

Istituto trentino di cultura

Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento

Jahrbuch des italienisch-deutschen historischen Instituts in Trient

Contributi/Beiträge 11

Criminalità e giustizia
in Germania e in Italia

Pratiche giudiziarie e linguaggi giuridici
tra tardo medioevo ed età moderna

Kriminalität und Justiz
im Deutschland und Italien

Rechtspraktiken und gerichtliche Diskurse
in Spätmittelalter und Früher Neuzeit

a cura di/hrsrg. von

Marco Bellabarba - Gerd Schwerhoff - Andrea Zorzi

Società editrice il Mulino
Bologna

Duncker & Humblot
Berlin

Istituto storico italo-germanico in Trento

Criminalità e giustizia in Germania e in Italia. Pratiche giudiziarie e linguaggi giuridici tra tardo medioevo ed età moderna / Kriminalität und Justiz in Deutschland und Italien. Rechtspraktiken und gerichtliche Diskurse in Spätmittelalter und Früher Neuzeit

Trento, 21-23 ottobre 1999

CRIMINALITÀ

e giustizia in Germania e in Italia : pratiche giudiziarie e linguaggi giuridici tra tardo medioevo ed età moderna = Kriminalität und Justiz in Deutschland und Italien : Rechtspraktiken und gerichtliche Diskurse in Spätmittelalter und Früher Neuzeit / a cura di = hrsg. von Marco Bellabarba, Gerd Schwerhoff, Andrea Zorzi. - Bologna : Il mulino ; Berlin : Duncker & Humblot, 2001. - 373 p. ; 24 cm. - (Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento. Contributi = Jahrbuch des italienisch-deutschen historischen Instituts in Trient. Beiträge ; 11)

Atti del convegno tenuto a Trento nei giorni 21-23 ottobre 1999. - Nell'occh. : Istituto trentino di cultura.

ISBN 88-15-08511-4. - ISBN 3-428-10766-7

1. Giustizia penale - Amministrazione - Germania - Congressi - Trento - 1999 2. Giustizia penale - Amministrazione - Italia - Congressi - Trento - 1999 I. Bellabarba, Marco II. Schwerhoff, Gerd III. Zorzi, Andrea

345.430 5

Scheda a cura della Biblioteca ITC-isig

Composizione e impaginazione a cura dell'Ufficio Editoria ITC.

ISBN 88-15-08511-4

ISBN 3-428-10766-7

Copyright © 2002 by Società editrice il Mulino, Bologna. Tutti i diritti sono riservati. Nessuna parte di questa pubblicazione può essere fotocopiata, riprodotta, archiviata, memorizzata o trasmessa in qualsiasi forma o mezzo elettronico, meccanico, repografico, digitale se non nei termini previsti dalla legge che tutela il Diritto d'Autore. Per altre informazioni si veda il sito www.mulino.it/edizioni/fotocopie.

Sommario/Inhalt

Presentazione, di <i>Marco Bellabarba, Gerd Schwerhoff e Andrea Zorzi</i>	p. 7
I: POTERI URBANI E SISTEMI GIUDIZIARI NEL TARDO MEDIOEVO / HERRSCHAFT UND JUSTIZ IN SPÄTMITTELALTERLICHEN STÄDTEN	
Negoziazione penale, legittimazione giuridica e poteri urbani nell'Italia comunale, di <i>Andrea Zorzi</i>	13
Diebstahl oder Erbrecht? Streit um letztwillige Verfügungen in den oberrheinischen Städten des 15. und 16. Jahrhunderts, von <i>Katharina Simon-Muscheid</i>	35
II: GIUSTIZIA PENALE E SISTEMI INFRAGIUDIZIARI NEGLI STATI TER- RITORIALI / AUSSERGERICHTLICHE KONFLIKTREGELUNG IN DEN TERRITORIALSTAATEN	
Konfliktregelung als Leitprinzip frühneuzeitlicher Strafjustiz. Die Peinliche Gerichtsbarkeit im Hochstift Osnabrück im 18. Jahrhundert, von <i>Harriet Rudolph</i>	65
I limiti della giurisdizione penale. Crimini, competenza e territo- rio nel pensiero giuridico tardo-medievale, di <i>Paolo Marchetti</i>	85
Kriminalität und Praxis der Strafjustiz im geistlichen Territo- rialstaat des Alten Reiches. Sexuelle Delinquenz und Justiz- nutzung im frühneuzeitlichen Kurmainz, von <i>Karl Härter</i>	101
La mediazione giudiziaria dei conflitti sociali alla fine del medio- evo. Tribunali ecclesiastici e resistenza comunitaria in Valtellina, di <i>Massimo Della Misericordia</i>	135
Zwischen Einbindung und Ausgrenzung. Zur Rechts- und Sozialgeschichte der Urfehde im deutschen Südwesten zwischen dem 14. und dem 18. Jahrhundert, von <i>Andreas Blauert</i>	173
Pace pubblica e pace privata: linguaggi e istituzioni processuali nell'Italia moderna, di <i>Marco Bellabarba</i>	189

