

lano libere nelle scuole giuridiche e nei tribunali continentali. I tentativi di 'invasione' romanistica sono respinti con decisione e non fanno a tempo ad allignare, anche se qualche influsso è riscontrabile in giuristi come Glanvill (XII secolo) e Bracton (XIII secolo). La tradizione funziona, inoltre, da cerniera di chiusura per il ceto dei giuristi, che trova in essa la legittimazione a escludere incuneamenti dall'esterno e il fondamento del proprio orgoglio cetuale.

Il diritto, ben saldo e continuo al di sotto dei mutamenti politici, è alle radici della storia di un popolo e si fonde perfettamente con essa, diventando il segno più intenso della tipicità inglese.

5. *Una frattura ideologica con il passato
nel solco della liberazione individuale: Umanesimo,
riforma religiosa, pre-capitalismo, rivoluzione scientifica*

Se il Trecento fu un tempo di transizione, dove la civiltà medievale cominciò a vivere la propria morte, dove vecchio e nuovo convissero, dove si dette avvio a un corrosivo processo liberatorio di tante individualità, i due secoli successivi ci mostrano una liberazione già conquistata. Durante il loro svolgersi l'Europa è un immenso crocevia percorso da grandi movimenti di pensiero e di azione, che consolidano ad ogni livello la liberazione di ogni individualità.

Sono temi che esorbitano dal terreno del diritto e della scienza giuridica, ma ai quali non possiamo non fare qualche accenno nella convinzione di fornire in tal modo al lettore strumenti preziosi per la piena comprensione di quel sovvertimento radicale da cui prenderà volto e sostanza il diritto moderno. Ci limitiamo qui, ovviamente, a offrire solo alcuni lineamenti di un contesto culturale religioso economico assai complesso, quelli che ci

sembrano indispensabili a individuare le fondazioni di una nuova esperienza giuridica.

a) Il primo approdo delle demolitive incrinature trecentesche fu una visione schiettamente umanistica del rapporto uomo/società/natura. Umanesimo è, innanzi tutto, un rinnovamento antropologico imperniato su un atteggiamento di piena fiducia verso questo sovrano della società e della natura che è l'individuo, il singolo soggetto, il quale, in grazia della sua volontà, proprietario di se stesso e di taumaturgici talenti, è in grado di piegare ai proprii progetti il mondo che lo circonda. Umanesimo è, innanzi tutto, la valutazione accentuatamente ottimistica nelle capacità del soggetto e il conseguente tentativo di liberarlo da ogni condizionamento proveniente dall'esterno, sia dalla realtà fenomenica che sociale. Umanesimo è, quindi, anche una psicologia di orgogliosa autosufficienza, che vuol seppellire definitivamente l'ese-crata umiltà dell'uomo medievale. Se noi, nel comune linguaggio, intendiamo per Umanesimo la riscoperta e il culto della civiltà classica, non commettiamo certo una falsazione, ma sottolineiamo un aspetto che viene secondo, segnalando in tal modo solo una sintonia culturale che gli *homines novi* del Quattrocento e del Cinquecento avvertivano, sì da riconoscersi nelle testimonianze di quella civiltà. Umanesimo è, però, essenzialmente, l'interpretazione novissima del mondo operata da una civiltà ormai squisitamente antropocentrica.

b) Quando la dimensione generale dell'Umanesimo investe la specifica dimensione religiosa, abbiamo quel frutto cospicuo del secolo XVI che è la protesta e la conseguente riforma religiosa: lentamente anticipata e anche preparata in analisi e intuizioni avanzate coraggiosamente già nei due secoli precedenti, scoppia nella seconda decade del Cinquecento. E si concreta in un umanesimo religioso, anche se – nel prosieguo – Lutero stesso polemizzerà con Erasmo e con le posizioni umanisti-

che e si avranno svolte e involuzioni in parecchi riformatori. Se parlare genericamente di 'riforma' è storicamente insoddisfacente per i molti e differenziatissimi rivoli in cui si frammenta, c'è un messaggio unitario di fondo, che rivela la radice umanistica del grande movimento religioso e che è riassumibile nella esigenza di liberare il singolo fedele dal soffocamento all'interno e al di sotto delle strutture gerarchiche della società sacra, di ritenerlo – ottimisticamente – capace di un suo colloquio diretto e immediato con la divinità, di ritenerlo capace di leggere da solo – senza mediazioni ingombranti – il testo sacro, la Bibbia. Cercheremo, nel prossimo paragrafo, di coglierne alcune implicazioni sul piano giuridico; qui ci basta di sottolinearne la sua assoluta 'modernità', con un totale sovvertimento delle convinzioni 'comunitarie' della religiosità medievale per affermare anche a livello religioso il trionfo della carica individuale di cui ogni soggetto è portatore.

