

Il Dipartimento Jonico in “Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture” (DJSGE) è il primo dipartimento dell’Università degli Studi di Bari Aldo Moro con sede a Taranto. Esso nasce dall’aggregazione di docenti e ricercatori della II Facoltà di Giurisprudenza, della II Facoltà di Economia, dei corsi di laurea in Scienze della Formazione (Facoltà di Scienze della Formazione) e in Scienze Infermieristiche (Facoltà di Medicina) di Taranto intorno a tematiche di ricerca e di formazione rispondenti alla vocazione mediterranea dell’area ionica: ambiente, tutela della salute e del territorio, diritti ed economie del mare, valorizzazione dei saperi e delle culture dello spazio euro-mediterraneo.

Il lavoro verte sul rapporto tra retorica e diritto. In particolare ricostruisce l’impiego della figura della *similitudo* (che ricomprende anche l’analogia, oltre che la dissimilitudine e l’argomentare *ex dissimilis* ed *e contrario*), utile non solo a fini sistematici, e per la costruzione e definizione delle fattispecie giuridiche, ma anche per la didattica. Le *Intitutiones* di Gaio, infatti, sono un manuale destinato all’uso nelle scuole di diritto. Insieme all’*exemplum*, che è un altro mezzo retorico, la *similitudo* viene utilizzata dal giurista romano per comporre gran parte dell’opera.

ISBN 978-88-6611-637-0



9 788866 116370

€ 20,00



A. Arnese

La *similitudo* nelle *Institutiones* di Gaio

23

Aurelio Arnese

La *similitudo* nelle *Institutiones* di Gaio

DJSGE Collana del Dipartimento Jonico
in “Sistemi Giuridici
ed Economici del Mediterraneo:
società, ambiente, culture”



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DI BARI
ALDO MORO



CACUCCI
EDITORE

Aurelio Arnese, professore aggregato per il Settore Scientifico Disciplinare IUS/18 Diritto Romano e Diritti dell’Antichità nell’Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”, sede di Taranto.

Laureato in Giurisprudenza presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Bari, con votazione di 110/110 e lode.

È stato assegnatario di borsa di studio attribuita dal Consorzio Universitario Interprovinciale Salentino di Lecce alla cattedra di Storia del Diritto Romano (tenuta dal prof. Francesco Grelle) presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Università degli studi di Lecce.

Aurelio Arnese

La similitudo
nelle *Institutiones* di Gaio



CACUCCI
EDITORE
2017

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© 2017 Cacucci Editore - Bari

Via Nicolai, 39 - 70122 Bari - Tel. 080/5214220

<http://www.cacuccieditore.it> e-mail: info@cacucci.it

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

**Collana del Dipartimento Jonico in “Sistemi Giuridici
ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture”
Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”**

1. Francesco Mastroberti (*a cura di*)

La “Testa di Medusa”. Storia e attualità degli usi civici

2. Francesco Mastroberti, Stefano Vinci, Michele Pepe

Il *Liber Belial* e il processo romano-canonico in Europa tra XV e XVI secolo

3. Bruno Notarnicola, Antonio Felice Uricchio, Giuseppe Tassielli, Pietro Alexander Renzulli, Gianluca Selicato

Elaborazione di un modello di applicazione dei principi e degli strumenti dell’ecologia industriale ad un’area vasta

4. Fabio Caffio, Nicolò Carnimeo, Antonio Leandro

Elementi di Diritto e Geopolitica degli spazi marittimi

5. Aurelio Arnese

Usura e *modus*. Il problema del sovraindebitamento dal mondo antico all’attualità

6. Antonio Uricchio (*a cura di*)

Azione di contrasto della pirateria: dal controllo dei mari a quello dei flussi finanziari

7. Andrea Buccisano

Assistenza amministrativa internazionale dall’accertamento alla riscossione dei tributi

8. Stefano Vinci

Regimento et governo. Amministrazione e finanza nei comuni di Terra d’Otranto tra antico e nuovo regime

9. Francesco Mastroberti

Costituzioni e costituzionalismo tra Francia e Regno di Napoli (1796-1815)

10. Mario Angiulli

I contributi consortili tra beneficio e capacità contributiva

11. Salvatore Antonello Parente

Criteri di deducibilità delle passività e limiti quantitativi del tributo successorio

12. Antonio Felice Uricchio (*a cura di*)

L’emergenza ambientale a Taranto: le risposte del mondo scientifico e le attività del polo “Magna Grecia”

