

GIORGIO COSTAMAGNA

**LA «LITERA COMMUNIS» E LA PROGRESSIVA
AFFERMAZIONE DEL SUO VALORE PROBATORIO**

Con la locuzione "litera communis" si è inteso indicare le scritte spedite *sigillo authentico sigillatae* dagli organi rappresentativi del Comune medievale nell'affermazione della sua autonomia politico-giuridica e nell'esercizio dei suoi poteri legislativi, giudiziari ed amministrativi, durante quella che comunemente viene detta l'Età Comunale tra i secoli XI e XIV.

Aliquando contingit quod aliquis alicui praesentat literas Domini Papae vel iudicis in quibus literis committitur aliqua iurisdictio alicui scilicet ut ipse sit iudex delegatus inter aliquos vel forte continetur citatio alicuius vel admonitio vel praeceptum vel quid aliud spiega l'autore dell'Apparato Rolandiniano all'Aurora¹. La dottrina, come si vede, fa riferimento sia alle lettere apostoliche sia a quelle usate *in iudicialibus* e pertanto anche a quelle del Comune accomunandole nella stessa disciplina. Si va, perciò, in campo comunale, dalla *litera* di nomina del podestà a quella di nomina di un rappresentante o procuratore, dalla *litera reprehesaliarum* alla *litera testimonialis*, dalla *litera securitatis* a quella di *fidancia*, dalla richiesta di rogatoria alla semplice citazione. Una documentazione, come si vede, ben lontana da quella testimoniante contratti, patti o testamenti.

Scopo dell'indagine è rendersi conto della credibilità riconosciuta alla "litera communis" e del suo valore probatorio *in iudicialibus*. La precisazione che si prendono in considerazione le *litere authentico sigillo sigillatae* vale appunto ad indicare che solo queste possono essere considerate veri documenti in senso diplomatico mentre il resto delle comunicazioni ricade nel campo delle *privatae scripturae*.

Lodevolissimi e molto interessanti studi si sono occupati della diplomatica della Cancelleria Viscontea, quali quelli di M.F. Baroni², A.R.

¹ Rolandinus, *Summa totius artis notariae*, Venetiis apud Iuntas, MDXLVI, I, f. 172 a, ora anche in ediz. anast. Consiglio Nazionale Notariato, Roma.

² M.F. Baroni, *La cancelleria e gli atti cancellereschi dei Visconti, signori di*

Natale e di E. Cau³; poco, tuttavia, hanno potuto essere studiate le “*literae communis*” per la scarsità della documentazione relativa. Per restare nell’ambito regionale ligure ci si può rifare a qualche esemplare, per di più soltanto in copia, raccolto nel cosiddetto “Libro della Catena” savonese⁴ o nelle imbreviature notarili genovesi⁵. Del resto anche la ricerca di nuovi elementi di giudizio, ove si escludano le *literae apostoliche*, può dare scarsi risultati perché, da un lato, il numero delle lettere comunali è relativamente scarso, dato il periodo considerato, dall’altro in considerazione del fatto che spesso, sulla base di discutibili principi archivistici gli originali sono stati conservati in raccolte particolari, divisi dalla documentazione accessoria originariamente loro unita che sola potrebbe fornire qualche utile informazione sia sui momenti preparatori del documento sia sui risultati giuridici che lo stesso conseguiva.

L’analisi diplomatica riesce, per lo più, a dar ragione del “veri ac falsi discrimen”, ma non sempre può di per sé accertare di quale *fides* godesse il documento, fosse essa *plena* o *sempierna*.

Eppure, come ben hanno messo in luce i diplomaticisti tedeschi, specie il Ficker⁶, ma anche il nostro Paoli e recentemente il Pratesi⁷, il ri-

Milano dal 1277 al 1447, in *Referate zum VI International Kongress für Diplomatie*, München 1983, pp. 455-483; cfr. anche P. Selmi, *De documentis ac de via rationeque ad ea conficienda adhibitibus Venetam gubernantibus Terram Firmam*, in *Referate* cit., pp. 505-515.

