

## INDAGINE SULL'ANTICO IN VICO: LEGGE E CONSUETUDINE NEL *DE UNO*

Nel *Diritto universale*, ma in parte già nel *De ratione*, la riflessione di Vico sul Diritto costituisce una via d'accesso privilegiata per la comprensione del mondo antico in generale, e del *verum-factum* e della *storia ideale eterna* in particolare. Per Vico sono due gli elementi da considerare in una indagine sul Diritto: la ricerca del principio di un diritto naturale delle genti, essenziale per spiegare la genesi del diritto romano e quindi di ogni diritto civile; e una ricerca filologica, intesa come metodo da perseguire<sup>1</sup>.

Già nel 1707, nella sesta delle *Orazioni inaugurali*, Vico ricorda ai propri allievi che la giurisprudenza «neque scientia neque ars, sed prudentia est»<sup>2</sup>, e questa intuizione dell'origine tanto storica quanto sociale del diritto è poi ripresa, qualche anno più tardi, nel *De uno* e nella *Scienza nuova* per indicare, nel corso del dispiegarsi della storia ideale eterna, la scoperta del pudore da parte di quei primi uomini, «naturalmente prudenti», nel momento del passaggio dall'iniziale stato ferino a quello civile. La percezione che la storia del mondo antico possa essere indagata attraverso la narrazione della Giurisprudenza è esplicitata da Vico nella *Vita*, ed identificata in quel filo rosso che collega la genesi delle riflessioni giuridiche alla composizione del *De ratione*:

La dissertazione uscì lo stesso anno in dodicesimo dalle stampe di Felice Mosca. Il quale argomento, in fatti, è un abozzo dell'opera che poi lavorò: *De universi iuris uno principio* ecc. di cui è appendice l'altra *De constantia iurisprudentis*<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> G. Vico, *Vita di Giambattista Vico scritta da se medesimo* [1728], in *Opere*, 2 voll., a cura di A. Battistini, Milano, 1990, vol. I, pp. 12-13.

<sup>2</sup> *Id.*, *VI Orazione tenuta il 18 ottobre 1707*, in *Id.*, *Le Orazioni inaugurali I-VI*, a cura di G.G. Visconti, Bologna, 1982, pp. 200-201.

<sup>3</sup> *Ibid.*, p. 37.

L'Orazione inaugurale è in realtà del 1708, sebbene pubblicata nei primi mesi dell'anno successivo, e quell'«argomento» al quale Vico fa riferimento è il Capitolo XI, dedicato appunto alla Giurisprudenza, ed ampliato in sede di stampa rispetto al testo oratorio. Su questi temi egli tornerà qualche anno più tardi, nel mese di luglio del 1720, quando fa stampare un manifesto editoriale, in quattro fitte facciate, che non reca alcun titolo, ma che è noto come *Sinopsi del Diritto universale*, e funge da introduzione al testo dato alle stampe nel mese di settembre dello stesso anno, il *De uno universis iuris principio et fine uno*, cui seguiranno, nell'agosto del 1721, le due parti del *De constantia iuris prudentis* (*Il De constantia philosophiae* e il *De constantia philologiae*, entrambi in due libri), e nel 1722 un terzo tomo di *Note*, con integrazioni e correzioni.

Sono questi i tre volumi che vanno sotto il titolo complessivo di *Diritto universale*.

Oggetto del *Diritto universale*, e soprattutto del *De uno*, oltre che la storia del Diritto in generale, è la ricostruzione del dispiegarsi del Diritto nella storia, e in particolare del diritto romano, in cui Vico coglie la coesistenza di due diritti antitetici, quello civile e quello pretorio, dei quali il primo nasce in seno all'autorità, ed il secondo si dispiega dalla ragione, l'uno è fondato sul *certum*, l'altro sul *verum*. È questo il momento in cui Vico incomincia ad intuire il legame tra *certo*, inteso come storia giuridica, e *vero*, avvertito come diritto naturale.

Nel *Diritto universale* Vico mette in atto un processo 'estensivo', che, a partire dal *De uno*, conduce e dilata la sua attenzione da un'indagine specifica sul Diritto, ad uno sguardo, nel *De constantia*, concentrato su tutta la realtà umana, nel momento in cui egli affronta il problema dell'equivalenza tra *certum* e *verum* nell'ambito della giurisprudenza, intesa come scienza, e quindi della corrispondenza tra un diritto *vero* che è ideale, naturale e razionale, ed un diritto *certo*, pienamente immerso nella storia e funzionale agli uomini.