13. Paolo Pardolesi

Profili comparatistici di analisi economica del diritto privato

14. Danila Certosino

Mediazione e giustizia penale

15. Piergiuseppe Otranto

Internet nell’organizzazione amministrativa. Reti di libertà

16. Antonio Felice Uricchio, Mario Aulenta, Gianluca Selicato (*a cura di*)

La dimensione promozionale del fisco

17. Claudio Sciancalepore

Cambiamenti climatici e *green taxes*

18. Paola Caputi Iambrenghi

La funzione amministrativa neutrale

19. Francesco Scialpi

REF canario e zone franche: la leva fiscale al servizio delle *environmental policy*

20. Michele Indelicato

Neuroscienze e scienze umane

21. Federico Lacava, Piergiuseppe Otranto, Antonio Uricchio (a cura di)

Funzione promozionale del diritto e sistemi di tutela multilivello

22. Niccolò Carnimeo

Fuoco a bordo. *Safety management*, ruoli e responsabilità nel trasporto marittimo passeggeri

23. Aurelio Arnese

La *similitudo* nelle *Institutiones* di Gaio

**Collana della II Facoltà di Giurisprudenza
Università degli Studi di Bari Aldo Moro
Sede di Taranto**

1. Antonio Incampo

Metafisica del processo. Idee per una critica della ragione giuridica

2. Antonio Uricchio

Le frontiere dell'imposizione tra evoluzione tecnologica e nuovi assetti istituzionali

3. Paola Pierri

L'ignoranza dell'età del minore nei delitti sessuali

4. Concetta Maria Nanna (a cura di)

Diritto vivente e sensibilità dell'interprete

5. Marta Basile

Il principio di collaborazione tra fisco e contribuente

6. Antonio Uricchio (a cura di)

Nuove piraterie e ordinamenti giuridici interni e internazionali

7. Paolo Pardolesi (a cura di)

Seminari di diritto privato comparato

8. Nicola Triggiani (a cura di)

La messa alla prova dell'imputato minorenni tra passato, presente e futuro.

L'esperienza del Tribunale di Taranto

9. Salvatore Antonello Parente

I modelli conciliativi delle liti tributarie

10. Nicola d'Amati e Antonio Uricchio (a cura di)

Giovanni Carano Donvito scritti scelti di scienza delle finanze e di diritto finanziario

11. Antonio Uricchio

Il federalismo della crisi o la crisi del federalismo? Dalla legge delega 42/2009 ai decreti attuativi e alla manovra salva Italia

12. Antonio Uricchio (a cura di)

I percorsi del federalismo fiscale

13. Francesco Fratini

Gli interpellanti tributari tra doveri di collaborazione dell'amministrazione finanziaria e tutela del contribuente. Contributo allo studio delle tutele nei confronti degli atti non autoritativi dell'amministrazione finanziaria nell'ambito di una prospettiva de iure condendo del sistema delle garanzie dei tax payers

14. Paolo Pardolesi

Contratto e nuove frontiere rimediali. Disgorgement v. Punitive damages

15. Annamaria Bonomo

Informazione e pubbliche amministrazioni dall'accesso ai documenti alla disponibilità delle informazioni

16. Gaetano Dammacco, Bronislaw Sitek, Antonio Uricchio (*a cura di*)

Integrazione e politiche di vicinato. Nuovi diritti e nuove economie
Integration and neighbourhood policies. New rights and new economies.
Integracja i polityki sąsiedztwa. Nowe prawo i nowa ekonomia

17. Sławomir Kursa

La diseredazione nel diritto giustiniano

18. Concetta Maria Nanna

Doveri professionali di status e protezione del cliente-consumatore. Contributo alla teoria dell'obbligazione senza prestazione

19. Umberto Violante

Profili giuridici del mercato dei crediti in sofferenza

20. Filippo Rau

La procura alle liti nel processo civile e nel processo tributario

21. Nicolò Carnimeo

La tutela del passeggero nell'era dei vettori low cost. Annotato con la giurisprudenza

22. Giuseppe Ingraio

La tutela della riscossione dei crediti tributari

23. Antonio Incampo

Filosofia del dovere giuridico

24. Nicolò Carnimeo

La pesca sostenibile nel mediterraneo. Strumenti normativi per una politica comune

25. Daniela Caterino

Poteri dei sindaci e governo dell'informazione nelle società quotate

26. Giuseppina Pizzolante

Diritto di asilo e nuove esigenze di protezione internazionale nell'Unione europea

27. Vincenzo Caputi Jambrenghi (*a cura di*)

Effetti economico sociali del federalismo demaniale in Puglia

28. Antonio Perrone

Fatto fiscale e fatto penale: parallelismi e convergenze

29. Maria Concetta Parlato

Le definizioni legislative nel sistema penale tributario

30. Antonio Uricchio (*a cura di*)

Federalismo fiscale: evoluzione e prospettive

31. Maria Rosaria Piccinni

Il tempo della festa tra religione e diritto

32. Gianluca Selicato

Il nuovo accertamento sintetico dei redditi

Ad Annalisa e Francesca

Collana del Dipartimento Jonico in “Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture” - Università degli Studi di Bari Aldo Moro.

