

CAPITOLO I

PAOLO GROSSI MEDIEVISTA

1. Perché il Medioevo: una premessa

Attività che si ritiene utile compiere preliminarmente rispetto all'analisi contenutistica del pensiero del Prof. Grossi riguardo al periodo medievale è certo quella di indagare sulle ragioni che lo hanno condotto a dedicare a detta epoca una parte tanto considerevole della propria opera. L'interrogativo sul perché di una simile scelta porta a scrutare le caratteristiche fondamentali dell'età che s'intende esaminare.

Quella del Medioevo, infatti, è una “esperienza giuridica”¹ che funge da “strumento per cui date e dati si caricano di una urgente umanità e divengono per il giurista dei problemi”². Non può trascurarsi, poi, come tale urgenza che interpella il giurista – ma anche e prima lo storico – derivi dall'*unicum* che il periodo medievale rappresenta nel panorama giuridico, sociologico e antropologico: all'indomani della caduta di quell'imponente creatura che era stata l'Impero Romano d'Occidente, infatti, ciò a cui si assiste è essenzialmente un vuoto politico che reca con sé quale grande assente proprio lo Stato³. Particolarmente efficace è l'espressione impiegata da Grossi allorquando, per riferirsi a tale mancanza, parla di “società senza Stato” nella quale, “per il permanere di questo vuoto politico, il diritto vede elevato il suo ruolo, si pone

¹ P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Bari-Roma 2022, p. 25.

² *Ibidem*.

³ GROSSI, *Prima lezione di diritto*, Bari-Roma 2010, p. 51; ID., *L'ordine*, cit., pp. 43-44; ID., *L'Europa del diritto*, Bari-Roma 2023, p. 11.

al centro del sociale, rappresenta la costituzione duratura al di sotto della (e al riparo dalla) episodicità della politica spicciola”⁴.

Si badi, però, a come lo stesso Autore ponga in guardia da una equivoca interpretazione della nozione di “Stato”, da non doversi – né potersi – intendere secondo un’accezione vicina alla modernità⁵, reputando invero bastevole “constatare che per tutto l’arco della civiltà medievale non ci è dato di cogliere quel potere politico compiuto al quale noi moderni abbiamo dato il nome di Stato. Elementare operazione di pulizia concettuale (prima ancora che lessicale) è evitare termine e nozione, quando si ha di fronte la vicenda storica medievale”⁶. È il “lavacro culturale”⁷ che Grossi presenta quale imprescindibile stato mentale di partenza nell’accostarsi alla *Media Aetas*.

Intensissime pagine sono dedicate a quella “incompiutezza del potere politico”⁸ nella quale Grossi individua una sorta di motore immobile, di fertile *humus* da cui scaturisce spontaneo e naturale l’impianto della società medievale; una società che non conosce il diritto calato dall’alto a governare i rapporti tra *cives*, giacché tale intento non rientra tra le prerogative proprie del *princeps*, il quale è piuttosto dedito al consolidamento del proprio potere e a quanto di esso è naturale corollario, e dunque “della milizia, dell’amministrazione pubblica, delle imposte, della repressione e coazione ai fini di un reale ordine pubblico”⁹.

⁴ GROSSI, *L’ordine*, cit., p. 31. È la conferma dell’impianto teorico di romaniana memoria, in grazia del quale si ha un diritto che prescinde dallo Stato ma che è, piuttosto, intimamente connesso alla società da cui germina, che non asseconda l’incerto passaggio del potere preferendo riposare sulla più solida stabilità del substrato da cui spontaneamente trae linfa.

⁵ Sulla base della quale lo “Stato” si identifica con “un soggetto politico connotato da una psicologia potestativa monopolizzante e omnicomprensiva; ... insomma, l’incarnazione storica di un potere politico perfettamente *compiuto*” (GROSSI, *L’Europa*, cit., p. 16).

⁶ *Ibidem*.

⁷ *Ivi*, p. 15.

⁸ Efficacemente intesa quale “carenza di ogni vocazione totalizzante” del potere politico, nonché “la sua incapacità (ma anche indifferenza) a occuparsi di tutte le manifestazioni sociali e a controllarle, coprendo solo certe zone dei rapporti intersoggettivi e consentendo ad altre – e amplissime – la possibilità di poteri concorrenti” (*Ivi*, p. 12).

⁹ *Ibidem*.

Proprio a ragione di ciò, dunque, rispetto ai pur non assenti e tuttavia embrionali tentativi di legislazione medievale – da taluni Autori¹⁰ ritenuti, in una certa misura, esempi di *statualità* – l’opinione maturata da Grossi emerge con molta chiarezza allorquando definisce tali produzioni normative “quasi sempre disorganiche ed episodiche”¹¹, “prive di un disegno organico a largo raggio”¹², “consolidazioni di un risalente patrimonio consuetudinario, e là dove sono espressioni della volontà del principe, protese prevalentemente a fissare le regole politicamente necessarie della organizzazione e amministrazione pubblica, con uno sguardo rarefatto e distratto all’esperienza sociale ed economica”¹³.

