



COLLANA DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BRESCIA

I Quaderni

HISTORY&LAW ENCOUNTERS

Lezioni per pensare da giurista

II

a cura di

Aldo Andrea Cassi, Elisabetta Fusar Poli, Federica Paletti



G. Giappichelli Editore – Torino

PREFAZIONE

È felicemente proseguito anche nell'anno accademico 2021 il progetto didattico e scientifico ideato dagli insegnamenti di *Storia del diritto* del Dipartimento di Giurisprudenza presso l'Università degli Studi di Brescia, ed offerto agli studenti, in avvio di studi, come occasione per riflettere sul senso – nella doppia accezione di “significazione” e “direzione” – dell'essere giurista oggi.

In un confronto fecondo, che si è dipanato ed innestato nei corsi curriculari divenendone parte integrante, gli Autori, coinvolti nell'iniziativa, hanno dato sapiente e pensosa voce a temi e problemi che hanno attraversato l'esperienza giuridica europea. La lettura/rilettura di istituti, norme ed organismi giuridici nei loro snodi e percorsi è stata condotta valorizzandone la piena storicità, attraverso ciò da cui la storia, anche del diritto, non può prescindere: le fonti.

Ne è emerso un quadro poliedrico che, non solo, ha restituito le ricchezze e le complessità del passato, ma altresì ha fatto avvertire quanto fondamentale sia per il giurista del presente, e per la sua identità, creare vitali connessioni con tempi a lui non prossimi ma dai quali origina il suo sapere.

In tale ultima direzione, suona quanto mai attuale l'invito formulato da Paul Ricoeur, in occasione di alcune sue riflessioni in tema di tradizione, memoria e coscienza storica, a “*riaprire il passato e liberare il suo carico di futuro*”¹. Ci pare – e gli interventi dei nostri protagonisti lo hanno confermato – che possa costituire un criterio orientativo “dinamico” anche per il giurista che voglia comprendere il rapporto tra la realtà sociale in cui è chiamato ad operare e il diritto che ne è la sua incarnazione storica, tra il presente in cui si trova immerso ed il futuro verso cui tende e dove il passato, concluso ed ormai irreversibile, offre le chiavi interpretative.

Il dialogo, avviato in aula, prosegue ora su queste pagine che si è scelto di organizzare mantenendo la successione diacronica adottata nel corso del progetto.

L'avvio non può che portarci a riflettere su quel periodo determinante per le sorti dell'Europa che fu l'età carolingia. Alan Sandonà si interroga

¹P. Ricoeur, *L'Europa e la sua memoria*, Morcelliana, Brescia, 2017, p. 35. La lezione venne presentata dal filosofo nel maggio 1994 al Simposio internazionale “*Ética o Futuro da Democracia*”, organizzato dalla Società portoghese di filosofia.

sul ruolo delle *leges nationum germanicarum* negli imperi carolingi ed ottoniani, quali fonti che, pur oggetto di modifiche, integrazioni o diverse interpretazioni, influirono sulla cornice politica ed ideologica imperiale. In particolare, l'Autore annota come andasse affermandosi già durante l'impero carolingio il concetto di *unum ius* che sarà oggetto di compiuta formalizzazione solo nel corso del XII sec., nel contesto della rinascita della società civile post-feudale. Del pari, egli evidenzia come, sotto l'impero di Ottone, il principio di personalità del diritto versasse in crisi tale da lasciare spazio sempre maggiore a consuetudini locali.

Al centro della riflessione di Marco Castelli si collocano le dinamiche tra imperatore, papa e monarchi locali al tempo di Enrico VII. L'Autore ricostruisce il contesto in cui maturarono le Costituzioni "pisane" di Enrico VII e le clementine, la *Dispendiosam* e la *Saepe contigit*, destinate ad entrare nelle compilazioni, dimostrando come le tensioni ed i conflitti di potere, generatisi a livello istituzionale, trovassero nelle norme giuridiche uno strumento per una loro soluzione.

Emanuela Fugazza propone una lettura delle fonti statutarie, in un periodo preciso della storia comunale italiana, i decenni compresi tra la pace di Costanza e la prima metà del XIII secolo, muovendo dal presupposto dell'esistenza di un legame inscindibile tra la storia politica e istituzionale delle città comunali e la loro storia legislativa. Prendendo in esame l'esperienza della città di Piacenza, l'Autrice tratteggia forme e contenuti attraverso i quali venne a manifestarsi la *potestas statuendi* del comune emiliano, mettendo in rilievo l'aspirazione progressiva alla razionalizzazione delle fonti municipali, affermatasi nei primi decenni del XIII secolo.

L'incidenza dei collegi professionali nello sviluppo e nella definizione delle istituzioni municipali nell'Italia settentrionale tra XV secolo e XVI secolo ed il ruolo chiave giocato da detti collegi nell'assetto politico delle singole *civitates* è oggetto del saggio di Enrico Valseriati. L'Autore si sofferma sui Collegi dei Giudici, dei Notai e dei Medici della città di Brescia, seguendone i percorsi formativi e gli incarichi cui potevano ambire nelle magistrature bresciane, districandosi tra norme statutarie, consuetudini locali, da un lato, ed aspirazioni dei patriziati locali e rapporti politici con il *Dominium* veneziano, dall'altro.

In contiguità ideale, ma altresì spazio-temporale, si presenta il contributo di Claudia Passarella che pone al centro della sua riflessione l'amministrazione della giustizia tra la Terraferma e Venezia, con particolare riferimento al sistema delle appellazioni in sede civile e penale. Ne emerge un articolato regime di impugnazioni, che costituì un canale di comunicazione privilegiato tra l'entroterra e la capitale, tra due mondi geograficamente e giuridicamente distinti, contribuendo a superare quella iniziale separatezza che dalle origini aveva contraddistinto i rapporti tra la Dominante e i suoi Domini.

Il saggio di Caterina Bonzo ci immette nel vivo dell'esperienza costituzionale del Regno sabauda prima, e del Regno d'Italia poi, illustrando il contesto nel quale lo Statuto albertino venne elaborato nonché i caratteri essenziali dell'ordinamento come delineato da detta Carta. I lunghi anni di vigenza, nel corso dei quali lo Statuto venne variamente interpretato, sino ad essere svuotato e stravolto durante il Ventennio fascista, danno occasione all'Autrice per mettere in luce alcuni aspetti problematici emersi nella sua fase applicativa.

L'interazione tra il diritto e gli altri saperi è affrontata da Emilia Musesoci, che indaga l'atteggiamento della scienza giuridica penalistica tra Otto e Novecento verso emozioni, passioni, sentimenti, da un lato, e ragione, dall'altro. Ripercorrendo il dibattito dottrinale, le scelte del legislatore nei codici penali, anche preunitari, le arringhe difensive nei processi penali l'Autrice giunge ad individuare la rilevanza, o meno, degli stati passionali ed emotivi nel diritto, di quelle dimensioni dell'umano che troppo a lungo sono state reputate irrazionali o patologiche.

Il percorso che, dal Sacro Romano Impero ci ha condotto sino alle soglie del Novecento, si chiude, ma per aprire a nuovi orizzonti, con il saggio di Alberto Sciumè. Muovendo da un interrogativo provocatorio sul ruolo del giurista in questo inizio di millennio, se sia o meno un "lavoro inutile", l'Autore riflette su quelle che, in fondo, sono le questioni ultime e profonde che orientano anche il sapere e l'agire giuridico: chi è il giurista? chi è il buon giurista? Ed è dalla prospettiva storica che l'Autore individua quelle coordinate di giustizia, libertà, solidarietà, quali istanze fondamentali della persona, che eccedono la capacità di trovare soddisfazione nel diritto, e come tali da assumere quali criteri orientativi dell'azione e dell'esistenza del giurista.

Un invito dunque, che riponiamo nelle mani delle giovani generazioni di studiosi cui questo volume è primariamente destinato.

Brescia-Milano, 31 marzo 2022

Il curatore e le curatrici

LE *LEGES NATIONUM GERMANICARUM* NELLA “EUROPA” CAROLINGIA E NELL’IMPERO OTTONIANO

Alan Sandonà

SOMMARIO: 1. Premessa e brevi note sulle *leges nationum germanicarum*. – 2. *In medias res*: le fonti normative d’età carolingia nell’aura politica e ideologica dell’impero rinnovato. – 3. L’eredità di Carlo Magno e la *renovatio* Ottoniana.

1. *Premessa e brevi note sulle leges nationum germanicarum*

Scopo del presente contributo è fornire agli studenti alcuni strumenti orientativi utili ad approcciare in modo consapevole il sistema delle fonti del diritto altomedievale.

In particolare, oggetto d’analisi sarà il ruolo delle *leges nationum germanicarum* nella “Europa” carolingia e nell’Impero Ottoniano.

Con il termine “*leggi delle nazioni germaniche*”, o più genericamente con quello di “*leges barbarorum*”, la storiografia si riferisce ai provvedimenti legislativi emanati, a partire dall’inizio del VI secolo d.C., dai “sovrani” delle stirpi germaniche per i loro regni sorti nei territori delle ex province dell’Impero Romano d’Occidente. Questi popoli dovrebbero essere noti, quantomeno per il fatto che ancora oggi, le aree geografiche che occuparono, portano il loro nome. Citandone solo alcuni possiamo ricordare i Franchi, i Longobardi, i Baiuvari, gli Svevi, i Burgundi, i Sassoni, i Turingi, gli Alemanni ed i Goti, orientali e occidentali¹.

I complessi normativi in questione, di maggiore o minore complessità a seconda dei casi, consolidarono in forma scritta parte del diritto consuetudinario proprio del gruppo etnico-sociale di ciascuna “*gentes*”². Dunque, parte di quelle antiche norme tribali, diversamente appellate (*cawarfida*,

¹ Battaglia, 2013, p. 89 ss.; Huck, 2008, pp. 520-523.

² Scovazzi, 1957, p. 45 ss.; Cavanna, 1984, p. 353; Vismara G., 1987, p. 522 ss.; Battaglia, 2013, p. 322; Padoa Schioppa, 2016, p. 40 ss.

ewa, ecc.) che *ab immemorabile* erano state oggetto di trasmissione orale tra una generazione e l'altra.

Si trattava di popoli di lingua e cultura diverse rispetto a quelle ellenistico-romana, che, sebbene non ignorassero la scrittura (si pensi all'alfabeto runico, al mesogotico ed all'anglosassone), per la redazione delle proprie "*leges*" utilizzarono la lingua latina. Unica eccezione fu quella dei sassoni occidentali, ovvero i fondatori di quel *Westseaxna* (Wessex) che, retto dai successori di Ælfred, unificheranno nel 927 d.C. i regni anglosassoni.

Questi "testi", di cui è rimasta vastissima traccia nella tradizione manoscritta occidentale, rappresentano una fonte imprescindibile per la storia, non solo giuridica, dell'occidente postromano; conseguentemente non è mancata loro buona fortuna dal punto di vista tipografico: numerose sono infatti le edizioni a stampa che, a partire al XVI secolo, le hanno interessate³.

La "promulgazione" di questi complessi normativi, peraltro, sovente si inseriva nel contesto di precise operazioni culturali, volte a sfruttarne il valore simbolico.

Queste *leges*, infatti, da un lato consolidavano l'autorità dei sovrani che, emanandole, si rappresentavano quali custodi della tradizione, benevoli legislatori e tutori della legalità; dall'altro erano utili a rafforzare il senso d'identità del regno "barbaro" nel quadro di un processo di costruzione etnica e politica di grande respiro. Il che in parte spiega perché queste fonti, nella tradizione manoscritta, si trovino spesso accostate a testi riconducibili all'alveo letterario dell'*Origo gentis*⁴.

È peraltro opportuno chiarire che l'etnicità propria di ciascuna *gentes* non era di tipo biologico, quanto piuttosto storica e culturale⁵.

Lo spaccato giuridico che ci restituiscono le *leges nationum germanicarum*, peraltro, non è così "barbaro" come certe rappresentazioni oleografiche delle "invasioni"⁶ potrebbero indurre a credere⁷.

