche che mirano a togliere di mezzo le dissonanze: neppure questo segno, però, a suo parere riesce a dare un senso al rapporto tra la letteratura e il diritto, nel riuscire a chiarire l'apporto reale che la letteratura fornisce alla creazione del diritto stesso.

Perciò egli si riporta nuovamente a Roberto Vacca¹³⁰, secondo cui i «fatti tipici» che vengano

¹²⁹ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 19-20.

¹³⁰ R. VACCA, *Il diritto sperimentale*, in «Biblioteca di scienze moderne», Torino, 1923, p. 245-46.

raccolti tra quelli che rappresentano gli usi di un popolo - che sono quelli che lo stesso letterato raccoglie - non occupano altro posto che quello stesso che occupano per un cronista, il quale narra i fatti di un popolo¹³¹.

Anche in tal caso D'Amato esprime un'obiezione, perchè se il diritto attinge da ciò *quod plerumque fit*, la letteratura, invece, dipingendo una realtà possibile o ideale, è ben lungi dal fondarsi su ciò che di non comune esiste nella vita: in sostanza non tutti i fatti, considerati sia dal diritto che dalla letteratura, rappresentano il contenuto adatto alla creazione sia dell'uno che dell'altro, bensì solo i fatti che rappresentano «vere necessità spirituali» e che come tali sono «aspirazioni della coscienza collettiva»¹³².

Perciò gli usi, le abitudini che rimangono al limite della vita dello spirito, non hanno ripercussioni né sul diritto e né sulla letteratura perché non sempre l'azione ha una bellezza morale tale da rappresentare una conseguenza della poesia; ritenuto che la vita e i fenomeni sociali hanno per sé stessi una ragione intima e psicologica, allo stesso modo i rapporti nascenti dalla compagine sociale sono il frutto

¹³¹ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 21.

¹³² A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 22.

dell'attività dello spirito, sono le manifestazioni della vita. In sostanza i fenomeni sociali se subiscono modificazioni non sono immuni dalle modificazioni dei sentimenti e delle idee¹³³. E contrariamente a quanto sostiene il Vanni¹³⁴, D'Amato ritiene che sia impossibile sottrarre i fatti alle forze della legge economica o comunque ai rapporti di natura economica: D'Amato trova una spiegazione al come tali fatti abbiano contribuito alla formazione del concetto di libertà e di uguaglianza, nonché di tutte le conquiste dell'umanità e del perché il contenuto «astratto» dei fatti non sopravviva al diritto, soprattutto quando questi fatti si oppongono a date correnti di pensiero, le quali, anzi, si rinvigoriscono proprio nel negare quei fatti. Afferma che la letteratura e il diritto romano soli hanno raggiunto il massimo grado della spiritualizzazione quando l'impero si stava dissolvendo. Dunque in letteratura e in diritto, allorchè un contenuto si delinea nei problemi della vita esso è già plasmabile dall'artista, che esprime attraverso quel contenuto le aspirazioni dello spirito collettivo. L'opera di tale intervento non è stata vana in quanto l'artista lo avrà fatto per l'arte e per il diritto, facendo emergere quelle

¹³³ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 22-23.

¹³⁴ I. VANNI, *Lezioni di filosofia del diritto*, Bologna, 1906, pag. 237.

che sono le manifestazioni, in retrospettiva, della vita¹³⁵.

E individuando le caratteristiche precipue della letteratura e della poesia da un lato, e del diritto dall'altro, rileva che nelle prime il poeta e il letterato si concentrano sulla forma, mentre il giurista innalza la sua mente verso i principi astratti, infatti mentre nel diritto si innesta l'elemento politico, dettato da motivi di opportunità, la letteratura invece si esaurisce nei suoi stessi mezzi ed è nella libertà di adottare questi mezzi che il poeta o il letterato trasformano il contenuto emotivo in un contenuto spirituale, consolidato nella bellezza della forma.

La libertà del letterato e dell'artista di compiere un'operazione di trasformazione dei valori, sì da sovvertirli radicalmente, è l'espressione diretta del suo spirito, dei suoi stati emotivi, e non delle aspirazioni della società¹³⁶: le aspirazioni spirituali di una società sono capaci di creare interi generi letterari, sostiene l'autore, e rappresentano lo specchio di determinati stati della coscienza collettiva, che man mano si vanno trasformando, da mere aspirazioni, in vere e proprie convenzioni giuridiche; quindi D'Amato afferma che nella

¹³⁵ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 23.

¹³⁶ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 26.

sfera soggettiva si viene a creare il primo stadio, il primo livello di formazione del diritto, la cui genesi viene avvertita poi dalla coscienza collettiva che lo cristallizza attraverso brocardi giuridici, divenendo così un contenuto, che se prima poco interesse otteneva sia nel campo della letteratura che nel campo del diritto, diviene poi un elemento concreto che è in stretta relazione con lo spirito umano. Così l'autore, rilevando che un contenuto concreto risulta utile sia alla vita del diritto che della letteratura, rammenta che il diritto ha insito in sé la poesia tragica, perché il terreno su cui esso si innesta è «bagnato di sudore, di lacrime e di sangue», ricordando ancora che il riconoscimento dell'essere considerato "*soggetto di diritto*" deriva dal sacrificio di milioni di uomini, come afferma Tumiati ¹³⁷.

Il pensiero crociano, d'altro canto, per Amato, in Italia, ha riguardato l'importanza attribuita agli stati emotivi ed estetici che ricadono nella coscienza collettiva e si è riferito all'influenza che detti stati possono esercitare sul diritto, facendo giungere alla conclusione che il diritto in sé abbia efficacia, indipendentemente dall'elemento collettivo, che è l'antitesi dello

¹³⁷ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 27, che cita L. TUMIATI, *La poesia nel diritto*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», maggio-giugno, 1927, Fasc. III.

stato emotivo ed estetico che permea la coscienza collettiva.

Riferisce ancora che alcuni obiettavano che gli stati emotivi, quali l'amore, la pietà, i costumi, difficilmente avrebbero potuto essere trasposti in precise norme giuridiche (anche l'elemento coattivo essendo inscindibile dal diritto) e, ammettono che detto elemento avesse come fine la tutela dell'interesse sociale e di conseguenza anche degli stati psicologici e passionali, che sono a base della formazione del diritto¹³⁸.

Va considerato, sostiene l'autore, che nella formazione del diritto l'elemento psichico rappresenta quel *prius* che è fondamentale per la sua formazione, così come può avere influenza «il movente interiore»: si comprende come il *sunt lacrimae rerum* di virgiliana memoria ed il dolore sotteso ai contrasti dell'esistenza non solo possano essere considerati il presupposto di non poche forme letterarie, ma anche del diritto¹³⁹.

Infatti il rigore dei *ferrea iura* dei romani facevano da contrappunto a quella *pietas* che fu quasi il “preludio” dei nuovi ordinamenti giuridici di quel popolo; D'Amato cita Marco Aurelio, che, nei suoi “*Ricordi*” scriveva che il soffrire fa parte della giustizia.

¹³⁸ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 28.

¹³⁹ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 29.

Se nella vita sociale il legislatore riesce ad usare le formule che più sono idonee a renderne i contrasti, non di meno la letteratura è la forma più pura e genuina dell'espressione della coscienza collettiva nella quale maggiormente si esprimono le aspirazioni giuridiche di una società: seguendo lo spirito che sottende la dettagliata opera di analisi compiuta da D'Amato, si rimane in attesa di una risposta al se si possa dichiarare che nell'affermazione dei principi della libera personalità dell'uomo *sui iuris* e dell'uguaglianza economica delle classi sociali possano avere contribuito alla poesia tragica del dolore o alle commedie di Plauto e di Terenzio – o anche – alla satira di Persio e di Giovenale.

Il successo di un'opera, risponde D'amato, qualunque ne sia il genere, è segnato da quelle idee e da quegli stati d'animo presenti, nell'epoca storica in cui gli autori vivono ed agiscono che essi sono in grado di convogliare attraverso la propria opera, vuoi che sia espressa in prosa o in poesia¹⁴⁰.

È sulla scorta di quest'ultima considerazione che si scopre quel senso del “*giuridico*” che, espresso o meno, si ricava dall'opera dei poeti di Roma; lungi dall'analizzare una serie di fonti che

¹⁴⁰ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 30.

rappresentino il *mare magnum* verso cui potrà avere uno sviluppo lo studio, incanalare lo sguardo verso una ricerca di istituti e principi in fonti di tal fatta (poesia, commedia, tragedia) radica il concetto stesso di permeabilità della cultura giuridica agli altri saperi che, attingendo dal sentimento e dalle emozioni della psiche sociale, - all'epoca di Roma come tutt'ora - possono esprimere lo spirito del diritto romano prima e di quelle genti anche.

Dopotutto la commedia e la satira sono capaci di puntare il dito sulle lacune delle leggi, sono esse stesse idonee a precorrere il diritto positivo e sono il riflesso delle tendenze della coscienza sociale che in essa si radica ed in cui si disciplinano gli istituti giuridici.

Il punto in comune, quindi, del diritto e della letteratura (inteso sia nella formula della *letteratura nel diritto*, che del *diritto nella letteratura*) si trova in quella terra dello spirito in cui entrambe possono regnare in armonia¹⁴¹.

4. Forme poetiche, forme letterarie e diritto: per un'estetica del diritto. Lo sviluppo storico: altri contributi in materia

In Italia molti altri autori e alcune scuole di pensiero hanno affrontato il tema del diritto e

¹⁴¹ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 31.

della letteratura; gli studi si svilupparono particolarmente dagli anni '40 agli anni '70, con una discreta continuità e molte autorevoli voci. Lo studio su *Diritto e Letteratura* in Italia, in America e in altre realtà culturali è stato oggetto di ampia analisi da parte di Arianna Sansone, che nel suo lavoro *Diritto e Letteratura. Un'introduzione generale*¹⁴² illustra il tema, definendo il campo, l'andamento cronologico e storico del dibattito ed evidenziando, in maniera prospettica, la varietà di direzioni che il movimento assume, quasi gemmazione eteroforme; l'analisi diviene il momento per un ulteriore approfondimento dello stato dell'arte sul tema per cui l'indagine dei valori salienti delle opere letterarie richiamano il potere della letteratura. A volte, gli autori e le teorie proposte, afferma l'autrice rappresentano l'*humus* su cui far vivere, con rinnovato interesse, sia lo studio dei classici, sia la letteratura contemporanea. Dall'opera emerge con chiarezza la peculiarità del tema che non si discosta minimamente dal passato, e, come oggi, dal comune sentimento di umanità che pervade il diritto, e solo attraverso lo stesso si accorda quello strumento che tutti possono riconoscere e che è rappresentato dal diritto vivente. L'indagine che ruota intorno alle

¹⁴² A. SANSONE, *Diritto e Letteratura, un'introduzione generale*, Milano, 2001.

narrazioni giuridiche si colloca accanto a quella della poesia nel diritto e viceversa, ma questa volta da un punto di vista estetico. L'autrice svolge un'attenta riflessione intorno al ruolo che gli interpreti del diritto hanno, e, in particolare, sugli operatori, che si muovono intorno ad un modello interpretativo e ad una dimensione estetica del diritto in cui il giurista è esso stesso creatore di diritto. E' un modello di ermeneutica che ammette al suo interno esperienze cognitive di ampia portata, che si parametrano all'approccio linguistico, psicologico, sociologico che si accosta ai canoni classici dell'ermeneutica giuridica.

Nasce una sorta di analisi sperimentale che trae origine dall'esigenza di testare sul campo le ipotesi formulate: ai margini del diritto e della legge, che, pur tuttavia osservano l'immagine che il diritto si va formando, la letteratura, il cinema, il teatro, la stessa opera d'arte e la poesia si impongono come percezione visiva, che rende ragione dell'ambito percettivo di ogni linguaggio, sia esso segnico, corporeo, visivo e uditivo. Con maggiore nettezza, quindi, prende corpo, dinanzi ai soggetti della comunità degli interpreti l'idea che il diritto non sia un contenitore di sole regole e di prassi applicative, ma rappresenti la dimensione artistica ed estetica

della legge, funzionale ad un solo scopo cioè vedere la legge, attraverso una porta aperta, così come si ammira un monumento, si legge un poema, o come si assiste ad un dramma teatrale. Saranno proprio quei prodotti artistici, fuori dai limiti segnati dai tradizionali schemi, che offriranno con ampiezza grandangolare e con profondità linguistiche molto efficaci, la percezione che il diritto in azione non è solo arnese di tecnici e giuristi, di storici, ma che dentro a quelle formule passa la vita con le sue lacrime, e che sotto ogni parola della morta legge “v’è la carne viva che dolora”¹⁴³. Con queste parole di Piero Calamandrei risuonano, nel contesto giuridico italiano, come il segnale di uno dei promotori del sistema di oralità e di immediatezza, nell’assunzione delle prove nel processo, al fine di sostenere la tesi secondo cui il diritto trova molto più spazio in alcune opere letterarie che nei testi tecnici e cattedratici. La sensibilità estetica che emerge nel diritto ha bisogno quindi non solo di quella “comunità interpretativa” che da sola può legittimare l’affermazione della tesi proposta, ma anche dei non “tecnici”, di chi è chiamato a una visione

¹⁴³ P. CALAMANDREI, *Le lettere e il processo civile*, in ‘Rivista di diritto processuale civile’, I, 1924.

collettiva della legge e del diritto¹⁴⁴.

Occorre a questo punto far emergere un'altra figura, quella di Ferruccio Pergolesi, che con la sua opera *Diritto e Giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale*¹⁴⁵, risalente al 1949: l'autore venne sospeso dall'insegnamento universitario mentre la sua opera seguiva un'attività di ricerca iniziata dallo studioso nel 1927 che si sviluppò attraverso numerosi lavori la cui idea portante era quella secondo cui il diritto, quello vivente, rifletteva la realtà sociale la quale, a volte, poteva trovarsi in contrasto con il diritto posto dallo Stato.

Lo studio delle fonti letterarie, afferma l'autore, giova alla conoscenza dei fatti sociali, dell'economia, del pensiero filosofico e politico: l'idea risente del pensiero di Benedetto Croce che, nel suo affermare che l'arte amplifica quasi "il dramma della vita"¹⁴⁶, denota con disagio che si "trascurino la lettura e lo studio delle opere della poesia, le quali suggeriscono in copia

¹⁴⁴ C. CIANCIO, *Dalla fiducia nei mercanti alla fiducia nei mercati*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, cit., p. 122 e ss.; F. CARNELUTTI, *Arte del diritto*, in *Discorsi intorno al diritto*, in *Riv. Dir. Proc. Civ.*, 1934, I, p. 13 e ss.; P. BENEDEUCE, *Altri codici. Note su un galateo di antico regime fra estetica della giustizia, visualità e censura di sé*, Cassino, 2006, pp. 72-78, disponibile on-line al link <http://www.ceprof.unibo.it/dox/beneduce.pdf>; P. GROSSI, *Il diritto tra norma e applicazione. Il ruolo del giurista nell'attuale società italiana*, Prolusione tenuta nella cerimonia inaugurale della Scuola di Specializzazione per le professioni legali di Firenze, 26 febbraio 2002.

¹⁴⁵ F. PERGOLESÌ, *Diritto e giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale*, cit., p. 14-15.

¹⁴⁶ F. PERGOLESÌ, *Diritto e giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale*, cit., p. 11.

problemi etici di ogni sorta”¹⁴⁷.

Pergolesi preferisce le lezioni che vengono impartite da “drammaturgi, romanzieri, novellatori”¹⁴⁸ perché la loro opera può essere utilizzata per alimentare il “diritto vivente”¹⁴⁹ che non vuol essere compresso perché “sarebbe tanto poco ragionevole pretendere di restringere in norme giuridiche l’intera varia complessità della vita, come voler racchiudere un fiume in uno stagno; si avrebbe così acqua morta, non viva corrente”¹⁵⁰.

Altro autore che si può prendere in esame è Roberto Vacca¹⁵¹ il quale nei suoi studi approfondì il tema del diritto e della letteratura, sostenendo che questa fosse portatrice di “linee tipiche” che sfuggivano al giurista e al filosofo e che potevano da sole essere d’aiuto alla raccolta di quei fatti tipici, tanto importanti per la vita del diritto. Autori come Rebelais, Balzac, Tolstoj, Dickens, ritraggono giudici, litiganti, testimoni, che attraverso le loro condotte descrivono meglio che i più accreditati trattati di psicologia

¹⁴⁷ F. PERGOLESI, *Diritto e giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale*, cit., pp. 12-13.

¹⁴⁸ F. PERGOLESI, *Diritto e giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale*, cit., p. 13.

¹⁴⁹ E. ELRICH, *La sociologia del diritto*, R. I. F. D., 1922, 96.

¹⁵⁰ E. ELRICH, *La sociologia del diritto*, cit., p. 13.

¹⁵¹ R. VACCA, *Il Diritto sperimentale*, Torino, 1923.

giudiziaria o di filosofia del diritto¹⁵².

La letteratura si trova quindi permeata tutta dal diritto allo stesso modo che la vita in comune, in cui si fa diritto continuamente quasi senza accorgersene, essa riflette la vita ispirandosi alle norme, alla giurisprudenza; alcune opere, infatti, si rifanno a problemi giuridici, altre a temi che accennano a questioni legali, tutte insomma convergono verso un unico punto: la vita.

Come si è già detto, per il Pergolesi il tema è trattato ad ampio spettro, prende diverse direzioni: potrebbe limitarsi ad un solo autore, ad una sola opera, o a più autori di una stessa nazione o di diversi generi letterari, così come potrebbe limitarsi ad un solo argomento o ad un solo ramo del diritto.

I risultati che si possono ottenere dall'analisi svolta sono vari e tutti funzionali a conoscere più approfonditamente un'opera o una personalità, o a cogliere aspirazioni e riforme legislative, o, ancora, a rilevare la complessità della vita di una collettività e l'orientamento di una corrente dottrinale sotto il "profilo del contributo letterario ai problemi della filosofia giuridica"¹⁵³.

I diritti antichi, le fonti letterarie classiche

¹⁵² C. CIANCIO, cit., pp. 123-124; J. M. GEST, *The Lawyer in Literature*, intr. di G. H. WIGMORE, London, 1913, riedito nel 1999 per i tipi della *The Lawbook Exchange Ltd*, Union, New Jersey.

¹⁵³ F. PERGOLESÌ, *Diritto e giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale*, cit., p. 17.

offrono la possibilità di ricostruire istituti giuridici e diritti tramontati, al contrario del diritto moderno, che risente di una certa sovrabbondanza di fonti legislative.

Un discreto criterio di “controllo” potrà sostenere gli studiosi che oltre ad una buona preparazione tecnico-giuridica potranno utilizzare le opere letterarie che possono divenire il *documentum* del “sentimento giuridico” come ricorda P. Frezza¹⁵⁴.

Il sentimento del diritto è infatti il fondamento e la garanzia dell’osservanza e della vitalità di tutte le norme di cui consta un ordinamento giuridico, ossia tanto delle norme del *ius scriptum* quanto di quelle del *ius non scriptum* osservano autorevoli punti di vista di giuristi come Del Vecchio¹⁵⁵ e G. Gualtier¹⁵⁶.

E’ lavoro inutile? Si domanda Nicola Stolfi¹⁵⁷, che non aveva esattamente compreso il problema, ritenendo il lavoro di chi studiava il diritto presso gli scrittori letterari o drammatici, fatica da dilettanti.

La risposta è: “Il materiale da utilizzare è immenso, poiché, come nella intersubiettività dei

¹⁵⁴ P. FREZZA, *B. S.*, Roma, 1944, p. 1.

¹⁵⁵ G. DEL VECCHIO, *Il sentimento giuridico*, 2° ed. Torino, 1908. *Dante e la giustizia penale*, in *Contributi alla storia del pensiero giuridico e filosofico*, Milano 1963, p. 51-55.

¹⁵⁶ G. GUALTIER, *Il valore della legge*, Padova, 1946, 2° ed., pp. 93 ss..

¹⁵⁷ N. STOLFI, *Diritto civile*, Torino, 1929, vol. I, parte generale, p. 91, note 1 e 3.

rapporti della vita in comune facciamo continuamente diritto anche senza accorgercene, ugualmente la letteratura – che questa vita riflette – si trova permeata dal diritto”¹⁵⁸.

Facendo di questa affermazione un ulteriore punto fermo per lo studio del movimento sul *Diritto e la Letteratura* in Italia è dato rilevare che si osserva che le prospettive, gli strumenti e il metodo di ricerca si possono avvalere di una gran quantità di opere che si circoscrivono nell'ambito che interessa.

Ed un punto fermo diviene ancora l'opera di Ferruccio Pergolesi che segna comunque, solo un altro tassello del percorso della realtà culturale italiana rappresentata da numerose e autorevoli voci di giuristi tenaci sostenitori del binomio diritto e letteratura: l'indagine si proietta verso nomi famosi come Leopoldo Tumiatei, Piero Calamandrei, Roberto Vacca, Alessandro Gaudenzi, Giambattista Vico; tutti questi autori sono accomunati da un identico, sotteso, fine comune, quello poetico; sono preceduti dalla voce del Vico che chiamava la giurisprudenza poetica dall'animo¹⁵⁹.

¹⁵⁸ F. PERGOLESI, *Diritto e giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale*, cit., pp. 14-15.

¹⁵⁹ G. VICO, *Scienza nuova*, cit., pp.570-571; sul punto si vedano pure M. ZARRO, *Viaggio tra identità e alterità*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, cit., p. 497; C. MAGRIS, *Letteratura e diritto. Davanti alla legge*, cit., pp.175-181 e in *Alfabeti*, Milano, 2008, pp. 98-99.

Anche il Tumiazi nel suo saggio *La poesia nel diritto*¹⁶⁰ aveva già evidenziato la dimensione artistica del diritto ed il profilo formale della norma nell'equilibrio di regole codificate, con l'ulteriore precisazione che il contributo che la letteratura può offrire al diritto e ai fenomeni giuridici è notevole¹⁶¹.

Rivolgendo quindi l'attenzione alla distinzione che comunemente si fa tra *diritto nella letteratura* e *letteratura nel diritto*, osserva Arianna Sansone che “Il diritto nella letteratura sta ad indicare la ricerca dei singoli aspetti della problematica e dell'esperienza giuridica esposti nella letteratura, intesa come opera letteraria, come documento anche dell'applicazione del diritto e della coscienza giuridica. *La letteratura nel diritto* sta, invece, ad indicare la ricerca delle *qualità letterarie* del diritto e l'estensione dell'applicazione dei metodi di analisi e di interpretazione elaborati dalla critica letteraria, all'analisi del ragionamento giuridico ed alla teoria dell'interpretazione giuridica”¹⁶².

¹⁶⁰ L. TUMIATI, *La poesia nel diritto*, in “Rivista internazionale di filosofia del diritto”, fasc. III, maggio-giugno 1927, pp. 261-272.

¹⁶¹ E. GIORGINI, *Argomentare in diritto e letteratura in vista di un'idea del giusto*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, cit., p. 211; S. PUGLIATTI, *Spunti metodologici*, ora in id. *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, p. 222; P. GROSSI, *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in *Riv. Dir. Civ.* 2003, p.599, A. FALZEA, *Il concetto del diritto*, Milano, 1996, p. 273 e ss..

¹⁶² A. SANSONE, *Diritto e Letteratura*, cit., p. 4; F. SCAMARDELLA, *Il diritto nella letteratura: il "culto delle tradizioni" nell'opera verghiana come metafora del diritto ottocentesco*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, cit., p. 421; L. RUSSO, *Il*

Quindi, la domanda entro che limiti possa essere inteso un rapporto tra poesia e diritto, inizia a trovare risposte nelle tante fonti non giuridiche di cui gli autori citati si fanno portavoce.

Numerosi sono gli altri esponenti che si possono citare i quali si pongono la stessa ricorrente domanda sul che cosa abbia a che fare la poesia con un insieme di saggi riguardanti la giustizia e il diritto come fa Luigi Bagolini nel testo del 1998, *Poesia e Giustizia. Diritto e tempo*¹⁶³: il senso poetico della giustizia e del diritto, afferma l'autore, sono esigenze profondamente umane che possono implicare un senso poetico: il buono, il giusto, il bello, sono valori, e come tali, evocabili poeticamente¹⁶⁴.

Anche Claudio Magris nella *Prolusione* dal titolo *Davanti alla legge. Letteratura e diritto*¹⁶⁵ pronunciata durante la sua permanenza presso l'Università di Utrecht, nel 2009, ha approfondito il tema con particolare riguardo al legame esistente tra poesia e diritto. L'autore afferma che fin dall'antichità questo rapporto era contraddistinto dal precipuo fine di ricercare valori universali.

tramonto della letteratura, Roma-Bari, 1960; A. GARAPON e D. SALAS, (*sous la direction de*), *Imaginer la Loi: le droit dans la littérature*, 1 2008.

¹⁶³ L. BAGOLINI, *Poesia e Giustizia. Diritto e Tempo*, Milano, Paris 998, p. 5.

¹⁶⁴ L. BAGOLINI, *Poesia e Giustizia*, cit., p. 5.

¹⁶⁵ C. MAGRIS, *Davanti alla legge. Letteratura e Diritto*, cit., pp. 29 – 42.

Sostiene Magris che la letteratura sembra sia stata pervasa da un rifiuto profondo del diritto e della legge e che la poesia, in particolare, sia stata intesa come creazione artistica pura, che messa di fronte al diritto, sia intesa come l'espressione della creatività e della fantasia ribelle e riottosa di fronte alle ferree regole della legge e del diritto in genere.

Magris cita Marie Thérèse Fögen e il suo libro dal titolo *Das Lied vom Gesetz*¹⁶⁶, che ci rammenta che il termine *nomos* voglia dire canto, come le prime leggi che avevano la forma del canto; d'altronde dinanzi al tiranno solo il coro acquistava voce, non il singolo che non ne aveva alcuna.

I testi di legge riuniti in corpi unici spesso venivano preceduti da preamboli che ne esprimevano il senso, le ragioni, la *ratio*, andando cioè a ricercare i valori della vita che erano sottesi, quindi, facendo essi stessi letteratura.

Cicerone, afferma Magris, aveva già definito la legge *carmen necessarium* e sosteneva che il diritto era stato sempre profondamente avverse alla poesia: il diritto fondandosi sulla necessità di risolvere i conflitti, l'altra invece aspirando al sogno dell'innocenza e all'assenza di tensioni e

¹⁶⁶ M.T. FÖGEN, *Das Lied vom Gesetz*, Muenchen, 2007.

di odi. Quando si scatenano i conflitti e la violenza allora il diritto entrava in azione.

Nel suo processo evolutivo, invece, il diritto romano, affermava D'Amato, rappresentava l'esempio più idoneo ad esprimere quell'intimo rapporto che esiste tra diritto e letteratura, anzi, sostiene l'autore «la letteratura non solo è la forma pedissequa del diritto già proclamato nei responsi dei giuristi e già sanzionato nelle norme del codice, ma è l'interprete più genuina delle aspirazioni della coscienza collettiva permeata dell'*opinio necessitatis* rispondente all'esigenza della norma del diritto positivo, e, [...] è forma espressiva che, nell'immediatezza delle sue intuizioni, riesce fin a precorrere codesta norma»¹⁶⁷.