c) Nel Cinquecento, quando si cominciano a percepire le incisive conseguenze di quell'evento formidabile che fu, a fine Quattrocento, la scoperta del continente americano, anche sul piano economico si fanno notare sommovimenti radicali. Le enormi masse di metalli preziosi circolanti in Europa occidentale, un amplificarsi e un intensificarsi dei traffici terrestri e marittimi, mutano assai gli assetamenti della vita economica europea, che comincia ad abbandonare il vecchio atomismo post-medievale dando vita a strutture e affari quantitativamente ragguardevoli. E si comincia a profilare un *homo oeconomicus* anche psicologicamente rinnovato nel profondo.

Siamo sicuramente in una fase che può correttamente definirsi pre-capitalistica, se per capitalismo intendiamo soprattutto un sistema economico teso al conseguimento – ad ogni costo – del maggior profitto possibile, con il profitto che balza a essere nobilitato a possibile degno ed esclusivo scopo di una vicenda personale. Il mer-

cante medievale accumulava ricchezza, ma sempre con l'incubo di essere in una situazione peccaminosa, sempre con l'incubo di giocarsi la vita eterna; e traevano origine da questa cattiva e complicata coscienza tutte le fondazioni di monasteri e le edificazioni di chiese fatte in vecchiezza o fissate nei proprii atti di ultima volontà al solo fine di garantire all'anima del mercante folte preghiere di religiosi.

Il nuovo operatore economico, immerso nella intensità tutta nuova dei traffici cinquecenteschi, psicologicamente affrancato dalle recenti filosofie innovatrici che avevano colto i suoi caratteri essenziali nella volontà, nella libertà individuale, nel suo essere proprietario di se stesso, affrancato dai moralismi chiesastici che avevano tormentato e mortificato il medievale *mercator*, può ora dedicarsi con serenità d'animo e con dedizione totale ad accumulare ricchezza; anzi, tra poco, egli troverà nell'ambito delle teologie riformate chi benedirà il prestito con interesse (vietato nella paleo-visione cattolica) e identificherà nella ricchezza accumulata addirittura il segno della protezione divina.

d) Un'ultima considerazione, che può sembrare, di primo acchito, estranea a quello che si sta qui precisando, ma che è necessaria anche per il futuro sviluppo del nostro itinerario. C'è un'altra determinante affrancazione da segnalare al lettore e che si matura soprattutto dal tardo Cinquecento in poi; ed è quella delle scienze naturali ormai tese, senza inibizioni moralistiche e di indole religiosa, alla ricerca delle verità scritte nella complessità del cosmo e decifrabili dalla umana intelligenza. Il modello di questo nuovo scienziato è Galileo (1564-1642), che intende decrittare l'intelaiatura matematica dell'universo, le sue regole riposte ma leggibili sol che si abbia occhi aguzzi e soprattutto non alterati da occhiali deformanti. Abbiám citato Galileo per la sua carica esponenziale, ma i nomi potrebbero essere molti.

Aggiungiamo due rilievi conclusivi.

Nella scia di una riflessione scientifica cosciente della propria autonomia, della propria valentia, nonché dei raggiunti successi, assistiamo presto al congiungimento tutto nuovo nella stessa personalità dell'indagatore dei supremi principii filosofici e morali con il matematico e il geometra percettore delle linee rigorose che sorreggono la natura fisica. In quell'intellettuale modernissimo, che è il francese René Descartes (1596-1650), il sapere matematico, con il suo assoluto rigore, è il modello per guidare le esplorazioni del filosofo all'interno dell'animo umano. Forse, ancor più significativo l'esempio di un altro francese, Blaise Pascal (1623-1662), il fine e inquieto moralista che scrive anche imponenti opere di matematica e di fisica.