Certo, si trattava di un diritto morfologicamente e contenutisticamente diverso da quello romano volgare. Ma la *barbaritas*, in certa misura, fu anche *magistra*⁸.

³Tra le edizioni più complete, oltre ai volumi della serie *Monumenta Germaniae Historica* (*Leges nationum germanicarum*. Edidit societas aperiendis fontibus rerum germanicarum medii aevi, Hannover e Lipsia, Impensis Bibliopolii Haniani, 1902-1926), si vedano quelle curate da Canciani, 1781-1792, Heineccius, 1738; Walter, 1824 e da Fischer, 1948-1951.

⁴Battaglia, 2013, p. 295 ss.

⁵Gasparri, 2005, p. 20; Id., 2008.

⁶Meglio sarebbe parlare, come da tempo fa la storiografia tedesca, di "migrazioni di popoli" (*Völkerwanderung*).

⁷Cortese, 1995, p. 51 ss.

⁸Cavanna, 1984.

Del resto, già sul piano del contatto dei barbari con l'Impero, a parte lo sviluppo di relazioni fondate sui rapporti di federazione, basterebbe considerare che già da alcuni secoli prima del tracollo formale della *Pars Occidentis*, molti dei "generalissimi" degli Augusti, o più propriamente, coloro che ne rivestivano il ruolo di *magister militum* (penso a Merobaude, Arbogaste, Ricimèro, ed ai "semibarbari" Stilicone ed Ezio) erano germani e soprattutto franchi⁹. E quanto al diritto, quello "barbarico", per molti aspetti faceva proprie sottigliezze e concetti giuridici che erano sconosciuti al diritto romano.

Pensiamo, limitandoci al diritto civile, alla capacità giuridica dei figli, al possesso mobiliare, alla centralità del matrimonio nei termini di valorizzazione della coppia matrimoniale, con conseguente paritaria considerazione tra la discendenza maschile e femminile; dato, quest'ultimo, che non va letto nei termini di una precoce affermazione di parità giuridica tra uomo e donna (poiché anche la donna germanica era necessariamente soggetta al *mundio* di un uomo), ma nel senso di considerare paritario il rapporto tra le famiglie di moglie e marito¹⁰.

Quella del rapporto tra diritto romano e barbarico non è, in ogni caso, questione da risolvere nei termini di diritto più o meno "evoluto". Evolvere significa passare da uno stato deteriore ad uno superiore; ma il diritto non è qualcosa che necessariamente progredisce verso un "meglio"; né quest'ultimo coincide automaticamente con il presente dell'ultimo osservatore.

Numerosi principi del diritto barbarico, in antitesi a quelli romani, sono divenuti costitutivi dell'esperienza giuridica medievale ed in parte sono ancora profondamente radicati nel diritto occidentale.

2. In medias res: *le fonti normative d'età carolingia nell'aura politica e ideologica dell'impero rinnovato*

Le *leges* di cui abbiamo discusso nel precedente paragrafo, consolidate a partire dal VI secolo, fanno capolino tra le fonti almeno fino al secolo XI.

Cinquecento anni sono un lungo periodo. Possono comprendere la nascita e la consunzione di un'intera epoca. Se consideriamo che, all'ingrosso, corrispondono alla parentesi temporale che separa noi contemporanei dagli scampoli del medioevo possiamo facilmente renderci conto dei cambiamenti semantici e valoriali che interessano le categorie dell'esperienza¹¹.

⁹ Azzara, 2002, p. 25 ss.

¹⁰ Jussen, 2015, p. 117 ss.; Calasso, 1954, p. 125 ss.

¹¹ Sciumè-Cassi, 2016, p. XVIII ss.

È quindi necessario tenere a mente che le *leges germaniche*, per quanto fenomeni di lungo corso, non sono dati metastorici e non possono essere considerate come tali.

Con il passar del tempo e con il mutar dei regimi politici, infatti, esse, da un lato, subirono modifiche intrinseche ed integrazioni; dall'altro variarono la loro collocazione nel panorama delle fonti e divennero oggetto di un diverso uso pratico (anche per quanto riguarda i problemi, che non possiamo affrontare qui, dell'effettiva applicazione giurisprudenziale, dell'originaria o meno applicabilità ai "romani" vinti, della territorialità, ecc.). In altri termini il loro studio non può prescindere da una preliminare storizzazione.

Le osservazioni che seguiranno sono quindi circoscritte ed hanno validità con riferimento allo specifico arco temporale che interessa il periodo intercorrente tra la metà del VIII secolo ed il X, ovvero quello che si colloca tra gli imperi Carolingio ed Ottoniano.

Prima d'entrare in *medias res* è opportuna un'ulteriore precisazione.

Allorché accennerò ad un'Europa Carolingia non mi riferirò solo al dato geografico dei territori soggetti al dominio o controllo dei sovrani Franchi, da Pipino e Ludovico il Pio, che, come estensione, tolti i paesi scandinavi e la penisola iberica, non sono molto distanti da quella che definisce l'attuale Europa politica¹²; alluderò anche – se non soprattutto – alla dimensione concettuale che fu sviluppata durante la c.d. rinascita carolingia.

Negli anni in cui Carlo Magno fu al potere (768-814), in occidente si registrò uno straordinario risveglio culturale che interessò la codificazione della lingua latina, lo sviluppo di una cultura libraria, l'emancipazione delle forme artistiche, la musica, l'espansione dello spazio agrario e delle tecniche di sfruttamento di questo spazio¹³.

È infatti in tale contesto culturale che emerge l'idea della desiderabilità di uno spazio comune connotato dall'uniformità; della desiderabilità di un'organizzazione politica unitaria della cristianità; insomma, l'idea d'unità dell'Impero. Un Impero Romano-germanico sovranazionale e cattolico, che superasse il senso delle *nationes* barbariche per ritornare ai principi politici e culturali dell'epoca di Teodosio il Grande. Vocazione che trovava espressione anche nella rappresentazione artistica ove Carlo si voleva idealmente collegato a quell'Augusto.

Sottolinea la portata del fenomeno intellettuale il fatto che i cortigiani di Carlo lo qualificassero "*Rex pater Europae*"¹⁴.

¹² Delogu, 2008, p. 560 ss.

¹³ Jussen, 2015, pp. 132-145; Battaglia, 2003, pp. 284-291.

¹⁴ Barbero, 2004.



Figura 1

Quest'ideale di unità ed uniformità fu in effetti alla base della nuova costruzione imperiale; ed esso da un lato investì tutti gli ambiti di gestione del governo regio, diritto compreso; dall'altro, implicò la necessità di consolidare e difendere le frontiere di questa nuova realtà politica cristiana, minacciata a sud dai musulmani, a nord dai normanni e ad est dagli slavi.

Non dovrebbe essere necessario richiamare alla mente l'atto simbolico che più rappresenta questa unità, ovvero l'acquisizione da parte di Carlo, a Roma, attorno al Natale dell'anno 800, del titolo di *Imperator*, con formale incoronazione da parte di Papa Leone III¹⁵. Atto indubbiamente significativo, ma che le fonti coeve ammantano di un'aura meno "fatale" di quella ritenuta dai posteri¹⁶.

Dai c.d. annali di Lorsch, una delle poche fonti prossime all'evento, apprendiamo infatti, con riferimento all'anno 801, che:

«Et quia iam tunc cessabat a parte Graecorum nomen imperatoris, et femi-

¹⁵ Padoa Schioppa, 2016, p. 53; Cavanna, 1982, p. 21 ss.

¹⁶ Jussen, 2015, pp. 78-80.

neum imperium apud se abebant, tunc visum est et ipso apostolico Leoni et universis Sanctis patribus qui in ipso concilio aderant, seu reliquo christiano populo, ut ipsum Carolum regem Franchorum imperatorem nominare debuissent, qui ipsam Romam tenebat, ubi semper Caesares sedere soliti erant, seu reliquas sedes quas ipse per Italiam seu Galliam nec non et Germaniam tenebat; quia Deus omnipotens has omnes sedes in potestate eius concessit, ideo iustum eis esse videbatur, ut ipse cum Dei adiutorio et universo christiano populo petente ipsum nomen aberet. Quorum petitionem ipse rex Karolus denegare noluit, sed cum omni humilitate subiectus Deo et petitione sacerdotum et universi christiani populi in ipsa nativitate domini nostri Iesu Christi ipsu nomen imperatoris cum consecratione domni Leonis papae suscepit»¹⁷.

Svolte per sommi capi le premesse orientative e forniti gli opportuni chiarimenti terminologici è ora possibile addentrarci in *medias res* osservando più da vicino le fonti normative d'età carolingia per farci un'idea del modo nel quale su di esse influiva la cornice politica ed ideologica dell'impero Franco.

Il principale strumento normativo impiegato dai sovrani Carolingi porta il nome di *capitolare*¹⁸.

Il *nomen* già di per sé costituiva una novità terminologica rispetto agli appellativi in uso al tempo della dinastia Merovingia. Quest'ultima aveva infatti fatto ricorso, come la gran parte dei sovrani germanici ed in continuità con il lessico giuridico romano, al termine di *edictum* o *decretum*¹⁹.

Tuttavia, i capitolari franchi presentavano, rispetto al passato, significativi profili di novità sostanziale. Natura, forma e finalità di questi provvedimenti erano assai diversi rispetto a quelli che avevano avuto le stesse *leges* delle varie tribù franche (Sali, Ripuari e Camavi), le quali avevano condiviso i caratteri propri delle altre leggi germaniche.

Sulla base dell'oggetto regolamentato è possibile distinguere varie tipologie di *capitularia*²⁰: se ne hanno di *Ecclesiastica* (quando si occupano di chiese, monasteri e clero) e di *Mundana* (quando riguardano – material-

¹⁷ *Annales laureshamenses*, 3v-4r.

Trad. it.: «E siccome allora il titolo imperiale era vacante nelle terre dei Greci ed essi avevano per imperatore una femmina (Irene d'Atene, n.d.r), parve giusto allo stesso papa Leone e a tutti i santi padri presenti in quel concilio ed anche a tutto il resto del popolo cristiano, di dover attribuire a Carlo, re dei Franchi, il nome d'imperatore, dal momento che egli aveva in suo potere la stessa Roma, dove i Cesari sempre avevano avuto la consuetudine di risiedere, e le altre residenze imperiali in Italia, in Gallia e in Germania. Poiché Dio onnipotente aveva permesso che tutte queste sedi venissero in suo potere, a loro sembrava giusto che egli, con l'aiuto di Dio e a richiesta di tutto il popolo cristiano, avesse tale dignità. Alla loro richiesta re Carlo non volle opporre un rifiuto; ma, sottomettendosi al volere di Dio, e a petizione dei sacerdoti e di tutto il popolo cristiano, nel giorno della natività di Nostro Signore Gesù Cristo assunse il titolo d'imperatore con la consacrazione di papa Leone».

¹⁸ Astuti, 1958.

¹⁹ Cortese, 1995, p. 209.

²⁰ Padoa Schioppa, 2016, p. 53 ss.

mente – il mondo laico); ancora si registrano *capitularia Missorum* (quando concernono istruzioni per i *missi dominici*, ossia gli inviati del sovrano in periferia, con funzioni di governo, giurisdizione e controllo) e *per sé scribenda* (ovvero emanati per oggetti specifici non riconducibili ad altre categorie); infine – e sono quelli che in questa sede più interessano – si davano *capitularia legibus addenda*, che erano finalizzati all'aggiornamento od alla modifica delle *leges* popolari ancestrali delle varie *gentes* assoggettate dai Carolingi.

Dopo il conferimento dell'impero a Carlo, la produzione di *capitularia legibus addenda*, già adottata da altri sovrani Franchi, venne significativamente intensificandosi ed interessò le leggi Bavare (789), Sassoni (797), Longobarde (801), Saliche (798, 803, 813), Ripuarie (803), Burgunde (813) ed anche quella Romana (sic!)²¹.

L'azione di Carlo, peraltro, fu sistematica.

