

L' ELEMENTO GERMANICO
NELLA STORIA DEL DIRITTO ITALIANO

PROLUSIONE

AL CORSO DI STORIA DEL DIRITTO ITALIANO

DI

GIOVANNI TAMASSIA

PROFESSORE ORDINARIO DI DIRITTO NELLA UNIVERSITÀ DI PARIGI



BOLOGNA
NICOLA ZANICHELLI
1887

A MIO FRATELLO ARRIGO
CHE AL CULTO SEVERO DELLA SCIENZA
MI ESORTÒ CON L' ESEMPIO

SIGNORI,

Il nome della scienza, il cui insegnamento affidato dal benevolissimo giudizio de' miei M suscita un senso di sgomento, anche nell'anni più provetti e dei più benemeriti degli studii. Potete dunque, giovani egregi, facilmente indovinare quali pensieri occupino la mente di colui, che iniziato nelle indagini scientifiche, quasi atterrito dall'infinito campo che gli si schiude davanti, la solitari e sereni studii, dolci compagni della solitudine, si presenta a Voi per la prima volta, Maestro, in un Ateneo che vanta tradizioni nobilmente continuate dagli Egregi, che oggi hanno l'onore di salutare Colleghi.

E le forze mie mal reggerebbero a così dura battaglia, s'io non fossi certo che l'età mia, che il vivo amore degli studii mi affratellano con Voi, e i cari amici, vani carissimi; s'io non fossi certo che Voi mi sarete larghi di affetto indulgente, e che vedrete in un Maestro, che è superba e vana parola in

ma, ma un amico che viene a Voi, e che unisce il suo al Vostro entusiasmo giovenilmente baldo per la scienza.

Questo pensiero mi rasserena e m'infonde coraggio; ogni mia più cara speranza move dalla Vostra benevolenza; ora Voi conoscete già tutto l'animo mio, ch'io Vi ho sinceramente dischiuso!

Il più glorioso retaggio di Roma è il suo eterno diritto; l'opera devastatrice del tempo e degli uomini ne ha distrutto i monumenti degni del suo spirito altero, e ne ha solo lasciato ruine informi, quasi per attestare la fiera lotta sostenuta contro quei colossi titanici aspiranti all'immortalità; la maestà solenne della sua lingua è perduta in bocca a' suoi tardi nepoti; i politici ordinamenti che ritraggono dal concetto sublime di Roma la tendenza a confondere in una civile convivenza tutto il mondo, sono spenti da gran tempo; ma il suo genio giuridico risponde, come un'eterna Sibilla, ai consultanti le sue leggi, e domina anche là ove l'aquila di Roma non si è mai posata.

Il diritto romano divenuto un elemento essenziale della moderna civiltà, e quasi la pietra angolare del diritto civile delle nazioni latine e germaniche, ha richiamato a sè la diligente ed amorosa operosità dei giureconsulti da lunghi secoli.

Quando il suo studio incomincia a rifiorire, insieme con la rigogliosa vita municipale italiana, pare sorga nella patria nostra un'era novella. Le tette

nebbie medievali lasciano intravedere la nuova civiltà che spunta; un fremito possente di libera agitazione agita le città italiane, che, durante la contesa fra papato e l'impero hanno raccolte e rafferimate le forze, a difesa di quanti sono stretti nell'associazione del comune. La feudalità è minacciata, anzi da questo momento comincia la sua lunga agonia, e le glorie gloriose di Roma, finora cozzanti con le leggi barbariche, rivelano gli ordinamenti civili e politici rispondenti alla segreta e costante aspirazione degli italiani: l'impero romano-cristiano, che tutela il regolare svolgimento del nuovo *ius italicum*.

Gli studi romanistici, apparentemente umili e tecnici dei glossatori e dei grammatici, sono i prodotti del rinascimento italiano: rivive l'amore della letteratura antica, aleggia lo spirito rinnovellato di grandezza tramontata da lungo tempo; anche la lingua volgare, che è opera e testimonia d'una età medievale, è quasi sdegnata, ed all'idioma dei padri antichi si ridà una vita fittizia.

Di Roma si studiano le istituzioni politiche, le condizioni sociali, la lingua, tutto ciò insomma che ci spiega l'origine, lo svolgimento, le cause di perfezione del suo diritto. C'è quasi una tendenza manifesta a dimenticare il periodo che divide la cultura dall'antica, mentre non si accenna mai con un'ironica compassione, alla barbarie del diritto germanico, che contese il dominio del mondo al diritto di Roma.

