Dr. Lorenzo PASSERINI GLAZEL
Dipartimento dei Sistemi giuridici ed economici
Università di Milano-Bicocca
Piazza dell'Ateneo Nuovo 1
I-20126 Milano
Tel.: +39-02-64 48 40 48
E-mail: lorenzo.passerini@unimib.it

Lorenzo Passerini Glazel
Inferibilità di crittotipi e codici praxeologici extra-linguistici
Intervento al Convegno:
La dimensione tacita del diritto
Torino, 19 settembre 2008

Sommario

1. 'Muto', 'non-verbale', 'non-verbalizzato'.
   1.1. Tre classi di fenomeni giuridici indagate nelle ricerche sul diritto muto.
   1.2. Non-equivalenza dei due paradigmi: "verbale *vs.* non-verbale", "verbalizzato *vs.* non-verbalizzato".
2. L'inferibilità di crittotipi.
   2.1. Il concetto di "crittotipo" in Rodolfo Sacco: tre esempi di nomotropismo inconsapevole.
   2.2. L'inferibilità di regole non-verbalizzate da comportamenti nomotropici inconsapevoli.
3. Codice *linguistico vs.* codice *praxeologico*.
   3.1. Trans-sistemicità dei crittotipi.
   3.2. Codici praxeologici extra-linguistici.

Ὅτι ταῦτ᾽ἔστιν πάντα, ὅσα νῦν διεξερχόμεθα, τὰ καλούμενα ὑπὸ τῶν πολλῶν ἄγραφα νόμιμα· [...] καὶ ἔτι γε ὁ νυνδὴ λόγος ἡμῖν ἐπιχυθείς, ὡς οὔτε νόμους δεῖ προσαγορεύειν αὐτὰ οὔτε ἄρρητα ἐᾶν, εἴρηται καλῶς· δεσμοὶ γὰρ οὗτοι πάσης εἰσὶν πολιτείας, μεταξὺ πάντων ὄντες τῶν ἐν γράμμασιν τεθέντων τε καὶ κειμένων καὶ τῶν ἔτι θησομένων, ἀτεχνῶς οἷον πάτρια καὶ παντάπασιν ἀρχαῖα νόμιμα, ἃ καλῶς μὲν τεθέντα καὶ ἐθισθέντα πάσῃ σωτηρίᾳ περκαλύψαντα ἕξει τοὺς τότε γραφέντας νόμους.

Il fatto è che tutte queste norme che ora stiamo passando in rassegna sono chiamate dai più norme non-scritte [ἄγραφα νόμιμα]; […] e la discussione da noi ora svolta ha mostrato bene che non si devono chiamare leggi [νόμοι], ma che nemmeno si deve tacere su di esse [ἄρρητα ἐᾶν]: sono questi, infatti, i legami [δεσμοὶ] di ogni ordinamento [πολιτεία], che stanno in mezzo fra le norme che sono poste per iscritto e che sono in vigore, e le norme che ancora devono essere poste, proprio come norme patrie ed antichissime, che, essendo ben stabilite e divenute costume, avvolgono le leggi scritte con ogni mezzo utile a conservarle.[1]

Platone, *Leggi* 793a-793b

1. 'Muto', 'non-verbale', 'non-verbalizzato'.

1.1. Tre classi di fenomeni giuridici indagate nelle ricerche sul diritto muto.

1.1.1. Le ricerche sul diritto muto inaugurate da Rodolfo Sacco illuminano (almeno) tre tipi di fenomeni giuridici:

(i) Gli elementi *non-verbali* operanti in un sistema giuridico (che conosca o che non conosca la verbalità, e che sia operante in presenza o in assenza di linguaggio).
Esempi: l'atto muto di occupazione, l'atto muto della derelizione.

(ii) Gli elementi *non-verbalizzati* operanti in un sistema giuridico (che conosca o che non conosca la verbalizzazione, e che sia operante in presenza o in assenza di linguaggio).
Esempi: norme non-scritte, consuetudine, crittotipi.

(iii) I sistemi giuridici operanti *in assenza di linguaggio*.
Esempio: I sistemi giuridici dell'*homo habilis*, i sistemi giuridici delle società animali evolute.[2]

[1] Platone, *Leggi* 793°-793b (traduzione mia, a partire dalla traduzione di Enrico Pegone).