Direttore: Bruno Notarnicola

Comitato Direttivo: Bruno Notarnicola, Ferdinando Parente, Michele Indelicato, Giuseppe Losappio, Umberto Violante, Fabio Calefato, Carlo Cusatelli, Luigi Iacobellis (Resp. Redazione), Pietro Alexander Renzulli.

Comitato Scientifico: Domenico Garofalo, Bruno Notarnicola, Riccardo Pagano, Ferdinando Parente, Antonio Felice Uricchio, Massimo Bilancia, Annamaria Bonomo, Maria Teresa Paola Caputi Jambrenghi, Daniela Caterino, Michele Indelicato, Ivan Ingravallo, Antonio Leandro, Tommaso Losacco, Giuseppe Losappio, Pamela Martino, Francesco Mastroberti, Francesco Moliterni, Concetta Maria Nanna, Fabrizio Panza, Paolo Pardolesi, Giovanna Reali, Paolo Stefanì, Laura Tafaro, Giuseppe Tassielli, Nicola Triggiani, Umberto Violante.

Comitato di Redazione: Aurelio Arnese, Giovanni Bianco, Annamaria Bonomo, Mario Aulenta, Lucianna Cananà, Nicolò Giovanni Carnimeo, Maria Casola, Ernesto Cianciola, Carlo Cusatelli, Annunziata de Felice, Gabriele Dell’Atti, Cira Grippa, Nicolaia Iaffaldano, Michele Indelicato, Antonio Leandro, Stella Lippolis, Pamela Martino, Pierluca Massaro, Patrizia Montefusco, Francesco Perchinunno, Armando Regina, Pietro Alexander Renzulli, Angelica Riccardi, Luigi Santacroce, Maria Laura Spada, Paolo Stefanì, Maurizio Sozio, Giuseppe Tassielli, Stefano Vinci, Umberto Violante.

Il presente volume è stato sottoposto ad una procedura di valutazione basata sul sistema di *Peer Review* a “doppio cieco”.

Gli atti della procedura di revisione sono consultabili presso la segreteria del Dipartimento Jonico.

Sommario

<i>Prefazione</i> di Renato Quadrato	13
--	----

CAPITOLO I

L'UNIVERSO DEL SIMILE

1. <i>Similitudo</i> ed <i>exemplum</i>	23
2. La linea di Varrone	25
3. L'apporto di Cicerone e di Quintiliano	29
4. La peculiarità di Gaio.	39

CAPITOLO II

IL VOCABOLARIO

1. Un primo approccio	43
2. <i>Item</i>	45
3. Dall' <i>item</i> al <i>quoque</i> e all' <i>etiam</i>	56
4. <i>Idem/eadem</i>	59
5. <i>Idem iuris est</i>	62
6. <i>Similiter</i> e <i>similis</i>	68
7. <i>Aequè</i>	76
8. <i>Vero</i>	78
9. <i>Alia causa est</i>	86
10. <i>Autem</i>	87
11. <i>Ex diverso</i>	89
12. <i>E</i> o <i>ex contrario</i> e <i>contra</i>	92
13. Similitudine e dissimilitudine: le altre forme linguistiche.	94

CAPITOLO III

COMBINAZIONI DI SIMILE E DISSIMILE

1. <i>Iustae causae manumissionis</i> : Inst. 1.38-39.	97
2. <i>Adoptio</i> e <i>adrogatio</i> : Inst. 1.97-107.	98
3. <i>Personae in mancipio</i> e <i>mancipatio</i> : Inst. 1.116-123	100
4. <i>Emancipatio</i> : Inst. 1.132-135	103
5. La tutela testamentaria e legittima. <i>Agnatio</i> e <i>cognatio</i> : Inst. 1.143-166.	104
6. Le partizioni delle <i>res</i> : <i>la summa divisio</i> delle cose (<i>aliae sunt divini iuris, aliae humani</i> : Inst. 2.2-9); le suddivisioni <i>res cor-</i>	

