

Estratto

ARCHIVIO GIURIDICO

Filippo Serafini

dal 1868

Direttori

GIUSEPPE DALLA TORRE
Prof. Em. "Lumsa" di Roma

GERALDINA BONI
Ord. Università di Bologna

Comitato Direttivo

MARIO CARAVALE
Prof. Em. Università
di Roma "La Sapienza"

FRANCESCO P. CASAVOLA
Pres. Em.
Corte Costituzionale

FRANCESCO D'AGOSTINO
Prof. Em. Università
di Roma "Tor Vergata"

GIUSEPPE DE VERGOTTINI
Prof. Em. Università
di Bologna

VITTORIO GASPARINI CASARI
Ord. Università di
Modena e Reggio Emilia

LUIGI LABRUNA
Prof. Em. Università
di Napoli "Federico II"

PASQUALE LILLO
Ord. Università della
"Tuscia" di Viterbo

GIOVANNI LUCHETTI
Ord. Università
di Bologna

FERRANDO MANTOVANI
Prof. Em. Università
di Firenze

PAOLO MENGOLZI
Prof. Em. Università
di Bologna

CARLOS PETIT CALVO
Cat. Universidad
de Huelva

ALBERTO ROMANO
Prof. Em. Università
di Roma "La Sapienza"

MASSIMO STIPO
Ord. Università
di Roma "La Sapienza"



STEM Mucchi Editore

ARCHIVIO GIURIDICO

Filippo Serafini

dal 1868

Direttori

GIUSEPPE DALLA TORRE
Prof. Em. "Lumsa" di Roma

GERALDINA BONI
Ord. Università di Bologna

Comitato Direttivo

MARIO CARAVALE
Prof. Em. Università
di Roma "La Sapienza"

FRANCESCO P. CASAVOLA
Pres. Em.
Corte Costituzionale

FRANCESCO D'AGOSTINO
Prof. Em. Università
di Roma "TorVergata"

GIUSEPPE DE VERGOTTINI
Prof. Em. Università
di Bologna

VITTORIO GASPARINI CASARI
Ord. Università di
Modena e Reggio Emilia

LUIGI LABRUNA
Prof. Em. Università
di Napoli "Federico II"

PASQUALE LILLO
Ord. Università della
"Tuscia" di Viterbo

GIOVANNI LUCHETTI
Ord. Università
di Bologna

FERRANDO MANTOVANI
Prof. Em. Università
di Firenze

PAOLO MENGOZZI
Prof. Em. Università
di Bologna

CARLOS PETIT CALVO
Cat. Universidad
de Huelva

ALBERTO ROMANO
Prof. Em. Università
di Roma "La Sapienza"

MASSIMO STIPO
Ord. Università
di Roma "La Sapienza"

Anno CLI - Fascicolo 4 2019



STEM Mucchi Editore

Amministrazione: STEM Mucchi Editore S.r.l.
Direzione, Redazione: Via della Traspontina, 21 - 00193 Roma
Autorizzazione: del Tribunale di Modena, n. 328 dell'11-05-1957
Direttore responsabile: Marco Mucchi

Periodico trimestrale, prezzi abbonamento

Formato cartaceo Italia.....	€ 114,00
Formato cartaceo estero	164,00
Formato digitale (con login).....	98,00
Formato digitale (con ip)	107,00
Formato cartaceo Italia + digitale (con login).....	136,00
Formato cartaceo estero + digitale (con login)	185,00
Formato cartaceo Italia + digitale (con ip)	145,00
Formato cartaceo estero + digitale (con ip).....	194,00
Fascicolo singolo cartaceo*	30,00
Fascicolo singolo digitale	25,00

Tutti i prezzi si intendono iva e costi di spedizione inclusi. *Escluse spese di spedizione.

L'abbonamento decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri dell'annata, compresi quelli già pubblicati. Al fine di assicurare la continuità nell'invio dei fascicoli gli abbonamenti si intendono rinnovati per l'annata successiva se non annullati (tramite comunicazione scritta a info@mucchieditore.it) entro il 31 dicembre del corrente anno. I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati entro 10 giorni dal ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo (più spese di spedizione). Per ogni effetto l'abbonato elegge domicilio presso l'amministrazione della Rivista. Le annate arretrate sono in vendita al prezzo della quota di abbonamento dell'anno in corso. Si accordano speciali agevolazioni per l'acquisto di più annate arretrate, anche non consecutive, della Rivista.

Il cliente ha la facoltà di revocare gli ordini unicamente mediante l'invio di una lettera raccomandata con ricevuta di ritorno alla sede della Casa editrice, o scrivendo a info@pec.mucchieditore.it entro le successive 48 ore (identificazione del cliente e dell'ordine revocato). Nel caso in cui la merce sia già stata spedita il reso è a carico del cliente e il rimborso avverrà solo a merce ricevuta. Per gli abbonamenti eventuale revoca deve essere comunicata entro e non oltre il 7° giorno successivo alla data di sottoscrizione.

© Stem Mucchi Editore - Società Tipografica Editrice Modenese S.r.l.

La legge 22 aprile 1941 sulla protezione del diritto d'Autore, modificata dalla legge 18 agosto 2000, tutela la proprietà intellettuale e i diritti connessi al suo esercizio. Senza autorizzazione sono vietate la riproduzione e l'archiviazione, anche parziali, e per uso didattico, con qualsiasi mezzo, del contenuto di quest'opera nella forma editoriale con la quale essa è pubblicata. Fotocopie, per uso personale del lettore, possono essere effettuate, nel limite del 15% di ciascun fascicolo del periodico, dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633. Le riproduzioni per uso differente da quello personale potranno avvenire solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata dall'editore o dagli aventi diritto.

Stem Mucchi Editore - Via Emilia est, 1741 - 41122 Modena - Tel. 059.37.40.94
info@mucchieditore.it info@pec.mucchieditore.it
www.mucchieditore.it
facebook.com/mucchieditore
twitter.com/mucchieditore
instagram.com/mucchi_editore

Tipografia e impaginazione Mucchi Editore (MO), stampa Legodigit (TN).
Finito di stampare nel mese di dicembre del 2019.

Direttori

Giuseppe Dalla Torre – Prof. Em. “Lumsa” di Roma

Geraldina Boni – Ord. Università di Bologna

Comitato Direttivo

Mario Caravale – Prof. Em. Università di Roma “La Sapienza”; Francesco P. Casavola – Pres. Em. Corte Costituzionale; Francesco D’Agostino – Prof. Em. Università di Roma “Tor Vergata”; Giuseppe De Vergottini – Prof. Em. Università di Bologna; Vittorio Gasparini Casari – Ord. Università di Modena e Reggio Emilia; Luigi Labruna – Prof. Em. Università di Napoli “Federico II”; Pasquale Lillo – Ord. Università della “Tuscia” di Viterbo; Giovanni Luchetti – Ord. Università di Bologna; Ferrando Mantovani – Prof. Em. Università di Firenze; Paolo Mengozzi – Prof. Em. Università di Bologna; Carlos Petit Calvo – Cat. Universidad de Huelva; Alberto Romano – Prof. Em. Università di Roma “La Sapienza”; Massimo Stipo – Ord. Università di Roma “La Sapienza”

Comitato Scientifico

Enrico Al Mureden – Università di Bologna

Salvatore Amato – Università di Catania

Maria Pia Baccari – “Lumsa” di Roma

Christian Baldus – Università di Heidelberg

Michele Belletti – Università di Bologna

Michele Caianiello – Università di Bologna

Marco Cavina – Università di Bologna

Olivier Echappé – Université de Lyon 3

Luciano Eusebi – Università Cattolica del S. Cuore

Libero Gerosa – Facoltà di Teologia di Lugano

Herbert Kronke – Università di Heidelberg

Francesco Morandi – Università di Sassari

Andrés Ollero – Università “Rey Juan Carlos” di Madrid

Paolo Papanti Pelletier – Università di Roma “Tor Vergata”

Otto Pfersmann – Université Paris 1 Panthéon - Sorbonne

Angelo Rinella – “Lumsa” di Roma

Giuseppe Rivetti - Università di Macerata

Gianni Santucci - Università di Trento

Nicoletta Sarti – Università di Bologna

Carmelo Elio Tavilla - Università di Modena e Reggio Emilia

Redazione

Dott.ssa Daniela Bianchini Jesurum - Avvocato del Foro di Roma

Dott.ssa Maria Teresa Capozza - “Lumsa” di Roma

Dott. Matteo Carnì - “Lumsa” di Roma

Dott. Manuel Ganarin - Università di Bologna

Prof.ssa Alessia Legnani Annichini - Università di Bologna

Dott. Alessandro Perego - Università di Padova

Norme e criteri redazionali

- L'Autore di un'opera o di un articolo citato in nota va riportato con l'iniziale del nome precedente il cognome in maiuscoletto (es.: A. GELLIO); l'iniziale del nome e il cognome di più Autori di un'opera o di un articolo vanno separati da una virgola (es.: A. GELLIO, M. BIANCHI).
- Il titolo di un'opera o di un articolo va riportato in corsivo; la particella "in" che precede il titolo di un'opera collettanea, di un dizionario, di una rivista, anch'esso in corsivo, va invece riportata in tondo (es.: A. GELLIO, *La simulazione nel matrimonio*, in *Rivista giuridica*, ...). L'abbreviazione del titolo di una rivista è facoltativa, purché sempre coerente all'interno del testo. Il titolo di un contributo o di un'opera va citato per esteso la prima volta; per le successive citazioni l'abbreviazione è facoltativa, purché sempre coerente all'interno del testo.
- L'indicazione del luogo e dell'anno di pubblicazione vanno in tondo, separati da una virgola (es. Modena, 2004).
- L'indicazione del numero e delle parti di una rivista vanno inserite in tondo dopo l'anno di edizione. È obbligatoria se ogni numero o parte ha una numerazione di pagina autonoma (es.: *Foro it.*, 2011, I, c. 2962 ss.); se invece i numeri o le parti di una rivista seguono una stessa numerazione progressiva l'indicazione del numero o della parte in tondo dopo l'anno di edizione è facoltativa (es.: *Archivio giuridico*, 2012, 2, p. 58 ss.).
- L'indicazione del numero della o delle pagine/colonne citate nella nota deve essere preceduta da "p." (pagina) o "pp." (pagine) oppure da "c." (colonna) o "cc." (colonne); mentre, se le pagine proseguono oltre quella citata, si fa seguire "ss." (es.: A. GELLIO, *La simulazione nel matrimonio*, in *Rivista giuridica*, 2011, I, p. 81 ss.).
- Le abbreviazioni "cit." e "loc. cit.", indicative di opere già citate, vanno in tondo dopo il titolo o una parte del titolo in corsivo; mentre va in corsivo l'abbreviazione "*op. cit.*", indicativa di un titolo di volume o di un articolo già citato (così come la particella "*ivi*"); "*op. cit.*" si può usare se di un Autore è citata una sola opera.

- Il numero di edizione dell'opera va indicato in apice dopo l'anno di pubblicazione (es. 2010⁴).
- L'Editore non va citato per le opere italiane; può essere citato per quelle antiche o straniere.
- Uso delle virgolette: per riportare in tondo brani di autori o il testo di disposizioni normative: «.....» (caporali); per riportare citazioni interne ad altre citazioni: “.....” (doppi apici); l'uso degli apici singoli ‘.....’ è possibile soltanto per evidenziare con enfasi concetti o espressioni particolari.
- Le parole straniere vanno in corsivo, eccetto quelle entrate nel linguaggio corrente. Le citazioni tra virgolette a caporale in lingua straniera vanno in tondo.
- Capoversi a rientrare all'inizio di ogni nuovo paragrafo.
- L'indicazione dell'abbreviazione “vol.” (seguito da numero romano) e del vocabolo “tomo” (seguito da numero arabo) sono facoltative, purché sempre coerenti all'interno del testo (es. T. TIZIS, voce *Potestà dei genitori*, in *Dizionario giuridico*, vol. XIV, Roma, 2000, p. 113 ss.).
- L'abbreviazione di nota va in tondo: “n.” o “nt.”.
- Per opere di più autori: titolo dell'opera in corsivo seguito, dopo la virgola, dal nome o dai nomi dei curatori in maiuscoletto separati da una virgola, laddove vi siano (es.: *Le società*, a cura di T. TIZIS, A. GELLIO, Roma, 2011).

Giovanni Rossi

BARTOLOMEO CIPOLLA, GIURISTA 'ESEMPLARE' DEL MATURO DIRITTO COMUNE*

SOMMARIO: 1. Le radici veronesi. – 2. Cipolla professore patavino. – 3. L'importanza della dimensione fattuale: i trattati sulle servitù prediali. – 4. I rapporti con Venezia, tra diritto e potere. – 5. La pragmatizzazione della scienza giuridica: le 'cautele'. – 6. Al cuore del lavoro del giurista: l'interpretazione della legge. – 7. L'alleanza di scienza e prassi: i *consilia* criminalistici. – 8. Per concludere.

1. *Le radici veronesi*

Attraverso la rievocazione della figura di Bartolomeo Cipolla¹ è possibile gettare uno sguardo sull'attività professionale dell'uomo di leggi del Quattrocento e mettere a fuoco alcuni aspetti tipici del mondo del diritto a Venezia e nella Terraferma veneta tra la fine del Medioevo e l'avvio dell'età moderna, al punto di intersezione tra *ius commune* (vigente nei territori sottomessi alla città marciana ed insegnato a giovani provenienti da tutta Europa presso l'università di Padova) e diritto patrio veneziano (l'unico riconosciuto valido ed applicato dalle magistrature della Serenissima²).

* Contributo sottoposto a valutazione.

¹ L'occasione prossima della riconsiderazione delle linee portanti della biografia umana e scientifica di Bartolomeo Cipolla nel presente scritto è stata fornita da una conferenza sul Cipolla 'veronese illustre' da noi tenuta nella bella cornice della sede della Società letteraria di Verona il 14 marzo 2019.

² Proprio l'esemplarità dell'esperienza di Cipolla come esperto giurista di diritto comune, coniugata con la tipicità della sua attività nella cornice dello Stato veneziano e del suo peculiarissimo diritto, c'indusse a promuovere ed organizzare, esattamente quindici anni fa, un convegno interdisciplinare allo scopo di mettere a fuoco la figura di Bartolomeo, disegnando a tutto tondo i caratteri peculiari della sua ricca e variegata opera, gli interessi scientifici e professionali, i molti e diversificati piani della sua attività di giurista; dalle relazioni tenute a quel convegno, svoltosi nell'autunno del 2004, è scaturito poi un ricco volume di 'atti', punto di svolta per lo studio del Nostro: *Bartolomeo Cipolla: un giurista veronese del Quattrocento tra cattedra, foro e luoghi*

Poiché ripercorrere nel dettaglio l'attività del giurista veronese e approfondire il contenuto delle sue numerose opere sarebbe in questa sede impossibile, ci concentreremo su alcuni aspetti caratterizzanti della sua figura, utili anche per allargare l'orizzonte della nostra rivisitazione e mettere in evidenza temi e problemi tipici della vita del diritto alla fine del Medioevo, alla vigilia di grandi cambiamenti nella vita della società europea e in quella del diritto, inserendo opportunamente il personaggio qui rievocato – come certamente merita – non soltanto nel contesto cittadino da cui prende le mosse, ma anche in un quadro ben più ampio di quello prettamente municipale, addirittura di respiro europeo³.