Ciò, però, non ha da far credere che l’assetto ordinamentale della società del Medioevo sia, per la sola assenza di un legislatore inteso alla maniera dei moderni, mero frutto della casualità o di una ‘selvatica’ inconsapevolezza; al contrario, l’inesistenza di una dimensione totalizzante del potere del *princeps* alimenta grandemente la possibilità per questo ordinamento¹⁴ di auto-normarsi, di darsi da sé delle regole, di farsi autonomamente *societas* in quanto produttore del proprio *ius*, di un diritto creato non per la conservazione di un potere – astratto ed impalpabile – ma, piuttosto, vissuto nella concretezza dei rapporti quotidiani¹⁵.

¹⁰ Si veda E. SESTAN in *Stato e nazione nell’alto medioevo*, Napoli 1952, cap. I, di cui GROSSI riporta, in *L’ordine*, cit., p. 46, il pensiero: “Ci si domanda come dobbiamo considerare e come dobbiamo chiamare un regno visigoto che emana leggi e le fa applicare, un regno di Teodorico che regola i rapporti fra Goti e Romani e si pone perno regolatore fra i regni barbarici, perfino un regno longobardo di Rotari, che pur codifica una serie di leggi consuetudinarie, rozze quanto si vuole, e perfino un ducato o principato di Benevento, che per quanto non mai sciolto, in linea di diritto, da qualche dipendenza da una autorità superiore [...] agì spesso, e non solo episodicamente, come se quella dipendenza non ci fosse, allo stesso modo che così agirono nel pieno e nel tardo medioevo le città comunali italiane, non mai sciolte da una teorica dipendenza dall’Impero”.

¹¹ GROSSI, *L’ordine*, cit., p. 47

¹² *Ibidem*.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ O, come meglio si dirà *infra*, per questa pluralità di ordinamenti.

¹⁵ GROSSI, *L’ordine*, cit., p. 47.

Si tratta, in altre parole, d'un diritto che non appartiene monopolisticamente al potere ma che, più visceralmente, incarna ed esprime gli innumerevoli – e soprattutto autonomi – frammenti che compongono il mosaico della società medievale.

Di estremo interesse è poi la conseguente riflessione da Grossi posta, in quanto scaturente da tutte le considerazioni fin qui evidenziate, sul grande tema della sovranità. Con decisione il nostro Autore reputa radicalmente inadeguata al periodo storico preso in esame la nozione di “sovranità” in quanto, dopo averne ricordato i tratti fondamentali dell'assolutezza e astrattezza¹⁶ e messo in luce che “al ‘sovrano’ si addice la solitudine in grazia di quella absolutezza e di quella astrattezza”¹⁷, afferma che “nel grande ordine giuridico medievale nessuno è mai pensato come una monade isolata”¹⁸. A fugare ogni ulteriore incertezza che a riguardo dovesse residuare, ecco l'illuminante chiosa: “Di una sola sovranità, assoluta, illimitata e pertanto accontentistica, si può parlare nell'universo medievale: ed è quella di Dio, vero sovrano su di un ordine terreno scandito invece in potestà necessariamente non-sovrane”¹⁹.

Va da sé, in grazia di tutto questo, che proprio in età medievale si assiste a

¹⁶ Anche riportando in *L'ordine*, cit., p. 48 la definizione che ne dà B. DE JOUVENEL in *La sovranità*, trad. it. di E. SCIACCA, Milano 1971, p. 212: “Volontà capace di agire su tutti gli oggetti senza che nessun diritto positivo sia in grado di limitarla” ed altresì ricordando – GROSSI, *L'ordine*, cit., p. 48, nota 11 – la “linea continua della giuspubblicistica che va da Jean Bodin (sec. XVI), dove sovranità è «il potere assoluto e perpetuo», a Carl Schmitt (sec. XX), dove sovranità incarna «il potere supremo, giuridicamente indipendente e non derivato»”.

¹⁷ GROSSI, *L'ordine*, cit., p. 49.

¹⁸ *Ibidem*. Ancora oltre si spinge quando *ibidem* scrive che “lo stesso Pontefice Romano, il personaggio che, munito della *plenitudo potestatis* conferitagli dalla scienza canonistica, può apparire come il più solo, deve quella pienezza unicamente alla sua funzione vicaria, è ricolmo di potestà soltanto perché parte di un rapporto vicariale che lo lega con Dio”, richiamandosi – *ibidem*, nota 12 – al lavoro di P. COSTA, *Jurisdictio. Semantica del potere politico nella pubblicistica medievale*, Milano 1969.

