

Boudewijn Sirks, **Nova Ratione. Change of paradigms in Roman Law**. Philippika, Altertumswissenschaftliche Abhandlungen, volume 72. Casa editrice Harrassowitz, Wiesbaden 2014. VII e 179 pagine.

Il volume, curato da Boudewijn Sirks, ha visto la luce nello stesso momento in cui lo studioso si accingeva a lasciare, per raggiunti limiti di età, la cattedra oxoniense di Regius Professor of Civil Law. Il volume è composto da sette saggi, ai quali si aggiungono la prefazione di Joachim Hengstl e una introduzione dello stesso Sirks; lo completano la bibliografia, l'indice dei passi citati e i profili degli autori.

Il titolo, *Nova Ratione*, si riferisce a due passi del Digesto, Dig. 12, 5, 4, 3 (Labeone e Marcello presso Ulpiano) e Dig. 24, 1, 32, 18 (Ulpiano). Come osserva Sirks nell'introduzione (pp. 1-8), in entrambi i casi *nova ratio* indica una combinazione di «situazione e argomento»: ciò significa che l'accadere di un fatto determina la necessità di introdurre un nuovo argomento giuridico. Detto altrimenti, nelle intenzioni del curatore, il volume si propone di esplorare il modo in cui il diritto romano ha reagito alle sollecitazioni provenienti dai mutamenti intervenuti nel tessuto sociale ed economico. Messa in questi termini, la questione parrebbe tutto sommato scontata, poiché è evidente che il diritto per sua stessa natura si adatta progressivamente e per varie vie (giurisprudenziale quando non legislativa) alle situazioni che pretende di disciplinare: è questo un dato che chiunque può apprezzare, senza necessità di riferirsi a trascorse esperienze. L'obiettivo di Sirks, tuttavia, è alquanto più vasto. Il riferimento ai «cambiamenti di paradigma» esplicitato nel sottotitolo rimanda infatti alla teoria di Thomas Kuhn sulle rivoluzioni scientifiche (*The Structure of Scientific Revolutions*, apparso nel 1962). Il pensiero di Kuhn è infatti richiamato esplicitamente da Sirks (p. 2 ss.). È noto che la teoria del progresso scientifico come succedersi di rivoluzioni in grado di sovvertire la «scienza normale», imponendo nuovi paradigmi ai quali conformarsi, fu pensata con particolare riguardo alle scienze cosiddette «dure», dalla Rivoluzione Copernicana alla Relatività di Einstein. Tuttavia, Sirks ritiene che l'analisi dei mutamenti di paradigma possa essere applicata a qualsiasi scienza che si fondi su assunti di base strettamente connessi ad un punto di vista culturale e sociale, e dunque anche alla scienza del diritto per come essa fu pensata ed edificata in Roma a partire da Quinto Mucio Scevola. È a Roma, infatti, che si attribuisce la creazione di una vera e propria scienza del diritto, dotata di un metodo e di uno strumentario propri, per quanto essa – per un aspetto che per certi versi può apparire (ma non è) paradossale – si caratterizzi per una natura intrinsecamente controversa (*ius controversum*).

Lo scopo del volume è quindi quello di valutare l'influenza sul diritto esercitata dai mutamenti sociali, economici e culturali e allo stesso tempo di mostrare come «the law itself in as much an intellectual creation underwent paradigmatic changes» (p. 3).

Tornando alla questione di metodo, da molti anni le tesi di Kuhn hanno avuto un influsso anche rilevante sulle scienze sociali; in alcuni casi se ne è prospettata l'applicabilità alle scienze giuridiche, ma non senza dubbi e cautele, dovute soprattutto alla natura intrinsecamente pluralistica di questo tipo di sapere. D'altro canto, appiattendolo i mutamenti di paradigma su trasformazioni dovute a cambiamenti nel tessuto economico o sociale, si rischia di rinvenire «rivoluzioni scientifiche», anche là dove esse non vi furono e là dove il metodo storico è sufficiente per individuare semplici adattamenti, e per chiarirne le cause. Di fatto, il richiamo a Kuhn, pur evidente nel titolo così come nell'introduzione, sembra ridursi, nella trattazione che segue, ad una mera evocazione: solo poche righe sono dedicate alla effettiva applicabilità della teoria delle rivoluzioni scientifiche al pensiero giuridico romano, non sono discussi gli aspetti problematici che tale applicazione potrebbe presentare, non è menzionata la letteratura sull'analisi per paradigmi della scienza giuridica che, benché non molto vasta, è sicuramente rilevante. Il risultato è che il lettore si trova alla fin fine di fronte a una serie di contributi che talvolta paiono slegati fra loro, privi di un filo rosso che li unisca, al di là del fragile collante del «mutamento» del diritto o della giurisprudenza, dovuto a questa o a quella ragione, e del ricorrente impiego – nei titoli e nel testo – del termine «paradigma».