<i>porales - incorporales</i> (Inst. 2.12-14) e <i>mancipi - nec Mancipi</i> (Inst. 2.14a-16)	107
7. Modi di trasferimento delle <i>res incorporales</i> : Inst. 2.28-38	112
8. <i>Usucapio</i> : Inst. 2.41-61	115
9. Modi di alienazione (e di acquisto) della proprietà: Inst. 2.62-79.	119
10. Alienazioni, acquisti e obbligazioni di donne e pupilli <i>sine tutoris</i> <i>auctoritate</i> : Inst. 2.80-85	125
11. Acquisti mediante altri: Inst. 2.86-94.	127
12. I legati: Inst. 2.209-223	130
13. Fedecommissi, eredità e legati: le “differenze” scomparse (Inst. 2.284-289)	131
14. La successione nei beni dei liberti latini e cittadini romani: Inst. 3.57-71	133
15. <i>Adstipulator</i> e <i>sponsores, fidepromissores, fideiussores</i> : Inst. 3.110-127	138
16. <i>Damnum iniuria datum</i> e <i>iniuriae</i> : Inst. 3.212-224	145
17. Le azioni: Inst. 4.1-29	150
18. <i>Partes formularum</i> : Inst.4.40-46	156
19. <i>Bonae fidei iudicia</i> : Inst. 4.62-68.	158
20. <i>Actiones adiecticiae qualitatis</i> : Inst. 4.70-72.	160
21. <i>Tutores et curatores</i> : Inst. 4.99-101.	162
22. <i>Iudicia legitima aut imperio continentia</i> : Inst. 4.103-109.	162
23. <i>Actiones perpetuae aut temporales</i> : Inst. 4.110-111	164
24. Trasmissibilità delle azioni: Inst. 4.112-113	164
25. Gli <i>interdicta</i> : Inst. 4.140-153	165
 <i>Indice degli autori</i>	 169
 <i>Indice delle fonti</i>	 171

Prefazione

Si sta rivelando per la romanistica un terreno di ricerca sempre più fecondo il rapporto tra diritto e retorica: un “campo ... affascinante”, ma “in parte” ancora da esplorare, come Andrea Lovato ha avuto cura (e merito) di segnalare nella *Introduzione* agli Atti relativi all’*Incontro di studio*, da lui ideato (*Tra retorica e diritto. Linguaggi e forme argomentative nella tradizione giuridica*), tenutosi a Trani nel maggio del 2009. Il nesso tra cultura giuridica e sapere retorico è infatti innegabile: un legame evidente nonostante alcune riserve di Schulz nei confronti della retorica, da lui considerata una “disgustosa erba”, come Guglielmo Nocera, nella sua *Storia della giurisprudenza romana*, traduce l’espressione *Wucherpflanze* adoperata dal grande romanista tedesco, e che allude più precisamente ad una pianta “lussureggiante”, “esuberante”.

Giurisprudenza e retorica sono due “discipline assai illustri”, “pari fra loro e partecipi della stessa dignità”, che procedono insieme e si influenzano, sì che spesso “un giureconsulto è anche oratore, e ugualmente un oratore è anche giureconsulto”, come emerge dal libro primo del *De oratore*, dotto dialogo sull’eloquenza (1.55.236). L’“antichità”, afferma Quintiliano, “ci ha fornito tanti maestri e tanti esempi” (*Inst. or.* 12.11.22-23), come Marco Catone, che ebbe a distinguersi per essere nel contempo anche “oratore” (*orator*) e “creatore del diritto” (*iuris conditor*: immagine che anticipa la rappresentazione gaiana del giurista in *Inst.* 1.7 e 4.30), “eccellentissimo sia nel campo dell’eloquenza che espertissimo in quello del diritto” (*cum in dicendo praestantissimus, tum iuris idem fuit peritissimus*: *Inst. or.* 12.3.9), e ancora i giuristi “Scevola e Servio Sulpicio, ai quali fu riconosciuta pure la virtù della facondia” (*et Scaevolae Servioque Sulpicio concessa est etiam facundiae virtus*: *Inst. or.* 12.11.9). È

l'elogio di quegli intellettuali che già Cicerone aveva tessuto: nel *De oratore*, per Catone, esaltato per aver “raggiunto il più alto grado di eloquenza consentito a quei tempi e alla sua generazione nella nostra città”, “e per essere stato il più grande esperto di tutti nel diritto civile” (1.3.171); e nel *Brutus* per Servio Sulpicio e Scevola. A Servio, nel dialogo immaginario con Bruto, Cicerone riserva parole di grande apprezzamento (41.151): “non mi sarebbe facile indicare un uomo che abbia dedicato più tempo di lui allo studio dell'eloquenza e di tutte le altre arti”. E, prosegue, “da ragazzi noi ci sottoponemmo ai medesimi esercizi; poi egli mi accompagnò a Rodi per diventare più valente e più colto. Tornato da lì mi sembra che abbia preferito essere primo nella seconda tra le arti” (la giurisprudenza) “piuttosto che secondo nella prima” (oratoria). “Pur potendo divenire un grandissimo oratore”, continua Cicerone in questo suo panegirico, “ha forse preferito essere di gran lunga il più grande nel diritto civile, non solo fra tutti quelli della sua età, ma anche di coloro che lo avevano preceduto”. Quanto a Scevola, Cicerone ricorda il suo ruolo di antagonista di Crasso: una disputa in cui nel confronto con Crasso, che fu giudicato “il più dotto giureconsulto fra gli oratori” (*eloquentium iuris peritissimus*), Scevola si rivelò “il più abile oratore fra i giuristi” (*iuris peritorum eloquentissimus*: 39.145).

