

Manlio Bellomo

BREVE STORIA
DELLA SCIENZA GIURIDICA
DAL RINASCIMENTO MEDIEVALE
ALLA MODERNITÀ IN CRISI

Euno Edizioni

© copyright 2019
ISBN 978-88-6859-159-5
Euno Edizioni
via Campo Sportivo 21 - 94013 Leonforte (En)
Tel. e fax 0935 905877
info@eunoedizioni.it
www.eunoedizioni.it

Finito di stampare nel settembre 2019
da Photograph - Palermo

Sommario

Introduzione	pag. 13
--------------	---------

Capitolo I

QUASI UNA PREMESSA. 'PER PUGNAM SINE IUSTITIA'

1. Secolo V: la lenta scomparsa del diritto romano	pag. 17
2. Antologie ed epitomi in Occidente fra dottrina e legislazione	» 19
3. La realtà in Oriente: la grande compilazione legislativa di Giustiniano	» 21
4. Il sogno perduto di un imperatore	» 23
5. La nuova realtà dell'Occidente	» 25
6. Le norme orali e l'incerta documentazione: la consuetudine, il <i>verbum regis</i> e i capitolari carolingi	» 28
7. La figura del giurista: significato e limiti di un'attività generica	» 30
8. Il diritto non è scienza	» 33
9. La presenza della Chiesa	» 35
10. <i>Per pugnam sine iustitia</i>	» 37
11. Un secolo di grandi crisi e di radicali riforme: dal 1000 al 1100	» 39
12. I primi segni di una scienza giuridica nuova, sul filo della tradizione romana	» 41

Capitolo II

DALLA 'SAPIENTIA' ALLA 'SCIENTIA'

1.	Il medioevo si sdoppia: la città si avvia a dominare la campagna	pag.	45
2.	La riscoperta del diritto di Giustiniano	»	47
3.	La formazione dei <i>libri legales</i> e la nuova ripartizione della compilazione giustiniana in cinque volumi	»	50
4.	La città nuova a confronto con l'eredità ricevuta	»	52
5.	Dalla <i>sapientia</i> alla <i>scientia</i>	»	54
6.	Attualità delle leggi romane: una rinascita che ha successo	»	56
7.	Disinteresse filologico e ignoranza storica dei nuovi giuristi	»	57
8.	La <i>iuris prudentia</i> come <i>scientia lucrativa</i>	»	59
9.	La <i>iuris prudentia</i> come <i>scientia</i> del potere	»	62

Capitolo III

IL NUOVO MEDIOEVO

1.	La grande novità: i giovani vogliono studiare e si organizzano	pag.	65
2.	La diffusione delle scuole universitarie	»	68
3.	Professori, studenti e ordinamenti cittadini. Le basi e le prime caratteristiche del potere dei giuristi	»	69
4.	Una realtà diversa: l'Università di Napoli	»	74
5.	Corporazioni di dottori giuristi e poteri cittadini nell'Italia centrosettentrionale	»	78
6.	Stabilizzazione delle strutture universitarie: l'organizzazione delle lezioni	»	81
7.	I libri	»	82

Capitolo IV

LA NUOVA 'SCIENTIA IURIS'

1.	Si modellano strumenti giuridici adeguati ai nuovi tempi	pag.	85
2.	La <i>scientia iuris</i> e le sue categorie	»	88
3.	L'accelerazione della civiltà europea nel tardo Duecento	»	91
4.	Una prima linea: il sistema del diritto comune come coordinamento interno fra le norme del <i>Corpus Iuris Civilis</i>	»	93
5.	Una seconda linea: il sistema del diritto comune come		

	coordinamento fra le norme del <i>Corpus Iuris Civilis (ius commune)</i> e le norme degli ordinamenti particolari (<i>ius proprium</i>)	pag. 99
6.	Cino Sighibuldi da Pistoia	» 102
7.	Iacopo Belvisi	» 106
8.	Bartolo da Sassoferrato e Baldo degli Ubaldi	» 108
9.	Irrelevanza della graduazione delle fonti: se ne spiegano le ragioni	» 114

