

Edoardo Mori

**LA COSTITUZIONE CAROLINA
DI CARLO V**

Die Peinliche Halsgerichtordnung
Kaiser Karls V.



Prima traduzione dal tedesco
con note e approfondimenti
di Edoardo Mori
38 illustrazioni

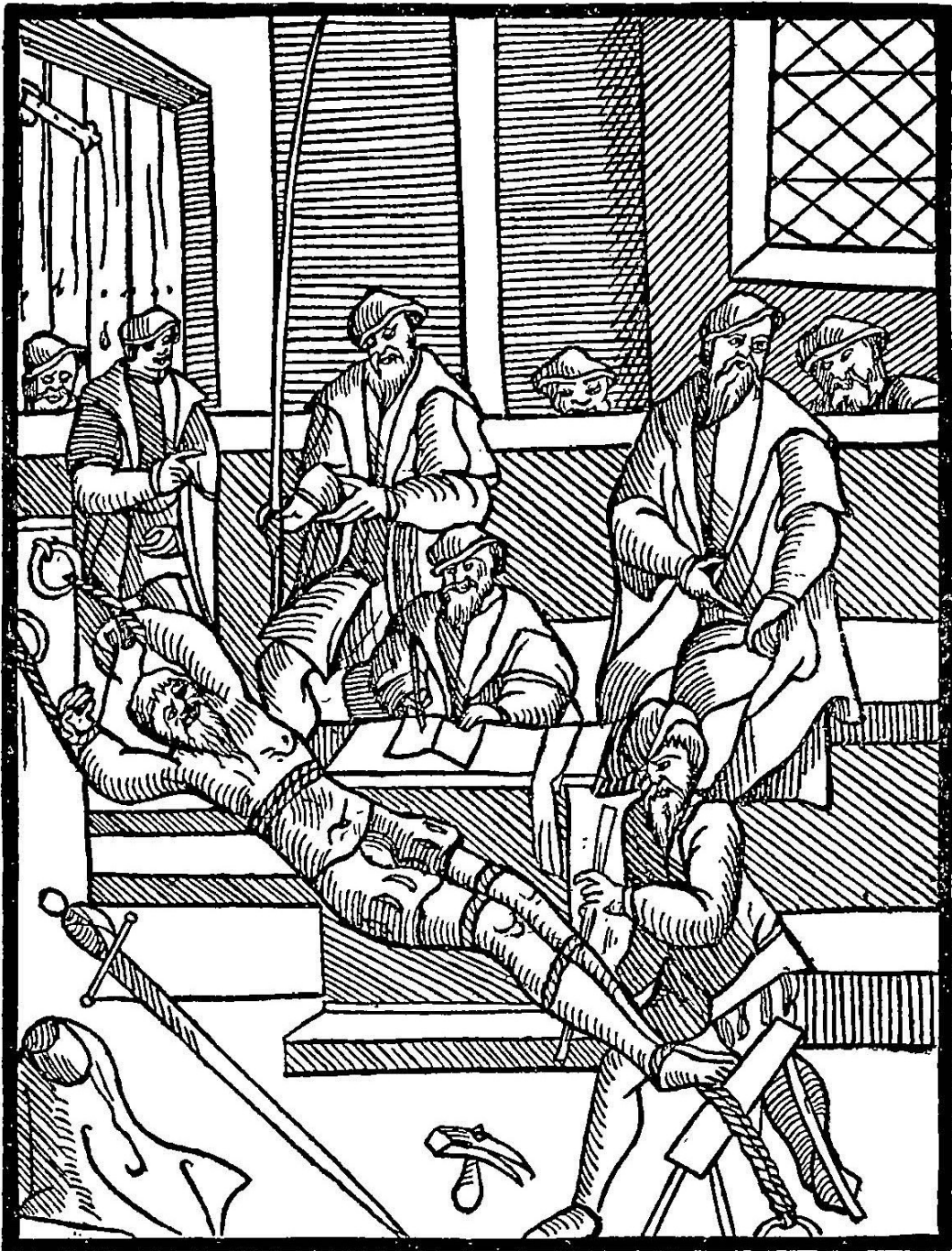
Bolzano 2026

LA COSTITUZIONE CAROLINA DI CARLO V

Die Peinliche Halsgerichtsordnung Kaiser Karls V

Prima traduzione dal tedesco, note
e approfondimenti
di
Edoardo Mori

Bolzano 2026



Si procede all'interrogatorio dell'accusato (1554)

INDICE

Prefazione e Storia della Carolina	Pag. 5
Prefazione di Robert Radbruch (Ed. Reclam)	19
La Costituzione penale Carolina	37
Nota	38
Indice dei titoli degli articoli della Carolina	39
Prologo	47
Testo degli articoli 1 - 219	51
Appendice di testi connessi	187
Le corti giudiziarie - <i>Estratto dall'opera di R. Schröder</i>	189
I terreni comuni dei contadini	213
Il Balivo (<i>Vogt</i>)	215
Pene pecuniarie	217
La tortura nel processo penale	219
Tavole dalla <i>Constitutio Criminalis Theresiana</i>	226
Tavole da Quanter	255
Bibliografia	263
Indice analitico	265



Il Giudice - A destra i giurati, a sinistra l'accusatore (XVI sec.)

PREFAZIONE e STORIA

I Germani avevano un sistema di processo penale rudimentale in cui l'autorità procedeva solo a richiesta di una parte, che si assumeva i rischi delle sue accuse, e in cui a giudicare erano il popolo riunito oppure suoi delegati. Erano giudizi che funzionavano quando il reo era catturato in flagranza di reato (ed entro 24 ore finiva giustiziato); altrimenti si ricorreva a prove legali che non provavano nulla: giuramento, duello, giudizio di Dio.

Lo sviluppo di un diritto penale pubblico, avviato dalla legislazione imperiale carolingia, aveva compiuto notevoli progressi sotto l'influenza delle leggi e degli accordi di pace pubblica (*Landfriede*, delle specie di regolamenti di pubblica sicurezza), ma restavano in vigore le regole sulle pene e sulle procedure consuetudinarie, variabili da paese a paese; non vi erano carceri e quindi le pene erano corporee (mutilazioni o morte), oppure disonoranti (gogna), oppure si espelleva il reo dal gruppo sociale mediante esilio. L'esigenza di giustizia non era sentita dai potenti che si autotutelavano e potevano riscattare una pena corporea mediante il danaro. I giudici incassavano i soldi delle pene e quindi non perdevano tempo con i nullatenenti e calcavano la mano su chi poteva pagare.

Rinvio chi volesse conoscere bene questo periodo alla lettura del primo testo in cui si è cercato di mettere ordine a queste norme e cioè il *Sachsenspiegel*¹, circa del 1230, che ho tradotto e commentato e si trova on line al link

<https://www.mori.bz.it/exmeislibris/Sachsenpiegel%20italiano.pdf>

Il sistema del *Wergild* (guidrigildo) aveva conservato pienamente il suo significato originario solo nei sistemi giuridici frisone e olandese; nel *Sachsenspiegel* appare già come antiquato, e lo Specchio svevo lo tratta come un mero residuo storico, limitato ai casi di omicidio colposo e omicidio per legittima difesa. Si diffondeva invece la procedura d'ufficio (inquisitoria) della giurisdizione ecclesiastica: se certe condotte erano contrarie alla volontà di Dio, si doveva concludere che la punizione era a lui dovuta per l'intervento dei suoi ministri o di ogni fedele. I casi di questa procedura di *Rüge* (biasimo), talvolta venivano decisi da corti popolari (*Niedergericht*) e può essere ricondotta alla procedura penale di "rimprovero" del diritto franco, in cui non era la persona che aveva subito il danno in prima persona (soprattutto nei casi di omicidio) ad agire, bensì un funzionario nominato dal sovrano (*Rügegenschworener, Rügezeuge*) con il compito di agire come accusatore pubblico, e quindi precursore indiretto del processo inquisitorio. Questa corte teneva una seduta solitamente in un giorno specifico dell'anno: le parti contrapposte si riunivano davanti al sacerdote, pubblicamente, per "rimproverarsi" a vicenda e accusarsi dei propri peccati. Il sacerdote doveva poi ammonire i peccatori. L'accusato non veniva punito, ma piuttosto rimproverato o ridicolizzato, in modo che, per la vergogna dello scherno della comunità, abbandonasse il comportamento riprovevole, solitamente una violazione dei buoni costumi.

A partire dal tempo delle crociate il mondo medievale aveva iniziato a muoversi; pestilenze, cambiamenti climatici e guerre avevano quasi dimezzato la popolazione, contadini, commercianti ed artigiani, città, avevano conquistato maggior peso nella società e scalzavano il

¹ In realtà era un *Rechtbuch*. Cioè libri di diritto medievali, raccolte private di norme consuetudinarie, tipiche del Medioevo e della prima età moderna, distinte dalle leggi ufficiali emanate dal sovrano. Essi documentano il diritto consuetudinario vigente, come il famoso *Sachsenspiegel* (Specchio Sassone), svolgendo un ruolo cruciale nella trasmissione giuridica.

sistema feudale, già vacillante per il disastro delle crociate. La Chiesa romana era anch'essa sofferente, i popoli d'oltralpe mal sopportavano il potere terreno della Chiesa e la sua sete di denaro convogliato verso il sud e la sete di potere che teneva impegnato l'Impero quasi su tutta l'Europa. Con l'Impero debole, crebbe il potere dei singoli Stati, degli staterelli, delle città, che cercavano di darsi proprie regole, conformi ai loro usi e costumi ed interessi, e non imposte da stranieri. La lotta sociale fra nobili e altre categorie portò a leggi troppo severe e a procedure penali confuse. Si sentiva il bisogno di avere nuove regole, ben conosciute da chi le doveva applicare localmente e vennero approvati parecchi elenchi di esse. Ad es.:

Landesordnung per Salisburgo del 1328 e del 1526

Halsgerichtsordnung per il Tirolo del 1499 ("Massimiliana")

Landgerichtsordnung di Wolkenstein (Stiria) del 1478

Landrechtsordnung della Stiria del 1503

Peinliche Halsgerichtsordnung di Bamberg 1504 ("Bambergensis")

Stadt- und Stadtgerichtsordnung per Vienna di Ferdinando I nel 1526.

In Austria, sotto Massimiliano I, nel 1499, fu promulgata la cosiddetta *Maximilianische Halsgerichtsordnung*, meglio nota come *Tiroler Malefizordnung*, mentre a Bamberg fu emanata la *Constitutio Criminalis Bambergensis* nel 1504. Entrambe servirono da modello per la *Constitutio Criminalis Carolina* del 1532, promulgata dall'imperatore Carlo V.

Queste leggi servivano anche ai nobili per riaffermare il loro potere nei confronti degli imperatori, ben lontani dai loro interessi.

La prima spinta importante venne data da Massimiliano I. Scrive il Meyer Jonas Daniel¹: Le lagnanze sull'amministrazione della giustizia criminale si fecero più forti specialmente sotto il regno di Massimiliano I. Forse gli abusi erano effettivamente spinti al maggior segno, più che per lo innanzi; forse anche la brama d'aumentare la potenza imperiale, che aveva già reso questo principe il protettore della nobiltà immediata, gli fece accogliere e incoraggiare queste lagnanze nella giusta aspettazione che, riconoscendosi il bisogno di una nuova legislazione, gli sarebbe agevole di profittare di sì propizia occasione per ripigliare o almeno preparare da capo la restituzione del potere

¹ Meyer Jonas Daniel, *Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires des principaux pays de l'Europe*, 1823

legislativo che avevano un tempo esercitato gli imperatori». Fu allora che alla attività grandissima delle riforme politiche si congiunse un'attività straordinaria legislativa per quello che riguardava la riforma del diritto penale; ed a Worms nel 1498 Massimiliano fece un primo tentativo di legislazione che gli andò a vuoto per la gelosia dei grandi vassalli. Peraltro il più forte impulso alle riforme non partì dal capo dello Stato, ma piuttosto dagli Stati dell'impero. L'imperatore o per dir meglio il re (poiché solo nel 1508 Massimiliano assunse il titolo d'imperatore), per quanto si desse attorno a fine di accrescere la propria autorità, e per quanto quei tempi di transizione fra il medio evo e l'evo moderno gli fossero favorevoli, non poté riuscire di primo acchito nella sua politica, ed i grandi vassalli gli rubarono, per così dire, l'invenzione, e seguirono la politica da lui iniziata. Furono essi che guidati da talune personalità, come l'arcivescovo Bertoldo di Magonza, ripresero le riforme nel diritto penale menzionate di sopra. E quanto più da un lato tendeva l'imperatore ad accrescere la propria potenza, dall'altro i grandi vassalli tendevano ad accrescere la propria per tenergli fronte. ...

Le critiche al sistema erano pesanti:

Era successivamente scomparsa l'antica forma dei tribunali; alcuni giudici nominati a vita o per un tempo determinato, forniti, almeno in parte, delle preliminari cognizioni necessarie al nuovo stato della giurisprudenza, avevano quasi dappertutto surrogato i pari delle parti chiamate a caso e per ciascuna causa; le leggi e i capitolari degli imperatori carolingi, le costituzioni degli imperatori elettivi, erano quasi tutte cadute in desuetudine, od erano per lo meno insufficienti nella nuova situazione dell'impero; le pene pecuniarie degli antichi Germani, composte dell'indennità dovuta alla parte lesa e di quella reclamata dall'intera società (*Wette*), erano degenerate in ammende, che formavano una gran parte della rendita dei principi o dei signori, o che servivano d'onorario ai magistrati; le antiche consuetudini erano in parte abrogate, in parte modificate dal diritto romano, dai canoni della Chiesa e dall'autorità dei giureconsulti; finalmente alla procedura osservatasi precedentemente ne era succeduta una nuova, non più vista nelle epoche anteriori e incompatibile sia cogli antichi usi che col diritto scritto."