Si comincia con gli scherni e i vituperi dei giureconsulti meridionali del quattordicesimo secolo, contro le vecchie leggi longobarde, che pure hanno a quei tempi ancora tanta vitalità, per finire con le fiere parole del Gravina, che compiangere l'Italia già « *domina rerum humanarum* » e nel medio evo condannata a soffrire « *pro Romani splendore atque humanitate iuris, belluinas atque ferinas, immanesque Longobardorum leges.* »

Generalmente si può affermare che questo sentimento di postuma romanità, dovuto alla rinata coltura, ha impedito per lungo tempo uno studio sereno e preciso delle condizioni giuridiche del paese nostro. Infatti i lunghi secoli del medio evo e della dominazione germanica furono riguardati come un'età transitoria, una maniera di cataclisma, un'interruzione momentanea della civiltà antica, che riprende poscia la sua trionfale ascesa, appena essa ha purificato i dominatori del paese da ogni ricordo di origine barbarica.

I progressi della storia giuridica italiana sono altrettante vittorie del retto sentimento storico sopra le preconcepite opinioni dianzi accennate, e il ricordarVi, giovani egregi, come e perchè si ebbero queste vittorie, è nello stesso tempo metterVi sott'occhio l'indole moderna degli studii nostri, che hanno imparzialmente considerato l'elemento romano, cristiano e barbarico, quali fattori del patrio diritto. È ben noto quel che i Romani pensassero del diritto

de' popoli fuori della loro civiltà, e il sentimento tissimo, ch' essi ebbero, di Roma legislatrice sovrana. Queste idee hanno accompagnato il rinascimento italiano quasi fino a noi, non solo, ma hanno avuto una grande efficacia sull' indirizzo degli studi storici e giuridici. Così elevato, così rispondente ai bisogni civili parve il diritto romano, che la speculazione filosofica ebbe sempre in mira quel meraviglioso complesso d' istituzioni giuridiche per segnare, nelle sue grandi linee, il sistema d' un diritto ideale, eterno, meta-spirata al faticoso cammino dell' umanità. E basti ricordarvi ancora il Gravina, che definisce l' « *civile, nisi naturalis ad Romanae reipublicae institutionem relata Romanisque moribus explicata ratio* » perchè abbiate una prova della fusione del così detto diritto naturale col diritto di Roma.

In tal modo sorge un' altra idea poco favorevole ad una retta intuizione storica della vita giuridica italiana: si segna una divisione fra un diritto imperfetto, rozzo, proprio dell' età barbarica, ed un altro perfetto, civile, proprio d' un' età coltissima, che si sogna risuscitare, per ridare al patrio diritto la gloria della vigoria antica. Da una parte abbiamo il fantasma di Roma, dall' altro la filosofia, che, pure indicando un' idealità da raggiungere, move anche inconsistemente dal tipo del diritto romano; cioè: una forma d' un diritto plasmata dai così detti eterni dogmi della ragione, unita ad un diritto storico, d' altri tempi, d' altre condizioni che le presenti e vive.

L'unico elemento, che non è dimenticato, è il cristiano, che sgorgando dalla coscienza umana rinnovellata, mentre condanna alcune istituzioni romane, contrarie allo spirito evangelico della nuova società, dà un indirizzo tutto suo alle aspirazioni giuridiche dei tempi. E se lo studio dell'elemento germanico a tale confronto se ne avvantaggi, Voi lo vedete facilmente!

L'idealità filosofico-religiosa e lo splendore delle leggi romane necessariamente hanno perciò diminuito, direi quasi, annientato l'importanza del diritto barbarico, e così reso impossibile uno studio scientifico del nostro diritto.

La cupa età medievale non rappresentava essa un regresso? A che ritessere la storia della ruina della gloriosa civiltà, se l'intima vigoria del gran popolo italiano aveva superato la crisi; se la via antica era stata trovata, dopo qualche aggirarsi fra sentieri infidi, riconducenti all'oscurità della barbarie?

Era d'uopo che tutto l'indirizzo delle indagini fosse mutato; che altri criteri più liberi, più sicuri, più scientifici fossero sostituiti ai vecchi, i quali avevano disconosciuto un principio più tardi annunziato dalla scuola storica: doversi il diritto studiare non in un uomo ideale, non in relazione ad un dato sistema, logico, coerente nelle sue parti, ma *nell'uomo nella natura.*

Allora la storia del diritto incomincia; allora essa, liberandosi da vuote e sterili formole, diviene

la base scientifica e naturale di tutta la sprudenza.

È agevole non solo, ma bello il seguire rinnovellarsi della scienza, sempre in ordine amento, che ci siamo proposti.

Se si studia il diritto *positivamente* si ved esso sia intimamente legato alle condizioni s morali della società; e perchè i fenomeni soc dono sotto l'impero di un'unica legge natu necessario riconoscere altresì il diritto quale zione naturale, soggetta a quell'istessa legge.

Il segreto del nuovo metodo storico-giurid tutto in questo principio, semplice come dev il vero.