Come è anticipato nel rilievo or ora fatto intorno a Cartesio, si va maturando – tra Cinquecento e Seicento – un'autentica rivoluzione culturale consistente nel soppiantamento delle scienze giuridiche da parte delle scienze fisiche e matematiche nella guida di ogni scienziato a una sicura correttezza metodologica. Nel secondo Medioevo il primato epistemologico era nella scienza giuridica, l'unica a offrire un sapere decantato da una tradizione di quasi due millennii e ad offrire un linguaggio e una concettualistica rigorosissimi, tanto rigorosi da aver costituito facilmente la base solidissima per una altrettanto solida costruzione sistematica. Ora, la riflessione giuridica, compromessa con le supreme scelte medievali, compromessa nella fusione medievale tra diritto civile e diritto canonico, subisce la stessa mala sorte di tutto l'edificio medievale: non appare affidabile, mentre affidabilissime sembrano le penetranti esplorazioni di matematici e astronomi, che hanno disvelato all'uomo moderno i segreti del cosmo. In queste ogni scienziato, anche colui che si occupa di scienze morali e anche il giurista, troveranno un sicuro modello di metodo.

6. *In particolare: riforma religiosa e ordine giuridico*

Il 10 dicembre 1520 delle fiamme si accesero sul sagrato della cattedrale di Wittenberg, una città della Sassonia. Era un rogo di libri ordinato dal primo dei riformatori, Martin Lutero, che, bruciando quell'ammasso di carte, voleva ridurre in cenere il loro contenuto ideale. Allo storico del diritto interessano particolarmente due oggetti di quel rogo: un grosso insieme di volumi, il *Corpus iuris canonici*, e uno smilzo libretto, la *Summa angelica*. Cerchiamo di spiegare i motivi di tanto interesse.

Bruciando le pagine del *Corpus iuris canonici*, il breviario di regole giuridiche della Chiesa medievale, Lutero intendeva condannare e rimuovere con una totale estirpazione la scelta per il diritto, che gli appariva come scelta per il potere, finalizzata alla edificazione di un apparato gerarchico non più gratificato dal crisma della sacralità e sguazzante invece nel fango delle temporalità. La scelta per il diritto – testimoniata dal voluminosissimo *Corpus iuris canonici* – rappresentava agli occhi del riformatore il tradimento della Chiesa romana e la prova di quella che lui definiva la sua «prigionia babilonese», la sua «captivitas babyloica»: la Chiesa si era lasciata catturare dalle lusinghe temporali e aveva dimenticato, sia la legge suprema della carità insegnata dal Cristo, sia il suo fine trascendente, il suo essere guida per la conquista di un regno celeste.

Più oscure sono le motivazioni della singolare attenzione per lo smilzo libretto, perché oscura e dimenticata è la *Summa angelica*, e indubbiamente dimenticabile se, nelle fiamme di Wittenberg, non fosse assunta al rango e ruolo di simbolo⁵. Essa altro non è che un manuale per confessori, per i chierici chiamati ad amministrare il sa-

⁵ La *Summa angelica de casibus conscientiae*, pubblicata a Venezia nel 1487, avrà una enorme fortuna, con decine e decine di ristampe nei secoli successivi (la si stamperà ancora, a Roma, nel 1771).

cramento della confessione auricolare, compilato a fine Quattrocento da un frate francescano piemontese, Angelo Carletti (da cui il nome di «angelica»). Bruciandolo, Lutero condannava un sacramento di origine medievale, che gli si presentava non come mezzo di santificazione dei fedeli ma come strumento di controllo, dal momento che metteva interamente in mani clericali l'assoluzione del penitente dai peccati.

Come abbiamo già avuto modo di precisare, la scelta della Chiesa Romana per il diritto ha motivazioni complesse, e le abbiamo considerate tutte. Qui preme, invece, la valutazione drasticamente negativa che ne diede Lutero, con la conseguente espunzione della dimensione giuridica dalla nuova religiosità, tutta imperniata ormai nel colloquio immediato (e, quindi, interiore) tra il singolo e la divinità. Ma, al di là della ferma condanna di un diritto 'canonico', ha rilievo il contributo non indifferente che la riforma diede al declino del prestigio del diritto e dei giuristi, personaggi – questi ultimi – pensati quali possessori di tecniche astruse e misteriose validissime per turlupinare il cittadino sprovveduto. Il giurista assurge alla immagine negativa del cattivo cristiano. E ha rilievo il contributo che la nuova religiosità fornisce al generale indirizzo individualistico e, quindi, anche al serpeggiante e tra poco imperversante individualismo giuridico (di cui parleremo nei prossimi capitoli).