III: TRIBUNALI E PRATICHE SOCIALI IN ETÀ MODERNA / GERICHTE
UND SOZIALE PRAKTIKEN IN DER FRÜHEN NEUZEIT

Histoire de la criminalité en tant que micro-histoire ou: une possibilité d'analyser un village au début des temps modernes, par <i>Michael Frank</i>	p. 217
Il 'problema penale' nella dottrina italiana del secondo Settecento: Filippo Maria Renazzi, di <i>Beatrice Maschietto</i>	235
Spielräume religiöser Toleranz. Blasphemie im frühneuzeitlichen Zürich, von <i>Francisca Loetz</i>	253
Gotteslästerung, Aberglauben oder Betrug? Zur sozialen Praxis und staatlichen Sanktionierung des «Schatzgrabens» im 18. und frühen 19. Jahrhundert, von <i>Peter Wettmann-Jungblut</i>	275
Usi della giustizia come elemento di controllo sociale nella prima età moderna, di <i>Martin Dinges</i>	285
IV: PROSPETTIVE /AUSBLICK	
Construction et stratégies: le crime et la justice entre production politique et ressources communautaires. Quelques réflexions sur l'histoire du crime et de la justice en Europe médiévale et moderne, par <i>Xavier Rousseaux</i>	327
Giustizia negoziata, giustizia egemonica. Riflessioni su una nuova fase degli studi di storia della giustizia criminale, di <i>Mario Sbriccoli</i>	345
Die frühmoderne Justiz zwischen Staat und Gesellschaft. Eine Tagungsnachlese, von <i>Gerd Schwerhoff</i>	365

Presentazione

di *Marco Bellabarba, Gerd Schwerhoff e Andrea Zorzi*

Come è noto, gli studi di storia della giustizia hanno conosciuto nello scorso decennio una fase di piena maturazione delle prospettive scientifiche e di definitivo riconoscimento storiografico a livello internazionale. Ne sono testimonianza il grande numero di ricerche, la frequenza sempre più intensa degli incontri e dei convegni di studio, la mole crescente delle pubblicazioni, la nascita di riviste specializzate. Quella che in origine, negli anni settanta del secolo XX, era stata prevalentemente un'iniziativa anglo-francese, si è poi progressivamente estesa alle altre principali storiografie europee e nordamericane, con interessanti aperture recenti a quelle dell'Est europeo e dell'America latina. Il panorama è ormai – all'inizio del nuovo secolo – molto ricco e variegato negli oggetti di studio e nelle scelte di metodo. Si può anzi dire che il settore corre ormai il rischio non solo dell'inflazione degli studi, ma anche della proliferazione dei linguaggi storiografici, con il pericolo di una progressiva incomunicabilità dei risultati della ricerca.

Si pone dunque, crescentemente, l'esigenza di promuovere occasioni di reale confronto tra gli studiosi. È quello che abbiamo cercato di fare organizzando a Trento, nell'ottobre del 1999, delle giornate di studio di cui questo volume raccoglie gli atti. Essi si configurano come un primo confronto tra le pratiche della ricerca nelle storiografie tedesca e italiana, che, nelle intenzioni, doveva puntare a due risultati: da un lato, a un confronto storiografico e di metodo sui diversi percorsi di studio di storia della giustizia e della criminalità in Italia e Germania, sullo sfondo dell'evoluzione internazionale di questo campo del sapere; dall'altro, a un confronto di risultati delle ricerche in area italiana e tedesca, sul lungo periodo, ma con particolare attenzione ad alcune scansioni (quali le autonomie urbane, gli stati territoriali, le trasformazioni del secolo XVIII). Crediamo di poter dire che questi scopi sono stati in buona misura raggiunti, come testimoniano la ricchezza e l'articolazione di questo volume.

Lo spunto di partenza del progetto era stato l'invito a interrogarsi, là dove possibile, sulle possibilità euristiche di interpretazione cui possono dare luogo indagini centrate sull'analisi delle pratiche giudiziarie (intese come ambiti di esplicazione del pluralismo dei sistemi giudiziari) e dei linguaggi

giuridici (intesi come configurazioni dei saperi tecnici e culturali nel contesto dei processi istituzionali) in area italiana e tedesca tra tardo medioevo ed età moderna. Ne sono emersi vari contributi che abbiamo raccolto intorno ad alcuni nuclei tematici: esempi dell'interazione tra i due piani d'indagine nelle città e negli stati territoriali tra tardo medioevo e prima età moderna; analisi delle procedure giudiziarie sul più lungo periodo; scandagli più puntuali sulla varietà di esperienze che assunse la giustizia penale in area tedesca e italiana; illustrazioni di pratiche e comportamenti sociali soggetti a processi di criminalizzazione; e alcuni quadri di sintesi e di confronto più ampio con le attuali correnti di studio internazionali, emersi dalla tavola rotonda che chiuse il convegno.