³ E. Cau, *Lettere inedite viscontee, contributo alla diplomatica signorile*, in « Ricerche Medievali », IV-V (1969-70), pp. 48-61. Al di là del valore probatorio in giudizio della *litera*, per uno studio approfondito della diplomatica del documento stesso, si vedano gli accuratissimi lavori di A.R. Natale, *La “gratia” visconteo-sforzesca*, in « Rendiconti dell’Istituto Lombardo, Accademia di Scienze e Lettere », 95 (1961), pp. 201-230; *Stylus Cancellariae. Formulario visconteo-sforzesco*, Milano 1979.

⁴ *I registri della Catena del Comune di Savona*, a cura di D. Puncuh e A. Rovere, registro I, in « Atti della Società ligure di storia patria », n.s. XXVI/1 (1986), p. 171, n. 111.

⁵ Si vedano, ad esempio, le imbreviature in Archivio di Stato di Genova, Archivio Notarile, cartulare n. 20, c. 96 e sgg.

⁶ Cfr. G. Vittani, *Diplomatica*, Dispense delle lezioni, Milano 1915, ediz. anast. 1972.

⁷ C. Paoli, *Diplomatica*, in ed. aggiornata da G.C. Bascapè, Firenze 1942; A. Pratesi, *Genesi e forme del documento medievale*, Roma 1979.

conoscimento della *fides publica* è un elemento essenziale dell'Urkunde. Si potrà discutere con il Vittani⁸, il quale dialoga con il Paoli, il Sickel, il Ficker e lo stesso Schiaparelli, se nel concetto di *fides publica* sia già ricompreso quello di forza di prova in giudizio e quindi si possa omettere di ricordarne la condizione nella definizione stessa di documento, certo la *vis probatoria* nell'accertamento diplomatico è e rimane misura ben riconoscibile della *fides* stessa e conserva un grande valore per la sua valutazione.

Per quanto riguarda la forma e la struttura formulare della "litera communis", senza rindare a quella della lettera classica od a quella della bizantina, si può affermare che ricalchi quella notissima della lettera apostolica, anche se non si hanno elementi per affermare che a similitudine delle stesse si prescrivessero artifici grafici atti ad impedire le falsificazioni⁹. Anche i mezzi di convalidazione sono dello stesso ordine, vale a dire il sigillo, confortato nel testo da una esplicita *corroboratio*. Solo si può osservare come il sigillo stesso sia di norma di cera ed aderente invece che pendente.

Sono, in genere, bei documenti, eleganti e, appunto per la vistosa forma di convalidazione usata, si potrebbe pensare che godessero senz'altro e per se stessi della massima *publica fides* e della massima forza di prova in giudizio. Ma non è così.

Già una prova dello scarso valore probatorio della "litera communis" è fornito, seppure indirettamente, dalle più antiche missive, cui ci sia dato di poter fare riferimento, nelle quali è scritto chiaramente come ci si aspetti dalla controparte o ci si impegni direttamente a far pervenire gli opportuni *munimina*, atti a dar pieno valore giuridico a quanto comunicato nella missiva. Così in una *litera* del 1194 del comune di Arles si avverte: *Et sicut nos per literas et munimina nostra vos certiores fecimus, sic versa vice vos per literas et munimina vestra nos certiores efficiatis*¹⁰.

Così in una *litera fidanciae* del 1251 il podestà di Tortona scriven-

⁸ Cfr. nota 6.

⁹ Si veda al proposito per il caso delle lettere apostoliche G. Durante, *Speculum iuris*, Lugduni MDLVI, II, f. 21 a e sgg.

¹⁰ Cfr. *I registri della catena* cit., p. 171, n. 111.

do a quello di Genova si scusa di non poter trasmettere gli opportuni *munimina* relativi al caso per l'impossibilità di riunire il Consiglio, e di spedire intanto la missiva. Scrive infatti:

Literas recepimus continentes quod iterum nobilibus marchionibus de Gavii vestrorum civium dilectorum et hominibus eorum de Rocha vallis urbis in personis ac in rebus per nos nostrumque comune per cartam publicam deberemus fidantiam exhibere manus alicuius publici notarii scriptam sic breviter magnitudini vestre duximus respondendum quod dictis dominis vestris marchionibus et omnibus eorum hominibus habitantibus in loco Roche de valle urbe per nos nostrumque comune et omnes homines nostre terre eundo, stando et redeundo in personis atque in rebus plenam, firmam damus et concedimus licentiam et fidantiam, dantes vero omnibus nostris districtualibus plenissime in mandatis ne hanc nostram fidantiam sub pena et banno ad nostram voluntatem quis presumat in aliquo molestare, et quia de aliis maximis et arduis negociis nos et nostrum comune aramus aggravati, propter istud consilium generale congrue non potuimus congregare et has literas sigillo comunis Terdone iussimus roborari¹¹.