Dalle annotazioni per l'anno 802 degli annali di Lorsch apprendiamo che:

«Sed et ipse imperator interim quod ipsum synodum factum est, congregavit duces, comites et reliquo christiano populo cum legislatoribus et fecit omnes leges in regno suo legi et tradi unicuique homini legem sua et emendare ubicumque necesse fuit et emendatam legem scribere, et ut iudices per scriptum iudicassent et munera non accepissent, sed omnes homines, pauperes et divites, in regno suo iustitiam habuissent»²².

Dunque, Carlo Magno, proprio in virtù dell'acquisito *imperium*, intervenne direttamente sulle *leges* popolari, mediante provvedimenti normativi sovraordinati. Ma ciò non comportò che la nuova forma normativa soffermasse l'antico assetto dell'Europa barbarica fondato sulle *leges*, che in larga parte erano espressione delle antiche consuetudini germaniche.

In effetti, Carlo, salvo nel caso in cui si trattasse d'eradicare le vestigia del paganesimo (come attestano gli interventi sulle leggi sassoni) appare rispettoso delle tradizioni tribali. Il suo intervento è comunque segno della visione ch'egli e i suoi tempi ebbero del sistema normativo del "nuovo" Impero. Un sistema che poggiava su due pilastri: uno *ius vetus*, composto delle antiche leggi popolari che fornivano l'ancora stabilizzante della tradizione; ed uno *ius novum*, affidato ai capitolari, con cui il monarca provvedeva ad aggiornare e ad innovare il primo.

²¹ Baluze, 1677, coll. 207-208; coll. 275-280; coll. 345-360; coll. 281-324, 387-392; 505-310.

²² *Annales laureshamenses*, 4v-5r.

Trad. it.: «L'imperatore radunò ... i duchi, i conti e il restante popolo cristiano assieme a degli esperti di diritto e fece leggere e spiegare tutte le leggi del suo regno, ad ognuno la sua legge, e le fece emendare, dove era necessario, e fece scrivere le leggi emendate e volle che i giudici giudicassero con leggi scritte e non ricevessero doni, ma che tutti gli uomini nel suo regno ricevessero giustizia, fossero poveri o ricchi».

Se volesse cercarsi il *leitmotiv* dell'attività legislativa di Carlo Magno, o quantomeno un elemento qualificante della stessa, lo si potrebbe forse trovare nella volontà di favorire la diffusione di redazioni scritte delle *leges* tribali affinché, come egli esplicita nel prologo del *capitulare italicum* del 801, «in rebus dubiis non quorumlibet iudicum arbitrium, set nostrae regiae auctoritatis sanctio praevaleat»²³.

L'esame dei provvedimenti carolingi consente inoltre di differenziarli sulla base della loro efficacia speciale o generale. Alcuni di essi, infatti, regolamentavano situazioni locali, o comunque avevano valore di diritto singolare; altri erano validi per tutto l'impero.

Il sovrano aveva quindi diversi strumenti, di diverso calibro, per perseguire una sostanziale azione unificante. Intervendendo mediante *capitularia generalia* uniformava direttamente determinati aspetti del *patchwork* di diritti ch'era l'Europa di quei tempi; adottando *capitularia de legibus addenda* (come tali *specialia*) poteva intervenire omologamente su ciascuna "legge nazionale" di esse, determinandone la progressiva convergenza²⁴.

In tutti questi casi, si trattò però di manifestazioni di una tendenza, perché Carlo ed i suoi successori non intesero soffocare, nel nome di un ordine politico unitario, la varietà di costumi e tradizioni di cui la germanicità andava fiera.

L'ordinamento giuridico che reggeva questo Impero era quindi basato sulla bipolarità.

Il meccanismo tecnico che regolava l'interazione tra i due poli era modellato sul rapporto logico-dialettico tra regola – simbolo dell'antico – ed eccezione, richiesta dal presente. Ove però l'intervento d'eccezione consentiva di orientare il sistema stesso.

Ed anche il problema della consuetudine, ammessa nella logica della *regula*, era risolto per la sua validità, salva però la prevalenza di una legge contraria. Da una disposizione di Pipino del 793 apprendiamo infatti la sua esplicita volontà di subordinare ogni consuetudine alla legge franca²⁵.

L'Impero Carolingio ebbe anche altri effetti nel mondo del diritto.

Pur non abolendo le frontiere tra i vecchi regni, le rese più permeabili e non solo per gli intellettuali che impreziosivano la corte di Carlo.

Il risultato fu che le emigrazioni e gli intensificati contatti tra apparte-

²³ Trad. it.: «...nelle cose incerte non prevalga l'arbitrio di un qualsiasi giudice, ma la sanzione della nostra autorità regia». *Capitulare Italicum*, 801, in *MGH*, I, n. 98, p. 205. Albertoni, 2005, p. 26.

²⁴ L'intervento poteva anche interessare trasversalmente alcune specifiche *leges*, come nel caso di un capitulare dell'anno 813 d.C. che introduceva le stesse norme della legge salica, burgunda e romana. Baluze, 1677, coll. 505-510.

²⁵ «De auctoritate legum et consuetudinum. X. Placuit inferere ut ubi lex erit, praecellat consuetudini, et ut nulla consuetudo superponatur legi». *Capitulare de causis regni italiae, datum...anno Christi DCCXCIII*, in Baluze, 1677, col. 260.

nenti a gruppi etnici diversi determinarono la convivenza negli stessi luoghi di soggetti che adoperavano *leges* differenti.

Era quindi naturale che l'applicazione del principio della personalità del diritto subisse un incremento.

E tale da generare una grande confusione.

Eloquente sul punto una lettera scritta nel primo quarto del IX secolo da Agobardo, arcivescovo di Lione, a Ludovico il Pio, polemizzando contro il tenore della legge burgunda.

Il prelado condannava la *tanta diversitas legum* dei suoi tempi, ritenendola, da un lato assurda, tra uomini che pure seguivano, per i problemi spirituali della loro esistenza, l'una *lex Christi*; dall'altro pernicioso in quanto minante l'unità dell'*ecclesia fidelium*. Agobardo suggeriva quindi l'opportunità di imporre a tutti la legge dei dominatori Franchi. La proposta, comunque, era politicamente irricevibile. I sovrani sapevano quanto sarebbe stato pericoloso soffocare l'autonomia dei germani assoggettati.

Essa presupponeva però un concetto nuovo: quello di *unum ius*. Concetto fondamentale per la comprensione del diritto medievale che, emerso proprio in questi anni (IX secolo), sarà oggetto di compiuta formalizzazione solo nel corso del XII secolo, nel contesto della rinascita della società civile post-feudale²⁶.

La preoccupazione di Agobardo comunque non era peregrina. Tanto che per attutire i disagi causati dall'intersecarsi dei diritti personali, la prassi concepì la c.d. professione di legge. Ogni *charta* rogata per documentare un negozio conteneva l'impegno dei contraenti a essere giudicati secondo la legge dichiarata (*professio iuris*)²⁷.

Fu dunque soprattutto l'età carolingia a veder risolutamente affermato il principio della personalità del diritto per cui ogni etnia considerò la propria legge ancestrale parte dello *status* giuridico-politico di ciascun soggetto.

La legge, esclusiva del gruppo etnico al quale era legata, divenne quasi elemento costitutivo della persona.

E mentre le leggi popolari si atteggiarono come norme speciali e personali, solo la legislazione carolingia poté porsi come fonte generale e territoriale.

E quale prova della sostanziale indifferenza per il Sovrano della legge privatistica adottata, salvo il rispetto delle norme imperiali, si può ricordare un capitolare dell'imperatore Lotario dell'anno 824 che, pur nel particolare contesto di Roma, si disponeva:

«cunctus populus Romanus interrogetur, qua lege vult vivere, ut tali qua se professi fuerint vivere velle vivant; illisque denuntietur, quod hoc unusquisque

²⁶ Calasso, 1954, p. 153.

²⁷ Calasso, 1954, p. 117.

sciat, tam duces quam et iudices vel reliquus populus, quod si in offensione sua contra eandem legem fecerint, eidem legi quam profitentur per dispositionem pontificis ac nostram subiacebunt»²⁸.

Il tema della personalità della legge, in età carolingia, era quindi cosa diversa rispetto a quello che si era posto, ad esempio, nella *langobardia* del VII secolo.

In quel contesto romani e longobardi avevano adoperato leggi distinte, ma non in veste di leggi entrambe nazionali e speciali: la romana era considerata diritto proprio dell'etnia romana, certo, ma rappresentava anche una sorta di diritto comune legato da sempre al territorio; la longobarda conservava la primitiva natura di diritto speciale di una casta politico-militare, un diritto che poteva quindi anche innestarsi sul sostrato giuridico romano originario del paese. Ma si trattò d'altronde di un'applicazione che più passava il tempo e più diventava elastica quando anche i "Romani" poterono servire nell'esercito.

All'interno del regno, però, gli altri diritti popolari germanici non erano ammessi, erano diritti stranieri ai quali non era riconosciuta tutela: il *waregang*, lo straniero, ai sensi dell'art. 367 dell'Editto di Rothari doveva impetrare la protezione del Re per vedersi concesso l'uso di una legge, che secondo le regole doveva essere quella del protettore (*lex mundialis*), ossia la longobarda.

Omnes waregang, qui de exteris fines in regni nostri finibus advenerint seque sub scuto potestatis nostre subdederint, legibus nostris Langobardorum vivere debeant, nisi si aliam legem ad pietatem nostram meruerint...²⁹.

3. *L'eredità di Carlo Magno e la renovatio Ottoniana*

L'Impero di Carlo non gli sopravvisse di molto. E con esso anche l'idea di un impero cristiano e compatto. Quella imperiale Franca era stata una vera Idea-forza: potente e suggestiva, da un lato; dall'altro sostenuta da

²⁸ Lotario, *Constitutio romana* (824). Da MGH, C.R.F I, I, 1883, p. 322.

Trad. it.: «Tutto il popolo di Roma fosse interrogato, circa sotto quale legge volesse vivere, affinché vivesse sotto quella per la quale si era pronunciato di voler vivere; e fosse a loro intimato, poiché ognuno lo sapesse, tanto i duchi quanto i giudici e tutto il popolo restante, che se avessero agito in violazione di quella legge, sarebbero stati soggetti per ordine del pontefice e nostro a quella legge per cui si sono pronunciati».

²⁹ *Edictus Rothari*, art. 367.

Trad. it.: «Tutti gli stranieri giunti nei nostri territori da terre oltre confine che si sono posti sotto la nostra protezione devono vivere secondo le nostre leggi longobarde, salvo che, per nostra grazia, non si siano meritati il diritto di godere d'altra legge».

una straordinaria potenza militare che pure poteva legittimarsi sulla base della missione religiosa rivendicata dal Sovrano: difendere ed espandere la chiesa di Cristo.

Verso la metà del IX secolo, la decadenza della dinastia sarà affrettata dalle lotte famigliari.

L'impero sarà diviso in tre parti, francese, tedesco-italica ed orientale (Trattato di Verdun, 843) ed il potere le sfuggirà in favore della nobiltà, con effetto diretto sulle modalità di produzione del diritto.

Le Diete, le assemblee che riunivano il sovrano e i maggiori principi dell'impero e che fino al regno di Lotario I erano stati consessi supini al principe e luoghi di semplice pubblicazione delle norme, diventarono – lo attestano le vicende prodromiche all'emanazione del celebre capitolare di Quierzy relativo all'ereditarietà dei feudi maggiori (877) – occasione di vera discussione ed approvazione.

L'idea di una legittimazione politica imperiale mediante l'idea di Roma, pur indebolita, permase ma non vi era più la forza politica per attuarla.

Con lo sgretolarsi del Regno franco anche l'idea di una legge comune, in quanto legge imperiale, perse terreno; ed anche i "*capitularia generalis*" coprirono sempre meno porzioni dell'impero.

L'Europa venne peraltro sconvolta da nuovi movimenti di popoli (gli ungheri), e patì le incursioni normanne e saracene.

La trasformazione delle istituzioni vassallitico-feudali in modello eminente delle relazioni politiche minò inoltre dall'interno l'impero, consentendo l'affermazione di signorie rurali, territoriali e vescovili.

Tutto ciò generò un *trend* regressivo della cultura e della prassi giuridica.

