

## VI

### ALCUNE CONCLUSIONI

Cercherò ora di trarre alcune conclusioni da quanto si è detto finora sulle definizioni legislative.

Per ottenere un certo ordine nell'esposizione, dividerò il discorso in conclusioni intrasistematiche e extrasistematiche, a seconda che si supponga o non si supponga l'esistenza di uno stato di cose come l'attuale in materia legislativa (divisioni di poteri, esistenza di leggi nel senso determinato al principio di questo lavoro, ecc.).

Le conseguenze intrasistematiche, a loro volta, verranno suddivise in conseguenze « tecniche » e in conseguenze « politiche ».

È questo semplicemente un metodo di esposizione e non è detto che si assuma l'esistenza di un taglio netto fra le varie conseguenze.

#### I. CONSEGUENZE INTRASISTEMATICHE.

##### A) *Conseguenze tecniche.*

1. Mi sembra che la più chiara, la più netta conseguenza che scaturisca dall'esposizione fatta prima consista nel fatto che parlare delle « definizioni legali » come se si trattasse di un unico, compatto ed omogeneo scatolone, può risultare poco conve-

niente. Credo di aver mostrato, coi tentativi classificatori, che ci sono metodi alternativi per stabilire definizioni che producono diversi tipi o classi di definizioni legislative.

Sarà perciò conveniente, quando si parla di « definizioni legislative », tenere conto di questa possibile diversità.

Quando taluno dica di essere a favore o contro la presenza di definizioni nella legge, bisognerà domandare: di quale tipo di definizione parli? e poi valutare i suoi argomenti.

2. La definizione di termini tecnici giuridici è costitutiva (o costruttiva) nel senso che non esiste nessun « oggetto » al mondo fuori di essa; o se invece si vuole ancora insistere nella ricerca di « oggetti » dietro le definizioni, bisogna convenire che essi saranno molto diversi e molto più complicati di un tavolo o di un cane.

Nella loro formulazione attuale, la maggior parte delle definizioni di termini tecnici giuridici è data attraverso metodi che possiamo denominare « entitativi ». Si parla di « contratto », di « vendita » come di entità che devono consistere in qualche « cosa ». Ma questo non è che il risultato di avere concepito in questo modo le definizioni e i metodi applicati per esprimerle (particolarmente il metodo *per genus et differentiam*). Si tratta di un fatto contingente.

Per questo motivo pongo l'accento sulla « costruttività » più che sulla descrittività delle definizioni di termini tecnici giuridici, dato che quest'ultima fa sempre pensare a qualche misteriosa entità preesistente alla sua formulazione.

Qui bisogna chiarire che la costruttività della definizione legale di un termine tecnico giuridico è diversa dalla costruttività della definizione di un termine tecnico in una scienza qualsiasi. La differenza fondamentale sta nel fatto che dietro la legge esiste anche una scienza giuridica, ragion per cui la creazione di questi termini e delle loro definizioni non avviene ex-novo, ma generalmente tiene conto di una o più teorie scientifiche che le stanno dietro. Non è detto che questo debba acca-

dere necessariamente; non c'è nessun impedimento all'introduzione di un nuovo termine tecnico con un'apposita definizione direttamente nella legge, anche se non è comune.

Nella formulazione scientifica si ha, per così dire, semplificando, un solo momento e un solo luogo di enunciazione (gli scritti di scienza), mentre nella legislazione abbiamo due momenti e due luoghi, con diverse funzioni pratiche. Uno è il momento della creazione scientifica, che si esprime attraverso gli scritti di scienza giuridica, l'altro è il momento della legislazione, che si esprime nei testi legislativi. Oltre al fatto che si tratta di due momenti, e di due luoghi di espressione, c'è il fatto, per nulla secondario, che essi costituiscono due livelli diversi di linguaggio.

Qui voglio soltanto sottolineare la duplicità esistente fra scienza giuridica e legislazione, la loro reciproca influenza, e il dato di fatto che, normalmente, una definizione legislativa di un termine tecnico giuridico ha alle spalle un retroterra costituito dalle elaborazioni dottrinarie che l'hanno preceduta.

In questo senso si potrebbe dire che la definizione legislativa di un termine tecnico giuridico, quando è stata preceduta da una elaborazione dottrina, è una specie di definizione esplicativa o di ridefinizione del senso in cui il termine viene usato (o delle definizioni con le quali è stato introdotto) nella scienza. Questa affermazione, però, viene invalidata o per lo meno molto affievolita se si pensa alla diversa funzione che assume la definizione nella legge e nella scienza. Perciò preferisco parlare di costruttività, con le particolarità abbozzate. Con queste limitazioni si può dire che le definizioni di termini tecnici giuridici sono convenzionali.