Dai singoli contributi e dall'insieme degli atti (cui mancano purtroppo i testi di qualche relazione) emergono alcune significative convergenze tra le due storiografie, così come anche alcune loro caratteristiche peculiari. Per entrambe si può per esempio osservare come lo studio dei temi giudiziari abbia compiuto una parabola dalla derivazione economico-sociale e dai metodi quantitativi degli approcci iniziali, alla prospettiva politico-istituzionale di una storia della giustizia criminale e della repressione penale, fino alle aperture alle nuove metodologie delle analisi sociali e culturaliste dell'ultima fase. Si tratta di un processo che si è svolto con tempi e intensità diverse: in Germania, è maturata nel corso degli anni novanta del Novecento una vera e propria generazione di studiosi che si è dedicata sistematicamente alla storia della giustizia penale e della criminalità; mentre in Italia hanno avuto più peso alcune scuole, a cominciare da quella pionieristica di Gaetano Cozzi che avviò questi studi negli anni Settanta, e dai gruppi di ricerca che, dagli anni Ottanta, hanno fatto capo a Mario Sbriccoli, a Elena Fasano Guarini e alla rivista «Quaderni storici».

In entrambe le storiografie hanno inoltre giocato un ruolo importante, ma con esiti molto diversi, le rispettive, ricche e importanti, tradizioni degli studi storico-giuridici. In quella tedesca hanno esercitato un condizionamento molto forte, fino a tempi recenti, gli approcci formalisti e normativi, che hanno provocato una decisa reazione verso indagini di tipo più marcatamente sociale. In quella italiana, si è invece sviluppato un perdurante interesse per lo studio del pensiero giuridico e del ruolo dei giuristi, che è stato alla base di un confronto costante tra storici del diritto e della società. La storiografia italiana – che ha conosciuto una lunga e feconda stagione iniziale di studi sulle istituzioni giudiziarie – ha così potuto sviluppare negli ultimi anni un interesse crescente per gli apporti e per le prospettive aperte dall'analisi delle culture e dei linguaggi giuridici. Per reazione, gli storici tedeschi hanno invece mantenuto più vivi gli interessi per la storia sociale

della criminalità e per la dimensione penale del disciplinamento giudiziario, con un maggiore ancoraggio, forse, rispetto a quelli italiani, alle prospettive e ai dibattiti aperti dalla storiografia anglosassone tra gli anni settanta e ottanta. Ma sono, questi, solo alcuni spunti iniziali per il lettore che vorrà approfondirli.

Desideriamo infine ringraziare l'Istituto storico italo-germanico di Trento che ha rinnovato anche in questa occasione la sua vocazione all'incontro tra le culture e le storiografie italiana e tedesca, accogliendo generosamente il nostro progetto e curandolo fino alla pubblicazione degli atti. La nostra gratitudine va anche al Dipartimento di Studi storici e geografici dell'Università degli Studi di Firenze e alla Fakultät für Geschichtswissenschaft und Philosophie dell'Università Bielefeld, che hanno contribuito alla migliore organizzazione del convegno, e all'International Association for the History of Crime and Criminal Justice, che ha offerto il patrocinio scientifico.

I

Poteri urbani e sistemi giudiziari nel tardo medioevo / Herrschaft und Justiz in spätmittelalterlichen Städten

Negoziazione penale, legittimazione giuridica e poteri urbani nell'Italia comunale

di *Andrea Zorzi*

1. *Introduzione*

In questo intervento mi concentrerò sulle città italiane di tradizione comunale in un arco cronologico che, grosso modo, va dalla seconda metà del secolo XIII alla prima del successivo. Fu, questo, un periodo caratterizzato da un mutamento profondo dei gruppi dirigenti e dei regimi politici urbani. Al centro di tale trasformazione furono posti i sistemi giudiziari e la dimensione giuridica, che costituirono le risorse fondamentali della lotta politica di quegli anni. L'assunto può apparire generico. Il rapporto tra giustizia e politica è da sempre, infatti, uno dei nessi delle relazioni di potere, e determina le pratiche sociali e politiche di ogni società storica. Per restare al secolo XIII basterà ricordare la centralità che esso assunse nella definizione della sovranità imperiale di Federico II¹. Ma nelle città comunali, nella fase di affermazione sul piano politico dei gruppi sociali appartenenti al mondo degli affari, della mercatura e delle corporazioni, che cominciò ad attuarsi in molte città nella seconda metà del Duecento, questo nesso, mai come prima fu assunto sistematicamente, fu al centro della competizione per il potere, fu elaborato ideologicamente.