[2] Come mostra Paolo Di Lucia, per le indagini sul diritto muto, e, in particolare, per le indagini sull'atto muto, è forse rilevante un'ulteriore accezione dell'aggettivo 'muto': l'accezione "non-verbalizzabile".

1.1.2. A questi tre tipi di fenomeni giuridici corrispondono tre accezioni dell'aggettivo 'muto':

(i) muto quale sinonimo di *non-verbale*;
(ii) muto quale sinonimo di *non-verbalizzato*;
(iii) muto quale sinonimo di *operante in assenza di linguaggio*.

1.2. Non-equivalenza dei due paradigmi: "verbale *vs.* non-verbale", "verbalizzato *vs.* non-verbalizzato".

1.2.1. All'aggettivo '*muto*' Sacco contrappone l'aggettivo '*parlato*'.

All'aggettivo (negativo) '*non-verbale*' io contrappongo l'aggettivo '*verbale*'.

Al participio passato (con negazione) '*non-verbalizzato*' contrappongo il participio passato (senza negazione) '*verbalizzato*'.

1.2.2. I due paradigmi: "verbale *vs.* non-verbale", "verbalizzato *vs.* non-verbalizzato" *non* si equivalgono, così come *non* si equivalgono il senso dell'aggettivo 'verbale' e il senso del participio passato 'verbalizzato'.

(i) Verbale è un *quid* che esiste *in forma di* parola, che esiste *qua* entità verbale (*qua* entità linguistica).
Ad esempio: l'enunciato 'Ti prometto che domani verrò.' pronunciato da una persona che promette di venire l'indomani.

(ii) Verbalizzato è (*non* un *quid* che esiste in forma di parola, non un *quid* che esiste *qua* entità verbale, *qua* entità linguistica, ma) un *quid* che è (stato) *espresso attraverso* parole.
Ad esempio: la norma per la quale condizione necessaria di validità del testamento olografo è che esso sia sottoscritto di mano del testatore è verbalizzata, nell'ordinamento giuridico italiano, attraverso l'enunciato: 'Il testamento olografo deve essere scritto per intero, datato e sottoscritto di mano del testatore' (art. 602 del Codice civile).

Correlativamente:

(iii) Non-verbale è un *quid* che esiste in forma diversa dalla parola, è un *quid* che esiste *qua* entità non-verbale.
Ad esempio: un albero, un tramonto, un atto muto.

(iv) Non-verbalizzato è un *quid* il quale non è (stato) espresso attraverso parole.
Ad esempio: possono essere non-verbalizzate le regole psico-motorie per andare in bicicletta; può essere non-verbalizzata la regola linguistica per la quale, in italiano, non si può dire "Tre scuri abiti".

1.2.3. Ho detto che il senso dell'aggettivo 'verbale' e il senso del participio passato 'verbalizzato' *non* si equivalgono: è evidente, infatti, che non necessariamente un *quid* il quale sia (stato) espresso *attraverso* parole è, a sua volta, parola, è in sé entità verbale.[3]

Ad esempio: la regola (giuridica) operante nel diritto francese, per la quale la consegna è modo astratto di trasferimento della proprietà immobiliare può essere (o può *non* essere) *espressa attraverso parole*, ma non è, in sé, un'*entità verbale*: essa può esistere e operare anche senza essere verbalizzata, anche senza essere espressa attraverso parole.[4]

Viceversa, se un'entità è *non-verbalizzata*, essa è necessariamente un'entità *non-verbale*: è un'entità la quale esiste in forma diversa dalla parola, è un'entità che esiste *qua* entità non-verbale.

Ad esempio, se, nel sistema giuridico francese, la norma per la quale la consegna è modo astratto di trasferimento della proprietà è operante, pur non essendo verbalizzata, ciò implica che questa norma sia un *quid* non-verbale.