In particolare, l'arretramento dei poteri pubblici e l'assenza di un legislatore determinò, secondo un modello corrente in ambito giuridico, un potenziamento del ruolo della consuetudine^{30 31}.

Si assistette quindi alla formazione di nuove consuetudini locali a valore territoriale, che favorirono il superamento del principio della personalità del diritto. Magari esse erano il frutto della lunga commistione dell'applicazione diverse *leges*, ma il risultato fu il superamento formale di queste ultime.

Il X secolo fu segnato dalla repentina ascesa al potere della dinastia imperiale Ottoniana (962-1024) che prende il nome dal fondatore: Ottone di Sassonia.

Con essa, l'impero assunse la struttura geografica che lo avrebbe caratterizzato in seguito (territori germanici e Italia centro settentrionale). Si assiste anche ad un'ulteriore rinascita culturale (rinascita ottoniana) che si estese fino a circa gli anni 1030 e che interessò anche le arti liberali, tra le quali era insegnato il diritto.

³⁰ Lienhard, 2008, p. 578 ss.

³¹ Grossi, 2006, p. 88 ss.

Anche il significato politico del richiamo alla tradizione imperiale romana fu rinnovato, soprattutto da Ottone III. Sul sigillo delle sue bolle imperiali possiamo ancora leggere: “*Renovatio imperii romanorum*”³².

Ebbene, in questo contesto politico, e soprattutto nel *Regnum Italiae*, si assisterà a un fatto foriero di enormi conseguenze.

Se pure dalle costituzioni ottoniane emerge una certa indifferenza per i diritti popolari, formalmente mantenuti termini di diritto professabile in ambito privatistico, nelle fonti si assiste alla graduale emersione del diritto romano al di sopra delle leggi germaniche e delle consuetudini locali.

Tuttavia, in tale emersione non è ancora possibile scorgere una saldatura teorica generale tra l’ideologia della *renovatio imperii* e la conseguente esigenza paradigmatica di una *renovatio* del diritto romano come legge universale dell’impero restaurato.

L’impero era indubbiamente un’idea ordinante; ma per dar frutto nel mondo del diritto necessitava o della potenza e della volontà politica Imperiale, o di un’altra forza comunque ordinante.

La *renovatio* Ottoniana non aveva l’afflato universalistico di quella Carolingia, né gli ottoni, salvo casi specifici, si preoccuparono di intervenire, mediante costituzioni, nell’ambito privatistico.

I professionisti del diritto non mancavano, ma si trattava soprattutto di giuristi pratici: giudici e notai.

Ad essere carente in età ottoniana era la *scienza iuris*, ossia vere scuole di diritto. E per averle occorrerà attendere la prima metà dell’XI secolo, a Pavia (capitale del *Regnum Italiae*).

Qui, ove in concreto la legislazione longobardo-franca era integrata nelle proprie lacune con i testi romani e canonici si inizierà ad individuare nella *lex romana*, la *lex omnium generalis* cioè una legge territoriale, con generale valore sussidiario in caso di assenza o di lacunosità della norma germanica³³.

E sono gli anni, del resto, in cui Corrado II emanava il “*mandatum de lege romana*” con il quale, nelle cause miste, e seppur entro “*Romane urbis menia quam etiam de foris in Romanis pertinenciis*”, l’imperatore diede prevalenza al diritto romano³⁴.

Tuttavia, la compiuta formalizzazione dell’idea della necessaria destinazione delle leggi romane ad essere diritto universale dell’Impero al di sopra di qualsiasi altra normativa, ossia il collegamento formale tra Impero e diritto romano, si avrà solo con la scuola giuridica Bolognese.

Solo con l’elaborazione sviluppata nello *studium* fondato da Irnerio tra lo scorcio del XI secolo e gli inizi del XII, il seme dell’idea culturale di Roma darà frutto nel mondo del diritto.

³² Cortese, 1995, p. 352.

³³ Calasso, 1954, p. 367.

³⁴ Nicolaj, 1997, p. 351, nota 14.

La cultura ecclesiastica aveva fatto dell'idea imperiale la cinghia di trasmissione della latinità e della cristianità. Nella permanenza del vuoto di potere e nella lontananza del legislatore, la nuova scienza romanistica, facendosi carico di una funzione ordinante, deriverà da una concezione autoritaria dell'Impero la legittimazione delle norme romane come diritto imperiale per eccellenza, cioè come unico diritto universalmente valido nella *respublica* cristiana.

Ed allora il concetto di Impero diverrà oggetto imprescindibile di un'operazione culturale di respiro europeo. Consentirà la razionalizzazione teorica di quel principio di unità che era a poco a poco divenuto centrale ed il motivo dominante della concezione giuspolitica medievale.

E poiché l'Impero romano-cristiano era – idealmente – per volere di Dio stesso, il definitivo ordinamento politico-temporale della comunità umana, *l'unum ius* destinato a reggerne i sudditi non poteva essere che il diritto di quell'ordinamento, cioè il diritto romano.

Il passaggio è fondamentale e va ben compreso. L'impero universalistico medievale pretendeva di porsi come diretto continuatore dell'Impero Romano; era quindi consequenziale, applicando la *translatio imperii* alla dimensione giuridica, attribuire al primo il diritto che era stato del secondo.

Naturalmente era astrazione; ma un'astrazione coerente alla *forma mentis* coeva. Ed era astrazione utile per le esigenze normative che la rinnovata società del basso medioevo aveva maturato. Una società bisognosa di strumenti giuridici sofisticati, che la sola consuetudine e le frammentarie *leges barbarorum* non potevano apprestare.

L'idea di *unum ius*, emersa e maturata lentamente dal IX secolo e formalizzata nel corso del XII, saprà peraltro svilupparsi anche in direzioni nuove, traendo ulteriore forza proprio dal fattuale particolarismo giuridico del quale sembrava nata come negazione. Di fronte agli *iura propria*, il concetto di *unum ius* saprà evolversi in quello altrettanto universalistico di *ius commune*.

Fonti manoscritte

Annales laureshamenses, 800 ca., Österreichische Nationalbibliothek, Cod. 515 (https://bibliotheca-laureshamensis-digital.de/view/onb_cod515 ult. cons. 20 ottobre 2021).

Riferimenti bibliografici

- Albertoni G., 2005: "Si nobis succurrit dominus Carolus imperator": *alcuni casi a confronto a partire dal Placito di Risano: legge ed esercizio della giustizia nell'età di Carlo Magno*, in "Acta Histriae" 13, 1, pp. 21-44.
- Astuti G., 1953: *Capitolari* (voce), in *Nuovo digesto italiano*, 2, pp. 918-925.
- Azzara C., *L'Italia dei Barbari*, Bologna, 2002.
- Baluze E., 1677: *Capitularia regum Francorum. Additæ sunt Marculfi monachi & aliorum formulæ veteres, et notæ doctissimorum virorum. Stephanvs Balzivs tutelensis in unum collegit, ad vetustissimos codices manuscriptos emendavit, magnam partem nunc primùm edidit, notis illustravit*. Parisiis, Franciscus Muguet.
- Barbero A., 2004: *Carlo Magno. Un padre dell'Europa*, Roma-Bari, Laterza.
- Battaglia M., 2003: *I germani. Genesi di una cultura europea*, Roma, Carocci.
- Calasso F., 1954: *Medioevo del diritto. Le fonti*, Milano, Giuffrè.
- Canciani P., 1781-1792: *Barbarorum leges antiquae cum notis et glossariis. Accedunt formularum fasciculi et selectae constitutiones Medii Aevi. Collegit, plura notis & animadversionibus illustravit, monumentis quoque ineditis exornavit F. Paulus Canciani*, Venetiis, Sebastianum Coletium, e Franciscum Pitterium.
- Capitularia regum Francorum*, in *Monumenta Germaniae Historica, Legum sectio II*, Hannoverae, 1897.
- Cavanna A., 1982: *Storia del diritto moderno in Europa. 1. Le fonti e il pensiero*, Milano, Giuffrè.
- Cavanna A., 1984: *Diritto e società nei regni Ostrogoto e Longobardo*, in G. Pugliese Carratelli, *Magistra Barbaritas. I Barbari in Italia*, Garzanti, Milano, pp. 351-379.
- Cortese E., 1995: *Il diritto nella storia medievale. I. L'alto medioevo*, Roma, Il cigno Galileo Galilei.
- Delogu P., 2008: *Verso un'Europa più larga*, in *Roma e i Barbari*, Skira, Milano, pp. 560-565.
- Fischer H.F.W.D., 1948-1951: *Leges barbarorum: in usum studiosorum*, Leiden, E.J. Brill.
- Gasparri S., 2005: *Culture barbariche, modelli ecclesiastici, tradizione romana nell'Italia longobarda e franca*, in *Reti Medievali Rivista*, VI, 2005/2 (luglio-dicembre).
- Gasparri S., 2008: *Identità etnica e identità politica nei regni barbarici postromani: il problema delle fonti*, in C. Tristano-S. Allegria (a cura di), *Civis/civitas. Cittadinanza politico-istituzionale e identità socio-culturale da Roma alla prima età moderna*, Montepulciano, 2008, pp. 193-204.
- Grossi P., 2006: *L'ordine giuridico medievale*, Roma-Bari, Laterza.
- Heineccius J.G., 1738: *Corpus iuris germanici antiqui quo continentur leges Francorum Salicae et Ripuariorum, Alamannorum, Baiuvariorum, Burgundionum, Fri-*

- sionum* [...] *Opus in gratiam iuris germanici studiosorum*, Halae Magdeburgicae, Impensis Orphanotropei.
- Huck O., 2008: *La legislazione dei regni romano-barbarici*, in *Roma e i Barbari*, Skira, Milano, pp. 520-522.
- Jussen B., 2015: *I franchi*, Bologna, Il Mulino.
- Le Jan R., 2008: *La famiglia in età romano-barbarica*, in *Roma e i Barbari*, Skira, Milano, pp. 518-519.
- Leges Langobardorum*, in *Monumenta Germaniae Historica, Legum, Tomus IIII*, Hannoverae, 1868.
- Leges nationum germanicarum. Edidit societas aperiendis fontibus rerum germanicarum medii aevi*, Hannover e Lipsia, Impensis Bibliopolii Haniani, in *Monumenta Germaniae Historica*, 1902-1926.
- Lienhard T., 2008: *Slavi, Bulgari, Ungari: l'arrivo di nuovi popoli*, Skira, Milano, pp. 578-579.
- Nicolaj G., 1997: *Formulari e nuovo formalismo nei processi del 'Regnum Italiae'*, in *La giustizia nell'alto medioevo (secoli IX-XI)*, Settimane di studio del Centro italiano di studi sull'alto medioevo, XLIV, Spoleto, pp. 347-379.
- Padoa Schioppa A., 2016: *Storia del diritto in Europa. Dal medioevo all'età contemporanea*, Bologna, Il Mulino.
- Sciumè A.-Cassi A.A., 2016: *Introduzione*, in Id. (a cura di), *Parole in Divenire. Un vademecum per l'uomo occidentale*, Torino, Giappichelli.
- Scovazzi M., 1957: *Le origini del diritto germanico. Fonti. Preistoria. Diritto pubblico*, Milano, Giuffrè.
- Vismara G., 1987: *Scritti di storia giuridica. 1. Fonti del diritto nei regni germanici*, Milano, Giuffrè.
- Walter F., 1824: *Corpus iuris Germanici antiqui. Ex optimis subsidus collegit editit et lectionum varietatem adiecit*, Berlin, Reimer.
- Wormald P., 2003: *The leges barbarorum: Law and Ethnicity in the Post-Roman West*, in H.W. Goetz-J. Jarnut-W. Pohl (a cura di), 2003, *Regna and Gentes. The Relationship Between Late Antique and Early Medieval Peoples and Kingdoms in the Transformation of the Roman World*, Leiden, Brill, pp. 21-54.