Per concludere questa breve rassegna di autori che si sono occupati del tema si può segnalare ancora la figura e il pensiero di Italo Lana il quale afferma che in quanto espressione di una certa civiltà, la letteratura è la più stretta manifestazione del suo popolo e che quando si parla di letteratura latina si parla dell'espressione di una civiltà, di come tale civiltà fiorì e del suo elemento politico¹⁶⁸. L'autore sostiene che sia i documenti, definiti in senso tecnico, come ad

¹⁶⁷ A. D'AMATO, *La letteratura e la vita del diritto*, cit., p. 17.

¹⁶⁸ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, Mesina-Firenze, 1984, pp. 3-4.

esempio un testo di legge, sia le opere letterarie, come un testo lirico o un poema, appartengono alla categoria generale della letteratura, essendone entrambi solo una distinta specificazione in senso tecnico¹⁶⁹.

Inoltre egli afferma che la civiltà romana nella fase arcaica si esprime sin dalle sue origini sia nella lingua latina che in quella greca, per cui si possono rinvenire sia opere sia scritte in greco che in latino, così come è anche possibile trovare in una serie di fonti letterarie scritte le caratteristiche di elementi giuridici¹⁷⁰.

Secondo Lana quando si giunse alla scoperta dei papiri greco-egizi, che contenevano atti giudiziari e atti negoziali, in essi il diritto si ritrovava nella sua pratica applicazione ed esprimeva il senso della vita che è ancor più vivo rispetto a quello contenuto nelle altre fonti “tecniche” del diritto.

Nessuno può affermare, sostiene l'autore, che questi argomenti, tratti dallo studio di quei papiri, possano colmare le lacune o i vuoti che le fonti non colmano, invece attraverso quei dati, allo storico del diritto si apre un nuovo campo di ricerca che appare veramente molto ampio.

Per concludere e prima di affrontare il tema

¹⁶⁹ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, cit., p. 4.

¹⁷⁰ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, cit., p. 4.

centrale intorno all'opera di Federico D'Ippolito, si potrebbe citare ancora l'opera di altri giuristi-colti, che si occuparono dell'argomento, tra questi è doveroso ricordare Francesco Mario Pagano, autore di tragedie ed a cui si deve la paternità esclusiva del testo del progetto della Costituzione della Repubblica Napoletana, la cui originalità fu figlia dell'avvocato-filosofo, affascinato dallo sconvolgimento creato dalle rivoluzioni americana e francese. La vivacità e la ricchezza della tradizione nazionale, infine, illustrata dall'opera di questi ed altri autori, non è da meno rispetto a quella dei numerosi giuristi del Novecento, che a vario titolo, si sono interessati alla letteratura e al teatro, tra questi si possono annoverare inoltre Francesco Carnelutti, e Ugo Betti, magistrato e fratello di Emilio, per brevità tralasciando i numerosi e pregevoli contributi di studi e di ricerche intorno al rapporto tra diritto e letteratura di giuristi italiani del novecento e di quelli a noi più vicini. Invece al contributo e agli studi sul rapporto tra poesia e diritto, e quindi al rapporto tra la poesia e il diritto nei poeti di Roma antica, non si può prescindere dal considerare l'apporto degli studiosi dianzi citati, cui deve ora aggiungersi quello dell'autorevole studioso Federico D'Ippolito.

CAPITOLO III

POESIA E DIRITTO IN ROMA ANTICA. IL PENSIERO DI FEDERICO D'IPPOLITO

1. Poesia e diritto nel pensiero di Federico D'Ippolito: il superamento del nuovo isolamento del diritto romano. - 2. La casa del giurista, l'oracolo: forme poetiche, forme letterarie e diritto. - 3. Diritto, poesia e mito nel pensiero di Federico D'Ippolito. - 4. Il mito come discorso narrativo nel diritto antico. - 5. Pratica narrativa e comunicazione nella cultura di Roma antica.

1. Poesia e diritto nel pensiero di Federico D'Ippolito: il superamento del nuovo isolamento del diritto romano

«Quanto il diritto sia pervasivo nella cultura del mondo romano può essere ancor più dedotto, io spero, dai temi finora trattati. Il perseguire questa strada implica però, sia detto senza alcuna pretesa metodica, la necessità di superare in qualche modo una sorta di nuovo isolamento del diritto romano, certamente mosso da nobili intenti, in vista dell'unità giuridica europea peraltro tutta da venire, ma che rischia

di precludere altre possibilità d'indagine».

Questo è quanto afferma Federico D'Ippolito nel saggio dal titolo *Diritto memoria oblio nel mondo romano* contenuto nella raccolta di *Scritti ultimi* dal titolo *Politica cultura e diritto nel mondo romano*, pubblicato nel 2014 a cura di Oliviero Diliberto, Claudia Iodice, Annamaria Manzo¹⁷¹. Ed è un'affermazione di principio che ben rappresenta i «concetti attraverso i quali D'Ippolito riesce ad indagare a fondo, non per la prima volta la storia di Roma, nei suoi passaggi traumatici, come nelle elaborazioni della giurisprudenza»¹⁷², preoccupato, l'autore, del presente privo di memoria. Al pensiero di D'Ippolito fa eco quello di Aldo Schiavone convinto che il diritto romano possa ancora servire da guida e da orientamento per la creazione del diritto contemporaneo, egli afferma che la storia degli studi di diritto romano nell'Italia del Novecento è la storia di un'identità perduta, e mai ritrovata – ed è perciò, nel suo insieme, la storia di un declino, che appare ormai irreversibile, risultato di un isolamento sempre

¹⁷¹ F. D'IPPOLITO, *Diritto memoria oblio nel mondo romano*, in O. DILIBERTO, C. IODICE, A. MANZO, (a cura di), *Politica cultura e diritto nel mondo romano. Scritti ultimi*, Napoli, 2014, p. 117.

¹⁷² A. MANZO, *Nota di lettura*, in O. DILIBERTO, C. IODICE, A. MANZO, (a cura di), *Politica cultura e diritto nel mondo romano*, cit. p.XVI.

più pesante e drammatico¹⁷³. In linea con quanto affermato dallo Schiavone, D'Ippolito è inoltre convinto che la giuridicità caratterizzi tutta la cultura romana, ove il canone del giuridico si diffonde nel sacro: tanto afferma Annamaria Manzo nella *Nota di lettura* al citato volume¹⁷⁴. E' doveroso affermare che D'Ippolito con la sua opera ha colmato quell'isolamento, ragion per cui è quanto mai opportuno ripercorrere le tracce del suo pensiero e attraversarlo anche grazie al già citato lavoro, a cura di Gloria Viarengo¹⁷⁵, che passa in rassegna i suoi scritti cogliendo l'occasione offerta dal Convegno di studi presso l'Università di Salerno, il 21 novembre 2011, dal titolo *Il diritto, la giustizia, la storia alla luce del pensiero di Federico Maria D'Ippolito*, in un incontro organizzato dai professori Francesco Lucrezi e Anna Bottiglieri. Attraverso l'analisi delle opere del D'Ippolito la Viarengo ne delinea la figura di storico e uomo di cultura di elevato spessore e quale rappresentante di un filone di studi innovativi sui giuristi e sulla giurisprudenza romana che si è imposto nella cultura storico giuridica europea. Il primo lavoro risale agli esordi del suo percorso di ricerca che ha inizio

¹⁷³ A. SCHIAVONE, *La storia del diritto romano*, in http://www.treccani.it/enciclopedia/la-storia-del-diritto-romano_%28Il-Contributo-italiano-alla-storia-del-Pensiero:-Diritto%29/

¹⁷⁴ A. MANZO, *Nota di lettura*, cit., p. XVI.

¹⁷⁵ G. VIARENGO, cit.

con la monografia uscita nel 1969 col titolo *Ideologia e diritto in Gaio Cassio Longino*¹⁷⁶: l'opera è connotata da una chiara lettura in senso sociologico del rapporto con il potere imperiale da parte di *Gaio Cassio Longino* e si incentra sul discorso pronunciato da quest'ultimo in senato nel 61 d. C. in occasione dell'uccisione di un senatore da parte di un suo schiavo per motivi non chiari. L'autore analizza, in chiave politica, i giuristi dell'età della Repubblica in una monografia dal titolo *I giuristi e la città*¹⁷⁷, pubblicata nel 1978, nella quale egli sottolinea le caratteristiche dell'*Enchiridion* di Pomponio, mettendo in risalto il rapporto tra i giuristi e il potere politico ed evidenziando l'opera di Sesto Elio, console nel 198 e censore nel 194 a.C., nonché l'opera *Tripertita* che conteneva, a detta di Pomponio, il testo delle *XII Tavole*. Sia Cicerone che Pomponio ricordano che Sesto Elio, nato in una famiglia di nobili plebei, aveva un padre pontefice ed era legato da vincoli di amicizia col poeta Ennio, il quale esalta le qualità umane del giurista che viene rappresentato dal D'Ippolito anche attraverso le descrizioni dell'ambiente, della cultura, della religione, delle sue relazioni politiche e

¹⁷⁶ F. D'IPPOLITO, *Ideologia e diritto in Gaio Cassio Longino*, Napoli, 1969, p. 43.

¹⁷⁷ F. D'IPPOLITO, *I giuristi e la città*, Napoli, 1978, pp.3-21.

personali¹⁷⁸. Con l'opera *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*¹⁷⁹, pubblicata nel 1986, l'indagine del D'Ippolito si concentra sulla laicizzazione del diritto, vista non come momento di passaggio, bensì come frutto di un mutamento politico, segno di grande creatività espressa attraverso un modello metodologico che può essere adottato per studiare la giurisprudenza arcaica. D'Ippolito in quest'opera analizza a fondo tutte le fonti, sia tecniche che non tecniche, facendo emergere il cambiamento del collegio pontificale che culmina con l'ingresso della componente plebea come era stato previsto dal plebiscito Ogulnio. Infine, nel richiamare la già citata monografia dal titolo *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*¹⁸⁰, pubblicata nel 1988, D'Ippolito esamina le figure dei giuristi laici considerati più come sapienti che tecnici del diritto: il primo saggio è dedicato a Publio Cornelio Scipione Nasica *Corculum*; il secondo saggio sposta l'indagine sulle trasformazioni politico religiose avvenute in Roma nell'arco del III secolo; nel terzo saggio la casa del giurista nella Roma del II e I secolo a. C., è vista come luogo di sapienza nel quale tutti

¹⁷⁸ G. VIARENGO, cit..

¹⁷⁹ F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, Bari, 1986.

¹⁸⁰ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. XI.

i cittadini, come afferma Ennio, citato da Cicerone¹⁸¹, si recano a chiedere consigli: in quest'opera, ancora una volta, D'Ippolito mette in risalto la figura del giurista Sesto Elio e il poeta Ennio e il legame di profonda amicizia che li legava, infatti, nelle opere del poeta si rinvengono molte citazioni giuridiche che sono presenti anche nei *Tripertita* di Sesto Elio. D'Ippolito nella raccolta di saggi dal titolo *Del fare diritto nel mondo romano*¹⁸², pubblicata nel 2000, riprende nuovamente l'analisi di Sesto Elio e i capovolgimenti politici e sociali nel periodo della crisi della repubblica. Attraverso questa breve analisi emerge chiaramente quanto il D'Ippolito sia affascinato dai giuristi arcaici, con un interesse reso ancor più visibile dall'analisi filologica e dalla capacità di inserire nel contesto culturale, sociale e politico di appartenenza ogni personaggio e ogni giurista da lui preso in esame; D'Ippolito così dà vita ad un nuovo modo di guardare al diritto romano, basato sullo studio della legge non più e non solo attraverso i documenti giuridici, ma osservando in modo inesplorato tutte le fonti, anche quelle letterarie e incoraggiando come già detto a:

«superare in qualche modo una sorta

¹⁸¹ Cic. *De Orat.* 1.45.200.

¹⁸² F. D'IPPOLITO, *Del fare diritto nel mondo romano*, cit., p. III.

di nuovo isolamento del diritto romano»¹⁸³.

Questo è quanto si legge, da ultimo, nei suoi scritti, pubblicati postumi nel 2014 ed è ciò che rappresenta la guida e lo spunto culturale per l'emersione di un nuovo approccio al diritto romano rappresentato da quello specifico rapporto tra poeti e i giuristi di cui ai rilievi precedenti e che raffigurano quel filo sottile che unisce i poeti al diritto; seguirlo tutto, sostiene D'Ippolito, richiederebbe un lungo lavoro ma la metodologia di ricerca impostata dall'autore nella prefazione alla citata opera *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*¹⁸⁴ ribadisce l'intento di analizzare alcuni aspetti della giurisprudenza romana degli inizi del II secolo a.C. affermando che il linguaggio poetico e quello letterario, molto spesso impregnati di elementi giuridici, possono aprire nuove strade di ricerca, per una più compiuta analisi dell'epoca compresa tra l'età delle guerre puniche e quelle macedoniche e l'espandersi nel mediterraneo della potenza contadina dei Romani. Egli afferma che il sapere dei pontefici, ormai, avviatosi alla fine, è affiancato da quello dei giuristi laici, nel momento in cui si assiste all'invasione dei culti

¹⁸³ F. D'IPPOLITO, *Diritto memoria oblio nel mondo romano*, cit., p. 117.

¹⁸⁴ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 102.

stranieri, causata dall'espandersi dei confini di Roma e dal fenomeno dei *sacra peregrina*. L'obiettivo centrale dell'analisi prende forma e consente di verificare in che modo il diritto si innesti con i culti stranieri e con la tradizione «troiana» da cui trae origine la città¹⁸⁵. D'Ippolito ritiene che il problema vada correttamente affrontato analizzando anche il rapporto tra mito e diritto, al fine di effettuare un'ipotesi, molto poco approssimativa, anche intorno alla datazione dei *Tripertita* di Sesto Elio¹⁸⁶. La tesi sostenuta è quella secondo cui, dato il nesso tra il diritto e il mito, sia proprio il diritto a far luce sull'indagine storica; in prosieguo emergerà appieno e sarà dato risalto a questo aspetto fondamentale su cui si incentra l'indagine del rapporto tra il mito e il discorso narrativo.

2. La casa del giurista, l'oracolo: forme poetiche, forme letterarie e diritto

La casa del giurista è la casa della sapienza e dei ricordi, riflette la fama dell'individuo, sostiene D'Ippolito, citando le parole di Cicerone¹⁸⁷, perchè la casa riflette l'onore e la

¹⁸⁵ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. XI.

¹⁸⁶ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. XII.

¹⁸⁷ CIC. *De off.* 1.39.139.140.

fama del suo padrone. Sarà spaziosa e non lussuosa, sostiene nel *De officiis* Cicerone e, quel che più conta, sarà molto frequentata¹⁸⁸. La casa di un giurista rispecchia questo modello e così è quella di Manlio Manilio, così quella di Mucio Scevola il Pontefice, che è ampia e ben situata, così quella di Mucio Scevola l'Augure, altrettanto è quella di Livio Druso o Aquilio Gallo e quella di Servio Sulpicio Rufo: la casa dei giuristi, in sostanza, diviene la fucina dei saperi, della vita di ogni giorno, in essa, infatti, l'insegnamento del maestro giurista viene elargito a chi la frequenta. Ad ogni giurista, d'altronde, preme acché la propria casa sia frequentata da molti discepoli e Cicerone di questo ne dà testimonianza: i giuristi con il loro *respondere* e con la conoscenza posseggono un'arte e la casa è il luogo in cui dispensare la sapienza, riflettendo il prestigio del giurista, ma è anche centro di sapere e, come tale, un bene collettivo della città¹⁸⁹.

Cicerone nel *De Oratore*¹⁹⁰ afferma che nulla di più gradevole per trascorrere una buona vecchiaia, circondata di onori e di premure, sia lo studio del diritto, in quanto la casa del giurista

¹⁸⁸ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 76.

¹⁸⁹ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit. p. 79.

¹⁹⁰ Cic. *De Orat.* 41. 142-42. 143.

non sarà mai vuota, cosicchè egli si salverà dalla solitudine; d'altronde, si chiede Cicerone, cosa c'è di più onorevole per un vecchio giurista o per un uomo pubblico se non dare consigli a quelli che ne facciano richiesta, ottenendo così certezze e fermezza per la loro condotta? La descrizione dell'autore si colora di preziosi particolari: di mattina la casa del giurista si affolla, il giurista non è solo; Cicerone nel *De Oratore* cita i versi di Ennio così come pure aveva citato Sesto Elio, poche battute prima, per rappresentare l'essenza della tradizione antica¹⁹¹ e consentendo al D'Ippolito di affermare che sovente Cicerone cita Ennio proprio quando intende rafforzare un'argomentazione e lo fa mediante l'autorità di un poeta che rappresenta appunto quelle tradizioni¹⁹².

3. Diritto, poesia e mito nel pensiero di Federico D'Ippolito

Proseguendo nella disanima sul metodo del d'Ippolito e nell'inquadrare i temi da lui prescelti, in particolare nell'affrontare il tema del rapporto tra poesia e mito, emerge chiaramente che solo una puntuale analisi dei versi enniani, in cui il poeta fa uso di alcune categorie giuridiche,

¹⁹¹ Cic. *De Orat.* 1.45.198.

¹⁹² F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 82.

consentirà di supportare la tesi sostenuta dall'autore, infatti, si veda come nei seguenti versi delle *Eumenidi*

*Id ego ius aecum fecisse expedibo
atque eloquar.*

Io spiegherò ed esporrò che aver fatto questo è giusto ed equo.¹⁹³

D'Ippolito evidenzia ciò che G.D. Jocelyn aveva già notato è cioè l'uso da parte del poeta del concetto di «equità», concetto pressoché assente nella drammaturgia attica. D'Ippolito è incline a ritenere che in questi versi la rappresentazione di Apollo, che giustifica il comportamento di Oreste, sia conforme al *ius et aecum*. Anche in Plauto, afferma D'Ippolito, si ritrova un modello giuridico di *bonum et aecum* che è usato per «razionalizzare» il responso del Dio al quale la cultura greca dà il compito di legislatore e di interprete della volontà di Zeus.

Per Ennio è compito agevole porre a confronto lo *ius* e la *virtus* negli *Hectoris Lytra*

Melius est virtute ius: nam saepe

¹⁹³ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 8, ed ENN. *Eumen.* 148 V²=148 JOCELYN.

virtutem mali

*Nanciscuntur: ius atque aecum se a
malis spernit procul.*

Meglio del valore è il diritto: spesso i
malvagi raggiungono il valore; il diritto
e l'equo disdegna i malvagi¹⁹⁴.

Annota l'autore che già Fritz Pringsheim, ed in
precedenza Eduard Fraenkel, avevano affermato
che il *bonum et aecum* veniva messo in relazione
con il concetto di *ius* attraverso un ribaltamento
del valore della *virtus* rispetto al *ius et aecum*¹⁹⁵.

D'Ippolito, quindi, riporta un'altra citazione
enniana, nella quale il poeta esalta la *sapientia*,
da cui derivano l'oratoria e il diritto e cui si
riferiscono le parole *ex iure manum consertum*.

Infatti nei seguenti versi si legge:

*Pellitur e medio sapientia, vi geritur
res,
Spernitur orator bonus, horridus miles*

¹⁹⁴ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit. p. 84, che riporta in
nota ENN. *Hect. Lytr.* 188-189 V². = 155-156 JOCELYN.

¹⁹⁵F. PRINGSHEIM, *Bonum et aequum*, ZSS. 52 /1932, 80 nt. 3 = *Gesammelte
Abhandlungen* 1 (1961) 174 nt. 6; v. H.D. JOCELYN, *The Tragedies*, 205 e, in
particolare, A. LA PENNA, *Fra teatro, poesia e politica romana* (1979) 74-75. La
relazione fra i versi enniani e quelli di Eschilo è esaminata da H.D. JOCELYN, *The
Tragedies*, 295 con esempi di analoghe contrapposizioni tra *virtus* e *iustitia*. L'indagine
di B. RIPOSATI, *Frammento dell'Hectoris lytra di Ennio*, *Studi Castiglioni* (1960) 791-
800 è utile ma enfatica, né tiene conto dell'importantissimo ENN. *Eumen* 148 V². = 148
JOCELYN.

amatur.

*Haut doctis dictis certantes nec
maledictis*

*Miscent inter sese inimicitiam
agitantes,*

*Non ex iure manum consertum, sed
magis ferro*

*Rem repetunt regnumque petunt,
vadunt solida vi.*

La saggezza è messa da parte, tutto si amministra con violenza. Il buon oratore è disprezzato, è amato il terribile soldato. Non si misurano più con dotte parole, ma con le ingiurie litigano, dando reciproco sfogo al rancore; non avanzano per incrociare le mani; ma piuttosto col ferro richiedono la cosa e pretendono il regno, avanzano con forte violenza¹⁹⁶.

Anche Cicerone nel *Pro Murena* era consapevole di questo¹⁹⁷ e D'Ippolito si pone il problema di andare più a fondo chiedendosi da dove Ennio abbia tratto le parole *ex iure manum consertum* e quale valore abbiano: la risposta,

¹⁹⁶ ENN. *Ann.* 8. 268-273 V². = 8. 248-253 SKUTSCH.

¹⁹⁷ CIC. *Pro Mur.* 14. 30.

afferma D'Ippolito, ce la fornisce Aulo Gellio, il quale nelle *Notti Attiche* sottopone ad un grammatico la locuzione ritrovata negli *Annales* e riporta che questi si era molto meravigliato nel ritrovarla in un'opera di un poeta. Al fine di capirne la ragione analizzava gli scritti dei giuristi e concludeva affermando che Ennio le aveva acquisite *non ex poeticae litteris, sed ex iuris aliquo perito*¹⁹⁸.

La ricerca di Gellio, puntuale e centrata sulle *XII Tavole* fa emergere che l'espressione *si qui in iure manum conserunt* si sia venuta consolidando *contra duodecim tabulas tacito consensu*.

Grazie all'opera di Gellio si apprende che le controversie immobiliari venivano distinte in due fasi: la prima, in cui il *manum conserere* veniva eseguito in tribunale, la seconda in cui veniva effettuata *contra tabulas*, chiamando l'avversario a svolgere il rito fuori dal tribunale.

L'*Ex iure manum consertum* era frutto quindi della giurisprudenza pontificale e, afferma D'Ippolito, doveva essere completato con il verbo *voco*.

Nella *pro Murena*¹⁹⁹, opera orientata a svalutare l'opera dei giureconsulti, veniva messo in

¹⁹⁸ GELL. 20. 10. 5 *Cum hos ego versus Ennianos dixissem, 'credo' inquit grammaticus 'iam tibi. Sed tu velim credas mihi Quintum Ennium didicisse hoc non ex poeticae litteris, set ex iuris aliquo perito. Eas igitur tu quoque' inquit 'et discas, unde Ennius didicit'*.

¹⁹⁹ CIC. *Pro Mur.* 11. 25-12. 26.

evidenza in quali termini Ennio avesse inteso fare riferimento alla formula. Gellio attribuisce alla locuzione un valore che si può definire «metaforico», così conclude il D'Ippolito, alludendo allo scontro che è insito nella *manum conserere*. Ennio attinge forse la clausola processuale dall'opera di un giurista coevo che può identificarsi con Sesto Elio, i cui *Tripertita* contenevano l'esposizione delle *XII Tavole*, l'*interpretatio* e le *legis actiones*.

D'Ippolito ritiene che Ennio scrisse i suoi versi ispirandosi a una citazione nella quale la *vindicatio* non aveva più un rigoroso significato processuale, ma veniva svuotata dello stesso solo per alludere al diritto. D'Ippolito desume che Ennio conoscesse in modo completo un formulario del processo, ma è dubbio se la citazione da lui usata avesse un uso quotidiano o derivasse dalla consultazione dei tecnici. D'Ippolito afferma che l'uso quotidiano fosse da escludere, come pure afferma Gellio, dal quale si apprende che Ennio era solito far uso di citazioni attinte dalle *XII Tavole*, Gellio, inoltre, è consapevole di quanta conoscenza Ennio avesse della legge; nelle sue *Notti Attiche*²⁰⁰, infatti,

²⁰⁰ GELL. 16. 10. 5-7 *Nam Q. Ennius verbum hoc ex duodecim tabulis vestris exceperit, in quibus, si recte commemorari, ita scriptum est; Adsiduo vindex adsiduus esto. Proletario iam civi, cui, quis volt, vindex esto. Petimus igitur, ne annalem nunc Q. Ennii, sed duodecim tabulas legi arbitrere et, quid sit in ea lege proletarius civis, interpretare.*

descrive il dibattito tra un antiquario e un giureconsulto intorno al termine *proletarius*, termine che Ennio aveva usato nel sesto libro degli *Annales*, lasciando intendere che Ennio aveva conoscenza personale delle *XII Tavole*.

D'Ippolito afferma²⁰¹ che secondo la visione di Ennio, Sesto Elio assurgeva a ruolo di «autore», tanto che, solo in quanto compresa nei *Tripertita* di Sesto Elio, la formula aveva assunto un certo peso per il poeta Ennio, che la usava in senso metaforico. Tutto questo induce a riflettere sul fatto che Ennio attingesse le sue informazioni giuridiche dai *Tripertita* del giurista Sesto Elio del quale, peraltro, si posseggono solo poche notizie: fu edile curule nel 200 a.C.; nel 199 a.C. fu *triumvir* per l'integrazione della Narnia; fu console nel 198 a.C. e censore nel 194 a.C., si sa inoltre che fu anche un esponente di rilievo nell'ambiente di Scipione Africano e che amava le opere di Ennio: la sua attività di *respondente* si ricava dai due frammenti nel Digesto, che Lenel assegnava ai *Tripertita*; nel *De legibus* appare inoltre che i *Tripertita* avessero una chiara connotazione filologico-antiquaria, a conferma delle incertezze che Sesto Elio aveva nel comprendere le *XII Tavole*. Nulla si sa sulla datazione dei *Tripertita*, anche perché l'anno 194

²⁰¹ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 91.

a.C., che segna la data della censura, pur evidenziando gli orientamenti politici del giurista, non consente di conoscerne l'esatto svolgimento della sua vita ma solo l'inizio dell'oblio in cui egli ricade. Il D'Ippolito assegna al giurista una nascita non oltre il 155 a.C. e, non possedendo molte informazioni sul suo conto, le ricava dalle testimonianze attinte dalla vita di Ennio, la cui esistenza si colloca nello stesso periodo e cioè a partire dal 200 a.C.. È dagli *Annales*, però, che il D'Ippolito attinge molte altre informazioni, ad esempio il verso *egregie cordatus* e quello in cui Elio viene definito *catus* fanno ritenere che il giurista godesse di grande stima²⁰².

Da questo si evince pure l'elevata conoscenza che Sesto Elio aveva della scienza giuridica; nonché dal fatto che Cicerone nel *De re publica*²⁰³ affermasse che il giurista Sesto Elio si era guadagnato le lodi di Ennio e che nel *Brutus*²⁰⁴ lo definisse «*iuris quidem civilis omnium peritissimus*». Analogamente si esprime Varrone²⁰⁵ il quale usa il termine *catus* per

²⁰² ENN. *Ann.* 10. 329 SKUTSCH *Egregie cordatus homo, catus Aelius Sextus*, in cui L. VALMAGGI, *Q. Ennio. I frammenti degli Annali* (1900, rist. 1970) 96 ha colto la singolarità della triplice inversione dei nomi.