Chi è Bartolomeo Cipolla⁴? Egli appartiene ad una famiglia del patriziato veronese, anche se non rientra propriamente nei ranghi della nobiltà cittadina; tuttavia Bartolomeo otterrà di essere nobilitato per i suoi meriti scientifici e professionali, quale professore universitario e giurista di grande fama, apprezzato per i suoi servizi anche da Venezia: sarà infatti nominato conte palatino dall'imperatore Federico III, in segno di speciale distinzione, durante il viaggio dell'Asburgo in Italia, in occasione della lunga sosta a Venezia nel 1469, nomina confermata con il rilascio del diploma di nobilitazione due anni dopo a Ratisbona, durante la Dieta alla quale Cipolla partecipa appunto come rappresentante di Venezia.

del potere. Atti del Convegno internazionale di studi (Verona, 14-16 ottobre 2004), a cura di G. ROSSI, Padova, 2009.

³ Ancora valide, crediamo, le notazioni della *Prefazione* al volume sopra citato, pp. VII-IX.

⁴ Per informazioni sintetiche sulla vita e l'opera del Cipolla si vedano: O. RUFFINO, voce *Cipolla, Bartolomeo*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, vol. XXV, Roma, 1981, pp. 709-713; A. BELLONI, *Professori giuristi a Padova nel secolo XV. Profili bio-bibliografici e cattedre*, Frankfurt am Main, 1986, pp. 153-161. Ulteriori e più recenti indicazioni bio-bibliografiche in M. CONETTI, *Bartholomaeus Caepolla*, in *Compendium Auctorum Latinorum Medii Aevi (500-1500) = CALMA*, vol. I.6, Firenze, 2003, pp. 705-708; G. MURANO, *Bartolomeo Cipolla*, in *Autographa I.1: Giuristi, giudici e notai (sec. XII-XVI med.)*, a cura di G. MURANO, Bologna, 2012, pp. 244-248; G. ROSSI, *Bartolomeo Cipolla*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, diretto da I. BIROCCHI, E. CORTESE, A. MATTONE, M.N. MILETTI, Bologna, 2013, pp. 547-549.

La sua famiglia in ambito cittadino gode di una posizione abbastanza in vista e già nel Trecento si ricordano due Cipolla: anzitutto Pietro, un medico che le fonti ci dicono essere stato il medico dei magnati e della Casa Scaligera, quindi un personaggio ben introdotto ai piani alti della società veronese, in rapporti professionali stabili con i detentori del potere cittadino; mentre l'altro membro di rilievo della famiglia è Giovanni, un giudice segnalato dalle fonti tra i più importanti tra coloro che operano nella seconda metà del Trecento.

Nonostante che alcuni membri della famiglia avessero svolto in passato professioni liberali, in posizioni di rilievo entro la città, il padre di Bartolomeo, Michele – figlio del giudice Giovanni su menzionato – è invece un commerciante di seta; questo apparente arretramento sociale fa tuttavia la fortuna della famiglia, dandole una solida base economica, perché le fonti d'archivio di cui disponiamo (estimi, documenti notarili quali atti di compravendita, testamenti, divisioni patrimoniali, atti societari) ci consentono di ricostruire un'attività mercantile davvero rimarchevole per giro d'affari e utili conseguiti, tale da inserire la famiglia Cipolla tra le più ricche della città. Questa base economica familiare resterà stabile e non andrà dissipata, di modo che possiamo seguire con sufficiente precisione la gestione economica di questo patrimonio ad opera di Bartolomeo e dei suoi fratelli, che lo consolideranno e in particolare, tra le altre cose, investiranno parte delle loro risorse in acquisti fondiari di un certo rilievo, giungendo a detenere una grossa tenuta agricola a Porcile (località che oggi corrisponde a Belfiore d'Adige), dove già l'avo Pietro, il medico incontrato *supra*, aveva avviato l'acquisto di fondi agricoli.

Si tratta di una tenuta che raggiunge i trecento ettari e che, amministrata con oculatezza, diviene quella che potremmo chiamare col linguaggio di oggi un'azienda agricola modello, fonte certa di reddito per la famiglia e di stabilità economica e sociale⁵. In realtà i quattro fratelli Cipolla, abbandonato il com-

⁵ La consapevolezza dell'importanza di una base patrimoniale per garantire le fortune familiari era stata espressa in modo efficace da Bartolo da Sassoferrato, che non aveva esitato a sostenere addirittura l'equiparazione della famiglia al suo patrimonio, facendo propria un'impostazione ampiamen-

mercio svolto così fruttuosamente dal padre, si dedicano ad attività diverse e alla fine si dividono il patrimonio, che inizialmente era stato mantenuto in comunione indivisa, secondo il vecchio schema giuridico della 'fraterna'; ciò fa perdere loro qualche posizione nell'estimo cittadino, a causa della ripartizione dei beni inizialmente posseduti in comune, ma i vari fratelli continuano tutti a ben figurare nell'elenco dei maggiori possidenti della città e quindi dei maggiori contribuenti fiscali. Si tratta comunque di una famiglia che resta molto unita e che acquista e mantiene una buona visibilità sociale in ambito cittadino⁶.

Bartolomeo è comunque quello dei fratelli che compie il vero salto di qualità, poiché cambia decisamente il proprio *status* sociale ed accresce significativamente le proprie entrate a causa del fatto di aver intrapreso con successo lo studio del diritto e la conseguente carriera accademica e professionale⁷.

2. *Cipolla professore patavino*

Sappiamo che Cipolla è nato intorno al 1420, anche se non conosciamo l'anno preciso, e che studia inizialmente diritto

te condivisa nel ceto dei giuristi e nell'intero corpo sociale e certamente valida anche nella Verona del pieno Quattrocento: «Familia accipitur in iure pro substantia», BARTOLI A SAXOFERRATO, *Commentaria in primam infortiati partem*, Lugduni, excudebat Claudius Seruanus, 1555, ad l. *In suis, ff. de liberis et posthumis* (D.28,2,11); conforme il famoso *Dictionarium iuris* di Alberico da Rosate: «familia id est substantia» (ALBERICI DE ROSATE BERGOMENSIS..., *Dictionarium Iuris tam Civilis, quam Canonici...*, Venetiis, apud Guerreos fratres, et socios, 1573, rist. anast. Torino, 1971, *sub voce*, p. 266b). Sottolinea la rilevanza del concetto espresso nel passo bartoliano A. ROMANO, *Famiglia, successioni e patrimonio familiare nell'Italia medievale e moderna*, Torino, 1994, pp. 1-2.

⁶ Informazioni più ricche e dettagliate, con ulteriore bibliografia, in merito si trovano in G.M. VARANINI, *Bartolomeo Cipolla e l'ambiente veronese: la famiglia e le istituzioni municipali*, in *Bartolomeo Cipolla: un giurista veronese del Quattrocento tra cattedra, foro e luoghi del potere*, cit., pp. 108-119. Dello stesso autore cfr. anche G.M. VARANINI, *Il giurista, il Comune cittadino, la Dominante. Bartolomeo Cipolla legato del Comune di Verona a Venezia (1447-1463)*, in Id., *Comuni cittadini e stato regionale. Ricerche sulla Terraferma veneta nel Quattrocento*, Verona, 1992, pp. 361-384.

⁷ Come ha fatto anche il fratello maggiore Gianfrancesco, anche se con successo e risultati del tutto incomparabili con quelli d'eccezione di Bartolomeo.

nell'*Alma Mater Studiorum*, cioè a Bologna. La città emiliana ospita quello che nel Quattrocento può forse ancora considerarsi, nonostante tutto, il primo *Studium* d'Europa con riguardo al diritto, per reputazione e per numerosità di docenti e di studenti, che accorrono da tutto il continente attratti dal prestigio della tradizione plurisecolare dell'ateneo, che ha costituito l'indiscusso modello per ogni altra università, segnatamente nel campo dello studio del diritto giustiniano⁸. In tal modo si spiega facilmente la presenza di Bartolomeo a Bologna⁹, anche se il nostro giovane aspirante giureconsulto termina poi gli studi a Padova, università ormai quasi altrettanto reputata ed importante¹⁰, punto di riferimento obbligato per un suddito di Venezia: egli frequenta dunque i corsi delle due università giuridiche più prestigiose dell'epoca. Laureatosi *in utroque iure* nel 1445, una volta divenuto *doctor legum* Cipolla trascorre alcuni anni a Verona esercitando la professione forense ma intanto ha anche occasione di fare qualche breve esperienza d'insegnamento tra Padova e Ferrara. Riprende la strada della docenza nel 1457, dapprima nella sua Verona, in forma privata¹¹, data la mancanza di uno *Studium* nella città scaligera, poi a Padova, ormai entro la cornice istituzionale dell'università. È un'*escalation* davvero rapida perché nel giro di 2/3 anni Cipolla passa dagli insegnamenti di

⁸ Cfr. A. SOBELL, *Storia dell'Università di Bologna*, I, *Il Medioevo (Secoli XI-XV)*, Bologna, 1940, specie pp. 233-267 sul Quattrocento; da integrare quantomeno con le informazioni ricavabili da U. DALLARI, *I rotuli dei lettori legisti e artisti dello Studio bolognese dal 1384 al 1799*, I, Bologna, 1889, pp. 10-19 per gli anni di presenza del Cipolla a Bologna. Per una sintesi più recente A. PADOVANI, *Lo Studium nel XV secolo*, in *Storia di Bologna*, 2, *Bologna nel Medioevo*, a cura di O. CAPITANI, Bologna, 2007, pp. 1017-1042.

⁹ Dove scrive una *Oratio de vita et modo vivendi in studio*, datata al giugno 1442, conservatasi in alcuni manoscritti ma rimasta tuttora inedita.

¹⁰ Sull'organizzazione dell'insegnamento giuridico a Padova cfr. A. BELLONI, *Professori giuristi a Padova nel secolo XV*, cit., pp. 41-104.

¹¹ Nel febbraio del 1457 tiene infatti una *repetitio* che ha ad oggetto la legge *Si fugitivi del Codice*, con la relativa autentica *Sed novo iure*, dimostrando così un precoce interesse per il diritto penale, piuttosto inusuale per l'epoca: cfr. G. ROSSI, *La versatile scienza del giurista quattrocentesco: note di lettura sulla Repetitio in l. Si fugitivi (C.6,1,3) di Bartolomeo Cipolla*, in *Lavorando al cantiere del 'Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX sec.)*, a cura di M.G. DI RENZO VILLATA, Milano, 2013, pp. 97-143.

contorno, con un emolumento piuttosto basso, ad una delle cattedre principali dello *Studium*: dall'affidamento di un insegnamento di diritto canonico ad uno dei due insegnamenti più importanti di diritto civile. Dallo Studio patavino egli non si muoverà praticamente più: divenuto professore a Padova lì resterà fino alla morte, che arriva nel '75, intorno ai 55 anni: abbastanza presto, pur se non prestissimo per l'epoca; in effetti tra Trecento e Cinquecento, anche se non mancano esempi di giuristi longevi, certo più frequenti sono i casi di giureconsulti la cui morte prematura giunge a troncarsi una carriera ed una vicenda scientifica tutt'altro che esaurite, a cominciare dal più grande di tutti, Bartolo da Sassoferrato (1313/4-1357), per continuare, tra gli altri, con Ludovico Pontano (1409 ca.-1439), deceduto addirittura appena trentenne, ma già circondato da una solida fama, e giungere infine ad Andrea Alciato (1492-1550), il grande iniziatore dell'umanesimo giuridico.

Notiamo che la scelta inusuale di Cipolla, nella sua fedeltà allo *Studium* patavino (e a Venezia che lo governa e nella cui sfera politica d'influenza resta per l'intera sua vita) denota una certa atipicità: lo dimostrano, per converso, le carriere accademiche di Autori contemporanei o di poco posteriori al Nostro, tra i più famosi ed apprezzati dell'epoca, come Alessandro Tartagni, Bartolomeo Sozzini, Filippo Decio, Giason del Maino, scandite dai frequenti trasferimenti da un'università all'altra (di volta in volta, a seconda dei casi, desiderati, rifuggiti, subiti, offerti, imposti).

Al di là di questo aspetto di relativa originalità, tutto sommato secondario, possiamo dire che con Bartolomeo Cipolla abbiamo di fronte un giurista esemplare per ricostruire il ruolo dei *doctores legum* tardomedievali entro il sistema di diritto comune, nonché – da un lato – il loro rapporto con i detentori del potere, a vario livello, e – dall'altro – la loro funzione sociale. Cipolla incarna infatti al meglio, in modo quasi paradigmatico, la figura dell'esperto di diritto capace di svolgere con successo un'attività poliedrica, nella sua veste di professore, di consulente, di estensore di fortunatissimi scritti rivolti alla prassi notarile e forense, destinati a restare sul tavolo di lavoro di avvocati e giudici nei secoli a venire.

Dunque Cipolla come giurista si connota innanzitutto per la sua attività di professore universitario, spesa praticamente per tutta la vita a Padova, dove approda infine, partito il Tartagni che era stato suo concorrente, sulla prima cattedra di diritto civile nel 1474, pochi mesi prima della morte, a coronamento di una brillante carriera accademica.