2. L'inferibilità di crittotipi.

2.1. Il concetto di "crittotipo" in Rodolfo Sacco: tre esempi di nomotropismo inconsapevole.

2.1.1. Mi domando ora: Con quali strumenti concettuali è possibile indagare gli elementi del diritto muto?

In particolare: Con quali strumenti è possibile indagare quegli elementi del diritto muto che sono *e* non-verbali, *e* non-verbalizzati?

2.1.2. Uno degli strumenti concettuali che Sacco propone di utilizzare per indagare gli elementi *e* non-verbali, *e* non-verbalizzati del diritto muto è il concetto di "crittotipo".

Sacco impiega il concetto di crittotipo per indagare un particolare tipo di fenomeni giuridici muti: le *regole mute* che vengono inconsapevolmente seguite da coloro che agiscono all'interno di un sistema giuridico.

Nella voce *Crittotipo* del *Digesto IV edizione*, 1989, Sacco così definisce il crittotipo:

> "[Il crittotipo índica] quelle regole che esistono e sono rilevanti, ma che l'operatore non formula (e che, anche volendo, non saprebbe formulare), […] quelle regole che l'uomo pratica senza esserne pienamente consapevole".[5]

---

[3] In altri termini: la *verbalizzazione non* implica la *verbalità* (la natura verbale, la natura linguistica) dell'oggetto della verbalizzazione.

[4] Il fatto che esistano, secondo Sacco, norme le quali, pur non avendo una espressione linguistica, sono tuttavia operanti in un sistema giuridico, falsifica la tesi della universale linguisticità delle norme: accanto a norme *linguistiche*, vi sono norme *non-linguistiche*.

Come suggerisce Amedeo G. Conte in Erlebnisrecht. *Diritto vissuto nell'antropologia filosofica di Rodolfo* Sacco, 2008, questa tesi, la tesi della *non-universale linguisticità delle norme*, che è presente in Sacco, si distingue da un'altra, più radicale, tesi: la tesi della *universale non-linguisticità delle norme*: la tesi secondo la quale, pur potendo essere espresse o prodotte *attraverso* entità linguistiche (attraverso enunciati normativi), le norme *non sono* in sé entità linguistiche. In altri termini: accanto a norme *non-linguistiche*, *non* vi sono norme *linguistiche*.

Secondo questa seconda tesi, il fatto (accidentale) che una norma venga prodotta attraverso un'enunciazione linguistica non interferisce con la (essenziale) natura *non-linguistica* della norma stessa.

[5] Rodolfo Sacco, *Crittotipo*, 1989, p. 39.

Ecco tre esempi di crittotipi che ho reperito in Sacco:[6]

(i) la regola (linguistica), inconsapevolmente seguita e non verbalizzata, per la quale un parlante italiano non direbbe "Tre scuri abiti" (mentre direbbe "Tre grossi libri");

(ii) l'insieme delle regole (tecniche) motorie, inconsapevolmente seguite e non verbalizzate, per andare in bicicletta;

(iii) le regola (giuridica), inconsapevolmente seguita e non verbalizzata, operante nel diritto francese, per la quale la consegna è modo astratto di trasferimento della proprietà immobiliare.

2.1.3. I tre esempi di Sacco sono tre esempi di regole in-funzione-delle quali un agente *inconsapevolmente* agisce.

Amedeo G. Conte, in *Nomotropismo. Agire in-funzione-di regole*, 2000, ha proposto, per l'agire in-funzione-di regole, il neologismo: "nomotropismo".

I tre esempi di Sacco sono, dunque, tre esempi di una specie particolare di nomotropismo: il nomotropismo *inconsapevole*.[7]

2.2. L'inferibilità di regole non-verbalizzate da comportamenti nomotropici inconsapevoli.

2.2.1. Il concetto di "nomotropismo" suscita una grave domanda epistemologica: È possibile, da un comportamento nomotropico, inferire la norma in-funzione-della quale quel comportamento è stato tenuto?

A questa domanda Conte risponde affermativamente: secondo Conte, da un comportamento nomotropico è possibile inferire la norma in-funzione-della quale quel comportamento è stato tenuto, attraverso un'inferenza abduttiva.[8]

2.2.2. Nel caso del *nomotropismo inconsapevole* (nel caso dei crittotipi, nel caso delle norme di diritto muto) la domanda epistemologica è ancor più grave: È possibile, da un comportamento *inconsapevolmente* nomotropico, inferire la norma in-funzione-della quale quel comportamento è stato tenuto?