Volete conoscere la storia giuridica d'un Studiatene le leggi, i documenti, la storia del dizioni politico-sociali di ogni secolo, e per ripe parole di Carlo Federico di Savigny « questo mel farà conoscere il merito e l'indipendente carat ciascun secolo, e soprattutto Vi rivelerà il legam che rannoda al passato il presente. »

La continuità del fenomeno giuridico, co come condizione essenziale all'intelligenza de cende del diritto, balena nelle parole del capo della scuola storica. Perchè dunque si dovrebl scurare lo studio di secoli sventurati, ma ch costituiscono la trama della vita italiana, e voce giunge fino a noi?

Per lo storico del diritto non v'ha più dif

essenziale fra barbaro e colto, ma solo differenza di grado; per lo storico del diritto, il diritto, come la lingua, non è il prodotto capriccioso dell'arbitrio umano, che in un dato momento potrebbe essere diverso da quello che è realmente, ma una resultante necessaria di determinate condizioni; un'idea del giusto e dell'ingiusto non può più considerarsi, come assoluto criterio, per classificare i diritti morti o viventi; ma ciascun diritto ha la giustizia, per dir così, nella sua esistenza, in quanto in un dato momento esso risponde ai bisogni sociali. Un diritto tolto dall'ambiente sociale in cui vive, e così astrattamente considerato, è corpo senz' anima, e trasportato ad altre civiltà, o si tramuta e si modifica in mezzo ai nuovi elementi, o intisichisce e muore.

Ogni fenomeno giuridico è nobilitato davanti alla scienza, per la quale è tanto mirabile e tanto degno di studio l'editto del pretore romano, quanto le XII tavole, quanto la legge salica, o le antiche leggi irlandesi, o quelle de' popoli moderni, che sono ancora a' primi stadii dell'evoluzione sociale.

Le antichità giuridiche che il sommo nostro Vico ha, con parola espressiva, chiamati « *rottami* », sono raccolte e studiate amorosamente; il metodo comparativo aiuta a classificarle, a determinarne le relazioni con istituti che, spenti già in un popolo, rivivono in altri; la linguistica, poderoso strumento di ricerca, ci accompagna sempre. Essa per la prima ha ricostituito scientificamente il periodo unitario del gran

popolo ario. L'archeologia giuridica dallè parte ha tracciato ne' sommi capi tutti gl' istituti, che e perfezionati, ha poi trovato in tutti i popoli europei. Finalmente, come sintesi suprema, a già felici tentativi di segnare lo svolgimento ritto, dalle prime forme semplici e rudimenta alle varie e complicate, che attualmente vivor

Questi sono i canoni non rigidi, non ide: corrispondenti alla natura delle cose, che hann il posto dei vecchi; questi sono i risultati si ottenuti!

I fenomeni non sono forzatamente chiamat stenere una dottrina, o una teoria più o n lebre; ma la loro successione e coordinazion teoria stessa; il pensiero non è che un mez istudiarli e valutarli, ma non si sostituisc ad essi.

A quel periodo oscuro, che le vecchie scuole troppo leggermente considerato, si volsero gl della scienza moderna. Nel secolo passato due tempore d'ingegno avevano precorsi i tempi: e il *Muratori*: quegli per primo considerando sociale come uno svolgimento continuo, senz' zione, degli istituti, che, date certe condizion rono in successive età, e chiamando in suo : filologia; questi preparando i materiali scienti studii, già da lui stesso vigorosamente inizia scitando le antiche leggi barbariche, pubblica cumenti e carte, che sono come frammenti

d'una vita *giuridica ormai lontana, e affermando coraggiosamente che studiare le istituzioni gotiche, longobarde e franche, voleva dire studiare la storia del nuovo popolo italiano.

Un aiuto venne più tardi dallo spirito nazionale tedesco, che nell'opposizione alle armi e alle leggi francesi sentì rinascere l'orgoglio di avere già avuto un diritto proprio, diffuso in tutto il mondo romano, ove giunsero le invasioni germaniche.

Questo sentimento di legittima alterezza spinse la proverbiale operosità di quegli scienziati allo studio, al culto dei monumenti giuridici dei loro antenati, nel momento in cui il Niebuhr rivelava la storia della grandezza romana purgata dalla leggenda, e la filologia fioriva rigogliosa in Germania.

Gli studi romanistici e germanistici furono così egualmente coltivati; e voi trovate la loro armonica fusione in Carlo Federico di Savigny, che, mentre ricostruisce nella loro natia purezza gl'istituti giuridici romani, ne segue le vicende nel medio evo, cioè attraverso il diritto germanico, nella vita e nella scuola.

La severità del metodo storico-filologico fece cadere ogni preconcetto contro il diritto germanico, quando provò che l'elemento barbarico c'era già stato anche nel diritto romano, e che, come la lingua latina e germanica avevano radici comuni, così lo stesso poteva affermarsi del diritto dei due popoli.