Immagini

Figura 1. Miniatura in fregio allo Psalterium Caroli Calvi (Bibliothèque nationale de France, Manuscrits, Latin 1152, datato anteriormente al 869 d.C.), nella riproduzione xilografica presente in Baluze, 1677, coll. 1277-1278

ORDO, IUDICIUM, POTESTAS: L'ITALIENZUG DI ENRICO VII TRA POLITICA E DIRITTO

Marco Castelli

SOMMARIO: 1. La notifica ed il rito. – 2. *L'Italienzug* di Enrico VII. – 2.1. La fine del “grande interregno” e la speranza nel “veltro”. – 2.2. Enrico VII in Italia. – 2.3. Il processo contro Roberto d'Angiò e le *Constitutiones pisanae*. – 3. Intermezzo. Pogibonsi: dall’“aurora sorgente” di Pepo al “sic fatus senior” di Enrico VII. – 4. *De plano, sine strepitu et figura iudicii*. – 4.1. La sommarietà e la definizione dei diritti naturali nel processo. – 4.2. Il commento bartoliano: la normativa contingente legittimata a sistema. – 5. Tra storia interna e storia esterna del diritto.

*È notte, sei/tra le cose del mondo, le cose/solide, vaganti, che si sfanno/
in altre cose: [...]e sprofondi/nella vita che è, nel tutto/che s'invasa in uno, prima/
di sfarsi nel crivello della mente*
(Giancarlo Pontiggia)¹

1. *La notifica ed il rito*

Qualche tempo fa, ad un'udienza di escussione testi al Tribunale di Rimini, ho potuto assistere ad una scena curiosa.

Uno dei testimoni citati non poteva comparire per motivi sanitari, come ampiamente documentato nella dichiarazione del medico curante che parte interessata aveva provveduto a produrre assieme a prova dell'avvenuta notifica dell'intimazione. Mi faccio passare tra le mani le carte, leggendole cursoriamente – «che frode potrebbero voler mai organizzare per non venire a testimoniare in questa causa?» – e comunico, nel consegnarle al legale dell'altra parte convenuta, di non aver obiezioni. L'avvocato prende in mano i documenti, sfoglia anch'egli con aria sorniona e, consegnando il plico al giudice osserva, quasi di sfuggita, come l'attore fosse decaduto dalla prova per mancanza di corretta citazione. Dinanzi all'irri-

¹ Pontiggia, 2017, p. 9.

tazione del legale della controparte per l'eccezione a suo dire infondata l'attento avvocato argomenta: «Il teste risiede a San Marino e le notifiche vanno quindi fatte seguendo i crismi della Convenzione di amicizia e di buon vicinato fra il Regno d'Italia e la Repubblica di San Marino del 1939, altrimenti è tutto nullo». Era una convenzione della cui esistenza evidentemente il notificante, probabilmente giudice, sicuramente il praticante abilitato, non erano a conoscenza. Il decidente, poco convinto da tanto formalismo, prova a ridimensionare la questione, senza aver tuttavia argomenti per eluderla. Dopo breve discussione l'attore rinuncia al teste, scelta accettata dalle altre parti.

Non è forse una vicenda che stupisce più di tanto. Come sanno tutti gli studenti di giurisprudenza alle prese con i tomi di procedura – civile o penale – il procedimento di notifica è materia più che discretamente noiosa. Come sanno tutti i pratici è invero anche un problema nella quotidiana vita del diritto: l'errore, magari valorizzato capziosamente dalla controparte, può comportare, se va bene e grazie al principio della strumentalità delle forme e del loro assetto teleologico² un allungo di tempi ma, se va male, la nullità di intere procedure. Non si tratta certo di una novità del diritto codificato. È una questione risalente, tanto che nel basso medioevo erano frequenti le revocazioni di sentenze sulla base d'un difetto di citazione, errore del nome della persona, o della via, o del giorno³, che comportava la nullità dell'intero procedimento. Si tratta di un sistema guidato da aspirazioni garantiste, anche se risulta distonico rispetto ad una concezione efficientista della funzione giudiziaria. Ma è un rito, e come tutti i riti non può essere valutato scientificamente, rispetto ad una lineare concettualità o col metro dell'efficienza, ma va interpretato alla base dei principi e dei valori che tali procedure esprimono e traducono⁴. Principi e va-

² Dal principio della libertà delle forme di cui all'art. 121 del codice di rito civile, norma di chiusura del sistema, si può dedurre il principio di strumentalità delle stesse, meglio declinato, seguendo due celebri adagi francesi, nell'art. 156: *pas de nullité sans texte* (comma 1); *pas de nullité sans grief* (comma 3). Non che limiti all'eccesso di formalismo non siano presenti nella giurisprudenza di legittimità. Anche di recente le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno ricordato come «le regole processuali, infatti, costituiscono solo lo strumento per garantire la giustizia della decisione, non il fine stesso del processo», statuendo il superamento «dell'assunto della inossidabile primazia del rito rispetto al merito» (Cass. SS.UU. 26242/2014). Per la regolazione penale si veda Cordero, 2012, in particolare pp. 1191-1192, il quale ricorda come l'art. 187 del codice di procedura penale del 1930 prevedesse la sanatoria per il raggiungimento dello scopo. Per il quadro concettuale di riferimento in relazione alla notificazione degli atti giudiziari si vedano i principi enunciati da Cass. SS.UU. 119/2004).

³ Si veda, da ultimo, la riflessione di Vallerani, 2021, in particolare p. 157 ss., che affronta la questione dell'efficienza della procedura medievale con attenzione agli orientamenti storiografici.

⁴ Sul tema si vedano le interessanti riflessioni di Garapon, il quale, partendo dalla sua esperienza giudicante, rileva che «[...] non resta che ripensare la giustizia non contro, ma a partire dal rituale» [Garapon, 2007, p. 259].

lori che si iscrivono non tanto nelle *leges* ma nel travaglio storico, nei conflitti reali o ideali e nelle coscienze degli uomini che li hanno prima vissuti e quindi positivizzati⁵.

Esemplare, per quanto attiene la storia del processo, del divenire dei principi nella conversazione tra valori e contingenze, è la vicenda che ha portato all'emanazione delle costituzioni "pisane" di Enrico VII in cui il rapporto tra poteri – e quindi tra fonti di diritto – ha trovato espressione, come non era eccezionale agli inizi del Trecento⁶, nei termini della procedura giudiziaria.

2. *L'Italienzug di Enrico VII*

Siamo nei primi giorni del maggio 1308. Enrico VII re di Lussemburgo sta rientrando nei suoi possedimenti familiari: il fratello Baldovino è stato appena eletto arcivescovo di Treviri ed è un momento importante per l'affermazione di questa famiglia di nobili origini – si dice discenda dai carolingi – ma che non rappresenta un'attrice primaria nel gioco politico dell'epoca. La comitiva viene però improvvisamente raggiunta da un messaggio inviato dall'arcivescovo Pietro di Magonza: la notizia è importante e non se ne può ritardare la trasmissione. Il primo maggio l'imperatore eletto Alberto I è stato ucciso.

Enrico VII non poteva sapere quanto questa notizia avrebbe travolto il corso dei suoi giorni⁷.

2.1. *La fine del "grande interregno" e la speranza nel "veltro"*

L'improvviso decesso scuote le cancellerie europee e subito si mette in gioco la macchina della successione⁸. Il "candidato forte" sembra essere Carlo di Valois, fratello del re di Francia Filippo IV il Bello, il sovrano che qualche anno prima aveva schiacciato Papa Bonifacio VIII, riservandogli l'umiliazione del celebre "schiaffo di Anagni". Le speranze della corona

⁵ Sia sufficiente richiamarsi a Grossi, ed all'autorevole insegnamento per il quale «Il diritto fisiologicamente non è (o non è soltanto) né un insieme di forme coartanti il divenire della vita sociale, né un insieme di regole autoritarie a presidio del potere costituito, non è cioè un artificio ma [...] affonda nelle scaturigini più intime d'una civiltà e ne esprime radici e valori» [Grossi, 1995, p. 5].

⁶ Si tratta di un fenomeno caratteristico degli inizi del Trecento, evidenziato da Chiffolleau, 2009, pp. 317-348.

⁷ Per la ricostruzione di queste vicende si segnalano l'opera collettanea Tosti-Croce, (a cura di), 1993 e, da ultimo, l'esauritiva ricostruzione offerta nelle tesi dottorali Guasco, 2015 e Giraud, 2013.

⁸ Si segue, nella ricostruzione, la viva narrazione offerta dal Villani [Villani Giovanni, *Nova Cronica*, l. IX, capp. CI-CII].

francese fanno leva sull'intervento papale: l'attuale pontefice, Clemente V, era stato infatti eletto grazie all'appoggio gallicano e Filippo IV, che lo teneva «del tutto in sua balia»⁹ al punto da aver ottenuto lo spostamento della sede papale ad Avignone, vuole riscattare il contrapprezzo del soglio di Pietro: il titolo imperiale per il fratello.

Il Papa tergiversa ma sembra non poter negare il suo appoggio, sebbene una tale sudditanza rappresenterebbe un grande svilimento del potere ecclesiastico. Si decide però a convocare una riunione segreta per discutere la questione. Tra i vari interventi nel concilio la spunta la decisione del cardinale italiano Niccolò da Prato, che nel richiamare il principio per il quale l'Impero ed il Papato devono essere indipendenti dalle pretese dei *regna* fa il nome di Enrico VII, uomo pio, re di un piccolo staterello in quella granulare costellazione di autonomie locali che era la Germania dell'epoca. Si sarebbe così seguito l'orientamento invalso all'esito delle guerre di successione seguenti la morte di Federico II, a partire dall'elezione di Rodolfo d'Asburgo sostenuta da Gregorio X: scegliere un imperatore debole. Ampia parte della storiografia ricorda infatti quegli imperatori con l'appellativo di "re-conti" – "*Grafenkönige*"¹⁰ – per il fatto che i principi elettori, per evitare tensioni tra aristocrazie regionali, tendessero a «scegliere il re fra i dinasti di apparenza meno pericolosa, con ambizioni per lo più confinate in qualche zona del bacino del Reno, culturalmente cuore del regno»¹¹. Enrico VII proviene infatti dal Lussemburgo, uno stato che, sebbene antico, non era molto importante, al punto che i cronisti dell'epoca sapevano a malapena scriverne il nome, spesso storpiato nei documenti dell'epoca¹².

Clemente V è convinto dal suo cardinale e chiedendo di accelerare gli eventi in modo da potersi sottrarre alle pretese francesi accorda il suo beneplacito alla nomina del lussemburghese. Il 27 novembre 1308, grazie anche all'impegno del fratello di Enrico (come arcivescovo di Treviri era un principe-elettore) sarà lui ad essere nominato a Francoforte re dei tedeschi. Il 6 gennaio 1309 – non una data a caso naturalmente, ma la "festa dei tre re", l'epifania – ricevette quindi l'incoronazione con la corona d'argento, ad Aquisgrana, per mano dell'Arcivescovo di Colonia¹³. Enrico era ora il "re dei tedeschi", il "re de' Romani", l'*Imperator electus*.

Una cronaca aragonese riporta i suoi primi intendimenti:

⁹ Così Theseider, 1939, p. 15.

¹⁰ Schneidmüller, 2007, p. 87.

¹¹ Tabacco, 1986, p. 331.

¹² Barbero, 2020, pp. 225-226.

¹³ La sua incoronazione avvenne prima dell'approvazione pontificia, che giunse in data 29 luglio 1309 da parte di papa Clemente V.

«Lo re, que ara es elet en Alamanya [...] ha jurat de demanar lo dret del imperi»¹⁴.