²⁰³ CIC. *De re p.* 1. 18. 30; cfr. CIC. *De Or.* 1. 45. 198; cui Sesto Elio è considerato più anziano di Catone e C. Sulpicio Galo); *Tusc.* 1. 9. 18; VARR. *De ling. Lat.* 7. 4. 46.

²⁰⁴ BRUT. 20. 78.

²⁰⁵ VARR. *De ling. lat.* 7. 4. 46.

significare *acutus*: il giurista Sesto Elio, quindi, certamente era considerato già famoso all'epoca del suo consolato. D'Ippolito al fine di conoscere quando il poeta Ennio così lodava il giurista ed in quale libro degli *Annales*, apprende da Plinio il Vecchio che i primi quindici libri degli *Annales* furono pubblicati quando Ennio era ancora vivo cioè entro il 169 a. C., data ultima in cui Ennio avrebbe potuto leggere l'opera di Sesto Elio.

Sul tema relativo a quella che oggi comunemente viene definita pubblicazione delle opere si ritornerà in seguito. Basti qui rilevare che fin verso la fine della Repubblica l'autore redigeva nella propria casa le sue opere ed è certo che gli antichi uomini di lettere romani ignoravano quella che noi indichiamo come "pubblicazione" ed è necessario rilevare come la produzione letteraria venisse conosciuta attraverso la lettura pubblica della quale l'*élite* colta di Roma, fin dalla fine del II secolo a.C., era partecipe, per poi aumentare nel I secolo d. C..

Ad ogni buon conto e nel rientrare nello specifico tema D'Ippolito ritiene che se Ennio attinse la formula processuale da un testo giuridico, allora la pubblicazione dei *Triperita* può essere collocata tra il 184 e il 169 a.C. e,

ancora, se Ennio scrisse l'epilogo del dodicesimo libro degli *Annales* nel 172 a.C. il decimo, che gli editori concordano sia il frammento relativo a Sesto Elio, può essere collocato nel 179 a.C. e non prima. Sicché è dato ritenere che la stesura dei *Tripertita* sia da collocarsi prima del 198 a.C., ma è soprattutto Pomponio, afferma D'Ippolito, a fornire argomenti decisivi per la suddetta datazione: il primo è quello secondo cui Pomponio nella parte relativa alla *successio auctorum*, trattando di Sesto Elio, distingue due momenti, e cioè, quello in cui giustifica l'elezione al consolato di Sesto Elio e di Publio, grazie alla loro *maxima scientia in profitendo*; il secondo è quello in cui riferisce del ricordo enniano del giurista Sesto Elio, collegandolo ai *Tripertita*²⁰⁶. In conclusione, secondo d'Ippolito, la poetica enniana e il mondo dei giuristi, nel II secolo a.C., sono fortemente legate ed Ennio ebbe una grande conoscenza della razionalità giuridica romana attraverso le opere della letteratura giuridica che rappresentavano un punto di riferimento nella cultura romana; inoltre, sempre secondo l'autore, Ennio riuscì a interpretare il mondo greco attraverso la giurisprudenza romana basandosi sull'idea di una intensa circolazione tra poesia e diritto, come era

²⁰⁶ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 96.

avvenuto tra Sesto Elio ed Ennio.

Nell'epoca che qui interessa si creò una “concezione oracolare del giurista” ed emerge la figura del giurista oracolo, la cui casa divenne un simbolo di popolarità; Quintiliano nella sua opera²⁰⁷ immagina la vecchiaia di un oratore come quella di colui al quale i giovani si rivolgono per apprendere regole morali, pareri giuridici e per sapere come giungere all'oratoria vera. Proprio sulla base della poetica enniana è possibile scorgere quella circolazione tra poesia e diritto che si rinviene anche in un periodo successivo a quello di Ennio e che delineerà un modello di giurista differente dall'oracolo greco. Il mondo romano padroneggiava infatti il mito greco ed era di gran lunga da questo differente mutuando dallo stesso solo il principio di autorità e non accettando l'idea di un Dio normativo, in quanto con la teologia civile dei pontefici poneva in essere modelli colturali originali che sarebbero stati estesi non solo alla città ma anche alle popolazioni straniere²⁰⁸.

²⁰⁷ QUINT. *Inst. orat.* 12. 11. 4-5 *Aut ille monumenta rerum posteris aut, ut L. Crassus aut in libris Ciceronis destinat, iura quaerentibus reddet aut eloquentiae componet artem aut pulcherrimis vitae praeceptis dignum os dabit. Frequentabunt vero eius domum optimi iuvenes more veterum et vere dicendi viam valut ex oraculo petent.* Egli scriverà memorie storiche per i posteri; oppure, come L. Crasso mostra di avere in animo nei libri di Cicerone, darà pareri giuridici a coloro che glieli richiederanno, comporrà un trattato di eloquenza, darà degna voce alle regole morali della vita. I migliori fra i giovani frequenteranno la sua casa, com'era nell'antico costume e gli chiederanno, come a un oracolo, la strada che conduce alla oratoria vera.

²⁰⁸ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 102.

4. Il mito come discorso narrativo nel diritto antico

Ritornando alla già citata *Prefazione* all'opera *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, D'Ippolito si sofferma a segnare i punti salienti dell'indagine, affermando che la sua attenzione si incentra sull'invasione dei culti stranieri causata dall'espandersi dei confini di Roma e del fenomeno definito *sacra peregrina*, tutto allo scopo di comprendere il rapporto tra il mondo del diritto e la mitologia²⁰⁹. Meglio si intende argomentare sul legame che unisce il diritto alla poesia esaminando il mito dal punto di vista del nesso che lo rapporta alla narrativa giuridica. Sostiene il D'Ippolito che lo stato romano e i suoi cittadini erano assistiti da un solido materialismo, poco inclini a farsi sedurre dal fascino dei richiami ultraterreni²¹⁰: i segni erano sottoposti all'interpretazione, i rituali erano formalizzati con severo rigore, annota Annamaria Manzo²¹¹, il collegio sacerdotale operava attraverso meccanismi simili alla giurisprudenza romana, al modello di diritto giurisprudenziale in cui scopriamo distintamente

²⁰⁹ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p.XII.

²¹⁰ A. MANZO, *Note di lettura*, cit., p.XVI.

²¹¹ A. MANZO, *Note di lettura*, cit., p.XVI.

due elementi, la religione e il diritto, ma in cui la prima non mirava alla costruzione di culti o di esperienze magiche, ma alla costruzione del *ius* fondato sulla memoria dei *mores*, di cui i pontefici risultarono i custodi, gli interpreti e i detentori di una sapienza peculiare adatta a rispondere ai bisogni della comunità.

5. Pratica narrativa e comunicazione nella cultura di Roma antica

La teoria delle narrazioni giuridiche è fondata sull'assunto secondo cui la narrativa sia un valido contributo alle relazioni umane ed in particolare al diritto che si esprime attraverso una pratica intesa come compositiva di un testo e come *ars combinatoria*. Clifford Geertz afferma, citando Max Weber, che come l'uomo è un animale impigliato nelle reti di significati che egli stesso ha intessuto, così la cultura consiste in una rete di significati la cui analisi non è una scienza sperimentale alla ricerca di leggi, ma una scienza interpretativa in cerca di significati²¹².

«La cultura come sorta di documento *agito*, è quindi pubblica»²¹³ e la pratica narrativa appare, attraverso le parole di Geertz, il sintomo di una serie di scelte dei soggetti sociali che

²¹² C. GEERTZ, *Interpretazione di culture*, Bologna, 1998, p. 11.

²¹³ C. GEERTZ, *Interpretazione di culture*, cit., p. 17.

costruiscono in continuazione una realtà condivisibile e lo fanno cercando, attraverso regole e condotte, di dirimere i contrasti che le relazioni quotidiane innescano.

La tesi che si sostiene non si limita ad osservare il diritto, stando di fronte alla legge, e neppure ad osservare il diritto attraverso la letteratura, la poesia, l'arte, ma a guardare andando oltre, al di là delle creazioni artistiche, delle opere, per osservarlo come manufatto artistico, come prodotto giuridico, inteso in senso stretto, come oggetto di interpretazione e di analisi idoneo ad incanalare il senso comune, ad ordinare le condotte, ad ispirare modelli, a determinare scelte. Sicchè pienamente condivisibile è quanto si legge nell'opera *In limine iuris. La genesi extra ordinem della giuridicità e il sentimento del diritto*²¹⁴ in cui si afferma: la capacità di possedere il “sentimento del diritto” e della «giustizia che si attiva nei processi esperienziali dei singoli, spesso in situazioni ‘liminali’ e che può progredire ma anche regredire a seconda del contesto e del complesso equilibrio tra la costruzione di una personalità identitaria e le sollecitazioni di una ‘alterità’ esistenziale, sociale e istituzionale»,

²¹⁴ P. F. SAVONA, *In limine iuris. La genesi extra ordinem della giuridicità e il sentimento del diritto*, Napoli, 2005, p. 9.

deve saper guardare nelle pieghe del 'fatto' e dell'effettività, per tornare al 'diritto originario', ossia all'origine del diritto, colta nei suoi aspetti storico-ideali, *a parte obiecti* nella storia del consolidarsi di saperi e pratiche istituzionali e dei bisogni e interessi che esse suscitano e, *a parte subiecti*, nella 'giuridicità' come capacità umana fondamentale percepita come 'sentimento del diritto e della giustizia'²¹⁵.

L'opera d'arte, letteraria, cinematografica, teatrale e la poesia, in particolare, essendo esse stesse prodotto giuridico sono "diritto"; posta la tesi nei termini che qui si prospettano, si può quindi affermare che anche un'opera letteraria veicola norme e principi, rappresentando fenomeni sociali, individuando problematiche, dagli elevati risvolti giuridici e politici ed etici²¹⁶.

Le opere artistiche così intese, ora come in passato, sono esse stesse prodotto giuridico e possono essere considerate fonti atecniche, strumenti per ordinare la convivenza nella dimensione giuridica di ogni cultura e che coesistono accanto agli altri mezzi che nell'ordinamento vengono adottati per

²¹⁵ P. F. SAVONA, cit., p. 9; P. F. SAVONA, *La logica dell'assurdo di Albert Camus e la filosofia dell'esperienza giuridica di Giuseppe Capograssi: la 'rivolta' della prassi e i suoi limiti*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, cit., pp. 403 e ss..

²¹⁶ L. TOLSTOJ, *Che cos'è l'arte?*, citato in E. CASSIRER, *Simbolo, mito e cultura*, Bari, 1981, p. 203; G. BATAILLE, *La letteratura e il male*, Milano 1987; J. P. SARTE, *Beaudelaire*, Paris, 1996, in G. BATAILLE, cit., p. 38.

codificare, comunicare norme e regole di condotta.

Martha Nussbaum nella prefazione al suo libro *“Il giudizio del Poeta. Immaginazione letteraria e vita civile”* si chiedeva: “Sarà utile raccontare storie, in un mondo in cui la vita quotidiana di molte persone è dominata da varie forme di esclusione e di oppressione?”²¹⁷. La risposta è questa: rinunciare alla fantasia sarebbe come rinunciare alla creatività e quindi al rispetto di sé²¹⁸. In sostanza la struttura dell’opera d’arte, come struttura ordinante, è l’ordine che impone l’opera verso l’esterno; la struttura ordinata dell’opera stessa è, al suo interno, rispetto rigoroso di regole.

Uno stretto collegamento che permette di meglio elaborare il concetto di pratica narrativa come processo culturale, si ritrova anche nel pensiero di Walter Benjamin, in *Angelus Novus. Saggi e frammenti* ove l'autore propone una visione molto viva e reale del narratore e della narrazione.

«Il narratore - per quanto il suo nome possa esserci familiare - non ci è affatto presente nella

²¹⁷ M. NUSSBAUM, *Il giudizio del Poeta. Immaginazione letteraria e vita civile*, Milano, 1996, pp. 16-18.

²¹⁸ F. BRIOSCHI, *La mappa dell'impero*, Milano, 2006; M. MIZZAU, *Storie come vere*, Milano, 1998.

sua viva attività»²¹⁹ , Benjamin sostiene che l'arte di narrare si avvia al tramonto, capita sempre più di rado d'incontrare persone che sappiano raccontare. E' come se fossimo privati di una facoltà che sembrava inalienabile, la più certa e sicura di tutte: la capacità di scambiare esperienze. La fonte dell'esperienza è come linfa che nutre il narratore e lo caratterizza per l'orientamento pratico di cui dispone allorché, mettendo in atto la narrazione, produce un "vantaggio" un "utile" e tale utile può consistere una volta in una morale, un'altra in un'istruzione di carattere pratico, una terza in un proverbio o in una norma di vita: in ogni caso il narratore è persona di 'consiglio' per chi lo ascolta. La saggezza di cui il narratore è portatore, è consiglio cucito nella stoffa della vita vissuta, è saggezza, ma il processo si sta irreversibilmente fermando, sostiene Benjamin, in quanto l'arte di narrare volge al tramonto perché il lato epico della verità, la saggezza, vien meno²²⁰. Benjamin afferma "Se l'arte di narrare si è fatta sempre più rara, la diffusione dell'informazione ha in ciò una parte decisiva. Ogni mattino ci informa delle novità di tutto il pianeta. E con tutto ciò difettiamo di storie singolari e significative. Ciò

²¹⁹ W. BENJAMIN, *Angelus Novus. Saggi e frammenti*, Torino, 2006, p. 247.

²²⁰ W. BENJAMIN, *Angelus Novus*, cit., p. 248-251;

accade perché non ci raggiunge più alcun evento che non sia già infarcito di spiegazioni”²²¹.

Tanto più svanisce la narrazione, quanto più si assottiglia la comunità degli ascoltatori; tanto più la facoltà di ascoltare storie si perde, quanto più si perde quella di “rinarrare” perché, dice Benjamin, non si tesse e non si fila più ascoltandole; secondo l’autore la narrazione fiorisce nell’ambito di un mestiere contadino, marittimo, e poi cittadino: è anch’essa una forma artigianale di comunicazione. Il legame ultimo che si crea tra chi narra e chi ascolta, oltre a trasmettere cultura o a creare cultura, col tempo, con la condivisione di storie comuni, crea una comunità di interpretazione, efficace non solo per la coesione culturale in genere, ma in particolare per la creazione di un complesso di leggi - il *corpus juris* – come sostiene Bruner²²².

Gradualmente, però, si avverte che il legame tra la comunità degli ascoltatori e dei narratori si scioglie, e si avverte che la memoria di ciò che è narrato si perde. Infatti, secondo Bruner, ci si è resi conto di rado del fatto che il rapporto ingenuo dell’ascoltatore col narratore è dominato dall’interesse di conservare ciò che è narrato.

²²¹ W. BENJAMIN, *Angelus Novus*, cit., p. 253.

²²² J. BRUNER, *La fabbrica delle storie*, cit., p.29.

Nell'economia della ricerca appaiono quanto mai opportune le considerazioni svolte da Mario Citroni nel saggio che costituisce il capitolo introduttivo del volume dal titolo *Poesia e lettori in Roma antica. Forme della comunicazione letteraria*; in esse l'autore analizza l'importanza della pratica attribuita alla comunicazione orale e narrativa a Roma.

Grande rilievo l'autore dà all'importanza che nell'epoca assumevano i testi non teatrali o oratorii nell'età precedente a quella augustea, in cui si ha notizia di letture e spiegazioni pubbliche eseguite da specialisti, da grammatici, davanti a un pubblico non molto ristretto. Naturalmente il pubblico si recava a queste esecuzioni di poesia recitata con uno spirito diverso da quello con cui un lettore affrontava un testo scritto: le sale di recitazione divennero luoghi di incontro, occasioni di coesione e di rapporti sociali, di esibizione di interesse culturale, afferma il Citroni, notando che ciò rappresentava per molti un'occasione di effettivo approccio alla letteratura e alla poesia.

Si trattava di recitazioni tenute dal poeta stesso, che sottolineavano il carattere privato della comunicazione del testo letterario ai suoi destinatari. Non c'è dubbio, sottolinea l'autore, che per mezzo delle recitazioni molte persone

prendevano conoscenza di testi e che nell'antichità la stessa lettura personale dei testi letterari era fatta solitamente ad alta voce, essendo diffusa la pratica di farsi leggere i libri da uno schiavo specializzato nella funzione di lettore (*anagnóstes*): infatti, continua il Citroni, a Roma la recitazione è una importante forma di trasmissione dei testi: il maggior numero di testimonianze della presenza delle recitazioni di testi letterari nella vita culturale di Roma si ha tra I e II secolo d. C., ma il Citroni sostiene che essa fosse già assai ampia in età augustea, e che dunque non fosse trascurabile neanche in età ciceroniana. Conclude, inoltre, che l'alfabetizzazione e la diffusione della cultura letteraria erano molto inferiori nelle donne²²³.

Interessante porre in rilievo ancora come il profilo del pubblico letterario di Roma antica rimandi al problema dell'alfabetizzazione della popolazione. Citroni propone l'analisi svolta da W. V. Harris²²⁴, giungendo, però, alla conclusione che sia azzardato fare stime attendibili, come fa lo stesso Harris, così come approssimativo è conoscere il numero di copie che venivano prodotte dei testi letterari o del

²²³ M. CITRONI, *Poesia e lettori in Roma antica. Forme della comunicazione letteraria*, Roma-Bari, 1995.

²²⁴ W. V. HARRIS, *Ancient Literacy*, London 1989 (ed. it. *Lettura e istruzione nel mondo antico*, Roma-Bari, 1991).

numero di persone raggiungibili con le recitazioni orali dei testi.

Citroni rileva ancora che raramente gli studiosi si ponevano il problema della ricezione da parte del pubblico dei testi letterari. Gli studiosi sono giunti alla conclusione che l'alfabetizzazione fosse esigua al di fuori del contesto urbano; l'autore nota la tendenza a ritenere il pubblico dei poeti come assai ristretto ed élitario a causa dell'elevato livello artistico dei poeti destinati ad un pubblico ristretto di lettori e afferma che l'idea di pubblicazione e di edizione, come si intende attualmente, unitamente a quella di pubblico, fosse quasi sconosciuta, così come il mercato librario che a Roma inizia ad affermarsi nella seconda metà del I secolo d.C..

Cicerone attraverso la sua opera offre preziose indicazioni sull'esistenza di una forma personale, quindi privata, di trasmissione dei testi; infatti egli stesso provvedeva alla riproduzione domestica delle sue opere, come si attinge dall'epistolario con Attico. Il sistema della produzione letteraria del periodo ciceroniano e di quello precedente era rappresentato da una semplice autorizzazione da parte dell'autore affinché l'opera definitiva, un volta corretta e rivista dagli amici lettori cui veniva inviata, venisse letta e trascritta da parte di chi ne aveva

interesse. Gli scribi, quindi, trascrivevano i testi dell'autore che, grazie ai suoi contatti personali, venivano diffusi tra un'*élite* colta con la quale l'autore creava una sorta di "rete" di relazioni. I testi, per lo più, venivano comunicati oralmente e la poesia, in particolare, veniva recitata in sale di recitazione, in luoghi di incontro ove lo stesso poeta, spesso, leggeva personalmente ad alta voce i suoi scritti, comunicando con un pubblico che non di rado era presente alle letture anche e solo per obblighi sociali. I testi recitati, quindi, che non erano testi sciolti, appartenevano a libri già compiuti che prescindevano dal concetto di forma libraria che possediamo.

Per concludere sulla questione e rimandando all'ampia rassegna bibliografica citata dal Citroni, relativamente alle testimonianze delle esecuzioni di poesia recitata e al ruolo che essa avesse nell'epoca di cui si tratta, non si deve tralasciare il fatto che contemporaneamente alla comunicazione orale dei testi si assiste a Roma anche alla crescita progressiva della comunicazione scritta: vi è testimonianza del diffondersi di recitazioni di testi letterari nella vita culturale di Roma già tra il I e il II secolo d.C., allorché il mercato librario assicura una maggiore disponibilità di testi scritti²²⁵.

²²⁵ M. CITRONI, *La comunicazione letteraria a Roma tra pubblico e privato*, cit..

CAPITOLO IV

PER UN APPROCCIO ALLA TEORIA DELLE NARRAZIONI DELLA LEGGE IN ROMA ANTICA. IL POETA ENNIO E IL GIURISTA SESTO ELIO. LA VITA E LE OPERE. IL SEGNO DEL CAMBIAMENTO

1. Prologo. La civiltà letteraria e la rottura della tradizione. - 2. Lo Stato e la società romana nel loro sviluppo sino al III secolo a. C.. Il monopolio pontificale della giurisprudenza. - 3. Evoluzione culturale in Roma e i primi poeti. Orientamento culturale dello stato romano negli ultimi decenni del III secolo a.C.. - 4. Il poeta Ennio. La vita e le opere. - 5. Ennio, la *sapientia iuris* e l'essenza della tradizione. - 6. Il mondo dei giuristi e la poetica enniana. - 7. Alla ricerca del legame tra il poeta Ennio e il giurista Sesto Elio. Il senso profondo del rapporto tra il giuridico e l'immaginario simbolico. - 8. Tutta un'altra storia. Il segno del cambiamento.

1. Prologo. La civiltà letteraria e la rottura della tradizione

Per inquadrare l'opera di Ennio si svolgerà una

breve indagine storica della letteratura latina attraverso l'analisi che Italo Lana svolge nel suo testo dal titolo *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano* e si affronterà il tema della rottura che il poeta operò nei riguardi della tradizione. Italo Lana si interroga sui primordi della letteratura latina: a Roma nei primi cinque secoli non esiste una vera e propria letteratura, può esistere uno Stato, una comunità organizzata, ma non una letteratura in senso stretto, afferma lo studioso, il quale si interroga anche sulla ragione di questo fenomeno. In quanto espressione di una certa civiltà la letteratura è a questa legata nella sua più profonda essenza, ne è la sua più stretta manifestazione, la manifestazione del suo popolo. Si parla quindi di letteratura latina, come espressione di una civiltà, evidenziando la lingua attraverso cui essa si esprime e di letteratura romana mettendo, invece, in rilievo lo Stato in cui tale civiltà fiorì e il suo elemento politico²²⁶. In considerazione del fatto che alla letteratura latina appartengono tutti i documenti scritti ascrivibili a quella civiltà, si può affermare che tali documenti (quelli così definiti in senso specifico, come ad esempio un testo di legge o anche un'opera letteraria propriamente detta, come una lirica o un poema) appartengono alla

²²⁶ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, cit., pp. 3-4.

categoria generale della letteratura, in senso tecnico²²⁷. La civiltà romana si esprime sin dalle origini (c.d. fase arcaica) sia in latino che in greco, ecco perciò la ragione che spiega come sia possibile trovare anche nelle cosiddette “fonti atecniche”, quali le fonti letterarie, sia in greco che in latino, alcune caratteristiche di dati e di elementi giuridici. Ma alla domanda del perché la letteratura latina nasca solo nel III secolo a.C. la risposta è nelle parole di Italo Lana il quale sostiene che ciò trovi giustificazione nella particolare natura della civiltà che essa stava costruendo²²⁸: la comunità di Roma organizzata politicamente in uno Stato non si riflette ancora in una letteratura. La civiltà si può definire romana solo dopo che questa cessò di essere etrusca e cioè dopo i primi due secoli e mezzo dalla sua fondazione che, per convenzione, è stata fissata nel 753 a.C.. La lingua di Roma libera, quindi, è il latino e solo il teatro, uno degli elementi tipici della civiltà etrusca, influenzò Roma, che importò dall’Etruria i *ludi* circensi e poi gli spettacoli gladiatori. Intorno al V secolo a.C. si assiste all’influenza della lingua sabina sulla lingua di Roma, potendosi parlare di una “moda” che, però, tramonta già verso la metà del

²²⁷ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, cit., p. 4.

²²⁸ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, cit., p. 10.

V secolo a.C.. Nell'arcaica *civitas* la dimensione politica assume il primato su qualsiasi altro interesse e quindi anche sulla letteratura che si svilupperà solo quando potrà essere funzionale e utile alla *civitas*, cioè quando le condizioni e lo stile di vita glielo permetteranno²²⁹. A contatto con la cultura greca Roma fu stimolata dalla sua letteratura ma certamente questa non influenzò la capacità di riflessione su se stessa, caratterizzata dal dare norme alla quotidianità, dall'appassionare con il teatro, dal cantare l'amore per la patria e dal raggiungere l'universale con la poesia. La nuova civiltà romana è un popolo ancora troppo giovane che non può rallentare le proprie aspirazioni neppure quando, nella prima metà del III secolo a.C., entra in contatto con la civiltà greca. Il III secolo a.C. segna infatti la nascita della letteratura latina quando cioè vengono meno sia la civiltà nella quale questa si innestava, sia i suoi valori e le sue prospettive.

2. Lo stato e la società romana nel loro sviluppo sino al III secolo a. C.. Il monopolio pontificale della giurisprudenza

Conquistata la libertà dagli etruschi, i romani si

²²⁹ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, cit., p. 8.

impegnarono a far sopravvivere la città e a consolidare i domini esterni. Le strutture dello Stato furono organizzate in modo tale da sistemare giuridicamente la popolazione anche nei rapporti con le altre popolazioni: si afferma così la *civitas*, con compiti di difesa e di ordine. Il *ius* civile nasce all'interno delle *familiae* e delle *gentes*. Solo nel III secolo a.C. a Roma si realizza una costituzione, allorquando incomincia a sorgere una vera e propria letteratura latina.

In questo periodo si manifesta in tutta la sua sostanza la caratteristica tipica dei romani e cioè la loro concretezza, che unitamente alla fedeltà alle tradizioni (*mos maiorum*), li distinguerà sempre. I Romani, infatti, attribuiscono alla giurisprudenza, cioè all'interpretazione del *ius*, il valore di fonte del diritto e attribuiscono ai *prudentes* il potere di esercitare un enorme influsso sulla vita di Roma.

L'interpretazione del *ius*, in origine attribuita ai pontefici cessa quando la giurisprudenza è laicizzata e cioè nel III secolo a. C., momento in cui inizia anche a fiorire la letteratura latina e allorchè il diritto diviene strumento di conoscenza esteso a tutti i cittadini. Secondo la tradizione le *XII Tavole* furono elaborate dopo il ritorno a Roma di un'ambasceria in Grecia

inviata per studiare la legislazione di Atene negli anni 451- 450 a. C.: esse non solo riducevano il monopolio dei pontefici ma divennero un testo a disposizione di tutti. Anche il *ius Flavianum* rappresentava, come già detto, una tappa importante in questo processo di evoluzione, perchè essa inflisse un duro colpo al monopolio dei pontefici. È sulle soglie del II secolo a. C. che incontriamo il sommo giurisperito Sesto Elio Peto Cato, console nel 198 a. C., censore nel 194 a.C. e autore dei *Tripertita*, la cui esperienza occupa un posto centrale nell'opera del poeta Quinto Ennio ed i cui legami culturali saranno oggetto indagine. Nel periodo repubblicano la classe dirigente si concentrò sullo studio della giurisprudenza potendosi dedicare solo quando la costituzione dello Stato si fu fissata e la giurisprudenza completamente laicizzata: si devono aspettare gli ultimi decenni del II secolo a.C. per trovare cittadini che, appartenenti alle classi elevate si dedicassero alla poesia, come nel caso del poeta satirico Lucilio.