Infatti la discesa dei barbari in Italia può para-

gonarsi al ritorno d' un gruppo di popoli greco-la fra i loro connazionali, dopo esserne rimasti div per lunga serie di secoli. Tutto è primitivo fra lo ma la civiltà che li accoglie è matura. Presso i nuo venuti la gens trova il suo riscontro nella Sippe, cit un' unione di famiglie discese da un comune proge nitore; lo Stato è costituito dall' unione di questi or ganismi; ma l' unione è così debole che il potere centrale non è ancora riuscito a togliere ad essi l' in dipendenza antica. Siamo all' età, nella quale l' unità gentilizia, che prima ha dato all' individuo pace e protezione, come dice la parola *Sibjâ*, non si scioglie nè nell' esercito, nè in giudizio, nè nell' assemblea popolare.

Nell' esercito una schiera è formata di parenti soltanto, come tuttora presso gli Slavi, e in Italia non sono dimenticate le gesta e il luttuoso fine d' una gens nella leggenda de' Fabii, combattenti come una frazione d' esercito, e tutti parenti.

In giudizio i parenti diventano *sacramentales*, e giurano l' innocenza dell' accusato congiunto; ma Voi potete pensare alla legge di Gortina, che Vi ha accertato l' esistenza di questo istituto, presso il popolo greco, fratello del latino.

La famiglia germanica paga le composizioni per il delitto de' suoi membri — e gli obblighi dei gentiles Vi ricordano lo stesso fatto in Italia — ovvero perseguita l' uccisore del congiunto implacabilmente, per vendicarne la morte.

La figura spaventosa di quest' uomo eslege, che ha contro di sè l'ira d'una gens, e che erra come un lupo affamato nei boschi, è il *faidosus* germanico, è l'*homo sacer* italico, che tutti possono impunemente uccidere, perchè non v'ha più vincolo di sangue, che lo protegga contro i furibondi vendicatori.

A capo di queste unioni di gentes c'è il re, cui ispirano o parlano le divinità teutoniche o italiche, e il sacerdote gli sta allato, mentr'egli siede sovra la pietra sacra, sia questi il re nordico, o Numa romano.

Il re è il capo di genti, non il sovrano territoriale; perchè la terra entrerà più tardi come elemento dello Stato germanico; ed anche allora sopravvivono i ricordi dell'età nomade; nè in Italia sono perduti quelli del *ver sacrum*.

Ed anche quando il popolo germanico-italico si fissa sovra un territorio, la gens è così saldamente costituita, che la proprietà immobiliare ne riflette la costituzione. Chi non rammenta gli assegni degli *heredia* attribuiti a' primi re di Roma, e le parole di Cesare e di Tacito sulla proprietà germanica?

Certo il confronto potrebbe proseguire per molto tempo ancora; ma basti l'averne accennati questi punti più decisi e più salienti; la leggenda o la storia Vi raccontano particolarità in parte svisate, nelle quali riconoscete istituti che il romanista, troppo tenero delle perfezioni e civiltà del suo diritto, stenterebbe a crederli diffusi originariamente anche in

Italia. Il duello non ci è conservato nella leggenda nazionale degli Orazii e dei Curiazii, il giudizio di Dio nel mito superbo di Muzio Scevola?

Arrestiamoci a questo punto.

La scuola storica aveva già affermato quei principii, che furono poscia ampiamente svolti e confermati dalle scienze biologiche; così era sgombrato il campo da ogni avanzo di metafisica nello studio storico del diritto; nel tempo stesso la scienza, studiando e ricostruendo gli istituti barbarici, arditamente li contrapponeva ai romani. Così risorgeva, per opera della scienza, il gran dualismo fra l'elemento romano e germanico; e perchè dalla loro fusione in un ambiente nuovo — nell'ambiente cristiano — scaturisce la moderna società, la storia giuridica conoscendo l'intima natura d'entrambi, scrutando le varie vicende della lotta, poteva finalmente muoversi sicura nella via, che le si era dischiusa davanti.

La patria nostra è il teatro della lunga contesa, della continua elaborazione dei due elementi; e quando l'adattamento delle tradizioni classiche alle nuove condizioni di vita sarà compiuto, Voi vedrete il diritto rivalicare le Alpi, e imporsi dovunque come diritto comune. Quest'è il destino glorioso della nostra Italia, questa è la sua missione non meno splendida dell'antica!

Quando i primi popoli germanici, che hanno minacciato Roma anche nella sicura baldanza delle sue

forze, scendono tra noi, essi trovansi circonfusi, compenetrati da una civiltà decrepita sì, ma che ha nel suo seno tanta gloria di tradizioni, tanta ricchezza d' istituzioni civili, che agevolmente è quasi soffocata ogni consuetudine barbarica negli invasori.

I primi barbari, che vengono a noi, chiedono alle leggi di Roma i suoi ordinamenti civili anche per sè, ed i loro re raccolgono il diritto popolare romano, quel diritto cioè che vive nel popolo, che è giunto a lui adattato a' suoi bisogni quotidiani.

L' impero d' Oriente ricupera per poco tempo l' Italia, solo quant' è necessario per trasmetterle l' eredità del gran popolo che muore: il diritto giustiniano.