La giustizia, e in particolare la giustizia cresciuta intorno al penale, e la riflessione dottrina servirono infatti il processo di affermazione politica di nuovi gruppi sociali e familiari e di legittimazione dei nuovi assetti di potere – delle nuove configurazioni istituzionali, vale a dire, assunte dai regimi politici urbani italiani, indifferentemente in ciò, come vedremo, se svolgimenti a 'popolo' o soluzioni signorili. Da qui – in un convegno che abbiamo inteso dedicare programmaticamente all'analisi del rapporto tra le pratiche giudiziarie e i linguaggi giuridici – queste mie riflessioni odierne, che si inquadrano in una ricerca che conduco da tempo sui sistemi giudiziari e sui regimi politici nelle città comunali italiane tra XIII e XIV

¹ E.H. KANTOROWICZ, *Federico II, imperatore* (1927), Milano 1976, pp. 207 ss.

secolo². Articolerò pertanto il mio contributo in due parti: la prima (§§ 2, 3 e 4) – che potremmo titolare «l'officina della prassi» – sarà dedicata a un'analisi delle pratiche giudiziarie cittadine; la seconda (§ 5) – che si riferisce invece al «laboratorio sapienziale»³ – si concentrerà sul ruolo che un paio di generazioni di giuristi, sia pratici sia dottori, si trovarono a svolgere in quegli anni nel vivo delle trasformazioni sociali e politiche.

2. *Il sistema podestarile*

Come punto di partenza dell'analisi delle pratiche giudiziarie può essere assunta la crisi del sistema podestarile, che maturò nei decenni centrali del secolo XIII. Di esso rammenterò, in breve, le principali caratteristiche. Dopo un periodo di sperimentazione a cavallo tra XII e XIII secolo, tale sistema venne, come è noto, stabilizzandosi nel secondo decennio del Duecento intorno alla figura del podestà, un politico di professione, forestiero e appartenente in larga misura ai gruppi dirigenti comunali emersi nel corso del secolo XII, alcuni lignaggi dei quali si specializzarono proprio nel nuovo funzionariato itinerante. L'affermazione del podestà un po' in tutti i comuni italiani diede vita a un nuovo assetto, che vedeva il podestà e i suoi collaboratori tecnici (notai e giudici) affiancati dai consigli comunali nei quali continuava a risiedere il potere decisionale. Nel nuovo assetto, il podestà assunse soprattutto un ruolo esecutivo: la giustizia, la fiscalità, la guerra, i lavori pubblici, furono tra le principali competenze che, insieme con quelle di presidenza dei consigli e di custodia dell'ordine pubblico, caratterizzarono il ruolo podestarile per la capacità, eminentemente politica, di collegare e coordinare l'attività dei vari settori amministrativi del comune⁴. Il podestà, soprattutto, si pose a garante di un sistema politico flessibile e aperto che proprio per suo tramite conobbe un primo decisivo allargamento

² Rinvio a A. ZORZI, *La giustizia a Firenze in età comunale (1250-1343). Pratiche sociali, sistemi giudiziari, configurazioni istituzionali*, tesi di dottorato, Università degli studi di Firenze, 1992; dello stesso autore, *Conflitti per il potere. Ricerche su politica e giustizia a Firenze in età comunale*, in corso di stampa.

³ Riprendo le belle espressioni di P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Roma - Bari 1995, pp. 37 e 125.

⁴ Cfr. J.-C. MAIRE VIGUEUR, *L'ufficiale forestiero*, in *Ceti, modelli, comportamenti nella società medievale (secc. XIII-metà XIV)*, Pistoia 2001, pp. 55-77; dello stesso autore, *Conclusioni: flussi, circuiti, profili*, in J.-C. MAIRE VIGUEUR (ed), *I podestà dell'Italia comunale*, parte I: *Reclutamento e circolazione degli ufficiali forestieri (fine XII sec.-metà XIV sec.)*, Roma 2000, pp. 897-1099.

a nuove famiglie e a nuovi gruppi sociali. Il sistema podestarile favorì cioè quel processo di emersione a livello istituzionale di forze e nuclei di potere che trovarono nello strumento associativo – le prime arti, ma anche le *societates militum* e quelle territoriali – la configurazione predominante. Proprio nell'età podestarile si compì il decisivo avvicinamento dei movimenti di 'popolo' ai centri del potere comunale⁵.