3. Evoluzione culturale in Roma e i primi poeti. Orientamento culturale dello stato romano negli ultimi decenni del III secolo a.C.

Livio Andronico, *magister del collegium*

scribarum histrorumque, che raggruppava gli autori e gli attori di teatro, occupò un posto di rilievo fra i letterati romani: Roma correva grossi rischi, durante la seconda guerra punica (219-202 a.C.), quando Annibale si muoveva da padrone in Italia e giungeva alle porte di Roma, che viveva giorni ed ore drammatiche; l'ultimo quindicennio del III secolo a.C., è caratterizzato insomma dalla presenza, accanto a Livio Andronico, di autori dello spessore di Nevio, di Plauto e di Ennio, definito il *pater Ennius*; inoltre, la prosa prende vigore grazie all'opera di Fabio Pittore e Cincio Alimento.

Il teatro si afferma in modo definitivo e, con la *praetexta*, nasce il teatro nazionale; in estrema sintesi, a Roma convergono le voci più autorevoli di letterati confermando la vera vocazione romana che è l'universalismo.

La presa di coscienza dei Romani si attuò grazie agli uomini di cultura, che, assieme all'intelligenza della classe politica, consentirono agli uomini di lettere di esprimersi, tuttavia il moto che si era avviato non era privo di rischi, anche perché una volta dato l'abbrivio ai letterati, difficilmente questi avrebbero potuto essere incanalati nel senso e nelle direzioni volute dalla classe dirigente, sicché il pericolo venne controbilanciato dalla capacità dei

cittadini romani di avvertire un senso altissimo dello Stato.

Nel 240 a.C. Livio Andronico pubblicava il primo dramma tratto dal greco: le legioni romane avevano sconfitto l'anno prima l'impero cartaginese, spingendosi in Sicilia dove risplendeva la civiltà greca; la lunga guerra aveva segnato un profondo cambiamento nella mentalità dei Romani, i quali estendono il loro sguardo su tutto il Mediterraneo ed entrano in stretto contatto con la civiltà greca: i soldati ebbero modo di vedere città lussuose e questo incise molto sulle masse; inoltre gli spettacoli pubblici di tipo greco, il mimo e il teatro, divennero oggetto di insegnamento nelle scuole pubbliche; gli spettacoli in genere vennero scelti dai magistrati i quali decidevano i drammi da rappresentare esercitando così una sorta di controllo sugli autori allo scopo di controllare sia gli strati più colti della popolazione che le masse: ciò accadde subito dopo la prima guerra punica, quando iniziarono le manifestazioni dei *ludi* Romani aventi peculiare carattere letterario e culturale sebbene fossero caratterizzati da una tipica natura filo aristocratica.

Il mimo, che si diffuse particolarmente tra i siracusani e i tarentini, comprendeva gare, processioni, spettacoli mimici veri e propri e per

sua caratteristica era molto libero e, inoltre, in esso le donne svolgevano le parti femminili.

Nel 220 a.C., vennero istituiti i *ludi* plebei che si contrapponevano a quelli Romani, filo aristocratici. Durante la seconda guerra punica Roma istituì, nel 212 a.C., i *ludi Apollinares* e i *ludi Megalenses*: il cambiamento che si avvertì fu profondo, ormai a Roma l'influsso degli italoti, della Magna Grecia e della Sicilia, si faceva sentire in modo netto.

Livio Andronico fu l'iniziatore di una nuova letteratura, consapevole della nobiltà della funzione delle lettere che si contrapponeva ad un popolo di guerrieri e contadini e ad una lingua non ancora piegata alle regole dei versi poetici: nel 240 a.C. egli fece rappresentare il suo primo dramma in cui cercò di fondere la conservazione alla innovazione e fu attore dei suoi stessi drammi.

I pontefici gli diedero l'incarico di comporre un partenio in onore di Giunone Regina. La cura intelligente nella resa artistica che caratterizza la sua produzione poetica emerse presto, di lui però si conservano scarsi versi, come pure scarsi sono i frammenti delle sue tragedie che trattavano delle origini leggendarie di Roma. La politica culturale innovatrice di Roma trovò espressione inoltre nell'opera di Cneo Nevio,

combattente dall'animo battagliero, durante la prima guerra punica, egli fu l'inventore del genere di tragedia che prendeva il nome di *praetexta*, dal nome della toga, orlata di porpora, che indossavano i magistrati romani: egli portò sulla scena la storia di Roma e non più gli argomenti del mito greco; delle *praetexta* neviriane conosciamo solo due titoli, il *Romulus* e il *Clastidium*.

Nevio portò sulle scene la storia contemporanea di Roma nella quale traspare il senso e l'orgoglio della romanità posseduto dall'autore. Nel 235 a.C. egli iniziò la sua attività di autore drammatico che si protrasse per oltre trent'anni. Lo stile di Nevio era colto, documentava le sue doti di eccelso poeta; anche nel teatro comico l'autore dimostrò alte doti e fu collocato al terzo posto, dopo Plauto; inoltre Nevio introdusse, per primo, la *contaminatio* nel suo teatro, inserendo elementi ed intrecci da più esemplari greci e contrapponendo così i *mores* romani al frivolo stile di vita tarentino e greco.

Il poeta manifestò la sua libertà di parola, avvincendo gli spettatori con la sua schiettezza. A seguito dello scontro con i Metelli il poeta fu tratto in carcere; durante la dura e lunga detenzione scrisse due commedie nelle quali fece ammenda della sua libertà di parola, cosicché fu

liberato ma fu comunque costretto a lasciare Roma per recarsi in Africa, ove morì.

In quella terra Nevio trasse ispirazione per il suo poema, il *Carmen belli Poenici*, nel quale inserì le vicende di Roma e rievocò la sua ardente giovinezza. La poesia del poeta riunì il presente al passato e ritrasse dalla storia contemporanea argomenti di ispirazione nazionale, riflesso della personale concezione della sua arte e del suo sentimento patrio. Si annovera, ancora, la figura di Quinto Fabio Pittore che, dopo la strage di Canne, nel 216 a. C., si recò in Senato per riferire del responso che aveva avuto dall'Apollonio Pizio, presso cui era stato mandato in Grecia. Fabio Pittore fu un buon conoscitore del greco, apparteneva alla gente Fabia, aveva combattuto nella guerra gallica del 225-222 a.C. e forse anche nella seconda guerra punica, viene considerato il primo "storico" di Roma e, accanto a Lucio Cincio Alimento, scrisse la storia di Roma in greco: la storiografia di entrambi nasceva come politica e con l'intento di essere diffusa presso i popoli che parlavano greco, ma precipuo fu l'intento dell'autore di porre nella giusta luce Roma e la sua lotta contro Cartagine. Egli scrisse in greco, ma questo non significò che disdegnasse la prosa in lingua latina, che al tempo della seconda guerra punica

già esisteva. È rilevante notare, infatti, che ormai era diversa la posizione dei poeti rispetto agli storici, perché diversa era la condizione del pubblico nei loro confronti. Il tipo di narrazione degli storici era annalistica, cioè narrava gli episodi di anno in anno; inoltre Fabio Pittore dimostrò vivo interesse per i fenomeni religiosi, ravvivando l'analisi dei fatti storici con ricordi personali, staccandosi così dallo schema rigido degli annali pontifici che assumevano una forma impersonale; preme rilevare ancora che sotto l'aspetto culturale, anche la tecnica storiografica servì a corroborare le forme tipiche nazionali con l'adozione degli sviluppi della storiografica ellenistica.

Per opportunità ed economia del lavoro di ricerca, a questo punto si omette la trattazione dell'opera e della figura di Plauto che si dedicò al teatro comico, mentre gli altri suoi contemporanei, or ora tratteggiati, Livio e Nevio, si dedicarono al genere poetico. Sulla sua opera che rappresenta il livello più progredito della civiltà letteraria romana, come a suo tempo osservava il Costa, si potrebbe sviluppare una più ampia e complessa analisi, ragion per cui si passa ad affrontare l'operato del poeta Ennio che con i suoi scritti attuò una nuova dimensione culturale.

4. Il poeta Ennio. La vita e le opere

Quinto Ennio, nato a *Rudiae* nel 239 a.C. si può considerare il promotore di una nuova cultura, mosso da un sincero patriottismo ma orientato verso la fusione degli *antiqui mores* romani con la civiltà greca; conosceva tre lingue, il greco, il latino e l'osco, era molto orgoglioso di aver ottenuto la cittadinanza romana. Orientò la sua opera e la sua azione verso la laicizzazione della cultura e fu autore del poema nazionale, gli *Annales*; notizie della sua vita e della sua opera illustrano e aprono agli interessi e all'analisi sui temi del poeta e si attingono dalle pregevoli pagine di Italo Lana²³⁰.

Apprendiamo che nel 204 a.C. Catone, questore di Scipione Africano, lo portò con sé a Roma ove godette della protezione degli Scipioni e di Marco Fulvio Nobiliore. Nel 184 a.C., il figlio di Marco Fulvio Nobiliore, Quinto Fulvio Nobiliore, gli assegnò un appezzamento di terreno e gli fu attribuita la cittadinanza romana. Di lui, nel 169 a. C., l'anno in cui fece rappresentare la sua ultima tragedia, si perdono le tracce. Fu totalmente immerso nella società e nella vita politica romana, non sentendosi tuttavia impegnato e asservito totalmente allo

²³⁰ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, cit., pp.59-65

Stato, infatti ciò non fu di ostacolo alla sua attività e al suo ruolo di uomo di cultura dedito ai divertimenti intellettuali, come attestato dalle sue opere minori, attraverso le quali egli diede impulso alla laicizzazione della cultura romana diffondendo in Roma le teorie di Evemero. Ne è un esempio proprio la sua opera minore, dal titolo *Euhemērus*; egli diffuse inoltre le dottrine filosofiche pitagoriche nell'*Epicharmus*, mentre nei *Praecepta* esortò allo studio della filosofia Aristotelica fatto che provocò nei suoi confronti una certa diffidenza soprattutto da parte dei romani che avversavano la filosofia. Tra le sue opere minori si annoverano ancora il *Sota*, l'*Hedyphagētica* e le *Saturae*. Inoltre Ennio svolse l'attività di maestro di grammatica e per quanto riguarda la sua opera minore c'è da porre in risalto il fatto che la sua attività segnò un'evidente rottura con il passato e con la tradizione e che il suo atteggiamento gli procurò una certa ostilità e accanimento da parte di Catone, avverso ai partiti degli ellenizzanti di Scipione Africano e di Scipione Asiatico, di Tito Quinzio Flaminio e di Marco Fulvio Nobiliore.

L'attenzione sull'opera e sull'azione dell'uomo di lettere Ennio, per il tema che qui interessa, si concentra tutta sugli *Annales*, non solo dal punto di vista storico ma anche e soprattutto per

l'aspetto poetico: l'opera composta in esametri, anziché in saturni, come era tradizione, tratteggiò la storia di Roma dalle origini fino agli ultimi anni di vita del poeta. Il titolo che si pone in linea con la tradizione, richiamando i poeti annalisti Fabio Pittore e Cincio Alimento, rispecchia in modo netto l'ordine rigorosamente cronologico e temporale degli accadimenti. L'autore, convinto di essere la reincarnazione dell'Omero in Roma, ostentò il proprio valore di artista, parlando di sé stesso nel poema, evidenziando così la statura culturale elevata che lo caratterizzava.

Degli *Annales* si conservano solo seicento esametri, sulle migliaia di cui era composto il poema, strutturato in diciotto libri, di cui i primi sette trattavano dalle origini di Roma; il settimo era composto da un prologo di natura autobiografica; i libri seguenti, dal settimo al dodicesimo, trattavano delle prime due guerre puniche fino alla guerra di Macedonia (196 a.C.); gli altri sei libri vennero aggiunti da Ennio negli ultimi anni della sua vita e coprivano un arco di tempo che andava fino al 178 a.C. ed oltre. Consapevole del suo valore, Ennio dimostrò profonda fede in Roma tanto da fornire al poema un'unità armonica nonostante la variegata serie di protagonisti e di fatti di cui egli trattò. Altra caratteristica pregnante del poema sono gli ideali

su cui si basavano le gesta dei suoi personaggi, ispirate alla gloria e alla *virtus* romana, valore da contemperare con la *sophia* e la *sapientia*: uno Stato perfetto, egli sosteneva, accanto agli uomini combattenti annovera anche i sapienti, i saggi, cioè coloro che sono a conoscenza non solo del passato ma anche dei nuovi costumi, da cui lo Stato poteva attingere utili consigli per adeguare Roma alla condizione di potenza mondiale. L'ideale greco dell'individualità, professato dal poeta, andava poi conciliato con gli antichi costumi di Roma, su cui appunto questa era fondata. Ennio fu consapevole della contrapposizione dei modi di vivere romano e greco e tentò, tuttavia, la loro conciliazione, confermando la sua indubbia sincerità e il suo alto sentire che non ebbero imitatori né a Roma né tanto meno in Grecia e nel mondo ellenistico.

La sua poesia risulta molto cara al lettore contemporaneo, ma altrettanto lo fu per Lucrezio, per Cicerone e per Tito Livio che ammirarono la sua poetica, considerandola un monumento eretto alla memoria di Roma.

Gli *Annales* accendono gli animi, rappresentano la poesia nazionale, ma anche quella universale, perché è autentica; è il calore dell'ispirazione enniana che si manifesta anche nelle sue numerose tragedie, di cui conosciamo

ventuno titoli, ma che sono andate tutte perdute, eccezion fatta per soli 400 versi. Ennio scrisse anche una *Praetesta* e si cimentò nella commedia, ma, a giudizio degli antichi, con esse non ottenne risultati apprezzabili.

E' importante ora sottolineare ancora qualche notazione biografica utile a creare elementi di raccordo con l'opera di Sesto Elio.

Tra gli scrittori latini infatti Ennio fu l'unico ad avere l'appellativo di *pater*, come di lui disse Orazio e fu, come padre della letteratura latina, fondatore della poesia epica e drammatica, nonché della satira e dell'epigramma, egli ottenne così grande considerazione sociale anche nei rapporti con il potere politico. E' noto, infatti, che Ennio, nel 184 a.C., cioè all'età di cinquantacinque anni, ottenne la cittadinanza romana e che fu molto ammirato da Marco Fulvio Nobiliore per la sua poetica e per essere grande conoscitore dell'arte greca, avendo egli intrapreso la sua educazione filosofica e letteraria a Taranto, nelle fiorenti scuole greche, fu a seguito nella spedizione in Etolia nel 189 a.C., ove assistette alla presa di Ambracia, che fu oggetto della tragedia dal medesimo titolo *Ambracia*.

Il riconoscimento dei meriti poetici fu ottenuto da Ennio grazie all'appoggio dei potenti, con lui

si assiste al nascere di uno stretto legame tra artisti e potere politico: Ennio fu a seguito di Quinto Fulvio Nobiliore, figlio di Marco, nel 184 a.C., presso Potenza nel Piceno, dopo di che ottenne, in segno di riconoscimento, oltre la cittadinanza romana anche un piccolo potere: le vicende delle guerre, l'attività nel foro, la stretta collaborazione con i condottieri e i duci non gli fecero mutare il suo stile di vita. Infatti, egli continuò a vivere modestamente in una stanza del *collegium scribarum histrionumque* di cui assunse la direzione nel 189 a.C.; legato agli Scipioni, come lui favorevoli all'espansione della cultura greca, fu consapevole della propria grandezza e della funzione della sua opera e visse nella serenità di vero filosofo e di antico saggio.

Affinché i poeti potessero affermarsi nella società romana fu necessario l'appoggio dei potenti, i poeti nell'età arcaica dovettero tutti gravitare nell'orbita del ceto elevato per dare lustro alle nobili casate come fece Ennio a favore di Scipione Africano²³¹.

Quel che qui interessa è indagare fino a che punto i poeti si assoggettavano ai loro padroni e quanto rilevasse la loro forza di carattere e la

²³¹ B. ZUCHELLI, *Letterati e potere politico nell'antica Roma*, in Atti Acc. Agiati, a. 232 (1982), S. VI, v. 22 (A), p. 114.

fedele nelle proprie idee; la questione del rapporto tra letterati e potere nel caso del poeta Ennio, dedito alla cultura ma anche all'azione, conferì alla sua opera una bellezza formale che seppe fondere le due anime, ma soprattutto influenzò gli scrittori del suo tempo e i posteri.

E' ben nota la scarsa considerazione che la poesia godette nei primi tempi, afferma Zucchelli, tanto che Catone il Censore riferiva nel *Carmen de moribus* che i poeti venivano considerati alla stregua di parassiti²³².

Grazie al suo modesto vivere, tuttavia, Ennio, dedicandosi all'insegnamento, ebbe modo di frequentare l'aristocrazia romana: oltre che con la potente famiglia degli Scipioni, Ennio fu legato a molte personalità dell'epoca, in particolare a coloro i quali caldeggiavano l'apertura di Roma nei confronti della cultura greca. E' soprattutto allo stretto legame del poeta Ennio e al rapporto con il giurista Sesto Elio, ritenuto il primo vero giureconsulto romano, che bisogna far capo, come osserva Francesco Lucrezi, e a quando, nei primi decenni del II secolo a.C., Roma andò definitivamente abbracciando il proprio nuovo destino di potenza mercantile²³³.

²³² B. ZUCHELLI, *Letterati e potere politico nell'antica Roma*, cit., p. 112.

²³³ F. LUCREZI, recensione al libro di F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit..

5. Ennio, la *sapientia iuris* e l'essenza della tradizione

È necessario operare una ricostruzione del sapere giuridico, in cui la *prudentia iuris* è ancora intrisa di mitologia, di sacralità, afferma Lucrezi, se si vuol cogliere il senso del diritto, attraverso le interrelazioni con il mito, con la religione e la letteratura²³⁴.

La sperimentazione del D'Ippolito è rivolta alla ricerca di una certa dipendenza del diritto dal sacro, ma con un'inversione che, sovvertendo l'ordine dei fattori, considera la storia giuridica in grado di dare molto all'indagine storica: si può affermare, insomma, che il diritto illumina la storia.

L'autorità del poeta Ennio, d'altro canto, rappresentando le tradizioni antiche, come sostiene D'Ippolito²³⁵, ci dà l'idea di come fosse sperimentale la sua poesia per i tempi: la visione del mondo del poeta esprime e dà la voce dell'ideologia aristocratica ma, soprattutto, segna la relazione che questi ebbe con il giurista Sesto Elio, di cui fu amico e con il quale ebbe una certa comunanza di intenti. Particolarmente interessante notare il rapporto tra poesia e diritto come origine di una visione 'mitica' ed

²³⁴ F. LUCREZI, recensione al libro di F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit.

²³⁵ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 82.

‘oracolare’ di quest’ultimo, un diritto che innalza la dimora del giurista a luogo di sapienza ed in cui l’opera del poeta Ennio, che il D’Ippolito segnala come profondamente intrisa di conoscenza giuridica, consente di poter attribuire una data certa ai *Tripertita* eliani, offrendo una soluzione al dibattito della sua datazione e collocando quindi l’opera anteriormente al 198 a.C. se non al 200 a.C..

Nelle parole che Cicerone fa pronunciare a Licinio Crasso nel *De Oratore* (I, 45, 200) ‘*Est... sine dubio domus iuris consultis totius oraculum civitatis*’ è ricompresa tutta la ‘concezione oracolare’ del giurista. Di questa concezione oracolare, a dire del D’Ippolito, vi è traccia nei versi di Ennio, citati da Cicerone, versi che rimandano ai *Tripertita* di Sesto Elio e che D’Ippolito ritiene essere stati consultati da Ennio. Conclusione, ma anche monito per la ricerca, afferma Lucrezi, sono quelli del D’Ippolito, affinché si veda nelle ‘altre’ storie un lume per rischiarare la storia del diritto non, come al solito avviene, al contrario²³⁶.

D’altro canto, come afferma Mario Bretone nella suo saggio dal titolo *Cicerone e i giuristi del suo tempo*, il termine «giurista» riferito al

²³⁶ F. LUCREZI, recensione al libro di F. D’IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit.

mondo antico (ma le cose non cambiano se ci riferiamo alla modernità), si estende fino a ricomprendere nel suo significato il *iuris consultus*, il tecnico competente ed autorevole la cui funzione è il «responso»²³⁷.

Perciò, volendo affrontare il rapporto col giurista Sesto Elio, una volta analizzata per sommi capi la filosofia di Ennio, la sua poesia lo vede impegnato nella ricerca che si focalizza sulla figura del giurista Sesto Elio Peto.

Speculazioni morali molto lontane dall'atteggiamento religioso dei romani, quelle di Ennio, come quelle contenute nell'*Epicharmus*, ove, infatti, egli si avvicina molto al neopitagorismo proprio della sua terra natia e, come afferma Anna Bottiglieri, raffigurazione di un esponente di una insigne famiglia plebea, egli incarna il suo *cursus honorum*, come testimoniato dalla stima e dall'amicizia che legava Sesto Elio ad Ennio²³⁸.

6. Il mondo dei giuristi e la poetica enniana

Sesto Elio Peto, appartenente alla *gens Aelia*, una famiglia plebea, era figlio di Quinto Elio

²³⁷ M. BRETONE, *Cicerone e i giuristi del suo tempo*, in *Ciceroniana on line*, <http://dx.doi.org/10.13135/2532-5353/1249>

²³⁸ A. BOTTIGLIERI, *Maximi viri. Sulla scientia iuris tra il IV e il I sec. A.C.*, Torino, 2017.

Peto che fu pretore e venne ucciso a Canne nel 216 a.C.; Livio riferisce che fu edile curule nel 200 a.C.; suo fratello Publio Elio Peto era stato console nel 201 a.C.; fu console nel 198 a.C. e censore nel 194 a.C.. La sua figura è stata più volte citata da Cicerone nel *De Republica*. Si sa che nel 200 a.C. ricoprì la carica di *Pontifex Maximus*.

La sua attitudine per lo studio del diritto lo fa assurgere a quel ruolo di *sapiens* che più volte D'Ippolito ha messo in evidenza, giacché i giuristi dell'età medio-repubblicana avevano una cultura che non era limitata alle sole conoscenze tecnico-giuridiche: questa è la premessa indispensabile per comprendere l'attività dei giuristi dell'epoca quali Appio Claudio, Scipione Nasica Corculum, Quinto Elio Tuberone che, accanto a Sesto Elio, si menzionano per le loro diffuse conoscenze. Con Sesto Elio si ritiene nasca la letteratura e, forse, anche l'inizio dell'insegnamento teorico del diritto. Sesto Elio, oltre a dare responsi fu l'autore dei *Tripertita*, opera in cui è svolta l'*interpretatio* delle *XII Tavole*, che ne occupa la parte centrale, la seconda; la prima parte ne rappresenta il commento, l'ultima è dedicata ai formulari processuali e trattava delle *legis actiones* e fu probabilmente la raccolta di *actiones* che va

sotto il nome di *Ius Aelianum*.

La critica moderna, afferma D'Ippolito, riconosce nelle *XII Tavole* «uno dei punti sicuri di Roma arcaica, anche se appare divisa sulla loro natura e sui loro contenuti»²³⁹. Le *XII Tavole*, sulla scia dell'informazione antica, continua l'autore, andarono bruciate nella loro originaria solidità epigrafica, nei primi del IV secolo a.C.²⁴⁰. Esse, secondo la storiografia giuridica, rappresentano un momento «profano» dell'età alto-repubblicana, aperta alle esperienze mercantili, ma che si lasciava alle spalle una società contadina.

Esse sono governate da un rigido formalismo che guida tutto il complesso normativo. Le formule processuali definite come *legis actiones*, risentono di una totale assenza di flessibilità: queste norme costituiscono, sostiene D'Ippolito, un punto di riferimento assai sentito della giurisprudenza. A partire da Sesto Elio, il giureconsulto «laico» legato a P. Cornelio Scipione Africano esse furono commentate forse da Servio Sulpicio Rufo, il giureconsulto amico di Cicerone, poi da Antistio Labeone in età augustea e, più tardi, da Gaio²⁴¹.

Ai fini dell'analisi che qui interessa non si

²³⁹ F. D'IPPOLITO, *Aspetti di Storia costituzionale romana*, Napoli, 2001, p. 48.

²⁴⁰ F. D'IPPOLITO, *Aspetti di Storia costituzionale romana*, cit., p. 49.

²⁴¹ F. D'IPPOLITO, *Aspetti di Storia costituzionale romana*, cit., p. 51.

possono trascurare quelli che appaiono argomenti e dati forti a sostegno della tesi dalle parole del D'Ippolito: primo argomento è l'esistenza di un'opera legislativa organica; l'altro è quello di pensare alle *XII Tavole* come ad un momento irriproducibile rispetto ad una cultura giuridica orientata a porre il giureconsulto, pontefice o laico, al centro del diritto²⁴².

D'Ippolito con queste affermazioni pone in modo corretto il problema del rapporto tra la poesia e il diritto, tra il poeta Ennio e il giurista laico Sesto Elio e crea un valido sostegno all'ambito del più complesso tema delle narrazioni della legge nell'esperienza giuridica romana. Come afferma il D'Ippolito, sarà la sconfitta «dei legislatori» a caratterizzare il diritto romano come diritto giurisprudenziale²⁴³.

Riflettiamo, quindi, e notiamo che l'analisi va più a fondo se si ripensano le riflessioni e lo studio del D'Ippolito il quale afferma che Ennio attingeva «dall'uso di un'opera di un giurista a lui contemporaneo, che io mi sentirei di identificare con Sesto Elio i cui *Tripertita* contenevano un'esposizione sistematica delle *XII Tavole*, dell'*interpretatio* e delle *legis*

²⁴² F. D'IPPOLITO, *Aspetti di Storia costituzionale romana*, cit., p. 51-52.

²⁴³ F. D'IPPOLITO, *Aspetti di Storia costituzionale romana*, cit., p. 53.

actiones»²⁴⁴.

Riconsideriamo anche gli elementi disponibili offerti dal D'Ippolito che conferma la scarsità di notizie sulla vita di Sesto Elio. Sappiamo che fu edile curule nel 200 a.C. e triumvirato per la integrazione della colonia Narnia nel 199 a.C., insieme con il fratello Publio. Lo si ritrova poi console, insieme a T. Quinto Flaminio, nel 198 a.C. e censore, con C. Cornelio Cetego, nel 194 a.C.. Sappiamo che fu un esponente di rilievo nell'ambiente di Scipione Africano e che amava le opere di Ennio, fu noto per la sua attività di "respondente".

Le altre notizie, scarse, afferma D'Ippolito, sono offerte dalle fonti che più direttamente riguardano il giurista insieme ad altre testimonianze²⁴⁵. Esse possono essere attinte dalla vita di Ennio che coincide con quella del giurista a partire dal 200 a.C. fino a un momento imprecisabile, nonché da alcuni luoghi degli *Annales*²⁴⁶.

Il D'Ippolito, come in precedenza sottolineato, si propone l'intento di fornire una datazione dei *Tripertita* attraverso l'accurata analisi svolta nel citato saggio *Poesia e diritto nei primi trent'anni*

²⁴⁴ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 90.