L'esercizio della professione di docente universitario conduce effettivamente Cipolla ad occuparsi di aspetti molto vari del diritto. Egli vive in un periodo di passaggio, perché i grandi giuristi del Trecento, quali Bartolo da Sassoferrato, Baldo degli Ubaldi, Paolo di Castro, hanno creato qualcosa di assimilabile ad un vero e proprio sistema, oggettivamente complesso perché teso a restituire la complessità del reale, sostanziato di una pluralità di ordinamenti distinti ma coordinati, nel quale diritto romano e diritti particolari (come il diritto consuetudinario territoriale, il diritto statutario cittadino, il diritto feudale) possono coesistere senza sovrapporsi o oscurarsi reciprocamente. Ciò per merito della sofisticata e consapevole opera di *interpretatio* dei giuristi, capaci di trasporre i principi generali, recuperati dal diritto romano ovvero enucleati dalla tradizione consuetudinaria medievale, nella prassi quotidiana più minuta¹². Nel pieno XV secolo questo sistema regge ancora bene, però acquista sempre maggiore centralità lo sforzo di trasporre nella viva prassi dei negozi tra privati e dei tribunali le teorie enunciate nelle aule universitarie, fornendo soluzioni concrete convincenti e praticabili. In ciò individuiamo il verificarsi di quel fenomeno della pragmatizzazione del diritto¹³, che si afferma con evidenza crescente nella seconda metà del Quattrocento, anzi propriamente nel terzo quarto del secolo, proprio quando Cipolla insegna a Padova; in esso il professore universitario mette in campo un sempre minore interesse ad elaborare dalla cattedra teorie innovative e sposta l'attenzione verso la realtà concreta in modo più mar-

¹² Sul concetto di diritto comune e sulla centralità in esso dell'attività di *interpretatio* dei giuristi è fondamentale la messa a punto di P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Roma-Bari, 1995, pp. 144-175.

¹³ Una sintetica esposizione d'insieme del fenomeno si trova in A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, I, Milano, 1979, cap. VIII.

cato rispetto al passato, fin quasi ad appiattirsi sulla prassi: assistiamo insomma ad un complessivo riorientamento del sistema giuridico, nel quale la dimensione applicativa diviene centrale e tende a prevalere su quella teorico-speculativa¹⁴.

Tutto ciò avviene senza che si registri una rivoluzione metodica né l'introduzione di contenuti realmente nuovi, bensì attraverso un sensibile spostamento del baricentro del lavoro dei giuristi, anche di quelli che siedono sulla cattedra delle più importanti università, verso il versante pratico, pur senza accantonare del tutto l'analisi teorica dei problemi. L'insegnamento universitario, inteso come occasione privilegiata per proporre e diffondere tesi per quanto possibile nuove ed originali, diventa progressivamente meno rilevante, meno preponderante, rispetto al riscontro puntuale della efficacia pratica dell'ingente patrimonio dottrinale ereditato dall'epoca precedente, amministrato con cura e notevole sapienza tecnica piuttosto che implementato con teorie realmente nuove, disposte ad abbandonare i modelli proposti dalla tradizione e vivificate da una visione delle cose aperta al futuro.

Possiamo dire in proposito che Cipolla incarna in pieno l'acuita sensibilità per la concretezza delle soluzioni da escogitare con riguardo ai vari istituti giuridici; il Veronese manifesta in ogni suo scritto, in merito ad ogni questione affrontata, la ferma convinzione che i giureconsulti devono poter giungere alla corretta decodifica del problema emerso nella prassi ed alla sua soddisfacente soluzione, scendendo da un piano teorico, raffinato ma potenzialmente sterile ad uno empirico, che valuta la bontà di una dottrina dall'utilità concreta dei suoi corollari.

Non casualmente, infatti, egli non ha all'attivo, tra le sue numerose opere, il prodotto tipico di un'attività d'insegnamento protratta per vari lustri, cioè i poderosi 'commentari' alle varie parti del *Corpus iuris civilis*, raccolti in più volumi *in folio*, che molti dei più grandi giuristi delle generazioni pre-

¹⁴ La differenza è palese anche nell'evoluzione dei generi letterari, con trattati, raccolte di *consilia* e *decisiones* e repertori di *communes opiniones* che prendono sempre più campo nella produzione dei giuristi; cfr. M.G. DI RENZO VILLATA, *Tra consilia, decisiones e tractatus... Le vie della conoscenza giuridica nell'età moderna*, in *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, LXXXI, 2008, pp. 15-76.

cedenti hanno offerto al mercato librario universitario e che si fanno sempre più rari. Ormai tale approccio insieme generalista e più spiccatamente teorico tende ad essere abbandonato, di pari passo alla modifica nei fatti dei programmi dei corsi universitari, che non offrono più l'analisi continua e senza lacune delle norme contenute nei vari libri delle diverse parti delle compilazioni di Giustiniano, ma si concentrano piuttosto sul commento di singoli titoli, con un approccio meno ambizioso e più concreto, nonostante che le norme dettate dagli statuti universitari non siano mai mutate e continuino a prevedere l'obbligo per il docente dell'impiego della tecnica della *punctatio librorum* che impegna a seguire passo passo i testi giustiniani, leggendoli e spiegandoli in sequenza e soffermandosi obbligatoriamente su una serie di passi specificamente indicati, in modo che non si possano selezionare preventivamente gli argomenti e saltare a piè pari intere parti delle raccolte giustiniane, trascurando l'analisi di istituti giuridici fondamentali solo perché ostici e particolarmente impegnativi o meno familiari di altri al professore¹⁵.

Nella seconda metà del Quattrocento questa impostazione si dimostra ormai superata nei fatti, sia perché affrontare con l'attenzione dovuta, utilizzando l'articolato metodo dialettico messo a punto negli *studia* medievali, le migliaia di frammenti che compongono il *Digesto* ovvero le centinaia di costituzioni imperiali raccolte nel *Codice* nel tempo limitato di un corso universitario è pressoché impossibile (nonostante l'insegnamento dedicato alle *Pandette* sia ripartito su più anni e quello del *Codice* riduca sensibilmente la materia da trattare eliminando i *Tres libri*¹⁶); sia perché si tratta ormai di un lavoro in buona parte ripetitivo e superfluo, assai poco stimolante per lo studente, che dispone comunque del fondamentale au-

¹⁵ Sul tema dell'organizzazione della didattica universitaria cfr. M. BELLOMO, *Saggio sull'Università nell'età del diritto comune*, Catania, 1979, specie pp. 205-208 per la *punctatio librorum*.

¹⁶ Ancora utile il quadro offerto da H. COING, *Die juristische Facultät und ihr Lehrprogramm*, in *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, hrsg. von H. COING, I. *Mittelalter (1100-1550). Die gelehrten Rechte und die Gesetzgebung*, München, 1973, pp. 39-128, specie pp. 51-80.

silio delle annotazioni contenute nella *Glossa magna*, monumento eretto all'attività interpretativa dei Glossatori bolognesi dal lavoro attento di cernita, razionalizzazione e aggiornamento compiuto negli anni Trenta del Duecento da Accursio: strumento antico ma tutt'altro che superato ed ancora utilissimo alla prova dei fatti.

Dopo secoli nei quali quei testi sono stati studiati con un metodo che sfrutta al massimo gli strumenti logico-dialettici delle *artes sermocinales* e valorizza le potenzialità ermeneutiche della *quaestio* e della *distinctio*¹⁷, si ritiene in realtà meno dispersivo e più formativo soffermarsi ogni anno soltanto su un istituto, e dunque su un titolo del *Digesto* o del *Codice*: in tal modo si realizza un'evoluzione tangibile verso un'impostazione di taglio monografico dell'insegnamento universitario, che va di pari passo con la sua perdita di centralità nel lavoro di costruzione ed aggiornamento del sistema di *ius commune*. Si tratta in fondo delle possibili opzioni con le quali ci confrontiamo anche nel presente sul piano della didattica: è preferibile un corso generale che dia qualche nozione un po' su tutto oppure un corso monografico che approfondisca un argomento e così facendo mostri il corretto metodo da utilizzare, anche se così la gran parte dei temi non potranno essere affrontati direttamente dal professore? L'alternativa, nei medesimi termini, si pone ancora oggi, così come la difficoltà di operare una scelta che riesca se possibile a non sacrificare eccessivamente le esigenze di completezza d'informazione né quelle di un serio approfondimento metodologico.

3. *L'importanza della dimensione fattuale: i trattati sulle servitù prediali*

Cipolla incarna appieno questa evoluzione e sceglie di occuparsi nei suoi corsi patavini di singoli istituti e dunque di singoli titoli (o al massimo di più titoli che si integrino *ratio-*

¹⁷ Si veda in merito A. ERRERA, *Forme letterarie e metodologie didattiche nella scuola bolognese dei glossatori civilisti: tra evoluzione ed innovazione*, in *Studi di storia del diritto medioevale e moderno*, a cura di F. LIOTTA, Bologna, 1999, pp. 33-105.

ne materiae, come nel caso delle servitù) del *Corpus iuris civilis*. Già nel 1460-61, quindi pochi anni dopo aver iniziato la sua carriera accademica, il Nostro commenta dalla cattedra i titoli del *Digesto* sulle servitù prediali¹⁸, senz'altro un argomento strettamente inerente alla prassi. I quesiti sollevati in materia attengono infatti a concretissime questioni relative allo sfruttamento produttivo dei campi ovvero all'utilizzo degli immobili urbani, stante la difficoltà d'individuare la corretta configurazione dei rapporti tra fondi o edifici vicini, spesso non chiari né pacifici, sia *de facto* che *de iure*.

Gli esempi che si possono fare corrispondono appieno a fattispecie già enucleate nel diritto romano e ancora ben presenti nella pratica tardomedievale: un banco di prova perfetto per consentire al *doctor legum* di dimostrare l'utilità del suo sapere romanistico ed insieme testare l'efficacia di un approccio pragmaticamente concreto alle questioni che si presentano¹⁹. La fattualità multiforme dei rapporti di vicinato s'impone in tutta evidenza, non meno dell'utilità di ricorrere al diritto per

¹⁸ In questo caso non un solo titolo, poiché nel *Digesto* la materia occupa l'intero libro VIII, a conferma del fatto che si tratta di un argomento rilevante e dalla configurazione articolata: D.8.1: *De servitutibus*; D.8.2: *De servitutibus praediorum urbanorum*; D.8.3: *De servitutibus praediorum rusticorum*; D.8.4: *Communia praediorum tam urbanorum quam rusticorum*; D.8.5: *Si servitus vindicetur vel ad alium pertinere negetur*; D.8.6: *Quemadmodum servitutes amittuntur*.

¹⁹ Così, se devo arrivare al mio fondo ma non c'è una strada pubblica che mi ci conduce, evidentemente devo entrare nel campo confinante, appartenente ad un altro proprietario, per transitare verso il mio: bisogna perciò che si instauri una servitù a carico del campo sul quale devo passare e a favore del campo al quale debbo arrivare (*servitus itineris*). Ovvero posso ottenere una servitù a carico del fondo altrui che preveda il passaggio anche dei carri e non solo di persone a piedi (*servitus viae*) o persino del bestiame (*servitus actus*). Anche in città si possono prevedere delle servitù prediali, se ad esempio dal mio edificio l'acqua piovana sgronda su un altro edificio che si trova più in basso, si crea una servitù in virtù della quale quest'ultimo deve accettare di ricevere l'acqua, perché io non saprei come fare per evitarlo ovvero ciò mi riuscirebbe estremamente complicato e costoso (si parla in questo caso di *servitus stillicidii*). Esiste poi la servitù di non innalzare una costruzione esistente, perché così facendo si impedirebbe la vista all'edificio vicino (*servitus altius non tollendi*), o quella di non aprire delle finestre in una parete che dia sul fondo altrui. Ipotesi tradizionali ma non per questo meno attuali e rilevanti nell'età di Bartolomeo Cipolla.

regolare al meglio, in modo durevole, oltre che equo e pacifico, i casi controversi insorgenti tra i proprietari d'immobili vicini: il presupposto che fa nascere l'esigenza di istituire una servitù a carico di un fondo (rustico o urbano) e a vantaggio di un altro fondo confinante o comunque vicino è infatti quello dell'appartenenza degli immobili a soggetti diversi, perché altrimenti si tratterebbe soltanto di un problema di organizzazione funzionale dello sfruttamento dei fondi interno all'esercizio del diritto di proprietà dell'unico titolare dei beni.

In materia di servitù prediali si possono dunque enucleare tutta una serie di casi, ben tipizzati e determinati, che nascono dalla prassi e che pongono problemi d'indubbio rilievo nella concretezza della vita economica ma assai raramente di grande rovello teorico²⁰, a patto che si sappiano enucleare con chiarezza in via preventiva i principi cardine della materia, per poi applicarli di volta in volta ai casi di specie. Costruzioni teoriche di particolare complessità sono dunque inutili e forse anche controproducenti, ma ciò non toglie che spesso accanto al buon senso occorra dispiegare comunque una argomentazione giuridica che si rifaccia a ben individuati principi preesistenti, che siano ed appaiano ragionevoli e condivisi, senza affidarsi all'improvvisazione, in modo da ottenere un equo temperamento degli interessi in gioco. Questo lavoro paziente volto a ricalibrare senza sosta gli strumenti giuridici impiegati, nell'ottica di un inquadramento ottimale della fattispecie, in apparenza un lavoro 'minore', di piccolo cabotaggio rispetto ai grandi temi con i quali spesso i giuristi devono confrontarsi, non è affatto disdegnato dal dottore di leggi del pieno diritto comune, che rivolge la sua completa attenzione alla prassi quotidiana e che accetta la sfida sul piano della concreta attuabilità delle risposte ch'egli formula. Simile atteggiamento, fatto di sana concretezza e sostanziale umiltà di fronte al-

²⁰ Ciò non esclude che problemi teorici basilari, di non piccolo spessore oltre che di significativo rilievo pratico, esistano anche in questa materia, ben presenti già ai giureconsulti romani e poi a quelli medievali: ricordiamo *in primis* il tema della precisa differenziazione tra servitù prediali vere e proprie, oneri reali, *obligationes propter rem*, istituti vicini ma ben diversi nella loro disciplina, per presupposti e obblighi a carico dei vari soggetti.

la realtà, osservata con partecipazione ed ascoltata senza supponenza, viene sposato appieno da Cipolla, che su questo terreno dimostra una straordinaria duttilità e praticità di visione, senza però mai abbandonare il saldo ancoraggio ai principi cardine della materia, cosicché le soluzioni proposte risultano tanto efficaci quanto teoricamente convincenti²¹.

Il Nostro non corrisponde insomma al luogo comune dell'intellettuale chiuso in una torre d'avorio, perduto dietro elucubrazioni esoteriche ed incomprensibili all'uomo della strada, tanto più che, come abbiamo visto, assieme ai fratelli dispone di un consistente patrimonio fondiario, oculatamente amministrato e conosce quindi da vicino le problematiche connesse alla sua gestione. Egli però dimostra anche una non comune capacità, da giurista di razza, di ricondurre ogni fattispecie sotto la vigenza dei principi generali della materia, ricavandone regole di dettaglio che li esplicitano e danno loro corpo e vita, senza contraddirli.

