

nire alla mente un'ipotesi interpretativa, del tutto al di fuori della materia aquiliana, che potrà anche essere qualificata originale, se qualche indisponente giovanotto non scoprirà trionfante che l'aveva formulata anche qualche domestico di Cuiacio, o che so io. Dunque, in Ulp. 1 *aed. cur.* D. 21.1.17.6 si riferisce che Celio Sabino ha sostenuto una certa tesi, che qui non importa riassumere, a proposito di uno schiavo « *qui se in Tiberim deiecerit* », dopo di che si dice: « *eadem probat (Caelius) et de eo, qui de ponte se praecipitavit* ». Pagine piuttosto divertite ha dedicato recentemente T. Giaro (in *Labeo* 36 [1990] 190 ss.) alla vistosa ripetizione del salto dal ponte e alla supposizione di chi, nella seconda fase, ha corretto « *de ponte* » in « *de monte* ».

Bene, astenendomi dal seguire lo studioso nelle sue ulteriori ed elaborate argomentazioni, io mi permetto, indottovi dalla lettura di Ulp. D. 9.2.7.7 (« *si quis de ponte aliquem [servum] praecipitavit* »), di invitare i critici di D. 21.1.17.6 a dare uno sguardo, su ispirazione del Valditara (p. 344 s.), a Gai 3.219, ove si legge: « *si quis alienum servum de ponte aut ripa in flumen proiecerit rell.* ». Domando: non può darsi che il *servus* « *qui se in Tiberim deiecerit* », abbia compiuto questa azione nel modo più ovvio (e perciò forse addirittura sottinteso), cioè « *de ripa* »?

## 52. WINDSCHEID, WINDSCHEID.

Trentaquattro amici e ammiratori, prevalentemente tedescoquanti, hanno messo insieme una interessante raccolta di studi in onore di G. Wesener (AA.VV., « *Vestigia iuris Romani* ». *Festschrift für Gunter Wesener* [Graz 1992] p. IV-551). Si tratta di saggi non tutti esclusivamente romanistici, ma in parte dedicati all'evoluzione giuridica successiva, sino ai testi di legge odiernamente vigenti.

A puro titolo mio esistenziale, raccolgo, tra gli altri, lo spunto offerto da M. Pennitz (p. 331 ss.) a proposito della scettica domanda posta da Joachim Georg Darjes sulla fine del diciottesimo secolo: « *Wie kann man es von einem teutschen Bauern fordern, dass er das ius Romanum beobachte?* ». Da questo e da analoghi interrogativi sono derivate le codificazioni, le leggi organiche ed i testi unici oggi diffusi, con rigoroso accantonamento del diritto romano, in quasi tutto il mondo. Tuttavia l'inferiorità del contadino, dell'operaio, dell'artigiano, del medio borghese e, perché no?, anche dell'uomo di elevata cultura di fronte al compito di capire la

\* In *Labeo* 39 (1993) 120.

legislazione vigente non è, purtroppo, venuta meno per effetto dell'introduzione dei codici e della diffusione delle leggi scritte in lingua corrente. Al contrario, in taluni casi essa è stata forse accresciuta dal linguaggio disordinato e privo di rigore (talvolta addirittura manicomiale) delle leggi stesse, nonché dall'affrettato insalsicciamento in esse di elementi di diversa estrazione storica e sociale (con preferenza per i riveriti diritti anglosassoni).

È vero che i giuristi, i giudici e gli avvocati nel mondo moderno non mancano. Ma, istruiti all'ingrosso, come vengono in molte moderne università, son essi in grado di dare tutti un adeguato sostegno al « contadino » che si reca nei loro studi a chiedere aiuto per muoversi entro la selva tropicale delle leggi vigenti? Temo di no. Ed è perciò che mi dico talvolta: vuoi vedere che, tra qualche secolo, la risposta negativa a questa domanda indurrà i nostri posteri a ripristinare, al grido di « Windscheid, Windscheid », la vigenza del diritto romano?

### 53. LA VITA DEL DIRITTO.

Con la sincerità che mi distingue e che ritengo doverosa, confesso che mi ha lievemente sconcertato la lettura di un recente articolo di Andreas Wacke, *Zur Beweislast im klassischen Zivilprozess*, in *ZSS* 109 (1992) 411 ss.

Sono rimasto perplesso non di fronte alla tesi che il W. sposa, la quale è la dottrina tradizionale lucidamente difesa da Giovanni Pugliese in un articolo del 1956 (*L'onere della prova nel processo romano « per formulas »*, ora in *Scr. giur. scelti* I [1985] 177 ss.) ed accolto (tra gli altri) anche da me (DPR.<sup>9</sup> [1992] n. 19.6.2). Non per questo, ma perché il tema è ridotto ad una controversia « Giovanni Pugliese versus Ernst Levy » e perché l'ipotesi avanzata a suo tempo (con molti punti interrogativi) dal Levy (*Beweislast im klass. Recht*, in *Iura* 3 [1952] 155 ss.), oltre ad essere criticata dal W. in maniera più radicale che dal riflessivo Pugliese, viene dallo stesso W. considerata quasi come superficiale ed ingenua, addirittura come una « falsche Lehre » che ha purtroppo contagiato un trattatista del livello del Kaser, mentre a sua spiegazione (non giustificazione però) altro il W. non sa addurre, se non lo « Schicksal » che tenne E. Levy per alcuni anni lontano, transfuga come era a Seattle U.S.A., dalla consultazione della trattatistica tedesca sulla « Beweislast ».

\* In *Labeo* 39 (1993) 121.