Una notazione conclusiva. Non v'è dubbio che, nell'animo del monaco Lutero, fosse determinante il sincero bisogno di purificazione di un apparato ecclesiastico profondamente corrotto e che la finalità prevalente fosse di liberare la nuova chiesa dall'abbraccio soffocante delle temporalità. Di fronte alla immediata controriforma cattolica e al pericolo concreto di una riconquista papale, si maturò una scelta che, anche se necessaria, si pose però in netta contraddizione con le ragioni alte della riforma religiosa. Si affidò, infatti, spesso, la guida e la

protezione delle fragili comunità riformate ai sovrani nazionali che avevano aderito al nuovo verbo; con il poco edificante paesaggio politico-religioso di monarchi a capo di chiese nazionali e con la elevazione delle fedi riformate al ruolo di religioni ufficiali di Stato. E ancora oggi, nell'Europa del Nord, abbiamo reliquie di una siffatta antinomia.

7. *In particolare: l'umanesimo giuridico e le sue due anime:
a) l'anima razionalista; b) l'anima storicista*

Umanesimo è una misura nuova dei rapporti fra soggetto e mondo, è un rinnovamento antropologico, e non può che irradiarsi in ogni avventura scientifica incidendo profondamente sulle sue scelte basilari. Il che avviene anche sul terreno della scienza del diritto.

Quell'ampia e fertile corrente culturale, che siamo soliti chiamare sommariamente «umanesimo giuridico», è null'altro che la tesaurizzazione e applicazione di determinanti premesse umanistiche. Sappia il lettore che ci stiamo inoltrando all'interno della più fattiva fucina della modernità. Con due precisazioni necessarie: con l'umanesimo giuridico siamo giunti a un momento intenso di frattura verso le certezze medievali, siamo giunti – in altre parole – non all'ultimo atto di una vicenda passata, ma al primo (o fra i primi) di una vicenda nuova; l'umanesimo giuridico, lungi dal restare conchiuso nei termini storici dei secoli XV e XVI in cui si manifesta, avrà un influsso decisivo sullo sviluppo dei secoli successivi e contribuirà a plasmarli.

Ma è ora di passare a individuarne il messaggio: il quale – semplificando – può essere ridotto a una ferma polemica verso le carenze metodologiche (e la conseguente anti-scientificità) di glossatori e commentatori, verso il modo disinvolto con cui essi avevano maneggiato il diritto romano. Il loro sguardo si era contentato di analiz-

zare puntigliosamente il *Corpus iuris* giustiniano senza la preoccupazione di sorprendere lì l'ultima consolidazione di un millennio elaborativo e di comparare i vari stadii di elaborazione che la Cancelleria bizantina del secolo VI d.C. aveva confuso e anche soffocato. Agli occhi dei nuovi giureconsulti umanisti il diritto romano – strumento meta-storico nelle mani dei medievali – doveva essere recuperato alla sua effettiva dimensione storica, cioè per quel che era stato e come era stato e come si era sviluppato in mille anni di vita.

L'insegna di questi *homines novi* è la storicizzazione del diritto romano, ed è una battaglia culturale che impegna gli ingegni più vivaci in tutta Europa, manifestandosi con pienezza di voce già nelle prime decenni del Cinquecento: il lombardo Andrea Alciato, il francese Guillaume Budé e il germanico Ulrich Zasius sono i modelli più prestigiosi di un orientamento metodologico che sta avendo consensi sempre più larghi.