²⁴⁵ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana* cit., p. 91-92.

²⁴⁶ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana* cit., p. 92.

*del secondo secolo avanti Cristo*²⁴⁷ ritenendo più che plausibile l'ipotesi di una stesura dei *Tripertita* precedente al 198 a.C. e che quindi l'opera di Sesto Elio circolava già prima del 200 a.C., fornendo così un contributo alla ricerca e per affermare che non è esagerato parlare del legame tra i due autori, soprattutto al fine di vedere in uno ricompresi la saggezza giuridica del giureconsulto e l'ideale della esaltazione della poetica quale strumento di laicizzazione della cultura.

7. Alla ricerca del legame tra il poeta Ennio e il giurista Sesto Elio. Il senso profondo del rapporto tra il giuridico e l'immaginario simbolico

L'opera di Sesto Elio, i *Tripertita*, afferma Mario Bretonne²⁴⁸ risponde al bisogno di un ceto di governo che, riappropriandosi della tradizione, costruisse la sua cultura. L'opera, continua lo studioso, è molto distante, dal punto di vista letterario, dalle *Storie* di Fabio Pittore e dagli *Annales* del filologo Ennio, infatti essa colma un vuoto e cioè la distanza che si era venuta creando dal punto di vista dell'ispirazione civile.

²⁴⁷ F. D'IPPOLITO, *Poesia e diritto nei primi trent'anni del secondo secolo*, in *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 96.

²⁴⁸ M. BRETONNE, *Cicerone e i giuristi del suo tempo*, cit..

Negli studi del D'Ippolito, contenuti nell'ultimo libro da lui dedicato ai giuristi, dal titolo *Del fare diritto nel mondo romano*, l'autore si propone di ricostruire le relazioni, e quindi di accorciare le distanze che intercorrono tra i pochi frammenti dei *Tripertita* eliani e alcune "forme" delle *legis actiones*²⁴⁹. L'autore esamina l'opera nel suo duplice rapporto con la legge decemvirale e con l e *legis actiones*, avvertendo che l'indagine sarebbe stata allo stato embrionale, ma non inutile, protesa a ricostruire i *Tripertita*. Lo sforzo per restituire ancora qualche altro momento ad un pensiero giuridico lontano nel tempo, un pensiero non per questo estraneo alle radici concettuali delle scienze del diritto, sostiene Francesco Lucrezi, sarà una ricostruzione del sapere giuridico appartenente ad un periodo lontano in cui la *prudentia iuris* era ancora profondamente impastata di mito, di leggi e di sacralità²⁵⁰.

«La nuova ricerca di D'Ippolito, cerca di cogliere il senso del diritto proprio attraverso le innumerevoli contaminazioni, influenze e interrelazioni tra di esso e il variegato mondo del mito, della religione e della letteratura» afferma

²⁴⁹ F. D'IPPOLITO, *Del fare diritto nel mondo romano*, cit., p. 1.

²⁵⁰ F. LUCREZI, recensione al libro di F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 201.

ancora lo stesso autore²⁵¹. Cogliendo il senso profondo del rapporto tra il giuridico e l'immaginario simbolico l'autore ha operato una sorta di ribaltamento o sovvertimento degli elementi di partenza.

D'Ippolito, infatti, abbandona la tradizionale strada della ricerca che vede il diritto in una sorta di rapporto di dipendenza dalle ragioni del sacro e del mito; egli attua un profondo cambiamento e lo fa nella convinzione che la storia giuridica dia molto alla ricerca storica, se essa afferma il ruolo dominante del diritto nei confronti delle leggende. Prendendo spunto dalla notazione riportata nella *Rivista d'arte e di cultura*²⁵² il genio di Ennio emerge come un'orma nella più vasta e feconda immagine dell'epopea latina a cui egli si accinse se non quando si sentì pari all'argomento e nella pienezza dell'ispirazione e della maturità.

Franchini afferma che nel dialogo che si instaura tra la poesia e il diritto in Roma antica, nei primi trent'anni del II secolo a.C. a Roma, la prima giurisprudenza laica si inserisce nel quadro di una tradizione il cui richiamo a Roma continua ad essere comunque molto forte; l'autore mette in

²⁵¹ F. LUCREZI, recensione al libro di F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 201.

²⁵² *Rivista d'arte e di cultura*, in http://www.culturaservizi.it/vrd/files/Fd1924_Quinto_Ennio.pdf, p. 159.

risalto ora i punti di continuità e ora quelli di rottura, affermando che:

«In proposito, data la pressoché totale mancanza di fonti specifiche, è a nostro avviso opportuno, più che tentare di ricostruire un quadro preciso, per quest'importante fase di transizione dell'esperienza giuridica Romana, formulare alcune ipotesi di lavoro e cercare di fondarle su presupposti di attendibilità e ragionevolezza storico-politica»²⁵³.

Nel tentativo di formulare alcune ipotesi di lavoro riguardo ad una teoria delle narrazioni della legge anche per la storia di Roma e al fine di evidenziare le affinità tra poesia e diritto attraverso gli autori analizzati, è opportuno porre in risalto anche quanto affermato dal Franchini. L'autore sostiene una tesi che è funzionale ad un' ipotesi di teoria narratologica adattabile a questo periodo storico di Roma antica. L'ipotesi di lavoro che egli suggerisce è che «Si potrebbe anche utilizzare la categoria di “*prédroit*”

²⁵³ L. FRANCHINI, *La nozione di «laicità» nella giurisprudenza romana*, testo della relazione presentata al convegno su «*Diritto, Identità, Laicità*» tenutosi il 25 gennaio 2010 all'Università Europea di Roma, in *Rivista di Diritto Romano*, X-2000, <http://www.ledonline.it/rivistadidirittoromano/>

elaborata da Louis Gernet»²⁵⁴. Come infatti afferma anche Azzoni «L'impetuoso sviluppo della narratologia e delle pratiche di *storytelling* avutosi negli ultimi tre decenni ha confermato le intuizioni di Wenders riguardo alle valenze antropologiche e sociali delle storie. Anzi, si può dire che sia ormai generalmente condivisa la convinzione che sia proprio la capacità di narrare una storia in cui riconoscersi a segnare il passaggio da una generica vita biologica (*Zoé*) ad una caratteristica vita individuale (*bios*) specificamente umana»²⁵⁵.

Orbene è proprio alla luce di quanto sopra detto che si può sostenere l'idea che è proprio la capacità del genio del poeta Ennio di illustrare e divinizzare le origini di Roma e segnare il passaggio verso la magnificenza e il prestigio che i suoi figli avevano guadagnato e che vi sono evidenti affinità tra poesia e diritto soprattutto nelle fasi arcaiche.

Notevole, infatti, è il contributo delle storie a costruire identità collettive, a connettere presente, passato e futuro in una successione non puntillistica di eventi, a fornire argomenti per le nostre intuizioni morali e modelli esemplari per

²⁵⁴ G. AZZONI, *Le storie esistono solo nelle storie?* Prefazione al libro di E. MAZZOLENI, *Il diritto nella fiaba popolare europea*, Milano, 2016, p. 20.

²⁵⁵ G. AZZONI, *Le storie esistono solo nelle storie?* cit., p. 17.

agire, giudicare cambiare²⁵⁶. Ed in effetti di quanto esposto se ne ha una riprova sol se si considera che il poeta Ennio, nel narrare la storia di Roma, si servì anche delle categorie giuridiche attinte dagli scritti dei giuristi per trarne le principali informazioni sul diritto e non solo²⁵⁷.

A questo punto vanno anche richiamate le affermazioni sostenute dell'Azzoni, a proposito del lavoro di E. Mazzoleni sulla fiaba popolare che delinea le affinità tra poesia e diritto, le quali ribadiscono che «Jacob Grimm nel 1816, proprio sulla rivista fondata dal suo maestro Friederich Carl Von Savigny, pubblicò un celebre saggio in cui venivano evidenziate le affinità tra poesia e diritto, Grimm, soprattutto in relazione alle fasi arcaiche, ne sottolinea la comune genealogia, le somiglianze linguistiche, formali, stilistiche e financo le analogie riguardo al ruolo rispettivo di cantore e di giudice»²⁵⁸.

Più specificamente, l'autore si pone la domanda se le storie siano esse stesse diritto, al di là della nota bipartizione del “diritto nella letteratura” e del “diritto come letteratura” e quindi vi sia anche una “letteratura come diritto”²⁵⁹.

²⁵⁶ G. AZZONI, *Le storie esistono solo nelle storie?* cit., p. 17.

²⁵⁷ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 91.

²⁵⁸ G. AZZONI, *Le storie esistono solo nelle storie?* cit., p. 18.

²⁵⁹ G. AZZONI, *Le storie esistono solo nelle storie?* cit., p. 17.

Secondo la tesi che qui si sostiene, nel caso paradigmatico della poesia nel diritto romano, potrebbe essere esemplare quello fornito dal poeta Ennio e dalla sua opera. L'autore infatti fissa negli *Annales* non solo narrazioni di gesta ma anche insegnamenti e modelli culturali; il contributo della storia narrata da Ennio ha dunque analogie col diritto ed esercita funzioni simili alle norme giuridiche: questa la conclusione che si può trarre, sulla scia del ragionamento svolto, e cioè che la poesia possa essere legittimamente ritenuta come una fonte del diritto, una fonte "atipica" del diritto.

Risultato della ricerca, si può sostenere, è quindi l'analisi delle rappresentazioni del normativo nella poesia enniana e viceversa, con la prospettiva di offrire una visione della dimensione poetica dell'opera di Sesto Elio, i *Tripertita*, volgendo la direzione della ricerca nel più ampio tema della teoria narratologica e verso l'estensione della stessa al diritto romano.

Allo scopo è opportuno rivisitare, alla luce di quanto sopra esposto, l'idea già espressa secondo cui l'opera d'arte, letteraria, cinematografica, teatrale, essendo essa stessa prodotto giuridico, è diritto²⁶⁰. D'altra parte, e di conseguenza, riprendendo il pensiero del D'Ippolito - il quale

²⁶⁰ M. T. SANZA, *Le narrazioni della legge*, cit..

evidenzia che non da molto gli studiosi hanno incominciato a cogliere interessanti elementi di commistione fra i generi letterari della poesia e del diritto²⁶¹ - non si tratterà «di costruire congetture sulla base dell'uso di questo o di quel termine che può avere una certa assonanza giuridica»²⁶², riguardo sia al testo degli *Annales* enniani che al testo dei *Tripertita* eliani, quindi tra testo poetico e testo giuridico, bensì di «accertare l'uso consapevole di stilemi riscontrabili in contesti giuridicamente orientati»²⁶³.

Si offre così un contributo metodologico che, lungi dal proporre un'analisi della struttura sintattica dei versi enniani e del testo eliano, evidenzia come gli elementi attinenti al linguaggio giuridico, presenti nei due autori, non solo non siano di poca rilevanza, ma siano il risultato di un momento di consapevolezza, in cui emerge all'evidenza che Ennio adoperò con piena e puntuale consapevolezza il linguaggio del diritto e come, d'altro canto, Sesto Elio, giureconsulto, appaia animato da quel soffio di poesia che, nei decenni che ci interessano, furono una ventata di novità, del sentimento e della consapevolezza che l'impresa che Roma stava compiendo in quei

²⁶¹ F. D'IPPOLITO, *Politica, cultura, diritto nel mondo romano*, cit., p. 119.

²⁶² F. D'IPPOLITO, *Politica, cultura, diritto nel mondo romano*, cit., p. 119.

²⁶³ F. D'IPPOLITO, *Politica, cultura, diritto nel mondo romano*, cit., p. 119.

tempi era altissima. Si perfeziona così l'itinerario che, partendo da una tradizione orale, giunge a Sesto Elio, la cui sapienza era poliedrica ed era patrimonio della città e alla casa del giureconsulto: Bretone, nel suo contributo *Cicerone e i giuristi del suo tempo*²⁶⁴ su Sesto Elio e sul luogo della sua professione e sul segno del suo lustro afferma: «Sul filo della memoria la figura di Sesto Elio acquista lineamenti mitici» e «allora il ricordo biografico trapassa nel simbolo»²⁶⁵ ed emerge, quindi «la sapienza di Sesto Elio che nasce non tanto dal suo impegno teoretico, quanto dalle sue qualità morali e delle sue attitudini pratiche che giustificavano il suo appellativo di “sapiente”» ed il cui sguardo si concentra non già verso il cielo bensì verso le cose della vita quotidiana²⁶⁶.

Ma, per tornare al parallelismo che si intravede tra l'opera poetica enniana e l'opera di Sesto Elio, si scorgono senza dubbio, afferma Bretone alcune qualità: i *Tripertita* sono «un'opera pratica» ma anche una testimonianza dell'antica legge le *XII Tavole*, svolte con intento «filologico-antiquario»²⁶⁷.

L'opera eliana fa scorgere ed emergere il

²⁶⁴ M. BREONE, *Cicerone e i giuristi del suo tempo*, cit., p. 47.

²⁶⁵ M. BREONE, *Cicerone e i giuristi del suo tempo*, cit., p. 55.

²⁶⁶ M. BREONE, *Cicerone e i giuristi del suo tempo*, cit., p. 56.

²⁶⁷ M. BREONE, *Cicerone e i giuristi del suo tempo*, cit., p. 57.

contesto politico-ideologico in cui nasce, un'epoca in cui Roma costruisce la propria identità e la propria cultura, sicché delineare la figura del giureconsulto che dialoga col poeta Ennio crea quasi un'immagine e consolida l'idea di entrambi come sapienti.

La professione di giureconsulto Sesto Elio la svolge impregnandola di un «acuto senso della vita»²⁶⁸. Già Cicerone e prima di lui Ennio lo avevano ammirato per questo: ma la caratteristica di Sesto Elio non è estranea al pensiero giuridico repubblicano. D'Ippolito a tal proposito propone «proprio sulla base dei versi enniani citati da Sesto Elio, l'idea di una circolazione intensa tra poesia e diritto, con reciproca utilizzazione, rilevabile del resto anche in un periodo successivo ad Ennio, dei rispettivi generi letterari»²⁶⁹; d'altro canto, aggiunge l'autore «Una delle spiegazioni possibili del modo in cui Ennio si poneva nei confronti dei miti greci è probabilmente da ricercarsi nella sua profonda conoscenza della razionalità giuridica romana, che gli derivava dall'uso di quelle che per noi sono le più antiche opere della letteratura giuridica»²⁷⁰.

Ennio, infatti, rivolse il suo interesse verso

²⁶⁸ M. BRETONE, *Cicerone e i giuristi del suo tempo*, cit., p. 58.

²⁶⁹ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 101.

²⁷⁰ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 101.

queste opere che rappresentavano, sempre secondo il D'Ippolito, il punto più solido e autentico della cultura romana, prova ne è l'attenzione che Ennio prestò rivolgendo lo sguardo alla mitologia greca: perciò, conclude lo studioso, uno dei parametri forti utilizzati da Ennio per "interpretare" il mondo greco è costituito dalla giurisprudenza romana²⁷¹.

Ennio, infatti, conosceva perfettamente la giurisprudenza romana perché era vivamente immerso nella vita del tempo, inoltre, grazie ai suoi legami personali, ma soprattutto grazie alla frequentazione delle opere che consentirono la creazione di un modello culturale nuovo, egli sostenne il forte e multiforme legame che noi riscontriamo tra le «poetiche enniane e il mondo dei giuristi»²⁷².

Insomma, come emerge dal citato saggio di Lorenzo Franchini *La nozione di «laicità» nella giurisprudenza romana*²⁷³, già all'epoca delle *XII Tavole* il diritto appare "laicizzato" nel senso che il codice decemvirale contiene norme dirette a regolamentare i rapporti tra i privati la cui violazione non comporta alcuna sanzione divina: il *ius civile* è distinto dal *ius sacrum*²⁷⁴. Ed è

²⁷¹ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit. p. 101.

²⁷² F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 101.

²⁷³ F. FRANCHINI, *La nozione di «laicità» nella giurisprudenza romana*, cit., p. 1.

²⁷⁴ F. FRANCHINI, *La nozione di «laicità» nella giurisprudenza romana*, cit., p. 1.

però solo con il venir meno del collegio sacerdotale che si può parlare di una giurisprudenza veramente «laica», cui si giunge attraverso un processo storico che aveva visto una stretta compenetrazione tra sfera civile e sfera sacrale; si parla cioè di una secolarizzazione della scienza giuridica [...], ossia progressiva, totale emancipazione della giurisprudenza dall'ambito sacerdotale²⁷⁵. Il superamento dello stringente formalismo poi, affidato al monopolio sacerdotale, il cui sapere si diffondeva all'interno della classe dirigente, afferma Franchini, non crea soluzione di continuità «tra *élite* politica e sacerdotale», data la non superficiale cultura giuridica di cui effettivamente era impregnata tutta la classe dirigente²⁷⁶. Col diffondersi della percezione di una certa giuridicità dei rapporti e con l'approfondirsi della riflessione del giuridico sulla sostanza delle cose emerge una nuova giuridicità come le fonti anche non tecniche documentano²⁷⁷.

8. Tutta un'altra storia. Il segno del cambiamento

²⁷⁵ L. FRANCHINI, *La nozione di «laicità» nella giurisprudenza romana*, cit. p. 1, che cita F. P. CASAVOLA, *Laicità tra religione e diritto nell'esperienza del mondo antico*, in «*Studium*», XC, 1994, p. 809 ss..

²⁷⁶ F. FRANCHINI, *La nozione di «laicità» nella giurisprudenza romana*, cit., p. 2.

²⁷⁷ F. FRANCHINI, *La nozione di «laicità» nella giurisprudenza romana*, cit., p. , 2-3.

«Il punto di avvio di una nuova storia», questo segna, secondo Aldo Schiavone, la nascita della letteratura giuridica, in pieno II secolo a. C.; la questione emerge come un «grande problema», rileva l'autore, quello di come far acquisire al sapere giuridico tutti i vantaggi della «parola scritta», quindi della letteratura giuridica, senza smarrire il patrimonio euristico legato a secoli di tradizione orale²⁷⁸: in realtà la posizione di Sesto Elio si può dire volta a rivalutare il ruolo della poesia sul resto delle conoscenze e del sapere.

Dal punto di vista del discorso che qui si conduce e cioè l'analisi del punto di vista della teoria narratologica del linguaggio giuridico, e, in termini più strettamente tecnici, del punto di vista cognitivista, corre in sostegno il contributo che viene offerto dallo Schiavone; e come ampiamente affrontato, per quanto riguarda il complesso delle pratiche mentali che attraversano la sapienza del *ius*²⁷⁹, lo Schiavone fissa con una certa attendibilità una tipologia di caratteristiche originarie e ferma l'attenzione sul nesso tra 'parola' e 'potere'²⁸⁰. Esso è, secondo l'autore, un legame strettissimo in tutta l'esperienza giuridica arcaica, ma, è anche la

²⁷⁸ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. 6.

²⁷⁹ M. T. SANZA, *Le narrazioni della legge*, cit. p. 85 e segg..

²⁸⁰ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. 8.

conferma che:

«Il dialogo che si apre tra testo (contesto) e interpreti si sostanzia in un confronto fondato sul dialogo e l'apertura al dialogo si presenta come mediazione di codici e di azioni sul fronte di un orizzonte condiviso che è l'ambito su cui l'interpretazione si muove»²⁸¹.

La ricerca del legame tra Ennio e Sesto Elio significa evidenziare anche il clima che precedette l'opera di Sesto Elio, il quale compì una riflessione e un'emersione della coscienza storica e del superamento della fase arcaica, consapevole pienamente che per la scienza giuridica si erano aperte altre strade; significa anche andare alla ricerca di questo legame nella vita di Sesto Elio che coincide con quella del poeta a partire dal 200 a.C.²⁸²; significa infine, guadagnare qualche dato ulteriore sia sulla vita di Sesto Elio che sulla sua opera e sul senso profondo del perchè Sesto Elio è stato definito *egregie cordatus e catus*²⁸³; le fonti intendono far

²⁸¹ J. CALVO GONZÁLES, *Comunidad Jurídica y experiencia interpretativa. Un modelo de juego intertextual para el derecho*, Editorial Ariel S.A., Barcelona, 1992, p. 24.

²⁸² F. D'IPPOLITO, *Problemi storico-esegetici delle XII Tavole*, Napoli 2003, p. 77.

²⁸³ ENN. A. 10. 331 V². = 10.329 sk..

riferimento all'alta scienza giuridica di Sesto Elio di cui vi è un analogo riferimento nel *De Republica* di Cicerone; nel *De oratore* Cicerone era stato ancora più esplicito, affermando che il giurista aveva meritato la lode di Ennio *propter hanc iuris civilis scientiam*; e nel *Brutus* lo aveva considerato *iuris quidem civilis omnium peritissimus*²⁸⁴. Sulla sua figura si focalizzerà ora l'attenzione e più specificamente l'esposizione sarà incentrata sugli aspetti letterari che offrono una nuova interpretazione dell'opera eliana.

²⁸⁴ F. D'IPPOLITO, *Problemi storico-esegetici delle XII Tavole*, cit. p. 77 e non vi è dubbio che la celebrazione della sapienza giuridica da parte di Ennio si accompagni all'ammirazione per il suo impegno filologico.

CAPITOLO V

IL GIURISTA SESTO ELIO. LA PAROLA E L'INTERPRETE. UN SEGNO DEL CAMBIAMENTO: IMMAGINARIO FANTASIA E REALTA' ALLA LUCE DELLA TEORIA DELLE NARRAZIONI DELLA LEGGE

1. Il giurista Sesto Elio: un itinerario intorno al mito, nel percorso della teoria delle narrazioni della legge. - 2. Un segno del cambiamento. La parola e l'interprete: l'interpretazione eliana. - 3. Immaginario, fantasia, e realtà nel diritto. Alla luce della teoria delle narrazioni giuridiche. 4. In principio era la fantasia. 5. Immaginazione giuridica e immaginazione letteraria. - 6. Federico D'Ippolito. Un progetto. - 7. Il segno del cambiamento, diritto e poesia: arte del diritto. - 8. La fantasia nel pensiero classico.

1. Il giurista Sesto Elio: un itinerario intorno al mito, nel percorso della teoria delle narrazioni della legge

La figura del giurista Sesto Elio risulta già abbondantemente delineata, egli, appartenente alla *gens Aelia*, una famiglia plebea, era figlio di Quinto Elio Peto che fu pretore e venne ucciso a Canne nel 216 a.C.; Livio riferisce che fu edile curule nel 200 a.C.; suo fratello Publio Elio Peto era stato console nel 201 a.C.; fu console nel 198 a.C. e censore nel 194 a.C.. La sua figura è stata più volte citata da Cicerone nel *De Republica*. Si sa che nel 200 a.C. ricoprì la carica di *Pontifex Maximus*. D'Ippolito afferma che l'autorità che si era conquistata Sesto Elio come giurista investito del *respondere* e che lo aveva condotto al consolato non era quella che giustificava la lode enniana: la lode risiede in quella parte del testo enniano in cui si fa riferimento all'opera scritta del giureconsulto, i *Tripertita*, che, secondo il D'Ippolito «quando Ennio riproduceva parzialmente la formula *ex iure manum consertum voco*, doveva avere davanti i propri occhi l'opera di Sesto Elio che circolava, io penso, già prima del 200 a.C., forse quando i versi di Nevio erano ancora nell'aria»²⁸⁵. L'itinerario che si sta delineando nel percorso della teoria delle narrazioni della legge, espressa attraverso l'esperienza poetica di Ennio, che, si è visto, attinge dal sogno, dalla finzione e

²⁸⁵ F. D'IPPOLITO, *Problemi storico-esegetici delle XII Tavole*, cit., p. 81.

dall'immaginazione, descrive l'epopea di un popolo e del suo passaggio da una cultura prevalentemente agricola ad una mercantile ed espansionistica, può essere messa in relazione con l'esperienza di Sesto Elio che, rompendo con la tradizione, attraverso la sua opera, i *Tripertita*, illustra il cambiamento, descrivendo le *XII Tavole* e facendosi interprete di un nuovo modo di essere giurista: è il giureconsulto laico che ora parla, svincolato dalle regole della giurisprudenza pontificale. Sulle basi delle risalenti teorie dei fratelli Grimm, secondo cui la poesia e il diritto hanno notevoli affinità, si può agevolmente argomentare nel senso che Sesto Elio, il sapiente Elio ed Ennio, attingendo quest'ultimo dai *Tripertita*, dialogassero tra di loro e che l'opera poetica e la coeva opera giuridica, l'una narrando, l'altra descrivendo ed interpretando, attingevano all'unica e comune fonte, che era il linguaggio e la parola narrata; Françoise Ost nella prefazione all'edizione italiana al volume *Mosè, Eschilo, Sofocle. All'origine dell'immaginario giuridico*²⁸⁶ prospetta le tappe di un discorso sull'immaginario della legge che fa immergere il diritto nella finzione e nel mito per permettergli

²⁸⁶ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle. All'origine dell'immaginario giuridico*, Bologna, 2007, p. 7.

di ritrovare le sue radici. Egli così esordisce:

«Aprendosi alla letteratura, il diritto si riallaccia sia alla sua origine sia alla sua forza costitutiva. Con l'immaginario fondativo che dispiega, la letteratura ricorda al diritto la favola performativa da cui esso deriva e che gli garantisce, una volta riattivata, il vero potere di cui può avvalersi»²⁸⁷.

Gli scenari immaginari a cui si ispira il diritto sono anche più veri della loro trasposizione giuridica, continua Ost, ma l'interesse è bilaterale, anche per la letteratura e per la poesia «è estremamente proficuo prendere in considerazione le sfide politico-giuridiche della finzione»²⁸⁸.

A questo punto dell'analisi svolta sarà necessario dare una risposta all'interrogativo, che lo stesso Ost si pone, riguardo a cosa guadagni lo studio del diritto romano dal confronto con lo spazio letterario e, segnatamente, con quello poetico e viceversa.

Innanzitutto si ripartirà dal già citato monito del D'Ippolito il quale afferma, nella prefazione

²⁸⁷ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit., p. 7.

²⁸⁸ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit., p. 8.

al suo studio sulla giurisprudenza medio-repubblicana che è meglio, nello scrivere di storia, proporre domande il più possibile precise, piuttosto che contentarsi di generiche risposte²⁸⁹.

Posto l'interrogativo si riparte per dare un'altra soluzione: D'Ippolito sostiene di essere di fronte ad un tema impervio, quello dell'esame del linguaggio poetico e letterario e di quello degli interpreti del diritto, delle relazioni tra mondo del diritto e quello della mitologia; egli afferma anche che il giurista è alla ricerca di una mediazione. La questione posta sullo stretto legame esistente non solo tra i due protagonisti di questo dialogo, Ennio e Sesto Elio, ma in particolare tra la poesia e il potere politico va risolta nel senso che la poesia e il diritto parlano la stessa lingua.

Riprendendo un argomento già trattato nel testo *Le narrazioni della legge. Pratiche linguistiche e comunità interpretativa negli usi del diritto contemporaneo*²⁹⁰, in sostanza, si dà atto del fatto che attraverso l'indagine svolta ci sia un profondo legame che unisce la cultura moderna a quella classica, tutta incentrata sul mito che richiede una più approfondita analisi sul

²⁸⁹ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. XII.