In altri termini: È possibile, da un comportamento inconsciamente nomotropico, inferire la regola muta (il *crittotipo*) in-funzione-della quale quel comportamento è stato tenuto?[9]

A questa *seconda* domanda sembra implicitamente rispondere in modo affermativo Rodolfo Sacco.

---

[6] Cfr. Rodolfo Sacco, *Crittotipo*, 1989.

[7] Il concetto di "nomotropismo inconsapevole" suscita una domanda: Può l'agire in-funzione-di regole essere inconsapevole? Sicuramente inconsapevole, è il fenomeno che a Conte ha ispirato il concetto di "nomotropismo": l'eliotropismo del girasole (*Heliantus annuus*).

[8] Amedeo G. Conte, Erlebnisrecht. *Diritto vissuto nell'antropologia filosofica di Rodolfo Sacco*, 2008.

[9] A queste due gravi domande epistemologiche se ne aggiunge una terza, ancor più grave, ancora più radicale: È possibile riconoscere la nomotropicità di un comportamento? È possibile riconoscere un comportamento *qua* comportamento nomotropico?

2.2.3. Sacco, infatti, índica uno dei metodi che possono portare all'individuazione di crittotipi giuridici: il metodo della comparazione giuridica.

La comparazione con un sistema giuridico nel quale un crittotipo è stato esplicitato e verbalizzato (nel quale un crittotipo ha cessato di essere *crittotipo*, ed è divenuto regola verbalizzata), consente, secondo Sacco, di individuare (in trasparenza o per opposizione), in un *secondo* sistema giuridico, il crittotipo che, in questo *secondo* sistema giuridico, è operante in forma non-esplicitata e non-verbalizzata.

Scrive Sacco:

> La comparazione proverà che, in aree territoriali distinte, leggi identiche dànno luogo a soluzioni applicative diverse, soluzioni applicative diverse sono il prodotto di leggi diverse […]. Ciò implica che, in almeno alcuni dei sistemi considerati, fra la regola legiferata, conoscente e insegnata e la regola applicata si sia inserita una fonte non verbalizzata.[10]

Ecco un esempio (proposto da Sacco) di comparazione che ha consentito l'individuazione di un crittotipo giuridico:

> L'esame delle soluzioni francesi in tema di dono manuale, ripetizione dell'indebito e adempimento dell'obbligazione consente di concludere che in Francia opera la regola – verbalizzata in Germania – per cui la consegna è un modo astratto di trasferimento della proprietà mobiliare.[11]

3. Codice *linguistico vs.* codice *praxeologico*.

3.1. Trans-sistemicità dei crittotipi.

3.1.1. L'idea secondo la quale la comparazione di sistemi giuridici permette di individuare crittotipi giuridici omogenei che sono presenti in sistemi giuridici differenti suggerisce l'idea della trans-sistemicità di alcuni crittotipi.

Nel caso della regola per la quale la consegna è un modo astratto di trasferimento della proprietà, lo stesso crittotipo è presente in due diversi sistemi giuridici: nel sistema giuridico tedesco esso è presente in forma *verbalizzata*; nel sistema giuridico francese esso è presente in forma *muta*, in forma *non-verbalizzata*.

3.2. Codici praxeologici extra-linguistici.

3.2.1. L'idea della trans-sistemicità dei crittotipi consente forse di illuminare un famoso aneddoto narrato da Erodoto, non irrilevante per l'antropologia del diritto.

Scrive Erodoto:

> I Cartaginesi dicono […] che c'è una regione della Libia e uomini che la abitano, al di là delle colonne d'Eracle. Quando arrivano fra costoro e scaricano le merci, dopo averle disposte in ordine lungo la spiaggia, si imbarcano e alzano una fumata. Allora gli

---

[10] Rodolfo Sacco, *Crittotipo*, 1989, p. 39.