Tale ambizioso programma politico – la “rivendica”¹⁵ dei diritti dell’Impero – non poteva però che passare dalla formale assunzione della qualità d’Imperatore, qualità che ormai da quasi settant’anni nessuno aveva più raggiunto. La storiografia parla di quegli anni come d’un “grande *interregnum*” in cui erano «la fama e le ricordanze dello Imperio quasi spente» al punto che l’elezione al soglio imperiale, «per lunga vacanza dello Imperio, quasi si reputò niente a potere esser re»¹⁶. La presa della *summa potestas* era infatti una fattispecie a formazione progressiva che prendeva avvio dall’elezione ma si dipanava nell’assunzione prima, della corona tedesca, quindi di quella italiana ed infine nell’incoronazione romana: “*imperator romanus triplice corona coronatur*”¹⁷. Se la funzione servente dell’elezione rispetto all’incoronazione è propria della coscienza medievale – «l’elemento importante delle elezioni regie medievali era [...] la mancanza di definitività: erano atti preparatori del solenne e formale conferimento divinamente concepito»¹⁸ – la necessità di cingere l’imperatore con la corona imperiale, la corona aurea, consentiva di valorizzare la «pointed distinction drawn between feudal sovereignty, which supposes the prince original owner of the soil of his whole kingdom, and imperial sovereignty, which is irrespective of place and exercised not over things but over men, as God’s rational creatures»¹⁹. La triplicità della coronazio-

¹⁴ *Acta aragonensia*, t. I, n. 179, pp. 263-264. Si veda Giraud, 2013, p. 28.

¹⁵ “*Demanar*”, dal latino “*demandare*”, significa certo “chiedere per avere/sapere” ma anche “esigere” e “chiedere in giudizio” [*Diccionari de la llengua catalana*, 2011, *ad vocem*].

¹⁶ Dino Compagni, *Cronica [di Dino Compagni delle cose occorrenti ne’ tempi suoi]*, III, 23, pp. 119, 120.

¹⁷ Si veda in particolare Cavina, 1991, il quale ricostruisce la vicenda in una prospettiva di lunga durata e seguendo le posizioni tanto della scienza canonistica quanto di quella civilistica. Diversi sono anche gli effetti che nel tempo sono stati dati all’elezione non seguita dalla coronazione e dai poteri che l’imperatore (solo) eletto poteva esercitare. Per quanto riguarda il periodo dell’*interregnum* si ritiene efficace la constatazione del Kantorowicz, secondo il quale «During the great Interregnum of the empire after the death of Frederick II [...] cities and princes in the non-German parts of the empire – Burgundy and Italy – came forth with the theory that outside of Germany the emperor elect, the rex Romanorum, lacked executive and jurisdictional power before he was crowned emperor in Rome. This, of course, was but a flimsy excuse to elude the imperial overlordship in general; but since that theory played politically into the hands of Charles of Anjou, the most powerful man in Italy during the decisive years of the Interregnum, there was a strong group of powers inclined to back up the Accursian gloss [“non valet privilegium principis ante coronationem” n.d.a.] to the letter and to forestall, at the same time, an imperial coronation altogether» [Kantorowicz, 1957, p. 324].

¹⁸ Ullmann, 1966, p. 146. Cavina osserva che «L’eletto non veniva munito di ‘veri’ poteri, bensì di un mero *ius ad rem*, cioè d’un titolo giuridico per l’ufficio, che concretamente conseguiva con l’incoronazione» [Cavina, 1991, p. 6].

¹⁹ Bryce, 1911, p. 195.

ne era poi legata al simbolismo medievale ed era un'immagine talmente efficace da esser imitata anche dall'altro potere universale: anche il pontefice, infatti, a partire proprio dal Trecento, nel procedere di una continua assimilazione con il potere temporale, sarà coronato con una tiara con tre anelli, il c.d. "triregno", utilizzato fino alla seconda metà del Novecento. Per l'assunzione del titolo era quindi necessario per l'*imperator electus* attraversare l'Italia e recarsi fino a Roma per l'incoronazione, concludendo quindi la c.d. "*expeditio italica*", "*iter romanum*" o "*Italienzug*". Era dall'epoca di Federico II che nessun imperatore era riuscito ad ottenere *de iure* la corona romana: dopo la scomunica dello *stupor mundi* nel 1245 (morì nel 1250) c'erano infatti stati quasi trent'anni di vacanza del potere imperiale e caos politico fino all'avvio delle elezioni dei "reconti", i quali, in ragione della propria debolezza politica, erano stati più intenti a rafforzare la loro posizione interna alla Germania piuttosto che a sostenere pretese di controllo giurisdizionale sulle città della pianura padana ed a rivendicare i diritti imperiali. Diritti d'un Impero costruito più che sull'effettività del controllo del territorio su d'un «efficacissimo sistema di simboli»²⁰ che erano parte integrante della mentalità dell'epoca²¹ ed epifenomeno dell'"alta semioticità" delle condotte sociali nel mondo medievale²², e si riconducevano in ultima istanza alla necessità logica dell'Impero stesso – alla "speranza dell'Impero"²³ – ente chiamato a reggere la *civitas* in attesa della Città di Dio d'agostiniana memoria. L'incoronazione in particolare era necessaria per richiamare «periodicamente alla coscienza comune europea l'esistenza reale dell'impero unitario e universale»²⁴.

La dichiarata volontà del nuovo sovrano di pacificare e portar ordine nei suoi domini travalica presto le Alpi e l'attesa in Italia è grandissima. Questo sentimento è testimoniato nelle cronache dell'epoca²⁵: il Compagni ricorda l'imperatore come colui che «discendendo di terra in terra, mettendo pace come fusse uno agnolo di Dio»²⁶ mentre il Villani, al maggio 1309, annota:

«[...] di notte, quasi al primo sonno, apparve in aria uno grandissimo fuoco, grande in quantità d'una grande galea, correndo da la parte d'aquilone ver-

²⁰ Cavina, 1991, p. 3.

²¹ Per la definizione di "mentalità" per il mondo medievale Chenu, 1957, p. 161.

²² Così Lotman, 1967, p. 34.

²³ Folz, 1953, pp. 178-184.

²⁴ Mochi Onory, 1951, p. 14.

²⁵ Si veda Franke, 1992.

²⁶ Dino Compagni, *Cronica*, III, 24, p. 121. Il cronachista auspica la discesa di Enrico anche per «abbattere e gastigare i tiranni che erano per Lombardia e per Toscana, infino a tanto che ogni tirannia fusse spenta» [*Ibidem*].

so il meriggio con grande chiarore, sì che quasi per tutta l'Italia fu veduto, e fu tenuto a grande maraviglia; e per gli più si disse che fu segno de la venuta dello 'mperadore»²⁷.

È infine per molti dantisti e italianisti proprio l'Imperatore il "veltro" capace di allontanare le tre fiere²⁸ e di «drizzare Italia»²⁹, e l'Alighieri, con il manifesto ideologico del *De Monarchia*, avrebbe agito come sostenitore – "confortatore" con il lessico del Bruni³⁰ – della sua azione in Italia³¹.

2.2. Enrico VII in Italia

Enrico VII, dopo aver passato alcuni mesi a sistemare le questioni tedesche ed a rafforzare la sua posizione acquisendo, tramite il matrimonio del figlio, il controllo della Boemia, si dedica quindi al completamento del suo processo d'incoronazione³² ed alla dieta di Spira del 17 settembre 1309 dettaglia il suo programma d'azione:

«Scitis [...] quod imperialis nominis gloria a multis temporibus, Friderici scilicet secundi subblacione, sexaginta circiter annis, abolita regno et imperio in omni parte mundi, precipue apud Ythalos, maximum detrimentum et scandalum et quasi sub tetra confusionis nebula discidia, controversias, spolia, latrocinia in nostro clymate parturivit. Civitates a civitatibus, a populis populi bellis civilibus et plus quam civilibus colliduntur. [...] Suadelam summi pontificis cum nunciis plurimarum civitatum Lombardicarum, Thuscicarum et Ythalicarum recepimus, ad resarciendam repturam imperii nos vocantem et prospera

²⁷ Villani Giovanni, *Nova Cronica*, l. IX, cap. CIX.

²⁸ Così, da ultimo, Francesco Mazzoni. Secondo Bruno Nardi invece, Enrico è tutt'al più una speranza contingente, non il motivo profondo di una profezia. Per l'analisi delle discussioni sul punto si veda Capitani, 1970.

²⁹ Dante Alighieri, *Divina Commedia*, Par. XXX, v. 137.

³⁰ Si riprende, seguendo Quaglion, un'espressione del Bruni [Bruni Leonardo, *Della vita, studi e costumi di Dante*, c. 9, p. 218].

³¹ Dante in più passi della *Commedia* tratta del torno d'anni 1310-1313 e dei personaggi che si muovevano in quegli anni. Particolarmente criticato è Clemente V, accusato nel canto dei simoniaci d'esser un «pastor senza legge» [Inf. XIX, vv. 82-87 *ivi* v. 83]. La figura di Clemente V è oggetto d'accuse anche nelle altre cantiche tanto per aver venduto il soglio di Pietro ai francesi [Purg. XXXII, vv. 147-160; Par. XXX, vv. 142-148] quanto per la doppiezza del Pontefice, considerata una delle ragioni principali della sconfitta di Enrico VII [Par. XVII, v. 82: «pria che 'l Guasco l'alto Arrigo inganni»]. Sul pensiero politico di Dante si segnala, da ultimo, per l'efficace percorso tra riflessione filosofica e politica, Briguglia, 2018, p. 81 ss.

³² Si veda in particolare Bowsky, 1960, p. 25 ss. La volontà della discesa in Italia era già stata chiaramente comunicata al pontefice fin dalla prima ambasceria (*Monumenta Germaniae Historica, Legum sectio IV, Constitutiones et acta publica imperatorum et regum* [d'ora innanzi MGH Const.], v. 4.1, nn. 293-302, pp. 254-269).

nobis cum exhibicione benivolencie dulciter affectantem. Vires nostri corporis exponemus, animum exhibemus, amicos et dulce nomen patrie relinquemus»³³.

Per quanto la narrazione cronachistica non possa considerarsi un processo verbale le reazioni della folla, dinanzi ad un sovrano così deciso, non avranno potuto essere che di grande impressione. Facciamo invece più fatica ad immaginare i movimenti del viso di alcuni protagonisti della scena politica italiana quali il milanese Matteo Visconti ed il bresciano Tebaldo Brusati i quali erano al momento *extrinseci* delle rispettive città sembra abbiano assistito al discorso: sapevano bene che la discesa a Roma e le prospettive di *renovatio* fossero fatti politici eminenti, che avrebbero alterato i fragili e mutevoli equilibri della penisola e le loro sorti personali³⁴.

I preparativi, anche in ragione delle tempistiche indicate da Clemente V per l'incoronazione – fissata al 2 febbraio 1312 – si allungano, e sarà solo alla fine del 1310 che l'Imperatore eletto valica le Alpi, facendo il suo ingresso da Susa nel paese «non donna di province, ma bordello»³⁵.

Circondato dallo stupore generale³⁶ arriva a Milano ove, il 6 gennaio 1311, nella chiesa di Sant'Ambrogio, riceve la corona ferrea, la corona d'Italia³⁷. Sembra andar tutto bene per Enrico, che ha ottenuto le due corone territoriali e può dirigersi a Roma per diventare, finalmente, ufficialmente, Imperatore.

³³ Giovanni di Viktring [Iohannis Abbatis Victoriensis], *Liber Certarum historiarum*, l. 4 rec. A, cap. VII, pp. 16-17.

³⁴ Il Villani rende efficacemente l'idea scrivendo che «tutti i Cristiani, ed eziandio i Saracini e' Greci, guardavano al suo andamento e fortuna, e per cagione di ciò poche novità notabili erano in nulla parte altrove» [Villani Giovanni, *Nova Cronica*, l. X, cap. LIII]. Per la partecipazione del Visconti e del Brusati alla Dieta: Giraud, 2003, p. 29, n. 47; Serra, 1835, t. II, p. 252.

³⁵ Dante Alighieri, *Divina Commedia*, Pur. VI, v. 78.

³⁶ «[...] obstuperunt valde omnes Longobardorum caterve, que post Fridericum nullius Cesaris paruerant argumentis» [Ferreto de' Ferreti Vicentino, *Historia rerum in Italia gestarum ab anno MCCL ad annum MCCCXVII*, p. 293].