L'allargamento della società politica fu acquisito anche sul piano giudiziario attraverso la mediazione dei conflitti. Nelle curie podestarili si affermò nella prima metà del Duecento una procedura – che si usa definire, non senza qualche approssimazione, accusatoria – ad impianto sostanzialmente triadico, che trasponeva sul piano del confronto formale davanti al giudice (un confronto di posizioni, con ampio ricorso a tecniche giuridiche ed oratorie⁶) la logica agonistica dei conflitti di faida. I decenni a cavallo tra secolo XII e XIII furono infatti il periodo in cui sono attestati – in documenti giuridici e nelle cronache, a Bologna come a Firenze, a Pisa come a Genova – i cosiddetti 'patti di torre', che lignaggi e gruppi familiari sottoscrivevano al fine di condividere la gestione in comune delle strutture militari urbane: torri, fortilizi, serragli⁷. Nel conflitto violento, nella conduzione delle faide, i lignaggi maggiori usavano infatti condurre la lotta politica cittadina. I primi statuti comunali – per esempio, a Pistoia – legittimarono tali pratiche, riconoscendo la liceità della vendetta e le pratiche della «werra», del «bellum» civico⁸. Gli stessi giuristi dovettero prenderne atto: glossatori come Piacentino e Azzone, per esempio, rintracciarono nel codice quelle rubriche (a cominciare da C.3.27: «quando liceat sine iudice

⁵ E. ARTIFONI, *Tensioni sociali e istituzioni nel mondo comunale*, in N. TRANFAGLIA - M. FIRPO (edd), *La storia. I grandi problemi dal Medioevo all'Età contemporanea*, II/2: *Il Medioevo. Popoli e strutture politiche*, Torino 2986, pp. 479-481; E. ARTIFONI, *Città e comuni*, in *Storia medievale*, Roma 1998, pp. 376-379.

⁶ Cfr. A. GIULIANI, *L'ordo iudiciarius medioevale. Riflessioni su un modello puro di ordine isonomico*, in «Rivista di diritto processuale», 43, 1988, pp. 598-614; P. FIORELLI, *Accusa e sistema accusatorio (Diritto romano e intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano 1958, I, pp. 330-334; M. VALLERANI, *Conflitti e modelli procedurali nel sistema giudiziario comunale. I registri di processi di Perugia nella seconda metà del XIII secolo*, in «Società e storia», 48, 1990, pp. 267-299; dello stesso autore, *I processi accusatori a Bologna fra Due e Trecento*, *ibidem*, 78, 1997, pp. 741-788.

⁷ Cfr., per esempio, G. GOZZADINI, *Delle torri gentilizie in Bologna e delle famiglie alle quali prima appartennero*, Bologna 1880; P. SANTINI, *Società delle torri in Firenze*, in «Archivio storico italiano», serie IV, XX, 1887, pp. 25-58 e 178-204.

⁸ N. RAUTY (ed), *Statuti pistoiesi del secolo XII. Breve dei consoli (1140-1180), Statuto del podestà (1162-1180)*, Pistoia 1996, B. 38, B. 52.

unicuique se vindicare») che potessero legittimare le pratiche vendicatrici⁹. La procedura accusatoria – di impianto ‘isonomico’¹⁰ – sviluppata dai tribunali podestarili del primo Duecento era dunque modellizzata anche sul «facere ad vindictam»¹¹. Prese corpo in quell’arco di tempo quel pluralismo di sistemi giudiziari tipico delle società comunali italiane, che le ricerche recenti stanno mettendo in luce: un sistema complesso di piani interagenti tra i modi infragiudiziari (faide, vendette, tregue, paci, arbitrati) e quelli processuali, egemonizzati dalla procedura accusatoria, largamente utilizzata nei conflitti patrimoniali.

Là dove si è conservata la documentazione giudiziaria – per il Duecento, di fatto, solo a Bologna e a Perugia – gli studi hanno potuto mettere in rilievo alcune caratteristiche del funzionamento dell’attività giudiziaria podestarile. Il processo accusatorio non produceva condanne, se non in misura marginalissima: a Perugia, nel 1258, per esempio, solo 42 accuse su 560 (l’8%) sfociarono in una sentenza sanzionatoria¹²; la funzione podestarile era chiaramente quella di offrire una mediazione a conflitti che sfociavano in una soluzione extraprocessuale. Non tutti potevano però permettersi la mediazione processuale per risolvere un conflitto, a causa del suo costo; il processo si configurava, cioè, come sistema progressivamente adottato dai *cives* abbienti, da coloro cioè che potevano permettersi spese, anticipate, per procuratori, fideiussori, cauzioni e tasse varie procedurali¹³. In termini interpretativi, si trattava di una giustizia che Mirjan Damaška ascriverebbe al modello «reattivo»¹⁴.