Capitolo V

SCONTRO E CONFRONTO FRA IL NUOVO 'SISTEMA IURIS' E IL VECCHIO SISTEMA SIGNORILE E FEUDALE

1.	Il successo della <i>scientia iuris</i> , le figure giuridiche e la funzione della volontà individuale	pag. 117
2.	Nulla cambia senza resistenze	» 122
3.	Fra la destrutturazione del 'sistema' signorile e feudale e la nuova configurazione giuridica dei rapporti sociali	» 123
4.	Oberto dell'Orto e le crepe del sistema signorile e feudale	» 127
5.	La comparsa del Piacentino a Bologna	» 129
6.	Pillio da Medicina e i <i>Libri feudorum</i>	» 132
7.	Per le signorie territoriali e le nuove signorie urbane si profila un'evidenza: l'utilità della <i>scientia iuris</i>	» 134
8.	Un fiume carsico scorre in Europa. Vi è chi lo capta da terre oltremarine	» 136
9.	I giuristi agli inizi dell'età moderna: tra resistenze corporative e potere regio. Percorsi paralleli e solidarietà interessate	» 137
10.	Il dogma è 'forma' che opera nella società	» 141

Capitolo VI

VERSO I TEMPI DEL CAMBIAMENTO

1.	Da un cavaliere inesistente a tanti cavalieri rissosi	pag. 145
2.	I <i>dogmata iuris</i> nella scrittura del legislatore	» 148
3.	La libertà della volontà contro la forza della tradizione	» 150
4.	Un mondo che cambia	» 152
5.	L'umanesimo giuridico. Linee generali	» 153
6.	L'umanesimo giuridico in Europa: sua massima diffusione in Francia	» 156

7.	L'umanesimo giuridico in Italia	pag. 160
8.	Il metodo 'antico' in Italia: prima emersione del 'bartolismo'	» 161
9.	La 'giurisprudenza pratica': bartolisti, trattatisti, <i>consiliatores</i>	» 163
10.	Straordinaria fortuna dei giuristi tradizionali nell'editoria europea e nei mercati librari	» 167
11.	La 'recezione' del diritto comune in Germania	» 170
12.	Tra la 'giurisprudenza pratica' in Italia e l' <i>usus modernus Pandectarum</i> in Germania	» 174
13.	Si compone il grande quadro della giurisprudenza europea	» 177
14.	Le condizioni storiche che preparano e alimentano la 'Seconda Scolastica'	» 179
15.	La 'Seconda Scolastica'. Figure di protagonisti	» 181
16.	Il 'giusnaturalismo'. Ugo Grozio	» 188
17.	Al modo di un approdo	» 191

Capitolo VII

TRA CONSOLIDAZIONI E CODIFICAZIONI

1.	La crisi del Settecento illuminato	pag. 193
2.	I precedenti. L'esperienza delle consolidazioni	» 195
3.	L'età delle codificazioni	» 197
4.	Le radici teoriche delle codificazioni	» 198

Capitolo VIII

COMINCIA L'OTTOCENTO

1.	Dalla rivoluzione francese al 'Code Civil' di Napoleone	pag. 203
2.	I Codici di Napoleone e i Codici nazionali in Europa	» 206
3.	Codice, interpretazione, sistema	» 210
4.	Categorie giuridiche incorporate nei nuovi codici	» 212
5.	Legge, codice e sistema giuridico in Germania: A.F.J. Thibaut e F.C. Savigny. La 'Scuola storica'	» 214
6.	Dalla 'Scuola storica' alla 'Pandettistica'	» 219
7.	Sviluppi critici della Pandettistica e indirizzi contrari: i 'naturalisti' e i 'marxisti'	» 222
8.	Il trionfo della 'Pandettistica' e il 'Codice Civile Tedesco' (B.G.B.)	» 226

Capitolo IX

IL NOVECENTO: I CODICI E LA SORTE DELLA 'SCIENTIA IURIS'

1. Agli inizi del Novecento	pag. 229
2. L'Europa delle nazioni e dei codici nazionali. Il modello dei 'Testi unici' in Italia	» 231
3. I Codici italiani successivi e i segni della loro crisi	» 232
4. Comincia l'età della decodificazione	» 234
5. Dopo la decodificazione: quale prospettiva per i nuovi equilibri?	» 237
6. Un rudere dell'età moderna: la visione 'codicistica' del diritto	» 239