Del resto anche nelle grandi compilazioni dell'epoca, dalla *Summa* Rolandiniana allo *Speculum iuris* del Durante, dove si elencano, nel capitolo *De probationibus* in giudizio, i diversi mezzi di prova, le *literae* occupano uno degli ultimi posti, persino dopo i libri antichi e le lapidi, ben lontano, quindi, dai principali, che per tutto il Medioevo restano sempre i testi e l'istrumento notarile. Nel citato *Speculum*, ad esempio, occupano il nono posto su dodici prove riconosciute¹².

Gli studi compiuti da M.F. Baroni¹³ e da E. Cau¹⁴ permettono di seguire soprattutto per il periodo visconteo - sforzesco il progressivo affermarsi del valore probatorio della *litera*, ma per l'età comunale il compito si presenta molto più difficile per la scarsità della documentazione superstite.

È giocoforza, pertanto, chiedere lumi alla dottrina, tanto più che, come si è premesso, il più delle volte la *litera* ci è stata conservata mutila del necessario corredo di atti preparatori e della documentazione con-

¹¹ Cfr. Archivio di Stato di Genova, Archivio Notarile, cartulare n. 20, c. 98.

¹² G. Durante cit., II, f. 106.

¹³ Cfr. nota 2.

¹⁴ Cfr. nota 3.

seguito alla spedizione della missiva, che potrebbe dare prova dei risultati conseguiti. Anche procedendo in questo senso, però, ci si deve subito rendere conto della scarsa attenzione che l'*Ars Notaria* presta alla *litera*. Né ci si può stupire della circostanza, in quanto essa come comunicazione, in genere, di un fatto o di una azione giuridica ancora da compiersi o già compiutasi nel passato non può paragonarsi alla testimonianza notarile, ad un fatto o ad una azione nel suo farsi, diremmo oggi, in tempo reale, e pertanto non può rientrare nel classico trittico rolandiniano, costituito dal *contractus*, dal *pactum* e dal *testamentum*. Tuttavia nell'*Apparatus* Rolandiniano all'Aurora c'è un passo che può fornire qualche lume sul valore probatorio del documento. Scrive l'autore:

Tunc consuevit praesentator coram notario et testibus protestari seu denunciare illi cui literas offert quod literas talis domini ei praesentat et consuevit mandare notario quod publicum super hoc conficiat instrumentum¹⁵.

Non viene aggiunto altro, per il momento, anzi si aggiunge che non si ritiene opportuno neppure far seguire la "forma" dell'istrumento. A parte il fatto che l'avverbio seguito dal perfetto sembrerebbe fare riferimento ad una procedura alla fine del sec. XII in via di progressiva desuetudine, dal passo in questione non si trarrebbero utili elementi di discussione se a questo punto e più o meno intorno agli stessi anni non intervenissero a fornire qualche pertinente chiarificazione i canonisti. Questi, preoccupati come sempre di difendere, da un lato, l'autorità del Pontificato, dall'altro di permettere la massima regolarità di procedure documentarie al fine di evitare possibili contrasti con l'*Ars Notaria*, si difendono con qualche ampiezza sulla questione.

Come è precisato nel testo si accenna ad un *praesentator*, il quale evidentemente non può essere altri che colui che presenta in giudizio la *litera*. Ed ecco come Guglielmo Durante nel suo *Speculum*, riferendosi addirittura al rescritto o *litera apostolica*, descrive quella che potrebbe essere detta la cerimonia della *praesentatio* in forza della quale il giudice ricevendo il documento *ipsum reverenter bireto deposito et capite inclinato suscipiens* passa ad esaminarlo e ad approvarlo¹⁶.

¹⁵ Rolandinus cit., I, f. 172 a.

¹⁶ G. Durante cit., II, f. 21.