Ed ancora:

"Il malcontento dei nobili, i quali erano in Germania più che altrove separati dai plebei, si oppose per lungo tempo vigorosamente

all'istituzione dei tribunali permanenti; e non potendo sostenere con felice esito un'aperta lotta contro i principi sovrani, costretti a cedere nelle corti e nei tribunali ordinari, i quali erano direttamente soggetti all'influenza di questi principi, si attaccarono ai tribunali segreti o vehmici, i quali, lontani dall'esercizio del potere imperiale, valendosi del nome del monarca contro i grandi vassalli e cingendosi del più profondo mistero contro tutte le autorità costituite, giunsero a mantenersi fin sotto Carlo V.

Questa singolare istituzione, la cui origine è attribuita alla politica gelosa ed irrequieta di Carlo Magno, che si pretende aver circondati di giudici segreti i Sassoni di fresco sottomessi alla religione cristiana ed alla dominazione imperiale e che spesso avevano dato prove di impazienza di fronte a questo doppio giogo, non poteva per sé stessa acquistare qualche influenza, a meno che non fosse sostenuta da qualche autorità estranea al suo stabilimento. Codesti giudici, che sedevano avvolti nel mistero, che si riconoscevano a certi simboli e segni segreti, che condannavano giusta alcune forme e leggi ignote ed abolite negli altri tribunali, che s'assumevano d' eseguire le sentenze con ogni sorta di mezzi e che non potevano coprir l'ignominia delle esecuzioni che avevano tutto l'aspetto di un assassinio che col timore e col rispetto che ispirava il tribunale che le aveva ordinate, non potevano lusingarsi di alcun titolo alla pubblica fiducia.

Disapprovati dai sovrani, più temuti che riveriti dai privati, si potrebbe mettere in dubbio l'esistenza dei giudici vehmici, se i monumenti della storia non l'attestassero bastantemente; ma furono per qualche tempo sostenuti dalla protezione degli imperatori, i quali nell'omaggio ad essi reso e nell'uso delle autorità, trovavano qualche appoggio contro l'indipendenza dei vassalli; indi l'attaccamento ad una istituzione che ricordava gli usi antichi, le opposizioni dei nobili immediati in forza dei loro interessi diretti, e degli altri nobili per spirito di imitazione contro i tribunali permanenti, diede una grande importanza ai tribunali vehmici qualificati liberi (*Freygerichte, Freystuhle*) e li rese cari ai popoli, i quali credevano di trovare in questi giudici tenebrosi, le cui sentenze colpivano tutti quelli che vi erano tradotti, senza distinzione di grado e di nascita, i salvatori dei loro privilegi contro l'oppressione in che gemevano. Fu mestieri un'organizzazione più stabile, un esercizio più sicuro del diritto di sovranità, così negli imperatori come nei principi dell'impero, e la costituzione più ferma, la quale si stabilì soltanto sotto Massimiliano I

e Carlo V per far dileguare le ultime vestigia di questi misteriosi giudicati.

Tante ragioni avevano fatto sì che la qualità di giudice fosse data ad uomini ignoranti ed inetti purché danarosi. Scriveva il De Manzio, commentatore della Carolina: "La prima forma di rozzezza e ignoranza di quell'epoca, fu così grande da suscitare odio e scherno verso gli uomini dotti, e l'idea di eliminare completamente i giureconsulti dall'Impero, come poi fatto dagli svizzeri, erano pensiero comune fra gli illetterati.

Ed a Federico III, fra le altre cose che gli si chiesero, quando egli intese alle sue riforme politiche e giuridiche, fu fatta espressa istanza perché fossero esclusi tanto dalla magistratura che dai Consigli di Stato o da qualsiasi pubblica amministrazione i dottori di diritto, fossero ecclesiastici o secolari, e che essi non dovessero più né parlare, né scrivere, né consigliare su ciò che si atteneva al diritto ed alla giustizia); si aggiungeva che Dio ha creato l'uomo colla sapienza e coll'intelletto, e perciò che ognuno poteva giudicare essendo in grado di distinguere col lume suo naturale l'equità dall'ingiustizia; alla quale affermazione osservò Besoldo, giurista dell'epoca: "Un'ottima ragione, senza dubbio, che può distruggere tutte le arti e le discipline in un colpo solo".

Né ciò può fare meraviglia, quando si pensi che anche nel 1499, quando già si sentivano tutti gli svantaggi del sistema invalso e si chiedevano riforme perché il modo con cui era amministrata la giustizia metteva a tutti raccapriccio, giacché senza alcun discernimento gli innocenti erano condannati ed i rei assolti, la nobiltà bavara nel porgere le proprie lagnanze su tale stato di cose al duca Giorgio si esprimeva nel seguente modo:

"Secondo l'antica consuetudine, i giudici non vengono eletti, ma molti professori di diritto romano, pochi nobili e magistrati provinciali, soprattutto nell'Alta Baviera a malapena uno o due nobili, vengono eletti nel pretorio. Poiché si deve osservare il diritto municipale e considerare le antiche consuetudini come leggi, accade che molte cose siano doppiamente contraddittorie, da cui derivano inganni, errori e problemi. Infatti, questi professori di diritto ignorano la nostra consuetudine, né, anche se la conoscessero, vogliono attribuirle alcun peso.

Quindi era palese che vi era una forte resistenza alla penetrazione del diritto canonico, che contrastava con istituti giuridici germanici

antichissimi e che poneva il diritto nelle mani dei pochi in grado di studiare complicati testi in latino. Lo stesso Carlo V non conosceva abbastanza il tedesco e la Carolina venne tradotta rapidamente in latino così che anche l'Imperatore potesse leggere la Costituzione che aveva promulgata!

Né Carlo V accontentò tutti; come riferisce il commentatore Heinecke "sebbene la Nemesis¹ Carolina avesse accolto molte disposizioni del diritto consuetudinario, numerosi Stati imperiali sollevarono una protesta, in primis l'Elettore di Brandeburgo e l'Elettore Palatino, tutti sostenendo che con quella costituzione l'imperatore e gli Stati intendessero derogare ai diritti della patria.

Carlo V infatti si trovò ad affrontare i problemi intricati che espone chiaramente nel proemio alla Carolina. Era inevitabile la commistione con il diritto romano, perché i giuristi si erano formati applicando il diritto canonico della chiesa romana.

Ad essa si arrivò lentamente

A Friburgo nel 1497 e nel 1498 furono presi in considerazione i punti di riforma, inizialmente destinati a riformare il *Kammergericht* e fu allora che Bertoldo di Magonza, per la prima volta proclamò, che erano insufficienti tutte le riforme sino allora escogitate e che si doveva salire più in alto: disse e sostenne che si doveva studiare una riforma radicale nella procedura criminale.

Vennero tenute varie Diete (Lindau del 1496, Friburgo del 1497 e 1498, Augsburg del 1500, Colonia del 1505, Treviri del 1512, Magonza del 1517 ed infine la Dieta di Augsburg del 1518). Nel 1519 moriva Massimiliano I.

Nel 1507 era uscita la Costituzione di Bamberg il cui autore era Giovanni Freiherr di Schwarzenberg und Hohenlandsberg (n.1463), nella prima giovinezza dedito alla crapula ed al divertimento piuttosto che allo studio. Seguì l'imperatore Massimiliano nelle sue campagne d'Italia e di Germania e si acquistò fama di abile combattente. Presto lo troviamo presso il vescovo di Bamberg, nel qual vescovato rivestì nell'anno 1501 la carica di maggiordomo (*Hofmeister*) tenuta

¹ Talvolta queste leggi penali venivano indicate con il termine *Nemesis*. Nella mitologia greca, Nemesis è la dea dell'ira giusta e della punizione, assicura la *giusta misura*: che l'ordine del mondo venga mantenuto. Quando gli uomini superano i propri limiti per superbia (orgoglio o arroganza), Nemesis interviene per ristabilire l'equilibrio.

fino al 1524. In questo tempo egli pensò seriamente alla riforma del diritto penale, e fu un vero e proprio riformatore. Nel 1507 per ordine del vescovo di Bamberg diede alla luce la Costituzione che egli compilò (lo dichiara egli stesso) secondo i consigli dei giureconsulti e secondo i suggerimenti che dalle persone dotte ed assennate era andato raccogliendo. Del resto egli raccolse quanto di buono trovò sia nelle riforme di Worms di Massimiliano, sia nella Costituzione tirolese dello stesso e tutto quello che si era detto nelle Diete generali, spigolando poi quanto gli pareva adatto alla buona amministrazione della giustizia. La sua Costituzione venne adottata nel 1516 dai margravi del Brandeburgo (*Brandenburgische Halsgerichtsordnung*).

All'epoca Carlo V aveva molti problemi da affrontare per il procedere della Riforma luterana a cui non poteva opporsi direttamente, ne sarebbe rimasto schiacciato, ma d'altra parte costretto, come imperatore romano a far finta di non tollerarla. Si ripartì comunque, su pressante richiesta dei vari Stati, dal primo progetto presentato alla Dieta il 21 aprile 1521 che era una edizione riveduta e corretta della Costituzione di Bamberg. Questo primo progetto, dopo essere stato alquanto discusso ed in qualche parte modificato a Worms, ebbe forza obbligatoria di legge penale dello Stato il 26 maggio 1521 in nome dell'imperatore e degli Stati.

Nella Dieta di Norimberga tenuta dal 13 dicembre 1522 fino al 3 febbraio 1523 si tornò sopra a quello che era già stato fatto, e ciò perché nuove lagnanze furono portate contro l'amministrazione della giustizia nella Germania di mezzo e del sud

L'ultima Dieta si aprì a Norimberga il 14 gennaio 1524 in presenza del fratello dell'imperatore. Qui, realmente si fecero proposte serie di importanti riforme da apportare al diritto penale, ma sventuratamente un nuovo elemento era cominciato ad entrare nella discussione la quale unicamente pel bene della giustizia si era tenuta a Worms. Il timore che i loro interessi particolari fossero lesi dall'accrescimento possibile della potenza imperiale, fece sì che la discussione fra i potentati non fosse più spassionata e sorse una opposizione sistematica nel seno della stessa Dieta, per modo che fu impossibile introdurre alcuna riforma. Il diritto penale non fece un passo innanzi, e così quelle riforme, sotto tanto favorevoli auspici cominciate a Worms, furono aggiornate ora ad un tempo indeterminato.

Si giunse così alla Dieta di Spira del 1529 in cui si decise di nominare una commissione composta di uomini pratici del diritto, per affidar loro il compito di compilare un progetto di legge; ne uscì quella che noi chiamiamo la redazione di Spira; la terza redazione della Costituzione criminale di Carlo V. In essa si riuscì a superare i pregiudizi del tempo ed a scrivere la legislazione che costituisce di passaggio fra l'evo medio ed il moderno nella storia del diritto penale.

Nel 1530 si tenne ad Augsburgo un'altra Dieta per affrontare i problemi della Riforma, ovviamente senza risultati (solo nel 1555, con la pace di Augsburgo, si giungerà alla regola *cuius regio, eius religio*, ma si procedette a nuove correzioni del progetto di legge). Non si raggiunse un accordo per la richiesta di recepire maggiormente il diritto del *Sachsenspiegel* e occorsero altri due anni perché la Carolina arrivasse allo stato finale, poiché solo nella Dieta di Regensburg del 1532 ricevette la sua forma definitiva. Unica novità, in essa venne introdotta la clausola salvatoria (*die salvatorische Klausel*). Era necessario che l'ambizione dei grandi vassalli non fosse punita colla lesione dei loro diritti, e perché la Carolina potesse essere da loro accettata bisognava trovare un mezzo che conciliasse la loro indipendenza dall'autorità imperiale con la loro soggezione ad una legge emanata dall'imperatore. Questo mezzo fu la clausola salvatoria, introdotta nel decreto di promulgazione della Carolina, in forza della quale Carlo V dava alla sua Costituzione il carattere di legge comune suppletiva, che lasciava integra agli Stati la potestà di conservare le loro patrie leggi e consuetudini in quanto ragionevoli ed eque, e la potestà di darsene di nuove sotto questa medesima condizione.

La Carolina fu composta in lingua tedesca; fino alle ricerche di Karl Güterbock si conoscevano due redazioni della Carolina: quella di Worms del 1521 in 2 manoscritti, e quella di Spira del 1520 pure in 2 manoscritti. Altre sono state trovate successivamente. La redazione definitiva poi fu fatta nel 1532, ma di questa non conosciamo nessun manoscritto, e di essa abbiamo solo l'edizione ufficiale a stampa di Ivone Schöffern, fatta su una copia autentica consegnata dall'imperatore, col privilegio di stampa, avvenuta nel febbraio 1533 al chiudersi della Dieta di Ratisbona. Questa edizione è considerata ufficiale. La Costituzione fu tradotta: in latino da Giustino Glocker-Guarino, Basilea, 1543, ed era dedicata all'Imperatore; venne fatta una parafrasi in latino pubblicata da Remo Giorgio nel 1594; in fiammingo da Cornelio Albino, Anversa, 1534; in francese quattro volte; la prima

nell'anno 1612, stampata a Montpéliard; altra a Zus nella Svizzera ad uso particolare dei Consigli di guerra delle Truppe svizzere. In Italia Gianpaolo Tolomei la espose sinteticamente in un articolo sulla Rivista Penale, vol. XI, del 1879, *La Costituzione criminale di Carlo V del 1532, detta volgarmente la Carolina, confrontata con le leggi penali dell'Impero germanico del 1879*. Non ho potuto accertare la veridicità della notizia secondo cui egli avrebbe pubblicato una traduzione nel volume XIII della Rivista penale, circa verso il 1881. Fu commentata più volte: il primo fu Vigelich (Vigelius) nel 1588; seguirono poi: Muselus (1614) Zieritz (1622), Stephani (1626), Bullareus (1631), Manzius (1650), Blumbacher (1670). Clasen, 1684, Otto (1685), Kress (1721). Ne furono fatte molte edizioni, tra queste le principali: Clasen. 1685; Kress, 1721; Koch, Giessen (VI Ed.) 1816; Schimid, Jena. 1835 (contiene i progetti del 1521 e 1529); Abegg, Heidelberg. 1837; Zöpf, 1842.