Capitolo X

LA MODERNITÀ IN CRISI

1. Un bilancio insoddisfacente. Ricordare il passato per interrogarsi sul presente	pag. 243
2. Dall'indifferenza ai primi tentativi di immergere i dogmi nella storia	» 246
3. Per vie illustri percorse in altri tempi	» 248
4. Fiorisce la stagione del biografismo	» 250
5. Coinvolti nei processi del passato. Equilibrismi sul filo dei 'precedenti storici'	» 252
6. Per un nuovo percorso: l'enfasi per le norme locali e per l'opera dei giudici e degli avvocati	» 254
7. Un tentativo disperato: l'interpretazione come chiave per aprire la porta chiusa del dogma	» 256
8. Una proposta che non risolve il problema: dalla prassi giuridica al diritto teorico, dal diritto teorico alla prassi da 'validare'	» 258
9. Dalla crisi dei sistemi giuridici alla crisi dei Codici	» 262
10. Dal sistema al microsistema	» 265
11. Sull'ultimo limite cronologico: tentativi avventurosi	» 267
Conclusioni	» 269
Indici	» 277

La spirale della storia, come la strada sulla montagna,
impone di tornare indietro per salire o per scendere:
per salire e conquistare il panorama delle vette,
o per scendere e adattarsi agli orizzonti della pianura.
Al viandante la scelta.

Introduzione

Sarebbe ingenuo o maldestro tentare un discorso generale sul 'diritto' medievale e moderno e su una sua storia analitica. Non è questo il punto. Tento, semplicemente, di fissare un perno attorno al quale fare ruotare il ciclo di una storia che tocca a fondo la società civile, se questa civile vuole essere.

Nel vasto campo di un diritto che storicamente pulsa e si innerva in vite diverse e differenti vi sono coordinate che mostrano una lunga durata, come mostrano lunga durata alcune scoperte della fisica e dell'astronomia, e qui basterebbe ricordare solo Galileo Galilei. Perciò mi sono proposto un compito ingrato: di isolare un filo rosso che percorre quasi un millennio della storia giuridica europea, e in parte e al contempo oltremarina, e di coglierne il capo in un secolo che fu di rinnovamento o di svolta o di rivoluzione, secondo che agli storici piaccia, e non solo agli storici del diritto.

Quel capo del filo lo trovo fra il secolo XI e il XII. Per disgrazia o per fortuna segna una svolta decisiva nello sviluppo civile dell'intera Europa, e non solo.

Per disgrazia: perché l'avversione per un intero millennio, dai secoli V-VI ai secoli XV-XVI, ritenuto 'buio', toglie interesse a chi è convinto, per giudizio critico o per pregiudizio, che nulla vi sia da salvare e nulla meritevole d'essere conosciuto dell'intera età medievale. Che poi non è propriamente limita-

ta ai secoli classificati come medievali, perché, secondo qualche storico del medioevo e dell'età moderna, quel millennio supera le critiche illuministiche e si dilata fino all'Ottocento e forse anche fino al 'Novecento' di Bernardo Bertolucci.¹

Per fortuna: perché quella data, quei secoli, offrono la possibilità di sdoppiare un blocco di secoli ritenuto monolitico nella tradizionale storiografia, nella vecchia letteratura e nei sopravvissuti programmi ministeriali.

Si tratta di uno sdoppiamento in realtà da tempo diffuso nel discorso e nel linguaggio degli storici più attenti ai documenti superstiti che bene parlano e scrivono di un primo e di un secondo medioevo, o di un alto (o primo) e basso (o tardo) medioevo, dai confini finali assai labili, se Jacques Le Goff può a ragione immaginare e rappresentare seriamente un 'lungo secondo medioevo' che si protrae fino alle soglie del Settecento rivoluzionario.²

Il giurista di oggi, soprattutto se di scarse letture, potrebbe chiedersi per quale ragione anche lo storico del diritto collochi il capo del filo rosso di una storia tanto complessa in un rinnovamento che si sarebbe avviato tra la fine del secolo XI e l'inizio del secolo successivo.