Vico insiste particolarmente sull'aggettivo *certo*<sup>4</sup>, in quanto intuisce che è proprio la certezza a trasformare circostanze e relazioni umane, privandole di ogni carattere fattuale e di ogni rapporto di forza, e mutandole in situazioni e scambi certi, sicuri, duraturi, ordinati, garantiti, protetti proprio perché tutelati dal fattore giuridico. Questa correlazione

<sup>4</sup> G. Vico, *De universis iuris principio uno et fine uno*, in Id., *Opere giuridiche*, a cura di P. Cristofolini, Firenze, 1974 [d'ora in avanti: *De uno*], § CIV, 9-10.

ed interdipendenza tra genesi, vita e sviluppo del diritto e genesi, vita, e sviluppo dell'umanità, implica che le istituzioni giuridico-sociali progrediscono e regrediscono in relazione al comportamento degli uomini, e dunque solo in conseguenza alla funzione sociale e civile che il diritto assume nella storia dell'umanità.

Vico riconosce proprio nelle origini del diritto romano le due fonti principali del mondo antico, attraverso le quali è possibile indagare e raccontare la storia, e cioè la consuetudine e la legge; il legame che esiste tra esse e il diritto naturale conferma che sia i *mores* che le leggi non sono altro che interpretazioni del diritto naturale<sup>5</sup>.

La preminenza della consuetudine sulla legge, nella narrazione del dispiegamento della storia ideale eterna, è difesa strenuamente negli Stati di pura aristocrazia, che sono ai primordi di ogni organizzazione sociale e politica. La legge nasce lentamente, e solo con il richiamo al *mos majorum*: i decreti di un principe, erogati nel tempo antico per fare fronte a determinate contingenze, sono successivamente assunti a guisa di esempio, e quindi estesi a tutti i casi simili.

Fra le etimologie della parola *legge*<sup>6</sup> Vico — «facendo derivare quella parola legge da un antico *jus segreto*»<sup>7</sup> — preferisce senz'altro quella che deduce il lemma da *legere*, ovvero 'scernere', in quanto la legge appare proprio una scelta di tutto ciò che è conveniente ai fatti presenti. Da qui *costumanze* e *leggi* vengono acquistando ampio e soprattutto parallelo sviluppo, e, sebbene siano entrambe espressione del diritto, solo le consuetudini ne sono l'interpretazione più ferma e più salda («firmior» scrive Vico), poiché esse si dimostrano tramite i fatti, mentre le leggi, pur essendone interpretazione «quandoque melior, et semper infirmior», sono «a mutabili voluntate dictatae»<sup>8</sup>.

È questo il motivo per cui i governi aristocratici e quelli monarchici risultano essere i più stabili, come dimostrano i casi del governo di Sparta e, in epoca moderna, della Repubblica di Venezia. Le Repubbliche popolari sono, al contrario, «governi [...] sempre poco durevoli e turbulentissimi», come provano le vicende politiche di Atene e di Roma, sebbene anche in esse ogni cosa sia stata ordinata con leggi, che sempre hanno espresso il volere del popolo. Nella legge Vico rileva e apprezza

<sup>5</sup> Ivi, § CXLIII.

<sup>6</sup> Ivi, § CXLIX, 1, p. 185.

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> Ivi, § CXLIII, pp. 175, 177.

un elemento di progresso, in quanto la disciplina dei rapporti sociali, che ha luogo attraverso la legge stessa, «è di tutte la più pensata, per essere di acuto e perspicace ingegno l'intendere i generi delle cose, di cui sono espressione le leggi propriamente dette»<sup>9</sup>.