Il Digesto Italiano, vol. VI part II, 1891, contiene un'ampia voce sulla Carolina, scritta da Giovan Battista Palmieri, esperto di diritto feudale, opera da cui ho attinto ampiamente per questa prefazione.

La Carolina fu preceduta da svariate altre raccolte di norme su delitti e giudizi.

- Massimiliano I, nell'anno 1495, presentò alla Dieta di Worms un progetto che concorda quasi del tutto con la bamberghese, ma che non fu accettato per la opposizione degli Stati. Il progetto ebbe come fonti gli statuti, le consuetudini, le Ordinanze dei principali paesi della Germania, e cioè le patrie leggi e consuetudini con la introduzione dell'elemento forestiero, latino, e cioè del diritto romano e canonico.

- Giorgio, vescovo di Bamberga, il vescovo di Bamberga, che aveva a suo Cancelliere il principale autore del progetto, cioè lo Schwarzenberg, d'accordo con l'imperatore lo introdusse nel suo Stato nel 1507, come poi lo introdussero nei loro i margravi di Brandeburgo. Essa venne accettata nel 1516 dai margravi Giorgio e Casimiro di Brandeburgo nei loro Stati della Franconia.

Carlo V promulgò la sua Costituzione con un Atto imperiale, che nel Proemio contiene la cagione, lo scopo e la forza obbligatoria di essa.

Dal Proemio, che spiega la necessità di nuove regole, si può concludere:

1. che cagione della Carolina furono le lagnanze degli stessi Elet-

tori imperiali, Principi e Stati, provocate dalla pessima amministrazione della giustizia, affidata ad ignoranti del diritto o ad uomini inesperti;

2. che fu scopo dell'imperatore non di far prevalere la sua imperiale autorità, ma bensì di creare una legge penale uniforme che migliorasse la condizione di tutti i sudditi dell'impero, immediati e mediati;

3. che questa legge fu opera di una Commissione di dotti, i quali fecero (e lo vedremo negli articoli suoi) ampio uso del diritto romano e canonico, senza dimenticare le patrie leggi e consuetudini tedesche;

4. che la Carolina doveva valere non solo per tutti i sudditi immediati dell'imperatore, ma ben anche per gli Elettori, Principi e Stati e sudditi loro;

5. che a nessuno di quelli che godevano il potere legislativo ed il giudiziario era tolto il diritto della propria sovranità; e per ciò rimaneva in potestà loro di tener fermi gli antichi usi e le consuetudini, purché ragionevoli, cioè non contrari alla giustizia ed alla equità; e che sotto questa medesima condizione conservavano altresì la potestà di fare nuovi statuti particolari e di esercitare le loro giurisdizioni

Così stando le cose, la forza obbligatoria della Carolina era quella di una legge sussidiaria da osservarsi nel silenzio dei diritti patri speciali; e da essere supplita essa medesima dal diritto romano e canonico nei casi non previsti.

Testi successive alla Carolina

Nel XVII secolo, dopo la Guerra dei Trent'anni sotto l'imperatore Ferdinando III d'Asburgo, nel 1656, venne pubblicata la Costituzione Ferdinanda. Essa sostituì, tra le altre cose, il codice penale della Bassa Austria e rimase in vigore – anche in via sussidiaria – fino al 1769. Conteneva numerose e crudeli punizioni corporali e capitali e si concentrava principalmente sulla stregoneria – in parte a causa del suo retroterra controriformato e in parte perché l'Austria stava vivendo il culmine della caccia alle streghe.

Per la Boemia, la Moravia e la Slesia, l'imperatore Giuseppe I emanò anche una Costituzione penale nel 1707. Entrambi i codici servirono da modello per diverse codificazioni future.

Nel 1752, l'imperatrice Maria Teresa convocò una commissione per consolidare le norme giuridiche dell'impero in un codice penale unificato. Questa *Constitutio Criminalis Theresiana* rappresentò un tenta-

tivo di creare un sistema uniforme di giustizia penale per tutti i territori ereditari. Il codice penale fu terminato il 31 dicembre 1768 ed entrò in vigore il 1° gennaio 1769. Pertanto, sia la "Ferdinanda" che la "Leopoldina" di Leopoldo I d'Asburgo (1617) furono sostituite dalla *Constitutio Criminalis Theresiana*. Essa rappresentò un tentativo di creare un sistema uniforme di giustizia penale per tutti i territori imperiali. In precedenza, infatti, in alcune regioni si applicavano ancora il diritto carolingio, quello di Ferdinando e di Leopoldo, o persino antiche leggi regionali, e in alcune zone anche il diritto romano. A causa di questa disparità tra le leggi regionali, l'unificazione del diritto penale era più che necessaria.

Il testo fu terminato il 31 dicembre 1768 ed entrò in vigore il 1° gennaio 1769. Pertanto, sia la "Ferdinanda" che la "Leopoldina" furono sostituite dalla "Constitutio Criminalis Theresiana", che unificò il diritto penale e la procedura penale nei territori ereditari austriaci e boemi, escludendo l'Ungheria. Tuttavia, la legge era già considerata obsoleta e molto controversa al momento della sua promulgazione. Il codice penale teresiano specificava, tra le altre cose, i metodi di tortura consentiti e la loro applicazione, nonché le esecuzioni autorizzate, corredate da illustrazioni e istruzioni. Anche in questo ambito persisteva una mentalità medievale. La legge presenta la bizzarria di aver regolato con teutonica precisione tutti gli strumenti di tortura con loro peso, misura, lesività, tempo di impiego, ecc. Sembra un manuale DIN o ISO della tortura e, come questi, dimentica che le cose vanno adattate alle persone e non viceversa! Manca ogni dubbio sul valore della tortura anche se indirettamente rappresentava un tentativo di contenere la tortura regolamentandola e limitandola. Maria Teresa era chiusa ad ogni pensiero dell'Illuminismo e di certo non aveva letto i libri che negli stessi anni leggeva il Beccaria.

Perciò nell'Impero di Teresa continuarono a essere permesse forme crudeli di pena capitale, come la tortura sulla ruota o il rogo, e anche la stregoneria e la magia erano punibili con la morte, nonostante le forti critiche già rivolte ai processi per stregoneria per oltre 100 anni. Erano descritte e consentite anche crudeli punizioni corporali come la fustigazione e la mutilazione. Per non parlare della gogna. Verso la fine del suo regno, queste forme bestiali di punizione vennero almeno utilizzate con minore frequenza.

Del resto Maria Teresa non ha mai avuto la mano felice con i suoi giuristi. Nel 1752 incaricò una commissione di predisporre un nuovo

codice civile. Essa lavorò fino al 1766 e produsse un testo diviso in tre libri, e composto da 8000 articoli. Lo buttarono via! Consideriamo che sotto Napoleone i francesi stesero in circa tre anni il loro ottimo codice civile in soli 800 articoli! Paul Valéry affermò che il Codice era uno dei capolavori della letteratura francese.

Circa la legislazione penale francese, essa era rimasta per secoli ferma all'Ordinanza di Villers-Cotterêts emanata da Francesco I di Francia nel 1539 e soprattutto all'*Ordonnance criminelle* di Luigi XIV del 1670.

Nel 1780 Luigi XVI aveva abolito la tortura, e nel 1788 si era impegnato ad una generale revisione della giustizia penale, progetto proseguito dalla Rivoluzione francese. Il 6 ottobre 1791 venne promulgato il Codice penale, dovuto soprattutto all'opera di Louis-Michel le Peletier de Saint-Fargeau, oltre che di Adrien Duport. Vennero abolite le differenze personali di ceto e condizione, i reati contro la religione e tutti quelli considerati reati immaginari (eresia, magia, lesa maestà divina, bestemmia, suicidio), introdotti nuovi delitti politici e stabilite sanzioni per i reati contro la proprietà. Inoltre abolì il reato di sodomia; di fatto la Francia fu il primo paese del mondo moderno a depenalizzare l'omosessualità.

Il ruolo del giudice, secondo l'ideologia illuminista, venne ridotto a quello di *bouche de la loi* (bocca della legge, secondo Montesquieu), inflessibile esecutore delle norme di legge. Venne così ridotta la discrezionalità del giudice, che doveva applicare la legge, così come era scritta, senza modifiche e adattamenti, e venne stabilita la fissità della pena secondo il principio di stretta legalità. Fu modificato nel 1795.

In Italia, il 30 novembre 1786, il Granduca Pietro Leopoldo d'Asburgo-Lorena, che si era impegnato personalmente nel suo studio, promulgò la "Riforma della legislazione criminale toscana", nota come Codice Leopoldino, rendendo la Toscana il primo stato al mondo ad abolire la pena di morte e la tortura. Ispirato dalle idee illuministe di Cesare Beccaria, il codice sostituì la pena capitale con i lavori forzati (poi i suoi successori ci ripensarono!).

In Germania la Carolina è stata proposta al pubblico nel 1775 nella collana popolare di piccolo formato per studenti dell'ed. Reclam, un po' come la nostra B.U.R.. Essa è preceduta da un'ottima prefazione del famoso giurista e filosofo del diritto Gustav Radbruch che riporto

qui di seguito, stante la sua chiarezza: essa ci spiega quale è stata l'importanza della Carolina, importanza che sfugge se essa si legge al di fuori del suo contesto storico. Il testo venne curato da Arthur Kaufmann.

Essa è importante nella storia del diritto penale, perché il problema della pena e della punizione è stato affrontato da una persona che ben conosceva i problemi umani e che non era un fanatico del diritto; ha cercato di migliorare le cose, ha posto grandi principi, ma si è dovuto arrendere alle tradizioni locali. Schwarzenberg ha cercato di porre precisi paletti alla tortura come mezzo di prova, ha stabilito che il carcere non era un mezzo di tortura per indurre a confessare, che carcere e tortura non dovevano danneggiare in modo permanente l'accusato che poteva essere innocente, ha previsto il risarcimento dell'innocente inquisito, anche a carico del giudice, ha previsto una specie di gratuito patrocinio per l'accusato non abbiente, ha stabilito che giudici e giurati dovessero avere una adeguata preparazione, ecc. Ottime cose in parte inattuate ancor oggi, il che ci consente di capire quali resistenze incontrarono cinque secoli fa, quando erano avversate persino dalla Chiesa che utilizzava l'Inquisizione contro il pensiero, nel modo più feroce.



La Giustizia - Xilografia di Burgmair 1500 circa.

La prefazione di Radbruch

*Il punire nel denaro e nel corpo
deve provenire da amore senza odio.
Chi punisce per rabbia senza colpa
Raramente sarà tollerato a lungo senza vendetta.
Johann Freiherr von Schwarzenberg (1463-1528)*

Non capita spesso che un giurista possa rivendicare l'interesse generale per il proprio campo di attività, tanto meno per la struttura normativa di un'opera legislativa. Ma se sulla base di quest'opera legislativa per secoli sono stati impiccati ladri, torturati assassini e streghe sono state bruciate, se è avvolta dai brividi del processo dell'Inquisizione e della camera di tortura - e se nonostante ciò ancora oggi è celebrata dagli esperti come l'opera legislativa più significativa, anzi l'unica significativa, del Sacro Romano Impero della Nazione Germanica, come l'opera di uno dei più grandi legislatori di tutti i tempi: allora forse potrebbe risvegliarsi prima la curiosità e poi anche il serio desiderio di conoscenza di chi non è del tutto disinteressato alla storia della cultura. Un'opera di questo tipo è la *Peinliche Gerichtsordnung* dell'imperatore Carlo V del 1532, che chiamiamo anche semplicemente *Carolina*, dal nome dell'imperatore sotto il quale fu creato. Dal punto di vista di due epoche, essa offre, come sintesi del diritto penale medievale e punto di partenza di quello moderno, un'ampia retrospettiva e una vasta prospettiva, e qui si cercherà di descrivere questa visione nelle sue linee fondamentali.

Il Medioevo non era riuscito a superare completamente la concezione di diritto privato della pena, che vedeva nel reato principalmente una violazione della persona privata inizialmente offesa e nella pena essenzialmente un diritto di questa persona offesa, non dello Stato. Il fatto che una delle radici del diritto penale fosse la vendetta privata della persona offesa, sostituibile dal pagamento di un risarcimento da parte del criminale, ebbe effetti a lungo termine. Per tutto il Medioevo nonostante tutti i provvedimenti di pace (*Friede*) ecclesiastici o statali, non si poté reprimere la vendetta privata che continuò a manifestarsi sotto forma di faida.