Ma forse più importante della cerimonia, peraltro non priva di suggestione per i risvolti relativi alla storia del costume giudiziario con quel vivacissimo accenno al *bireto deposito et capite inclinato*, è interessante notare come il canonista insista sulla indispensabilità della *praesentatio* e come indugi nel proporre la “forma” dell’istrumento notarile inteso a provarla. Anzi il canonista si preoccupa di dare ragione del perché sia necessaria la presentazione, della quale fa parte integrante l’istrumento notarile comprovante la presenza e la approvazione dei testimoni:

Ad quid – scrive – prodest huiusmodi confecti instrumenti, respondeo: Rescripti presentatio est de processu ideo est per manum publicam redigenda in scriptis, quod si de ea dubitaretur in hoc iudici non crederetur . . . et alia ratio quod si rescriptum casu aliquo perderetur posset facilius per tale instrumentum comprobari quam per testes¹⁷.

E da questa precisazione appare evidente come la *praesentatio* sia richiesta non solo per le lettere di grande importanza, quali quelle apostoliche, ma per qualsiasi lettera presentata a titolo di prova in giudizio, in quanto, essendo indispensabile la scritturazione *manu publica*, è necessario che questa sia opera di un notaio. Naturalmente la *receptio* ad opera di un giudice comporta anche di per sé l’esame dell’autenticità e l’approvazione della lettera. È questo un momento della presentazione stessa che deve risultare ben chiaro dall’istrumento comprovante:

His igitur – è detto nel paragrafo dello Speculum – et aliis diligenter inspectis si sine vitio illud (instrumentum) ipsam (literam) recipiat et precipiat notario vel pars eum requirat ut tam de presentatione quam de receptione faciat publicum instrumentum vel etiam presentationis et receptionis totus tenor scribatur inter acta per duas personas idoneas¹⁸.

Naturalmente il testo aggiunge che anche il notaio e lo stesso richiedente debbono essere estremamente attenti e cauti.

Come è facile concludere, la necessità di una tale presentazione, pena la caduta di credibilità, spiega perché la “litera”, qualsiasi tipo di “litera”, sia considerata ad uno degli ultimi posti nell’elencazione dei

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Ibidem*.

mezzi di prova nei capitoli *De probationibus*¹⁹. Essa costituisce infatti, direbbe il giurista d'oggi, una "condizione di efficacia" che sotto certi aspetti, anche se solo sotto certi aspetti, potrebbe assimilarsi alla notificazione dei nostri giorni, necessaria, ad esempio, ai sensi dell'art. 72 del C.P.C., da parte del giudice nel caso di cause matrimoniali o da parte del Cancelliere nell'eventualità prevista dagli artt. 106 e 107 della legge 15 dicembre 1959.

Se il testo dell'Apparato Rolandiniano all'Aurora poteva fare pensare ad una certa caduta di desuetudine della *praesentatio*, nel caso dello *Speculum* non appaiono incertezze od indecisioni. Si potrebbe pensare, allora, che la posizione delineata dall'*Ars Notaria* si riferisse più che alla *praesentatio* in sé e per sé a discussioni ormai intrecciantesi nella dottrina sulla opportunità e sulla indispensabilità di alcuni suoi elementi come, ad esempio, l'*approbatio*. Tanto più che un altro breve accenno dell'Apparato Rolandiniano in questione pone a mo' di *quaestio*:

Unum tamen hic quaero silicet literis praesentatis credatur an etiam in iudicio stetur si in processibus iudiciorum fuerint praesentatae, et videtur quod sic... et hoc est verum quando literae fuerunt approbatae... sed an approbatae eo ipso quod sigillatae sunt... alias dicit quod non nisi approbetur alii e contra scilicet ut credatur ex quo constat de sigillo²⁰.

Indubbiamente dovevano essere sorte discussioni sul valore e sul contenuto dell'*approbatio*, ma che l'impressione di graduale evoluzione della *praesentatio* possa mantenere una sua valida consistenza appare provato da due importanti procedure per così dire di aggiramento, suggerite dallo *Speculum iuris*. In effetti a tutti i sostenitori della autonomia, fossero essi i rappresentanti dell'*auctoritas* pontificia o i difensori delle prerogative comunali, non doveva garbare affatto che il prestigio della documentazione da essi posta in atto e la sua stessa fede pubblica ormai raggiunta in forma generica e al di fuori di ogni esperienza in giudizio venisse pregiudicata da condizioni di efficacia *in iudicialibus*. È probabilmente questa una delle ragioni per le quali il Durante scrive: *Si autem velis quod litera sit publicum instrumentum* occorre che nel testo

¹⁹ Cfr. nota 12.