Il primo scritto del volume è opera di Ulrike Babusiaux (*The nova clausula Iuliani. A change of paradigm in the praetorian law of succession?* pp. 9–31) ed è dedicato a un possibile «cambiamento di paradigma» nel diritto pretorio delle successioni: in particolare, l'autrice si interroga sulla nova clausula Iuliani (Dig. 37, 8, 3; Dig. 37, 8, 1 pr.; Dig. 38, 6, 5 pr.), relativa alla bonorum possessio del figlio emancipato che abbia lasciato i suoi figli in potestà del pater familias al momento dell'emancipazione, e alla ripartizione dell'eredità fra questi soggetti. In particolare, l'autrice ritiene che Giuliano, nel codificare l'editto, abbia applicato la tecnica della coniunctio fra eredi civili e pretori: ciò indicherebbe che già in età classica vi sarebbe stata una commistione fra successioni pretorie e civili. L'aver valicato i tradizionali confini fra ius civile e ius honorarium sarebbe pertanto indice di un «mutamento di paradigma» dovuto essenzialmente alla trasformazione della tradizionale famiglia patriarcale in una struttura assai più articolata e complessa.

Il secondo saggio, di cui è autore Roberto Fiori (*Rise and fall of the specificity of contracts*, pp. 33–49), è una breve ma assai densa ricostruzione del fenomeno della tipicità contrattuale, a partire dall'età arcaica. Nello scritto Fiori legge l'età arcaica come centrata su due negozi generali (mancipatio e stipulatio), legati a una corrispondente azione generale (la legis actio sacramenta). Il sistema della tipicità contrattuale sarebbe dunque sorto successivamente, per effetto di una pluralità di fattori, comprendenti l'evoluzione del processo formulare e il dibattito fra le scuole proculiana e sabiniana a proposito di compravendita e locazione; dibattito, argomenta Fiori, profondamente influenzato dalla dottrina stoica. Peraltro, nella ricostruzione di Fiori la tipicità contrattuale, nata in conseguenza del dibattito fra sabiniani e proculiani »had a short life or no life at all« (p. 48). Infatti, il sistema economico in corso di evoluzione non avrebbe potuto tollerare limiti troppo stretti, sicché la stessa giurisprudenza romana avrebbe ben presto introdotto dei rimedi alla tipicità. In particolare si tratta, secondo Fiori, dell'actio praescriptis verbis che – contrariamente alla opinione corrente – non dev'essere considerata quale azione nata per la tutela specifica dei contratti innominati, bensì quale azione generale »that could be employed every time one party had suffered a loss by the infringement of an obligation and no specific action could be granted, had the contract a name or not« (p. 47).

Johannes Platschek (*My Lord, save me from my father!* Paternal power and Roman imperial state, pp. 51–61) dedica il suo scritto alla trasformazione e al contestuale ridimensionamento della patria potestà in età imperiale. Platschek ripercorre le manifestazioni di tale potere, originariamente assoluto e comunque ignoto alle altre popolazioni dell'area mediterranea (Gai. Inst. 1, 55): dallo ius vitae ac necis alla facoltà di sottrarre al marito la figlia alieni iuris sposata sine manu. Per tutti questi casi sono riportati interventi normativi imperiali miranti a comprimere il potere paterno. Questa trasformazione era destinata ad incidere non solo sullo ius civile, ma anche sui diritti dei provinciali: per questa ragione nel saggio è lungamente analizzato P. Oxy. II 237, contenente una petizione di tale Dionisia indirizzata al Prefetto d'Egitto nel 186 d. C., con la quale si chiede di non dare seguito alle pretese paterne di riavere presso di sé la figlia sposata. L'analisi del papiro costituisce il cuore del saggio di Platschek ed è – a parere di chi scrive – convincente nelle argomentazioni così come nelle conclusioni. La legislazione imperiale, afferma in conclusione l'Autore, »outweighs old institutions of Roman ius civile as well as of the law of the Egyptians« (p. 61).