Così le forme della tradizione giuridica, già associate dal codice Teodosiano e dalle private compilazioni, sono riconfermate come dal suggello ufficiale della nuova Roma, in nome dell' antica. I libri giustiniani purgano così alle consuetudini romane un alimento perenne, un sicuro sostegno. È questo l' ultimo atto della gran madre Roma, che, prima di lasciare la sacra terra delle sue glorie, le affida l' arma pacifica, per vincere e trionfare un' altra volta!

Ma le mal vietate Alpi sono superate da altri più fieri e più numerosi barbari — i Longobardi —; non v' ha più in essi la mitezza propria della nazione gotica, nè il legame giuridico con l' impero romano, che ne giustifica la presenza in Italia; ma solo la cruda e truce individualità e indipendenza germa-

nica; appena l'arianesimo ha loro annunciato imperfettamente la buona novella di Cristo: il regno dell'amore e del perdono, che è mal compreso dal barbaro signoreggiato dall'indomito spirito guerriero, e a cui parlano le patrie costumanze di vendetta implacabile.

Rimane Roma, come isola perduta fra i marosi ruggenti dell'invasione barbarica, e i lembi di terra greca. La città eterna, abbandonata al suo destino, si affida al pontefice, e il pontefice mirando intorno a sè tanta ruina e tanta strage, sente la vita venir meno, sotto il peso della sciagura, e crede giunta l'ora suprema del mondo; ma poi ritrova novella forza per avviare Roma sul cammino, che la condurrà al secondo dominio della terra.

Il torrente barbarico si arresta alquanto: sorge una forte unità di regno con leggi ed istituti germanici; eppure già nelle leggi del primo re legislatore, dalle novelle di Giustiniano si traggono frasi e parole solenni, per dare maestà all'esposizione del diritto germanico; come il nome di *Flavio*, assunto dai primi re, aggiunge un'idea di dignità imperiale ai capi nazionali dei nuovi signori d'Italia. Sono brani di porpora, che adornano il manto regale del barbaro. Finalmente la legge romana, vissuta alteramente negletta, è ufficialmente riconosciuta dal conquistatore, allato alla longobarda; e del popolo romano, affidato da Dio alla protezione regia, parla uno degli ultimi re di quella nazione.

Roma è intanto la sacra depositaria dell'impero, e mira alla ricostituzione sua, cioè alla stabilità d'un governo, che secondo i disegni della Provvidenza le renda possibile l'opera sua pacificatrice, umanitaria, universale. Parla ancora il genio di Roma antica in questo apostolato di pace e di civiltà!

Le vittorie franche distruggono il nuovo regno longobardo; il diritto franco salico, il più vitale, il più determinato diritto tedesco scende in Italia con i nuovi signori; ma Roma veglia. Il più possente re germanico è consacrato imperatore; la forza è domata dalla tradizione romana e dal sentimento religioso.

Carlomagno è pacifico e grande imperatore, coronato da Dio.

La reazione dell'indipendente spirito germanico non tarda però a manifestarsi; il feudalesimo spezza l'unità imperiale, e tenta perfino quella della Chiesa, che resiste e si salva. E quando l'impero risorgerà conscio delle sue forze, col redivivo concetto della romanità, esso avrà davanti un altro impero rivale: quello della Chiesa, che lo combatte, e favorisce così indirettamente la risurrezione dei centri della gagliarda vita italiana, elaboratasi nelle città. Ecco sorgere l'età comunale, d'onde siamo partiti. La proprietà comunale fu forse il più antico e inalterato legame fra' cittadini, e questo vincolo fu assodato dallo spirito germanico d'associazione, e fecondato dalla coltura solo possibile, ove la riunione di più

ceti è stabile e regolata; ove le tradizioni romane hanno avuto una vitalità maggiore che nel contado. Le ricche e svariate manifestazioni della vita comunale sono in disaccordo con l'ambiente giuridico della campagna, ove può bastare la semplicità delle norme giuridiche germaniche. È quindi necessario che lo squilibrio cessi; che la legge romana vissuta isterilita nelle consuetudini e inaridita nei formularii, riviva nella sua interezza; e l'Italia comunale ha il vantaggio immenso di avere già pronto il diritto, che è necessario alla sua esistenza nuova, senza penosamente svolgerlo dalle consuetudini germaniche, come avvenne altrove. La civiltà dunque non rinasce bambina e incerta fra noi, ma risorge adulta e sicura.

Questi fatti vi spiegano, come il rinascimento comunale necessariamente si leghi a quello del diritto romano.

Lasciamo il vincitore; rivolgiamoci al vinto. Il diritto germanico non visse stentatamente, non cadde ingloriosamente; diremo di più: non cadde tutto, e diede alla risurrezione del prepotente rivale un carattere originale, che è la causa del suo nuovo trionfo. Se infatti passiamo in Oriente, noi abbiamo l'esempio della continuità del diritto romano, e possiamo notare i più importanti momenti della sua decrepitezza naturale, chè non vi fu là l'elemento perturbatore rappresentato da un altro diritto.