Giuramento davanti al giudice. A sinistra i giurati
Xilografia dalla Costituzione penale di Bamberga, 1508

E come un tempo la vendetta privata, anche la pena statale era ora sostituibile con denaro e opere pie. Ad esempio, nel secondo decennio del XVI secolo, a Glotterbad un certo Hans Ganser aveva chiamato "Pulvermennli" il soldato Ludi Schnetz, che lo aveva ferito a morte con un fendente. Cosa accadde al colpevole? La vedova dell'ucciso si accontentò di una multa di dieci corone (poiché lui era sempre stato un buono a nulla) e l'assassino, con una candela accesa in mano, scontò la pena stando pubblicamente davanti alla porta della chiesa. La concezione civilistica del diritto penale trova la sua espressione nella concezione civile del processo penale. Se il creditore non si attiva, lo Stato non si occupa di sua iniziativa del suo credito: dove non c'è querelante, non c'è giudice. All'epoca questo valeva anche per il processo penale. Se quindi la vittima non aveva il coraggio o il potere sufficienti per osare di intentare una causa, il reato rimaneva im-

punito. Se invece aveva davvero intentato causa, il convenuto aveva più probabilità di cavarsela: il reato rimaneva impunito se il colpevole aveva abbastanza spregiudicatezza e amici da liberarsi dall'accusa con un giuramento di purificazione con l'aiuto di testimoni.

Nel 1523 Lutero pubblicò un libretto sulle pratiche e sul linguaggio dei delinquenti con una prefazione in cui si legge: "Quest'anno anch'io sono stato derubato e tormentato da vagabondi e ciarlatani più di quanto voglia confessare".

Queste "persone dannose" venivano combattute dalle autorità, soprattutto dalle città, con procedimenti penali terribilmente brutali e del tutto illegali - all'epoca nacque la battuta sui cittadini di Norimberga, che non impiccavano nessuno se non lo avevano prima catturato¹. Ma così alle carenze del diritto penale dell'epoca se ne aggiunse una nuova: l'arbitrarietà illegale. E la situazione del diritto penale divenne del tutto intollerabile quando, nello stesso periodo, i diritti stranieri provenienti dall'Italia fecero il loro ingresso in Germania: il diritto romano e il diritto canonico. A quel punto nessuno sapeva più cosa fosse effettivamente legale, in quel caos di leggi popolari frammentate a livello regionale, pratiche penali arbitrarie delle autorità e leggi straniere incomprensibili per i giudici popolari ignoranti. Era diventato urgente un atto legislativo dell'Impero.

A cavallo tra il XV e il XVI secolo, sembrava che un nuovo flusso di sangue fresco volesse pulsare ancora una volta nel corpo anziano del Sacro Romano Impero. Nel 1495 furono istituiti la Pace (*Landfriede*) perpetua e il *Reichskammergericht* (Corte imperiale), nel 1500 la costituzione distrettuale (*Kreisverfassung*) e il governo imperiale (*Reichsregiment*), che durò solo per un breve periodo, ma che fu ripristinato dal 1521 al 1530. Nel quadro di questa grande riforma imperiale si inserisce anche una decisione presa nel 1498 dalla Dieta imperiale

¹ Dicevano i brocardi del tempo *Dem Dieb läutet man nicht* (Per un ladro non si suonano le campane). Il ladro era così disprezzato che quando si impiccava un ladro non veniva suonata la campana per gli *Armensünder* (i poveri peccatori) che richiamava la gente per l'esecuzione, e la regola era *Den Dieb soll man hängen* (Il ladro va impiccato). Già il *Sachsenspiegel* conteneva questa disposizione generale. La regola era molto applicata, specialmente nei confronti dei vagabondi. Le statistiche ci dicono che in una cittadina di circa diecimila abitanti, vi erano circa trenta impiccagioni all'anno. *E.M.*

di Friburgo, "di intraprendere una riforma comune e un ordine nell'Impero su come procedere in materia penale". E al gruppo dei leader della riforma imperiale appartiene anche l'uomo grazie al quale, più di trent'anni dopo, questa decisione sarebbe stata tradotta in realtà.

Johann Freiherr zu Schwarzenberg und Hohenlandsberg nacque nel 1465 (o 1463). Trascorse la sua infanzia senza ricevere un'istruzione accademica: fu educato per diventare un uomo d'armi, non di lettere. Già all'età di quattordici anni partecipava a tornei cavallereschi e fino alla vecchiaia rimase un ottimo cavaliere e schermidore. La sua giovinezza finì con l'entrata al servizio della corte, ma anche con giochi, bevute e sperperi. Il monito paterno provocò un cambiamento improvviso, ma duraturo. Le campagne militari in Germania e in Italia dimostrarono le doti di guerriero del giovane cortigiano, mentre la partecipazione a un pellegrinaggio principesco in Terra Santa ampliò i suoi orizzonti. Come maggiordomo, il più alto funzionario laico presso la corte vescovile di Bamberg, animato da una grande vivacità intellettuale, maturò in vent'anni di servizio come statista, non tanto come funzionario zelante, quanto come suddito volontariamente sottomesso, che anche al servizio di altri non esitava a far valere i diritti dei suoi signori imperiali e dell'intera cavalleria. Si sposò presto e fu benedetto con molti figli, ma il matrimonio fu interrotto prematuramente dalla morte della moglie. Mentre si trovava a Donauwörth per affari, Schwarzenberg stava uscendo dalla chiesa quando incontrò un messaggero di Würzburg. Gli chiese casualmente se ci fossero novità. Niente di particolare, rispose questi, solo che la moglie del signor Hansen von Schwarzenberg era morta di parto. Schwarzenberg tornò in silenzio verso la chiesa, ma poi crollò, quell'uomo forte, come un albero abbattuto. Il dolore lo trasformò in poeta, anche se di tipo arido e didattico che intitolò *Kummertrost* (Consolazione del dolore); un poema didattico. Senza conoscere il latino, ma padroneggiando la lingua tedesca, tradusse gli scritti ciceroniani nel suo "tedesco di corte francona" sulla base di traduzioni letterali dei suoi assistenti, non parola per parola, ma senso per senso, non attratto dalla bellezza secondo lo stile umanistico non tanto per la sua forma antica, quanto piuttosto per il suo contenuto stoico e morale. Un uomo come lui non poteva che diventare un sostenitore della Riforma, un attivo precursore. Le fratture di quel tempo attraversarono la sua stessa casa: una figlia fuggì dal convento, un figlio decise di diventare papista;

entrambi questi eventi spinsero il padre a scrivere pamphlet riformatori. La guerra dei contadini infuriava intorno ai suoi castelli di Schwarzenberg e Hohenlandsberg; egli esortò alla moderazione nei confronti dei ribelli. Gli anni dal 1522 al 1524 lo videro all'apice della sua attività. Alla Dieta Imperiale di Norimberga è al centro degli eventi politici. Come membro influente, anzi leader, fa parte del neocostituito governo imperiale in anni decisivi. Ai negoziati sulla questione turca fu inviato a Vienna come esperto militare. E sotto la sua influenza fu presa la decisione che impedì l'attuazione dell'editto di Worms, la messa al bando di Lutero. Nel frattempo era passato dal servizio vescovile di Bamberg al governo dei margravi di Brandeburgo nei principati franconi. Per tre trimestri prestò servizio con il suo consiglio al fratello del margravio,



il duca Albrecht, nella lontana Königsberg, e, appena tornato, il suo margravio portò con sé a Vienna il vecchio - "me, un vecchio pazzo», come lui stesso disse con buon umore - per combattere contro i turchi. Ma la fragilità lasciava già presagire la fine imminente. L'anno successivo, nel 1528, durante un viaggio, alla Goldenen Kreuz di Norimberga, morì, osservando attentamente la sua mano morente, una morte senza paura. Una vita di straordinaria ricchezza e ampiezza, un uomo di eccezionale energia morale,

"un amante della giustizia e un promotore della pace, ma anche un nemico del male, in particolare il furto, la violenza e l'ingiustizia", così recita un giudizio contemporaneo. Così lo raffigura anche una xilografia tratta da un'immagine di Albrecht Dürer: un volto serio e risoluto, scolpito in grandi forme come se fosse di legno di quercia. Lutero però disse di lui: "Cerca nobili gentiluomini devoti, come il signor Hans von Schwarzenberg; in loro troverai conforto e consolazione" e ancora molti anni dopo la sua morte: "Se il signor Hans von Schwar-

zenberg fosse ancora vivo, ci si potrebbe fidare di lui".

Uomo dai principi morali e dal cuore generoso, di indole tedesca e animato da pensieri umanistici, ma non snob, oltre che maestro della parola, Schwarzenberg era destinato a diventare legislatore. Così, in qualità di maggiordomo dei vescovi di Bamberg, fu autore della legge penale di Bamberg del 1507 (*Bambergensis*). Sulla base delle esperienze maturate nella propria attività giudiziaria e con l'aiuto di collaboratori eruditi che gli fornivano traduzioni di testi di diritto straniero, egli fuse in questa legge il diritto locale e quello straniero, lo tradusse in lingua tedesca arcaica e, secondo la sua abitudine, ne rafforzò l'effetto sul popolo attraverso immagini e rime. La sua opera ebbe un'influenza sull'amministrazione della giustizia ben oltre i confini di Bamberg e nulla era più naturale che essa fosse presa come base per il codice penale imperiale quando il Reichstag di Worms nel 1521 intraprese finalmente la riforma del diritto penale; tanto più che a questo Reichstag, il Reichstag di Lutero, era presente lo stesso Schwarzenberg. Possiamo supporre che egli abbia collaborato attivamente alla prima bozza della Carolina. Una seconda bozza fu presentata nel 1524 al Reichstag di Norimberga dal Reichsregiment, di cui Schwarzenberg era membro attivo e di spicco. Ma Schwarzenberg non vide più il completamento della sua opera. Quando la terza bozza (Spira 1529) fu completata, egli non era più in vita. Alla Dieta Imperiale di Augusta del 1530, una quarta bozza sembrava finalmente destinata a diventare legge, ma gli Stati Imperiali opposero una resistenza particolaristica alla secolarizzazione del diritto penale. Si dovette accettare la concessione che fosse inserita la *clausola salvatoria* alla fine del Prologo, secondo cui la Carolina non avrebbe privato gli Stati imperiali dei loro antichi, consolidati, legittimi ed equi costumi, e che quindi, a parte alcune poche disposizioni "contro gli abusi e le cattive e irragionevoli consuetudini" del diritto regionale (in particolare l'articolo 218), avrebbe dovuto applicarsi solo in via sussidiaria e solo nella misura in cui la legislazione regionale non contenga disposizioni divergenti. Così, nel 1532, durante la Dieta Imperiale di Ratisbona, fu finalmente possibile istituire e approvare la legge penale dell'imperatore Carlo V.

Se per descrivere Carolina consideriamo principalmente le sue pene, elencate negli articoli da 192 a 198, dobbiamo certamente armare i nostri nervi con triplice forza. Non dobbiamo dimenticare che le dure pene dei tempi passati erano meno dure di quanto ci sem-

brano oggi, perché la vita era in generale più dura. La frequenza e la pubblicità della loro esecuzione le rendevano uno spettacolo familiare a tutti; il semplice patibolo guardava con indubbia naturalezza dalla sua libera altezza alla vita quotidiana nei mercati e nelle strade. Ma la passione popolare che circondava e sosteneva le crudeli esecuzioni non è forse più umana della freddezza professionale con cui oggi viene applicato un diritto penale molto più mite? In questa passione era inclusa anche la compassione per la vittima della pena, che a volte, in caso di fallimento dell'esecuzione, si scaricava minacciosamente contro il boia¹. È significativo che la Carolina, con il linguaggio del suo tempo, chiami il criminale che sta per scontare la sua pena semplicemente "il poveretto". Anche nella Carolina ci sono, naturalmente, residui di una crudeltà che non è più degna nemmeno del suo tempo: i traditori vengono squartati (art. 124). Una punizione antiquata per un crimine antico, perché i traditori nel senso della Carolina non sono solo gli attuali traditori della patria e dell'alto rango, ma chiunque consegni un compagno o i suoi beni nelle mani di un nemico. Chi ha peccato con il fuoco, l'incendiario, il falsario di moneta,