⁹ Cfr. C. GHISALBERTI, *La condanna al bando nel diritto comune*, in «Archivio giuridico Filippo Serafini», serie VI, 27, 1960, pp. 69-70.

¹⁰ A. GIULIANI, *L'ordo iudicarius medioevale*, cit., p. 601.

¹¹ Cfr. anche M. MECCARELLI, *Arbitrium. Un aspetto sistematico degli ordinamenti giuridici in età di diritto comune*, Milano 1998, p. 284, in nota, per lo schema accusatorio quale modello formalizzato per «facere ad vindictam».

¹² M. VALLERANI, *Il sistema giudiziario del comune di Perugia. Conflitti, reati e processi nella seconda metà del XIII secolo*, Perugia 1991, p. 31. A Bologna, tra 1285 e 1300, la percentuale delle accuse concluse in condanna oscillò tra l’8 e il 21%, con una media inferiore al 17%: M. VALLERANI, *I processi accusatori*, cit., pp. 776-777.

¹³ Vallerani, per esempio, ha calcolato nel 30% le cause abortite negli anni Ottanta a Bologna per l’incapacità dell’accusatore di proseguire il confronto, di reperire i fideiussori: M. VALLERANI, *I processi accusatori*, cit., p. 767. Cfr. anche *ibidem*, pp. 762-763, e dello stesso autore, *L'amministrazione della giustizia a Bologna in età podestarile*, in «Atti e memorie della Deputazione di storia patria per le Province di Romagna», 43, 1992, pp. 312-313.

¹⁴ M.R. DAMAŠKA, *I volti della giustizia e del potere. Analisi comparatistica del processo*, Bologna 1991, pp. 136 ss.

La dimensione penale era pertanto assai esigua limitandosi a casi sporadici di condanne quasi sempre in contesti processuali di tipo politico o intesi a colpire figure protodelinquenti; il sistema sanzionatorio si affidava invece, estesamente, al bando per contumacia¹⁵. A ben vedere, credo che per le città italiane non si possa parlare di un vero sistema penale fino agli ultimi decenni del Duecento. Meglio ancora, credo che fino a quel turno di tempo non si possa parlare in termini di «penale». Il sistema giudiziario, come abbiamo visto, non perseguiva finalità punitive, ma mediatrici. Ciò detto, era pur sempre un sistema che ovviamente prevedeva delle sanzioni. Anche in questo caso, la documentazione soccorre con molta chiarezza: negli archivi delle città comunali cominciarono a essere prodotti e conservati dal secondo e dal terzo decennio del Duecento, in coincidenza con il consolidamento del sistema podestarile in quasi tutti i comuni, dei *libri bannitorum*. Registri che tenevano memoria, cioè, dei banditi *pro maleficio* e per debito¹⁶. A essere sanzionati non erano cioè gli eventuali malefici commessi, ma la contumacia strutturale che corrispondeva alla citazione in giudizio. Il bando colpiva chi si sottraeva al confronto processuale, chi non rispondeva ai precetti, alle ingiunzioni del podestà, chi trasgrediva ai bandi che disciplinavano il porto d'armi, la deambulazione notturna, e alcuni comportamenti ritenuti immorali. Per tale via si vennero producendo liste e registri di sanzionati e di banditi. L'esito quantitativo era clamoroso. Dove si è tentato qualche calcolo – a Siena, a Perugia, a Bologna –, i numeri sono in termini di migliaia¹⁷. Di fatto, il bando era l'unica pena irrogabile nel sistema processuale che abbiamo descritto. Giuseppe Salvioli parlò non a caso di «carattere delittuoso» della contumacia¹⁸: vale a dire, la contumacia come reato, e il *bannum pro contumacia* sancito in molti statuti.

¹⁵ Per Perugia, cfr. M. VALLERANI, *Il sistema giudiziario*, cit., p. 60; per Bologna, M. VALLERANI, *I processi accusatori*, cit., p. 777.

¹⁶ Ne abbiamo attestazione certa e, nei casi più fortunati, esemplari superstiti, per esempio, per Firenze (cfr. D. DE ROSA, *Alle origini della repubblica fiorentina. Dai consoli al «primo popolo» (1172-1260)*, Firenze 1995, p. 86), Siena (cfr. P.R. PAZZAGLINI, *The Criminal Ban of the Sienese Commune. 1225-1310*, Milano 1979, pp. 48-49) e, al solito, per Perugia (cfr. M. VALLERANI, *Il sistema giudiziario*, cit., pp. 151-153; e Bologna (cfr. G. MILANI, *Prime note su disciplina e pratica del bando a Bologna attorno alla metà del secolo XIII*, in «Mélanges de l'École française de Rome, Moyen Âge», 109, 1997, pp. 504-505).