Le scuole impotenti arzigogolano, bizantineggiano e tendono ad accomodare la legge a consuetudini

nuove, togliendo a queste la vigoria e la schiettezza di manifestazione della coscienza popolare, e avviando la legge e travisandone il senso.

L'elemento canonico sottilmente s'insinua nel diritto pubblico e privato, e lascia tracce non piccole, ed allontana gl'istituti dallo scopo intimamente connesso alla loro indole. Le regole romane si dissolvono in una materiale casistica; da ultimo i manuali — i *πρόχειρα* — raccolgono in brevi e imperfette norme, rigide come i versetti dei libri sacri, tutto lo spirito dell'antico diritto.

In Italia come il sangue germanico ritemperò il carattere nazionale, e ci preparò a trionfi di cui forse noi non vediamo che gli splendidi alberi, il diritto straniero preparò, con la decisa opposizione alla vecchia civiltà cristallizzata nel diritto romano, un rinascimento vero e fecondo.

Il diritto romano può paragonarsi ad un classico tempio del paganesimo, che per conservarsi ha dovuto pur cedere allo spirito de' tempi; le statue degli dei sono scomparse, l'ara divenne l'altare, e la croce domina dall'alto il vecchio edificio.

Certo l'edificio è ancora in gran parte lo stesso; ma ha qualcosa di meno e qualcosa di diverso dall'antico!

Il trionfo del diritto romano, si dirà, non fu dunque intero? Così è; ma non per questo esso fu meno splendido e meno grande.

Il diritto romano mostrò ancora una volta una

potente connessione de' suoi istituti, insieme con una grande adattabilità ai bisogni del tempo; si può bene asserire che il suo spirito profondamente giusto ed equo, e pure così pratico, così avverso alle astrazioni eccedenti la natura del diritto, penetrò anche negli istituti barbarici, che non si spensero e divennero degni di prosperare e di vivere accanto ai vecchi e gloriosi di Roma; ma alla lor volta, questi, accogliendoli, lasciarono ogni ricordo arcaico, che impedisse il loro accordo con i nuovi elementi, ogni rigidità di forma, che non rispondesse alla necessità della vita.

Vediamo nel concetto del diritto successorio fieramente avversi il principio romano e il germanico; la volontà individuale, assoluta, imperatoria appartiene al primo; la continuità del dominio familiare, non ostante il cambiamento de' membri del consorzio domestico, spetta al secondo; ciò che significa negazione di volontà nell'ereditando.

Il primo diritto favorisce l'individuo, il secondo la famiglia; l'urto dei due diritti fa spezzare subito la gran regola romana, che non ammette insieme volontà e devoluzione ereditaria secondo la legge; perchè il nuovo italiano, pure lasciando che la legge regoli la sua successione, sottrae all'inesorabile principio pochi averi, ch'egli destina alla salute dell'anima sua. La Chiesa lo aiuta in questa pia trasgressione delle consuetudini germaniche, e così il testamento romano timidamente incomincia a vivere, sotto la modesta

forma d'una maniera di legato, chè il testamento vero è scritto dalla legge una volta per sempre. Ma la limitazione, a favore dei più stretti parenti, della volontà del testatore è ribadita dallo spirito del nuovo diritto, movendo da un concetto estraneo a tutte le considerazioni della vecchia legge.

E cosa mirabile pensare che, in questi istituti germanici sopravvissuti, si compendiano le vicende dell'istoria giuridica del medio evo, tutto lo svolgimento del diritto dopo la caduta dell'impero, tutte insomma le variazioni del diritto classico, per mettersi in armonia con la vita dell'età intermedia e moderna!

Ma torniamo al vinto.

L'affermazione d'un principio germanico, schiettamente nazionale, è dovuto all'opera dei re legislatori Longobardi; minore importanza ebbero sulla vita italiana il diritto franco importato dall'impero, e poscia dai Normanni di Francia, e gli altri diritti vissuti, come sporadiche leggi personali. Questa preponderanza ha favorito la regolarità dello svolgimento in Italia del diritto germanico, ha preparato, per così dire, un ambiente uniforme. Nelle leggi longobarde l'influenza del diritto romano, debole nelle prime, divenne più decisa nelle posteriori e, cosa strana! esse sono meno barbare, meno germaniche delle consuetudini popolari, fiere come il genio della nazione; ciò che si avverte subito, se si confrontano con le leggi i documenti giuridici, e le memorie dei tempi. La civiltà romana giungeva al legislatore, non di-

scendeva fino nelle classi popolari. Infatti l'antico Tedesco ha concepito la legge come un patto liberamente stretto fra lui e i proponenti la legge. Gli *antiqui homines* occorrono, è vero, anche nell'editto di Rotari, quale sorgente viva di diritto; il *thinx*, cioè l'assemblea popolare approva l'editto, ma il re avverte ch'egli corregge e rinnova le leggi non iscritte de' padri. Quindi, finchè fra legislatore e popolo v'ha accordo, la legge come diretta emanazione della coscienza popolare vive; quando l'influenza della civiltà superiore introduce elementi estranei, che urtano le costumanze patrie, allora essa rappresenta piuttosto un'aspirazione a una coltura più alta, che quella vera, cui dovrebbe corrispondere la legge.

