

## CAPITOLO 1

### L'EVOLUZIONE DEL CONCETTO DI SOVRANITÀ

#### **Lo ius commune nel medioevo: un esempio di diritto universale.**

Il quadro giuridico odierno sembra spesso riportarci all'indietro, all'incontro con un diritto che, facendosi "globale", recede da alcuni tratti essenziali che aveva acquisito nello Stato europeo, e torna per più versi ad indossare alcuni panni premoderni<sup>1</sup>. Infatti, lo Stato moderno aveva portato a termine un complesso gioco di combinazione tra potere e libertà. Da una parte aveva condotto ad una colossale concentrazione del potere nelle proprie mani. Dall'altra aveva dato spazio e garanzie ai 'soggetti' giuridici, fornendo loro una esistenza giuridica da protagonisti, che era sconosciuta in passato. La globalizzazione ha un rapporto più incerto con il piano dell'individualismo giuridico: da un lato lo conferma, e anzi lo rafforza, in un clima di maggiori protezioni fornite alle persone, lungo una storia di evoluzione della «civiltà dei diritti»<sup>2</sup> e di «costituzionalizzazione della persona»<sup>3</sup>; dall'altro rivela una insospettata capacità del «diritto com'era stato» di rinascere o di ripresentarsi sotto nuove spoglie. Così il diritto attuale, lasciando cadere la supposta «purezza», si rimescola spesso ai fatti sociali, riconfigurando sensibilmente il paesaggio giuridico<sup>4</sup>. Infatti, la nascita degli stati moderni determinò un profondo cambiamento rispetto al diritto di derivazione romana in un tipo

---

<sup>1</sup> M. R. FERRARESE, *Prima lezione di diritto globale*, Editori Laterza, Bari, 2012, p.52.

<sup>2</sup> G. GOZZI, *Diritti e civiltà. Storia e filosofia del diritto internazionale*, il Mulino, Bologna, 2010, p. 50.

<sup>3</sup> S. RODOTÀ, *Dal soggetto alla persona*, ESI, Napoli, 2007, p. 60

<sup>4</sup> M. R. FERRARESE, *Prima lezione di diritto globale*, *op. cit.*, p. 51.

di «organizzazione politica relativamente incompiuta»<sup>5</sup>, come Paolo Grossi ha definito il sistema medievale. Riferendosi alla «incompiutezza del potere politico medievale», si vuole evidenziare come lo stato non ebbe sicuramente un ruolo da protagonista nel periodo medievale<sup>6</sup>. Questo elemento costituirà un tratto caratterizzante fondamentale per l'epoca medievale. L'incompiutezza determinava un modo di porsi del potere politico stesso, non come avente l'obiettivo di regolare ogni relazione economica o sociale, bensì ignorando del tutto una prerogativa simile. Ciò fu sicuramente, come sottolinea Grossi, il risultato di «un processo che, annidandosi in origine nelle prime incrinature dell'edificio statale romano, si dispiega in un volto assolutamente tipico nel momento in cui le incrinature si cambieranno in un crollo effettivo e sulle rovine non si edificherà più una struttura politica della stessa qualità e intensità»<sup>7</sup>. La nozione di stato applicabile al Medioevo non va intesa come quella attuale, sviluppatasi per la prima volta nell'età moderna e che contrassegna una realtà giuridica «rigorosamente unitaria, dove unità vuol dire, sul piano materiale, effettività di potere in tutta la proiezione territoriale garantita da un apparato centripeto di organizzazione e coazione, e, sul piano psicologico, una volontà 'totalitaria' che tende ad assorbire e a far sua ogni manifestazione almeno inter-soggettiva che in quella proiezione territoriale si realizzi»<sup>8</sup>. Se il modello di stato medievale si può definire incompiuto, è proprio perché lo stato, come è inteso attualmente, risulta un'entità del tutto compiuta, avente, quindi, delle caratteristiche atte a consentirgli di regolamentare ogni aspetto del contesto economico e sociale<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Laterza, Roma-Bari, 1998, p. 39.

<sup>6</sup> *Ivi*, p. 39.

<sup>7</sup> *Ivi*, pag. 52.

<sup>8</sup> *Ibidem*.