³⁷ Si trattava, in realtà, di una copia forgiata per l'occasione [Cognasso, 1973, pp. 136-139]. La cerimonia si era svolta solitamente nel Duomo di Monza, ove tutt'oggi è conservata copia della corona ferrea, considerata per anni una reliquia ed utilizzata anche da Napoleone e dai Savoia e le incoronazioni milanesi erano state poche, eccezionali, e non più in uso dai tempi Corrado III. La memoria di quegli avvenimenti era ormai tanto lontana che fu necessaria una preliminare indagine «de modo et forma tenendis in coronatione» [MGH Const., v. 4.1, n. 484, *Litterae legati apostolici*, p. 439]. Sulla base di questi rilievi si è scritto che «[...] ce qu'on fit à Milan, ne fut, en définitive, qu'une véritable "invention de la tradition", fonctionnelle au dessein de la fondation d'un pouvoir royal, pensé évidemment comme un pouvoir qu'il fallait rendre bien visible et à qui on voulait conférer une force symbolique très claire» [Somaini, 2010, p. 420]. Sui rapporti tra Enrico VII e la città di Monza, con particolare riferimento alla scelta del luogo per l'incoronazione si veda Storti, 2007, pp. 204-208.

La politica italiana si rivela però solo di facciata unanime nei suoi confronti e la sua presenza riesce a sopire solo in superficie le tensioni peninsulari, non bastando in tal senso il suo impegno negli arbitrati, la cassazione di tutte le sentenze di banno³⁸ ed il divieto di formare fazioni³⁹. Enrico VII scende si presenta come *rex pacificus*, colui che «nec pro parte venerat, sed pro toto»⁴⁰, la cui *expeditio* doveva «pacificare Italia de le diverse discordie e guerre che v'erano»⁴¹, ma si trova bloccato nei conflitti locali che di quelle divisioni erano espressione⁴².

Così l'arrivo e l'installazione di Enrico e del suo seguito a Milano si rivela il detonatore delle rivalità cittadine che all'epoca vedevano contrapposte le famiglie dei della Torre, del partito popolare, al momento alla guida del Comune, e dei Visconti, esponenti delle fazioni nobiliari e, in quanto momentaneamente soccombenti, *pars extrinseca*, cioè banditi dai domini territoriali della città⁴³. Se Enrico VII riesce a far accettare all'indeciso capitano generale Guido della Torre il ritorno in città dei Visconti⁴⁴ e la proclamazione della pace tra le due fazioni (27 dicembre 1310) l'elevata

³⁸ Delle "paci" strette avanti a lui rimane ampia testimonianza, raccolta nei *Monumenta Germaniae Historica* (v. 4). Si vedano le osservazioni di Milani, 2003, p. 415 ss. Invece, sulla gestione delle città e territorio e sul rapporto con le élites locali si vedano gli articoli raccolti in Varanini (a cura di), 2014.

³⁹ Così, ad esempio nei confronti dei cittadini di Asti: «[...] statuit, quod nullus debeat partibus adherere vel partialitate uti» [MGH Const., v. 4.1, n. 471, *Auctoritas Regi data pacificandi civitatem*, p. 423] al punto tale che, come ricorda il Mussato, «Gibelongae Guelfaeve partium mentiones abhorrens» [Mussato Albertino, *Historia Augusta de gestis Henrici VII caesaris*, col. 18 A].

⁴⁰ Niccolò di Butrinto, *Relatio de itinere italico Henrici VII imperatoris ad Clementem V papam*, p. 493.

⁴¹ Villani Giovanni, *Nova Cronica*, l. X, cap. I. Compagni testimonia che Enrico «Parte guelfa o ghibellina non volea udire ricordare. La falsa fama l'accusava a torto: i Ghibellini diceano: "È non vuole vedere se non Guelfi"; e i Guelfi diceano: "È non accoglie se non Ghibellini": e così temeano l'un l'altro. [...] Ma la volontà dello Imperadore era giustissima, perché ciascuno amava, ciascuno onorava, come suoi uomini». Secondo il medesimo cronachista, nell'inverno 1310-1311 la vita del lussemburghese «[...] non era in sonare, né in uccellare, né in sollazzi, ma in continui consigli, assettando i vicari per le terre, e a pacificare i discordanti» [Dino Compagni, *Cronica*, III, 26, p. 124].

⁴² Una rilettura delle reazioni tra Enrico VII e le città del nord Italia è stata da ultimo offerta da Somaini, 2010, il quale interpreta le azioni del lussemburghese nel senso della volontà di rifondare il *Regnum Italicum*. Se la lettura d'un Imperatore incapace di leggere la realtà italiana è di sicuro propria della storiografica otto e novecentesca (si veda *infra*) già i contemporanei parlavano dell'ingenuità imperiale [si veda Ferreto de' Ferreti Vicentino, *Historia rerum in Italia gestarum ab anno MCCL ad annum MCCCXVII*, p. 293].

⁴³ Per queste vicende si veda Grillo, 2013, in particolare p. 197 ss. Per un'analisi storico-giuridica sul bando si veda Cassi, 2013.

⁴⁴ Secondo il Compagni Guido dalla Torre, pur deciso ad opporsi alle truppe imperiali, «[...] veggendo tutto il popolo andarli incontro [ad Enrico VII n.d.a], si mosse anche lui: e quando fu apresso a lui, gittò in terra la bacchetta, e smontò ad terra, e baciogli il piè; e come uomo incantato, seguì il contrario del suo volere» [Dino Compagni, *Cronica*, III, 25, p. 123].

pressione fiscale ed il disconoscimento delle norme statutarie da parte dei nuovi governanti priva del sostegno popolare la corte imperiale. In questo clima di tensione i Torriani, chiedendo anche il sostegno ai Visconti, provano ad organizzare un'insurrezione il cui fallimento porta Enrico a bandire entrambi i partiti dalla città. Tuttavia, il rapido rientro dei Visconti all'interno delle mura, porta i della Torre a votarsi alla resistenza armata e, posizionatisi a Cremona e con il sostegno di questa città, ad opporsi apertamente all'*Imperator electus*⁴⁵. È necessario l'intervento dell'esercito imperiale per ottenerne la resa. L'episodio non resta senza conseguenze e l'equilibrio ormai rotto porta alla ribellione dei finitimi centri d'orientamento antimperiale ed in particolare di Brescia, guidata da Tebaldo Brusati, che proprio grazie alle pacificazioni enriciane era rientrato in patria dopo anni d'esilio⁴⁶. Enrico dovette quindi dirigersi verso la città cidnea.

Non era anormale questa opposizione delle città lombarde al potere imperiale: lo stesso si era avuto contro Federico I, con la ribellione che portò alla pace di Costanza, e forse Enrico VII dirigendosi verso Brescia pensò anche a Federico II, le cui sorti nel conflitto contro i centri locali del nord Italia volse verso l'insuccesso proprio a seguito dell'infruttuoso assedio contro i bresciani⁴⁷. Non era però questo uno scontro tra la *libertas* cittadina contro l'*honor imperii*, come ai tempi del Barbarossa, come nemmeno era uno scontro tra la *Pars ecclesiae* e la *Pars imperii*, come ai tempi dello *Stupor mundi*. L'intera politica italiana si riorganizzava secondo direttive nuove, cristallizzando posizioni e linee di frattura che solo parzialmente ricalcavano le antiche alleanze. Le città si polarizzano in due gruppi: uno a sostegno dell'imperatore, l'altro che seguendo Firenze si affida a Roberto d'Angiò, potente sovrano del meridione d'Italia, imparentato con il re francese, il quale in maniera sempre più chiara si oppone al progetto imperiale ponendosi a capo del fronte antimperiale. Nel conflitto guelfi e ghibellini, termini usati in Toscana e poco diffusi nel resto d'Italia, si diffondono, si generalizzano, si rivelano capaci di definire l'interessezza

⁴⁵ Si veda il vivo racconto del cremonese Gasapino Antegnati, edito in Zanella, 1991.

⁴⁶ Rientrato dopo esser stato esiliato dal vescovo Berardo Maggi grazie alle paci enriciane era stato nominato, durante la ribellione delle città padane contro Enrico VII e dopo una breve «guerra civile» interna al Comune [Giacomo Malvezzi, *Chronicon brixianum*, distinctio 9, c. 3, coll. 966, 967], signore della città. Era stato particolarmente vicino all'imperatore, tanto da esser stato il padrino del figlio [*Ivi*, distinctio 9, c. 1, col. 965]. Interessante inoltre osservare il ruolo delle "folle" popolari sui condottieri come presentato dalla cronachistica. Come il della Torre, anche Tebaldo, a detta di Malvezzi, di fronte all'avvicinamento dell'esercito tedesco, mentre «[...] Praeses Regis nutibus acquiescere annuebat; ad contrarium vero ceteri Nobiles, et totus populus ipsum Thebaldum hortabantur. At ille, cum esset vir per omnia benignissimus, maluit suorum Concivium affectibus, quam Regiae Majestatis requisitioni indulgere» [*Ivi*, distinctio 9, c. 4, c. 967].

⁴⁷ Sulla vicenda si veda, da ultimo, Grillo, 2007, pp. 1-21. Görich mette in relazione la celebrazione della vittoria nella battaglia di Cortenuova da parte dello *Stupor Mundi* con le decisioni celebrative di Enrico VII [Görich, 2016a, p. 52].

dell'esperienza politica⁴⁸. All'esito dell'*expeditio italica* «non solo si erano ormai stabilizzate due alleanze più larghe, compatte e gerarchiche, ma nelle singole città si era anche uniformato il vocabolario politico basato sull'antica opposizione tra guelfi e ghibellini»⁴⁹. Come scrive un importante notaio milanese in riferimento alla situazione della sua città:

«utriusque factionis Mediolani velut no varum partium nomina renovata sunt. nam quae hactenus nobilium pars nominata est, nunc Gibellina appellari coepit, alia vero Guelpha, quae primum pars populi, deinde Turriana fuit»⁵⁰.

Il conflitto contro Brescia durò quattro mesi, tra le “incrudelite” sorti dei combattimenti⁵¹, e si concluse con la capitolazione della città e la condanna della Comunità per lesa maestà contro l'imperatore⁵². Le punizioni

⁴⁸ Così Milani, 2003, pp. 414, 420. Si sottolinea lo sviluppo e la polarizzazione – ma non per questo la definitiva stabilizzazione – rispetto alla situazione del Duecento in cui invece «l'idea guelfa e quella ghibellina rappresentavano elementi identitari che andarono sempre più consolidandosi nella cultura politica del tempo, ma che non furono mai davvero cogenti nel determinare l'agire di chi vi aderiva. [...] a voler applicare le rigide etichette di “guelfo” e di “ghibellino” alle persone e agli schieramenti ci si preclude la capacità di comprendere la dinamicità della politica comunale, impossibile da ridurre in un preconstituito schema bipolare» [Grillo, 2019, pp. 10, 51]. Ad esempio, a Brescia «Iis autem diebus divisi erant Brixianenses in partes quinque, hoc est: Gibellinos, Bardelos, Griffos, Feriolos, et Gueffos» [Giacomo Malvezzi, *Chronicon brixianum*, distinctio 8, c. 122, c. 961], dimostrandosi, pur in un testo scritto nel Quattrocento e che quindi risente della dicotomia ormai affermatasi, come la politica comunale del Duecento non possa ridursi ad una contrapposizione tra due fazioni.

⁴⁹ Milani, 2003, p. 420. Il vocabolario viene recepito anche nell'analisi giuridica ed in particolare da Bartolo da Sassoferrato, che delle divisioni per fazioni offrirà un'attenta descrizione del suo trattato *De Guelphis et Gebellinis* (edito da Quagliani, 1983), in cui definisce efficacemente tali termini come «nomina significantia affectiones hominum», passioni e desideri che se un tempo richiamavano la contrapposizione tra Chiesa ed Impero, «hodie vero [...] durant propter alias affectiones» [p. 134, rr. 54-55 e 57-58].

⁵⁰ Giovanni da Cermenate (edizione Ferrai L.A.), *Historia Iohannis de Cermenate*, 1889, c. XVI, p. 30.