La dimostrazione della bontà del lavoro di Cipolla è data dal fatto che il frutto di questo suo corso di lezioni viene assai presto diffuso, con larghissimo successo, dapprima in forma manoscritta ma poi entro pochi anni anche a stampa, dato che ormai la stampa a caratteri mobili si sta rapidamente diffondendo: è significativo allora che alcune opere di Bartolomeo siano tra le primissime opere giuridiche che vengono pubblicate usando la nuova tecnica tipografica, che garantisce costi (e quindi prezzi) molto più bassi della copiatura manuale dei testi e tirature di centinaia o migliaia di volumi. Quindi nel 1473-74 le sue lezioni sulle servitù prediali sono date alle stampe ma – si tratta di un particolare di non piccolo rilievo – sotto forma di trattato e non di commento in stile universitario, per intercettare la domanda proveniente dai pratici di un

²¹ S'insiste sulla valorizzazione di questi caratteri distintivi della fisionomia scientifica del Cipolla in G. ROSSI, *Disciplinare il quotidiano, regolare il multiforme: il «Tractatus de servitutibus» di Bartolomeo Cipolla*, in *Bartolomeo Cipolla: un giurista veronese del Quattrocento tra cattedra, foro e luoghi del potere*, cit., pp. 237-276; cfr. anche l'acuta disamina di S. BARBACETTO, *Il giurista, la città e i quattro elementi. Sull'ordine espositivo dei «Tractatus de servitutibus»*, ivi, pp. 317-356.

vademecum completo ed affidabile, che non indugi su aspetti puramente teorici e dedichi attenzione alla configurazione delle molteplici figure di servitù e alle loro peculiarità, sovente difficili da ricostruire con nettezza di contorni. Il successo editoriale dei due trattati sulle servitù prediali urbane e rustiche²², segno sicuro dell'interesse e del gradimento manifestato dal pubblico, è eccezionale per ampiezza e durata²³; evidentemente gli avvocati, i giudici, ma anche gli amministratori di consistenti patrimoni immobiliari laici ed ecclesiastici vogliono disporre di questi testi perché vi trovano la soluzione ai mille problemi insorgenti nella prassi nei rapporti di vicinato. Nelle pagine del Cipolla il pratico trova risposte insieme sensate e impeccabili sul piano tecnico-giuridico, e questo fa sì che quest'opera presto venga anche tradotta dal latino nelle varie lingue moderne e sia ancora stampata addirittura in pieno XIX secolo, cioè non soltanto a centinaia di anni di distanza dalla sua stesura, ma soprattutto vari decenni dopo l'avvento del Codice civile (in Francia, ma anche in Austria e quindi a cascata in molti stati della Penisola): i *Tractatus* hanno superato indenni le colonne d'Ercole dell'avvento della codificazione, ad inizio Ottocento, ed hanno continuato ad essere consultati e a far testo ben addentro ad un mondo nuovissimo dal punto di vista giuridico e del tutto diverso da quello conosciuto da Bartolomeo Cipolla. Il 'credo' della nuova epoca, segnata dalla vigenza dei Codici civili in buona parte d'Europa, si fonda sull'idea per cui tutto il diritto deve essere enunciato

²² Si tratta del *Tractatus de servitutibus urbanorum praediorum* e del *Tractatus de servitutibus rusticorum praediorum*. In effetti la materia è suddivisa in due parti distinte, ancorché intrinsecamente collegate, dedicate l'una alle servitù urbane e l'altra a quelle rustiche ma in realtà l'Autore propone una trattazione che si caratterizza per l'unitarietà dell'impianto, secondo un esplicito disegno evidenziato sin dal proemio (unico per l'intera opera).

²³ Le edizioni si susseguono a decine (senza contare i rifacimenti, più o meno fedeli), in Italia ed all'estero: da quelle incunabile degli anni Settanta del Quattrocento, ancora vivente l'Autore, a quelle del XVII e del XVIII secolo, per giungere addirittura fino al 1859, anno di stampa dell'ultima edizione, uscita a Venezia in lingua italiana con testo originale a fronte (non mancando anche in precedenza ripetute traduzioni nelle varie lingue moderne, quali l'italiano e il tedesco, a testimoniare l'ininterrotto interesse manifestato dai pratici per l'opera).

negli articoli del Codice, in modo che tanto l'avvocato quanto il giudice trovino per intero la disciplina degli istituti – in forma esplicita o implicita – nelle norme dettate dal legislatore, senza poter attingere a fonti diverse e con la dichiarata perdita di qualsiasi valore della tradizione giuridica precodicistica. Eppure quest'opera vecchia di secoli che si penserebbe condannata alla soffitta ormai da molto tempo, continua ad essere pubblicata e quindi acquistata, letta ed impiegata in giudizio, vero *best seller* che accompagna senza soluzione di continuità generazioni di giuristi in tutta Europa, invariabilmente presente negli scaffali delle loro biblioteche e sui loro tavoli di lavoro.

4. *I rapporti con Venezia, tra diritto e potere*

Un aspetto importante da mettere in rilievo, singolarmente collegato – per contrasto – alla vocazione sovranazionale del sapere giuridico su cui abbiamo insistito, è il fatto che Cipolla in quanto cittadino veronese e professore padovano è suddito della Serenissima. Ciò ha delle gravi ricadute negative sulla possibilità per il Nostro di svolgere la propria professione di giureconsulto davanti alle magistrature della Dominante: Venezia infatti ha sempre preteso di ricavare dalla sua collocazione lagunare una situazione politico-giuridica di eccezione, che l'avrebbe posta *ab initio*, per l'evidenza fattuale di essere stata *in mari fundata*, fuori dalla giurisdizione imperiale²⁴. Una posizione chiaramente strumentale però efficace sul piano politico, costantemente ribadita dalle magistrature veneziane e dall'autorità dogale, ritenuta elemento essenziale per giustificare la propria indipendenza rispetto all'imperatore, in teoria *dominus mundi*, così come nei confronti di qualunque

²⁴ Cfr. sul tema L. PANSOLLI, *La gerarchia delle fonti di diritto nella legislazione medievale veneziana*, Milano, 1970, pp. 219-230 per le posizioni dei giuristi in merito (p. 226 sul Cipolla); U. PETRONIO, «Civitas Venetiarum est edificata in mari», in *Studi veneti offerti a Gaetano Cozzi*, Vicenza, 1992, pp. 171-185 (con la trascrizione alle pp. 179-185 del testo del trattato di Tommaso Diplovatazio *De venete urbis libertate et eiusdem imperii dignitate et privilegiis*).

altro sovrano che dispiegasse il suo potere sulla terraferma. Ciò non ha rappresentato soltanto un brillante argomento di propaganda politica ma ha prodotto una conseguenza di assoluto rilievo dal punto di vista giuridico, cioè l'esclusione dalla città lagunare del diritto romano giustiniano (perché promanante da quell'impero che non può vantare prerogative su Venezia e quindi non può neanche imporle il proprio diritto, letto quale prodotto storico contingente che non ha vigenza oltre i confini delle terre dell'impero) e di conseguenza anche dello *ius commune* medievale, nato dalla riscoperta e dallo studio del *Digesto* di Giustiniano sulla base dell'affermazione del suo perdurante vigore. La *fictio iuris* alla quale ricorrono i giuristi per dare autorevolezza al proprio lavoro, creando artificiosamente una base autoritativa su cui sviluppare dottrine scientifiche adatte ai nuovi tempi si rivela in questo caso un *boomerang*, poiché legittima Venezia a rifiutare ogni spazio di manovra ai *doctores legum* sul presupposto della impossibilità d'impiegare uno strumentario concettuale e un arsenale normativo che non è mai stato accolto in laguna ed è totalmente estraneo alle tradizioni giuridiche veneziane.

Il quadro offerto dall'ordinamento veneziano rappresenta in sostanza un *unicum*, poiché si nega formalmente ogni spazio al diritto romano giustiniano e quindi si tagliano i ponti anche con quel diritto comune che in qualche modo ne è gemmazione, sia pure a seguito di un'originalissima operazione di 'reinvenzione' alla luce delle coordinate dell'esperienza giuridica medievale. L'esito finale di tutto ciò è che i giuristi, i veri creatori di quello *ius commune* che apre loro le porte delle stanze di governo in tutta Europa, non possono giocare alcun ruolo a Venezia, dove si sono create le condizioni per fare a meno di quel sapere tecnico reputato altrove così prezioso ed utile. Per quanto detto, i magistrati, i giudici, i funzionari, a Venezia non sono giuristi, bensì appartenenti al ceto patrio che, per ciò stesso, sono ritenuti in grado di conoscere ed applicare al meglio le consuetudini locali restando all'interno di una tradizione giuridica autoctona totalmente autonoma²⁵.

²⁵ Il diritto comune non viene indicato neanche come diritto sussidiario di ultimo impiego: si suole citare in merito il noto prologo I degli statuti del Tie-

Mentre in tutta Italia e in tutta Europa si fa a gara ad accaparrarsi i migliori laureati in giurisprudenza e la qualifica di *doctor iuris* fornisce un *passepourtout* per posti di responsabilità nelle cancellerie cittadine e nei consigli dei principi a Venezia invece ci si rifiuta di uniformarsi, per non lasciar sussistere alcuna ambiguità sull'inesistente ruolo del diritto romano e sulla negata superiorità imperiale, accettando di fare a meno di un sapere tecnico altrove reputato indispensabile per la migliore gestione dello stato. Il diritto, con la sua formidabile forza ideale ed ideologica e con la sua intrinseca connessione con la sfera del potere, viene monopolizzato dal patriziato nelle sue varie espressioni normative e diventa uno strumento fondamentale di controllo delle istituzioni pubbliche²⁶. I Veneziani bastano a sé stessi, convinti della bontà del loro sistema giuridico²⁷, fondato sulla consuetudine locale, per cui le magistrature cittadine, i tribunali cittadini, che via via vengono creati per far fronte ai nuovi bisogni seguono il proprio *stylus curiae*, un po' allo stesso modo – pur con molte ovvie differenze – di quello che accadrà in Inghilterra, senza attingere alla grandiosa creazione dottrinale elaborata nei secoli dai giuristi continentali (anzitutto italiani, attivi nelle università della penisola). Di conseguenza quello che conta è essere cittadini veneziani, appartenere a quella realtà, incarnare quella tradizione, per cui i patrizi veneziani sono automaticamente abilitati ad essere giudici, a sedere nel Gran Consiglio, a guidare l'attività politica, militare, economica, giuridica della Se-

polo del 1242 (cfr. P.S. LEICHT, *Lo stato veneziano e il diritto comune*, in *Miscellanea in onore di Roberto Cessi*, I, Roma, 1958, pp. 203-211, in specie p. 203 per il testo statutario).

²⁶ È però probabile che abbia giocato un ruolo anche l'allergia della classe dirigente veneziana, di estrazione mercantile, per i formalismi e le complicazioni del diritto dotto di ascendenza romanistica proposto dai giuristi, molto lontano dall'immediatezza tipica dello *ius mercaturae*.

²⁷ Una panoramica sulla configurazione del diritto veneziano si trova in G. ZORDAN, *L'ordinamento giuridico veneziano*, Padova, 2005². Utili pure testi e fonti reperibili sul web in S. GASPARINI, *Pax Tibi Marce. Venezia: istituzioni, diritto, giurisprudenza* (<http://www.arielcaliban.org/paxtibimarce.htm>).

renissima, che si configura davvero sotto questo aspetto come un mondo a parte²⁸.

Tutto ciò, nonostante che, paradossalmente, Venezia disponga nel proprio dominio di una fucina di ottimi giuristi, rinomata in tutto il continente, come Padova. Quindi i giuristi patavini possono impiegarsi al meglio ovunque in Europa, ma non a Venezia, perché lì tutto quello che i giuristi hanno imparato non serve. Appare d'altronde rimarchevole come l'assunto veneziano della estraneità al diritto comune sia stato recepito dalla dottrina giuridica come un dato di fatto e come tale acquisito senza sottoporlo ad analisi critica; l'affermazione veneziana viene ripetuta senza obiezioni fino a diventare luogo comune e non determina alcuna opposizione sul piano teorico, anche da parte di Autori che non sono sudditi della Serenissima né hanno alcun vincolo nei suoi confronti, dovuto magari alla docenza nello *Studium* patavino. Valga per tutti la nitida voce di Baldo degli Ubaldi, grande commentatore della seconda metà del Trecento, professore attivo soprattutto a Perugia e poi a Pavia su invito del Visconti, che insegna a Padova solo per un triennio alla fine degli anni Settanta e dunque si trova nella posizione ottimale per conoscere la situazione e per darne un giudizio: egli non esita a riconoscere come «[...] de iure gentium civitates in mari aedificatae sunt ipsorum qui aedificant [...]». Hac ratione Veneti praetendunt libertatem, quia non aedificaverunt in solo alicuius, caeterum qui in solo iuri-

²⁸ Fondamentale in merito G. COZZI, *La politica del diritto nella Repubblica di Venezia*, in *Stato società e giustizia nella repubblica veneta (sec. XV-XVIII)*, a cura di G. COZZI, Roma, 1980, pp. 15-152; cfr. anche A. PADOVANI, *La politica del diritto*, in *Storia di Venezia. Dalle origini alla caduta della Serenissima*, II, *L'Età del Comune*, a cura di G. CRACCO, G. ORTALLI, Roma, 1995, pp. 303-329. Più in generale, sulla costruzione dell'immagine di Venezia come repubblica aristocratica, incarnazione unica ed inimitabile di un modello socio-politico perfetto, d'ascendenza classica, entro una ricca bibliografia cfr. almeno F. GAETA, *L'idea di Venezia*, in *Storia della cultura veneta*, 3, *Dal primo Quattrocento al concilio di Trento*, III, a cura di G. ARNALDI, M. PASTORE STOCCHI, Vicenza, 1981, pp. 565-641, specie pp. 565-598 e 632-641; sul ruolo del patriziato, si veda D. RAINES, *L'invention du mythe aristocratique. L'image de soi du patriciat vénitien au temps de la Sérénissime*, I, Venezia, 2006.

sditionali alicuius aedificat illius efficitur subditus»²⁹, ancorando la pretesa veneziana alla salda roccia del diritto delle genti. L'affermazione divenne *opinio communis* e fu fatta propria senza remore dai giuristi operanti sul territorio veneziano³⁰, cosicché la troviamo espressa con identiche parole (e citando espressamente l'autorità di Baldo) dal nostro Cipolla, li-gio nel rispettare l'assetto giuridico-politico ormai saldamente insediato sulla Terraferma e fedele suddito della città marcia-na³¹. In conclusione, «Veneti non astringuntur sequi iura civi-lia, nec sequi volunt nisi quod arbitrio suo [...]» e l'equità non scritta può prevalere su ogni altra fonte³².