<sup>9</sup> *Ivi*, pag. 43

In realtà, dal IV secolo in poi gli storici rilevano un percorso di sviluppo del diritto diverso ma parallelo a quello statale, che ebbe origine nella quotidianità della vita economica. Ciò si registrò, dapprima nelle periferie dell'Impero, poi man mano, si affermò anche nei luoghi centro del potere politico. Si tratta di un diritto «volgare»<sup>10</sup>. Si fa riferimento, con tale aggettivo, ad un diritto di produzione non ufficiale, ma nato spontaneamente e, dunque, spontaneamente applicato, lì dove era utile a colmare lacune da parte dell'ordinamento statale. Questo meccanismo ebbe alla base, ovviamente, l'emersione di nuovi bisogni ed interessi, ai quali le istituzioni dell'epoca non erano in grado di rispondere. Il diritto volgare risulta, dunque, essere il prodotto di istituti e regole elaborate *ex novo*, così come anche di istituti già esistenti, ma riformulati, riadattandoli alle mutate esigenze<sup>11</sup>. da un punto di vista politico, i presupposti per lo sviluppo del sistema istituzionale e giuridico medievale si posero nel momento in cui, con la frammentazione dell'impero di Diocleziano, non si fu più in grado di mantenere un'entità statale che ne conservasse lo stesso potere: a determinarne il logoramento crisi di effettività, di autorità, di credibilità. Nel mondo post-diocleziano, quindi, resta «soltanto uno Stato crisalide», cioè uno stato «incapace di affermare la propria volontà ma più ancora incapace di esprimere quella volontà unitaria, sostitutiva e intollerante di volizioni particolari concorrenti, che è tipica di ogni struttura autenticamente statale; ossia resta un non-Stato». Tutto ciò era un chiaro indice del fatto che mancasse, ormai, un soggetto capace di evitare che tutte quelle componenti sociali, le quali avevano dato vita ad un diritto parallelo, fossero assoggettate ad un'autorità unitaria. Questo vuoto lascia una incredibile libertà di azione rispetto a delle possibilità di creazione o rimodulazione giuridica, le quali, in presenza di un potere perfettamente compiuto, sarebbero state represses, o comunque private

---

<sup>10</sup> *Ivi*, pag. 54

<sup>11</sup> *Ibidem*.

del tutto della loro autonomia. Il contesto storico così creatosi costituì, quindi, il perfetto terreno di prova per la efficacia del diritto romanico, risultante dalla commistione degli istituti giuridici elaborati dalla tradizione latina e dalle varie commistioni subite durante i secoli. Da tale analisi è facile comprendere come fosse inadatto definire con il termine ‘sovranità, il potere esercitato dallo stato in epoca medioevale<sup>12</sup>. Prende forma, dunque, in un universo sociale e istituzionale che non conosceva la capillarità dell’organizzazione statale, né la capacità assorbente degli Stati, il diritto medievale che, come osserva Berman «trascendeva la struttura esistente del potere politico»<sup>13</sup>. Quel diritto non poteva contare su definizioni rigorose, né su regole dettagliate: esso trovava la ratio della propria esistenza, fondamentale, nel dare risposte alle esigenze pratiche della vita sociale, trascurando la cura negli aspetti formali e senza alcuna pretesa di rientrare nelle classificazioni elaborate dalla tradizione romanistica. Anche se non mancava di rituali minuziosi e di sofisticati criteri interpretativi, il diritto medievale non era stato concepito per essere uno strumento di esercizio del potere, né di studi giuridici sofisticati: esso è collocato «in basso, ed è dal basso- dalle radici della società- che emerge alla sua superficie»<sup>14</sup>. In questo quadro anche l’interpretazione delle regole era concepita come raccordo tra le regole stesse e le varie esigenze sociali ed economiche della vita associata. La centralità della scienza giuridica medievale lasciò una traccia rilevante nell’elaborazione dello Ius Commune<sup>15</sup>: un diritto che ebbe la propria origine nel «dialogo complesso» che i giuristi europei furono attenti ad instaurare con

---

<sup>12</sup> *Ivi*, pag. 50

<sup>13</sup> H. J. BERMAN, *Diritto e rivoluzione*, vol.1, Le origini della tradizione giuridica occidentale, il Mulino, Bologna, 1998, p. 285.

<sup>14</sup> P. GROSSI, *Novecento giuridico. Un secolo post-moderno*, Università degli Studi Suor Orsola Benincasa, Napoli, 201, p.30.

<sup>15</sup> *cf.* F. CALASSO, *Introduzione al diritto comune*, Giuffrè, Milano, 1970.