Storicizzazione: il diritto romano espressione e specchio del suo tempo storico. Programma ambizioso, che esige l'inserimento della dimensione più propriamente giuridica all'interno della raggiera delle altre dimensioni (religiosa, filosofica, linguistica, letteraria, archeologica, politica), che esige una apertura culturale (e una preparazione) pesantemente impegnativa. Ma ciò è congenialissimo agli umanisti, tutti presi da un ideale *pansofico*; parola difficile questa, che fa riferimento a una *scienza totale*, applicabile alla loro visione del sapere come unità coordinata delle conoscenze e dello scienziato che non può limitarsi ad arare soltanto il proprio ristretto campicello. Una disciplina scientifica, che pretendesse la assoluta solitudine, si tarperebbe le ali e affievolirebbe la propria scientificità, perché il sapere è un tutto connesso, è *pansofia*. Ed è in questa convinzione che si motiva la loro scelta della *filologia* come strumento culturale decisivo; essendo concepita non già come arido esame

grammaticale di un testo, bensì, come afferma efficacemente Budé, quale *doctrina orbicularis*, quale scienza multiforme e aperta che consente di carpire il segreto di una intera civiltà storica.

L'apporto di altre scienze, invocato a fornire solidi supporti culturali al diritto, è la strada maestra che può portare a uno strutturale riordinamento dell'ammasso caotico del diritto romano. Quello voluto e attuato da Giustiniano e dai suoi sodali non lo fu; fu piuttosto il soffocamento delle precedenti voci del diritto classico e post-classico nella loro tipicità storica. L'esigenza è, ormai, una sola: restituire il diritto romano ai Romani, seguirne fedelmente le mutazioni prodotte nella civiltà giuridica romana durante il distendersi di un millennio.

L'indirizzo metodologico è radicalmente nuovo rispetto all'approccio di glossatori e commentatori, e coinvolge tutto l'umanesimo giuridico. Però, in questo voler arrivare a scoprire il vero volto storico dell'esperienza giuridica romana, si debbono segnalare (e sottolineare) quasi due anime, due atteggiamenti ben differenziati, che tendono a valorizzarne aspetti diversi, l'uno e l'altro fertilissimi per i futuri svolgimenti del diritto moderno, un'anima che potremmo qualificare razionalista e un'altra storicista. Esaminiamole partitamente.

a) Uno dei 'tradimenti' operati da Giustiniano è di avere malamente utilizzato frammenti del sapere scientifico classico devitalizzandoli con manipolazioni e alterandone così l'autentico messaggio storico.

I giuristi classici sono, invece, ora considerati come quei sapienti che, attingendo ai grandi logici e geometri greci, sono riusciti a costruire un rigoroso edificio sistematico, dove i singoli elementi hanno l'indiscutibile rigore delle figure geometriche. In una siffatta ottica, si valorizza la logica perfetta da essi providamente messa in atto per le proprie costruzioni, perfetta perché fondata non su discutibili artifici, bensì sulla natura dell'uomo

che gli umanisti a vocazione razionalistica chiamano *recta ratio*, retta ragione. I classici lessero la natura, la capirono e la tradussero in un ammirevole sistema dalla straordinaria logicità.

Il diritto romano classico appare qui come *ratio scripta*, manifestazione scritta di una razionalità pura, che va riscoperta quale modello proponibile anche nella nuova Europa cinquecentesca, perché non si tratta di un'arida logica formale bensì di forme di ragionamenti aderenti al processo reale del pensiero; vanno riscoperte le venature razionali che sono le nervature portanti, va riscoperto il piano razionale che sorregge tutta la costruzione sistematica e i principii informativi che ne costituiscono la piattaforma unificante. Ed è in un siffatto orientamento che può essere messa a frutto la cultura *pansofica*; e si legge il *De architectura* del romano Vitruvio e il *De re aedificatoria* dell'umanista fiorentino Leon Battista Alberti, progettatore eccelso di chiese e palazzi, ma anche espressione genuina di una vera *pansofia*⁶; e Budé non ha esitazione a esortare i colleghi a modellare i propri progetti *iure architectonico*. E la filologia – di cui sopra si parlava – non è attività semplicemente grammaticale ed esegetica (cioè esplicativa di un testo), ma esercizio delle facoltà raziocinanti.

Il diritto vede accentuato, in questa visione, il suo carattere di tessuto ordinante la realtà grazie alle sue basamenta squisitamente logiche, quelle basamenta logiche che gli scienziati liberi del Rinascimento hanno messo a nudo leggendo senza inibizioni le architetture matematiche e geometriche del cosmo.