²⁰ Rolandinus cit., I, f. 172 a.

sia dato espressamente mandato ad un notaio di partecipare alla redazione e che

postmodum notarius sic subscribat: et ego Talis tali auctoritate notarius interfui et ut supra legitur auctoritate et mandato predicti domini Titii fideliter scripsi et in publicam formam redegi meo signo rogatus signavi²¹.

Con tali eleganti espedienti si trasformava la "litera", come afferma il Durante stesso, in un *publicum instrumentum sigillatum* che poteva essere esibito in giudizio senza essere assoggettato ad alcuna condizione di efficacia.

A ben vedere gli elementi fondamentali dello stesso, oltre le forme di convalidazione tipiche della *litera*, sono il mandato conferito ad un notaio di intervenire alla stesura del documento e la sottoscrizione completa di *signum* del notaio stesso. Il Durante può parlare di *publicum instrumentum sigillatum* perché, come appare chiaramente dal testo riprodotto, *instrumentum publicum de nostro mandato scriptum in publicam formam per talem infrascriptum notarium redactum*, ma da tale "forma" senza parlare con evidenza di *instrumentum publicum* si poteva facilmente passare ad una *litera* che presentasse tuttavia gli altri elementi fondamentali del mandato al notaio da ricordarsi nella *corroboratio* e la sottoscrizione completa dello stesso. Non disponiamo allo stato attuale degli studi di opportuni termini di confronto, tuttavia si può dire con sicurezza che tale soluzione fu quella adottata dalla "litera communis", nella quale *ad cautellam* nella *corroboratio* si dà mandato ad un notaio di sottoscrivere il documento, cui segue sempre la sottoscrizione. Come, del resto, si continua a fare anche nelle più antiche lettere signorili. Così nella già ricordata lettera del podestà di Tortona *et nomen notarii facientis certissime precepti nostri denotare, nomen cuius vocatur Henrici Embrioni de Serravalle nostrorum clavariorum communis Terdone notarii*²². Altrettanto avviene, ad esempio, ancora in una lettera della cancelleria viscontea in data 6 maggio 1337, Milano, in cui il cancelliere Giovanni de Valdetario specifica: *et ad maiorem cautelam signum meum consuetum apposui*²³.

²¹ G. Durante cit., II, f. 36.

²² Cfr. nota 11.

²³ M.F. Baroni, *La formazione della cancelleria viscontea (da Ottone a Gian Galeazzo)*, in «Studi di Storia medievale e di Diplomatica», 2 (1977), p. 122.

Se un tale procedimento, che ci si è permessi di qualificare di aggrimento ebbe largo seguito nella prassi ed anzi possa essere ritenuto quello normale nella spedizione della "litera communis", esso però non riusciva ad inficiare il principio generale secondo il quale la credibilità della documentazione, sia del semplice privato sia del comune, sia pure dello stesso pontefice, dovesse sottostare per essere presentata in giudizio alla condizione di efficacia rappresentata dalla *praesentatio* in precedenza illustrata, avvenuta davanti a testimoni e provata con atto notarile.

Del fatto è ben consapevole la dottrina canonistica. In fondo la lunga lotta per l'autonomia che dopo profonda meditazione aveva fatto domandare ad Uguccio da Pisa già alla fine del sec. XII: *Quid de Anglicis et Francis et aliis ultramontanis numquid legantur legibus romanis et tenentur vivere secundum eis?* e poi concludere: *Rex in his dicitur imperator vel potest dici quod in qualibet provincia debet esse unus iudex principalis et maior*²⁴, doveva necessariamente portare alla ricerca di un punto di partenza sicuro sul quale poter poggiare. E per forza di cose un tale principio doveva essere trovato nel diritto romano, perché, ormai, tutta la struttura giudiziaria aveva trovato normative e prassi nel rinnovato studio di quel diritto. Proprio argomentando dalla *lex de remissione* Guglielmo Durante può dare forma giuridica precisa ad un aggancio lungamente cercato ed a poco a poco irrobustentesi nella consistenza di un principio: *Ministro creditur in facto sibi commissio* egli afferma, e conclude: *et generaliter scias quod creditur literis cuiusque de his quae facere potest vel debet ratione officii sui*²⁵.