«i fatti della vita presenti e con le regole romane fissate nei testi antichi»<sup>16</sup>. La grande creatività dei giuristi medievali, consentì loro di elaborare «un diritto a proiezione universale», creando istituti nuovi e rimodellandone di antichi<sup>17</sup>. Nel medioevo, i nuovi istituti giuridici che trovarono applicazione nella vita commerciale del tempo, derivarono, dunque, congiuntamente, sia dalle evoluzioni della vita sociale ed economica, sia da una vivace scienza giuridica che sapeva assecondarle e dare loro forma di norme giuridiche<sup>18</sup>. Il diritto «com'era stato», essendo sviluppatosi come intrinseco alle pratiche sociali quotidiane, proprio dall'evolversi delle stesse era, di volta in volta, riplasmato, lungo tre linee direttrici, quali il sangue, la terra e il tempo<sup>19</sup>. Se il diritto medievale si lasciava modellare dai fatti e dalle esperienze sociali, se erano soprattutto il tempo della storia e le relazioni di sangue che collegavano e le persone e le generazioni, e il legame con la terra, che davano le coordinate giuridiche essenziali a quella civiltà, era ovvio che non vi fosse un ruolo riservato agli individui<sup>20</sup>. Nel diritto «com'era stato», non solo non c'era molto posto per un cambiamento come quello che può essere introdotto per via legislativa, ma mancava anche la previsione di quel «soggetto giuridico» che sarebbe diventato centrale per il diritto moderno<sup>21</sup>. Una domanda incombe allora su di noi: perché soffermare così tanto l'attenzione su questa lacuna? Certamente per chi analizzi dall'esterno queste strutture politiche, come fa Sestan, le differenze e le peculiarità sembrano non assumere così tanta rilevanza: se per statosi fa riferimento all'idea di sovranità, può sembrare

---

<sup>16</sup> P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, *op. cit.*, pag. 52.

<sup>17</sup> *Ivi*, pag. 53.

<sup>18</sup> *cf.*: A. PADOA SCHIOPPA, *Storia del diritto in Europa*, il Mulino, Bologna, 2004.

<sup>19</sup> P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, *op. cit.*, p.74.

<sup>20</sup> M. R. FERRARESE, *Prima lezione di diritto globale*, *op. cit.*, pag. 49.

<sup>21</sup> *Ivi*, pag. 50.

quasi superflua la constatazione che la società medioevale non poteva essere paragonata, per aspetti di tipo sociale, culturale e politico a quella sviluppatasi durante gli anni dell'Impero Romano; se poi per stato ci si riferisce all'apparato e all'attività esercitata da chi deteneva il potere, allora la differenza va calibrata più in termini di qualità che di quantità.

### **Il rinascimento: tra monarchie e signorie, il rafforzarsi della territorialità del diritto**

Il discrimine maggiormente significativo e caratterizzante tra la signoria, il comune medioevale e la nozione di stato, va ricercato non tanto in una relativa "sovranità" o in una quantità di apparato deputato all'esercizio del potere, bensì piuttosto, in una diversissima modalità di inter-relazionarsi con il potere stesso, da un punto di vista psicologico. Lo stato è frutto di una certa visione del potere politico, dei suoi compiti ed è innanzitutto, un programma, un programma globale o che, anche se globale non è, tende comunque a divenire tale. Esso è, sicuramente, anche il risultato di come si esprime la vocazione a regolamentare e controllare ogni elemento ed aspetto della vita sociale<sup>22</sup>. È, per l'appunto, dall'insieme di tali fattori e caratteristiche che discende un altro dei più rilevanti caratteri del diritto medioevale: la storicità, intesa come piena aderenza delle norme giuridiche alla rete di relazioni delle quali era intessuta la quotidianità. Per cui il tessuto formale del diritto, lungi dal separarsi dalla società ne segue, al contrario, l'evoluzione. Non può che essere così. Proprio in quanto espressione diretta della vita concreta di una comunità, non presenta quegli artifici formali, che sarebbero indice di una