²⁹⁰ M.T. SANZA, *Le narrazioni della legge*, cit., pp. 24-29.

significato che gli viene attribuito²⁹¹ e si avverte di non avere una definizione puntuale. Ma che cosa è il mito? si chiede Furio Jesi, il quale, attraverso la sua analisi, si pone l'obiettivo di tracciarne il significato e di individuarne i meccanismi complessi che lo sottendono. Secondo l'autore il mito può "essere un puro simbolo riposante in se stesso" autooriginantesi, o "un puro *flatus vocis* che non rinvia a nulla, neppure a se stesso, poiché il se stesso cui rinvia è verità, in quanto non è"²⁹².

Jesi giunge ad una riflessione che rimanda alla presenza e all'essenza della parola "mito" che appartiene al nostro linguaggio in quanto "possiamo presupporlo [...] come immediatamente dato dalla rappresentazione"²⁹³ egli afferma poi che la parola *mito* richiama ancora un oggetto "immediatamente dato dalla rappresentazione": racconti "intorno a dei, esseri divini, eroi che la Grecia trasmise a Roma e che furono poi accolti dall'umanesimo"²⁹⁴.

Jesi annota che Platone nella *Repubblica* diffidava dei poeti e nelle *Leggi* affermava che i

²⁹¹ A. MCCLINTOCK, *Il 753 a.C. L'anno zero del diritto*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, cit., p. 243.

²⁹² F. JESI, *Mito*, Milano, 1980, p. 13.

²⁹³ F. JESI, *Mito*, cit., p. 13 che cita G.W.F. HEGEL, *Encyklopädie der philosophischen wissenschaften in Grundriss*, 1817, trad. it. *Enciclopedia delle Scienze filosofiche in compendio*, Bari, 1951³, p.1.

²⁹⁴ F. JESI, *Mito*, cit., p. 14.

tragici erano legittimati ad entrare nella città solo a condizione che i magistrati dessero l'assenso alla divulgazione della loro opera tra i cittadini; afferma che i poeti, gli artisti sono insidiosi, minacciano il rigore del diritto²⁹⁵. Platone innalzava a rango di tragedia la costituzione politica che la città si era data, chiedendosi che ruolo avesse il diritto nella città ideale. Il diritto secondo Platone era inteso sotto forma di *preludi* che rappresentavano proprio quel diritto che faceva vibrare le corde dello spirito attraverso il *nomos*; era una forma di diritto incantato, afferma Ost²⁹⁶.

Nella cultura greca, dopo Omero, con Esiodo, il *mythos* causa la crisi dell'*epos* e genera altri due mezzi di espressione del mito: la filosofia e la tragedia. Proprio perché è vero, il mito è alla ricerca costante di una regola, del caso esemplare, delle cose che sono alla base di un mondo ancora credibile, nel segno della pace e della giustizia²⁹⁷.

Il mito greco e quello latino devono molto al legame che instaurano con il linguaggio e, ancor di più, con la narrazione, con la quale stringono un vincolo molto stretto: il linguaggio e le sue

²⁹⁵ F. JESI, *Mito*, cit., p.12.

²⁹⁶ F. JESI, *Mito*, cit., p. 13.

²⁹⁷ A. MCCLINTOCK, *Il 753 a.C. L'anno zero del diritto*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, cit., p. 243 che cita A. SCHIAVONE, *Ius. L'invenzione del diritto in occidente*, Torino, 2005, *passim*.

formazioni hanno un senso mitico, perché evocano ciò che la parola significa, nel suo senso sacro, perché narrano dell'origine del mondo.

Il risultato di questi cenni getta luce sulla nozione di mito e di come esso venga in aiuto al reale; e l'idea che la parola mito richiami la cultura classica e gli aspetti più caratteristici delle religioni e delle culture cosiddette primitive, si ricollega ai luoghi comuni, ai *tópoi*, in cui affiorano immagini affini, proprio così come avviene nella favola, considerata il luogo universale di particolari motivi e di uno specifico processo spirituale.

Il tentativo di esaminare il mito nella sua sostanza, lungi dal dirsi esaurito, pone il problema di quale sia il nesso che lo leghi alla narrativa giuridica: la risposta si inserisce nella formulazione di un discorso sull'immaginario giuridico che, fondandosi sul mito, consente a Françoise Ost di riflettere sull'origine e sul legame della letteratura con il diritto: questa garantisce, egli afferma, una cooperazione tra i due termini che ne è anche il punto di forza, aprendosi alla letteratura, il diritto, infatti, si riattacca sia all'origine sia alla sua forza costitutiva²⁹⁸.

“Tutto cominciò con il primo narratore della

²⁹⁸ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit..

tribù”, scrive Italo Calvino, che ci riporta alla vita primordiale ove vigeva un codice di regole complicate cui doveva ispirarsi la condotta degli uomini; il narratore disponeva di poche figure, ma cominciò a narrare per spiegare il mondo: per proibire, per trasgredire alle proibizioni, esplorando le possibilità del linguaggio²⁹⁹.

Dalla combinazione delle due figure ne derivavano storie sicchè il mondo che circondava la tribù si animava con la voce del narratore: Calvino ricorda che la narrativa primitiva e orale si modellava su strutture fisse e cita Propp, che sosteneva che le fiabe russe erano la variante di un'unica fiaba, e Claude Lévi-Strauss, secondo cui i miti erano fondati su operazioni logiche e studiabili con procedimenti matematici dell'analisi combinatoria, “tra termini permutabili”³⁰⁰.

Il mito, in sostanza, obbliga a ritornare sui propri passi e invita ad aprirsi alla “finzione immaginaria”, infatti “mentre la letteratura libera delle possibilità, il diritto codifica la realtà, la istituisce con una rete di qualificazioni convenute, la chiude in un sistema di obblighi e

²⁹⁹ I. CALVINO, *Una pietra sopra*, Milano, 1995, p. 199; si vedano E. GIORGINI, *Argomentare in diritto e letteratura in vista di un'idea del giusto*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, cit., p. 209 ss.; I. CALVINO, *Mondo scritto e mondo non scritto*, Milano, 2002, p. 124 ss..

³⁰⁰ I. CALVINO, *Una pietra sopra*, cit., p. 201.

di divieti”³⁰¹.

Il punto di partenza da cui prende le mosse D’Ippolito era rappresentato dalla convinzione che si valichino i tradizionali confini, quei confini³⁰² che conducono ad un ribaltamento dialettico, come consiglia F. Ost³⁰³.

Il tema ricorrente, avverte quest’ultimo, nell’opera di Platone, è quello del bandire i poeti dalla città; la poesia infatti, ricade nell’infanzia³⁰⁴ ed è una specie di arte che nutre l’elemento cattivo dell’anima e cioè la sensibilità e il piacere.³⁰⁵ A queste condizioni, quindi, afferma Ost, appare evidente il perché Platone sia ostile ai poeti; in seguito si apprende che, nelle *Leggi*, Platone, faccia dire ai giuristi che loro stessi sono dei poeti della più bella tragedia in quanto la loro costituzione politica è organizzata come imitazione della vita più nobile ed elevata³⁰⁶.

Appare a Ost chiaro come un libro che tratti del rapporto tra diritto e letteratura, ben poteva essere scritto contro Platone; invece, passando ad analizzare il pensiero di Platone riguardo al diritto, è dato affermare che nemmeno il più

³⁰¹ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit., p. 14.

³⁰² F. D’IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. XII.

³⁰³ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit., p. 20.

³⁰⁴ PLATONE, *La Repubblica*, in *Opere*, 2 voll., Bari, 1966, vol II.

³⁰⁵ PLATONE, *La Repubblica*, cit., 397e – 398e (cfr. anche 568 e 568^o: i poeti tragici ingannano gli uomini celebrando ora la democrazia, ora la tirannide).

³⁰⁶ PLATONE, *Leggi*, in *Opere*, cit., vol II, 817b.

convinto rappresentante contemporaneo della corrente di *Diritto e Letteratura* è andato tanto lontano quanto Platone, col quale, anzi, bisognerebbe scrivere un libro sul rapporto tra diritto e letteratura.

Infatti, il filosofo immagina che nella sua città ideale si coltivi l'incantesimo del diritto che alterna preludi e leggi: miti, favole, filastrocche, proverbi e motti, ci ricorda Ost³⁰⁷, sono per Platone diritto, un diritto che parla al cuore innestando il *nomos* umano sullo spirito (*nous*) divino³⁰⁸.

La Fontaine, ricorda ancora Ost, pone sullo stesso piano le origini del diritto e della poesia, in quanto il racconto offre un precetto senza darlo a vedere³⁰⁹.

Il ribaltamento dialettico si ottiene così, secondo Ost, non limitandosi il diritto a tutelare posizioni istituite ma anche posizioni in *fieri* che presuppongono una creazione immaginaria dei nuovi significati storico-sociali; al contempo, la letteratura opera non solo sulla base dell'immaginario, ma anche su forme istituite³¹⁰.

Il diritto otterrà, attraverso lo scambio con lo spazio letterario, una digressione erudita, poi una

³⁰⁷ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit., p. 13.

³⁰⁸ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit., p. 14.

³⁰⁹ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit., p. 14, il quale cita J. DE LA FONTAINE, *Le favole di La Fontaine*, Milano, Mondadori, 1982, p. 18.

³¹⁰ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit., p. 20.

sovversione critica, infine, afferma Ost, una conversione fondatrice³¹¹.

I poeti e i tragici non saranno allora banditi dalla città ma incontreranno il diritto e, viceversa, il diritto andrà incontro ad una creazione immaginaria così come era avvenuto da un lato per il poeta Ennio, dall'altro per il giurista Sesto Elio.

2. Un segno del cambiamento. La parola e l'interprete: l'interpretazione eliana

L'ambiente culturale dell'epoca di cui si tratta, la fine del III secolo e gli inizi del II secolo a.C. è caratterizzato da un processo di ellenizzazione: secondo D'Ippolito gli aristocratici mostrarono «cautela» verso quell'intrusione nel mondo romano³¹² e di fatto Sesto Elio mostra un atteggiamento di pieno favore.

Infatti come conferma l'autore, il giurista «era solito affermare la propria preferenza per il *Neottalemo* di Ennio, piuttosto che per lo *Zato* di Pacuvio, parendogli quest'ultimo, *nimis inimicus doctrinae*³¹³.

Orbene, un altro tassello si aggiunge all'immagine della «cultura poetica» del giurista,

³¹¹ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit., pp. 26-27.

³¹² F. D'IPPOLITO, *Problemi storico-esegetici delle XII Tavole*, cit., p. 93.

³¹³ F. D'IPPOLITO, *Problemi storico-esegetici delle XII Tavole*, cit., p. 94.

come afferma il D'Ippolito, il peso culturale della filosofia greca era avvertito dalla classe dirigente della quale Sesto Elio faceva parte.

Sesto Elio avverte la tensione creativa del mondo greco, ed è consapevole che attraverso la poesia nelle menti romane si avverte una più forte tensione in quanto il modello greco ed in particolare quello euripideo proponeva una difficile scelta che metteva in discussione molti valori del popolo romano³¹⁴.

3. Immaginario, fantasia e realtà nel diritto alla luce della teoria delle narrazioni giuridiche

Il rapporto tra poesia e diritto nei poeti di Roma, nel II secolo a.C., che gli storici sono abituati a riconoscere come «un periodo cruciale», nella storia di Roma antica, lo è appieno, così come afferma Aldo Schiavone³¹⁵; è un periodo in cui il sapere giuridico stava infatti entrando in una fase cruciale di cambiamento e di trasformazione, misurato in tempi considerati, secondo l'autore, relativamente brevi e, tenuto conto delle società antiche, questo studio vuol essere il resoconto di una trasformazione: la

³¹⁴ F. D'IPPOLITO, *Problemi storico-esegetici delle XII Tavole*, cit., p. 77.

³¹⁵ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, p. V.

fantasia e l'immaginazione nel diritto sono rigorosamente funzionali al rapporto tra poesia e diritto.

Secondo il pensiero di Vincenzo Panuccio, dalla cui opera *La fantasia nel diritto*, pubblicata nel 1984, si prendono le mosse, ed intorno a cui graviteranno le riflessioni già svolte riguardo agli autori considerati, la voce fantasia ha significati distinti, quindi, necessita di un preliminare *excursus* chiarificatore³¹⁶.

Preliminarmente l'autore afferma che «la fantasia è sempre coscienza dell'irreale in quanto irreale»³¹⁷, la stessa è praticamente sinonimo delle voci immaginazione, immaginario e immagine³¹⁸. Ai termini fanno certamente capo la voce immagine, che, però, non richiama solo le immagini dell'immaginazione ma anche quelle della «memoria»³¹⁹. Attraverso la memoria, infatti, si evoca il passato, quindi una realtà, anche perché non tutte le immagini, aggiunge Panuccio, evocano figure di fantasia.

In considerazione di ciò l'autore intende richiamare la teoria aristotelica della fantasia, secondo la quale essa non ha essenzialmente contenuti fantastici, affermando che

³¹⁶ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, Milano, 1984, p. 5.

³¹⁷ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 6.

³¹⁸ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 7.

³¹⁹ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 9.

l'immaginazione va effettivamente definita come «conoscenza di immagini» e non come coscienza dell'immaginario³²⁰. Immagini e sensazioni interiori sono intimamente connesse ma sono vivaci ed intense e si distinguono dall'immaginario che è una specie rispetto al genere immagine. Queste connessioni chiarificano, afferma Panuccio, il rapporto che lega, nella fantasia l'irreale alla realtà. Le immagini dell'irreale hanno origine nelle immagini della realtà; l'immaginazione dipende dalla memoria; la memoria proviene dalle passate percezioni. La memoria si lega alle immagini e le conserva.

Tutte queste distinzioni non sono che funzionali a definire l'immaginazione in senso forte, la fantasia creativa che si attribuisce ai poeti creatori di nuovi valori.

Essa serve, però, anche all'uomo di scienza, all'uomo di legge, il quale usa la fantasia come strumento, come mezzo: anche la scienza del diritto è conoscenza, che, come tale, è assertoria di realtà.

I prodotti immaginari, quindi, dovranno essere assoggettati alla realtà e al controllo dei fatti, perciò, conclude Panuccio, la fantasia serve alla conoscenza, se e solo se ne accetta il controllo

³²⁰ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 10.

finale: questo principio generale si estende anche alla scienza del diritto³²¹.

4. In principio era la fantasia

Conoscenza e fantasia sono facoltà contrapposte, afferma Panuccio³²², perché l'una guarda al reale, l'altra all'irreale.

Si deve, in ultima analisi, mostrare che la fantasia risulta utile alla scienza giuridica, continua l'autore, e ciò è necessario per «il progresso della scienza e della conoscenza»³²³, in specie di quella giuridica.

Della immaginazione nel diritto e nel pensiero giuridico Panuccio ricostruisce la linea storica, e, attraverso l'analisi del pensiero di Thomasius, di Jhering e di Fuchs³²⁴, aggiunge altro materiale a quello su cui si focalizza l'attenzione del D'Ippolito, quando afferma, come detto innanzi, che l'esame del linguaggio giuridico e di quello poetico dimostra «l'esistenza di un continuo scambio di comunicazioni tra mondo letterario e quello degli interpreti del diritto»³²⁵, che consente di porre la domanda se lo storico del diritto abbia bisogno di fantasia³²⁶.

³²¹ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 14.

³²² V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 39.

³²³ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 40.

³²⁴ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 50.

³²⁵ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. XII.

³²⁶ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 53.

A tal riguardo Panuccio cita Jhering il quale ricordava di aver letto in uno scritto di Thomasius: «che nessun giurista, anche pratico, può fare a meno di quel tanto di fantasia che gli occorre per immaginare i *casus iuris* più singolari»³²⁷.

Ma questa, aggiunge il Panuccio, è la fantasia *communis seu vulgaris*, quella che occorre, ancora citando lo scritto di Thomasius, è

«La fantasia poetica, insoddisfatta dei meri problemi di storia del diritto ed incapace di lasciarsi assorbire e frenare da essi, freme, imperversa e si scatena in lui: il poeta e il giurista vengono alle mani. Tutto dipende dal vedere chi vince». [...] «Il guaio è se vince il giurista. Allora tutto l'eccesso di fantasia poetica, che deve in un modo o nell'altro cercare sfogo e giungere a sacrificarsi, si riversa nel campo della letteratura giuridica»³²⁸.

Alle considerazioni svolte in precedenza, quindi, si ritiene possa aggiungersi il pensiero del

³²⁷ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 53, il quale riporta in nota a pag. 52 l'opera di J. SCHERZ *und Ernst in der jurispruden*z, 13^a ed., Leipzig, 1924, Neudruck, Wiss. E Buchgesellschaft, Darmstadt, 1964, p. 251 e il capitolo dedicato al cielo dei concetti.

³²⁸ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 53.

Fuchs, riportato ancora dal Panuccio, secondo cui

«Non solo nell'arte, ma anche nella vera scienza, soprattutto nell'arte del diritto, la fantasia è il segreto della creazione» ed inoltre che «il vero giurista deve averne una di questo tipo, simile a quella del poeta drammatico, simile ad una forza creatrice sensibile e costruttiva, che è la vera controfigura della morta erudizione, tutto ciò che è umano, troppo umano, si svela al giurista, in definitiva solo attraverso la fantasia»³²⁹

In merito al diritto giurisprudenziale romano, è stato citato il contributo di Luigi Lombardi³³⁰, riportato nel testo di Panuccio, che ben può suffragare il tema in oggetto quando afferma che

«l'immaginazione ha largo spazio nel compito del consigliare (consulere, respondere), nel responso, che è stato in quell'epoca indice di una evolutività dinamica del diritto. In presenza di un

³²⁹ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 54, il quale cita E. FUCHS, *Juristische kultur kampf*, Korblsruhe, 1912, p. 147 ora in *Gesammelte Schriften über Freirecht und Rechtsreform*, Scienria, Aalen, 1973, B.2, p. 171.

³³⁰ L. LOMBARDI, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Milano, 1967, p. 19.

diritto largamente affidato a pareri non predeterminati da norme astratte, 'complete', il giurista si trovava in una posizione di spiccata iniziativa e responsabilità nell'ambito delle quali la fantasia aveva un ruolo importante»³³¹.

Più chiaramente si delinea così la traccia di analisi che interessa la ricerca e che può rinvenirsi ed emerge nell'esame delle personalità, nelle opere e nei rapporti tra Sesto Elio ed Ennio svolte a tal proposito. Delineata altresì l'attività giurisprudenziale prima pontificale, poi laica che durante il II secolo a.C. si concentrò nei tre momenti del *respondere*, nel *cavere* e nell'*agere*, è ora chiaro, che attraverso le considerazioni in merito alla fantasia nel diritto, offerte dal contributo del Panuccio, si possono aggiungere le seguenti considerazioni.

E' dato rilevare che l'attività interpretativa dei *prudentes* laici possedeva la caratteristica di essere totalmente creativa, sicchè con la propria attività il giurista andava via via correggendo ed integrando il diritto vigente, adeguandosi alle richieste degli interessati (magistrati e privati).

L'esperienza storica della produzione giurisprudenziale del diritto, attraverso l'opera

³³¹ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 55.

dei giuristi culmina in un percorso di laicizzazione, gradualmente, e solo con Sesto Elio si può affermare che si abbia la vera e propria letteratura giuridica. È appena il caso di riportare a tal proposito ciò che afferma Aldo Schiavone riguardo alla figura di Sesto Elio: «Ma non si intravede ancora l'emergere di una figura di intellettuale di tipo nuovo – in grado di costruire in modo diverso il rapporto tra la propria riflessione e il sapere sedimentato e collettivo del ceto cui appartiene»³³².

Sul punto è dato dissentire, osservando, con le riflessioni del D'Ippolito, che «tra l'età delle *XII Tavole* e quella eliana, dominata dai pontefici sapienti non vi era stata alcuna elaborazione scientifica del collegio sul testo delle *XII Tavole*»³³³. Al contrario Sesto Elio, commentatore delle *XII Tavole*, afferma Anna Bottiglieri³³⁴, è critico, ma fedele assertore della tradizione giuridica, in quanto aveva preso atto dell'introduzione di nuove forme di tutela accanto all'originario tessuto normativo, ma, così facendo egli si poneva quale anello di congiunzione tra vecchio e nuovo: le considerazioni della Bottiglieri concludono le

³³² A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. 12.

³³³ F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, cit., p. 103.

³³⁴ A. BOTTIGLIERI, *Furtum antea factum. Riflessioni su una testimonianza ciceroniana dei Triperitita di Sesto Elio*, Roma, 2009.

riflessioni su una testimonianza ciceroniana dei *Tripertita* di Sesto Elio ed approdano ad una riflessione quanto mai funzionale ad aggiungere un punto sull'argomento, quando sostiene con riguardo al tema dell'*actio furti* che Sesto Elio da «accorto interprete della legge decemvirale, aveva saputo raccordare l'antica norma con schemi nuovi, approfondendo la sua analisi su quelle *aliae actiones*, il cui studio rese unica, nel genere, la sua opera di commento»³³⁵.

Si può mettere così in rilievo quella che si ritiene sia stata l'innovazione del giurista Sesto Elio, la forza creatrice simile a quella di un poeta, sensibile e costruttivo, che fa da contraltare al collegio e al suo «arbitrio interpretativo»³³⁶.

Sesto Elio appariva un celebrato giurista nell'anno del suo consolato, secondo lo schema annalistico seguito da Ennio³³⁷, confermando quella «circolazione intensa tra poesia e diritto», di cui innanzi si diceva e che il D'Ippolito propone come idea cardine che consente di inserire i *Tripertita* nel processo di laicizzazione della giurisprudenza e di creazione di una vera e propria genesi della letteratura giuridica.

³³⁵ A. BOTTIGLIERI, *Furtum antea factum*, cit., p. 543.

³³⁶ F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, cit., p. 103.

³³⁷ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 96.

5. Immaginazione giuridica e immaginazione letteraria

«L'interpretazione come atto supremo di volontà in quanto intermediazione tra legge remota e astratta e fatti nuovi e concreti, interpretazione come intuizione, invenzione, e, quindi, costruzione erano tentazioni perverse da respingere da parte del giurista rigoroso ed autentico che volesse corrispondere alla sua specifica vocazione»³³⁸.

Con questo pensiero Paolo Grossi, segnalando il libro di Vincenzo Panuccio *La fantasia nel diritto*, dà voce ed ulteriore sostegno a ciò che D'Ippolito afferma riguardo al giureconsulto Elio prendendo le mosse da un frammento degli *Annales* di Ennio, in cui Sesto Elio è definito 'egregie cordatus e catus', confermando l'alta scienza posseduta dal giurista³³⁹. Altrettanto, per raccordare in termini di immaginazione e per mettere in relazione i due autori protagonisti di questa indagine, è da dirsi del poeta Ennio che: «poteva certamente celebrare la sapienza pratica del giureconsulto»³⁴⁰ Sesto Elio grazie e

³³⁸ P. GROSSI, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 590.

³³⁹ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio repubblicana*, cit., p. 92.

³⁴⁰ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio repubblicana*, cit., p. 93.

soprattutto alla sua profonda conoscenza e «dominio del linguaggio giuridico»³⁴¹, ma anche grazie alla sua padronanza di «parametri forti [...] per ‘interpretare’ il mondo greco»³⁴² attraverso la giurisprudenza romana e, segnatamente attraverso la profonda conoscenza del giurista Sesto Elio.

Perciò è possibile non solo annotare il pensiero del Panuccio, il quale ha ribadito che la traccia storica rinvenuta nel diritto giurisprudenziale romano indica una notevole «inventività»³⁴³ e fantasia, ma deve ribadirsi che entrambi gli autori qui analizzati e messi in relazione, come ricorda Paolo Grossi, avessero adottato la fantasia «a sostegno essenziale d’ogni capacità creativa»³⁴⁴.

In questo senso l’idea di Gabrio Forti, secondo cui «ogni progetto di (ri)congiungimento del diritto e della letteratura deve esplorare soprattutto il “solco profondo” che si interpone tra i due ‘mondi’ e chiedersi se proprio da esso non sia già possibile attingere qualcosa della “fluidità senza confini” che caratterizza la scrittura letteraria»³⁴⁵: ciò appare quanto mai

³⁴¹ F. D’IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio repubblicana*, cit., p. 100.

³⁴² F. D’IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio repubblicana*, cit., p. 101.

³⁴³ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 55.

³⁴⁴ P. GROSSI, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 592.

³⁴⁵ G. FORTI, *La letteratura e il “Buongoverno” dell’immaginazione giuridica*, in *Criminalia*, Annuario di scienze penalistiche, 2013, p. 39.

pertinente rispetto al legame tra diritto e poesia.

Forti, infatti, ribadisce che il legame tra diritto e letteratura «segnava in effetti già le opere della tradizione classica, così profondamente permeate, nella loro struttura narrativa dal fenomeno giuridico, al punto da costituire, nella modernità, un imprescindibile momento di analisi nel processo di riedificazione degli ordinamenti e degli istituti giuridici antichi»³⁴⁶.

Così, afferma Forti, l'interrogativo "primigenio" del filosofo Roberto Esposito, riguardo ad ogni esperienza gius-letteraria trova una risposta.

Si chiede l'Esposito: «Cosa può mai congiungere il diritto alla letteratura? Un solco profondo senza separare la fluidità senza confini della scrittura letteraria e la rigidità di un ordine giuridico volto a discriminare la condotta lecita da quella illecita»³⁴⁷.

Per usare le parole dell'Esposito, abitare il «solco profondo» che esiste tra poesia e diritto nei poeti di Roma antica significa segnare la misura e il limite entro cui si mossero Sesto Elio ed Ennio.

³⁴⁶ G. FORTI, *La letteratura e il "Buongoverno" dell'immaginazione giuridica*, cit., p. 41.

³⁴⁷ G. FORTI, *La letteratura e il "Buongoverno" dell'immaginazione giuridica*, cit., p. 39, il quale cita l'opera di R. ESPOSITO, *Diritto & castigo. Quando il romanzo detta legge. Viaggio nella colpa, da Kafka a Camus*, in *La Repubblica*, 27 dicembre 2012, p. 43.

Significa anche che il limite è reso fluido e quindi non invalicabile proprio in ragione della capacità immaginativa e fantasmatica che entrambi seppero coltivare.

Del resto, nella fonte richiamata di sovente, la giurisprudenza medio repubblicana del D'Ippolito, si afferma, a proposito dell'*Evemero* enniano che «l'umanizzazione degli eroi e la rappresentazione del loro assalto sociale è raggiunta da Ennio mediante l'uso di modelli istituzionali, dei quali egli dimostra di avere una precisa conoscenza» e che ciò conferma la «sicurezza interpretativa»³⁴⁸ che dimostra che Ennio è l'interprete sì di una poesia «nazionale», ma anche di una poesia «di valore e significazione universali; poesia autentica, sgorgata, pur con molte scorie non eliminate, da un cuore generoso», come afferma il Lana³⁴⁹.

6 . Federico D'Ippolito. Un progetto

Federico D'Ippolito ha coltivato durante il suo percorso scientifico l'idea di studiare la poesia e il diritto, dando un taglio alla sua ricerca analizzando soprattutto il rapporto tra il giurista Sesto Elio ed il poeta Ennio come si è tentato di

³⁴⁸ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio repubblicana*, cit., p. 100.