Tornando al ricordo di Quintiliano, non manca un richiamo, ammirato, a Cicerone che, scrive (*Inst. or.* 12.3.10), “non solo non si trovò, nel trattare le cause, privo della scienza del diritto, ma aveva anche iniziato a scrivere qualcosa su di essa, sì da risultare evidente che l'oratore possa essere libero non solo di apprendere il diritto, ma di insegnarlo” (*ut appareat posse oratorem non discendo tantum iuri vacare, sed etiam docendo*).

Il mondo repubblicano offre, dunque, modelli di intellettuali ad un tempo giuristi e retori, cultori e del diritto e dell'eloquenza: discipline che, avverte Quintiliano (*Inst. or.* 12.11.9), dovevano essere apprese “durante l'infanzia” (*in pueritia*). La “cultura”, si sa, “aumenta di giorno in giorno, e tuttavia quanta lettura di molti libri è necessaria per procurarsela, da cui trarre esempi di fatti dagli storici o del dire dagli oratori, e anche le opinioni dei filosofi e dei giuristi, se vogliamo leggere ciò che è utile, non tutto, il che è impossibile” (*Inst. or.* 12.11.17). “Quante discipline quasi tutte”, continua l'autore dell'*Institutio oratoria*, “ha trasmesso Varrone!” E, si chiede, “quale

corredo dell'oratoria mancò a Marco Tullio?" (12.11.24). Ed è proprio Cicerone ad osservare che "non è vietato né dalla natura né da alcuna legge o dal costume che un singolo uomo possa conoscere più di una sola arte" (*De or.* 1.50.215). Ed è ciò che si riscontra tra i giuristi del principato, la cui attenzione (e competenza) non si ferma al campo del diritto. Ma va oltre. Investe proprio la retorica. Come si può notare in Gaio, nel suo lavoro, e didattico e scientifico – un dato che Aurelio Arnese non manca di rilevare nella sua monografia – mostra una "particolare inclinazione" del maestro antonino "all'uso di figure retoriche", come la prosopopea, il polisindeto, la cataresi, la litote.

Ora, la retorica, nel servire ad "abbellire" il discorso in modo da renderlo "piacevole all'uditorio", non viene disdegnata dai giuristi. I quali, pur tenendo alla "proprietà terminologica" (*verborum proprietas*), non mancano di ricorrervi come quando "osano dire che la spiaggia è dove gioca l'onda del mare" (*Inst. or.* 5.14.34). Ed è ciò che si riscontra in Gaio, il quale, pur attento ad un uso ponderato delle parole, non rinuncia ad avvalersi della retorica per fini di portata giuridica. A questo scopo serve la prosopopea, che Gaio impiega in D. 50.17.57 per affermare il principio che vieta di "reclamare in giudizio due volte la medesima cosa": *bona fides non patitur, ut bis idem exigatur*. È una proibizione antica, che il giurista fa risalire al processo *per legis actiones* (Inst. 4.108), secondo cui l'azione non poteva riproporsi, e la preclusione operava *ipso iure*. Il divieto è ricordato dai retori: "non si può agire due volte per lo stesso affare", afferma Quintiliano (*Inst. or.* 7.6.4). Il documento gaiano ha un'importanza straordinaria. E il suo pregio, la sua originalità, non risiede tanto nella formulazione del precetto, ma nel suo collegarlo alla *bona fides*. Legato alla buona fede, infatti, il divieto giuridico riceve un avallo etico. E ciò grazie all'uso della prosopopea, alla *fictio personarum*: figura "audace", come dice Quintiliano, citando Cicerone (*Inst. or.* 9.2.29), con la quale "è concesso di far scendere gli dèi ed evocare i morti", e anche "le città e i popoli prendono la parola" (9.2.31). Ebbene, nella rappresentazione gaiana la buona fede viene personificata, umanizzata. Viene trattata quasi come un essere vivente. Il che potenzia il principio del *ne bis in idem*, lo rafforza. E lo sferzante *non patitur* concorre ad accentuarne il valore precettivo.