---

<sup>22</sup> *cf.* P. GROSSI, L'ordine giuridico medioevale, *op.cit.*

elaborazione raffinata, operata da tecnici del diritto. È e resta frutto della storia vissuta e concreta, partecipe vivamente della stessa. Il suo nascere da percorsi tracciati spontaneamente dalla consuetudine, il suo non essere avvezzo a farsi mezzo d'espressione di un comando autoritario, gli consentono di fare proprio e conservare la capacità di rispondere pienamente alle esigenze reali della civiltà medioevale. Lo *ius commune* di questa stessa civiltà diviene riflesso e, dunque, interprete<sup>23</sup>. Alle peculiarità formali, quali la generalità, l'astrattezza, la rigidità, che costituiscono, normalmente garanzie date dalla legge moderna, l'ordine consuetudinario medievale mostra di prediligere un tipo di norma che risponda ad esigenze particolari e in grado di plasmarsi, in perfetta aderenza al corpo sociale. E si preferisce pagare il prezzo, non irrilevante, che comporta la scelta di ogni costruzione giuridica di derivazione usuale: la alluvionalità, la asistematicità e, ancor più, l'incertezza. In particolare, le città italiane avevano evoluto intorno al 1300, da un confuso amalgama di consuetudini germaniche, diritto romano, e norme di diritto giurisprudenziale, un imponente corpus di statuti; e accanto alla giurisdizione statutaria avevano cominciato a sviluppare una giurisdizione di equità, che superava il rigore dello *ius scriptum* facendo appello all'*humanitas*.<sup>24</sup> Nel corso del loro sviluppo legislativo, esse erano arrivate a sostituire la legge personale con la legge territoriale, a eliminare l'iniziativa privata nell'amministrazione della giustizia e a far rivivere la nozione del reato come offesa ai danni dello Stato<sup>25</sup>. Le città-stato non erano comunità sovrane, e il potere al loro interno non era unico, ma diviso<sup>26</sup>; anche

---

<sup>23</sup> *Ivi*, pag. 60.

<sup>24</sup> *cf.*: F. CALASSO, *Introduzione al diritto comune*, Giuffrè editore, 1970.

<sup>25</sup> C. CALISSE, *Storia del diritto penale italiano*, Barbera editore, Firenze, 1895, *cf.*

<sup>26</sup> G. CHITTOLINI, *La crisi degli ordinamenti comunali e le origini dello stato nel Rinascimento*, edizioni Il Mulino, Bologna, 1979, *cf.*

se indipendenti in pratica, continuavano a riconoscere in teoria (e, sia pur riluttanti, in linea di fatto) la supremazia dell' autorità imperiale e ancor più quella del pontefice<sup>27</sup>; anche se ostili al clero, erano costrette a riconoscerne i privilegi, e, pur nemiche della feudalità, tolleravano in varia misura la sopravvivenza di immunità feudali.<sup>28</sup> Territorialmente, perciò, la città-stato non fu mai un tutto unico, ma restò sempre un' associazione di comunità e di poteri di vario genere.<sup>29</sup> Ciò avvenne indubbiamente anche in altri regimi politici medievali. Tipica, invece delle città italiane fu la struttura composita della stessa comunità politica. Questa nacque e si sviluppò come un conglomerato di gruppi e di istituzioni semi-autonome<sup>30</sup>. Primo e fondamentale era il gruppo o clan familiare. Ma il comune non doveva lottare solo contro i vincoli di parentela. Al di là della famiglia vi erano altre forme di aggregazione: la corporazione mercantile, la classe sociale e, più di tutto, la "parte" politica.<sup>31</sup> Nella grande maggioranza delle città-stato italiane la vittoria degli interessi corporativi, popolari o di parte, segnò la fase finale dell' indipendenza delle repubbliche. Originariamente dunque la signoria italiana fu il prodotto di tendenze politiche restrittive, oligarchiche e di fazione, in Stati a sovranità limitata e unificati in modo imperfetto<sup>32</sup>. Nel campo giuridico, gli statuti municipali, integrati dallo *ius commune*, restarono il fondamento della giustizia; e pur ritoccati continuamente e rafforzati dai decreti della Signoria, subirono ben pochi mutamenti di

---

<sup>27</sup> G. MASI, *Verso gli albori del principato in Italia*, Editore Zanichelli, Bologna, 1936

<sup>28</sup> G. CHITTOLINI, *La crisi degli ordinamenti comunali e le origini dello stato nel Rinascimento*, cit., edizioni Il Mulino, Bologna 1979

<sup>29</sup> *Ivi*, pag.111

<sup>30</sup> *Ivi*, pag.111

<sup>31</sup> *Ivi*, pag. 113

<sup>32</sup> *Ivi*, pag. 113.