Tutto ciò rappresenta quindi una grossa limitazione per chi si laurea in diritto a Padova e rimane ad operare in area veneta, perché gli è preclusa una onorevole carriera presso gli organi amministrativi e giudicanti veneziani e sotto il profilo

²⁹ BALDI UBALDI PERUSINI, *In primam Digesti Veteris partem Commen-taria*, Venetiis, apud Iuntas, 1577, in rubr. *De divisione rerum et qualitate* (D.1.8), f. 45v, n. 8. Petronio cita tuttavia un altro passo baldiano, di tenere opposto, con cui egli riconosce cioè la giurisdizione imperiale su Venezia: «Al-legatur quod civitas Venetorum, quae est aedificata in mari, sit libera, quod verum est, non tamen a iurisdictione imperii [...]» (BALDI UBALDI PERUSINI, *In Digestum Novum Commentaria*, Venetiis, apud Iuntas, 1599, *ad l. Hoc edic-to*, §. *Quod si quis*, 1. ff. *de operis novi nunciatione* (D.39.1.1,18), f. 3r, n. 1). Secondo lo studioso era questa l'opinione di Baldo, che non sarebbe incorso in contraddizione perché l'altra era stata correttamente riportata dal giurecon-sulto come la tesi sostenuta dai Veneziani (anche se presto sarebbe diventata quella predominante anche in dottrina e spacciata per baldiana): U. PETRONIO, «Civitas Venetiarum est edificata in mari», cit., p. 175.

³⁰ Sull'atteggiamento di sostanziale collaborazione dei *doctores legum* con Venezia nel XV secolo, elemento non secondario per il consolidamento del do-minio sulle città venete, cfr. A. MAZZACANE, *Lo Stato e il Dominio nei giuristi veneti durante il secolo della «Terraferma»*, in *Storia della cultura veneta*, 3, *Dal primo Quattrocento al Concilio di Trento*, I, Vicenza, 1980, pp. 577-650, specie pp. 595-604 su Cipolla.

³¹ Cipolla esprime la sua posizione nel cap. XXVI, *De mari*, n. 4, del *Trac-tatus de servitutibus rusticorum praediorum* (cfr. inoltre il cap. XXVII, *De lit-tore maris*, nn. 1-3).

³² BARTHOLOMAEI CAEPOLLAE VERONENSIS, *De interpretatione legis extensiva tractatus...*, Venetiis, apud Cominum de Tridino Montisferrati, 1557, f. 38v, n. 70. Si noti però che, al contrario, nelle città soggette, quali Padova e Vero-na, «servatur ius commune ultra statuta» e le magistrature veneziane in ap-pello non potranno mutare il quadro normativo di riferimento applicato in primo grado.

professionale si tratta evidentemente di un grave *handicap*. Se è vero, infatti, che il giurista di diritto comune può trovarsi a suo agio ovunque, sfruttando un sapere tecnico spendibile con successo in qualunque realtà politico-istituzionale, è indubbio che un primario canale d'impiego è solitamente costituito dalle cariche ottenibili presso la città Dominante, nel territorio entro cui si trova l'università dove ottiene l'ambito titolo dottorale; si crea così a favore dei giuristi locali un canale privilegiato di ascesa sociale nelle amministrazioni e negli organi di governo dei nascenti stati moderni, che si avvalgono tutti (tranne appunto Venezia) di un ceto di tecnici del diritto competente e specializzato, legato a doppio filo con i detentori del potere politico e 'fidelizzato' mediante la cooptazione nel ristretto novero dei membri dei ceti dirigenti locali³³.

Tale situazione si riverbera quindi anche sull'attività professionale di Cipolla, che entra in rapporto con Venezia non come giurista, ma come membro del ceto dirigente di Verona, e che solo in tale veste può giocare anche la carta della docenza nell'ateneo patavino per ricevere maggiore considerazione presso il governo marciano, quando si fa latore e sostenitore degli interessi veronesi, come talora accade: la documentazione superstite ce lo mostra in più di una occasione tra coloro che interagiscono con i magistrati veneziani in rappresentanza della città scaligera³⁴. Il suo rapporto con la città natale infatti non perde d'intensità nel tempo, nonostante che il nostro giurista si trasferisca a Padova per insegnare e lì rimanga fino alla morte, ivi sposandosi in seconde nozze con Orsolina Calza, dopo esser rimasto vedovo di Marta Verità, ed ivi facendosi seppellire nella chiesa di S. Orsola. Egli continua ad ogni modo a sentirsi veronese e a muoversi di conseguenza; pertan-

³³ Per due esempi del ruolo pervasivo e nevralgico assunto dai giuristi nelle diverse realtà politico-istituzionali italiane (pur non sottovalutando le differenze di metodo tra le due indagini storiografiche citate) cfr. L. MARTINES, *Lawyers and Statecraft in Renaissance Florence*, Princeton, 1968; N. COVINI, «La bilancia dritta». *Pratiche di governo, leggi e ordinamenti nel ducato sforzesco*, Milano, 2007.

³⁴ In argomento cfr. ancora G.M. VARANINI, *Bartolomeo Cipolla e l'ambiente veronese: la famiglia e le istituzioni municipali*, cit., pp. 130-136.

to, in alcuni frangenti nei quali la città di Verona ha bisogno di una interlocuzione autorevole nei confronti della Serenissima, Cipolla non si tira indietro e sostiene le richieste veronesi a Venezia. Non con argomenti strettamente tecnico-giuridici, tuttavia, mettendo in campo la sua preparazione professionale, perché come abbiamo visto i patrizi veneziani non sono esperti di diritto comune e ne disconoscono la vigenza nei confronti della loro città, ma semplicemente con l'autorevolezza che gli deriva dal suo ruolo di professore a Padova, perché indubbiamente tale *status* è di oggettivo rilievo e come tale riconosciuto anche dai Veneziani.

Al pragmatismo del ceto dirigente veneziano non sfuggiva certo l'importanza di potersi comunque giovare di esperti di diritto nei casi nei quali una questione non poteva decidersi unicamente davanti alle magistrature cittadine e si prospettava la necessità di approntare difese che tenessero conto del diritto comune. Si spiega così che al Cipolla tocchi prendere posizione per sbrogliare la matassa della contesa tra due capitani di ventura al soldo di Venezia, in concorrenza per l'attribuzione del comando supremo dell'esercito della Serenissima: Bartolomeo Colleoni e Gentile della Leonessa³⁵. Il trattato *De imperatore militum deligendo* (risalente al 1453-54) affronta infatti il problema del rifiuto del primo di prestare obbedienza al secondo, designato capitano generale delle armate veneziane e pone il quesito se sia possibile enucleare criteri cogenti sul piano del diritto che possano indirizzare la scelta ed escludere il ricorso al puro arbitrio. Colleoni rivendicava infatti la propria maggiore nobiltà fra i condottieri in lizza per il coman-

³⁵ Sul trattato e il suo originale contenuto cfr. M. CAVINA, *L'albagia del Colleoni. Il "De imperatore militum deligendo" di Bartolomeo Cipolla*, in *Bartolomeo Cipolla: un giurista veronese del Quattrocento tra cattedra, foro e luoghi del potere*, cit., pp. 149-160. Più in generale, sui capitani di ventura e l'organizzazione militare dell'epoca, si veda M.E. MALLETT, *Signori e mercenari. La guerra nell'Italia del Rinascimento* (ediz. orig. London, 1974), Bologna, 1983; Id., *Il condottiero*, in *L'uomo del Rinascimento*, a cura di E. GARIN, Roma-Bari, 1988, pp. 45-69; J.R. HALE, *Guerra e società nell'Europa del Rinascimento (1450-1620)* (ediz. orig. London, 1985), Roma-Bari, 1987; *Condottieri e uomini d'arme nell'Italia del Rinascimento*. Atti del Convegno di Lucca, 20-22 maggio 1998, a cura di M. DEL TREPPO, Napoli, 2001.

do supremo, così come chiedeva che si tenesse conto del valore militare e delle vittorie riportate, criteri dalla cui applicazione sarebbe uscito vincitore sui concorrenti ma che non avevano avuto peso decisivo nella nomina, intesa a premiare invece la maggiore affidabilità politica di Gentile. In questo caso Cipolla ammette la fondatezza delle querele del Colleoni, ma va oltre la valutazione puramente giuridica e riconosce il buon diritto di Venezia di scegliere sulla base di valutazioni squisitamente politiche e dunque discrezionali ed insindacabili.

Venezia non esita peraltro a ricorrere ai servizi di Bartolomeo, della cui lealtà non dubita, quando occorre entrare in rapporto con potenze straniere (*in primis* con l'impero) che riconoscono la vigenza dello *ius commune* e verso le quali il *doctor legum* patavino può esercitare pienamente la sua attività professionale, nella sua veste di uno dei massimi esperti del diritto giustiniano, rivisitato alla luce delle concezioni medievali: il ruolo che Cipolla non può svolgere a Venezia può esplicarlo (a vantaggio di Venezia) presso la corte imperiale e questo spiega perché egli, all'apice della fama, venga incaricato di far parte della delegazione che muove da San Marco per recarsi alla Dieta di Ratisbona, nel 1471, insieme al patrizio Paolo Morosini, forte anche del titolo di cavaliere e conte palatino ricevuto due anni prima proprio da Federico III, quale pubblico riconoscimento del prestigio raggiunto come giurista e professore³⁶.

5. *La pragmatizzazione della scienza giuridica: le 'cautele'*

Di quali contenuti si occupa Cipolla, come giurista che svolge un'intensa e diversificata attività di docente, di avvocato, di consiliatore? Quali ambiti del diritto coltiva di preferenza e a quali temi si dedica soprattutto? In verità nella sua lunga attività di docenza e nelle sue numerose opere il Nostro

³⁶ Per un'esauriente ricostruzione della vicenda, cfr. I. BAUMGÄRTNER, *Bartolomeo Cipolla, Venezia e il potere imperiale: politica e diritto nel contesto della Dieta di Ratisbona (1471)*, in *Bartolomeo Cipolla: un giurista veronese del Quattrocento tra cattedra, foro e luoghi del potere*, cit., pp. 277-316.

mostra di interessarsi, sempre con risultati egregi, delle più varie materie, invariabilmente con un'attenzione particolare ai nodi problematici evidenziati dalla prassi. Ciò si unisce ad una evidente curiosità intellettuale, che lo induce a non appagarsi della conoscenza approfondita di una singola branca del diritto, bensì a cimentarsi nei campi più diversi: dal diritto privato e agrario a quello penale, dal diritto canonico a quello feudale e a quello statutario, senza temere peraltro di inoltrarsi anche sul terreno che oggi chiameremmo della teoria generale del diritto, affrontando argomenti inusuali per i giuristi medievali, come l'interpretazione della legge, alla quale dedica un intero trattato³⁷. Nonostante tale attitudine alla valorizzazione della dimensione concreta della vita giuridica, sicuramente Cipolla ci appare lontanissimo tanto dall'immagine dell'avvocato incapace di staccarsi dalla comoda e rassicurante applicazione letterale del testo normativo e di avventurarsi nelle acque profonde dell'interpretazione creativa, quanto dalla spregiudicata indifferenza per i contenuti di giustizia ed equità delle regole giuridiche condensati nella celebre maschera manzoniana del dottor Azzecagarbugli (nel III capitolo de *I promessi sposi*), che irride la volontà della legge ed impiega il proprio sapere per giustificare qualunque contenuto, in virtù del solo parametro della occasionale convenienza.

Sarebbe infatti profondamente errato e fuorviante ridurre la cifra del lavoro interpretativo del Cipolla al puro opportunismo che stravolge e perverte il senso del diritto per favorire interessi privati; ciononostante il rischio di fraintendere la propria funzione riducendola ad un gioco di destrezza nella manipolazione delle norme, sulla base di un indifferentismo morale che tollera anche di porsi al servizio di cause inique e al soldo di clienti dalla parte del torto è insito nell'approccio ravvicinatissimo con la realtà, nell'immersione totale e coinvolgente nei fatti che devono essere regolati e rispetto ai quali è immanente il pericolo di perdere qualsiasi distanza critica,

³⁷ Ci riferiamo al trattato *De interpretatione legis extensiva* (scritto nel 1469 o al più tardi a inizio 1470, edito a Venezia nel 1557).

necessaria per conservare l'integrità dello sguardo e l'equilibrio nella valutazione.

Ecco dunque che accanto ai trattati sulle servitù prediali l'altra opera celeberrima – ma anche in qualche misura famigerata – di cui Bartolomeo è autore è quella che raccoglie un gran numero di c.d. 'cautele'. Un'opera controversa³⁸, bollata spesso con giudizi assai negativi dal punto di vista etico, giunta a rappresentare per antonomasia il prodotto sviato della sapienza tecnica del giurista, disposto a dare consigli su come aggirare e disapplicare la legge, al fine di soddisfare il proprio tornaconto, ovvero quello del cliente, contro la chiara volontà delle norme, ribaltando senza scrupolo il senso della legge e profittando degli appigli offerti dallo stesso testo normativo per applicarlo solo nella forma e disattenderlo nella sostanza.

Le cautele cipolliane (redatte tra la fine degli anni Cinquanta e i primi anni Sessanta), in concreto, sono una raccolta di oltre 250 consigli tecnici, rivolti ad avvocati e notai (ecco dunque emergere ancora una volta in modo limpido lo stretto legame teoria-prassi che si rinnova in ogni opera del Cipolla), sui più diversi istituti giuridici, di diritto privato e processuale privato anzitutto, ma anche di diritto criminale e (meno numerose) di diritto canonico³⁹. Il fine dichiarato è quello di indicare ai pratici gli *escamotages* utili per aggirare la legge e raggiungere risultati diversi o addirittura contrari rispetto a quelli previsti dall'ordinamento. Ciò conferma la straordinaria perizia tecnica del Nostro ma sembra materializzare anche la conferma definitiva di tutti i peggiori *topoi* a carico dei giuristi, i quali possono utilizzare le proprie capacità manipo-

³⁸ Viene citata, non certo in senso elogiativo, anche nel V cap. del *Dei difetti della giurisprudenza* (1742) di Ludovico Antonio Muratori. Si veda la messa a punto del significato tecnico delle cautele in A. MARCHISELLO, *Uno sguardo alla prassi del diritto comune: le "Cautelae" di Bartolomeo Cipolla (ca. 1420-1475)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, LX, 2006, pp. 545-561; ID., «Sed certe pudet me talem recitare doctrinam»: *la pratica del diritto nelle Cautele di Bartolomeo Cipolla*, in *Bartolomeo Cipolla: un giurista veronese del Quattrocento tra cattedra, foro e luoghi del potere*, cit., pp. 69-103.