La più semplice delle risposte spiegherebbe che è in quel giro di decenni che dall'indistinta *sapientia* emerge e si distacca la *scientia iuris*, nuova accanto alla scienza teologica, alla scienza filosofica e alla scienza fisica (vale a dire, medica). E che non c'è da scandalizzarsi se si pensa che fino all'Ottocento, e in parte anche oltre, quella *scientia iuris* abbia occupato la scena europea, e non solo: perché si è trattato di un lungo processo plurisecolare, e gli antichi documenti sono chiari e inop-

¹ Mi riferisco al noto film 'Novecento' del grande regista, splendida rappresentazione contestuale dei due mondi signorile e contadino che stentavano a tramontare.

² Su queste correnti di pensiero vd., per la storia del diritto, M. Bellomo, *Il doppio medioevo* (Roma 2011).

pugnabili, e certificano che 'l'età nuova'³ della scienza giuridica e delle altre scienze inizia fra i secoli XI e XII.

In quei decenni, come nei tempi precedenti, si continua a parlare di *iustitia*, e a rappresentarla come appare o come dovrebbe essere, secondo il compito proprio di chi si interroga sul significato e sugli esiti dei rapporti interindividuali e dei soggetti singoli nell'ambito delle comunità organizzate.

Però se ne parla in modo diverso rispetto ai cinque o ai sei secoli precedenti. Non più al modo documentato nelle *Etimologiae* di Isidoro da Siviglia († 636), nelle quali la *iustitia* è parte di una modesta enciclopedia del sapere, e neppure al modo in cui se ne può oggi accennare sommariamente in un vocabolario di lingue moderne per definire nozioni elementari di atti giuridici (compravendita, donazione, testamento etc.).

Di *iustitia* si parla in un modo del tutto diverso, perché della *iustitia* si vuole mostrare l'essenza, la *natura* che sta racchiusa e si deve cogliere in uno schema, in una categoria, o in un 'dogma' come si volle dire e come si è ripetuto in età moderna, soprattutto nell'Ottocento.

Per secoli si teorizzava una *figura* assoluta, immodificabile, pensata come eterna. Si immaginava l'eternità di un'opera umana capace di interpretare i disegni divini, ed era segno dei tempi. Poi la storia ha preso altre vie.

Vi fu davvero una rivoluzione nel sec. XII, agli inizi del secondo medioevo? Forse, e possiamo crederlo. O forse vi fu un approdo, che fu di quei secoli e durò per molti secoli, e che ora deve essere compreso e interpretato dalla storiografia giuridica.

Fu un approdo cercato per decenni, per tentativi vani e per altri appropriati, sicché mi è sembrato necessario cominciare dalle esperienze medievali. Tanto più che esse appartengono alla memoria collettiva del mondo occidentale, e appartengo-

³ L'espressione dà il titolo a un importante libro, di E. Garin, *L'età nuova. Ricerche di storia della cultura dal XII al XVI secolo* (Napoli 1969).

no all'esperienza di quanti si sono misurati con la storia del formalismo e dell'anti-formalismo giuridico, con passione e contrasti, soprattutto a cominciare dalla seconda metà del Novecento.

E vale richiamarle, quelle esperienze, come testimonianze di chi tenta di conoscere un comune passato giuridico, senza arrendersi in mezzo al dilagare di superficiali racconti schematici, riduttivi, ripetitivi, e neppure innanzi a ricostruzioni rigorose ma aride e infeconde, prive di scopo e di senso.

I dati storici chiedono, e impongono, di porre nei decenni fra il secolo XI e il secolo XII il periodo cruciale e iniziale della storia che racconto. Per nessun giurista dovrebbe essere irrilevante sapere che l'Europa ha vissuto due epoche distinte: dopo cinque secoli (sec. VI - XI), nei quali dominava una 'civiltà' segnata dal principio "per pugnam sine iustitia", nel secolo dodicesimo comincia a esistere una moderna *scientia iuris*, monolitica secondo i tempi e le necessità oppure variegata e articolata.

Monolitica o variegata: perché, si sa, la storia umana non è, mai, eguale a se stessa.