3. La tecnicità, l'astrattezza e la portata teorica generalmente vanno insieme, in modo che quanto più tecnico, astratto e di portata teorica è il termine definito, tanto più lontano dalla applicazione pratica si trova e, perciò la definizione si riferisce più alla intensione che alla estensione.

4. Il contrario accade con le definizioni dei termini del linguaggio non tecnico giuridico: queste sono introdotte dal legislatore come ridefinizioni del senso nel quale i termini sono usati nel linguaggio comune. E non può essere diversamente: a) perché non è conveniente che il legislatore introduca una definizione lessicale così lunga da raccogliere tutti i significati del termine; b) perché una definizione lessicale, per completa che sia, col tempo diviene un termine della estensione del *definiens* di un'altra definizione lessicale aggiornata; c) anche a prescindere da « a » e « b » la definizione lessicale sarebbe una inutile concorrenza ai vocabolari, e non se ne vedrebbe il vantaggio; d) se si usa entro la legge una definizione convenzionale, questa molto probabilmente fornisce la specificazione del significato di un termine tecnico giuridico; se invece si pretende di dare una definizione convenzionale, usando la stessa parola adoperata nel linguaggio ordinario, e fornendo, però, un significato inventato, si corre il rischio di non farsi capire dagli utenti.

5. Per la loro vicinanza all'applicazione pratica, le definizioni dei termini del linguaggio non tecnico giuridico devono curare maggiormente il limite estensionale.

Quando il legislatore si propone di chiarire attraverso una definizione il significato di una espressione del linguaggio non tecnico giuridico, generalmente è preoccupato della vaghezza che questa espressione ha nel linguaggio comune, e perciò vuole ridurre il campo del significato, rendendolo più preciso e più circostanziato. Cioè, essendo i limiti estensionali (i casi marginali ai quali può applicarsi il termine) piuttosto sfumati, cerca di ridurre questa sfumatura, e se è possibile, rimpiazzare una qualità con una quantità.

Tutti sanno, più o meno, cosa voglia dire in linguaggio comune l'espressione « suono breve »; il suo campo estensionale può coprire la durata di uno starnuto, come quella della spaccatura di un vetro o di un tocco rimbalzante della mano sul clacson di una automobile. Ciò nonostante, l'estensione ha

limiti molto sfumati; appoggiare la mano sul clacson e farla arrivare fino in fondo e poi ritirla, produce un « suono breve »? Il legislatore per precisare introduce una definizione come quella dell'art. 1, Capo I della legge del 5-V-66, n. 276 « ...11) la espressione « suono breve » designa un suono di una durata di circa un secondo ».

Invece nella definizione di un termine tecnico giuridico il legislatore è molto più preoccupato della designazione che si può ottenere attraverso il *definiens* (intensione) che della denotazione (estensione); quello che deve soddisfare è il profilo, l'aria di famiglia del termine che gli permetta di inserirsi nella rete teorica di altri termini tecnici che la stessa legge (o un'altra) introduce e adopera.

Si può enunciare una legge che dica: a maggiore tecnicità, astrattezza e portata teorica, maggiore predominio dell'intensione sull'estensione. E la sua contraria: a maggiore predominio del linguaggio non tecnico giuridico, maggiore cura dell'estensione rispetto all'intensione.

Questo ha senz'altro delle conseguenze sull'opportunità dell'uso di un dato metodo definitorio piuttosto che di un'altro.

6. Il grado di tecnicità, di astrattezza e di portata teorica influiscono anche sulle ripercussioni che può avere un mutamento della definizione. Quanto ai termini ad alto carattere tecnico, dal rapporto con altri termini tecnici e con le teorie collegate deriva che, cambiata la loro definizione, questo cambiamento si ripercuote sugli altri termini (e le loro definizioni) ad essi vincolati. Questo non accade normalmente con i possibili mutamenti della definizione di un termine appartenente al linguaggio ordinario, perché esso non è necessariamente vincolato ad altri termini della legge.

7. L'esistenza di un tipo di legislazione altamente sistematica già implica una sorta di definizioni di termini tecnici giuridici per il reticolato teorico che presuppone.

Questo può spiegare il fatto che Hart <sup>(49)</sup> sostenga che « in Inghilterra, il giudice non ha a sua disposizione alcune regole generali, esplicitamente formulate, che definiscano cos'è un "contratto" ».

Si può sostenere che a una maggiore sistemazione corrisponde una maggiore possibilità di definizione di termini tecnici nella legge.

8. Come abbiamo cercato di mostrare sopra, non si può continuare a sostenere l'unicità del metodo *per genus et differentiam* per le definizioni legislative. Gli esempi forniti dimostrano già che ciò sarebbe un errore storico, e che non è necessario fare sempre appello a questo metodo. Ma si può andare oltre, e sostenere che esso non è neppure sufficiente per definire termini quali « impianto elettrico ad alta tensione » o « pericolosità » nel caso che li si voglia trattare come disposizionali.