Con l'affermarsi di tale principio, però, la discussione veniva a spostarsi sull'interpretazione da darsi al termine *ministro*. Lo stesso Durante più che risolverla dogmaticamente si affida ad una esemplificazione e chiarisce:

Ut puta si archiepiscopus citet ad concilium . . . si quis metropolitanus ad consecrationem episcoporum . . . vel si episcopus qui solus absentes per epistolas in hoc consentiunt . . . vel si episcopus qui solus remansit in provincia vocet episcopos vicine provincie ad consecrationem metropolitani vel etiam po-

²⁴ Cit. in R. Mochy Honori, *Fonti canonistiche dell'idea moderna dello Stato*, Milano 1951, p. 173 e sgg.

²⁵ G. Durante cit., II, f. 105.

pulus eo negligente... vel si capitulum citet canonicos ad electionem faciendam vel si conventus licentiet aliquem monachum... vel si episcopus mandat vitari excommunicatos; item est de literis commendatitiis; de his etiam que ratione officii facere non debent aliquando creditur eis ut patet in episcopis qui dant literas testimoniales de ordinibus vel moribus...²⁶.

Ora se l'interpretazione del termine poteva riuscire facile nel caso della massima "auctoritas" in *spiritualibus* o nel caso di "ministri" in campo giudiziario o penale, materia riservata ad uno dei *regalia* imperiali, come appare dal famoso editto Federiciano del 1155²⁷, altrettanto non poteva esserlo per gli organi rappresentativi del comune, sempre ancora alla ricerca di un riconoscimento chiaro ed effettivo. Forse proprio in questo fatto sta la principale ragione della adozione generalizzata dell'espedito che si è cercato di illustrare rifacendosi *ad cautellam* nella sostanza alla "forma" dell'istrumento *publicum sigillatum* consigliato dal Durante.

Tuttavia con l'appannarsi progressivo delle "auctoritates" universali ed il contemporaneo affermarsi delle singole "potestates" locali nonché dei riconoscimenti imperiali a vicari o delegati sarà proprio al principio del "ministro" cui sarà necessario far ricorso per poter risolvere delicate questioni relative al valore probatorio della lettera. Non sarà più, questa, la "litera communis", ancorata in qualche modo all'istrumento notarile, sarà la "litera principis" che da quell'ancoraggio cercherà di liberarsi, ma a quel principio sarà sempre indispensabile fare riferimento, e da esso, anzi, si cercherà di trarre regole sempre più precise. Tanto che Pietro Aldobrandini alla fine del Quattrocento o all'inizio del secolo seguente in una sua "Additio" all'apparato Rolandiniano all'Aurora potrà scrivere: *Regula est quod literis cum sigillo authentico sigillatis creditur absque adminiculo testium in pertinentibus ad officium sigillantis*²⁸, a meno che si tratti di questioni *quae non pendent ab arbitro maiori* o esista una presunzione in contrario²⁹. Non solo, ma sarà in grado di ag-

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ M.G.H., *Leges*, sectio IV, t. I, *Constitutiones curiae Roncaliae*, definitio regalum, p. 244, n. 175.

²⁸ Rolandinus cit., I, f. 172 a.

²⁹ *Ibidem*.

giungere: *Alia regula est quod literis etiam cum sigillo authentico sigillatis sine testibus fides non adhibetur*³⁰, specificando però: *limitatur nisi consuetudo sit in contrarium . . . , in levibus . . . , in praesentia de renuntiationibus . . . , in scriptura principis*³¹.

Come si può constatare si è ancora fermamente legati al principio *ministro creditur in facto sibi commisso* anche se il precisarsi dei suoi limiti di applicazione e l'importantissimo, continuo riferimento alla consuetudine e soprattutto quel preciso riferimento alla *scriptura principis* presentato come eccezione rappresentano un valido indizio dell'evolversi dei tempi.

³⁰ *Ibidem.*

³¹ *Ibidem.*