¹ La figura del boia è cambiata molto nel corso del medioevo; inizialmente era lo stesso danneggiato, o suoi incaricati, che si occupavano dell'esecuzione della pena; con la nascita dei tribunali territoriali il compito passò al *Fronbote* che agiva personalmente contro i liberi e tramite i suoi aiutanti per i condannati di basso rango. Verso la metà del 1200 il lavoro aumentò molto e nacque l'organo specifico del boia, affidato a persone di ceto inferiore (anche zingari, vagabondi, pastori, ecc.). Nel 1296, ad Augsburgo, si cita per la prima volta un boia di mestiere. Da quell'epoca il boia è una specie di artigiano che fa apprendistato, dà un esame e viene autorizzato. Siccome sovrintendeva anche agli interrogatori con tortura, doveva imparare a torturare la vittima senza farla morire e poi a curarla dalle ferite inferte! Diventava così una specie di medico del popolo, autorizzato alla medicina esterna, e sa usare le erbe. Poteva avere uno stipendio fisso o compensi sul lavoro svolto e guadagnava vendendo pezzi del cadavere come reliquie o il grasso umano per medicine e sapone. La Chiesa gli mandava molti clienti, ma contribuì a privarlo di diritti ed a trasformarlo in un reietto con tutta la sua famiglia che doveva vivere fuori della città. In caso di suicidi il boia (che si occupava anche di cadaveri) poteva prendere tutte quelle cose sul morto o vicine ad esso, che riusciva a toccare con i suoi arnesi (spada, martello, ecc.). Una volta resi *unehrlich* (senza onore, infami) fecero altri lavori come spazzini di carogne, vuotacessi, accalappia cani (molto usati per medicinali) e scacciatori di lebbrosi. Pare che durante l'Inquisizione si arricchissero, pagati per mantenere il segreto sulle torture che poi non venivano mai descritte nei verbali! *E.M.*

devono morire sul *rogo* (art. 111, 125); sotto l'influenza della Chiesa, però, il rogo viene eretto anche per streghe, sodomiti e ladri di chiese (art. 109, 116, 172). Ma le streghe subiranno la morte sul rogo solo se "causano danni o svantaggi alle persone attraverso la stregoneria". Schwarzenberg considera la stregoneria un crimine contro l'incolumità fisica e i beni delle persone. Solo nel secolo successivo essa verrà considerata un crimine contro Dio. Allora basterà l'alleanza con il diavolo e la relazione con il diavolo per essere condannati al rogo, e così viene sciolta l'ultima catena che ancora legava la fantasia malata: la prova di un danno realmente causato a persone o bestiame. Ora in materia di streghe ci si ritiene anche autorizzati a rinunciare ai severi requisiti che Schwarzenberg aveva stabilito per sottoporre alla tortura, così che già sulla base dell'accusa estorta con la tortura da una strega torturata, si poteva estorcere la confessione di stregoneria da chi era stato da lei accusato, in modo che ogni processo alle streghe portava, come in una catena di Sant'Antonio a una serie esponenziale di ulteriori processi per stregoneria. In questo modo, nel XVII secolo, scoppia l'epidemia dei roghi delle streghe, ma anche nel XVIII secolo la luce dell'Illuminismo si mescola ancora al bagliore dei roghi: può Schwarzenberg essere biasimato per non essere in anticipo di due secoli sui suoi tempi? Gli assassini e gli avvelenatori vengono messi alla ruota. Già Schwarzenberg non distingue più l'omicidio premeditato (*Totschlag*) dalle altre uccisioni (*Mord*), secondo la segretezza dell'azione, come in passato: per lui l'omicidio è "uccisione intenzionale», l'uccisione è "uccisione per rabbia e ira» (art. 137). L'infanticida viene *sepolta viva* e impalata (art. 131) - l'infanticidio è ancora un caso di omicidio particolarmente grave, solo l'età dell'Illuminismo ha stabilito una visione più mite dell'uccisione di un bambino da parte della madre illegittima. Con la *spada* vengono giustiziati onoratamente gli omicidi, i briganti, i briganti di strada, i violatori della pace pubblica, i ribelli, gli stupratori, gli abortisti (art. 119, 126-129, 133, 137), mentre i ladri recidivi e



Giuramento dal prete

omicidio premeditato (*Totschlag*) dalle altre uccisioni (*Mord*), secondo la segretezza dell'azione, come in passato: per lui l'omicidio è "uccisione intenzionale», l'uccisione è "uccisione per rabbia e ira» (art. 137). L'infanticida viene *sepolta viva* e impalata (art. 131) - l'infanticidio è ancora un caso di omicidio particolarmente grave, solo l'età dell'Illuminismo ha stabilito una visione più mite dell'uccisione di un bambino da parte della madre illegittima. Con la *spada* vengono giustiziati onoratamente gli omicidi, i briganti, i briganti di strada, i violatori della pace pubblica, i ribelli, gli stupratori, gli abortisti (art. 119, 126-129, 133, 137), mentre i ladri recidivi e

gli scassinatori dovevano morire di una morte disonorevole sulla *forca* (art. 159, 162). Per le donne, al posto di altre pene capitali - "per evitare la disperazione», come dice filantropicamente Carolina - può subentrare l'annegamento (art. 124, 130, 131, 133, 159, 162). Queste pene capitali possono ancora essere aggravate dal *trascinamento al patibolo*, dalla tortura con tenaglie roventi (art. 124, 130, 131, 137). Oltre alla pena di morte, vengono minacciate quasi esclusivamente *pene corporali*. Allo spergiuro vengono mozzate le dita con cui ha prestato giuramento (art. 107), al mezzano vengono tagliate le orecchie (art. 123), al ladro vengono cavati gli occhi o mozzata la mano (art. 159). Il taglio della lingua è menzionato in generale come pena (art. 198), ma non è specificatamente minacciato; si tratta dell'antica pena per blasfemia. La pena corporale mutilante rappresenta allo stesso tempo un marchio penale scritto sul corpo del criminale. In numerosi casi viene minacciata la pena della bastonatura con bastone chiodato, dell'esposizione in una gabbia di ferro, dell'esilio (art. 113, 115, 123, 127, 158, 161, 164). Eseguite dal boia, tutte le pene corporali comportano l'infamia.

Ma anche indipendentemente dalla pena corporale, *l'infamia* è prevista come pena nella Carolina: in caso di spergiuro e di sfruttamento della prostituzione (art. 107, 122). Il sistema penale della Carolina è quindi fondamentalmente diverso dal nostro, composto da pene detentive e corporali, mentre il nostro consiste in pene pecuniarie e pene privative della libertà. La Carolina menziona occasionalmente *le ammende pecuniarie* a favore del ferito (art. 157, 158), ma mai le ammende pecuniarie a favore dello Stato (ad eccezione delle sanzioni disciplinari di cui agli art. 215, 216). La *privazione della libertà* appare nella forma interessante della detenzione di sicurezza a tempo indeterminato ("prigione perpetua" secondo l'uso linguistico della legge penale di Bamberga) nei confronti di coloro dai quali è prevedibile un reato (art. 176, 195), ma come pena detentiva solo in un unico caso: nel caso di furto molto lieve viene minacciata la "prigione» (art. 157), che, considerando l'allora detenzione dei prigionieri nella torre, nella cella, nel sotterraneo, era più una pena corporale che una pura pena detentiva. Il passaggio del sistema penale alla privazione della libertà come pena dominante si è compiuto solo a partire dalla fine del XVI e dall'inizio del XVII secolo, quando prima in Olanda e poi nelle città anseatiche furono istituiti i primi istituti di correzione per elementi antisociali, in particolare criminali, sotto forma di peni-

tenziari. Da allora, molto lentamente, sono state abolite prima le pene corporali mutilanti, poi le pene capitali aggravate, infine le pene corporali. Tuttavia, ancora nel 1813 a Berlino fu eseguita la pena del fuoco su una coppia di piromani, naturalmente dopo che questi erano stati strangolati in modo non percepibile dagli spettatori. Fino al 1840 ad Hannover si praticava la ruota (con mazze di ferro), fino al 1859 come pena accessoria alla pena di morte si minacciava ancora il trascinamento al luogo dell'esecuzione (su una pelle di vacca). In Prussia la pena della ruota rimase in vigore fino al 1851, ma prima di ogni esecuzione al boia veniva consegnato un ordine del gabinetto che gli imponeva di strangolare segretamente il delinquente prima dell'inizio della ruota. La pena della fustigazione è rimasta in vigore in Prussia e Baviera fino al 1848, nell'Assia, ad Hannover e in Austria fino al 1867, in Sassonia e nel Wurttemberg fino al 1868, in Sassonia-Altenburg e nel Meclemburgo addirittura fino al 1870. L'importanza, legata allo specifico periodo storico, del sistema punitivo della Carolina diventa ancora più chiara se consideriamo che le città imperiali la accusavano di essere "incapace di fare altro che seminare e propagare ogni sorta di malefatte".

Nel suo sistema penale, Carolina condivide la crudeltà della sua epoca, ma si pone ben al di sopra della giustizia selvaggia del suo tempo, nella sicurezza del giudizio morale con cui valuta i crimini nella loro diversa natura e gravità e gradua e differenzia le pene di conseguenza, ed è persino superiore ai secoli successivi per la forza del linguaggio e la precisione dei concetti con cui definisce e delimita i fatti dei singoli crimini. Solo raramente, secondo la tradizione medievale, le caratteristiche concettuali sono sostituite dal semplice nome del reato che si presume noto (ad esempio, art. 124, 125, 126), e ancora più raramente la definizione concisa è sostituita da una descrizione ampia, proprio nei casi in cui si tratta di colpire il male del tempo, le "persone dannose», i "predoni», Schwarzenberg sottopone a un trattamento penale e procedurale molto energico (art. 128, ma anche art. 16, 39 e 176), in cui però descrive più un gruppo di criminali che un reato.

I concetti generali di diritto penale nella Carolina si sono solo in parte distaccati dai singoli reati, sono presenti solo abbozzi di una "parte generale» (art. 177-179), ma si tratta di abbozzi ammirevoli. Si pensi, ad esempio, a quanto sia comprensibile a tutti, in poche parole, la disposizione sul tentativo e sulla legittima difesa (art. 178, 140).

Si capisce allora perché ancora nel 1814, in relazione a una critica delle prestazioni legislative del suo tempo, il grande giurista von Savigny potesse affermare:

"Non conosco alcuna legge tedesca del XVIII secolo che possa essere paragonata, per serietà ed efficacia espressiva, alla legge penale di Carlo V". Le competenze giuridiche necessarie per redigere un codice che tracci una linea netta tra punibilità e impunità esistono, mancano solo quelle intuizioni politico-giuridiche che solo lo Stato di diritto moderno avrebbe portato con sé. Nel nome della certezza del diritto, il diritto penale moderno vieta al legislatore penale di prevedere pene assolutamente indeterminate, che lasciano la scelta della pena alla discrezionalità illimitata del giudice penale, e proibisce al giudice penale di applicare la legge per analogia, estendendo il campo di applicazione di una norma penale a casi che non rientrano nel suo significato letterale. Nella Carolina, invece, in numerosi casi, senza un'indicazione precisa della pena, è lasciato alla discrezione del giudice punire in base alle circostanze della persona e del caso; in generale, al giudice è consentito punire nei casi in cui la legge penale non prevede una pena, come "ai nostri diritti imperiali e al nostro ordine più conforme" (art. 105), pena severa da applicare non solo nei casi in cui "il nostro diritto imperiale» la prevede", ma anche in "quelli eguali" (art. 104). Con diritto imperiale, la Carolina intende, nella convinzione della diretta continuazione dell'Impero Romano da parte degli imperatori tedeschi, il diritto romano. Le lacune della Carolina devono quindi essere colmate innanzitutto dal diritto romano e poi per analogia. La Carolina stessa apre così la possibilità di quelle "pene straordinarie", non contenute nella legge che nei secoli successivi hanno invaso e infine soppiantato le pene ordinarie della Carolina. Accanto alla Carolina si è formata una moltitudine di concetti di reato, poiché essa stessa non menziona nulla riguardo alla violazione di domicilio, alle lesioni personali o al danneggiamento di cose. Si limita a stabilire come punire con pene gravi i delitti (art. 104). Essa distingueva di propria iniziativa i reati che erano soggetti solo a "pene civili", cioè a pene private da pagare alla parte lesa, o che dovevano essere puniti dallo Stato, ma non con pene corporali, cioè non con la vita, l'onore, l'incolumità fisica e gli arti, quindi soprattutto i reati di polizia, che trovavano poi un trattamento separato nei regolamenti di polizia del Reich.

Nella sua struttura di base, tuttavia, la Carolina non è un codice

penale, bensì un codice di procedura penale in cui è inserito un codice penale. Le carenze più pericolose del sistema penale dell'epoca erano infatti radicate nella procedura penale: da un lato, nella concezione civile del processo penale, che lasciava l'avvio e lo svolgimento del processo essenzialmente all'iniziativa dei privati coinvolti, all'accusa privata delle parti lese e al giuramento di purificazione degli imputati; dall'altro in quei tipi di procedura illegali attraverso i quali un procedimento penale cominciò ad essere applicato d'ufficio, per conto dello Stato. Qual è stata la posizione della Carolina su questo contrasto decisivo?

Il legislatore aveva a disposizione tre possibilità per avviare un procedimento penale: poteva dipendere dall'accusa privata della persona lesa - questo era il tipo di procedimento penale medievale; si poteva consentire al giudice di intervenire d'ufficio contro il sospettato anche senza che fosse stata presentata alcuna accusa: questa è l'essenza del processo inquisitorio (di cui l'Inquisizione ecclesiastica contro gli eretici è solo una forma particolare); infine, si poteva combinare il principio "dove non c'è querelante, non c'è giudice" con il principio dell'azione penale d'ufficio e giungere così alla formulazione dell'accusa da parte di un pubblico ministero nominato dallo Stato: questa è la regola del processo penale moderno. La Carolina stabilisce che l'azione penale privata della persona lesa è la forma regolare di avvio del processo penale (art. 11 e segg.). L'accusa da parte di un pubblico ministero nominato dallo Stato è menzionata occasionalmente (art. 88, 89, 165, 188, 201), ma non è diventata determinante per l'ulteriore sviluppo: l'attuale pubblico ministero non si è distaccato da quanto menzionato nella Carolina. Il concetto di "accusatore d'ufficio", sviluppato per la tutela del patrimonio (*Fiskal*), è stato invece importato dalla Francia solo verso la metà del XIX secolo. La Carolina, invece, ha influenzato in modo determinante l'intervento d'ufficio nella forma del processo inquisitorio per il periodo successivo. Certo, in pochi articoli (6-10) prevede l'interessamento ai malfattori da parte delle autorità e d'ufficio come una forma eccezionale di procedimento penale, ma in base alle sue disposizioni è già prevedibile che l'eccezione diventerà presto la regola. Il querelante privato è tenuto a risarcire l'accusato assolto e, in tal caso, deve fornirgli una garanzia fin dall'inizio del processo; se non è in grado di farlo, deve sottoporsi alla custodia cautelare insieme all'accusato (artt. 12, 13, 14, 61)! Con un tale onere a carico dell'attore privato, è prevedibile che

la parte lesa sarà sempre meno disposta a intentare un'azione penale e, se si vuole che il reato non rimanga impunito, l'unico modo rimarrà il processo inquisitorio.

