

GIAVOLENO E LE DEFINIZIONI

1. — D. 50.17.202 (Iav. 11 ep.): *Omnis definitio in iure civili periculosa est; rarum est enim, ut non subverti possit*¹.

Il famosissimo testo di Giavoleno è stato recentemente studiato dal Carcaterra², dal Martini³ e dall'Albanese⁴, i quali tutti convergono nella tesi di una sua *duplex interpretatio*. Ben diverso sarebbe il senso genuino, giavoleniano, del passo rispetto al senso che ad esso va attribuito nel contesto della compilazione giustiniana. Ma quali precisamente i due significati, quello giavoleniano e quello giustiniano?

Qui i pareri dei tre studiosi divergono alquanto. Per il Carcaterra, Giavoleno avrebbe inteso mettere in guardia contro il ricorso a *definitiones* didattiche e scientifiche limitatamente all'attività pratica e al « diritto positivo », mentre Giustiniano avrebbe voluto vietare *regulae* e *definitiones* di nuovo conio, al di fuori cioè di quelle da lui stesso accolte nella compilazione con valore legislativo⁵. Per il Martini, Gia-

* In *Labeo* 14 (1968) 65 ss., col titolo: D. 50.17.202: « *Interpretatio simplex* ».

¹ La Florentina ha *parum est enim, ut non subverti posset*. Gli errori di scrittura sono stati già da tempo individuati, rispettivamente dall'Aloandro (corr.: *rarum*) e da G. Gotofredo (corr.: *possit*).

² CARCATERRA, *Le definizioni dei giuristi romani. Metodo, mezzi e fini* (1966).

³ MARTINI, *Le definizioni dei giuristi romani* (1966).

⁴ ALBANESE, « *Definitio periculosa* »: un singolare caso di « *duplex interpretatio* », in *St. Scaduto* estr. (1967).

⁵ Cfr. CARCATERRA (nt. 2) spec. 183 ss. Più precisamente, secondo questo autore: a) Giavoleno avrebbe voluto « condannare o inficiare » il ricorso a *explicationes verborum* nei provvedimenti normativi e nei *responsa* giurisprudenziali (produttivi gli uni e gli altri di *ius civile*), ma non nell'attività teorica dei giuristi, la quale fece notoriamente largo ricorso alle *explicationes verborum*; b) Giustiniano avrebbe inteso *ius civile* nel senso di diritto vigente (cioè di diritto posto dalla sua compilazione) e, ribadendo il noto divieto ai giuristi di alterarlo con i loro commenti, avrebbe voluto dire che « ogni *definitio* dommatica è *periculosa* e tale che può essere sovvertita e, in fondo, tale che poco manca non sovverta lo stesso diritto positivo »: dunque, egli avrebbe volutamente mutato l'originario *rarum* in *parum*. Contro questa ricostruzione, per vero arbitraria e inattendibile, cfr. ALBANESE (nt. 4) 63 nt. 95

voleno avrebbe, piú genericamente, diffidato i contemporanei dal ricorso a *definitiones* nel senso retorico della parola, mentre Giustiniano avrebbe voluto sottolineare il pericolo connesso al ricorso indiscriminato a *regulae iuris* precostituite, sopra tutto in materia di *ius civile* (in contrapposizione a *ius naturale*) per la possibilità ch'esse siano rovesciate da un mutamento del diritto vigente⁶. Per l'Albanese, infine, l'interpretazione da dare al fr. 202 nella compilazione giustiniana è approssimativamente quella stessa sostenuta dal Martini (salva l'improbabile limitazione al *ius civile*), ma Giavoleno avrebbe inteso le *definitiones* non nel senso retorico di *explicationes verborum*, bensí nel senso di distinzioni tra fenomeni giuridici affini, di delimitazioni schematiche tra gli stessi⁷.

I tre autori ora indicati hanno, a mio avviso, validamente contribuito, ciascuno per la sua parte, a far compiere un notevole passo avanti alla dottrina relativa al problema. Ho l'impressione, tuttavia, in ordine alla tesi della *interpretatio duplex*, che il passo sia stato piú lungo della gamba⁸. Mi sbaglierò, ma la *duplex interpretatio* di D. 50.17.202 non ha ragion d'essere.