Il quarto contributo, di Ingo Reichard (*The creation of the stipulatio Aquiliana (first century BC). A change of paradigm?* pp. 63–86) è dedicato alla nascita della stipulatio Aquiliana (Dig. 46, 4, 18, 1 e Inst. 3, 29, 2). Secondo Sirks si tratta di uno dei due contributi – insieme con quello di Fiori – che dimostrano come la giurisprudenza fattasi scienza sia stata capace di cambiare autonomamente i propri »paradigmi« (p. 7): nel caso in specie ciò è dimostrato dalla novazione, che nell'applicazione di Aquilio Gallo (del 66 a. C.) venne estesa oltre i tradizionali limiti dello ius civile, per ricomprendere pretese future e delle quali poteva perfino essere incerto il sorgere. Va notato che il lungo e analitico saggio di Reichard si conclude con una assai prudente presa di posizione: è infatti lasciato al lettore di decidere se l'innovazione aquiliana in materia di stipulationes debba essere o meno considerata un »cambio di paradigma«.

Gianni Santucci è autore di un saggio intitolato «The equality of contributions and the liability of the partners» (pp. 87–105). Lo scritto si sofferma sulla responsabilità dei soci, che secondo le Istituzioni giustiniane sussiste sia in caso di dolo che di colpa; tale configurazione va ricondotta – secondo l'Autore – a un dibattito dottrinale sviluppatosi nell'ambito della giurisprudenza classica, al quale egli dedica la propria analisi. Un'analisi che, nelle intenzioni di Santucci, contribuisce a smentire l'opinione secondo la quale il contratto di società era sostanzialmente inadeguato a soddisfare le esigenze economico-sociali tipiche del principato. Al contrario, questa tesi potrebbe essere applicata unicamente all'epoca repubblicana, mentre lo sviluppo della riflessione giuridica sui contributi portati dai consoci alla *societas* – sviluppo, che consentì sin da età classica di ricomprendere fra di essi anche la mera attività lavorativa (oltre ad *ars*, *gratia*, *industria*) –, prova che il pensiero giuridico romano era perfettamente in grado di adeguarsi alle esigenze dell'economia del tempo.

Martin Schermaier si dedica alle origini della dottrina classica del *consensus* (From non-performance to mistake in contracts. The rise of the classical doctrine of consensus, pp. 107–132). Lo scritto di Schermaier si distacca nettamente dagli altri saggi contenuti nel volume, poiché si apre con una riflessione «di metodo»: l'Autore ritiene, infatti, che se vi è una crisi della scienza romanistica, essa sia da ricondurre in primo luogo a una «crisis of methodology» (p. 107). Per questa ragione egli svolge una breve, ma esauriente rassegna dei principali orientamenti oggi diffusi fra i romanisti, per concludere con un richiamo ad evitare chiusure dogmatiche o comunque troppo fiduciose nella «stabilità» del pensiero giuridico romano, invitando piuttosto ad aprirsi ad altri aspetti – filosofici, sociali, religiosi ed economici – capaci di indurre mutamenti e innovazioni nel pensiero giuridico (p. 110). Egli si concentra, quindi, sul caso esemplare del *consensus* e dell'*error* nella disciplina dei contratti; ribadita l'importanza dei *iudicia bonae fidei* per lo sviluppo della dottrina del consenso, egli analizza la giurisprudenza classica, passando poi a una lunga disamina dell'evoluzione del pensiero giuridico in materia di errore. Consenso ed errore risentono di peculiari concezioni della volontà: per questo egli riconduce la posizione di Ulpiano al riguardo all'influenza del pensiero filosofico, ed in particolare del pensiero stoico nella reinterpretazione che ne diedero Seneca ed Epitteto.

L'ultimo saggio del volume è opera del curatore stesso ed è anch'esso dedicato alla materia contrattuale (Change of paradigm in contractus, pp. 133–162). Si tratta della rielaborazione di una relazione tenuta nell'incontro di Copanello del 2010. Sirks analizza il *contractus* dapprima sotto il profilo etimologico, lessicologico e storico, per poi dedicarsi agli aspetti filosofici, che costituiscono il tema centrale del suo saggio. In particolare il lessico giuridico (specialmente, ma non solo, di età classica) è riletto alla luce della teoria ari-

stotelica della causalità, per come essa fu diffusa in Roma dai pensatori Stoici. L'applicazione o l'influenza di questo modello filosofico di causalità e della teoria stoica dell'anima è poi individuato dall'Autore anche in altri ambiti del diritto, quali ad esempio le *actiones* ed i *delicta*.

In conclusione pur restando, ad avviso di chi scrive, tutti i dubbi sull'effettivo raggiungimento dell'obiettivo di individuare «mutamenti di paradigma» nella storia del diritto romano – un obiettivo forse irraggiungibile – *Nova Ratione* è un volume di sicuro interesse, in particolare per lo sforzo profuso da alcuni fra gli autori per approfondire la controversa questione del rapporto fra diritto romano e pensiero filosofico di origine ellenica.

Bergamo

Antonio Banfi