Il merito permanente del processo inquisitorio è la consapevolezza che il perseguimento dei reati è un compito dello Stato, non una questione privata della vittima; l'errore fatale è stato quello di affidare il perseguimento dei reati statali al giudice, che è così diventato giudice e parte in causa allo stesso tempo. Se il processo accusatorio si svolgeva tra tre soggetti: querelante, accusato e giudice, il processo inquisitorio ne aveva solo due: giudice e accusato. L'accusato viene consegnato indifeso a un persecutore dotato di pieni poteri giudiziari. Da soggetto del procedimento, il cui compito principale è quello di difendersi, viene relegato a oggetto di giudizio, destinato soprattutto a fornire prove a carico di se stesso.

Ciò caratterizza già il diritto probatorio del processo inquisitorio. Esso ha sostituito, e questo è di nuovo un progresso duraturo, i vecchi mezzi di prova basati sulla fede e sulla superstizione, in particolare il giuramento di purificazione con gli assistenti al giuramento, con gli attuali mezzi di prova razionali, soprattutto la testimonianza, e, di conseguenza, anche il diritto dell'accusato di provare la propria innocenza, affidando al querelante o al giudice l'onere di provare la colpevolezza dell'accusato. L'onere della prova per la sua difesa, ad esempio legittima difesa, spetta invece all'accusato che, se ad esempio la legittima difesa non è esclusa, ma nemmeno provata, non viene assolto come oggi, ma condannato (art. 141, III) — il concetto civilistico di ripartizione dell'onere della prova tra le parti non è ancora superato nel processo penale della Carolina. Nel condannare l'accusato, la Carolina si sforza timorosamente di escludere l'errore giudiziario e l'arbitrarietà giudiziaria attraverso una precisa regolamentazione legale delle sue norme - una "teoria legale della prova": il sospettato può essere condannato solo se confessa o se è stato incastrato da due testimoni oculari. La confessione dell'accusato (*Urgicht*) o la prova di colpevolezza da parte di due testimoni oculari (*Beweisung*) sono la base necessaria per ogni condanna (art. 22, 67). Poiché non era possibile condannare il sospettato, che non era stato così imprudente da coinvolgere due testimoni oculari nel suo reato e non si era nemmeno lasciato convincere a confessare, d'altra parte, però, non si poteva semplicemente lasciar andare chi, poco dopo l'omicidio, era stato trovato vicino al luogo del delitto con un'ascia insanguinata e in

possesso del borsellino della vittima, si era costretti a estorcergli una confessione: con la *tortura*. La Carolina ritiene che la confessione estorta sia una prova persino più affidabile della testimonianza oculare, e sembra che lei consideri tale prova valida solo dopo il fallimento della tortura (art. 62, 70, 186, ma art. 9). Così, l'eccessiva cautela della teoria legale della prova ha portato alla più grave imprudenza di cui possa rendersi colpevole un legislatore in materia di procedura penale.

Non è colpa di Schwarzenberg se è stata introdotta la tortura, ma è merito suo se questa pratica terribilmente abusata è stata sottoposta a severe restrizioni. Nella fase preparatoria della Carolina, il suo compito è proprio quello di impedire che "il sangue cristiano venga versato in modo così innocente con torture e purificazioni disumane". Secondo la volontà della Carolina, quindi, la tortura doveva essere applicata solo quando il sospetto rasentava la certezza, quando i fatti sospetti, gli indizi e le denunce, avessero un valore probatorio tale da consentirci oggi di condannare senza esitazione. Naturalmente, in seguito si ignorò questo principio, soprattutto nei processi alle streghe del 17° secolo, sempre più spesso. Schwarzenberg non ne era responsabile: egli si era sforzato, in disposizioni dettagliate ed eccellenti (art. 22-44), di illustrare con esempi chiari la misura delle "prove sufficienti» necessarie per ricorrere alla tortura. Anche se vi fosse stata una misura sufficiente di indizi, non si sarebbe dovuto ricorrere immediatamente alla tortura, ma si sarebbe dovuto prima cercare di vedere se la minaccia della tortura (*Territione*) potesse indurre l'accusato a confessare (art. 46), fornendogli anche istruzioni per la sua difesa — "e tale avvertimento è necessario perché alcuni, per ingenuità o terrore, non sanno come difendersi, anche se innocenti, e come scusarsi e spiegarsi", diceva comprensivamente la Carolina (art. 47). Durante la tortura sono vietate le domande suggestive (art. 56), non è determinante la confessione resa sotto la coercizione della tortura, ma piuttosto quella ripetuta "volontariamente" dopo la fine della tortura (art. 58), e dopo alcuni giorni, quando l'effetto della tortura si è in parte attenuato, l'accusato deve essere interrogato nuovamente fuori dalla sala di tortura per confermare la sua confessione (art. 56). Anche questa confessione deve essere completata con domande per quanto possibile (artt. 48-53) e si deve verificare la veridicità di ogni circostanza dichiarata che possa essere accertata (art. 54). Si dovrà aggiungere che la Carolina ha circondato il pericoloso strumento

probatorio della tortura con numerose garanzie. Tuttavia, essa fallisce in due modi: tacendo sulla frequenza consentita della ripetizione della tortura e omettendo di pronunciarsi sui mezzi di tortura evitabili, concedendo così alla crudeltà umana un campo d'azione illimitato — "spesso o poco, duramente o blandamente, a discrezione di un giudice buono e ragionevole" (art. 58). Per una valutazione complessiva delle disposizioni sulla tortura della Carolina, occorre tuttavia ricordare con quanta naturalezza fosse riconosciuta la legittimità della tortura all'epoca. Quando, oltre duecento anni dopo, Federico il Grande abolì la tortura subito dopo la sua ascesa al trono (1740), si trattò di un passo audace e all'avanguardia per l'epoca. Ancora nel 1751 il codice penale bavarese mantiene fermamente la tortura: "Sia come sia, da noi è stata introdotta una volta per tutte e vi sono chiare tracce che la tortura fosse già in uso in Baviera mille anni fa. Anche l'utilità che deriva dal buon uso di questo strumento giuridico non può essere contraddetta dall'esperienza". Ancora nel 1768 il codice penale austriaco di Maria Teresa non esita a illustrare chiaramente i metodi di tortura in incisioni su rame. Anche quando nel 1806 il grande criminologo Feuerbach dà l'impulso per l'abolizione della tortura in Baviera, non mancano le dichiarazioni preoccupate, persino da parte dell'illuminato re bavarese. Gli ultimi residui della tortura scomparvero in Germania solo negli anni Venti del XIX secolo (Hannover 1822, Gotha 1828). L'abolizione della tortura comportò infatti una profonda riorganizzazione del processo penale. Se non si volevano più estorcere confessioni, bisognava decidere di condannare anche senza confessione nei casi in cui era stata finora applicata la tortura, cioè in presenza di indizi significativi, sostituendo così la teoria probatoria della Carolina con la libera valutazione delle prove da parte del giudice. . Ciò presupponeva però un livello di maturità e affidabilità da parte dei magistrati.

La Carolina è invece costretta a fare i conti con magistrati che non solo non conoscono "il nostro diritto imperiale [cioè il diritto romano], non hanno esperienza né pratica", ma non hanno ancora maturato un pieno senso di responsabilità giudiziaria. L'intero codice è permeato da ammonimenti rivolti ai giurati o agli arbitri del popolo che non hanno studiato diritto, ai quali intende offrire al contempo un'introduzione popolare al diritto straniero di recente introduzione, inviti alla consapevolezza delle proprie responsabilità - poiché "giudicare cose così gravi come quelle che riguardano l'interesse comu-

ne e il sangue umano richiedeva grande serietà e diligenza" (art.150 e segg.) - e soprattutto richiami alla loro imperfetta conoscenza del diritto e alla loro capacità di giudizio. Contrariamente alla concezione giuridica tradizionale, che considerava il giudice solo come un moderatore del processo e i giurati (*Assessori*) come gli unici responsabili della sentenza, la Carolina, a causa della scarsa comprensione del diritto da parte dei giurati, chiama il giudice a partecipare alla sentenza insieme a loro (art. 81, 92), ed è prevedibile ciò che effettivamente accadde in seguito, ovvero che il giudice colto escludesse gradualmente i giurati incolti dalla partecipazione al processo decisionale, li riducesse a semplici testimoni in tribunale e infine li escludesse completamente dai tribunali. La sfiducia nella maturità morale e intellettuale dei giurati ha tuttavia indotto la Carolina a esortare il tribunale, in innumerevoli casi, a ricorrere alla consulenza di giuristi, a richiedere il parere di una corte superiore o di una facoltà di giurisprudenza (art. 219) e a chiedere consiglio. Questo cosiddetto invio degli atti (*Aktenversendung*) costituisce allo stesso tempo un sostituto della mancata possibilità di ricorrere in appello contro la sentenza: secondo la Carolina, esiste solo una sentenza inappellabile di primo e ultimo grado. Il parere diventava in seguito la decisione effettivamente determinante, che il tribunale doveva solo pronunciare, e così si creò un procedimento in cui decideva un organo che non aveva mai visto l'accusato faccia a faccia, solo sulla base dei documenti scritti relativi alle torture e alle testimonianze su di lui. Questo processo penale, condotto in parte nell'oscurità della camera di tortura, in parte dietro una scrivania verde, sempre davanti a eruditi con le loro parrucche, si allontana sempre più dal processo medievale, che si svolgeva pubblicamente sotto il taglio del tribunale di giurati popolari (*Schöffen*), dove il popolo, dopo un dibattito orale, emetteva il verdetto e solo dalla metà del XIX secolo vengono ripristinati la pubblicità, l'oralità e la partecipazione dei laici al processo penale. Nella Carolina, il processo medievale continua a sopravvivere in forma rudimentale sotto forma di "giorno del giudizio finale" (*endlicher Rechtstag*) (art. 78-98), ovvero il giorno del giudizio definitivo. Si svolge con grande solennità davanti al pubblico, sotto forma di dibattito orale tra l'accusa e l'accusato o i loro difensori, ma la sentenza è già pronta sul tavolo del tribunale (art. 81, 94) e l'intera giornata di giustizia serve solo alla proclamazione cerimoniale della sentenza, seguita immediatamente dalla sua esecuzione. Il codice penale di

Bamberga del 1507, predecessore della Carolina, ci rivela che il giorno del giudizio finale "per il bene del popolo e per antica consuetudine, non dovesse essere interrotta per motivi di buona volontà". In seguito, questa forma vuota fu presto abbandonata del tutto.

Quando nell'autunno del 1922, dopo vent'anni di preparativi, la prima bozza ufficiale di un nuovo codice penale tedesco fu presentata al Ministero del Reich, la motivazione allegata al progetto si concludeva come segue:

•Per la terza volta la Germania si appresta a riformare il proprio diritto penale. Tra i primi due codici penali comuni tedeschi, la *Peinliche Gerichtsordnung* dell'imperatore Carlo V e l'attuale codice penale, intercorrono circa tre secoli e mezzo; da allora è trascorso un altro mezzo secolo. Il cambiamento nella concezione del diritto penale, enorme nel primo periodo, è stato significativo anche nel secondo. Il diritto penale è diventato sempre più consapevole della modestia del suo compito, del fatto che non è l'unico e non è il mezzo più importante per combattere la criminalità. Se la colpa individuale è spesso solo un sintomo della colpa sociale, vale il detto secondo cui una buona politica sociale è la politica più efficace contro la criminalità. Ma un pensiero collega il futuro al primo codice penale tedesco; anche su di esso aleggia il bellissimo principio della *Peinliche Gerichtsordnung* secondo cui il diritto penale viene esercitato per due motivi e solo da essi può derivare il suo diritto morale e la sua forza interiore: per amore della giustizia e per il bene comune.

Gustav Radbruch



Seduta della Corte imperiale nel 1500¹

¹ Dalle immagini riportate in questo volume si ricava come la giustizia richiamasse sempre un gran numero di persone; tutto, salvo le consultazioni tra i giurati, si svolgeva di fronte al popolo e questo era convocato con il suono delle campane ad assistere alle esecuzioni; il popolo controllava il boia e lo criticava violentemente se si faceva morire il condannato "sotto ai ferri", prima che avesse sofferto secondi gli usi!

LA COSTITUZIONE PENALE CAROLINA

NOTA

Il termine latino *constitutio* viene tradotto in vario modo: costituzione, statuto, decreto, decreto imperiale, editto, ed esprime quindi un concetto un po' diverso dall'originario termine tedesco *Ordnung*. In realtà nell'impero romano l'imperatore legiferava con editti per emanare in forma solenne una costituzione imperiale, il cui valore si estendeva anche oltre i confini del regno del singolo imperatore. La *Peinliche Hals- und Gerichtsordnung* è un ampliamento delle regole (*Ordnungen*) dei più antichi *Halsgerichte* che decidevano i casi puniti con la pena di morte; nel provvedimento di Carlo V confluì, ad es., la *Maximilianische Halsgerichtsordnung*, nota anche come *Tiroler Malefizordnung*¹, che fu la prima codificazione di diritto penale nel mondo tedesco dopo il *Sachsenspiegel*. Fu introdotta da Massimiliano I d'Asburgo, imperatore del Sacro Romano nel 1499, nel Tirolo. Il termine *peinlich* (pena, punizione) sta ad indicare che le regole, sostanziali e processuali si applicano solo alle pene che colpiscono il corpo o tolgono la vita. Quindi il titolo *Peinliche Halsordnung und Gerichtsordnung* significa "Regolamento delle pene capitali e corporali e sulle relative Corti di giustizia". In latino il titolo è stato tradotto con *Constitutio criminalis* che però, con il mutar dei tempi è passato a regolare ogni tipo di delitto (ad es. la *Constitutio criminalis Theresiana* del 1768 (*peinliche Gerichtsordnung*). Il termine *peinlich* (v. mhd. *pinlich*; dal mhd. *pine*, ahd. *pina*, lat. *poena* = pena, sofferenza) non potrebbe essere tradotto con penale perché indicava un suo settore speciale; il *peinliches Gericht* è un Corte penale che infligge pene "alla vita e al corpo" (*peinliche Strafen über Leib und Leben*) e cioè pene capitali e pene corporali. La *peinliche Befragung* (interrogatorio doloroso) noto anche come *hochnotpeinliche Befragung* (interrogatorio severo) e cioè mediante tortura, era un elemento procedurale della *Halsgerichtsbarkeit* nell'Alto e Basso Medioevo e nella prima età moderna. Si deve quindi prendere atto che è impossibile rendere il significato originale se non con una circonlocuzione e che si deve usare il termine generico; siccome i termini ordinanza, regolamento e costituzione hanno ormai assunto un diverso significato, siccome l'espressione "legge criminale" può essere fraintesa, in questa traduzione useremo la dicitura generica "penale" e quindi, invece di "Ordinanza criminale", useremo il termine Costituzione, naturalmente nel significato originario latino romano.