Nella storia di Roma repubblicana — continua Vico — emerge la sostanziale prevalenza della legge sulla consuetudine: la lotta tra patrizi e plebei, che caratterizza questo periodo storico, culmina con l'abrogazione delle leggi di Publilio Filone<sup>10</sup>, che sanciscono l'equiparazione dei Concili della plebe con i decreti del Senato<sup>11</sup>. Grazie a questa legislazione tribunizia, favorevole alle ragioni del popolo<sup>12</sup>, l'attività del Senato è limitata al solo ambito del diritto pubblico<sup>13</sup>, mentre quello privato — fondato sulla consuetudine — passa definitivamente nelle mani dei patrizi, i quali da *autori* ne divengono anche *custodi*, cioè coloro che si devono adoperare oltre che a mantenere segreta, «arcana», la Giurisprudenza, anche a far sì che il diritto costituito sia osservato nei «privati giudizi». In quest'opera di custodia del diritto privato consuetudinario — grazie alla quale tutta la tradizione consuetudinaria orale resta viva accanto alla produzione legislativa — i patrizi si servono dell'editto del pretore per elaborare (cioè per fare) la Giurisprudenza. Il pretore romano somministra ai giudici formule sulle quali fondare le sentenze, provvedendo in questo modo alla tutela e alla conservazione del diritto consuetudinario, e intervenendo in svariati atti della vita legale: la sua funzione è, dunque, quella di *custos civilis juris*<sup>14</sup>. La custodia della legge, invece, vincolata all'interpretazione e all'applicazione del Diritto, è riservata — fin dall'inizio — alla classe degli ottimati.

Vico individua bene la ragione intrinseca che giustifica questa attribuzione esclusiva<sup>15</sup>, quando afferma che le prime leggi hanno carattere divino, e non sono nate per effetto di 'impostura', in quanto un tale agire non avrebbe potuto mai accordarsi con lo stato d'infanzia del genere umano. Le prime leggi, infatti, sono nate grazie ad uno «spirito di reli-

<sup>9</sup> Ivi., § CXLIV, 1, p. 177 [*De uno*, § CXLIV, 1], ma anche § CXXXVIII, 1-9, pp. 167, 169.

<sup>10</sup> Complesso di leggi contenenti disposizioni fortemente favorevoli alla plebe, fatte approvare nel 339 a.C. ai *comitia centuriata* dal *dictator* e generale Publilio Filone.

<sup>11</sup> *De uno*, § CLXI, 1-7, pp. 223, 225.

<sup>12</sup> Ivi., § CLXIII, 1-4, pp. 227, 229.

<sup>13</sup> Ivi., § CLXIV, 1-2, pp. 229, 231.

<sup>14</sup> Ivi., § CLXVI, 1, pp. 231, 233.

<sup>15</sup> Ivi., § CLXVII, 1-3, pp. 233, 235.

gione»<sup>16</sup>, ed è per questo che si è reso necessario, oltre che affidarne la scienza agli ottimati<sup>17</sup>, anche adoperarsi affinché essa rimanesse segreta ai clienti, in quanto *uomini nuovi*. Nella Roma repubblicana i patrizi, avendo ormai perso il privilegio di essere ordine separato, non trovano altro mezzo per conservare la propria preminenza se non quello di mantenere segreta la cognizione della ragione civile<sup>18</sup>. La scienza giuridica posseduta dagli ottimati si estende così ad un triplice diritto (sacro, pubblico e privato), ed è proprio per questo — continua Vico — che la Giurisprudenza abbraccia la cognizione tanto delle cose divine, quanto di quelle umane. Il diritto divino è però fonte di quello umano, ed è noto solo a coloro che fanno parte dei collegi dei pontefici, e poiché a detti collegi sono aggregati soltanto i nobili, ne deriva che la scienza del diritto privato può essere rivelata esclusivamente ai patrizi.

Vico dimostra così la grande importanza che a Roma, proprio nell'elaborazione del diritto privato, è riservata — anche durante il periodo repubblicano — a tutte quelle forze che provengono, sulle tracce della tradizione, dalla pratica della giurisprudenza. Il diritto privato ha una base prevalentemente tradizionale, e il Senato ed il Concilio si occupano principalmente di diritto pubblico. Tutte le volte in cui si giunge — seppure in via eccezionale — a rogazioni di diritto privato, esse sono di competenza esclusiva dei Concili della plebe su proposta tribunitia, sono cioè plebisciti, dotati di carattere eccezionale rispetto all'ordinamento giuridico esistente. Il contributo apportato da Vico nel mettere in luce la funzione legislativa della plebe e il valore dei plebisciti come fonte 'positiva', quasi esclusiva di diritto privato, è fondamentale.