³⁹ Quasi del tutto assenti invece il diritto commerciale e quello feudale, mentre gli statuti vengono considerati quasi esclusivamente per l'istituto del bando, riconducibile sostanzialmente al diritto penale.

latorie delle norme non solo per adeguare meritoriamente il diritto alla realtà, ma anche a fini egoistici ed assai poco commendevoli, con giochi di prestigio capaci di bypassare norme e divieti piegando l'ordinamento al perseguimento d'interessi da quello valutati negativamente. Per questo Cipolla è stato assunto come prototipo del giurista privo di scrupoli che si fa beffe della legge e dei legittimi interessi delle controparti e le *cautelae* hanno assunto valore paradigmatico e quasi proverbiale, ad indicare i guasti prodotti da una scienza giuridica eccessivamente disinvolta e sicura di sé.

A parziale discolpa del giureconsulto veronese possiamo dire che se le analizziamo in modo attento possiamo concludere che non mancano i casi, specie nel campo del processo civile, nei quali le 'cautele' mirano non tanto a violare la legge, quanto a sfruttare tutte le sue potenzialità, per raggiungere fini non previsti (piuttosto che positivamente vietati), anche se in molti altri casi si tocca e forse si supera il limite, salvando in qualche modo l'ossequio alla lettera della legge ma tradendone in modo evidente lo spirito.

Sono davvero la dimostrazione più evidente, più tangibile, della capacità che ha il giurista di lavorare con le norme, sulle norme, manipolandole con esiti che possono essere di volta in volta ottimi in vista di garantire l'adeguamento dell'ordinamento ai tempi nuovi ovvero del tutto negativi se conducono ad accantonare la ricerca della giustizia e dell'equità. Un ruolo dunque ambiguamente sospeso tra giusto ed ingiusto, potenzialmente provvidenziale o nefasto. In realtà le cautele proposte da Cipolla non hanno in sé una carica eversiva del sistema e ci appaiono piuttosto il frutto compiaciuto di una tecnica sopraffina degradata a strumento di furbizia avvocatessa e sono perciò la spia di un limite latente insito nel sistema di *ius commune* che, in quanto creazione del lavoro interpretativo dei giuristi, si ritrova privo di difese efficaci nei loro confronti. In effetti, quando nel XVIII secolo si comincerà a criticare questo sistema, mettendo sotto accusa anzitutto la sua matrice giurisprudenziale e addossando alla scienza giuridica la colpa di non essere stata fedele al proprio compito, le *cautelae* del Veronese saranno citate sovente, per diffuso luo-

go comune, come un perfetto esempio del perversimento della professione giuridica, piegata a vantaggio dell'avidità e della malafede dei causidici, senza vere *chances* di redenzione. Per questo, una volta individuata nelle opinioni dei *doctores* non la soluzione ma la parte preminente del problema, si preferirà puntare tutto sulla legge e sul compito riformatore del legislatore, vestito dei panni del sovrano assoluto ma illuminato.

D'altra parte, in positivo, quest'opera ci indica la strenua attenzione rivolta da Bartolomeo Cipolla alla concretezza della vita, a costo di suggerire di prendere qualche scorciatoia per giungere al risultato della soddisfazione degli interessi del cliente. Sullo sfondo, quel processo di pragmatizzazione sopra richiamato prende forma e s'impone progressivamente: il professore cede il posto all'avvocato, l'ingombrante e farraginoso commentario è sostituito dall'agile ed esaustivo trattato, la dotta lezione universitaria viene soppiantata dallo scaltro consiglio affidato ad una *cautela*.

Nonostante tutto, però, tra il Cipolla autore delle *cautelae* e il manzoniano dottor Azzecagarbugli v'è un'assonanza innegabile ma anche una differenza sostanziale. Certamente lo scivoloso piano inclinato su cui si muove con disinvoltura Cipolla conduce senza soluzione di continuità a quella totale perversione del sapere giuridico scientemente praticata dal realistico personaggio del leguleio secentesco immaginato da Manzoni. La distanza non colmabile tra il giurista reale e quello fittizio risiede però nella genuina dimensione scientifica che emerge con nettezza in tante altre opere del Veronese e che gli impedisce di perdere di vista la dimensione metapositiva del diritto e di passare dalla valorizzazione convinta della prassi alla sua assolutizzazione, recidendo i legami forti che devono ancorare il lavoro del giurista ad un patrimonio indisponibile di principi e di valori. Al contrario il dottor Azzecagarbugli non ha altro orizzonte che non sia il raggiungimento del fine contingente ed egoistico del tornaconto personale suo e dei suoi clienti, e per questa via non esita a tramutare il diritto nel suo opposto, cioè in un mezzo di sistematica sopraffazione e in una fonte d'iniquità.

6. *Al cuore del lavoro del giurista: l'interpretazione della legge*

Cipolla in effetti ha all'attivo anche molte altre opere, nelle quali mostra di conoscere quali sono i doveri etici e deontologici del giurista, cosicché la sua fisionomia intellettuale è ricostruibile solo in parte sulla base delle cautele, che segnano anzi l'estremizzazione di un approccio al diritto ben più complesso.

Come già ricordato egli scrive, tra gli altri, un trattato sul modo di interpretare la legge, ed in particolare sulla sua interpretazione estensiva⁴⁰. Anche qui siamo di fronte ad una riflessione che va al cuore del mestiere del giurista, perché riguarda modi e limiti della sua attività interpretativa, considerata sotto un aspetto diverso ma concorrente rispetto al precedente. Sappiamo bene che nel maturo Settecento Beccaria ed altri illuministi teorizzeranno per il giureconsulto un ruolo puramente esecutivo di pedissequa applicazione della lettera della legge, negando qualunque spazio attivo al giurista e in particolare al giudice, ridotto ad automa al quale si vieta il ricorso a «la fatale licenza di ragionare» e condannato ad eseguire quale unica operazione ermeneutica consentita un «sillogismo perfetto», poiché «non v'è cosa più pericolosa di quell'assioma comune che bisogna consultare lo spirito della legge. Questo è un argine rotto al torrente delle opinioni [...]»⁴¹. Ma questa visione, come i giuristi hanno sempre saputo, è decisamente ingenua ed eccessivamente semplificatoria,

⁴⁰ Su quest'opera cfr. F. TODESCAN, *La giurisprudenza sistematica. Il De interpretatione legis extensiva di Bartolomeo Cepolla*, in *Giurisprudenza veneta nell'età umanistica*, Milano, 1984, pp. 1-28, già pubblicato col diverso titolo di *Logica e «scientia iuris» a Padova nel Quattrocento. Il «De interpretatione legis extensiva» di Bartolomeo Cepolla*, in *Scienza e filosofia all'Università di Padova nel Quattrocento*, a cura di A. POPPI, Padova-Trieste, 1983, pp. 463-489; più di recente G. MARCHETTO, *Una materia quotidiana e pericolosa: l'interpretazione estensiva in un trattato di Bartolomeo Cipolla*, in *Bartolomeo Cipolla: un giurista veronese del Quattrocento tra cattedra, foro e luoghi del potere*, cit., pp. 357-378.

⁴¹ Sono parole tratte dal §. IV, *Interpretazione delle leggi*, del celeberrimo *Dei delitti e delle pene* di Cesare Beccaria. Il «libriccino» si può leggere nel 1° vol. della «Edizione Nazionale delle Opere di Cesare Beccaria», a cura di G. FRANCONI, Milano, 1984.

anche se proprio per questo sprigiona di primo acchito una notevole forza persuasiva. Chiedere al giudice e all'interprete in genere di limitarsi ad applicare strettamente la lettera della legge dà voce all'anelito all'uguaglianza davanti al diritto ed esprime con forza l'idea che la certezza sia il bene sommo dell'ordinamento giuridico; tali valori sono indubbiamente importanti e la loro quasi parossistica sottolineatura scaturisce dal bisogno di rompere in modo definitivo i ponti con l'età precedente, nella quale l'arbitrio del giudice era stato la regola ed aveva spesso aperto inopinatamente la strada ad ogni genere d'ingiustizia. Evitare che gli uomini di legge cambino e distorcano a proprio piacimento il contenuto delle norme è una preoccupazione primaria (e ben comprensibile) del movimento illuminista nella seconda metà del Settecento, nel momento in cui invoca la riforma della società di Antico regime e ne porta alla luce i guasti, a cominciare dalla denuncia di una ulcerante 'questione penale' e ancor prima dalla percezione di un clamoroso *deficit* di legalità (divenuto ormai anche *deficit* di legittimità) dell'intero sistema giuridico. Ancora una volta risulta illuminante la figura del dottor Azzecagarbugli, capace di affermare davanti ad uno stupefatto ed indignato Renzo che «a saper ben maneggiare le gride, nessuno è reo, e nessuno è innocente», e tocca all'avvocato se occorre cambiare il bianco in nero e viceversa, facendosi beffe del testo della legge.

Questa impostazione è deontologicamente inaccettabile, frutto di una distorsione patologica del compito dell'interprete, avvocato, funzionario, professore o giudice che sia. Non pensa ovviamente a questi eccessi Cipolla, che ha invece la lucidità e l'onestà intellettuale di porre l'accento su un tema centrale tanto per il professore che deve formare i nuovi giuristi che per l'avvocato e l'estensore di *consilia*, quotidianamente di fronte al bivio tra l'aderenza alla lettera della norma e l'enucleazione di significati ulteriori, non esplicitati nella sua formulazione ma ricavabili indagando la *ratio legis*, ovvero la sua *mens*⁴². L'idea di fondo è la consapevolezza della comples-

⁴² O, ancora, la sua *voluntas*: la terminologia (di ascendenza romana; ricordiamo tra l'altro la celebre *causa Curiana*, celebrata nel 93 a.C., di cui ci

sità del lavoro necessario per far incontrare il mondo legale e quello reale, per cui la norma giuridica, fissata in un testo che non può mutare ed essere adeguato in tempo reale alle nuove situazioni, ha bisogno, per intercettare al meglio le fattispecie concrete che deve regolare, di un diuturno impegno dell'interprete per la verifica costantemente rinnovata della sua adeguatezza. Per questo, la ricchezza delle scelte offerte da sofisticate tecniche ermeneutiche deve essere considerata un elemento positivo per la vita del diritto, un arricchimento degli strumenti operativi a disposizione del giurista e del giudice, che in concreto sono coloro ai quali è rimesso l'onere di tale operazione adeguatrice, puntando sulla flessibilità e plasticità della norma. Questa possibilità d'intervento sui testi normativi non va negata né impedita, bensì fatta emergere e disciplinata su base scientifica in seguito ad una seria riflessione teorica comune, che ne evidenzia limiti e condizioni ed impedisca in tal modo un uso scorretto dell'*arbitrium* da parte dell'interprete, tenendo così sotto controllo un pericolo grave e sempre incombente. A certe condizioni, dunque, l'*interpretatio legis extensiva* deve essere presa per quel che è: un'occasione preziosa di dare elasticità al sistema normativo e di evitare la paralisi, in un contesto che non vede ancora teorizzato, e tantomeno realizzato, il monopolio del principe nella produzione (e quindi anche nell'interpretazione) del diritto.

La legge può e deve essere integrata, modificata, estesa, ristretta, così come sempre si è fatto ad opera dei giuristi⁴³, ma

narra ampiamente Cicerone, soprattutto nel *De oratore* e nel *Brutus*, incentrata sul contrasto *scriptum-voluntas* ai fini della interpretazione di un testamento contenente una *substitutio pupillaris*: cfr. per tutti J.W. TELLEGEN, O.E. TELLEGEN-COUPERUS, *Law and Rhetoric in the causa Curiana*, in *Orbis Iuris Romani: Journal of Ancient Law Studies*, VI, 2000, pp. 171-202) è variegata ma univocamente centrata sulla valorizzazione del vero senso della norma, distinto e ulteriore rispetto a quello ricavabile dalla *littera*; in tal modo si apre la via – evidentemente – ad una maggiore flessibilità ed equità ma anche, come contrappasso, ad un alto tasso di discrezionalità.

⁴³ Nel testo riecheggiamo volutamente il tenore di una rivelatrice glossa reperibile entro la *Glossa ordinaria* al *Corpus iuris civilis* (l'apparato accursiano risalente circa agli anni Trenta del Duecento): «interpretor, idest corrigo [...] Item verbum apertius exprimo [...] item arrogo, item prorogo, sed econtra corrigo id est addo»: glossa *Interpretatione*, ad l. *Sive ingenua*, 1. ff.

a due condizioni: in primo luogo, occorre usare un metodo di analisi che sia esplicito, alla luce del sole, evitando di ridurre tutto ad un gioco di prestigio che mira illusionisticamente a manipolare il sistema stesso, proclamando che il tenore della norma è intangibile per poi disporne a piacimento in modo surrettizio; in secondo luogo, la vera garanzia della liceità dell'operazione interpretativa è l'impiego di un metodo scientificamente valido, condiviso pertanto dagli altri *doctores legum* e sottoponibile a verifica in qualsiasi momento quanto alle modalità del suo utilizzo e ai suoi esiti, in modo tale da render possibile e credibile il controllo compiuto da (potenzialmente tutti) gli altri giuristi, a certificazione del rispetto delle regole nella lettura dei testi, evolutiva ed adeguativa ma non arbitraria, e quindi dell'ammissibilità dei risultati ottenuti in tal modo. Sulla base di tali presupposti, non solo per la legge (intesa come legge romana) ma per ogni norma giuridica (le disposizioni statutarie, le norme canoniche, le clausole contrattuali o degli atti di ultima volontà, le sentenze) si può presentare la necessità di una *extensio* intesa come «progressio iusta de dispositivo expresso ad non expressum»⁴⁴, basata sull'*aequitas* e sulla *ratio*, oltre che sulla *mens disponentis*, al fine di ricavare per tale via la disciplina di un caso in partenza non regolato. Dall'argomentare del Cipolla emerge l'evidente avvicinamento della interpretazione estensiva a quella che noi definiremmo piuttosto come analogica, con un ampliamento ed uno slittamento del campo semantico della *extensio*, parallelo al maggiore spazio concesso all'attività di *comprehensio* e di *declaratio*, nella visione del nostro autore comprensive di tutti quei significati della norma ricavabili non solo dalla *littera*, bensì anche dalla *ratio* o *mens* della legge, che porrebbe dunque una regola espressa, pur se *tacite*. L'analisi ravvicinata della materia conduce insomma Cipolla a superare (senza contraddirle platealmente) le posizioni espresse dai com-

ad senatusconsultum Tertullianum (D.38,17,1,6). Su questo testo richiama opportunamente l'attenzione P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, cit., pp. 164-165.