2. — È merito non lieve dell'Albanese di essere riuscito, attraverso una attenta e sagace ricerca esegetica, a mettere in luce che il senso classico di *definitio*, perlomeno negli scritti giuridici, non fu esclusivamente o prevalentemente quello di *explicatio verborum*⁹. Accanto a questo valore di *definitio* (*definire*), i testi classici documentano un valore affine, ma alquanto diverso, che è quello di « distinguere il preciso ambito di

(*ius civile* significa, sia per Giavoleno che per Giustiniano, « scienza del *ius civile* ») e 74 s. (su *definitio* come « definizione dogmatica » e su *parum est. rell.*).

⁶ Cfr. MARTINI (nt. 3) spec. 162 ss., che si richiama alle osservazioni di GOTOFREDO, *Novus in titulum Pandectarum « de diversis regulis iuris antiqui » commentarius* 2 (Neap. 1780) 274 ss. È proprio uno spunto del Gotofredo ad indurre il MARTINI (167 s.) a sostenere l'interpolazione di *in iure civili* o di *civili*. In senso contrario, giustamente, ALBANESE (nt. 4) 63 nt. 95, 76.

⁷ Cfr. ALBANESE (nt. 4) 62 ss., 70 ss. Va rilevato che, secondo l'ALBANESE (spec. 76 ss.), Giustiniano avrebbe riferito il termine *definitio* particolarmente alle *regulae iuris antiqui*.

⁸ Bisogna peraltro dare atto all'Albanese di aver ragionato, nella sua ricostruzione, in termini espliciti di possibilità o di probabilità, mai (o quasi) in termini di certezza o di sicurezza.

⁹ Cfr. ALBANESE (nt. 4) 10 ss. Per i casi pressoché sicuri del significato di *explicatio verborum*, v. l'elenco riportato a p. 18 ss.

applicazione di un fenomeno giuridico tra due (o piú) categorie affini », o anche di « distinguere, nell'ambito di uno stesso fenomeno giuridico, due o piú categorie, due o piú articolazioni schematiche »¹⁰. Questo inoppugnabile accertamento permette all'Albanese ed a noi di superare un pregiudizio cui si erano ancorati i precedenti indagatori del tema: il pregiudizio cioè che per Giavoleno il termine *definitio*, posto che non significasse *regula iuris*, avesse il senso di *explicatio verborum*¹¹. È chiaro invece che le significazioni di *definitio* possono essere state, per il giurista classico, tanto quest'ultima, quanto quella di precisazione in sede di distinzione: ed è appena il caso di aggiungere che il significato di *regula iuris*, quanto meno in Giavoleno, è altamente improbabile¹².

Ma l'Albanese, nella sua ricerca del senso giavoleniano del fr. 202, si spinge anche oltre questo importante traguardo. Egli ritiene « assai improbabile » il valore di *explicatio verborum* e « molto probabile » l'altro significato: « Giavoleno volle porre in guardia i giuristi contro tutte le operazioni mentali di distinzione e schematizzazione nella scienza del diritto civile »¹³. Senonché sino a questo punto non mi sembra, francamente, e sia pure in termini di probabilità, di poterlo seguire.

Vero è che gli argomenti addotti (o adducibili) a favore del significato di *explicatio verborum* non provano nulla¹⁴, ma, se non erro, provano poco anche gli argomenti dell'Albanese circa la improbabilità di quella significazione¹⁵. Essi son tre¹⁶. Primo: se Giavoleno si fosse voluto « porre su un piano sostanzialmente filosofico » nel denunciare il

¹⁰ Cfr. ALBANESE (nt. 4) 23 ss., il quale opportunamente aggiunge (25) che, nei testi da lui isolati, « i termini *definire* e *definitio* presentavano spesso, accanto al valore connesso con l'idea di 'distinzione, classificazione etc.', il valore piú generico di 'stabilire, determinare etc.' ».

¹¹ Questa alternativa è invece evidente nella impostazione delle citate ricerche del CARCATERRA (nt. 2) e del MARTINI (nt. 3), nonché precedentemente dal BEHREND, *Begriff und Definition in den Quellen*, in ZSS. 74 (1957) 352 ss., e da ultimo dello STEIN, « *Regulae iuris* », *From juristic Rules to legal Maxims* (1966) spec. 30, 85 s.