sostanza.<sup>33</sup> Quali che fossero le forme costituzionali, sotto i governi signorili tutte le materie politiche, dalla concessione della cittadinanza in su, erano controllate, se non decise personalmente dal principe <sup>34</sup>. Gli statuti, come il governo, dipendevano, ormai dalla sanzione del principe: i suoi decreti prevalevano sui codici e sul diritto comune, mentre nell'amministrazione della giustizia egli rivendicava, ed esercitava liberamente, un diritto esclusivo di dispensa<sup>35</sup>. Nella maggior parte dei casi, questa redistribuzione di competenze fra comuni e principi fu la naturale derivazione della pienezza di poteri (*arbitrium*, ecc.) di cui quasi ogni signore era stato investito nella prima fase della sua ascesa. All'inizio tale potere proveniva quasi sempre da un'elezione popolare, che si ripeteva ogni volta che un nuovo dominatore prendeva il posto dell'antico; col tempo, tuttavia, un sempre maggior numero di signori riuscirono a ridurre questa cerimonia elettiva ad una semplice e pura formalità<sup>36</sup>. Un altro accorgimento assai usato consisteva nel farsi attribuire dal titolare della sovranità nominale, imperatore o papa, la carica di vicario temporale, o, più tardi, di margravio o di duca, cioè un'investitura che, senza alcuna perdita di potere, conferiva un'autonoma garanzia per l'esercizio dell'autorità<sup>37</sup>. Sfidando il malcontento locale, i signori chiamavano al loro servizio uomini provenienti da ogni parte del loro territorio o addirittura da tutta Italia<sup>38</sup>. Dovunque era possibile, il principe agiva, a somiglianza di Bernabò Visconti, come 'papa, imperatore e signore' dei suoi territori. Così i domini indipendenti erano costretti a sottomettersi;

---

<sup>33</sup> *Ivi*, pag. 114.

<sup>34</sup> *Ivi*, pag.115.

<sup>35</sup> C. CALISSE, *Storia del diritto penale italiano*, cit.,

<sup>36</sup> G. CHITTOLINI, *La crisi degli ordinamenti comunali e le origini dello stato del Rinascimento*, cit.,

<sup>37</sup> *Ivi*, pag.116.

<sup>38</sup> *cf.* BUENO DE MESQUITA, *Giorgio Visconti*, Cambridge, 2011.

gli atti di investitura feudali non poterono essere compiuti dall'esterno senza autorizzazione del signore. Le organizzazioni consortili non autorizzate furono proibite, quanto meno nello stato di Milano<sup>39</sup>; le corporazioni mercantili furono ridotte ovunque e private di ogni potere politico. I privilegi della Chiesa opposero maggiore resistenza, e nelle signorie minori, soprattutto nei domini pontifici, rimasero virtualmente libere da interferenze. Nei domini milanesi, invece, furono limitate in modo sempre più rigoroso: l'immunità giuridica del clero fu generalmente ammessa, ma le nomine del clero vennero attentamente controllate e sottoposte al placet del signore; i beni e le ricchezze della chiesa furono regolarmente tassati, senza il consenso del pontefice o del clero locale, e le proprietà ecclesiastiche furono limitate per legge<sup>40</sup>. È in esperimenti come questi che si sono voluti scorgere gli inizi, in Italia, di un nuovo tipo di Stato, lo stato «rinascimentale», unitario, assoluto e laico, costruito su nuove basi e su una nuova struttura di classe; uno stato che sarebbe servito di modello agli altri paesi dell'Europa Occidentale<sup>41</sup>. Eppure, alla stregua di quanto veniva realizzato dalle monarchie europee, quei primi tentativi italiani non sembrano particolarmente notevoli; e nella stessa Italia non è facile d'altronde, tracciare una netta linea di separazione tra il lavoro compiuto dai signori e quello già cominciato dai Comuni e continuato, autonomamente, dalle repubbliche dell'epoca. Sembra lecito affermare, anzi, che le Repubbliche di Venezia e di Firenze, in molti aspetti della loro politica, furono assai meno tolleranti delle Signorie verso ogni tipo di potere autonomo, clericale, feudale o urbano. Ciò che merita, piuttosto, di essere sottolineato, nelle costituzioni degli stati signorili, è l'ostinata sopravvivenza della varietà e del privilegio. Nel campo del diritto, gli statuti locali continuarono a presentare le più grandi differenze,

---

<sup>39</sup> *cf.* G. BARNI, *La formazione interna dello stato visconteo*, editore Cordani, Milano, 1941.

<sup>40</sup> *cf.* L. PROSDOCIMI, *Il diritto ecclesiastico dello stato di Milano*, Edizioni de L'arte, Milano, 1941.