¹ *Malefiz*, all'epoca significava malefatta, delitto, crimine; però in questo caso tratta dei delitti puniti con pene capitali o corporali (*Blutrecht*) di competenza dei principi.

INDICE DEI 219 ARTICOLI DELLA CAROLINA

- Art. 1 Giudici, giurati, e componenti di corte giudiziarie
- Art. 2 Di coloro che hanno diritto di partecipare alle Corti in relazione ai loro beni
- Art. 3 Il giuramento dei giudici che amministrano la giustizia penale
- Art. 4 Giuramento degli scabini e dei giurati
- Art. 5 Il giuramento del cancelliere
- Art. 6 - 10 Sulla cattura dei presunti criminali quando l'Autorità procede d'ufficio
- Art. 11 Della cattura di un presunto colpendo quando l'accusatore chiede giustizia
- Art. 12 Della detenzione dell'accusatore, finché non abbia prestato la garanzia
- Art. 13 Delle garanzie dell'accusatore, quando il reo ammette il fatto, ma afferma di avere motivi legittimi che lo giustificano
- Art. 14 Se l'accusatore non può fornire dei garanti, come può essere fatta la sua custodia sostitutiva
- Art. 15 Di una diversa garanzia, quando l'accusatore ha fornito prove sui fatti indizianti del crimine o quando il crimine è altrimenti provato
- Art. 16 Delitti provati indiscutibilmente
- Art. 17 Come l'accusatore dopo la cattura dell'accusato non si deve allontanare se non ha designato un luogo dove può essere citato ufficialmente
- Art. 18 Cose da cui si possono trarre indicazioni ragionevoli sulla commissione di un delitto
- Art. 19 Sul significato della parola indizio (*Anzeigung*)
- Art. 20 Nessuno deve essere interrogato con tortura senza adeguati indizi
- Art. 21 Dall'indizio che proviene da coloro che cercano di indovinare con l'aiuto della magia
- Art. 22 La prova basata sugli indizi vale per procedere alla tortura e non per la condanna
- Art. 23 Come deve essere dimostrata la sufficienza degli indizi di un delitto
- Art. 24 Il valore probatorio degli indizi generici e specifici sotto elencati che per analogia va riferito anche agli indizi non specificati.

- Art. 25 Sospetti e indizi comuni e generali, che si possono trovare in tutti i delitti
- Art. 26 Regole che stabiliscono quando i sospetti sopra evidenziati costituiscono, da soli o assieme ad altri indizi sufficienti per sottoporre a tortura.
- Art. 27 Altra regola nella stessa questione
- Art. 28-31 Indizi generali ciascuno dei quali è sufficiente per la tortura.
- Art. 32 Indizio sufficiente nel caso di un omicidio occulto.
- Art. 33 Indizio sufficiente nel caso di uccisioni palesi nel corso di tumulti e litigi che finiscono in risse, ma i cui autori sono ignoti
- Art. 34-35 Prove sufficienti contro una madre sospettata di aver partorito in segreto e di aver ucciso il figlio
- Art. 36 Prova sufficiente di veneficio
- Art. 37 Indizio sufficiente a carico di un sospettato di rapina
- Art. 38 Persone sospette
- Art. 39 Sul sospetto sufficiente a carico di coloro che forniscono aiuto o rifugio a briganti o ladri.
- Art. 40 Prove sufficienti contro gli incendiari clandestini
- Art. 41 Prove sufficienti di tradimento
- Art. 42 Prove sufficienti di furto
- Art. 43 Indizio sufficiente di stregoneria
- Art. 44-45 Della procedura relativa alla tortura
- Art. 46 Dichiarazione di innocenza da farsi prima della tortura e come si deve procedere.
- Art. 47 In che modo coloro che confessano un reato dopo essere stati sottoposti a interrogatorio sotto tortura devono essere interrogati ulteriormente al di fuori della tortura. In primo luogo per il delitto di assassinio
- Art. 48 Sull'interrogatorio da effettuare su qualcuno che confessa un tradimento
- Art. 49 Di colui che confessa il veneficio
- Art. 50 Di chi confessa un incendio
- Art. 51 Di chi confessa di aver fatto uso di arti magiche e sortilegi
- Art. 52 Domande generali da rivolgere dopo la tortura a chi ha confessato Di chi confessa di aver fatto uso di arti magiche e sortilegi
- Art. 53 Sulle ulteriori domande e investigazioni sulle circostanze ricerca che deve essere condotta sulle circostanze confessate di un crimine
- Art. 54 Sulla procedura da seguire quando le circostanze ammesse del reato non risultano vere
- Art. 55 Mai anticipare al prigioniero le circostanze del suo crimine,

- ma farle esporre da lui stesso
- Art. 56 Come procedere se il prigioniero ritratta la confessione del proprio delitto
- Art. 57 Del modo in cui va applicata la tortura
- Art. 58 Del modo di torturare chi ha ferite pericolose
- Art. 59 Quando la confessione fatta dopo la tortura diventa prova credibile
- Art. 60 Del prigioniero che, essendo stato interrogato su indizi sufficienti, non sarà ritenuto colpevole o non avrà ceduto
- Art. 61 La prova del crimine
- Art. 62 Testimoni sconosciuti
- Art. 63 Testimoni prezzolati
- Art. 64 Come i testimoni devono deporre
- Art. 65 Testimoni sufficienti
- Art. 66 Prova sufficiente per testimoni
- Art. 67 Dei falsi testimoni
- Art. 68 Dell'accusato che non vuole confessare il suo crimine dopo che esso è stato provato
- Art. 69 Su come presentare e interrogare i testimoni
- Art. 70 Modo corretto di interrogare i testimoni in udienza
- Art. 71 Testimoni ascoltati fuori dal territorio di competenza
- Art. 73 Sulla pubblicazione delle deposizioni
- Art. 74 Prove e testimoni prodotti dall'accusato a propria difesa
- Art. 75 Indennità ai testimoni
- Art. 76 Nessun salvacondotto per i testimoni
- Art. 77 La giustizia deve provvedere rapidamente
- Art. 78 Fissazione della data per la decisione finale
- Art. 79 Comunicazione all'accusato dell'udienza fissata
- Art. 80 Della pubblicazione del Giorno della sentenza
- Art. 81 Consultazione fra i giudici prima dell'udienza finale
- Art. 82 Udienza solenne dei giudici e modo della convocazione
- Art. 83 Dovere di disporre dei testi delle leggi dell'impero e di fornirle alle parti
- Art. 84 Della domanda che il Giudice deve fare, per stabilire se la Corte è composta in modo regolare
- Art. 85 Sull'esposizione dell'accusato accusato al pubblico
- Art. 86 Comparsa del condannato davanti alla Corte
- Art. 87 Della proclamazione della colpevolezza
- Art. 88 Dei difensori (Fürsprecher)
- Art. 89 La richiesta presentata dal Fürsprecher, che accusa d'ufficio
- Art. 90 Cosa e come che l'accusato può richiedere tramite il suo

- difensore
- Art. 91 Dalla negazione di un delitto precedentemente confessato
- Art. 92 Sul modo in cui i giudici e gli scabini e giurati devono riflettere su quanto prodotto da entrambe le parti e devono formulare la loro decisione e come poi gli scabini ei giurati debbano essere interrogati dal giudice.
- Art. 93 Come dovranno rispondere gli scabini e i giurati
- Art. 94-95 Come il Giudice deve rendere pubblica la sentenza
- Art. 96 Quando il giudice deve spezzare il suo bastone
- Art. 97 Il giudice deve invocare la pace
- Art. 98 Domande e risposte formali da dire dopo che la sentenza è stata eseguita
- Art. 99 Quando l'accusato viene riconosciuto non colpevole
- Art. 100 Interrogatori inutili, superflui e pericolosi
- Art. 101 Punizione corporale che non comporta la pena di morte o quella dell'ergastolo e che si applica d'ufficio
- Art. 102 Della confessione dei peccati e ammonimenti dopo la condanna
- Art. 103 Del dovere dei confessori di non indurre i criminali a rinnegare la verità confessata
- Art. 104 Premessa sul modo in cui devono essere puniti i delitti per i quali non è prevista una pena capitale ma pene arbitrarie
- Art. 105 Dei casi criminali non nominati e della loro punizione
- Art. 106 Della pena per la bestemmia e la blasfemia
- Art. 107 Della pena di coloro che prestano falso giuramento solenne ad un giudice o ad una Corte
- Art. 108 Della punizione di coloro che violano il giuramento di faida
- Art. 109 Della punizione della stregoneria
- Art. 110 Della punizione degli scritti diffamatori anonimi
- Art. 111 Della pena per i falsari di monete e per coloro che, producono monete senza privilegio
- Art. 112 Della pena di coloro che fanno sigilli e firme false, lettere, documenti o registri falsi
- Art. 113 Della punizione di coloro che usano misure, pesi e beni falsi
- Art. 114 Sulla punizione di coloro che spostano fraudolentemente i segni di confine
- Art. 115. Sulla punizione dei procuratori che, a danno dei loro clienti, assistono segretamente e fraudolentemente le loro controparti.
- Art. 116 Della punizione del sesso contro natura

- Art. 117 Della punizione di atti sessuali con parenti prossimi (incesto)
- Art. 118 Della pena per il rapimento di donne
- Art. 119 Della pena per lo stupro
- Art. 120 Della pena per l'adulterio
- Art. 121 Della pena per la bigamia
- Art. 122 Della pena di coloro che prostituiscono le loro mogli o i loro figli
- Art. 123 La pena per coloro che favoriscono la fornicazione e l'adulterio
- Art. 124 La punizione del tradimento
- Art. 125 Della punizione degli incendiari
- Art. 126 Della punizione dei rapinatori di strada.
- Art. 127 Pena per chi incita il popolo alla sedizione
- Art. 128 Della punizione dei vagabondi furfanti
- Art. 129 Della punizione di coloro che fanno minacce di faida
- Art. 130 La pena per chi di nascosto uccide uomini col veleno
- Art. 131 Della punizione delle donne che uccidono i loro figli
- Art. 132 La punizione delle donne che espongono i propri nati
- Art. 133 Pena per coloro che fanno abortire donne gravide
- Art. 134 Pena per il medico che ha causato la morte con le sue medicine
- Art. 135 La pena per il suicidio
- Art. 136 Pena per chiunque tiene in casa un animale pericoloso, dal quale qualcuno è stato ucciso o ferito
- Art. 137 Della pena e degli assassini e degli omicidi, quando non vi sia una giustificazione sufficiente
- Art. 138 Gli omicidi manifesti, quali ragioni possono scusare ed esentare dalla pena
- Art. 139 Come si giustifica la legittima difesa
- Art. 141 La situazione di legittima difesa deve essere provata
- Art. 142 Quando e come spetta all'accusatore di fornire prove nei casi di legittima difesa
- Art. 143 Dell'omicidio per il quale non vi furono testimoni e per il quale si invochi una legittima difesa
- Art. 144 Della legittima difesa addotta contro una donna
- Art. 145 un terzo innocente.