[11] Rodolfo Sacco, *Crittotipo*, 1989, p. 39.

indigeni vedendo il fumo vanno al mare e poi in luogo delle merci depongono oro e si ritirano lontano dalla mercanzie. I Cartaginesi sbarcati osservano, e se l'oro sembra loro adeguato alle merci lo raccolgono e s'allontanano, altrimenti, rimbarcatisi di nuovo attendono; e quelli, fattisi innanzi, depongono altro oro, finché li soddisfino. Così non si fanno torto a vicenda, perché né essi toccano l'oro prima che quelli l'abbiano reso uguale al valore delle merci, né quelli toccano le mercanzie prima che gli altri abbiano preso l'oro.[12]

3.2.2. Questo aneddoto suscita due domande, forse non irrilevanti per la teoria degli atti muti.

(i) *Prima domanda*: In virtù di che cosa l'atto di lasciare le merci sulla spiaggia, compiuto dai mercanti cartaginesi, *non* è interpretato come un atto (muto) di derelizione (ma è, al contrario, interpretato come un atto di offerta commerciale)?

(ii) *Seconda domanda*: In virtù di cosa l'atto, compiuto dai mercanti cartaginesi, di non prelevare l'oro lasciato sulla spiaggia dalle popolazioni libiche *non* attiva una reinterpretazione dell'atto precedente come donazione (ma è, al contrario, interpretato come il rifiuto di un offerta)?

Le risposte a queste due domande presupporrebbero delle inferenze abduttive che non è forse più possibile operare.

3.2.3. Ma certamente l'aneddoto di Erodoto è suggestivo: esso suggerisce l'idea che, anche in assenza di un *codice linguistico* comune, i Cartaginesi e gli uomini che abitavano le zone costiere dell'Africa nord-occidentale erano in grado di interagire in virtù di un *codice praxeologico extra-linguistico* comune, non-esplicitato e non-verbalizzato: un codice *praxeologico extra-linguistico* trans-culturale, formato unicamente di *crittotipi*.[13]

Riferimenti bibliografici

[1] Basso, Keith Hamilton, *'To Give up on Words': Silence in Western Apache Culture*. In: Pier Paolo Giglioli (ed.), *Language in Social Context*. Harmondsworth, Penguin, 1972, pp. 67-86.

[2] Betti, Emilio, *Teoria generale del negozio giuridico*. Torino, UTET, 1943, [2]1950. Ristampa corretta della seconda edizione, a cura di Giuliano Crifò: Napoli, ESI, 1994.

[3] Betti, Emilio, *Cours de théorie générale du droit. Introduction et leçons préliminaires*. In: Emilio Betti, *Cours de droit civil comparé des obligations (1957-1958)*. Milano, Giuffrè, 1958, pp. 187-208.

[4] Conte, Amedeo G., *Nomotropismo. Agire in funzione di regole*. In: "Sociologia del diritto", 34 (2000), fascicolo 1, pp. 7-32.

[12] Erodoto, *Storie*, IV, 196 (traduzione italiana di Augusta Izzo d'Accinni, rivista da Daniela Fausti). Come mi segnala Paolo Di Lucia, a questo famoso aneddoto di Erodoto fa riferimento Emilio Betti in *Teoria generale del negozio giuridico*, 1943, 1994, p. 45n.

[13] Alle indagini sulla *trans-culturalità* di codici praxeologici si affiancano le indagini sull'esistenza di *unversali* praxeologici. (Cfr. Paolo Di Lucia, *L'universale della promessa*, 1997).

[5] Conte, Amedeo G., Erlebnisrecht. *Diritto vissuto nell'antropologia filosofica di Rodolfo Sacco*. In: "Rivista internazionale di Filosofia del diritto", 85 (2008), pp. 405-424.

[6] Di Lucia, Paolo, *L'universale della promessa*. Milano, Giuffrè, 1997.

[7] Di Lucia, Paolo, *Normatività. Diritto linguaggio azione*. Torino, Giappichelli, 2003.

[8] Erodoto, *Storie*. Traduzione di Augusta Izzo D'Accinni.Milano, Rizzoli, 1984.

[9] Geiger, Theodor, *Vorstudien zu einer Soziologie des Rechts*. Neuwied am Rhein, Hermann Luchterhand, 1964.

[10] Goretti, Cesare, *I fondamenti del diritto*. Milano, Libreria editrice Lombarda, 1930.