¹⁹ GROSSI, *L'ordine*, cit., p. 49.

quell'atteggiamento di tolleranza – se non, perlomeno a tratti, di indifferenza²⁰ – da parte del potere politico rispetto alla produzione del diritto, donde a ragion veduta bene Grossi può parlare – mutuando peraltro l'insegnamento storicistico pervenutoci fin dal secolo IV²¹ – di “volgarità del diritto”²², dovendosi per essa intendere “uno stile e una mentalità e anche costruzioni e soluzioni che spontaneamente prendono forma nelle comunità particolari sostituendosi al diritto ufficiale nel tentativo di rispondere adeguatamente alle nuove idealità e ai nuovi bisogni”²³; e logica conseguenza di ciò non può che essere un “diritto volgare, e cioè un filone alternativo: sono istituti vecchi che si deformano, istituti nuovi che si creano, con un libero attingimento dal grande serbatoio della vita quotidiana”²⁴. Un simile pluralismo presenta, a seconda del momento dell'esperienza medievale che si osservi, delle peculiarità sue proprie: se, infatti, nel primo Medioevo si assiste all'imperare del principio di “personalità del diritto”²⁵ – sicché, per dirla con Grossi, “il romano potrà professare ed usare il patrimonio proprio alla sua tradizione giuridica allo stesso modo che il

²⁰ E ciò, si badi, non soltanto nella prima stagione del Medioevo, bensì anche dopo lo spartiacque dell'anno Mille, lì dove l'unica funzione del “*princeps-judex*” sarà quella della *iurisdictio*, del “dire il diritto”; dire, dunque, non creare; dire, dunque ripetere qualcosa di preesistente (e da altrove proveniente). Si veda, a tal proposito, GROSSI, *L'ordine*, cit., pp. 131-135, da cui per agevolare la comprensione si desidera riportare un passaggio: “*Iurisdictio* [...] è il potere di colui [...] che ha una posizione di autonomia rispetto agli altri investiti e di superiorità rispetto ai sudditi; e non è questo o quel potere (in una visione spasmodicamente frammentaria che è di noi moderni ma che non fu dei medievali), bensì una sintesi di poteri che non si ha timore di vedere condensata in un solo soggetto. Con questa avvertenza fondamentale: che in quella sintesi di poteri la funzione emergente e tipizzante è quella del giudicare: si è principi perché si è giudici, giudici supremi. Orbene, se v'è un concetto logicamente estraneo alla *iurisdictio* è la creazione del diritto”.

²¹ *Ivi*, p. 52.

²² *Ivi*, p. 53.

²³ *Ibidem*.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Il quale pone in evidenza come il criterio per potersi affermare appartenente ad un diritto anziché ad un altro sia non già quello della territorialità ma, piuttosto e ben lungi dall'accettare limitazioni geografiche, quello del sangue – per cui l'esser membro di un certo ceppo etnico legittima il dirsi soggetto a quel suo diritto –, insieme o alternativamente a quello del partecipare ad un determinato gruppo, sia esso ecclesiastico o di professioni.

longobardo il suo”²⁶ e anche “persone funzionalmente legate a gruppi socialmente forti pretenderanno di essere disciplinate e giudicate secondo il diritto elaborato all’interno di quei gruppi e magari da giudici espressi dagli stessi gruppi e giudicanti in base a quei diritti speciali”²⁷ –, nel successivo c.d. sapienziale coesistono, vigendo ed applicandosi nel medesimo territorio, *iura propria* – frutto della produzione normativa locale e di matrice consuetudinaria²⁸ – e *ius commune* – consegnatoci quale finissima elaborazione del patrimonio romano e canonico, volto in ogni dove a colmare le lacune di quel superficiale legislatore locale di cui s’è detto –, a dimostrazione ulteriore di una sempre più fitta rete di centri originanti diritto²⁹.

Proprio l’imponenza di un simile sistema di produzione di diritto così articolato e tanto radicato dal basso impone necessariamente, in capo a chi detiene il potere e a quanti lo assistono, un preciso atteggiamento di ossequio: “il giudice è lì a prenderne atto, ponendo ogni cura nello stabilire le tradizioni giuridiche dell’attore e del convenuto, annotando le professioni solenni di appartenenza a un diritto o a un altro e studiando di conseguenza le possibili soluzioni”³⁰; è un cristallino *memorandum* di “un tessuto peninsulare italiano, dove si intrecciano, spesso nello stesso luogo, i più vari *iura* del filone germanico, il diritto teodosiano, il diritto giustiniano, accanto ad affioranti consuetudini locali”³¹.

Lo sguardo appena dedicato al bisogno – che a ben vedere potrebbe definirsi vitale – per l’uomo medievale di sapersi e professarsi membro di un gruppo e, dunque, di una entità irrinunciabilmente collettiva, offre di acquisire consapevolezza circa un ulteriore elemento caratterizzante questa

²⁶ GROSSI, *L’ordine*, cit., p. 54.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Sul valore “costituzionale” della consuetudine più ampiamente ci si soffermerà *infra*.

²⁹ GROSSI, *L’ordine*, cit., p. 54. Si veda però anche, per approfondire, *ivi*, pp. 224-235 e ID., *L’Europa*, cit., pp. 56-60.

³⁰ GROSSI, *L’ordine*, cit., p. 55.

³¹ *Ibidem*; ID., *Prima lezione*, cit., p. 54.