<sup>41</sup> F. CHABOD, *Y a-t-il un état de la Renaissance?*, Parigi, 1958 (ora in "Scritti sul rinascimento", Torino, 1967), p. 104.

anche negli stati più rigorosamente centralizzati; e in vari casi critici, persino un Signore della potenza di Giangaleazzo Visconti fu incapace di imporre l'uniformità della legge o la reciprocità dei diritti fra le città. La confusione e la contraddittorietà delle leggi, dei tribunali e delle giurisdizioni creava una situazione di costoso disordine, di cui soffrivano particolarmente i litiganti più poveri. Diritti consuetudinari restavano in vita non controllati, e perfino i decreti signorili non venivano organicamente codificati. L'unificazione degli stati signorili rimase sempre qualcosa di rudimentale; basti pensare alla frequenza con cui i signori dividevano i loro domini per successione ereditaria o per appannaggio<sup>42</sup>. Fra il diritto comune e i diritti particolari, consuetudinari o statutari, si era venuta ovunque inserendo, dapprima timidamente e quasi sempre a stento, poi via via con efficacia ed estensione sempre crescente, la legislazione dei principi. Ma le resistenze furono lunghe e tenaci: l'esercizio della potestà normativa dei principi antichi e recenti, bene accetto e spesso sollecitato dai loro sudditi, incontrava invece le più opposizioni ogni qual volta si rivolgesse alla introduzione di nuove leggi, cioè di norme innovative con efficacia generale, dirette ad un livellamento anche parziale della varietà di ordinamenti locali e personali, o all'abolizione di speciali situazioni di privilegio o di autonomia. Ne seguiva una estrema varietà di condizioni giuridiche particolari, territoriali e personali, quali non potremmo immaginare più contrastante con ogni moderna concezione giuridica dello Stato<sup>43</sup>. Fino alla fine del Medioevo, perciò, l'unità degli stati signorili era più un fatto personale che una realtà territoriale, basata non tanto sull'uniformità di governo, quanto sull'accentramento dell'unità al vertice<sup>44</sup>. Dunque, a ben vedere, le repubbliche e i regimi signorili presentano somiglianze importanti almeno quanto le differenze. Nell'organizzazione

---

<sup>42</sup> G. SALVIOLI, *Storia della procedura civile e criminale*, Hoepli, 1927, p. 127

<sup>43</sup> G. ASTUTI, *La formazione dello stato moderno in Italia*, Giappichelli editore, Torino, 1967, p. 42.

<sup>44</sup> G. CHITTOLINI, *op.cit.*, p. 77.

politica le due forme di governo furono entrambe un prolungamento del passato, di cui conservarono, senza sostanziali modifiche, i lineamenti fondamentali. E, non ultimo, uno dei tratti di grande somiglianza tra loro è il fatto che, come altre strutture politiche europee, non convalidano affatto il concetto di moda di uno «Stato del Rinascimento» o «monarchia rinascimentale». Piuttosto, esse confermano il punto di vista secondo il quale, in tutta Europa, si assiste, a partire dalla fine dell'alto Medioevo, a un continuo sviluppo nella teoria, nella pratica e nella «ragione» dello Stato, come aspetto di un più ampio movimento economico quanto politico che travalica le tradizionali frontiere tra storia «medievale», «rinascimentale» e «moderna». Per l'Italia almeno, lo «Stato rinascimentale» è un'invenzione che va bandita dai libri<sup>45</sup>. Anche per quanto concerne il resto d'Europa, in realtà, c'è stata qualche disputa in merito alla possibilità di parlare di uno «stato moderno» nel periodo rinascimentale. Basti considerare il periodo che va dal 1450 al 1600. La soluzione a questa disputa dipende da come definiamo il termine. Qui siamo interessati all'idea dello stato. Per il nostro intento, le seguenti definizioni sono rilevanti: un ordine di potere distinto da altri ordini (militare, religioso e economico) che chiamiamo politico; autorità esercitata su un territorio definito e su tutti i suoi abitanti; il monopolio nell'uso legittimo della forza; legittimazione derivante dall'interno della comunità politica, non delegati da un'autorità esterna; un corpo o un'autorità con funzioni morali, come l'imposizione della legge e dell'ordine, la difesa della giustizia e dei diritti, la promozione del benessere comune; un apparato di potere la cui esistenza rimane indipendente. Abbiamo visto che l'idea di stato in molti di questi sensi era presente o si stava sviluppando in questo periodo. Le parole specificamente riferite alla sovranità politica includono *principatus*, *auctoritas* o *potestas suprema*, *maiestas*, *superioritas*, *plenitudo potestatis*. Relativamente al potere politico, l'autorità di emanare e far

---

<sup>45</sup> Ivi, pag. 122.