⁴⁴ BARTHOLOMAEI CAEPOLLAE..., *De interpretatione legis extensiva tractatus...*, cit., f. 7r, n. 1; questa la «generalis diffinitio» proposta dal Cipolla.

mentatori trecenteschi (da Bartolo a Baldo a Paolo di Castro) per postulare uno spazio interpretativo di competenza esclusiva del giurista assai ampio, anche se formalmente ricompreso nel novero delle operazioni ermeneutiche di routine compiute dal tecnico del diritto. In tal modo il composito sistema del maturo *ius commune* guadagna in flessibilità nello stesso momento in cui il giurista rivendica un ruolo realmente autonomo, configurandosi come l'arbitro necessario di un costante lavoro di adeguamento spettante in esclusiva alla *scientia iuris*, senza alcun riferimento ad un eventuale intervento sovraordinato e risolutivo del legislatore.

7. *L'alleanza di scienza e prassi: i consilia criminalistici*

Un altro aspetto di grande rilievo e di novità dell'attività del Cipolla è la sua attenzione al diritto criminale, come all'epoca si preferiva denominare il diritto penale. Ha avuto grande diffusione, infatti, una raccolta di suoi *consilia* di argomento criminalistico, in netto anticipo sull'evoluzione della *scientia iuris* che inizierà ad occuparsi meno episodicamente di questi temi soltanto alcuni decenni dopo, intorno alla metà del Cinquecento.

Ancora una volta il lavoro di Bartolomeo si colloca al punto d'incontro di scienza e prassi; il Veronese per sviluppare una embrionale riflessione sul penale, ai suoi tempi del tutto pionieristica, si serve di uno strumento tipico del diritto comune, il *consilium sapientis iudiciale*, che mette il dottore di leggi di fronte alle fattispecie concrete senza alcun filtro, senza la mediazione dell'attività didattica, a contatto diretto con i fatti criminosi e con il processo in cui questi sono accertati, inquadrati giuridicamente e giudicati.

Questa singolare configurazione di un intervento del giurista nel processo, dall'esterno, su esplicita richiesta del giudice, per la definizione del punto di diritto su cui si controverte e quindi per la decisione della causa, costituisce certamente una singolarità del sistema tardomedievale, che non trova riscontro nella Roma antica né in epoca contemporanea. I giu-

risti nella società medievale godono di una tale autorevolezza da indurre ad un certo punto il giudice a chieder loro un'indicazione affidabile, da un punto di vista squisitamente tecnico, su come decidere la causa; vengono dunque interpellati come esperti di diritto, attendibili in quanto estranei alla causa in giudizio e quindi imparziali rispetto ai soggetti coinvolti nel processo. Si tratta di un riconoscimento particolarmente eloquente della fiducia riscossa dal ceto dei *doctores legum* nelle città italiane d'età comunale (con un modello che sarà poi esportato anche fuori d'Italia), inversamente proporzionale alla fiducia riposta nei magistrati cittadini, guardati con sospetto per la loro conclamata parzialità, poiché insediati in virtù della loro appartenenza alla fazione vincente e dunque privi di una legittimazione forte, giuridico-politica, che li collochi strutturalmente *super partes* verso la cittadinanza nel suo complesso. Di fronte a giudici che spesso esercitano la giurisdizione per il solo motivo della contiguità con gli interessi della consorteria al potere (situazione che si perpetua anche quando si cerca di porre argine al fenomeno inserendo la regola che il podestà debba essere un forestiero, per cercare di allentare i legami tra il supremo magistrato cittadino e la parte politica al potere), la posizione dei giureconsulti si presenta incommensurabilmente meno compromessa con i giochi politici e le faide delle fazioni locali; ciò è tanto più vero per coloro che siedono in cattedra all'università, ammantati del prestigio derivante dal fatto di porsi quali custodi dell'antico diritto romano imperiale ed insieme quali tecnici capaci di gestire un complesso sistema pluriordinamentale che valorizza le peculiarità degli *iura propria*, cioè dei vari ordinamenti giuridici particolari che coesistono sullo stesso territorio in virtù del principio di autonomia.

Questa sorta di 'supplenza' di cui sono investiti i giureconsulti nei confronti del giudice si sostanzia nella stesura di *consilia*⁴⁵, cioè di pareri tecnici scritti che, a partire dall'accerta-

⁴⁵ Sul c.d. *consilium sapientis iudiciale* la letteratura è ormai cospicua, dopo la ricerca pionieristica di G. Rossi, *Consilium sapientis iudiciale. Studi e ricerche per la storia del processo romano-canonico. I (secoli XII-XIII)*, Milano, 1958; si vedano almeno alcuni volumi collettanei, pubblicati alla fine

mento giudiziale del fatto, cercano di risolvere la controversia in punto di diritto ed assolvono alla funzione di motivazione della sentenza (solitamente mancante), che continua ad essere emanata dal giudice, unico titolare del potere giurisdizionale; il consiliatore, infatti, rimane formalmente estraneo alla causa in corso e non riceve la delega di alcun potere decisorio diretto quando viene incaricato di fornire il suo parere sulla soluzione ottimale della causa.

La soluzione escogitata non risolve in radice il problema dell'imparzialità dell'organo giudicante, ma ne attenua molto l'incidenza sulla tenuta del sistema giurisdizionale, cosicché la prassi di richiedere *consilia* si diffonde e diventa del tutto usuale già tra XIII e XIV secolo, determinando poi l'uso di raccogliere i pareri dei maggiori giuristi e di diffonderli per fini di studio e come preziose rassegne di modelli di soluzioni per casi analoghi⁴⁶, spendibili senza difficoltà in altri luoghi e in diversi contesti istituzionali, anche a distanza di molto tempo⁴⁷. Ecco dunque che nel maturo Quattrocento Cipolla, quale

del secolo scorso, all'origine dell'attenzione prestata a questa fonte dalla storiografia attuale: *Consilia im späten Mittelalter. Zum historischen Ausgangswert einer Quellengattung*, hrsg. v. I. BAUMGÄRTNER, Sigmaringen, 1995; *Legal Consulting in the Civil Law Tradition*, ed. by M. ASCHERI, I. BAUMGÄRTNER, J. KIRSHNER, Berkeley, 1999 (ed in esso anzitutto M. ASCHERI, *Le fonti e la flessibilità del diritto comune: il paradosso del "consilium sapientis"*, pp. 11-53).

⁴⁶ Cfr. M. ASCHERI, *Tribunali, giuristi e istituzioni dal medioevo all'età moderna*, Bologna, 1989, pp. 185-209 e 237-254, pagine già pubblicate in tedesco col titolo *Konsiliensammlungen-Italien*, in *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, hrsg. von H. COING, Bd. II. *Neuere Zeit (1500-1800). Das Zeitalter des gemeinen Rechts*, Teilband 2. *Gesetzgebung und Rechtsprechung*, München, 1976, pp. 1195-1221.

⁴⁷ Con il tempo, almeno già dal secolo precedente a quello di Cipolla, i *consilia* hanno in parte cambiato significato, dal momento che sono progressivamente aumentati quelli richiesti direttamente dalle parti in causa (c.d. *consilia pro veritate*), per influenzare la decisione del giudice con un parere a loro più favorevole, con la conseguenza che il giudice si è trovato facoltizzato a scegliere tra la proposta di soluzioni opposte comunque autorevoli sul piano scientifico ed ha paradossalmente riacquisito autonomia di giudizio. Sulla valenza dei *consilia* (e della *communis opinio doctorum* che vi viene di solito enunciata e che vanno a loro volta ad integrare) come argine all'*arbitrium iudicis* e sulla sua ondivaga efficacia cfr. G. ROSSI, *La forza del diritto: la "communis opinio doctorum" come argine all'"arbitrium iudicis" nel processo della prima età moderna*, in *Il diritto come forza, la forza del diritto. Le fonti in*

reputato docente dello *Studium* patavino, svolge anche un'intensa e sicuramente remunerativa attività consiliaristica, con una clientela che proviene dall'intero bacino della Terraferma veneta ed oltre⁴⁸. Del resto il *consilium sapientis*, che offre la possibilità preziosa di sperimentare sul campo la bontà delle teorie elaborate a tavolino ed impedisce di trascurare le decisive ricadute pratiche dell'approfondimento scientifico dei problemi, doveva essere uno strumento particolarmente ben visto da Cipolla, di cui abbiamo già verificato l'allergia per le teorizzazioni astratte finì a se stesse.

La singolarità della voce di Cipolla in questo caso consiste però nel fatto ch'egli è uno dei primi a rendere in modo non sporadico consigli anche in campo penale, un campo nel quale il problema della discrezionalità – nei fatti priva di vincoli ed argini – del giudice, e quindi della sua parzialità, è particolarmente serio. Più una società è faziosa, più una società è divisa, e più tale situazione patologica si riverbera negativamente sull'esercizio della giurisdizione penale, poiché si sfrutta (o quantomeno si rende lecito il sospetto che si sfrutti) lo strumento giudiziario per colpire i nemici politici e si trasforma l'oppositore o anche solo il dissidente in criminale. Il rischio di restare personalmente coinvolti in una lotta per il potere sen-

azione nel diritto europeo tra medioevo ed età contemporanea, a cura di A. SCUMÈ, Torino, 2012, pp. 33-61.

⁴⁸ I *consilia* resi dal Nostro furono certo molto più numerosi di quelli editi (un buon numero di *consilia* manoscritti giace ancora nei fondi antichi delle biblioteche di Verona, Padova, Ravenna, in attesa di essere studiati) e non si limitarono al campo del diritto criminale: oltre agli 80 criminalistici ne furono stampati infatti 66 di argomento civilistico (*Consilia civilia*, Lione, 1533 e poi Venezia, 1555) e poi altri 67 (Verona, 1589 editi come *Consiliorum sive responsorum liber secundus*), tutti insieme raccolti infine in una edizione complessiva in tre libri (Francoforte, 1599). Cfr. I. BAUMGÄRTNER, *Rechtsnorm und Rechtsanwendung in der venezianischen Terraferma des 15. Jahrhunderts: Die Consilia von Bartolomeo Cipolla*, in *Consilia im späten Mittelalter. Zum historischen Aussagewert einer Quellengattung*, cit., pp. 79-113. Per l'analisi di un caso particolare si veda G. MARCHETTO, «Iustus est metus mortis et cruciatus corporis»: il “*matrimonium meticulosum*” in un *consilium* di Bartolomeo Cipolla (1463), in *Matrimoni in dubbio. Unioni controverse e nozze clandestine in Italia dal XIV al XVIII secolo*, a cura di S. SEIDEL MENCHI, D. QUALIONI, Bologna, 2001, pp. 247-278.

za esclusione di colpi, combattuta anche con l'incriminazione dell'avversario davanti ad un giudice partigiano o compiacente, induce i giuristi, fino al Quattrocento avanzato, a stare per quanto possibile alla larga dal diritto criminale e dalle sue insidie sin troppo palesi. A ciò si aggiunge l'oggettiva difficoltà che nasce dal fatto che anche i giureconsulti romani si erano in gran parte disinteressati dell'ambito criminalistico, tanto che nel *Digesto* soltanto due libri su cinquanta (il libro 47 e il 48: i c.d. *libri terribiles*⁴⁹) sono dedicati alla soluzione di problemi legati al diritto penale e al processo penale⁵⁰. Ciò determina un *deficit* di riflessione sui principi cardine della materia, abbozzati in modo molto schematico e lacunoso, con la conseguente necessità per la scienza giuridica tardomedievale di dedicarsi ad un gravoso ma indispensabile lavoro di approfondimento e d'inquadramento degli istituti penalistici, senza però poter fare affidamento sul retroterra del patrimonio dottrinale romano, come accaduto invece in campo privatistico.

Se già nella Roma antica e poi anche nel Medioevo i giuristi si tengono in genere prudenzialmente lontani dai problemi connessi al diritto penale e non si dedicano se non sporadicamente a coltivare questa branca dell'ordinamento, non possiamo stupirci che alla fine del Quattrocento sia ancora tutto o quasi da fare. La conseguenza sarà quella che denuncerà Beccaria secoli dopo: una tassonomia dei reati fondata in larga parte su criteri irrazionali, una repressione del crimine insieme inefficiente e feroce, che prevede pene elevatissime, con reati che non vengono distinti tra loro in base ad elementi oggettivi né sono sanzionati ricorrendo a criteri di valutazione predeterminati e ragionevoli, fondati sul principio di proporzionalità rispetto alla loro gravità. Ancora nel pieno Cinquecento, una delle opere più significative tra quelle che si dedicano con approccio genuinamente scientifico allo sviluppo del diritto penale, cioè il quinto libro delle *Receptae sententiae* di

⁴⁹ Libri denominati così dallo stesso Giustiniano nel §. 8 della *Const. Tan-ta*, con cui promulga le *Pandette*.

⁵⁰ In merito si veda G.P. MASSETTO, *I "libri terribiles" del Digesto nel diritto comune*, in *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, a cura di D. MANTOVANI, A. PADOA SCHIOPPA, Pavia, 2014, pp. 371-410.

Giulio Claro⁵¹, elenca i diversi reati in ordine alfabetico, senza tentare neanche di raggrupparli o distinguerli su base oggettiva, ad esempio a seconda del bene giuridico protetto che è stato violato, separando così ad esempio i reati contro la persona dai reati contro il patrimonio.

Nel Cinquecento dunque non si è ancora in grado di svolgere un'elementare analisi che consenta di distinguere tra loro i crimini sulla base di una corretta descrizione della fattispecie e di determinare le pene in modo non arbitrario, così come non si sanno mettere bene a fuoco le nozioni di imputabilità e di colpevolezza, né fissare con chiarezza il significato e la rilevanza dell'elemento soggettivo del reato. In questo contesto che vede la *scientia iuris* così arretrata e colpevolmente distratta, Cipolla è uno dei primi che è disposto ad occuparsi del diritto penale⁵² e a dare con una certa costanza *consilia* criminalistici, intercettando un bisogno oggettivo di scientificizzazione della materia e fornendo indicazioni di metodo e concrete soluzioni che si pongono all'avanguardia per l'epoca e che resteranno a disposizione di teorici e pratici anche nel secolo successivo ed oltre, consegnati ad edizioni a stampa che circoleranno ampiamente nel XVI e nel XVII secolo⁵³. Di nuovo siamo di fronte ad un apprezzamento che supera i limiti cronologici del suo tempo e quelli spaziali dell'area veneta ed inserisce Cipolla, citato ed utilizzato nelle università e nei tribunali di tutto il continente, quale parte integrante di quella comunità di Autori dalle cui opere è tratto il patrimonio sapienziale che dà vita al diritto comune europeo, in piena età moderna.

⁵¹ L'opera risale in prima stesura alla metà del secolo XVI; il *Liber V sententiarum*, anche denominato in modo significativo *Practica criminalis*, viene pubblicato in via autonoma nel 1568, con dedica a Filippo II di Spagna.

⁵² Sull'apporto del Nostro in questo campo sono importanti le note di M.G. DI RENZO VILLATA, *Bartolomeo Cipolla criminalista. Un itinerario alla ricerca di un sistema*, in *Bartolomeo Cipolla: un giurista veronese del Quattrocento tra cattedra, foro e luoghi del potere*, cit., pp. 1-68.