Il diritto longobardo ebbe poi da un altro avvenimento la possibilità d'una continuità regolare. Carlomagno e i suoi successori non sono in Italia che re de' Longobardi; come tali essi emanano leggi, sempre riferendosi all'editto, togliendone lacune, modificandolo in più luoghi, ma — come avvertimmo — il fondo della legislazione non perde mai la sua individualità.

Un fatto che desta meraviglia è la sua diffusione e vitalità.

Il numero dei Longobardi, che scesero in Italia, rispettivamente alla popolazione indigena, è così esiguo, che si stenta a comprendere come il diritto di questo pugno di barbari abbia sortito una così rigogliosa vitalità e una così grande espansione.

Aprite gli statuti di città dell' Italia settentrionale, centrale e meridionale, e ne vedrete le tracce larghissime; ne vedrete istituti conservatisi quasi integralmente, accanto al diritto romano, che di giorno in giorno s' impone e penetra nella vita comunale. Nell' Italia meridionale, dalla piccola Longobardia si estende vittorioso nelle finitime regioni; è amorosamente continuato dai duchi Beneventani, ultimi capi nazionali della gente Longobarda, nè la coltura greca gli è d' ostacolo al suo cammino; Voi lo trovate tradotto in greco e trascritto nei manuali tanto diffusi di diritto bizantino. Perchè ogni traccia di esso scompaia, è necessario finalmente che l' aura de' nuovi tempi, portata dalla rivoluzione francese, ne abolisca l' uso con l' introduzione dei codici napoleonici.

Le scuole giuridiche longobarde segnano un momento importante della vita di questo diritto. Esse gli prepararono un nuovo periodo, gl' infusero uno spirito più largo, più equo, al quale esso devè la sua meravigliosa decrepitezza e, in un certo modo, la sua sopravvivenza al nome e alle memorie longobarde. Nel centro stesso della vita longobarda — a Pavia — fiorisce una scuola di diritto longobardo. I giudici nazionali del regno, raccolti intorno al trono, diventano anche *magistri* col volger de' secoli; essi cioè dalla pratica assorgono alla dottrina, allo studio scientifico del patrio diritto. Quale può essere la causa di questo movimento intellettuale? Non v' ha dubbio: o la presenza, o la memoria viva delle scuole medievali

italiane, ove il diritto romano non fu mai dimenticato; era un bisogno, che rispondeva allo spirito nazionale, quello d'imitare le tradizioni antiche, per mostrare come le norme giuridiche germaniche fossero capaci di una trattazione scientifica; e, nello stesso tempo, una prepotente necessità di togliere da quelle le più crude asperità, le testimonianze d'una barbarie in parte vinta, e nobilitarle così di fronte al diritto romano. Per i longobardisti, che è infatti il diritto romano? La legge generale, la legge a cui si ricorre nel silenzio delle patrie costumanze; non solo, ma il più sicuro aiuto per interpretare le oscurità dell'editto longobardo. E alle fonti romane ricorrono fiduciosi i maestri di Pavia, quasi per trovare nella veneranda maestà del classico diritto un ultimo propugnacolo alle vacillanti tradizioni germaniche, quasi avendo l'aria di dire: « vedete, così dice Giustiniano, e così dice anche Rotari o Liutprando »; e si va tant'oltre che insensibilmente si giunge ad una strana conciliazione de' due diritti. Si citano i due testi opposti, e poi con un po' di sforzo si fanno accordare; il diritto longobardo si plasma così sul romano, che in questo modo trionfa! Ma qualche figura più austera e più sdegnosa di longobardista pare disegnarsi, fra le incerte immagini di quegli « antichi »; v'ha qualche severo, che non vuol saperne di legge romana, e spiega l'editto con l'editto — ma l'opposizione è isolata, troppo individuale, e si spunta contro la falange compatta dei romanisti o pseudo-longobardisti.

Intanto sorge Bologna, e la fama della vecchia scuola pavese impallidisce, davanti alla fulgida luce del nuovo centro di studii. Ma neppur a Bologna il diritto germanico si dà ancor per vinto. Esso agonizza, ma la sua agonia è quella del forte, che resiste ai colpi mortali. Quegli stessi che hanno consacrato le forze del potente intelletto allo studio e alla rivelazione della legge romana, non si vergognano di rivolgere uno sguardo al vecchio diritto barbarico! Procediamo ancora ne' secoli. I romanisti ne' consigli, nel commento degli Statuti municipali, nei lavori sistematici coltivano ancora il diritto germanico, giacchè le consuetudini italiane, che si hanno assimilato alcuni de' più vitali, de' più certi principii germanici, pullulano dovunque, s'insinuano tra i classici ricordi; e il romanista non può non udire la voce dell'età sua, per tendere solo l'orecchio a quella, che gli giunge lontana, attraverso i secoli, dalle sacre leggi di Roma.