¹² In argomento l'ALBANESE (nt. 4) 52 s., abbandonando la sua consueta cautela, dice che il senso di *regula iuris* (come norma) deve escludersi in Giavoleno « necessariamente », « con certezza ». Il che sembra eccessivo: v. *infra* n. 3.

¹³ Cfr. ALBANESE (nt. 4) 66.

¹⁴ Cfr. ALBANESE (nt. 4) 55 ss., di cui deve condividersi pienamente la critica penetrante e sottile.

¹⁵ Cfr. ALBANESE (nt. 4) 62 ss.

¹⁶ Scarso valore attribuisce lo stesso Albanese ad un quarto argomento, che fa leva su Iav. D. 19.2.60.7, l'unico testo di Giavoleno in cui ricorra ancora il termine *definitio*: cfr. ALBANESE (nt. 4) 32, 65.

pericolo delle *explicationes verborum*, si sarebbe espresso in termini generali, e non avrebbe posto la limitazione *in iure civili*; ma la limitazione, di cui non è contestabile la genuinità¹⁷, è pienamente spiegabile, e addirittura apprezzabile, in un giurista che voglia applicare al suo *hortus conclusus*, il *ius civile*¹⁸, un dettame pronunciato in sede non tecnico-giuridica, cioè in sede filosofica. Secondo: di una *explicatio verborum* si può dire che essa è esposta al rischio di essere falsa, incompleta, sovrabbondante, ma non si può dire che essa può essere rovesciata, sovvertita, capovolta (*rarum est enim ut non subverti possit*); ma (a parte il fatto che, se ciò fosse vero, bisognerebbe prendere in più seria considerazione l'ipotesi dell'alterazione testuale)¹⁹ la dimostrazione della inadeguatezza di una certa *explicatio verborum* consiste appunto nel suo travolgimento mediante un'*explicatio verborum* diversa²⁰. Terzo: sarebbe veramente « forzato e esagerato » che Giavoleno (autore egli stesso, in una con molti altri giuristi classici, di *explicationes verborum*)²¹ avesse affermato il suo principio, totalitariamente, in ordine ad *omnis definitio*; ma Giavoleno, proprio perché non alieno dal tentare anche lui qualche *explicatio verborum*, ha evitato di parlare di fallacia delle *definitiones* e può ben avere equilibratamente parlato del *periculum* insito in ogni attività definitoria (sempre che, beninteso, si sia voluto riferire alle *explicationes verborum*)²². Sicché l'improbabilità del senso di *explicatio verborum* nel dettato genuino di Giavoleno non risulta.

¹⁷ V. *retro* nt. 5 e 6.

¹⁸ Sul significato di *ius civile* come « scienza del diritto », v. le esatte osservazioni dell'ALBANESE (nt. 4) 63 nt. 95.

¹⁹ L'ipotesi potrebbe essere confortata proprio dalla circostanza che in *parum—posset* figurano almeno due improprietà (*parum* per *rarum* e *posset* per *possit*), per non parlare del fatto che il *non* starebbe meglio innanzi a *posset* (*possit*), anziché innanzi a *subverti*.

²⁰ Cfr. Ner. D. 1.3.21: ... *rationes eorum quae constituuntur inquiri non oportet: alioquin multa ex his quae certa sunt subvertuntur*.

²¹ Cfr. MARTINI (nt. 3) 169 ss. e ALBANESE (nt. 4) 65 nt. 100.

²² L'ALBANESE (nt. 4) 55 ss. sottopone ad una fine analisi Cic. *de orat.* 2.25.107-109 e Quint. *inst. or.* 7.3.16, per dimostrare che, pur non potendosi escludere la conoscenza di questi testi da parte di Giavoleno, sia tuttavia da negare che Giavoleno si sia espresso in analogia col pensiero ivi rappresentato. Considerazioni giustissime: Cicerone (e per lui Marco Antonio) e Quintiliano indicano il pericolo del ricorso ad *explicationes verborum* nelle sole controversie giudiziarie, mentre Giavoleno parla del pericolo delle *definitiones* nella scienza civilistica (*in iure civili*), senza riferimento alle cause (e forse con esclusione di questo settore). Ma occorre pur notare che Giavoleno può ben essersi riferito a quanto detto da Cicerone in riferimento alle