rispettare le leggi è concettualmente distinta dal potere militare e dal potere economico; e durante questo periodo la distinzione tra autorità ecclesiastica e temporale è tutt'altro che chiara. Relativamente all'autorità esercitata su un territorio e sui suoi abitanti, il legislatore o i legislatori, erano visti come agenti in nome e per conto di tutta la comunità politica o persone del territorio. Relativamente alla legittimazione proveniente dall'intera comunità, la legittimità dei governanti raramente dipendeva dal papa e dall'imperatore; il potere proveniva da Dio tramite una delega direttamente alla comunità politica in questione. Relativamente al potere di garantire il benessere comune, di emanare e applicare la legge, si pensava che tutti i governanti e le comunità politiche fossero stati stabiliti precisamente, anzi in primo luogo, per scopi morali. I termini "bonum comune", "utilitas publica" e "status regni" erano usati per identificare la sfera del bisogno umano collettivo all'interno del quale era richiesta l'autorità politica per agire. "Jurisdictio" significava la capacità di emanare la legge difendendo la giustizia. Il monopolio del potere coercitivo, ad ogni modo era problematico. Il potere della coercizione era esercitato da altri rispetto all'autorità centrale e ai suoi delegati, per esempio dai feudatari o dalle città semi-autonome<sup>46</sup>. La sovranità d'un ordinamento, dunque, deve pur sempre essere valutata con riguardo al principio di effettività: certamente, come ci insegna il Romano, «sovrani si è o non si è»; ma la sovranità non può essere un nome vago senza un soggetto, come diventa quella dell'impero disgiunta da qualsiasi esercizio di potere sopra gli stati italiani del Rinascimento; e sarebbe veramente contrario alla realtà storico-giuridica disconoscere alla Repubblica di Firenze o ai Domini della casa di Savoia, in omaggio a una formula contrastante con la realtà positiva di questi ordinamenti, la qualifica di Stati sovrani. Né possiamo, con malinteso rigore critico, condannare i nostri giuristi per aver constatato, in piena aderenza alla realtà, la soggezione de iure all'Impero e

---

<sup>46</sup> A.BLACK, *Political Thought in Europe 1250-1450*, Cambridge, 1992, p.15, trad. dell'autore.

l'indipendenza de facto. Deve ricordarsi, al riguardo, che l'Impero medioevale, con il suo carattere universalistico, era un ente sovrano sui generis, al quale mal si applica il moderno concetto dogmatico della sovranità statale<sup>47</sup>. Difatti, all'infuori delle *Terre ecclesiae*, tutta quanta la cristianità è, dunque, de iure soggetta all'Impero, ossia *terra Imperii*. Non v'ha motivo giuridico o storico che idealmente giustifichi la piena assoluta indipendenza di un paese o di un popolo cristiano dall'autorità imperiale. Nel fatto, però, le cose sono assai diverse. Da molto tempo l'autorità imperiale è ben lungi dall'esercitarsi su tutto il *Populus christianus*<sup>48</sup>. Il problema, dunque, di conciliare l'effettiva indipendenza delle *civitates* italiane con la loro asserita sudditanza all'autorità imperiale, si era già presentato ai tempi della glossa. E, invero, al riconoscimento teorico della maggior parte dei governi autonomi dell'Italia del secolo XIV, non poteva più bastare la dottrina, per mezzo di cui la glossa, aveva indirettamente riconosciuta e affermata l'autonoma esistenza dei Comuni come semplici *universitates*, non affatto diversi per natura, dai diritti e dalle facoltà spettanti a qualsiasi altra *universitates*, largamente esistenti entro l'ambito di quello, che era lo *Stato* unico vero e proprio, la fonte unica della sovranità e del potere: l'Impero. Come *universitates* continuavano a essere considerate, senza dubbio, anche se *superiorem non reconoscunt*. Ma non era più nella teoria delle *universitates* che poteva riscontrarsi la giustificazione della loro completa e assoluta indipendenza dall'impero. Né ad essa giustificazione pareva ormai sufficiente allegare la pace di costanza e i numerosi privilegi concessi, dopo questa, dagli imperatori, alle città italiane. Inoltre, ogni *civitas superiorem non reconoscens*, promulga statuti o sancisce consuetudini, nei propri confini territoriali, *prout sibi placet*, cioè non soltanto, come ogni *collegium licitum*

---

<sup>47</sup> G.ASTUTI, *op. cit.*, pag. 45.