Il Diritto — emerge chiaramente — nasce dal conflitto tra patrizi e plebei, e solo nella comprensione di questa drammatica contrapposizione di forze risiede, per Vico, la chiave dell'intera storia romana. Da un conflitto di tal sorta scaturisce un nuovo Diritto, che unisce due elementi importanti: quello tradizionale, del quale sono custodi i patrizi, e le nuove necessità della vita sociale, delle quali sono rappresentanti le classi popolari<sup>19</sup>.

<sup>16</sup> Ivi, § CLXVIII, pp. 235, 237.

<sup>17</sup> Ivi, § CLXIX, 1-8, pp. 237, 239.

<sup>18</sup> Ivi, § CLXXI, 1-9, pp. 243-249.

<sup>19</sup> Ivi, § CLXXXIV, 1-2; CLXXXVI, 1-2; CLXXXIX, pp. 273, 275; 281, 283; 289.

Vico legge il Diritto come espressione della lotta tra utilità contrastanti e, quindi, della lotta eterna, se pur varia nel tempo, tra individui e gruppi sociali. È, infatti, questo scontro a trasformare le istituzioni politiche, sociali e giuridiche, a dare alla realtà del diritto una vita, uno sviluppo, il suo ‘corso’ e il suo ‘spiegamento’. La lotta per il Diritto è veramente il motore della realtà giuridica, la ragione vera della sua genesi, del suo porsi, del suo farsi e del suo mutarsi in storia.

Mentre il patriziato è infatti saldamente ancorato ai propri interessi costituiti e protetti normativamente ed è formato dai padri, che rendono legittime nozze e auspici, la plebe, costituita da famoli e clienti, senza nozze e senza auspici, richiede e progressivamente ottiene il dominio quiritario dei campi, la legge scritta, il diritto dei connubi (i *connubia patrum*, cioè il diritto a contrarre nozze solenni), e la conquista del diritto di cittadinanza. Con l’aumento sempre maggiore dei famoli, dei clienti e della progressiva decadenza, da parte dei nobili, dell’onestà e dell’austerità, iniziano le ‘contese eroiche’: i famoli non credono più alla netta separazione di natura con i nobili, prima considerati eroi, figli degli dei, si coalizzano contro di essi, i quali per difesa fondano i senati eroici. Il Diritto è quindi prerogativa dei nobili non in virtù del loro arbitrio, ma perché così è voluto dagli auspici. È questa l’età di una giurisprudenza rigorosa e rigida, nella quale la legge domina per la sua certezza anche sulla consuetudine. In questa età non c’è ancora un’interpretazione giuridica, perché le menti, ancora rozze, non sono in grado di cogliere e di percepire lo spirito delle leggi. Con le lotte eroiche i plebei conquistano gradatamente la partecipazione alla religione, alle nozze solenni, e viene progressivamente meno la differenza con i padri. La Repubblica aristocratica diviene Repubblica democratica o popolare, e all’età poetica — quella degli eroi — subentra l’età degli uomini, quella della ragione ‘tutta spiegata’: da queste repubbliche popolari si generano le leggi e dalle leggi il pensiero e la filosofia. Il potere politico non è più esclusivamente in mano ai nobili, e non si fonda più su una esclusione di natura, ma si basa sulla distinzione di merito ed è essenziale per tutti. Da questo scontro non nasce uno Stato di classe, bensì una Repubblica democratica, dove patrizi e plebei divengono elementi concordanti e necessari per la stessa finalità storica: dal loro progressivo avvicinamento nasce quell’ordine giuridico basato sull’*equità naturale* che condurrà poi verso una storia moderna.

Il grande merito di Roma antica risiede, allora per Vico, anche nell’aver saputo conciliare la custodia della *ragione* con la libertà di emen-

dare le leggi, e per conoscere questa storia antica è per questo necessaria un'indagine sulla legge e sulla consuetudine.

ALESSIA SCOGNAMIGLIO

*INQUIRY ABOUT ANCIENT: LAW E CUSTOM IN DE UNO. For Vico, law constitutes a privileged access route for understanding the ancient world in general and the verum-factum and ideal eternal history in particular. The essay investigates the meaning that law and customary law have in De uno.*