Se noi ora volgiamo un'occhiata al cammino percorso, sentiamo sorgere nell'animo nostro una convinzione sicura, che non potremo mai comprendere lo svolgimento del diritto nazionale dalla lotta di così disparati elementi, senza uno studio diligente, particolareggiato, generosissimo delle memorie storico-giuridiche risparmiatoci dal tempo. È un lavoro faticoso, è un lavoro attraverso sentieri ignoti, e chi si mette per questi, dopo lunghe ricerche, potrà avanzare di poco, ma il suo breve cammino non andrà perduto.

Potrei paragonare queste pazienti ricerche ad un lavoro sotterraneo; noi dobbiamo, giovani amatissimi, abbandonare la parte dell'edifizio giuridico che si eleva dal suolò, e scendere nelle oscurità de' tempi, che nascondono, come la terra nelle sue viscere, le antiche fondamenta, le rovine, le macerie di altri edificii sui quali il nuovo torreggia. Nè la melanconica immagine vi torni sgradita. L'ufficio della storia giuridica è severo, ma nobile e ben degno del vostro affetto agli studi; non è solo una scienza indipendente, come l'archeologia, e senz'altro fine che il proprio, cioè di recare nuovi cognizioni all'argomento delle sue indagini, e, in generale, alla coltura scientifica; no! essa ha relazioni costanti e intime con tutta la giurisprudenza.

Nel tempo e nello spazio essa segue lo svolgimento degl'istituti; e nessuno, per quanto vi sottilizzi sopra, potrà vantarsi di conoscerne uno, senza ch'egli chiuda il codice civile, e i commentatori nazionali o francesi, e si metta per la via modesta nella quale noi c'incamminiamo.

Il diritto oggidì non giunge puro, sgorgando dalla coscienza nazionale, alla sua forma ultima, cioè la legge imperante; non sempre il legislatore ha messo in armonia con le più alte idealità, che anche il popolo conosce ed adora, le vergini, nazionali, gloriose aspirazioni giuridiche, attestate dalla consuetudine, dalle opere de' giureconsulti, e da una veneranda pratica forense. Noi ritorniamo alla sorgente

del diritto, noi penetriamo nella vita giuridica del popolo italiano, per sorprendere, attraverso il tempo, l'adattamento di tutti gli elementi della sua rigogliosa esistenza a' suoi bisogni sociali. Quest' opera ha un carattere assolutamente nazionale, ed è gloria de' padri nostri se poscia diviene universale!

« Si è parlato, scrive l' Ihering, d' una poesia del diritto; la vera poesia sta nella sublimità del suo problema e nel suo movimento paragonabile, per la maestosa regolarità, all' eterno corso degli astri! » La storia rivela la sublimità del gran problema giuridico, perchè le più nobili tendenze dell' umanità si conoscono studiando non le utopie dei filosofi solitari, ma il movimento dell' umana coscienza, che si traduce in tentativi d' istituti o di norme, non isfuggenti allo storico; e la regolarità dello svolgimento del diritto si manifesta a colui che ne scruta le varie vicende ne' secoli.

Una mente arguta e gentile — Giuseppe Giusti — scrisse queste desolanti parole: « Oh! mi rincresce
« ora d' essere inoltrato negli anni della giovinezza,
« e vorrei tornare addietro a quelli dell' adolescenza,
« non per ritessere la parte più gaia della tela vi-
« tale, ma per tenere altro viaggio. Questi studi le-
« gali, sebbene io gli abbia strapazzati, m' hanno ina-
« ridito il cuore ed il cervello; meglio, meglio assai
« che tener dietro alle capricciose leggi degli uomini,
« contemplare quelle eterne, sagge, immutabili della
« natura. »

Ma Voi, giovani egregi, non ripeterete questo lamento!

Eterne e immutabili sono le leggi della natura; e l'arbitrio e il capriccio, che sembrano il carattere delle umane, si dileguano, appena la mente si affissa nella maestosa regolarità dello svolgimento del diritto, attraverso lotte secolari di principii opposti, attraverso il cozzo e la confusione di popolazioni di diversa origine e genio.

Anche noi siamo di fronte all'eterna natura! Ed è morto alla vita vera dell'intelletto e del sentimento colui che, davanti a così sublime spettacolo, che la scienza gli presenta, non sente l'anima sollevarsi all'infinita maestà, che la scienza giuridica deriva dalla natura!

Parma, 7 dicembre 1886.