<sup>48</sup> F. ERCOLE, *Dal comune al principato, saggi sulla storia del diritto pubblico del Rinascimento Italiano*. Editore Vallecchi, 1929, Firenze, pag. 71.

su materie *ad administrationem rerum ipsius populi pertinentes*, ma su qualsiasi materia *ad causam decisionem pertinens*, ed anche se si tratti di materie che si considerino riservate all'imperatore, senza alcun bisogno di esplicita autorizzazione imperiale. Ed ogni statuto o consuetudine della *civitas superiorem non recognoscens* è valido purchè non contraddica espressamente a precise disposizioni del ius commune: come, del resto lo ius commune con il ius divinum naturale et gentium; così, a sua volta, il ius statutarium di ogni *civitas*, può ampliare, modificare o supplire, non contraddire espressamente il ius commune<sup>49</sup>. L'Impero universale, il governo temporale e laico del *Populus christianus*, comprende in sé molte minori entità politiche, le quali, in quanto, pur non riconoscendone l'autorità effettiva, non ne disconoscano del tutto la immanente esistenza giuridica, ne riproducono, ciascuna nella propria sfera, altrettante ridotte immagini, ma ciascuna delle quali, a sua volta, malgrado quella immanente esistenza dell'Impero universale, è in sé, uno stato vero e proprio. Giacché questa contemporanea esistenza di molteplici *civitates sibi principes*, cioè di molteplici imperi in miniatura, non toglie né annulla, la presente vitalità dell'Impero vero e proprio o universale. In realtà l'asserita dipendenza de iure dall'impero universale di *universitates*, che si asseriscono contemporaneamente *superiorem non recognoscentes* e perciò *sibi principes*, non racchiude una così stridente e assurda contraddizione in termini. Gli è che, innanzitutto, anche quella indipendenza nel fatto, esiste: come esiste quel *non recognoscere superiorem*. E ciò perché il superior che la *civitas* non riconosce non è già, né potrebbe essere, la realtà giuridica dell'Impero universale, ma è soltanto l'effettiva autorità politica e personale dell'Imperatore e dei suoi rappresentanti. Questa autorità può essere così completamente disconosciuta da apparire inesistente, senza che quella realtà

---

<sup>49</sup> F. ERCOLE, Dal comune al principato, saggi sulla storia del diritto pubblico del Rinascimento Italiano, *op. cit.*, pag. 84.

giuridica, l'Impero e l'Imperatore, cessi di esistere. Tanto poco, anzi, essa cessa di esistere, che della sua esistenza si ha un chiarissimo ed eloquentissimo segno esteriore: la universale ed indiscussa validità del diritto romano comune, cioè del diritto dell'Impero<sup>50</sup>. Tutto ciò dimostra ulteriormente quanto fosse relativo affermare che si potesse già parlare di stato in senso moderno nell'epoca rinascimentale. Infatti, nel secolo XIV, dalle opere di Bartolo da Sassoferrato e di altri, si affermava una nuova concezione, schiettamente pubblicistica, della natura del potere del principe, qualificato come *dominium universale, maius, politicum*, cioè vero e proprio diritto di sovranità<sup>51</sup>. Secondo i nuovi principi, enunciati dai giuristi e già acquisiti nelle ordinanze regie e negli atti degli Stati generali del secolo XVI, titolare dei diritti e beni costituenti il "domaine" è ormai la Corona, simbolo della dignità reale e distinta dalla persona del re: ma un nuovo termine non viene coniato per indicare questa potestà sovrana<sup>52</sup>. Per tutto questo periodo tre-quattrocentesco l'accezione territoriale del termine, che pur si fa ormai chiara e sempre più diffusa, rimane secondaria e anzi pressoché marginale. Così all'inizio del secolo XV si può leggere nella "Cronaca" di Luca Manenti questo passo significativo: «Detto anno, de iugno (1304), il signor Manguante de Pietra et de Giglio, fratello del signor Nello de Pietra, marito della contessa Margherita, feci una cavalcata sopra lo stato ildribandesco, con predare et occupare detto stato». Senza dubbio il primo esempio chiaro di uso territoriale del termine è connesso al costituirsi della definizione del dominio pontificio. L'espressione «stato della Chiesa» risale alla seconda metà del Trecento e la si ritrova, ad esempio, in Giovanni Sercambi: «a loro fu dato piena balia del Comune di Firenze di poter far tucto quello che a loro era di

---

<sup>50</sup> *Ivi*, pag. 96.

<sup>51</sup> G.ASTUTI, *op. cit.*, pag. 55.

<sup>52</sup> G.ASTUTI, *op. cit.* pag. 57