³⁴⁹ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, Messina-Firenze, 1984, p. 64.

spiegare in questa sede.

Si è tentato, in questa ricerca, di dare la misura della grandezza dello studioso, cercando di ordinare alcune sue idee in materia di poesia e diritto, rimanendo ancorati ad un discorso intrapreso in materia di «narrazioni della legge»: afferrata per un attimo la consapevolezza del compito che si andava ad intraprendere, si è ritenuto che le condizioni idonee per farlo erano offerte dalla luce del pensiero del D'Ippolito; d'altronde «l'arte come il diritto servono a ordinare il mondo. Il diritto come l'arte tendono un ponte dal passato al futuro», questo afferma Francesco Carnelutti nella sua opera *Arte del diritto*³⁵⁰ e per affrontare il rapporto tra il poeta Ennio e il giurista Sesto Elio il punto di partenza è stato la casa del giurista, quella privata, che prende il posto del collegio pontificale. L'attenta lettura delle opere di D'Ippolito consente di inserire i personaggi, come in una narrazione, nel loro contesto culturale, sociale e politico, mettendo in evidenza quella rete di legami che ne fanno persone vive, incardinate nel loro tempo e impegnate a costruire il loro futuro, mettendo in risalto l'interesse del giurista nei confronti dell'esperienza poetica di Ennio.

Ne è derivata, ad impressione di chi scrive, la

³⁵⁰ F. CARNELUTTI, *Arte del diritto*, Padova, 1949.

considerazione che però entrambi gli autori avessero maturato una piena consapevolezza ed una adeguata padronanza del contesto culturale in cui erano immersi.

Un ulteriore motivo di interesse del poeta è dato dalla ambivalente sua capacità di sfruttare l'immaginazione nella sua composizione e di tracciare un ritratto di se medesimo: «e si è dipinto al vivo quando ha detto che il saggio conosce i costumi antichi e nuovi: chè, secondo lui, Roma doveva adeguare al ritmo nuovo di vita, che la sua posizione di potenza mondiale le imponeva». Così si esprime Italo Lana nell'esaltare Ennio come «saggio»³⁵¹.

Del resto nel notissimo verso degli *Annales* Elio è definito *egregie cordatus e catus*, si è detto³⁵², per la sua *scientia iuris* ed in quanto illustre rappresentante della generazione di uomini di cultura: si stabiliscono, in sostanza, i presupposti per un dibattito sul ruolo e sui compiti degli uomini di cultura e di quella giuridica in particolare.

Lo sguardo più ravvicinato sui rapporti con il giurista Elio offre certamente migliori possibilità per comprendere come in quest'ultimo si fosse formata un'apertura notevole verso i poeti e

³⁵¹ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, cit., p. 63.

³⁵² ENN. *Ann.* 10.331 V², come afferma D'IPPOLITO in *Giurisprudenza medio repubblicana*, cit., p. 92.

verso la poesia a conferma del segno del cambiamento in atto.

7. Il segno del cambiamento, diritto e poesia: arte del diritto

«L'artista, veramente, narra quello che i suoi occhi e non gli occhi della moltitudine giunsero a vedere nel fondo della realtà, dove si congiungono il passato e il futuro»³⁵³; Ennio, operando in favore di una nuova cultura, cerca questa fusione, come afferma Italo Lana³⁵⁴, tra la genuina tradizione romana dei *mores antiqui* e l'impostazione greca della cultura, della civiltà, della vita politica e letteraria.

Alla stessa maniera, il giureconsulto Sesto Elio, animato da un «deciso spirito antipontificale», come nota il D'Ippolito³⁵⁵, è con i *Tripertita*, l'autore di una riscrittura delle *XII Tavole* che comprendeva l'*interpretatio* e le formule processuali, e che con un'efficace reazione pontificale crea la spinta laica che rappresenta l'anello di congiunzione tra passato e presente, segnato dalla nascita del nuovo pensiero: vi fu insomma, una fusione, un innesto, particolarmente fecondo.

³⁵³ F. CARNELUTTI, *L'arte del diritto*, cit., p. 36.

³⁵⁴ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, cit., p. 59.

³⁵⁵ F. D'IPPOLITO, *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, Roma-Bari, 1986, p. 102.

Poesia e diritto, dunque, si pongono non in reciproca contrapposizione, ma sono arte: «Arte è pertanto quella degli uomini» ritiene Carnelutti ed è arte quella che «cercano di rappresentare agli altri le leggi dello spirito come le leggi della natura; onde se il concetto dell'arte fosse ben chiaro, a Roma si riconoscerebbe, per l'opera dei suoi giureconsulti, un'eccellenza artistica non inferiore a quella di Atene»³⁵⁶.

Il mezzo della rappresentazione del diritto e della poesia, quindi, è rappresentazione, è «parola», continua il Carnelutti³⁵⁷, la parola si fa poesia e così come la poesia «arriva più a fondo che la definizione, ossia che la scienza»³⁵⁸ così si può affermare, a questo punto, che quel «filo sottile» che lega i poeti al diritto è la dimensione in cui si delinea il processo culturale, la cultura del II secolo a.C. descritto.

L'immagine del filo rimanda a quello di una storia, è il filo dell'ordine narrativo, di cui parla Francesca Rigotti, che ha a che fare con i «processi creativi culturali»³⁵⁹, quei processi che consentono di intravedere il superamento, del «nuovo isolamento del diritto romano, [...] in vista dell'unità giuridica» auspicata dal

³⁵⁶ F. CARNELUTTI, *L'arte del diritto*, cit., cit., p. 36.

³⁵⁷ F. CARNELUTTI, *L'arte del diritto*, cit., cit., p. 36.

³⁵⁸ F. CARNELUTTI, *L'arte del diritto*, cit., cit., p. 37.

³⁵⁹ F. RIGOTTI, *Il filo del pensiero, Tessere, scrivere, pensare*, Bologna, 2002, p. 66.

D'Ippolito³⁶⁰ e che, giunti a questo punto dell'analisi, si può affermare, con le parole dello stesso che si sta assistendo ad un profondo cambiamento: «Siamo posti di fronte ad una tecnica interpretativa profondamente diversa da quella pontificale»³⁶¹, in cui il giurista laico «si misurava con la legge e poteva, senza timore di incrinare la sicurezza del proprio sapere, dichiarare un'incapacità di intendere, proporre solamente un'ipotesi. Nessun pontefice avrebbe potuto fare altrettanto»³⁶².

Il giurista fa uso del dubbio e la sua *interpretatio* ci fa comprendere il segno del cambiamento e di essere di fronte ad un giurista laico, ad un sapiente, ad un non specialista, in «un'epoca in cui i giuristi venivano considerati più come sapienti che come rigorosi specialisti di una scienza»³⁶³.

Così si avverte di essere di fronte anche «ad altri saperi e altri compiti», e si ha la consapevolezza di questo mutamento che cioè «fosse accaduto qualcosa di importante e addirittura memorabile per la storia del pensiero giuridico» afferma Aldo Schiavone³⁶⁴.

Anche Ennio, patriota sincero e senza riserve,

³⁶⁰ F. D'IPPOLITO, *Diritto, memora, oblio nel mondo romano*, cit..

³⁶¹ F. D'IPPOLITO, *Problemi storico-esegetici delle XII Tavole*, Napoli, 2003, p. 103.

³⁶² F. D'IPPOLITO, *Problemi storico-esegetici delle XII Tavole*, cit., p. 102.

³⁶³ F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. 3.

³⁶⁴ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. IX.

componeva il poema nazionale, gli *Annales*, ma in concreto «tendeva a laicizzare quanto più poteva la cultura»³⁶⁵; in questo senso si sono tracciate le linee essenziali dell'ibridazione dei generi, poetico e giuridico, mettendo a confronto ed in rapporto i due autori: in particolare dalle individualità degli stessi si è resa palese una certa conciliazione del sapere giuridico che non affiorava più e solo «altrove, e non aveva altro senso, se non nel risolvere problemi concreti, nel rispondere ai bisogni della comunità. Esso consentiva in tal modo il formarsi di un particolare talento interpretativo dei fatti sociali (sia pure di una società molto semplice)»³⁶⁶; allora «resta un punto fermo», scrive D'Ippolito in *Poesia e diritto*, «La cultura letteraria del II secolo a.C. tende a assumere il linguaggio giuridico e ne conserva intatte le più antiche stimmate»³⁶⁷. L'analisi moderna, rileva D'Ippolito, ha fatto emergere interessanti elementi di commistione tra poesia e diritto, precisando che «non si tratta di costruire congetture sulla base di questo o quel termine che può avere una certa assonanza giuridica»³⁶⁸, mostrando come anche altri autori, quali Livio

³⁶⁵ I. LANA, *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, cit., p. 59.

³⁶⁶ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit., p. VII.

³⁶⁷ F. D'IPPOLITO, *Poesia e diritto*, cit., p. 132.

³⁶⁸ F. D'IPPOLITO, *Poesia e diritto*, cit., p. 119.

Andronico, Nevio e Lucilio adoperarono «con precisa consapevolezza, il linguaggio del diritto»³⁶⁹.

Si tratta di valutare questa affermazione nel senso di una trasformazione e dell'emergere di «nuovi paradigmi concettuali adeguati ad una società più complessa, che si saldano in modo originalissimo con le rielaborazioni della vecchia tradizione sapienziale, secondo un intreccio che resterà poi uno dei tratti tipici di tutto il pensiero giuridico romano» afferma Aldo Schiavone³⁷⁰; più volte nel corso di questa trattazione si è discusso di “interpreti sapienti” e di “esperti laici”, di laicizzazione del diritto, alla luce del pensiero di Federico D'Ippolito; è bene notare che il talento interpretativo dei due uomini di cultura che lavorano in due ambienti differenti va verso la stessa direzione per formare un giudizio sui fatti: il fatto e il diritto, formulati in termini tradizionali, la cosa e il fatto si pongono all'osservazione e come afferma Carnelutti: «come si chiama ciò che nel mondo si vede con uno sguardo? La parola è *species*, quella che i latini hanno usato a tal fine, come quasi sempre, squisitamente espressiva³⁷¹.

Si scopre, anche attraverso lo sviluppo e

³⁶⁹ F. D'IPPOLITO, *Poesia e diritto*, cit., p. 125.

³⁷⁰ A. SCHIAVONE, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, cit. p. XV.

³⁷¹ F. CARNELUTTI, *Arte del diritto*, Padova, 1949, p. 47.

l'andamento del filone degli studi di *Law and Literature*, che la definitiva consacrazione della riflessione del D'Ippolito aiuta certamente ad «aprire nuove strade»³⁷², ma soprattutto è l'acquisizione della consapevolezza che la letteratura latina e i poeti latini possano «rappresentare un'occasione irrinunciabile di alfabetizzazione etica ed emotiva del giurista»³⁷³.

8. La fantasia nel pensiero classico

La fantasia allora evoca un apparire fenomenico potenziale; l'etimo della parola greca φῶς collega la fantasia al mondo della visione³⁷⁴; Aristotele distingueva fantasia e sensazione; per gli stoici la fantasia comprendeva la rappresentazione di qualunque fenomeno; nella posteriorità sullo stoicismo prevale l'accezione aristotelica; lo si trova accolto nel tardo ellenismo, in bilancio, si può dire che la concezione di Aristotele sia quella più rappresentativa³⁷⁵.

In termini moderni, secondo Panuccio, la fantasia è coscienza di immagini che sono rappresentazioni mentali forti e vitali che

³⁷² F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, cit., p. XII.

³⁷³ G. FORTI, *La letteratura e il "buongoverno" dell'immaginazione giuridica*, cit., p. 43.

³⁷⁴ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit. p. 17.

³⁷⁵ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., pp. 17-20.

attraverso la memoria delle passate percezioni, le immagini, strumento della ragione, sono indispensabili alle ideazioni razionali, perciò la fantasia è indispensabile per la ragione.

Essa è una immaginazione produttiva e non solo riproduttiva, come ritenevano le teorie antiche. Il superamento di tale concezione si ha con Sant'Agostino, che per la prima volta celebra il valore creativo di queste potenze dello spirito umano. Ovviamente non è il caso di ricordare qui, come fa il Panuccio, ed al cui pregevole contributo si rinvia, tutto lo sviluppo del pensiero sulla fantasia, ma è invece rilevante ricordare quanto egli afferma in termini di intenti; infatti l'autore intende mostrare «che per il trattamento delle questioni giuridiche più delicate il giurista ha bisogno della fantasia e se ne avvale di continuo»³⁷⁶.

In quest'ultima parte dello studio si è dato grande valore a questo assunto, ribadendo ed evidenziando il contributo che hanno assunto gli autori messi in relazione, Sesto Elio, giurista ed Ennio, poeta, nel perseguire, con la loro opera questo obiettivo.

D'altra parte, afferma Panuccio, o implicitamente o esplicitamente, il compito del giurista, e per quel che si intende dimostrare in

³⁷⁶ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 38.

questa tesi, del poeta, risiede nel coltivare la loro funzione essenziale della conoscenza, nel ricercare la verità e la realtà³⁷⁷. Questo è anche l'obiettivo che segue di pari passo l'idea sostenuta da Aldo Schiavone, sebbene egli riscontri che nell'immenso campo da esplorare nella storia del diritto romano nell'Italia del Novecento, esso sia «la storia di un'identità perduta e mai ritrovata ed è perciò, nel suo insieme, la storia di un declino, che appare ormai irreversibile, risultato di un isolamento sempre più pesante e drammatico»³⁷⁸. Oggi più che mai, il diritto romano, secondo Schiavone, è una disciplina a rischio, «un'isola pressoché dimenticata»³⁷⁹.

Potremmo a questa affermazione quindi, in segno di speranza, contrapporre quella di François Ost, il quale sostiene che nel momento in cui aumenta la professionalizzazione degli studi del diritto e «la vitalità della corrente diritto e letteratura si conferma oggi in Europa e nel mondo»³⁸⁰, non può non esserci una «cultura giuridica degna di questo nome senza mantenere un profondo rapporto con la tradizione e il

³⁷⁷ V. PANUCCIO, *La fantasia nel diritto*, cit., p. 38.

³⁷⁸ A. SCHIAVONE, *Il contributo italiano alla storia del pensiero*, http://www.treccani.it/enciclopedia/la-storia-del-diritto-romano_%28-Diritto%29/, p. 1.

³⁷⁹ A. SCHIAVONE, *Il contributo italiano alla storia del pensiero*, cit., p. 3.

³⁸⁰ F. OST, *Mosè, Eschilo, Sofocle*, cit., p. 8.

passato»³⁸¹.

Schiavone nel suo contributo ricostruisce l'andamento del dibattito sugli studi di diritto romano, rievocando il pensiero di Emilio Betti che, con il suo contributo, fu l'unico romanista «a percepire precocemente il cambiamento, [...] e a ricostruire su nuove basi non più pandettistiche l'indispensabilità, se non proprio il primato, del diritto romano»³⁸².

Tanto più assillato dall'«esigenza di interrogarsi in modo nuovo sul passato, per capire davvero chi siamo e da dove veniamo»³⁸³. Eppure, sostiene Schiavone, sebbene sia difficile non rendersi conto dell'ampiezza del declino e dell'oscurarsi del futuro della romanistica³⁸⁴, tuttavia non mancano ricerche che meriterebbero di essere conosciute.

Nell'intento di fornire un'analisi della dimensione del giuridico nei poeti di Roma antica, e indagando nel rapporto tra giuristi-sapienti e poeti dell'epoca medio-repubblicana ed, ancor più nello specifico, nel cercare di scoprire i forti legami e le influenze che reciprocamente tra di loro hanno esercitato il poeta Ennio ed il giurista Sesto Elio, come si

³⁸¹ A. SCHIAVONE, *Il contributo italiano alla storia del pensiero*, cit., p. 6.

³⁸² A. SCHIAVONE, *Il contributo italiano alla storia del pensiero*, cit., p. 19.

³⁸³ A. SCHIAVONE, *Il contributo italiano alla storia del pensiero*, cit., p. 31.

³⁸⁴ A. SCHIAVONE, *Il contributo italiano alla storia del pensiero*, cit., p. 28.

diceva, in questo quadro si inserisce il tentativo di aprire al diritto romano un campo di possibilità.

Questa possibilità è offerta dalla corrente *Diritto e Letteratura*: l'obiettivo che propone Aldo Schiavone, accanto ad un bisogno di «salvare davvero la memoria» del diritto romano consegnandolo alla storia, è quello di percorrere due strade³⁸⁵. L'una conduce verso una storia genealogica dell'intreccio tra formalismo romano e formalismo moderno, non per celebrarne l'apologia, ma per individuarne meccanismi, tracciati e (soprattutto) limiti: le condizioni che lo hanno reso possibile nella modernità dell'Occidente; la ricostruzione dei caratteri originali romani, in particolare rispetto all'elaborazione di un rapporto storicamente determinato tra forma e potenza; le relazioni-epistemologiche e di potere – fra astrazione e formalismo nell'esperienza antica. Insomma, un'archeologia dell'eguaglianza – giuridica e politica – osservata in tutta la sua fragilità e insieme il suo radicamento: un capitolo decisivo per quella critica della ragione giuridica moderna che aspetta ancora di essere scritta – un immenso campo da esplorare.

L'altra porta verso una completa

³⁸⁵ A. SCHIAVONE, *Il contributo italiano alla storia del pensiero*, cit. p. 7.

ricontestualizzazione del pensiero giuridico romano: a ricollocare finalmente i giuristi antichi al loro posto, nel cuore della costruzione e del governo dell'impero. Sono entrambi percorsi per i quali siamo maturi. Non rimane che incamminarci³⁸⁶.

³⁸⁶A.SCHIAVONE, *Il contributo italiano alla storia del pensiero*, cit..

BIBLIOGRAFIA

ABRAMS K., *Hearing the Call of Stories*, 79
Cal. L. Rev. 971, 1991.

ASCARELLI T., *Antigone e Porzia*, in AA. VV.,
Studi in memoria di Filippo Vassalli, Torino, I,
1960.

AZZONI G., *Le storie esistono solo nelle storie?*
*Prefazione al libro di MAZZOLENI E., Il diritto
nella fiaba popolare europea*, Milano, 2016.

BAGOLINI L., *Poesia e Giustizia. Diritto e
Tempo*, Milano, 1998.

BALL M.S., *The Legal Academy and Minority
Scholars*, in «Harv. L. Rev.», 103, 1990, n. 30.

BATAILLE G., *La letteratura e il male*, Milano,
1987.

BELL D., *And We are not Saved: The Elusive Quest for Racial Justice*, New York, 1987.

BENEDUCE P., *Altri codici. Note su un galateo di antico regime fra estetica della giustizia, visualità e censura di sé*, Cassino, 2006, on-line a l [link http://www.ceprof.unibo.it/dox/benedice.pdf](http://www.ceprof.unibo.it/dox/benedice.pdf)

BENJAMIN W., *Angelus Novus. Saggi e frammenti*, Torino, 2006.

BENVENISTE E., s.v. «rex», in *vocabolario delle istituzioni indoeuropee II. Potere, diritto, religione, tr. it.* Torino, 1976.

BOTTIGLIERI A. , *Furtum antea factum. Riflessioni su una testimonianza ciceroniana dei Triperita di Sesto Elio*, Roma, 2009.

BOTTIGLIERI A., *Maximi viri. Sulla scientia iuris tra il IV e il I sec. A.C.*, Torino, 2017.

BRETONE M., *Cicerone e i giuristi del suo tempo*, in *Ciceroniana on line*, <http://dx.doi.org/10.13135/2532-5353/1249>

BREWER S., *Introduction: Choosing Sides in the Racial Critiques Debate*, in «Harv. L. Rev.», 103, 1990.

BRIOSCHI F., *La mappa dell'impero*, Milano, 2006.

BRUNER J., *La fabbrica delle storie. Diritto, letteratura, vita*, Roma, 2002.

BRUNER J., *La ricerca del significato. Per una psicologia culturale*, Torino, 1992

Brut. 20. 78

CALAMANDREI P., *La certezza del diritto e le responsabilità della dottrina*, in appendice a F.

LOPEZ DE OÑATE, *La certezza del diritto*, N.E. a cura di G. Astuti, Milano, 1968.

CALAMANDREI P., *Le lettere e il processo civile*, in 'Rivista di diritto processuale civile', I, 1924.

CALVINO I., *Mondo scritto e mondo non scritto*, Milano, 2002.

CALVINO I., *Una pietra sopra*, Milano, 1995.

CALVO GONZÁLES J., *Comunidad Jurídica y experiencia interpretativa. Un modelo de juego intertextual para el derecho*, Barcelona, 1992.

CAMPANALE A.M., *Razionalità scientifica e Razionalità giuridica*, Torino, 2005.

CANTARELLA E., *Diritto e teatro in Grecia e a Roma*, Milano, 2007.

CARDOZO B.N., *Law and Literature and Other Essays and Address*, New York, Harcourt, Brace & Co., 1931.

CARDOZO B.N., *Law and Literature*, in « *Yale Rev.* » 699, 1924-25, ristampato in B.N.

CARDOZO, *Law and Literature and Others Essays and Addresses*, 1931 ed ancora ristampato in *Selected Writings of Benjamin*

Nathan Cardozo, The Choice of Tycho Brahe, (a cura di) M.E. Hall, New York 1947, 1975.

CARNELUTTI F., *Arte del diritto, in Discorsi introno al diritto, in Riv. Dir. Proc. Civ., 1934.*

CARTER S.L., *Reflections of an Affirmative Action Baby, New York, Basic Books, 1991.*

CASAVOLA F., *I giuristi romani come intellettuali, in I. LANA, (a cura di), Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano, Messina -Firenze, 1984.*

CASAVOLA F., *Laicità tra religione e diritto nell'esperienza del mondo antico, in «Studium», XC, 1994.*

CASSIRER E., *Simbolo, mito e cultura, Bari, 1981.*

CHASE T., *Lawyers and Popular Culture: A Review of Mass Media Portrayals of American Attorneys, in «Am. B. Found. Res. J. », 1986.*

CHASE T., *Toward a Theory of Popular Culture*, in «Wis. L. Rev. », 1986.

CIANCIO C., *Dalla fiducia nei mercanti alla fiducia nei mercati*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, Napoli, 2009.

CITRONI M., *La comunicazione letteraria a Roma tra pubblico e privato*, in <http://www.cisi.unito.it/arachne/num1/citroni.html>,

CITRONI M., *Poesia e lettori in Roma antica. Forme della comunicazione letteraria*, Roma-Bari, 1995.

COGLIOLO P., *Filosofia del diritto privato*, Firenze, 1891.

COOMBE R.J., «*Same As It Ever Was*»: *Rethinking the Politics of Legal Interpretation*, 34 Mc Gill L.J.1989.

COSTA E., *Il diritto nei poeti di Roma, Prolusione*, Bologna, 1898.

COVER R., *The Supreme Court 1982 Term. Forward: Nomos and Narrative*, in *Harvard Law Review*, 1986.

CRENSHAW K.W., *Foreword: Toward a Race-Conscious Pedagogy in Legal Education*, in «Nat'l Black L. J.», 11, 1989.

CROCE B., *Problemi di estetica*, Bari, 1910.

D'AMATO A., *La letteratura e la vita del diritto*, Milano, 1936.

D'IPPOLITO F., *Ideologia e diritto in Gaio Cassio Longino*, Napoli, 1969.

D'IPPOLITO F., *Aspetti di Storia costituzionale romana*, Napoli, 2001.

D'IPPOLITO F., *Del fare diritto nel mondo romano*, Torino, 2000.

D'IPPOLITO F., *Diritto Memoria Oblio nel mondo romano*, in O. DILIBERTO, C. IODICE, A. MANZO, (a cura di) *Politica, cultura e diritto nel mondo romano*, Napoli, 2014.

D'IPPOLITO F., *Giuristi e sapienti in Roma arcaica*, Roma-Bari, 1986.

D'IPPOLITO F., *Le «forme» della maxima dignatio nell'Enchiridion di Pomponio*, in *I giuristi e la città*, Napoli, 1978, 3-21.

D'IPPOLITO F., *Poesia e diritto* in *Diritto Memoria Oblio nel mondo romano*, in O.

DILIBERTO, C. IODICE, A. Manzo, (a cura di) *Politica, cultura e diritto nel mondo romano*, Napoli, 2014.

D'IPPOLITO F., *Problemi storico-esegetici delle XII Tavole*, Napoli, 2003.

D'IPPOLITO F., *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, Napoli, 1988.

DE LA FONTAINE J., *Le favole di La Fontaine*, Milano, 1982.

DE MONTICELLI R., CONNI C., *Ontologia del nuovo. La rivoluzione fenomenologia e la ricerca oggi*, Milano, 2008.

DE SANCTIS G., *Storia dei Romani 1,2*,
Firenze, 1979.

DEL VECCHIO G., *Dante e la giustizia penale*,
in *Contributi alla storia del pensiero giuridico e
filosofico*, Milano, 1963.

DEL VECCHIO G., *Il sentimento giuridico*,
Torino, 1908.

DELGADO R., *Storytelling for Oppositionists
and Others: A Plea for Narrative*, Michigan,
1989.

DUMÉZIL G., *Ventura e sventura del guerriero.
Aspetti mitici della funzione guerriera tra gli
indo-europei*, con un saggio introduttivo di F.
Jesi, tr. it., Torino, 1969.

DURKHEIM E., MAUSS M., *Su alcune forme
primitive di classificazione*, in E. DURKHEIM e
M. MAUSS, *L'origine dei poteri magici*, tr. it.,
Torino, 1991.

- DWORKIN R., *Law's Empire*, Cambridge, Massachusetts, 1986.
- DWORKIN R., *Law as Interpretation*, in «Tex. L. Rev.», 60.
- ELKINS J., *A Bibliography of Narrative*, in «J. Legal Educ.», 40, 1990.
- ELKINS J., *On the Emergence of Narrative Jurisprudence: The Humanistic Perspective Finds a New Path*, in «Legal Stud. F.», 9, 1985.
- ELKINS J., *The Quest for Meaning: Narrative Accounts of Legal Education*, in «J. Legal Educ.», 38, 1988.
- ELRICH E., *La sociologia del diritto*, in “Rivista internazionale di filosofia del diritto”, 2, 1922.
- ERMINI F., *Il pensiero etico e giuridico del Quijote del Cervantes*, in «Rivista Internazionale di scienza sociale di discipline ausiliarie», Padova, 1905.

ESPOSITO R., *Diritto & castigo. Quando il romanzo detta legge. Viaggio nella colpa, da Kafka a Camus*, in *La Repubblica*, 27 dicembre 2012.

FAJANS, E., M. FALK, *Against the Tyranny of Paraphrase: Talking Back to Texts*, 78 *Cornell L. Rev.* 163, 1993.

FALZEA A., *Il concetto del diritto*, Milano, 1996,

FARBER D.A., SHERRY S., *Pedagogy of Narrative Symposium*, in «*J. Legal Educ.*», 40, 1990.

FARBER D.A., SHERRY S., *Telling Stories Out of School: An Essay on Legal Narratives*, in «*Stan. L. Rev.*», 45, 1993.