[11] Goretti, Cesare, *La normatività giuridica*. Padova, CEDAM, 1950.

[12] Lorini, Giuseppe, *Dimensioni giuridiche dell'istituzionale*. Padova, CEDAM, 2000.

[13] Lorini, Giuseppe (ed.), *Atto giuridico*. Bari, Adriatica, 2002.

[14] Otto, Walter Friedrich, *Gesetz, Urbild und Mythos*. Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1955. Traduzione italiana di Alessandro Stavru, a cura di Giampiero Moretti: *Il volto degli dèi. Legge, archetipo e mito*. Roma, Fazi, 1996.

[15] Passerini Glazel, Lorenzo, *La forza normativa del tipo. Pragmatica dell'atto giuridico e teoria della categorizzazione*. Macerata, Quodlibet, 2006.

[16] Platone, *Minosse*. Traduzione di Stefania Rubatto in: Platone, *Tutte le opere*. Edizioni integrali con testo greco a fronte. Roma, Newton & Compton, 1997.

[17] Platone, *Leggi*. Traduzione di Enrico Pegone in: Platone, *Tutte le opere*. Edizioni integrali con testo greco a fronte. Roma, Newton & Compton, 1997.

[18] Reinach, Adolf, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*. In: "Jahrbuch für Philosophie und phänomenologische Forschung", 1 (1913), pp. 685-847. Second edition, with the title: *Zur Phänomenologie des Rechts. Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechts*. München, Kösel, 1953. Third edition, with the title: *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechtes*, in: Reinach, Adolf, *Sämtliche Werke. Kritische Ausgabe und Kommentar*. München, Philosophia, 1989, pp. 141-278. Traduzione italiana di Daniela Falcioni: *I fondamenti a priori del diritto civile*. Milano, Giuffrè, 1990.

[19] Romilly, Jacqueline de, *La loi dans la pensée grècque. Des origines à Aristote*. Paris, Les Belles Lettres, 2001. Traduzione italiana di Emanuela Lana: *La legge nel pensiero greco. Dalle origini ad Aristotele*. Milano, Garzanti, 2005.

[20] Sacco, Rodolfo, *Introduzione al diritto comparato*. Torino, Giappichelli, 1980, [5]1992.

[21] Sacco, Rodolfo, *Crittotipo*. In: *Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile*. Torino, UTET, vol. V, 1989, pp. 39-40.

[22] Sacco, Rodolfo, *Il diritto muto*. In: "Rivista di diritto civile", 39 (1993), pp. 489-702.

[23] Sacco, Rodolfo, *L'occupazione, atto di autonomia*. In: "Rivista di diritto civile", 40 (1994), pp. 343-358.

[24] Sacco, Rodolfo, *Il diritto non scritto*. In: Guido Alpa/Attilio Guarneri/Pier Giuseppe Monateri/Giovanni Pascuzzi/Rodolfo Sacco, *Le fonti del diritto italiano. 2. Le fonti non scritte e l'interpretazione*. Torino, UTET, 1999, pp. 3-78.

[25] Sacco, Rodolfo, *Il fatto, l'atto, il negozio*. Con la collaborazione di Paola Risiano. Torino, UTET, 2005.

[26] Sacco, Rodolfo, *Antropologia giuridica. Contributo ad una macrostoria del diritto*. Bologna, Il Mulino, 2007.

[27] Taylor, Alfred Edward, *Plato. The Man and His Work*. London, Methuen & Co., 1926, [6]1949. Traduzione di Mario Corsi: *Platone. L'uomo e l'opera*. Scandicci, La Nuova Italia, 1968, [3]1987.

[28] Znamierowski, Czesław, *Podstawowe pojęcia teorji prawa. I. Układ prawny i norma prawna*. Poznań, Fiszer i Majewski, 1924. Partial Italian translation by Giuseppe Lorini: *Atti tetici e norme costruttive*. In: Amedeo G. Conte/Paolo Di Lucia/Luigi Ferrajoli/Mario Jori, *Filosofia del diritto*. A cura di Paolo Di Lucia. Milano, Cortina, 2002, pp. 75-80.