9. Il metodo *per genus et differentiam* è adoperato dal legislatore soprattutto per le definizioni di termini tecnici. Questo sarebbe non solo comprensibile, ma anche accettabile, dato che tale metodo è più fecondo per descrivere un profilo intensionale che per descrivere una estensione, se non fosse che l'uso di questo metodo è fortemente legato alla teoria tradizionale della definizione (quella che si è qui chiamato corrente n. 1), cioè a quella concezione secondo la quale si pensa che nel definire si debba cogliere una volta per sempre l'essenza del definito. È questa ideologia che ci rende diffidenti, e non il mero uso del metodo.

Questa concezione « entitista » ed essenzialistica si accorda perfettamente con l'ideologia professionale della sicurezza, giacché, colta una volta per sempre l'essenza, si pensa che sia fornita la regola per decidere, in ogni caso concreto, se si è o meno in

---

<sup>(49)</sup> H. L. A. HART, *The Ascription of Responsibility and Rights*, in « Proceedings of the Aristotelian Society », 1948-49, trad. it., in *Contributi all'analisi del diritto* cit., p. 7.

presenza dell'« oggetto » denominato. Nel diritto, allora, tutto è bianco o nero. Mai grigio.

Unita all'ideologia della completezza dei sistemi legislativi, questa credenza sta alla base di una regola interpretativa secondo la quale, essendo tutto detto nella legge (completezza) e una volta per sempre, cogliendo l'essenza (definizione essenzialistica *per genus et differentiam*), l'interprete deve solo applicare la legge con assoluta fedeltà, preservando l'identità delle soluzioni (sicurezza).

Ma non è provato che queste affermazioni debbano essere indissolubilmente unite, né tanto meno che ognuna di loro sia vera.

10. La teoria essenzialistica della definizione, con la sua conseguenza di verità o falsità nella descrizione dell'essenza, non regge più. E credo inutili ulteriori commenti. Non è accettabile neppure continuare a sostenere il metodo *per genus et differentiam* come unico possibile.

Penso che ormai sia chiara la differenza intercorrente tra il tentativo teorico di fornire una regola generale, anche la più precisa possibile estensionalmente, e la difficoltà pratica di riconoscere di fronte a ogni caso la presenza o meno di un esemplare dell'estensione del termine definito. La vaghezza dei termini e la presenza di parole di classe costituiscono nella pratica uno scoglio insormontabile per una determinazione estensionale esauriente. Nessuna regola definitoria può pretendere di risolvere tutti i problemi pratici di riconoscimento di un membro dell'estensione del *definiendum* con la sola sua enunciazione.

11. Il problema della completezza meriterebbe un discorso molto più approfondito. Il tema ha provocato lunghissime ed ardue dispute. Solo elencare gli autori che se ne sono occupati sarebbe estremamente lungo. Ai fini qui perseguiti tuttavia basta dire che sembra chiaro, dopo le ultime indagini, che non si può affermare, a priori, la completezza di un sistema normativo, ma bisogna procedere ad un esame caso per caso.

Senz'altro qui bisogna prima mettersi d'accordo sul significato attribuito a « lacuna ». Se l'espressione è intesa come relativa a un « vuoto », a una « mancanza di regolazione » entro un dato sistema (accezione abbastanza comune), bisogna allora fare alcune precisazioni. Innanzitutto è necessario individuare il sistema (attraverso una regola fondamentale o principio definitorio primo del sistema) <sup>(50)</sup>, ed inoltre individuare i diversi « casi generici » e le diverse « caratterizzazioni normative ». Fatto questo, allora si può verificare quale delle seguenti alternative si dia: a) che per ogni caso generico ci sia una, e solo una, caratterizzazione normativa; b) nel caso in cui ci siano dei casi generici collegati a più di una caratterizzazione normativa:  $b_1$  che le caratterizzazioni normative vincolate allo stesso caso generico siano compatibili, o  $b_2$  che siano incompatibili; c) che ci siano casi generici non vincolati a nessuna caratterizzazione.

Nell'ipotesi a) diremmo che il sistema è completo; nella  $b_1$  che è ridondante, nella  $b_2$  che è contraddittorio, nella c) che è lacunoso <sup>(51)</sup>.

Così posto il problema, non ha senso affermare « che i sistemi normativi sono completi o lacunosi » prima di una analisi empirica del dato sistema al quale si vuole riferire l'affermazione ».

E cade così un'altra componente della credenza complessa enunciata.