Un altro mezzo retorico adoperato da Gaio è la catacresi. Che è l' "uso deviato" di una parola¹, una sorta di "abuso linguistico" (*abusio* è il termine latino corrispondente, *κατάχρησις* quello greco) perché consiste nell'usare "impropriamente una parola simile e vicina al posto di quella specifica e propria" (*Rhet. Her.* 4.33.45). È "una necessità", secondo Quintiliano, "in quanto ci sono molte cose prive di una denominazione peculiare": è il caso, ad esempio, del verbo "iaculari, che indica l'atto di lanciare il giavellotto mentre per l'atto di lanciare la palla o di scagliare la lancia manca un termine specifico"; o il caso di *lapidare*, il cui "significato ... è evidente", mentre "non c'è un termine che indichi l'atto di lanciare zolle e cocci" (*Inst. or.* 8.2.5). Di qui la funzione della catacresi, che è quella di sopperire alla mancanza o insufficienza del lessico, di colmare un vuoto in situazioni di polisemia di un vocabolo, ricorrendo, in assenza di parole specifiche, all'impiego di parole prossime, le quali "non soffriranno necessariamente del difetto di improprietà" (*Inst. or.* 8.2.4). E ciò perché "la proprietà terminologica non si riferisce alla denominazione ma all'essenza del significato, e deve essere valutata non con l'udito ma con l'intelletto" (*Inst. or.* 8.2.6). Gaio si avvale della catacresi in D. 50.16.58 pr., nell'occuparsi delle parole *factum* e *gestum*, del loro significato, cercando, come tiene a precisare, di eliminare la "sottile differenza" esistente tra i due vocaboli, e facendoli in sostanza coincidere (24 ad ed. prov.: *Licet inter 'gesta' et 'facta' videtur quaedam esse suptilis differentia, attamen κατάχρηστικῶς nihil inter factum et gestum interest*). Colpisce il fatto che in questa circostanza non si limiti ad utilizzare il rimedio retorico, ma lo menzioni espressamente, e servendosi dell'avverbio non nell'accezione latina, pur disponibile, *abusive* (cfr. Quint. *Inst or.* 8.6.35), ma in quella greca. Un comportamento singolare, quello gaiano, che può apparire persino eccentrico, ma che rivela l'inclinazione del giurista a non chiudersi nei confini della cultura romana, ma ad aprirsi ad altre esperienze, ad attingere, in particolare, alla civiltà greca, il cui sapere lo attrae, lo sente vicino, familiare, e lo cita a modello, *exemplum*. Come in D. 50.16.236.1, ove nel vocabolo "ghianda" (*glandis appellatione*) "si fa comprendere ogni frutto" (*omnis fructus continetur*) "sull'e-

¹ B. MORTARA GARAVELLI, *Il parlar figurato. Manualetto di figure retoriche*, Roma-Bari 2010, 7.

sempio del linguaggio dei Greci presso i quali tutti i prodotti degli alberi si chiamano *ἀκρόδρνα*” (*exemplo Graeci sermonis, apud quos omnes arborum species ἀκρόδρνα appellantur*). È un caso di interpretazione non meramente ricognitiva, ma creativa. Quale emerge pure dalle testimonianze gaiane relative al significato del termine *telum*. In D. 50.16.233.2, infatti, il giurista avverte che *telum*, inteso “comunemente come ciò che viene lanciato dall’arco” (*volgo quidem id appellatur, quod ab arcu mittitur*), significa anche “tutto ciò che viene lanciato con la mano” (*sed non minus omne significatur, quod mittitur manu*), “di modo che anche una pietra, un legno e un ferro siano ricompresi in questo vocabolo” (*ita sequitur, ut et lapis et lignum et ferrum hoc nomine contineatur*). Un significato, aggiunge, che si riscontra pure presso i Greci, che “chiamano *βέλος* ciò che noi chiamiamo *telum*”. È una testimonianza che, insieme alla citazione di Senofonte, si ritrova in Inst. Iust. 4.18.5, passo in cui i compilatori giustiniani, nell’occuparsi della *lex Cornelia de sicariis*, tengono a ricordare con particolare risalto e ammirazione (*Gaius noster ... scriptum reliquit*) la *interpretatio* gaiana e la inclusione in quest’accezione di *telum* “anche di pietra, legno e ferro” (*ut et lapis et lignum et ferrum hoc nomine contineatur*). Che è una lettura estensiva di *telum*, rinvenibile pure in un altro brano gaiano, D. 47.2.55(54).2, a significare “tutto ciò che può nuocere” (*teli autem appellatione et ferrum et fustis et lapis et denique omne, quod nocendi causa habetur, significatur*): e che è l’effetto del ricorso alla cataresi, come emerge da Quintiliano quando afferma, in Inst. or. 10.1.12, che “abusivamente” (*per abusioem*) “chiamiamo sicari” (*sicarios ... vocamus*) “tutti coloro che hanno commesso omicidi con qualunque arma” (*qui caedem telo quocumque commiserunt*).