⁵³ La raccolta dei *Consilia criminalia* data alle stampe, curata dai figli Michele e Leonardo, entrambi a loro volta giuristi, è formata da ottanta pareri ed ha conosciuto numerose edizioni, apparse già entro il '400 (Brescia, 1490 e Milano, 1497, Hain nn. 4859 e 4860) e poi seguite lungo tutto il XVI secolo (almeno nel 1525, 1531, 1543, 1555, 1575, tra Venezia e Lione).

In questi consigli criminalistici troviamo affrontati temi molto vari, anche se i pareri di cui parliamo non sono particolarmente numerosi, specie se confrontati con le raccolte di argomento privatistico di altri Autori dell'epoca, ricche di molte centinaia di pezzi: quelli del Cipolla che vengono conservati e diffusi a stampa sono soltanto ottanta, ma con essi ci troviamo di fronte ad uno spaccato della vita di un ordinamento del pieno Quattrocento, osservata con la lente colorata (deformante, se vogliamo) del processo criminale (in verità sotto questo aspetto non molto diversa da quella del secolo seguente e ciò spiega la duratura fortuna di questi scritti). Incontriamo così alcune delle fattispecie che ricorrono più di frequente davanti al giudice del 'maleficio' nelle città italiane del tardo Medioevo, ed alcuni reati che si segnalano insieme per la gravità e per la frequenza. Tra questi anzitutto l'omicidio, che viene in considerazione come banco di prova per enumerare una serie di istituti che oggi collochiamo nella parte generale del Codice penale ma sui quali la dottrina dell'epoca si trovava in grande difficoltà, poiché non disponeva ancora di strumenti interpretativi adeguati ed era costretta a procedere per tentativi, usando un arsenale concettuale molto approssimativo e rudimentale. Vi si trovano pertanto *consilia* dedicati alla configurazione dei limiti della legittima difesa (*conss.* 28, 29, 41, 42, 43, 44), ovvero del concorso a vario titolo nel reato (*conss.* 1, 2, 27) o, ancora, volti alla precisa ripartizione di ruoli e responsabilità tra mandante ed esecutore materiale – specie ove quest'ultimo vada oltre l'incarico ricevuto commettendo un crimine più grave – (*conss.* 34, 35, 36), alla difficile ma indispensabile messa a punto dell'elemento soggettivo e del concetto di dolo e di colpa e dei relativi confini (*conss.* 30, 31, 33, 37); alla misura della pena nel tentativo di omicidio (*cons.* 80); al riconoscimento della gravità della ferita inferta e quindi alla perizia medica (*cons.* 61); alla distinzione tra pluralità di delitti e delitto continuato (*cons.* 76); spazio non piccolo viene dedicato al bando, istituto cardine del sistema penale tardomedievale, particolarmente bisognoso di un inquadramento teorico e della soluzione di mille concreti quesiti applicativi perché nato dalla consuetudine locale e consegnato poi alla

lacunosa e grezza disciplina statutaria (*conss.* 5, 6, 7, 8⁵⁴); non mancano quesiti intorno al ratto della donna, diversamente qualificato e punito a seconda che sfoci o meno nel matrimonio (*cons.* 56) e a seconda che la vittima sia una giovane di buoni costumi (o almeno di buona fama) o una prostituta (*cons.* 57); emergono anche le limitazioni della capacità giuridica femminile, sotto forma di limiti all'ammissibilità della testimonianza muliebre nel giudizio penale (*conss.* 32, 63); le differenze di *status* non sono però limitate a quelle di genere, ma si affacciano anche nei casi in cui si prende in considerazione la condizione privilegiata dei chierici (*conss.* 10, 11, 72) e in quelli relativi agli ebrei (*conss.* 69, 74). Come sempre nel diritto comune, diritto sostanziale e processo si mischiano inscindibilmente: ecco dunque il tema ricorrente dell'ammissibilità di un *defensor* o di un *procurator* in giudizio e dei contorni dei poteri di queste figure (*conss.* 40, 45, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 73); ecco il riferimento alla tortura giudiziaria a carico dei testi (*cons.* 60); ecco il problema delle tutele del diritto di difesa, sotto forma del quesito sull'obbligo per il giudice inquirente di far conoscere all'imputato i mezzi di prova raccolti e i nomi dei testi a carico (*conss.* 64, 65, 66).

Al di là di una casistica ampia e variegata, qui richiamata solo in parte, e della bontà delle argomentazioni prodotte da Cipolla nei singoli casi (ricordiamo che dalla lettura del *consilium* non siamo in grado di sapere se il parere abbia sortito effetto e sia stato accolto dal giudice determinando il contenuto della sentenza e spesso neanche di riconoscere un consiglio reso direttamente al giudice da uno *pro veritate* richiesto da una parte), è importante segnalare il tentativo di proporre risposte non estemporanee, bensì capaci di tracciare, con fatica e molte lacune, un reticolo sempre più stringente di criteri di giudizio ragionevoli e condivisibili, impiegando le scarse fonti normative e dottrinali a disposizione per uscire dalla dimensione in-

⁵⁴ Su un complicato caso relativo alla disciplina del bando, che mostra il giureconsulto all'opera per cercare di enucleare principi non estemporanei da applicare alla materia, cfr. G. Rossi, «ultimo suplitio puniri»: *la condanna della moglie omicida in un consilium di Bartolomeo Cipolla*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, XLVII, 2018, pp. 345-390.

quietante della discrezionalità immotivata se non della casualità (cioè dell'arbitrio puro) ed entrare in quella della scienza, cioè della verificabilità del metodo applicato e della prevedibilità delle conclusioni raggiunte, a tutela insieme della tenuta dell'ordinamento e dei diritti di tutti i consociati.

8. *Per concludere*

Lo studio della fisionomia intellettuale di un *doctor iuris* di grande nome nel panorama del maturo diritto comune quale Cipolla ci è parso dunque un valido banco di prova per verificare ruolo e compiti del giurista agli albori della modernità: un protagonista della vita politico-istituzionale del suo tempo, ancora saldo nelle sue certezze culturali, detentore di posizioni-chiave nelle istituzioni e ben inserito nel ceto dirigente della società italiana tardomedievale e protomoderna. Bartolomeo Cipolla ci appare, in effetti, genuina ed 'esemplare' espressione delle tendenze più diffuse nello *ius commune* tardo-quattrocentesco, radicate in una tradizione plurisecolare ancora viva, ma al contempo eclettiche e pragmaticamente aperte anche alla lettura dei tempi nuovi.

L'analisi delle opere del giurista veronese, anche se condotta per sommi capi, ci dice che egli può essere considerato un grande giurista europeo del suo tempo, senza ingabbiare – e in fondo sminuire – la rilevanza della sua opera costringendola in un ambito geografico particolare e ristretto. Del resto, il fatto di aver insegnato soltanto presso l'università di Padova non ne riduce affatto l'importanza e l'influenza entro il sistema di diritto comune, per definizione sovranazionale ed esteso a gran parte dell'Europa, dato che per studiare nell'ateneo veneto (medicina, filosofia, ma soprattutto diritto) arrivano lungo i secoli studenti dalla Germania, dalla Polonia, dalla Boemia e da molte altre nazioni d'Oltralpe: quei giovani, una volta ottenuto l'ambito titolo di *doctor legum*, torneranno nei paesi d'origine e vi diffonderanno le dottrine apprese durante gli studi, e con esse il nome e la fama dei loro docenti, tra i quali spicca appunto, senza dubbio, anche Bartolomeo Cipolla.

GIOVANNI ROSSI, Bartolomeo Cipolla, giurista 'esemplare' del maturo diritto comune

Il XV secolo sancisce la consacrazione definitiva del giurista quale tecnico capace di affrontare e risolvere i problemi posti dall'evoluzione delle istituzioni tra tardo Medioevo e protomodernità: consigliere del principe nelle questioni più spinose sul piano politico, giurisdizionale, amministrativo, risolutore di controversie complesse e supporto insostituibile del giudice attraverso lo strumento del *consilium sapientis iudiciale* ovvero del *consilium* di parte, *pro veritate*. Manipolatore provetto delle norme, il giureconsulto sa giocare su più piani e mettere in connessione ordinamenti diversi, creando un vero e proprio sistema normativo, composito ma in qualche modo coerente. In questa realtà al professore universitario, che mantiene l'aggancio saldo con la prassi ma non rinuncia alla dimensione teorica del fenomeno giuridico, spetta un posto da protagonista e Bartolomeo Cipolla incarna egregiamente tale modello. Professore patavino, avvocato concistoriale, uomo di dottrina che apprezza la dimensione pratica del diritto, fornisce validissimi strumenti per comprendere la realtà fattuale e modificarla mediante le norme giuridiche, all'occorrenza rilette e aggiornate con intelligente perizia. Il presente saggio si propone, attraverso la riconsiderazione delle sue principali opere, di ricostruire la fisionomia intellettuale di un giureconsulto di altissimo livello ma anche 'esemplare' del modo d'intendere il mestiere del *doctor legum* nel maturo diritto comune, alle soglie della modernità giuridica, per riflettere sul suo ruolo e la sua funzione.

Parole chiave: Bartolomeo Cipolla, *ius commune*, servitù prediali, *consilium*, diritto veneziano.

GIOVANNI ROSSI, Bartolomeo Cipolla, a 'model' jurist of the late *ius commune*

In the 15th century, the jurist was definitively recognized as a specialist who was able to face and solve the problems posed by the evolution of institutions between the Late Middle Ages and the early modern period: a counselor to the prince on the thorniest political, juridical and administrative issues, a solver of complex disputes and an irreplaceable aid to judges through the instruments of the *consilium sapientis iudiciale* and the *consilium pro veritate*. As an expert handler of laws, the jurist knew how to move on multiple levels and was capable of connecting different sets of rules, thus creating a composite but somehow coherent legal system. In these circumstances, a leading role belonged to the university professor, who firmly kept his grip on the practice but never forgot the theoretical dimension of the legal phenomenon: a model which was perfectly embodied by Bartolomeo Cipolla, professor from Padua, *advocatus consistorialis* and legal doctrine expert, who appreciated the practical dimension of law and was capable of providing valid instruments in order to understand the factual reality and to change it through the legal rules, that he reread and reinterpreted with acute expertise. Through the observation of his main works, the essay aims to recreate the intellectual physiognomy of a high level jurist who was also an indicative 'model' of the way of perceiving the profession of the *doctor legum* in the late *ius commune*, at the dawn of juridical modernity, in order to reflect on his role and function.

Key words: Bartolomeo Cipolla, *ius commune*, predial servitude, *consilium*, Venetian law.

INDICE DEL FASCICOLO 4 2019

Miscellanea

<i>Gabriele Carapezza Figlia</i> , L'interesse del creditore nell'ermeneutica di Emilio Betti	745
<i>Carlotta Latini</i> , Una legislazione <i>per spot</i> . Dalle idee di riforma del 1944-45 al progetto Grosso di codice penale	763
<i>Laura Palazzani</i> , Limite terapeutico e accanimento clinico sui minori: profili bioetici e biogiuridici	789
<i>Giovanni Rossi</i> , Bartolomeo Cipolla, giurista 'esemplare' del maturo diritto comune	813
<i>Daniele Velo Dalbrenta</i> , Immagini di una metamorfosi: albori della concezione penale moderna in <i>Utopia</i> di Thomas More	853
<i>Marina Frunzio</i> , <i>Atilicino</i> e <i>l'institutio heredis del servus 'sine libertate'</i>	879
<i>Francesco Zini</i> , Il perfezionismo nel dibattito biogiuridico sulle biotecnologie	913
<i>Kathryn O'Sullivan</i> , La legge sul divorzio in Irlanda: contesto, applicazione e necessità di una riforma	931
<i>Andrea Favaro</i> , Rinnovata <i>'inventio'</i> del diritto come esperienza giuridica. Il contributo di Paolo Grossi	961
<i>Miguel Herrero Medina</i> , <i>Función de las primitivas formas testamentarias</i>	999
<i>Claudio Gentile</i> , I primi passi dello Stato della Città del Vaticano. L'attuazione del Trattato Lateranense nelle carte d'archivio dell'Ambasciata d'Italia presso la Santa Sede	1041
Recensioni	1077

ARCHIVIO GIURIDICO *Filippo Serafini*

Periodico Fondato nel 1868
Pubblicazione trimestrale

Caratteristica dell'*Archivio giuridico* è stata, sin dall'inizio, quella di essere visto in Italia e all'estero, come un autorevole e qualificato punto di riferimento sui progressi della dottrina giuridica italiana in una visione che, pur non rifuggendo dalla specializzazione in sé, ne evita peraltro ogni eccesso.

I Collaboratori sono pregati di inviare i loro contributi via e-mail (scritti in formato.doc). Ogni lavoro dovrà essere corredato di: Nome, Cognome, Qualifica accademica, Indirizzo postale, Indirizzo e-mail, Numero di telefono (è gradito anche un numero di cellulare). Ogni articolo dovrà essere corredato di un titolo in lingua inglese e un riassunto in lingua italiana e inglese di non più di 200 parole specificando: scopo, metodologia, risultati e conclusioni; e di almeno tre parole chiave in lingua italiana e inglese. Gli articoli, salvo casi eccezionali non potranno superare le 32 pagine (intendendosi già impaginate nel formato della rivista, ovvero circa 16 cartelle in formato A4 corrispondenti a 88.000 battute spazi e note inclusi). Le opinioni esposte negli articoli impegnano solo i rispettivi Autori.

La Rivista adotta la procedura di revisione *double-bind peer review*.

I contributi pubblicati sono indicizzati nelle seguenti banche dati nazionali ed internazionali: Articoli italiani di periodici accademici (AIDA); Catalogo italiano dei Periodici (ACNP); DoGi Dottrina Giuridica; ESSPER Associazione periodici italiani di economia, scienze social e storia; Google Scholar; IBZ online International bibliography of periodical literature in the humanities and social sciences.

La casa editrice fornirà, ai rispettivi Autori, estratto degli articoli in formato pdf. Possono altresì essere forniti fascicoli cartacei degli 'estratti', a pagamento. Chi fosse interessato è pregato di richiedere preventivo di spesa a: info@mucchieditore.it.

Recensioni e segnalazioni bibliografiche: gli Autori ed Editori di pubblicazioni giuridiche sono pregati di mandare un esemplare di ogni volume alla Redazione dell'Archivio giuridico. Sarà gradito un foglio di accompagnamento con i dati bibliografici, classificazione, sommario, etc. La Redazione della Rivista si riserva di recensire le opere che, a suo insindacabile giudizio, risulteranno di maggior interesse.