¹⁷ Cfr. ancora P.R. PAZZAGLINI, *The Criminal Ban*, cit., p. 21 e G. MILANI, *Dalla ritorsione al controllo. Elaborazione e applicazione del programma antighibellino a Bologna alla fine del Duecento*, in «Quaderni storici», 32, 1997, p. 46.

¹⁸ G. SALVIOLI, *Storia della procedura civile e criminale*, in P. DEL GIUDICE (ed), *Storia del diritto italiano*, Milano 1927, III/2, pp. 396-397: «l'inosservanza alla citazione per rispondere

3. *La crisi del sistema*

Questo sistema, che conobbe il proprio apogeo, un po' ovunque, nel secondo quarto del Duecento, entrò in crisi nei decenni centrali del secolo. Sulla crisi non è stata ancora posta, forse, la dovuta attenzione, in termini di modalità e di cronologie. Si trattò, viceversa, di una serie di concause riconducibili alla crisi della flessibilità del sistema politico podestarile¹⁹. I primi segnali si colgono negli anni Trenta, per poi maturare nel decennio successivo, quando i podestà di nomina imperiale cominciarono a operare sistematicamente in favore dei sostenitori federiciani: venendo meno, così, la funzione mediatrice del processo accusatorio, i conflitti di faida e di fazione si inasprirono trovando ora sbocco solo nella sopraffazione. Negli anni Quaranta e Cinquanta si produssero infatti i primi grandi esodi di massa dalle città delle fazioni soccombenti; agli esodi dei guelfi o dei ghibellini cominciarono ad affiancarsi i meccanismi di espulsione e le prime liste di banditi politici. Contemporaneamente, il processo accusatorio cominciò a essere contestato e rifiutato dai gruppi sociali che fino ad allora ne erano rimasti vittime o esclusi per censo. I nuovi soggetti politici di 'popolo' diedero infatti vita a proprie magistrature, che quasi ovunque presero il titolo di capitano del popolo, e che svolsero nei primi anni – fino a quando non fu consolidato un nuovo sistema giudiziario – una funzione sindacale di controllo politico dell'attività giudiziaria podestarile²⁰.

Ciò che cominciò a profilarsi a metà del Duecento, e poi a prodursi in quasi tutti i comuni nella seconda metà del secolo, fu in effetti un mutamento profondo degli assetti di potere. Le novità maggiori si produssero sul piano sociale, con l'emersione sul piano politico di nuovi gruppi familiari, cresciuti in ricchezza e *status* (al punto da assimilarsi, taluni, alle consuetudini della *militia*) con la mercatura, le attività bancarie, l'imprenditoria artigiana e

di un delitto o di una semplice obbligazione civile apparve disobbedienza agli ordini del magistrato».

¹⁹ Propongo qui, in estrema sintesi, alcuni elementi di riflessione che ho svolto più distesamente, sulla base del caso fiorentino, in A. ZORZI, *I rettori di Firenze. Reclutamento, flussi, scambi (1193-1313)*, in J.-C. MAIRE VIGUEUR (ed), *I podestà dell'Italia comunale*, cit., pp. 513-516.

²⁰ Cfr. gli esempi, per Viterbo, in E. ARTIFONI, *Tensioni sociali*, cit., p. 480; per Perugia, in J.-C. MAIRE VIGUEUR, *Justice et politique dans l'Italie communale de la seconde moitié du XIIIe siècle: l'exemple de Pérouse*, in «Comptes rendus de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres», 1986, pp. 315-316; dello stesso autore, *Il comune popolare*, in *Società e istituzioni dell'Italia comunale: l'esempio di Perugia (secoli XII-XIV)*, Perugia 1988, I, pp. 52-54; per Firenze, in A. ZORZI, *I rettori di Firenze*, cit., pp. 532-533.

le stesse professioni giuridiche. Sarebbe poi stato questo il ‘popolo’ che avrebbe cominciato a occupare gli uffici politici nella seconda metà del secolo. Questi processi non furono per nulla pacifici, bensì conflittuali e violenti. Alla crisi del sistema podestarile fece seguito un nuovo assetto, fondato principalmente sui meccanismi di proscrizione e di esclusione – politica, civile, penale – e su quelli di reintegrazione negoziata. Lo scopo era quello, evidente, del ricambio e della selezione dei gruppi dirigenti comunali.