Ebbene, sia in D. 50.16.233.2 che in Inst. Iust. 4.18.5, l’estensione semantica di *telum* (e la conseguente irrogazione della pena disposta dalla *lex Cornelia* a qualsiasi assassino, qualunque fosse stato il mezzo adoperato) è affidata all’uso reiterato della congiunzione *et*. Che è un caso di polisindeto, una figura retorica che, scrive Quintiliano (Inst. or. 9.3.51-52), “abbonda di congiunzioni” (*coniunctionibus abundat*), “o le stesse ripetute più volte, o diverse” (*vel isdem saepius repetitis vel diversis*). Un procedimento che “rende più intenso e più incalzante ciò che diciamo” e “fa sì che mostri una certa forza come quella di una passione che si sprigiona più volte” (*acriora facit et in-*

stantiora quae dicimus et vim quandam prae se ferentia velut saepius erumpentis adfectus). E del polisindeto Quintiliano ricorda il passo di Virgilio (*Georg.* 3.344) in cui si replica la particella enclitica *que*: *tectumque laremque armaque Amyclaeumque canem Caressamque pharetram*. Lo si ritrova anche, ad esempio, in Leopardi (*L'infinito*, 11-13: “e mi sovvien l’eterno/ e le morte stagioni, e la presente/ e viva, e il suon di lei”) e in Dante (*Inferno*, 33.141: “e mangia e beve e dorme e veste panni”). Gaio se ne serve per ridisegnare l’architettura della parentela romana, imperniata su di un modello maschilista, che discriminava la donna. E lo fa allargando il lessico familiare, l’area dei termini *cognati* e *parens*, facendovi rientrare persone un tempo escluse. Preziosi risultano due brani, tratti entrambi dal commentario all’editto provinciale: D. 38.8.2, riguardante i *cognati*, e D. 50.16.51, concernente il vocabolo *parens*. Nel primo – nella rappresentazione dei *cognati* (chiamati così, nell’antitesi ricordata da Ulpiano in D. 38.8.1.1 per essere “come nati da uno solo” o “per avere avuto un inizio di nascita quasi comune”), e ai quali il pretore promette la *bonorum possessio* in forza del “vincolo di sangue” che “li chiama all’eredità”, pur se ignorato dal *ius civile* – Gaio comprende “tutti”: in una sequenza che, cancellando lacune e disparità, si apre con i “figli della madre *vulgo quaesiti*”, prosegue, tramite l’*et*, “con la loro madre”, e, attraverso un *item*, con i *fratres*. Ma l’inclusione non si ferma qui. Si spinge fino ad abbracciare – con una sintassi vibrante (*usque adeo ut*), in un crescendo ritmato da tre *et* – anche “il nato da una schiava incinta manomessa e la di lei madre e, tra loro, pure quelli che nascono” (*et is qui natus est matri et mater ipsi et inter se quoque qui nascuntur*). Non meno saliente è D. 50.16.51, il brano in cui Gaio si occupa del significato di *parens*, vocabolo che, segnato com’era da un ferreo connotato patriarcale, comprendeva gli agnati tutti di sesso maschile: “non soltanto il padre, ma anche il nonno e il bisnonno e, di seguito, tutti gli antenati” (*omnes superiores*), riuniti da tre congiunzioni (*etiam, et, et*). Ma nel suo intervento Gaio non si limita a questa aggregazione: un assetto tradizionale ma antiquato. Va oltre. Con un *sed*, sfruttandone la spinta avversativa, riapre il vecchio catalogo parentale, e lo aggiorna. Lo incrementa con l’aggiunta di altre figure, tutte di genere femminile: “la madre e la nonna e la bisnonna”. Un’operazione, la sua, realizzata ancora una volta con la

congiunzione *et*, qui ripetuta tre volte (*sed et mater et avia et proavia*): un esemplare saggio di polisindeto.

Ora, lo “strumento” retorico è un mezzo rilevante “senza il quale”, afferma Quintiliano (*Inst. or.* 2.21.24), “non si potrebbe dare forma alla materia e non si potrebbe realizzare ciò che vogliamo”. E, continua l’autore dell’*Institutio oratoria*, “di esso ha bisogno non l’arte ma l’artefice. Non è infatti la scienza che necessita dello strumento, ma l’artefice, come il cesellatore ha bisogno del bulino e il pittore dei pennelli”.