⁵¹ Particolare commozione provocò, in città, la morte e lo scempio del cadavere del signore cittadino Tebaldo Brusati. Il Compagni ricorda la rabbia con cui Enrico, inteso come siano inutili le trattative con la città, «con pochi appresso uscì dalla camera, e fecesi cignere la spada, e dirizzosi col viso verso Brescia, e la mano pose alla spada, e mezza la trasse della guaina, e maladi la città di Brescia». [Dino Compagni, *Cronica*, III, 29, p. 129]. Per una cronaca precisa (ma agiografica) degli sviluppi bellici: Giacomo Malvezzi, *Chronicon brixianum*, distinctio 9, capp. 4-19, coll. 967-976]. Enrico VII ricordò la ribellione bresciana anche nelle dichiarazioni seguenti alla sua coronazione romana: MGH Const., v. 4.2, n. 801, *Encyclica in forma maiori*, p. 803.

⁵² I bresciani, grazie all'intermediazione del Cardinal Luca Fieschi, riuscirono, nonostante le minacce imperiali, a ridurre i danni, mantenere le proprietà e non veder distrutte le proprie mura difensive. In particolare la tradizione – con le parole del Malvezzi la «venerabilium senum memoria» (Giacomo Malvezzi, *Chronicon brixianum*, distinctio 9, c. 18, c. 975) – vuole che la minaccia avanzata dal lussemburghese di “tagliare il naso” a tutti i bresciani sia stata ridotta al taglio del naso delle statue (e la medesima tradizione vuole che di tale punizione sia muto testimone il “mostasù dèle Cosère” [Fappani, 1974-2007, t. X, *ad vocem* “Mostasù (El) de le Cossere”]). Il fatto è degno di essere sottolineato

esemplari di Cremona e Brescia avevano reso chiaro che l'imperatore non era più un *rex pacificus*. La repressione contro coloro che rompevano la pace era trascolorata nella lotta contro i nemici dell'Impero. Era sempre più il riferimento d'una fazione, il capo dei ghibellini.

Tacitate per il momento le sempre riottose città lombarde, l'Imperatore eletto poté concentrarsi sulla discesa romana. Va a Genova, da Genova a Pisa, ed evitando Firenze – città che condanna, come aveva fatto con Brescia, il 24 dicembre 1311 – «ivit ad Etruscos alte quoque menia Rome»⁵³.

Nel centro della cristianità tuttavia la situazione è, se possibile, ancora più complessa. Il legato imperiale che doveva controllare l'Urbe era salito per dare supporto strategico durante l'assedio di Brescia. La città è ora sconvolta dagli scontri tra Orsini e Colonna ed il Vaticano è controllato dal fratello di Roberto d'Angiò, Giovanni di Gravina, inviato ufficialmente per giurare fedeltà all'incoronando Imperatore, ma di fatto organizzatore del blocco della città. Con il passare dei giorni diviene sempre più evidente la situazione di stallo. I cardinali inviati dal pontefice per compiere l'incoronazione non riescono a garantire la possibilità di celebrare il rito in Vaticano a causa delle truppe angioine, che si muovono in città e non sanno come procedere: il loro mandato indica infatti espressamente che l'incoronazione debba avvenire in San Pietro. Enrico VII per superare l'*impasse* è quindi costretto⁵⁴, in assenza del consenso papale ma forte del so-

in quanto la minaccia non rappresentava (solo) un eccesso d'ira dell'Imperatore ma era invero l'applicazione della pena prevista per le adulate dalla normativa sveva (MGH Const., v. 2 suppl, p. 439, ma anche pp. 443, 446, 447). La medesima pena, secondo alcuni di origine bizantina (se non assira) [Nicotra, 2008, p. 630 n. 31], sicuramente di discendenza biblica [*Ezechiele*, 23: 25] e già presente nella cultura romana [Marziale, *Epigrammi*, l. III, 85], non assente nelle tradizioni lombarde [Niese, 1910, pp. 76-77] ed applicata nel Regnum almeno a partire Assise di Ariano di Ruggero II d'Altavilla, può essere anche messa in collegamento con precedenti sanzioni applicate contro i ribelli nel *Regnum Siciliae* [Romano, 1995, p. 146]. Il venir meno della fedeltà politica poteva esser equiparato al venir meno della fedeltà coniugale. Si vedano anche le riflessioni di Moeglin, 2000. Bartolo ricorderà la condanna bresciana come esempio della possibilità, per alcuni reati, di condannare penalmente anche le comunità. La condanna di Enrico VII si inserì stabilmente anche nella memoria documentale del Comune. La stessa infatti chiude il "*liber iurium*" della città, ponendosi come ultimo documento del *Liber Potheris*, e degli effetti si trovano anche negli statuti del 1313 ove, nelle previsioni di pace tra la parte intrinseca ed estrinseca della città (cc. 1835 ss.) si trovano i capitoli rubricati "*Quod petatur absolutio a summo pontifice de omnibus militibus, iudicibus, notariis etc. pro sententia domini imperatoris*" (CII) e "*Quod nullus opponat contra aliqua instrumenta, occasione alicuius sententiae latae per dominum imperatorem*" (CIII). In particolare, il cap. CIII garantisce la stabilità giuridica dei contratti stipulati e delle sentenze pronunciate davanti a notai e giudici condannati dall'Imperatore: tali atti «in sua firmitate permaneat perinde ac si nulla sententia contra eos data esset per dictum dominum imperatorem» [*Statuta Communitatis Brixiae [1313]*, a cura di Odorici, c. 1876].

⁵³ Così Mussato Albertino, *In laudem domini Henrici imperatoris*, v. 89.

⁵⁴ Costretto tanto ad accettare il fatto quanto ad insistere presso i Cardinali per trovare una soluzione: MGH Const., v. 4.2, n. 777, *Requisitiones regis priores*, pp. 769-771.

stegno del popolo romano⁵⁵, a ripiegare su San Giovanni in Laterano – aspetto irrituale anche ancora alla fine del secolo Baldo degli Ubaldi commenterà criticamente⁵⁶ –, dove sarà infine, il 29 giugno 1312, coronato Imperatore.

Imperatore, Enrico VII comunica l'incoronazione ai cardinali ed ai sovrani europei, esaltando il potere dell'Impero come quello «a quo mundi et reipublice status dependet», contrapponendo la “*imperiali maiestati*” alla “*regia dignitas*”⁵⁷, proclamando la funzione sistematica e necessaria del restaurato potere universale:

«ut quemadmodum sub se Deo uno omnes ordines celestium agminum militant, sic universi homines distincti regnis et provinciis separati uni principi monarche subessent, quatinus eo consurgeret machina mundi preclarior, quo ab uno Deo suo factore progrediens sub uno principe moderata et in se pacis ac unitatis augmenta susciperet et in unum Deum et dominum per amoris gressum et devote fidei stabilimenta rediret»⁵⁸.

Può lasciare Roma: avanza verso nord «guastando et ardendo»⁵⁹, cinge d'assedio senza successo Firenze, si rifugia nell'entroterra pisano, «che dritta porta per lui è sempre stata»⁶⁰, per organizzare le prossime mosse quando, preparando la discesa verso Napoli per continuare militarmente lo scontro, indebolito da cure a base d'arsenico, nell'agosto 1313 si spense, in provincia di Siena, nel piccolo borgo di Buonconvento⁶¹.

Dopo di lui sarà eletto re dei romani Ludovico il Bavaro. Anche lui entrò in Italia. Cavalcava con accanto Marsilio da Padova, incurante delle pretese papali. Ma quella è già un'altra storia.

⁵⁵ Per fare accettare questa soluzione ai delegati pontifici fu convocato in Campidoglio il popolo romano, il quale si espresse in favore dell'incoronazione in Laterano [Mussato Albertino, *Historia Augusta de gestis Henrici VII caesaris*, col. 460 B-C; Görich, 2016b].

⁵⁶ «Iuxta praedicta quaeritur, si Imperator non installatur in sede Romae, sed in alio loco urbis sicut fuit in Henrico, an acquirat generalem possessionem imperii?» rispondendo negativamente alla domanda, «nam imperator non potest derogare consuetudini vel legi per quam est Imperator» [Baldo degli Ubaldi, *In primum, secundum et tertium Codicis Libros Commentaria*, ad de servitutis et aqua, l. Si aquam, f. 231va.].

⁵⁷ Così Enrico VII dopo l'elezione al soglio imperiale: MGH Const., v. 4.2, n. 805, *Litterae regratiatorie cardinalibus*, p. 806.

⁵⁸ MGH Const., v. 4.2, n. 801, *Encyclica in forma maiori*, p. 802. Hageneder sottolinea la particolarità di questo documento, «dem sich in der gesamten Geschichte kein ähnliches offizielles Aktenstück an die Seite stellen lasse» per come gli aspetti dogmatici della supremazia imperiale vengono inseriti in un contesto burocratico [Hageneder, 1985, p. 272].

⁵⁹ Villani Giovanni, *Nova Cronica*, l. X, cap. XLV.

⁶⁰ Dino Compagni, *Cronica*, III, 35, p. 138.

⁶¹ Ampia rassegna delle fonti storiche sulla morte dell'imperatore è offerta da Pontari (nella stessa sede editoriale: 2016a e 2016b), mentre per la relazione sulle recenti analisi autotipiche si veda Mallegni, 2016.

2.3. *Il processo contro Roberto d'Angiò e le Constitutiones pisanae*

Ciò che di queste (anche violente) vicende tocca in particolare la storia del diritto sono due costituzioni, ricordate come le “costituzioni pisane” che Enrico emana dopo l'assedio di Firenze, quando cerca il modo di incrinare il potere di Roberto, che gode ormai apertamente del sostegno del papato. Sono due testi di ambito processuale che entreranno a far parte della tradizione giuridica e sui quali si soffermeranno i più grandi commentatori ma la loro “causa immediata” si deve leggere proprio nel conflitto tra Impero e Regno degli Angiò. Uno scontro che dopo l'incoronazione romana acquista un'altra dimensione rispetto a quello bellico-fattuale.

Enrico, infatti, cinto dalla corona aurea, non è più solo “re dei tedeschi” – come le lettere fiorentine avevano tra l'altro continuato provocatoriamente a nominarlo, non è più solo “re dei romani”, non è solo un “*imperator electus*”, come si potevano far chiamare i suoi predecessori: è l'Imperatore, colui «qui de iure monarcha mundi est»⁶². La sua giurisdizione quindi non si limita ai sudditi lombardi e tedeschi (si pensi alle condanne di Brescia e Firenze) ma si estende sull'orbe terraqueo. La sua risposta all'opposizione angioina può quindi non iscriversi unicamente nei fatti, ma può vantare una dimensione ulteriore e può estendersi, *et pour cause*, nell'ordine del diritto. Svolgendosi quindi sul piano giuridico il conflitto prende le sembianze di un processo.

Si inizia quindi con l'atto di citazione, che viene affisso il 12 settembre 1312 alla porta della cattedrale di Arezzo:

«[Nos] Henricus Dei gratia Romanorum imperator semper augustus hoc edicto publice posito requirimus et citamus regem Robertum quod usque ad tres menses proxime venturos [...] conpareat personaliter coram nobis ad se excusandum et defendendum ab inquisitione, quam facimus contra eum, super eo quod plura et diversa crimina et reatus contra nos et maiestatem nostram comisit ac etiam comitti procuravit et que ad[h]uc comittere non desistit, propter que vel eorum alterum ipsum in crimen legis Iulie maiestatis non est dubium incurrisse, et potissime super articulis et capitulis infrascriptis»⁶³.

I capi d'imputazione facevano riferimento alle leghe con Firenze, Siena e Lucca, agli accordi con i lombardi ed i toscani, all'occupazione di alcuni castelli imperiali, ai fatti di Roma. La base giuridica è la *lex Iulia maiestatis*, norma augustea raccolta nel *Corpus Iuris Civilis* che puniva il crimine di lesa maestà⁶⁴. All'imputato erano concessi tre mesi per comparire con

⁶² Dante Alighieri, *Monarchia*, l. III, ch. I, § 5 [ed. Quaglion, 2014, pp. 1220-1222].

⁶³ MGH Const., v. 4.2, n. 848, *Publicatio edicti*, p. 855.

⁶⁴ Per l'analisi della normativa e della dottrina si vedano Ghisalberti, 1955; Piergiovanni, 1972; Solidoro Maruotti, 2002 e Sbriccoli, 1974, pp. 25-32, 138 ss., *passim*.