Leva dell’affermazione sul piano politico dei nuovi gruppi sociali furono le pratiche fondate sul penale e sulla sua negoziazione, e su una straordinaria mobilitazione ideologica intorno ai temi della *pax* e della *iustitia*. Piani di svolgimento di questi processi – che richiamerò, di seguito, per lineamenti – furono principalmente: le misure cosiddette antimagnatizie; lo sviluppo delle pratiche giudiziarie fondate sulle procedure *ex officio*, sulla dilatazione del penale e sulla diffusione delle misure straordinarie; e l’uso giudiziario del bando politico.

a. Le misure antimagnatizie

Quanto alle misure antimagnatizie, evidenzerei in questa sede innanzitutto la combinazione tra l’esclusione dagli uffici politici di lignaggi che sin dall’età consolare avevano dominato la scena politica del comune – esclusione attestata un po’ ovunque²¹ – e la loro discriminazione penale rispetto ai cittadini considerati di ‘popolo’: discriminazione che andava dall’obbligo di dare cauzione del proprio comportamento (a Padova, per esempio, come a Reggio, Parma, Modena, Firenze od Orvieto)²², alla responsabilità familiare per i comportamenti violenti dei singoli membri – ancora a Modena, per esempio, o a Parma, a Firenze o a Pisa²³, all’aggravamento delle sanzioni, con la duplicazione, e talora la moltiplicazione, della pena rispetto ai medesimi crimini compiuti da popolani anch’esse attestate in più comuni: a Bergamo, a Modena, a Brescia, a Parma, a Bologna e a Firenze, per esempio²⁴. Questo nesso, immediato ed esplicito, tra politica e giustizia consisteva sostanzialmente in una sorta di ‘iperpenale’, una ferma discriminazione, corroborata da misure *extra* ordinarie sul piano delle procedure giudiziarie, a comin-

²¹ Cfr. G. FASOLI, *Ricerche sulla legislazione antimagnatizia nei comuni dell’alta e media Italia*, in «Rivista di storia del diritto italiano», 12, 1939, pp. 245-247.

²² *Ibidem*, p. 254.

²³ *Ibidem*, pp. 257 e 259.

²⁴ *Ibidem*, p. 256.

ciare dal sistema probatorio (in molti comuni ridotto al mero giuramento dell'offeso o dei suoi eredi, come, per esempio, a Parma, Pisa, Asti, Padova, Bologna, Orvieto e Firenze)²⁵, dall'uso strumentale della nozione di *fama publica* (a Firenze, per esempio, la deposizione dei testi era chiesta solo per provare la pubblica fama)²⁶, dall'indebolimento delle garanzie procedurali per l'imputato con abbreviazione dei termini, condanna immediata, pagamento solo in contanti, negazione del diritto d'appello: vari esempi sono possibili per i comuni di Pistoia, Volterra, Firenze, Reggio, Modena, Padova, Bologna²⁷.

A questo armamentario giuridico corrispose però, nei fatti, una scarsa applicazione delle misure penali; notata, per esempio, nella documentazione giudiziaria, da Gina Fasoli per Bologna²⁸. E ciò non per caso. La finalità non era quella di punire, ma di marginalizzare dal gioco politico – attraverso il processo di «magnatizzazione» – i vecchi detentori del potere urbano, negoziando la loro reintegrazione politica (la riammissione, vale a dire, agli uffici politici) attraverso le risorse giudiziarie e penali: è il caso di Firenze, che ho potuto studiare direttamente; ma fenomeni analoghi si rilevano per esempio anche a Lucca e a Genova (dove la ricerca potrebbe approfondirli)²⁹. In questa chiave, appare con chiarezza la natura politica della categoria di magnate, che pur fondandosi su reali differenze sociali – magnatizi vennero quasi ovunque definiti i lignaggi che, indipendentemente dalla loro antichità, annoveravano tra i propri membri dei *milites* – ebbe risvolti eminentemente giuridici. È questo, infatti, un esempio chiarissimo di costruzione di una categoria sociale attraverso gli ordinamenti normativi: di un'esplicita rappresentazione, cui diede sostegno una mobilitazione ideologica senza precedenti nella storia comunale. La demonizzazione dei lignaggi magnatizzati, fu infatti corroborata dall'ideologia civica della *pax* e della *iustitia* – di una giustizia, si noti, di 'popolo', e di una pace che legittimasse i nuovi assetti di potere –, e dal sostegno attivo degli intellettuali: i predicatori, i cronisti, gli stessi giuristi³⁰.

²⁵ *Ibidem*, p. 258.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ *Ibidem*, pp. 257-259.

²⁸ *Ibidem*, p. 261.

²⁹ Cfr. gli spunti *ibidem*, pp. 282 e 292.

³⁰ A. ZORZI, *Politica e giustizia a Firenze al tempo degli Ordinamenti antimagnatizi*, in V. ARRIGHI (ed), *Ordinamenti di giustizia fiorentini. Studi in occasione del VII centenario*, Firenze 1995, pp. 136-144.