Ebbene, Aurelio Arnese è stato sollecitato nella sua ricerca dal rifiorire della retorica, dal “riscatto contemporaneo”² di una disciplina ritenuta per molto tempo vecchia e inutile, e che invece, dopo un lungo periodo di oscurantismo, in cui per retorica si intendeva “l’artificio, l’ornamento lezioso e pedante”³, è tornata materia attuale, capace di interagire con ambiti diversi, tra i quali il diritto. E si scopre adatta a svolgere un ruolo importante. È la “nuova retorica” come la rappresentano Chaïm Perelman e Lucie Olbrechts-Tyteca nel loro *Trattato dell’argomentazione*, privilegiando in particolare le prime due parti, l’*inventio* e la *dispositio*. L’una, che, come indica il verbo *invenire*, si occupa della ricerca degli argomenti più idonei a elaborare un discorso. L’altra, che le è saldamente legata, riguarda la ripartizione degli argomenti, il modo di avviare (esordio), governare (narrazione) e concludere (epilogo) il discorso. Un’operazione che Quintiliano descrive nella prefazione al libro settimo, nel segnalare che “come a coloro che erigono una costruzione non è sufficiente mettere insieme materiali e altri oggetti utili al costruttore se non si impiega l’abilità manuale nel disporli e nel collocarli, così nell’arte del dire la ricchezza degli argomenti, per quanto abbondante, produrrebbe soltanto un accumulo e un ammasso se una stessa disposizione non li legasse dopo averli raccolti e uniti fra loro” (*Inst. or.* 7.1.1).

Orbene, fra le tante figure retoriche, di parola e di pensiero, che sono “pressoché infinite” (*paene innumerabiliter*: Cic. *De or.* 3.52.201), l’attenzione di Arnese è caduta sulla similitudine: una fi-

² L’immagine è di R. BARILLI, *La retorica. Storia e teoria. L’arte della persuasione da Aristotele ai giorni nostri*, Bologna 2011, 153 ss.

³ S. GHIAZZA-M. NAPOLI, *Le figure retoriche. Parola e immagine*, Bologna 2007, VII.

gura di pensiero che consiste nel mettere in rapporto due o più elementi, individuando fra loro una somiglianza o dissomiglianza, e che si presenta come “sviluppo di un nucleo descrittivo o narrativo”⁴. Comparazione che “per così dire mette davanti agli occhi e mostra nel contempo entrambe le cose che pone a raffronto”, afferma Quintiliano (*Inst. or.* 8.3.79), che cita, quali esempi significativi, casi tratti dall’orazione di Cicerone in difesa di Lucio Murena (13.29 e 17.36):

“ ‘Come dicono che fra gli artisti greci sono flautisti coloro che non sono riusciti a divenire citaredi, così vediamo che certuni, che non sono riusciti a emergere come oratori, si sono volti allo studio del diritto’. Nella stessa orazione c’è un altro esempio animato da un afflato quasi poetico, il che lo rende più adatto all’ornamento: ‘Infatti, come le tempeste spesso si scatenano per un qualche segno del cielo, ma spesso scoppiano all’improvviso senza nessuna ragione precisa e per una causa oscura, così in questa tempesta popolare dei comizi spesso si comprende da quale segno essa sia stata provocata, ma di frequente è così oscura da sembrare provocata senza una causa’ ” (*Inst. or.* 8.3.80). A questo punto Quintiliano ha cura di rilevare che “questo procedimento sottende la capacità di porre l’oggetto dinanzi agli occhi non solo apertamente, ma in modo conciso e rapido” (*Inst. or.* 8.3.81).

La similitudine è, dunque, una pratica stilisticamente efficace. E non a caso è alquanto diffusa in tutta la letteratura. La si ritrova già nella Bibbia, in un passo della *Sapienza* (2.4): “La nostra vita passerà come le tracce di una nube, si disperderà come nebbia scacciata dai raggi del sole e disciolta dal calore”. Ed è impiegata con frequenza da Dante nella *Divina commedia*, come nel terzo canto dell’*Inferno*, nei versi 112-117 (“Come d’autunno si levan le foglie, l’una appresso de l’altra, fin che ’l ramo vede a la terra tutte le sue spogli, similmente il mal seme d’Adamo: gittansi di quel lito ad una ad una per cenni, come augel per suo richiamo”) e nel sesto del *Purgatorio*, 64-66 (“Ella non ci dicea alcuna cosa; ma lasciavane gir, solo sguadrando a guisa di leon quando si posa”). In alcuni esempi il paragone è affidato al “come”. Ma a volte il confronto è costruito con il suo correlativo “così”. Lo si incontra sempre in Dante, in un passo del *Paradiso*,

⁴ B. MORTARA GARAVELLI, *Manuale di retorica*⁵, Milano 1991, 252.

XXXIII,64-66: “Così la neve al sol si disigilla; così al vento ne le foglie levi si perdea la sentenza di Sibilla”.

Dunque, il lavoro di Arnese si rivela originale e assai proficuo nell’ideazione e nella realizzazione. Perché, nel valorizzare la retorica sia pure attraverso l’analisi di una singola figura, ne mostra il ruolo cruciale, il suo rilevante influsso sul diritto. E consente di guadagnare un osservatorio più ampio di indagine, allargando così lo spazio della ricerca, non solo romanistica, e aprendola a nuovi sviluppi.

Renato Quadrato