FARBER D.A., SHERRY S., *Telling Stories Out of School: An Essay on Legal Narratives*, 45 *Stan. L. Rev.* 807, 1992.

FERRARI G., *Filosofia della rivoluzione*,
Londra, 1851.

FIORELLI P., *Premessa a I.L.L.I.*, 1993, pp.
VIII-IX.

FISCHER J., *Legal Hermeneutics: History,
Theory, and Practice*, a cura di G. Leyh,
Berkeley, 1992.

FISCHER J., *Reading Literature/Reading Law:
Is There a Literary Jurisprudence?*, in «Tex. L.
Rev.», 72, 1993.

FISH S., *Dennis Martinez and the Uses of
Theory*, in «Yale, L. J.», 96, 1987.

FISH S., *Doing What Comes Naturally: Change,
Rhetoric, and the Practice of Theory in Literary
and Legal Studies*, Durham (N.C.), 1989.

FISH S., *Fish v. Fish*, in «Stan. L- Rev.», 36,
1984.

FISH S., *Working on the Chain Gang: Interpretation in the Law and in Literary Criticism*, in «Critical Inquiry», vol. 9., 1982.

FISS O.M., *Objectivity and Interpretation*, Stanford Law Review, 1982.

FÖGEN M. TH., *Storie di diritto romano. Origine ed evoluzione di un sistema sociale*, tr. it. di A. Mazzacane, Bologna, 2003.

FÖGEN M. TH., *Das Lied vom Gesetz*, Muenchen, 2007.

FORTI G., *La letteratura e il “Buongoverno” dell’immaginazione giuridica*, in *Criminalia*, Annuario di scienze penalistiche, 2013.

FRANCHINI L., *La nozione di «laicità» nella giurisprudenza romana*, testo della relazione presentata al convegno su «Diritto, Identità, Laicità» tenutosi il 25 gennaio 2010 all’Università Europea di Roma, in *Rivista di*

Diritto Romano, X-2000,

<http://www.ledonline.it/rivistadidirittoromano/>

FREGE G., *La struttura del linguaggio*, Milano, 2001.

FUCHS E., *Juristische Kulturkampf*, Karlsruhe, 1912, p. 147, ora in *Gesammelte Schriften über Freiecht und Rechtsreform*, Scientia, Aalen, 1973, B.2.

GARAPON A., SALAS D., (*sous la direction de*), *Imaginer la Loi: le droit dans la littérature*, Paris, 2008.

GEERTZ C., *Interpretazione di culture*, Bologna, 1998.

GENTILE A., *Teoria del diritto e tecnica dell'argomentazione forense*, in *Pol. Dir.*, 2008.

GERNET L., *Droit et société dans la Grèce ancienne*, in “*Archives d'Histoire du Droit oriental*”, (*Publications de l'Institute de droit*

romain de l'Université de Paris), T. XII, Paris, Recueil Sirey, 1955.

GERNET L., *Jeux et droit*, in *Droit et société dans la Grèce ancienne*, Paris, 1955.

GERNET L., *Sulla nozione di giuridico in diritto greco*, (a cura di) D. DE SANCTIS, Torino, 2007.

GEST J. M., *The Lawyer in Literature*, intr. di G. H. WIGMORE, London, 1913.

GIORGINI E., *Argomentare in diritto e letteratura in vista di un'idea del giusto*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, Napoli, 2009.

GOLDBERG S.B., *The Law, a New Theroy Holds, Has a White Voice*, in «New York Times», July 17, 1992, A23.

GREY T., *Hear the Other Side: Wallance Stevens and Pragmatist Legal Theory*, in «S. Cal. L. Rev.», 63, 1990.

GROSSI P., *Il diritto tra norma e applicazione. Il ruolo del giurista nell'attuale società italiana*, Prolusione tenuta nella cerimonia inaugurale della Scuola di Specializzazione per le professioni legali di Firenze, 26 febbraio 2002.

GROSSI P., *La fantasia nel diritto*, in Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, 15, Milano, 1986.

GROSSI P., *Quaderni Fiorentini. Per la storia del pensiero giuridico moderno*, 15, Milano, 1986.

GROSSI P., *Salvatore Pugliatti giurista inquieto*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2003.

GUALTIER G., *Il valore della legge*, Torino, 1929.

HARE R.M., *Scegliere un'etica*, Bologna, 2006.

HARRIS W. V., *Ancient Literacy*, London, 1989 (ed. it. *Lettura e istruzione nel mondo antico*, Roma-Bari, 1991).

HEGEL G.W.F., *Encyklopädie der philosophischen wissenschaften in Grundriss*, 1817, trad. it. *Enciclopedia delle Scienze filosofiche in compendio*, Bari, 1951³.

HEIDEGGER M., *Essere e tempo*, tr. it. di P. Chiodi, Milano, 1976.

HEIDEGGER M., intervista in *Der spiegel* (XXX, n. 23, 31 maggio 1976).

HIRSHMAN, L.R., *Bronte, Bloom, and Bork: An Essay on the Moral Education of Judges*, in «U. Pa. L. Rev.», 137, 1988.

HUBERT H., MAUSS M., *La rappresentazione del tempo nella religione e nella magia*, in E. DURKHEIM, H. HUBERT e M. MAUSS, *Le origini dei poteri magici*, Torino, 1972.

HUSSERL E., *Ricerche logiche*, 2 voll., a cura di G. Piana, Milano, 1968, Tübingen, 1900, 1901.

HUXLEY A., *Il mondo nuovo*, tr. it. L. Gigli, in *Il mondo nuovo e Ritorno al mondo nuovo*, Milano, 1999.

IODICE C., *Scritti ultimi*, in F.D'IPPOLITO, *Politica cultura e diritto nel mondo romano*, Napoli, 2014.

JAFF J., *Law and Lawyears in Pop Music: A Reason for Self-Reflection*, in «U. Miami L. Rev.», 40, 1986.

JESI F., *Mito*, Milano, 1980.

JOCELYN, V. H.D. *The Tragedies of Ennius*, Cambridge, 1996.

LA PENNA A., *Fra teatro, poesia e politica romana*, Torino, 1979.

LA PORTA F., *Come usare bene le opere letterarie* in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, Napoli, 2009.

LANA I., *Storia della civiltà letteraria di Roma e del mondo romano*, Messina-Firenze, 1984.

LEONARD D., *From Perry Mason to Kurt Waldheim: The Pursuit of Justice in Contemporary Film and Television*, in «Legal Stud.», 12, 1988.

LEVI A., ASCOLI A., *Il diritto privato nel teatro contemporaneo francese e italiano*, in «Rivista di diritto civile», Milano, 1914.

LEVISON S., *Law as Literature*, In «Tex. L. Rev.», 60, 1982.

LINCOLN B., *Theorizing Mith. Narrative, Ideology and Scholarship*, Chicago-London, 1999.

LOMBARDI VALLAURI L., *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Milano, 1967.

LONDON J., *Il tallone di ferro*, tr. it. C. Sallustro, Milano, 2004.

LUCREZI F., *'La giurisprudenza e gli altri saperi'*, relazione tenuta nell'Università degli studi di Fisciano, 2015.

LUCREZI F., prefazione a G. ZARRO, *Aspetti dell'autonomia negoziale dei romani. Dalla 'fides' ai 'nova negotia'*, Università "Suor Orsola Benincasa", collana *Iurisprudencia*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015 in *Iura & Legal Systems* - ISSN 2385-2445 2015, D(8).

LUCREZI F., recensione al libro di F. D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, Napoli, 1988, (Collana: Storia del pensiero giuridico, 8), pp. XIV-138, in *Bollettino di Studi latini* 19/1-2, gennaio-dicembre 1989.

LUKACS G., *Scritti sul romance*, Palermo, 1995.

MAGRIS C., *Davanti alla legge. Letteratura e Diritto*. In MAGRIS C., *Literature, Law, and Europe. The first Romano Gualtieri Lecture in Italian Studies and a Debate with Frans Timmersamns*. A cura di Harald Hendrix, *Italianistica Ultraiectina*, 5 Utrecht: Igitur

Utrecht Publishing and Archiving Services,
2009.

MANFERLOTTI S., *Antiutopia: Huxley, Orwell, Burgess*, Palermo, 1984.

MANN T., *Freud e l'avvenire*, in *Nobiltà dello spirito*, Milano, 1953.

MANZO A., *Note di lettura*, in F. D'IPPOLITO, *Politica cultura e diritto nel mondo romano*, Napoli, 2014.

MATSUDA M., *Looking to the Bottom: Critical Legal Studies and Reparations*, Harvard Civil Rights - Civil Liberties Law Review, 1987.

MAZZOLENI E., *Il diritto nella fiaba popolare europea*, Milano, 2016.

McCLINTOCK A., *Il 753 a.C. L'anno zero del diritto* in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, Napoli, 2009.

MELVILLE H., *Billy Budd, Sailor*, a cura di H. Hayford e M. Sealts, Chicago, University of Chicago Press, 1962.

MICELI V., *Le fonti del diritto dal punto di vista psicosociale*, Palermo, 1905.

MINDA G., *Phenomenology, Tina Turner and the Law*, New Mexico, Law Review, Vol. 16, No. 2, Fall., 1986.

MINDA G., *Teorie postmoderne del diritto*, Bologna, 2001.

MINOW M., SPELMAN E.V., *In Context*, in «S. Cal. L. Rev.», 63, 1990.

MIZZAU M., *Storie come vere*, Milano, 1998.

MORAWETZ T., *Understanding Disagreement, the Root Issue of Jurisprudence: Applying Wittgenstein to Positivism, Critical Theory and Judging*, in «U. Pa. L. Rev.», 141, 1992.

MORIN E., *Il metodo 6. Etica*, Milano, 2005.

MORRISON T., *Beloved*, New York, Nal/Dutton, 1987.

MORTARA GARAVELLI B., *Le parole e la giustizia. Divagazioni grammaticali e retoriche su testi giuridici italiani*, Torino, 2001.

NUSSBAUM M., *Il giudizio del poeta. Immaginazione letteraria e vita civile*, Milano, 1996.

NUSSBAUM M., *L'intelligenza delle emozioni*, Bologna, 2004.

NUSSBAUM M., *La fragilità del bene*, Bologna, 2004.

ONG W., *Oralità e scrittura. Le tecnologie della parola*, Bologna, 1986.

ORWELL G., 1984, Milano, 2002.

OST F., *Mosè, Eschilo, Sofocle. All'origine dell'immaginario giuridico*, Bologna, 2007.

PANUCCIO V., *La fantasia nel diritto*, Napoli, 1894.

PAPKE D.R., *Problems with an Uninvited Guest: Richard A Posner and the Law and Literature Movement*, in «B.U. L. Rev.», 69, 1989.

PERELMAN C. , *Logica giuridica. Nuova retorica*, ed. it. a cura di G. CRIFÒ, Milano, 1979.

PERGOLESI F., *Alcuni aspetti del problema della giustizia nella letteratura contemporanea*, Roma, Studium, 1947.

PERGOLESI F., *Alcuni problemi giuridici nella letteratura narrativa e teatrale*, Milano, 1951.

PERGOLESI F., *Ambienti e problemi del lavoro in opere narrative e teatrali*, in «Quaderni del bollettino della scuola di perfezionamento e specializzazione in diritto del lavoro e della sicurezza sociale», Trieste, 1957.

PERGOLESI F., *Contribución aportada por la literatura narrativa y teatral a la sociología*

jurídica, in « *Rivista internacional de sociología* », 1950.

PERGOLESI F., *Diritto e giustizia nella letteratura moderna narrativa e teatrale*, Bologna, 1949, riedito con note di aggiornamento nel 1956.

PERGOLESI F., *Frammenti sull'esecuzione delle sentenze nella letteratura narrativa e teatrale*, in *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*, Padova, 1950.

PERGOLESI F., *Il diritto nella letteratura*, «*Archivio Giuridico*», Modena 1927 vol. XCVII, fasc. I.

PERGOLESI F., *Il fisco nella letteratura narrativa e teatrale*, Padova, 1953.

PERGOLESI F., *La diplomazia nella letteratura narrativa e teatrale*, Milano, 1953.

PERGOLESI F., *La diplomazia nella letteratura narrativa e teatrale*, Milano, Ed. Vita e Pensiero, 1953.

PERGOLESI F., *Norma, prassi e fantasia (Appunti in tema di certezza del diritto)*, in «*Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*», I, 1956.

PERGOLESI F., *Problemi giuridici e ambientali sociali in letteratura recentissima (segnalazioni bibliografiche)*, in «*Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*», I, 1956.

PERGOLESI F., *Sindaci, consiglieri e segretari comunali nella letteratura narrativa e teatrale*, in *Scritti di sociologia e politica in onore di Luigi Sturzo, III*, Bologna, 1953.

PERGOLESI F., *Spunti di problemi e di ambienti politici in opere narrative e teatrali*, in “*Rivista di studi politici internazionali*”, 1960.

PERGOLESI F., *Spunti letterari sulla formazione popolare del diritto*, in *Studi in onore di G.D. De Francesco*, I, Milano, 1957.

PLATONE, *La Repubblica*, in *Opere*, 2 voll., Bari, 1966, vol II.

PLATONE, *Leggi*, in *Opere*, vol II, 817b.

POLACCO V., *Le cabale nel mondo legale*, in «Atti del R. Istituto Veneto di lettere, scienze e arti», 1908.

POSNER R.A., *Law and Literature: A Misunderstood Relation*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1988.

POST R., *On the Popular Image of the Lawyer: Reflections on a Dark Glass*, in «Cal. L. Rev.», 75, 1987.

PRINGSHEIM F., *Bonum et aequum*, ZSS. 52 / 1932, 80 nt. 3 = *Gesammelte Abhandlungen* 1 (1961) 174 nt. 6.

PUGLIATTI S., *Spunti metodologici*, ora in id. *Grammatica e diritto*, Milano, 1978.

Quint. *Inst. orat.* 12. 11. 4-5

Quint., *Inst. or.* 5, 14, 34.

RICOEUR P., *Hermeneutics and the Human Sciences*, Cambridge, Cambridge University Press, 1981.

RICOEUR P., *La metafora viva. Dalla retorica alla poetica: per un linguaggio di rivelazione*, trad. it. Milano, 1981.

RIGOTTI F., *Il filo del pensiero, Tessere, scrivere, pensare*, Bologna, 2002.

RIPOSATI B., *Frammento dell'Hectoris lytra di Ennio*, in *Studi Castiglioni*, Firenze, 1960.

RORTY R., *Consequences of Pragmatism*, Minneapolis, University of Minnesota Press, 1982, trad. it. *Conseguenze del pragmatismo*, Milano, 1986.

RORTY R., *Contingency, Irony and Solidarity*, Cambridge, Cambridge University Press, 1989, trad. it. *La filosofia dopo la filosofia: contingenza, ironia e solidarietà*, Roma-Bari, 1989.

ROSSETTI G., *Filosofia e diritto. Per un'etica a'dismisura' d'uomo*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, Napoli, 2009.

RUSSO L., *Il tramonto della letteratura*, Roma-Bari, 1960.

SANSONE A., *Diritto e Letteratura. Un'introduzione generale*, Milano, 2001.

SANZA M.T., *Le narrazioni della legge. Pratiche linguistiche e comunità interpretative negli usi del diritto contemporaneo*, Napoli, 2013.

SANZA M.T., *La rete del diritto. Storia di una metafora*, Napoli, 2016.

SARTE J.P., *Beaudelaire*, Paris, 1996.

SAVONA P.F., *In limine iuris. La genesi extra ordinem della giuridicità e il sentimento del diritto*, Napoli, 2005.

SAVONA P.F., *La logica dell'assurdo di Albert Camus e la filosofia dell'esperienza giuridica di Giuseppe Capograssi: la 'rivolta' della prassi e i suoi limiti*, in F.CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, Napoli, 2009.

SCAMARDELLA F., *Il diritto nella letteratura: il "culto delle tradizioni" nell'opera verghiana come metafora del diritto ottocentesco*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, Napoli, 2009.

SCHIAVONE A., *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana*, Bari, 1992.

SCHIAVONE A., *Il contributo italiano alla storia del pensiero: Presentazione*, http://www.treccani.it/enciclopedia/la-storia-del-diritto-romano_%28Il-Contributo-italiano-alla-storia-del-Pensiero:-Diritto%29/

SCHIAVONE A., *Ius. L'invenzione del diritto in occidente*, Torino, 2005.

SCHIAVONE A., *La storia del diritto romano*, in http://www.treccani.it/enciclopedia/la-storia-del-diritto-romano_%28Il-Contributo-italiano-alla-storia-del-Pensiero:-Diritto%29/

SHAFFER T. E ELKINS J., *Solving Problems and Telling Stories in Legal Interviewing and Counseling*, St. Paul (Minn.), West Publishers, 1987.

STOLFI N., *Diritto civile*, vol. I, parte generale, Torino, 1929.

THOMAS B., *Reflections on the Law and Literature Revival*, in «Critical Inquiry», 17, 1991.

TOLSTOJ L., *Che cos'è l'arte?*, in E. CASSIRER, *Simbolo, mito e cultura*, Bari, 1981.

TUMIATI L., *La poesia nel diritto*, in “Rivista internazionale di filosofia del diritto”, fasc. III, maggio-giugno 1927.

TURNER V., *Dal rito al teatro*, Bologna, 1986.

TUSHNET M., *The Degradation of Constitutional Discourse*, in «Geo, L. J.», 81, 1992.

VACCA R., *Il Diritto Sperimentale*, Torino, 1923.

VANNI I., *Lezioni di filosofia del diritto*, Bologna, 1906.

VIARENGO G.,

<http://www.dirittoestoria.it/10/Tradizione->

Romana/Viarengo-Giuristi-romani-D-Ippolito.htm.

VICO G., *LA scienza nuova*, Milano, 1977.

VON, SAVIGNY F.C., *Sistema del diritto romano attuale*, (a cura di) V. Scialoja, I, Torino, 1886.

WARD I., *Law and Literature*, in «Law & Critique», 4, 1992.

WEBER M., *Economia e Società*, Torino, 1999.

WEISBERG R., *The Failure of the Word: The Lawyer as Protagonist in Modern Fiction*, New Haven, 1984; trad. it. *Il fallimento della parola*, Bologna, 1990.

WEISBERG R., *The Law-Literature Enterprise*, in «Yale J. L. & Human.», 1, 1988.

WEISBERG R.H., *Family Feud: A Response to Robert H. Weisberg on Law and Literature*, in «Yale J. L. & Human.», 1, 1988.

WEISBERG R.H., *How Judges Speak: Some Lessons on Adjudication in Billy Budd, Sailor, with Application to Justice Rehnquist*, in "New York University Law Review", 57, 1982.

WEISBERG R.H., *Legal Rhetoric under Stress: The Example of Vichy*, in «Cardozo L. Rev.», 12, 1991.

WEISBERG R.H., *Poethics and Other Strategies of Law and Literature*, New York, Columbia University Press, 1992.

WEISBERG R.H., *Text into Theory: A Literary Approach to the Constitution*, in «Ga. L. Rev.», 20, 1986.

WEST R., *Authority, Autonomy, and Choice: The Role of Consent in the Moral and Political Visions of Franz Kafka and Richard Posner*, in «Harv. L. Rev.» 99, 1985.

WEST R., *Economic Man and Literary Woman: One Contrast*, in «Mercer L. Rev.», 39 1988.

WEST R., *Jurisprudence as Narrative: An Aesthetic Analysis of Modern Legal Theory*, in «N.Y. U.L. Rev.», 60, 1985.

WHITE J. B. , *Heracles' Bow*, Madison, University of Wisconsin Press, 1985.

WHITE J.B., *Justice As Translation: an Essay in Cultural Legal Criticism*, New York, Harcourt, Brace & Co., 1990.

WHITE J.B., *Law and Literature: «Il Manifesto»*, in «Mercer. L. Rev.», 39, 1988.

WHITE J.B., *Law and literature: «No Manifesto»*, in Mercer. L. Rev., 39, 1998.

WHITE J.B., *Law as Language: Reading Law and Reading Literature*, in «Tex. L. Rev.», 60, 1982.

WHITE J.B., *The Legal Imagination: Studies in the Nature of Legal Thought and Expression*, Boston, Little, Brown & Co., 1973.

WIGMORE J.H., *A List of Legal Novels*, in «U. Ill. L. Rev.», 2, 1908.

WILLIAMS P.J., *Alchemical Notes: Reconstructory Ideals from Deconstructed Rights*, in «Harv. C.R.-C.L. Rev», 22, 1987.

WILLIAMS P.J., *The Alchemy of Race and Rights*, Cambridge (Mass.), 1991.

ZAMJATIN E., *Noi*, tr.it. di E. Lo Gatto, Milano, 1963.

ZARRO M., *Viaggio tra identità e alterità*, in F. CASUCCI (a cura di), *Diritto di parola*, Napoli, 2009.

ZUCHELLI B., *Letterati e potere politico nell'antica Roma*, in Atti Acc. Agiati, a. 232 (1982), S. VI, v. 22 (A).

FONTI

CELSO

D. 1, 2, 2, 50 p.31

CICERONE

Brut. 20. 78 p.122

De Leg. 7. pp.70,120

De Off. 1. 39. 139. 140 p . 1 1 3

De Re p. 1. 18. 30 pp.113,121

Pro Mur. 14. 30 p.117

Pro Mur. 11. 25-12. 26 p.119

Pro Mur. 29 pp.41,48

De Or. 1, 48, 210 p.29

De Or. 1, 48, 212 p.29

De Or. 1. 45. 198 pp.110,114,
121

<i>De Or.</i> 1.200	pp.41,47
<i>De Or.</i> 41. 142-42. 143	p.113
<i>De Or.</i> I, 45, 200	pp.110,157
<i>De Or.</i> 1.45.200	pp. 41,47, 110,114,157
<i>Tusc.</i> 1. 9. 18	p.121
ENNIO	
<i>Ann.</i> 10. 331 V ² . = 10.329 sk.	p.177
<i>Ann.</i> 8. 268-273 V ² . = 8. 248-253 Skutsch	p.117
<i>Eumen</i> 148 V ² . = 148 Jocelyn	p.116
<i>Hect. Lytr.</i> 188-189 V ² . = 155-156 Jocelyn	p.116
GAIO	
<i>Instit.</i> 1, 7	p.31
GELLIO	
<i>Gell.</i> 20. 10. 5	p.32

<i>Gell. N. A.</i> 20. 1. 6	p.32
<i>Gell. N.A.</i> 13, 13, 1	p.31
PLATONE	
<i>La Repubblica</i>	p.187
<i>Leggi</i>	p.187
POMPONIO	
<i>D.</i> 1, 2, 2, 35	p.35
<i>D.</i> 1, 2, 2, 2, 13	p.32
<i>D.</i> 1. 2. 2. pr. (Pomp. 1. 1. ench)	p.32
QUINTILIANO	
<i>Inst. Or.</i> 12. 11. 4-5	p.124
<i>Inst. Or.</i> 5, 14, 34	p.34
ULPIANO	
<i>D.</i> 1, 1, 1 pr.	p. 31
<i>D.</i> 50, 13, 1, 5	p.32

VARRONE

De ling. lat. 7. 4. 46

p. 121,122

INDICE

Introduzione p.1

Il piano e la struttura del lavoro p.7

CAPITOLO I

PER UN'ESQUISSE DELLA TEORIA DELLE NARRAZIONI DELLA LEGGE APPLICATA AL DIRITTO ROMANO. NARRAZIONI ORALITA' E SCRITTURA A ROMA

Premessa. Per una teoria delle narrazioni della
legge applicata al diritto romano p.9

1. Campo di indagine p.15

2. Un approfondimento nel campo di indagine: la
nascita e lo sviluppo del movimento di *Law and
Literature* p.20

3 . Poesia e diritto, una 'conclusione molto

provvisoria' alla luce del pensiero di Federico D'Ippolito	p.25
4. Per un inquadramento storico	p.28
5. Oralità e scrittura. Il diritto e il sapere a Roma, la giurisprudenza e gli altri saperi	p.38
6. Diritto, narrazione e poesia: documenti giuridici ufficiali. Racconti giudici non ufficiali	p.49

CAPITOLO II

POESIA E DIRITTO IN ROMA ANTICA IL PUNTO DI PARTENZA NELLA DOTTRINA

1. Il punto di partenza nella dottrina: poesia, fantasia e diritto	p.54
2. <i>Il diritto nei poeti di Roma: Prolusione</i> di Emilio Costa	p.63
3. <i>La letteratura e la vita del diritto</i> di Antonio D'Amato	p.70

4. Forme poetiche, forme letterarie e diritto: per un'estetica del diritto. Lo sviluppo storico: altri contributi in materia p.89

CAPITOLO III

POESIA E DIRITTO IN ROMA ANTICA.

IL PENSIERO DI FEDERICO D'IPPOLITO

1. Poesia e diritto nel pensiero di Federico D'Ippolito: il superamento del nuovo isolamento del diritto romano p.104

2. La casa del giurista, l'oracolo: forme poetiche, forme letterarie e diritto p.111

3. Diritto, poesia e mito nel pensiero di Federico D'Ippolito p.113

4. Il mito come discorso narrativo nel diritto antico p.124

5 . Pratica narrativa e comunicazione nella cultura di Roma antica p.125

CAPITOLO IV

PER UN APPROCCIO ALLA TEORIA DELLE NARRAZIONI DELLA LEGGE IN ROMA ANTICA. IL POETA ENNIO E IL GIURISTA SESTO ELIO. LA VITA E LE OPERE. IL SEGNO DEL CAMBIAMENTO

1. Prologo. La civiltà letteraria e la rottura della tradizione p.135
2. Lo Stato e la società romana nel loro sviluppo sino al III secolo a. C.. Il monopolio pontificale della giurisprudenza p.138
3. Evoluzione culturale in Roma e i primi poeti. Orientamento culturale dello Stato romano negli ultimi decenni del III secolo a.C. p.140
4. Il poeta Ennio. La vita e le opere p.147
5. Ennio, la *sapientia iuris* e l'essenza della tradizione p.154
6. Il mondo dei giuristi e le poetiche enniane p.156

7. Alla ricerca del legame tra il poeta Ennio e il giurista Sesto Elio. Il senso profondo del rapporto tra il giuridico e l'immaginario simbolico p.161

8. Tutta un'altra storia. Il segno del cambiamento p. 172

CAPITOLO V

IL GIURISTA SESTO ELIO. LA PAROLA E L'INTERPRETE. UN SEGNO DEL CAMBIAMENTO: IMMAGINARIO FANTASIA E REALTA' ALLA LUCE DELLA TEORIA DELLE NARRAZIONI DELLA LEGGE

1. Il giurista Sesto Elio: un itinerario intorno al mito, nel percorso della teoria delle narrazioni della legge p.176

2. Un segno del cambiamento. La parola e l'interprete: l'interpretazione eliana p.187

3. Immaginario, fantasia, e realtà nel diritto. Alla luce della teoria delle narrazioni giuridiche	p.188
4. In principio era la fantasia	p.190
5. Immaginazione giuridica e immaginazione letteraria	p.196
6. Federico D'Ippolito. Un progetto	p.200
7. Il segno del cambiamento, diritto e poesia: arte del diritto	p.202
8. La fantasia nel pensiero classico	p.208
BIBLIOGRAFIA	p. 214
FONTI	p.250