Queste conclusioni di quella che abbiamo chiamato

⁶ Leon Battista Alberti, vero personaggio 'pansofico', scrive anche il trattatello *De iure*. Sull'Alberti, ma altresì sull'umanesimo giuridico in generale, cfr. D. Quaglioni, *La giustizia nel Medioevo e nella prima età moderna*, Bologna 2004 (cap. IX: *L'Umanesimo e la giustizia*).

l'anima razionalista dell'umanesimo giuridico serviranno da indispensabile supporto per la grande avventura del giusnaturalismo (che studieremo tra breve).

b) La vocazione *pansofica* serve da guida anche all'anima storicista dell'umanesimo giuridico. Dobbiamo ripetere che la *pansofia* umanistica non è una mescolanza confusa tra discipline diverse, bensì l'approfondimento di una disciplina alla luce e con il soccorso di altre discipline al fine di rendere più corretto l'approccio metodologico e garantirsi una fondazione indiscutibilmente scientifica.

La percezione del diritto romano come prodotto storico esige l'immersione delle tecniche dei giuristi romani e dei testi giuridici romani in una storia totale della civiltà romana nel suo divenire attraverso vari momenti, nel suo sfaccettarsi in varie e diverse dimensioni, a chiarire le quali sono chiamate la storia politica e sociale, la storia religiosa, la linguistica, la archeologia, l'epigrafia, e via dicendo; discipline che il giurista/storicista studierà non per amore dell'eclettismo, ma per tener dietro a un metodo rigoroso di indagine.

C'è, ovviamente, uno sviluppo di studii storici e filologici sulle fonti, c'è quel superbo ordito di erudizione che rende le opere di questi giuristi storicisti ancora leggibili (e ancora lette) con profitto dagli odierni romanisti, ma non è questo che interessa lo storico del diritto moderno con il suo sguardo disteso sullo svolgersi della futura linea storica. Ci interessa, invece, e parecchio, se ha delle conseguenze sul tracciato della linea una apparentemente innocua riflessione di scienziati immersi fino al collo nello studio delle antichità greco-romane. La risposta non può che essere affermativa, perché non è affatto innocua l'esigenza culturale di restituire ai Romani il diritto romano e di coglierlo come prodotto storico.

È, infatti, la premessa per conseguire due risultati corposi: differenziare passato e presente; mettere in luce la

specificità del presente. Facciamo un solo esempio chiarificatore: François Hotman (1524-1590), giurista immerso nel nuovo clima culturale, giurista storicista e, per giunta, aderente (come è circostanza comune a diversi giuristi umanisti) alla riforma religiosa, scrive dei libelli polemici ricolmi di concrete proposte indirizzate al governo regio, e tutte contrassegnate dallo scopo di potenziare un diritto autonomo del regno: si afferma la inutilità dello studio del diritto pubblico romano, essendo evidente il divario che lo separa dalle esigenze reali della Francia cinquecentesca; si fa leva sulle antiche istituzioni dei Franchi, con affermazioni apparentemente ingenua ma che vogliono essere l'indicazione di un materiale storico autoctono capace di fondare un'autonomia giuridica; si invita esplicitamente il re a dar mano a un diritto nazionale unitario utilizzando soprattutto le fonti indigene delle consuetudini regionali.

Dalla premessa storicistica che il diritto romano è un prodotto storico se ne ricava un'altra che ha il valore di premessa metodologica generale: ogni diritto è un prodotto storico, e, come tale, meritevole di essere valorizzato quale segno del suo tempo; naturalmente, lo è anche il diritto francese, specchio di un tempo storico, di una società, di un costume politico-sociale. E gli umanisti storicisti non lesinano gli sforzi per una valorizzazione, dimostrano di essere ben calati all'interno di uno Stato nazionale che sta edificando – passo dopo passo – la sua completa indipendenza, si danno da fare per la costruzione di un diritto nazionale francese, disegnando progetti immediatamente applicabili, insistendo talora sulla necessità che ci si basi sulla unificazione delle *coutumes* perché quelle fonti rozze esprimono bene l'unità spirituale del popolo francese, insistendo talvolta sulla esigenza di accentuare in Francia la potestà legislativa del re.

Certamente, la monarchia ha degli alleati validissimi in questi antiquarii che dalle loro ricerche hanno rica-

vato un sentimento intenso del presente, della sua tipicità e rispettabilità. Il nascente e crescente nazionalismo giuridico francese trova in questo filone umanistico motivazioni e contributi notevoli.