---

<sup>(50)</sup> Il punto è assai complesso e non può essere trattato qui. Si rimanda al mio articolo *En torno a la norma fundamental*, cit.

<sup>(51)</sup> Su questo tema, tra i lavori più importanti e moderni, v. AMEDEO G. CONTE, *Saggio sulla completezza degli ordinamenti giuridici*, Giappichelli, Torino, 1962; *Décision, complétude, clôture, à propos des lacunes en droit*, « Logique et Analyse », 1966; *Completezza e chiusura*, Scritti in memoria di W. Cesarini Sforza, Milano 1968; ALCHOURRON C. E. - BULYGIN E., *Normative Systems*, più volte citato. La conclusione esposta è ispirata a questo ultimo studio.

12. La concezione essenzialistica della definizione porta alla conclusione secondo la quale è possibile sbagliare nel definire, dato che la definizione deve enunciare le proprietà necessarie e sufficienti per esprimere l'essenza dell'oggetto rappresentato dal *definiendum*. Se la definizione non coglie l'essenza del definito, sbaglia. Questa paura dello sbaglio può essere benissimo una forte ragione sottostante al noto brocardo *Omnis definitio in jure civili periculosa est: parum est enim, ut non subverti posset* <sup>(52)</sup>.

Ritornello vecchio, però più volte rinnovato. In occasione della codificazione napoleonica Berengès sosteneva « è pericoloso introdurre (le definizioni) nel codice perché, se *inesatte*, possono portare a false conseguenze » <sup>(53)</sup>.

Se la concezione essenzialistica della definizione non regge più, non regge nemmeno più come sostegno della pericolosità delle definizioni legislative l'argomento della possibilità di sbaglio o di inesattezza, dato che non ha senso parlare di « sbaglio »; non c'è essenza sulla quale poter sbagliare.

Questo non vuol dire che qualsiasi enunciato fornito nel *definiens* sia indifferente. Si può parlare di opportunità, di adeguatezza, di utilità, ma tutte queste sono aggettivazioni di qualsiasi costruzione teorica.

Dal punto di vista tecnico non c'è una pericolosità maggiore nella formulazione di una definizione, di quanta ce ne sia nella formulazione di qualsiasi altro elemento della legge. E non è questa una buona ragione per non definire.

---

<sup>(52)</sup> Digesto, Fr. 202 Dig. de div. reg. jus. 50-17 (Javol, II epist.).

<sup>(53)</sup> REGNAUD, *Motif, rapports et opinions des orateurs qui ont coopéré à la rédaction du code civil*, Paris, 1842, p. 363 (il corsivo è mio). Si vede nel passo citato con tutta chiarezza che l'argomento per sostenere la pericolosità delle definizioni nella legge è la possibilità di « inesattezza ». Solo se si sostiene la teoria essenzialistica della definizione si può parlare di « inesattezza » o « sbaglio »: ci dev'essere qualche « modello ideale » dal quale sbagliare.

13. Nemmeno il fatto che il legislatore possa definire in un modo e poi contraddirsi, in un'altra definizione o in enunciati normativi, è una buona ragione per mantenere il criterio della pericolosità delle definizioni nella legge. Sebbene non sia desiderabile che questo accada, se succedesse, i criteri per risolvere il conseguente problema non sarebbero molto diversi da quelli che si usano in materia interpretativa per risolvere i conflitti fra enunciati normativi.

Per dirla in breve, non ci sono ragioni tecniche, diverse da quelle relative a qualsiasi formulazione attraverso il linguaggio, che giustifichino la soppressione delle definizioni legislative. Semmai ci sono generalmente ragioni di un altro tipo. Cercheremo di individuarne alcune e di vedere a quale tipo di definizione si riferiscono nel prossimo paragrafo.

14. Prima di fornire enunciazioni di alcune conseguenze non tecniche, bisognerebbe tener presente, anche come possibilità molto lontana (ma probabilmente più vicina di quello che si pensa), che un tentativo di adoperare tecniche giuscibernetiche in materia legislativa deve passare necessariamente attraverso la specificazione dei termini della legge, e questa attraverso le definizioni.

Con le attuali conquiste in campo di tecnica decisoria dei calcoli normativi, si potrebbe incominciare a pensare alla loro introduzione in parti del diritto molto limitate, come p. es., nelle cause di esecuzione forzata. In Argentina si fece un tentativo del genere in materia di eccezioni al servizio militare obbligatorio.

Per fare questo occorre che le espressioni della legge abbiano un ambito di significato il più preciso possibile, perché, altrimenti, non c'è modo di determinare quali azioni vengono caratterizzate deonticamente. Con espressioni del tipo « la dovuta cura » è impensabile qualsiasi calcolo deontico.

Un metodo frequente per determinare il campo di significato di un termine è, appunto, la definizione.