- Art. 146 Dell'uccisione di una persona avvenuto per caso fortuito contro la volontà dell'autore; salvo il caso di legittima difesa.
- Art. 147 Dubbio se la persona colpita sia morta per le ferite inferte
- Art. 148 Della pena di coloro che, con premeditazione o meno, prestano assistenza in aggressioni, risse e sommosse
- Art. 149 Sull'ispezione del cadavere prima della sepoltura
- Art. 150 Qui vengono esaminati altri tipi di omicidio in generale, che comportano una scusante così che non vi è pena se si è agito secondo le regole
- Art. 151 Del modo in cui devono essere esposte le cause e le ragioni che si adducono a scusa di un crimine confessato
- Art. 152 Se le prove addotte dall'accusato non sono decisive
- Art. 153 Chi sostiene le spese del procedimento di cui sopra.
- Art. 154 Della grande povertà di chi vuole difendersi nel modo suddetto.
- Art. 155 Di chi, giudicato in contumacia per omicidio, viene catturato e vuole provare la sua innocenza
- Art. 156 Dell'accusato che presenta le sue giustificazioni prima di essere catturato
- Art. 157 Primo furto minore e occulto
- Art. 158 Del primo furto manifesto, in cui il ladro è riconosciuto
- Art. 159 Primo furto violento, commesso con arrampicata o effrazione
- Art. 160 Del primo furto, che abbia un valore superiore di cinque talleri, senza altre circostanze aggravanti
- Art. 161 Del furto commesso per la seconda volta
- Art. 162 Rubare per la terza volta
- Art. 163 Le circostanze aggravanti riscontrate nel furto
- Art. 164 Sulla punizione che meritano i ladri giovanissimi
- Art. 165 Di chi ruba di nascosto beni di cui è l'erede più prossimo
- Art. 166 Dal furto commesso a causa di una vera carestia
- Art. 167 Furto di prodotti della terra
- Art. 168 Il furto di legna e il taglio di piante illecito
- Art. 169 Pena per i ladri di pesce
- Art. 170 Sulla punizione di coloro che si appropriano del bene loro affidato
- Art. 171 Furti commessi su cose sacre e in luoghi consacrati
- Art. 172 Della pena per il reato sopra menzionato
- Art. 173 Pena per coloro che rubano le elemosine
- Art. 174 Sul furto di cose consacrate di poca importanza
- Art. 175 Furti non sacrileghi in luoghi sacri
- Art. 176 Come punire o mettere in sicurezza una persona da cui ci si può aspettare malefatte o azioni malvage dopo la sentenza

Art. 177	Punizione di coloro che prestano aiuto e assistenza ai criminali
Art. 178	Sulla punizione di coloro che tentano di commettere reati
Art. 179	Di coloro che commettono crimini senza l'uso della ragione, sia a causa della loro giovane età, sia per altri impedimenti.
Art. 180	Punizione del carceriere, che procura al criminale la fuga dalla sua prigione
Art. 181	Sulla modalità con cui i cancellieri devono mettere per iscritto l'intero svolgimento dei processi penali.
Art. 182	Ancora sul verbale del cancelliere
Art. 183	Come il cancelliere deve verbalizzare tutti gli indizi e prove adottati dall'accusatore
Art. 184	Come il cancelliere deve verbalizzare tutto ciò che adduce l'accusato
Art. 185	Come il cancelliere deve verbalizzare la confessione
Art. 186	Verbalizzazione delle ulteriori prove
Art. 187	Il Cancelliere deve verbalizzare tutte le giustificazioni addotte dall'accusato
Art. 188	Cosa deve verbalizzare il Cancelliere in caso di accusa d'ufficio
Art. 189	Formalità della verbalizzazione e segretezza
Art. 190	Istruzioni su come il cancelliere deve formulare la pronuncia della sentenza di morte
Art. 191	Un appunto
Art. 192	Formula iniziale di ogni sentenza di morte o di prigionia perpetua
Art. 193	Dello strascinamento
Art. 194	prima dell'esecuzione
Art. 195	Formula della sentenza che trattiene in carcere un uomo pericoloso
Art. 196	Formula delle sentenze da emettere per le pene corporali che non arrivano fino alla morte o alla carcerazione di cui al precedente Art..
Art. 197	Formula introduttiva delle sentenze da emettere per le pene corporali che non arrivano fino alla morte
Art. 198	Amputazione della lingua, dita, orecchie bastonatura
Art. 199 - 200	Della sentenza da pronunciare per la liberazione di un prigioniero
Art. 201	Formula della suddetta sentenza di liberazione
Art. 202	Conservazione degli atti giudiziari
Art. 203	Dovere del cancelliere di informarsi
Art. 204	Spese della giustizia nei tribunali penali

- Art. 205 I giudici non devono ricevere alcun particolare compenso per le sentenze di condanna
- Art. 206 Su cosa fare dei beni dei criminali fuggitivi
- Art. 207 Beni rubati, che sono stati affidati al tribunale
- Art. 208 Restituzione dei beni al proprietario
- Art. 209 Non si acquisisce il possesso di una cosa acquisita per furto o violenza
- Art. 210 Cauzione per le spese del processo
- Art. 211 Caso in cui le cose rapinate o rubate si trovano presso il colpevole
- Art. 212 Sufficienti indizi per individuare la cosa rubata
- Art. 213 Spese della Corte per la refurtiva
- Art. 214 Nessuno può essere costretto ad accusare
- Art. 215 Come gli artigiani sono obbligati a costruire o riparare le forche per i giudizi penali
- Art. 216 Pena per chi ingiuria o diffama gli artigiani
- Art. 217 Lavori al patibolo richiesti ai muratori
- Art. 218 Abusi e pratiche inaccettabili in uso in alcuni luoghi
- Art. 219 A chi e in quale luogo i giudici dovrebbero chiedere consiglio nei casi dubbi.

PROLOGO

Noi, Carlo V, per grazia di Dio Imperatore dei Romani, sempre Augusto, Re di Germania, Castiglia, Aragona, Leone, ecc.
(*prosegue con l'elenco di tutti i ree principi dell'Impero*):

Affermiamo pubblicamente, dopo che gli Elettori, i Principi e gli altri Stati del Sacro Impero, ci hanno rappresentato che la maggior parte delle giurisdizioni penali (*peinliche*) istituite nell'Impero Romano della Nazione Germanica e secondo usi e tradizioni antiche, erano state per un considerevole periodo di tempo composte da persone che non avevano mai studiato le leggi imperiali, non le avevano applicate, non avevano fatto esperienza con esse. Che per questo avvenne che in molti luoghi queste persone agirono spesso contro le regole del diritto e della ragione, sia torturando e condannando a morte gli innocenti, sia al contrario liberando e salvando i colpevoli, con pratiche irregolari e pericolose, a danno degli accusatori e con grande detrimento del bene pubblico;

E finché le province della Germania fossero rimaste in questo abuso, che il tempo aveva aggravato, non si poteva sperare di vedere i tribunali penali nei diversi luoghi forniti di persone istruite ed esperte nelle leggi.

Abbiamo quindi ordinato, insieme agli Elettori¹, ai Principi e agli Stati², per nostra gentile volontà, ad alcuni uomini distinti per la loro conoscenza e la loro esperienza, di redigere una raccolta di nozioni, secondo le quali si può procedere nel modo più equo ed adeguato nei casi penali per soddisfare i doveri di giustizia ed equità e riuniti in una forma unitaria.

Abbiamo voluto che il detto Editto fosse stampato, affinché tutti e

¹ Principi Elettori (*Kurfürsten*) era il gruppo di persone che votavano per l'elezione di un re tedesco.

² Al vertice della piramide degli "stati" si trovava l'imperatore o il re, seguito dai principi; tra il clero, il papa, seguito dai vescovi. Il terzo stato, invece, comprendeva la stragrande maggioranza della popolazione, che non aveva alcun diritto di sovranità o ne aveva solo molto limitato (ad esempio, sui propri servi).

ciascuno dei nostri Sudditi dell'Impero fossero in grado di conformarsi in futuro, nei procedimenti penali, alle leggi di giustizia, di equità e ai lodevoli costumi stabiliti dal presente Editto, non dubitando che tutti coloro che sono impegnati nell'amministrazione della Giustizia lo faranno di loro spontanea volontà e che spereranno nella ricompensa dell'Onnipotente.

E in effetti alcuni di loro, come giudici o scoltetti¹, altri come assessori², scabini³, recitano piuttosto che agire; e ciò non senza una

¹ Lo *Schultheiss*, *Schulte* o *Schulze*, in italiano scoltetto, era colui che aveva il potere politico in un comune, come ad es. il podestà. Nella gerarchia feudale occupava lo scalino inferiore: al primo posto veniva il Signore (*Herr*, *Landesherrn*, *Stadtherrn*, *Grundherrn*), capo della signoria o *Herrschaft*, poi veniva il balivo o *Amtmann*, ed infine lo scoltetto, incaricato di far applicare le decisioni del Signore, incassare i debiti e le tasse e perciò in latino era detto *exactor*; perciò aveva anche poteri esecutivi, come una specie di ufficiale giudiziario. Era anche giudice nella bassa giurisdizione (*niederer Gerichtsbarkeit*, *Gogericht*) e rappresentava il Conte nel tribunale di contea (*Grafengericht*).

² *Assessor* era un consigliere giuridico specializzato che assisteva l'imperatore nelle decisioni giudiziarie nelle Corti del Regno.

³ *Schöffe* (scabino) attualmente è in Germania un giudice onorario che concorre a comporre un collegio assieme a giudici togati. Nel Duecento era un funzionario esperto di processi, che conduceva il processo: era lui a formulare le conclusioni del processo e il giudice pronunciava la sentenza. Formalmente gli scabini non erano giudici in senso proprio ma "trovatori di sentenze", sentenzieri (*Urteilfinder* o *Urteilsprecher*); peraltro, quando la fattispecie concreta sottoposta al loro giudizio non era prevista da alcuna norma, erano autorizzati a giudicare secondo equità (*ut rectum visum fuerit*) creando essi stessi la norma, donde il nome *legumlatores* con il quale erano anche conosciuti. Gli *Urteiler* nelle Corti imperiali erano competenti per la decisione e motivazione della sentenza; erano anche detti, a seconda dei casi, *Assesoren*, *Beisitzer*, *Camerale*. Si tenga presente che con *Urteil* non si indica solo la sentenza finale, ma anche ogni atto adottato nel corso del processo (ordinanza, decreto).

Vi era una categoria di nobili con il privilegio di essere *Schöffe*, cioè *Schöffenbarfrei* (Mnd: *scepenbare lüde*) erano dei nobili con il privilegio di partecipare al tribunale comitale. Il loro seggio come per gli altri *Schöffen* era ereditario; molti divennero ministeriali; era uno stato simile a *Semperfrei* (lat. *homines synodales*) nell'alto medioevo. Essi hanno un ruolo importante nel *Sachsenspiegel* e compaiono abbastanza frequentemente nei documenti del XII e XIII secolo della Germania settentrionale e occidentale. Erano i giudici laici liberi, di solito piccoli nobili o cavalieri che godevano di certe immunità giudiziarie e sedevano nella giuria; quindi decidevano casi importanti. Questi termini vengono usati in modo variabile e non

perniciosa vergogna per la Repubblica: in effetti, per questo e poiché lo dobbiamo, abbiamo diligentemente pensato di applicare una mano medica a questo male. Tuttavia con questo benevolo richiamo non vogliamo privare gli Elettori, i Principi, gli Stati e gli amministratori delle antiche, legittime e giuste usanze che ci sono state trasmesse.

sempre comprensibile; perciò ho usato, per quanto possibile il termine originale.

Il giudice era invece competente a pronunziare pubblicamente la decisione. Gli *Urteiler* (sentenzieri) quindi, prima si ritiravano da soli in una stanza separata, si consultavano tra loro e poi comunicavano la loro decisione al giudice che la pronunziava ufficialmente. Si veda: *Urteiler, Richter, Spruchkörper, Entscheidungsfindung und Entscheidungsmechanismen in der Europäischen Rechtskultur* di Anja Amend-Traut, Ignacio Czeguhn, Peter Oestmann. Colonia 2021. Non esiste una traduzione del termine in italiano; nel 1766 Giovanni Veneroni, nel suo Dizionario imperiale, proponeva sentenziatore o sentenziere. L'uso di questi termini non è costante; spesso si parla di *Schöffen und Urteiler* per indicare l'insieme dei giurati e pare che si volesse distinguere chi godeva della *Schöffenbarkeit* dagli altri. Tradurrò quindi *Schöffe* con scabino ed *Urteiler* con il generico termine di giurato.

Il giudizio era pubblico e si svolgeva tutto all'aperto o in luogo con le finestre aperte. Non si trova in nessun testo come ci si comportava in caso di intemperie. Solo nel manoscritto di Innsbruck, che contiene un *Sachsen-spiegel* rielaborato, si prospetta l'uso di una stanza con finestre aperte (Julius Ficker, *Der Spiegel deutscher Leute*, Innsbruck 1859).



La seduta della Corte di Giustizia di Corte - 1500

ARTICOLO 1

Giudici, giurati, e componenti di corte giudiziarie

Punto primo: ordiniamo e desideriamo innanzitutto che tutte le Corti penali¹ siano dotate di giudici, giurati e cancellieri, da nominare con il maggior numero di uomini devoti, retti, onesti ed esperti, capaci e adatti secondo quanto l'opportunità e la convenienza di ogni luogo possono offrire, impiegando anche uomini nobili e dotti e versati nelle Leggi, perché le Autorità² devono avere la massima cura di formare la Corte Criminale nel miglior modo possibile, con l'obiettivo di impedire danni a chiunque, essendo istituito per esaminare le questioni più importanti, come l'onore, il corpo, la vita e il patrimonio degli uomini che sono in gioco, con quanta attenzione e prudenza sia giusto agire, e il valore dell'opera: poiché nessuno potrà quindi legittimamente scusare la propria negligenza o le proprie violazioni in questo senso; ma al contrario meriterà di essere punito per esse; questo è ciò che vogliamo, che tutti coloro che hanno il potere di giurisdizione penale siano seriamente ammoniti con la presente.

Ma poiché è accaduto che da qualche tempo in certi luoghi i nobili e altri, che in virtù dei loro uffici o altrimenti devono presenziare personalmente a queste Corti si sono ritenuti disonorati di sedervi a causa della loro condizione di nobili, il che ha fatto sì che il crimine sia spesso rimasto impunito; dichiariamo che la loro assistenza personale non può arrecare alcun danno al loro onore o al loro stato, e anzi serve a mantenere la Giustizia, alla giusta punizione dei colpevoli, e a fare onore alla loro nobiltà e ai loro incarichi; devono presenziare personalmente alla Corte Criminale come Giudici e Assessori, ogni volta e ovunque le circostanze dei casi lo richiedano, e comportarsi lì secondo la nostra presente Costituzione.

¹ Il sistema delle Corti giudiziarie era molto complicato. Si veda in appendice uno scritto apposito sull'argomento. Ho preferito non tradurre Corte con Tribunale, istituto troppo romanico!

² Il termine autorità (*Oberkeit*) ricorre spesso nel testo e indica ogni autorità politica o giudiziaria che aveva il potere di controllare o indirizzare una corte giudiziaria. Cfr. Walch, *Glossarium Germanicum Interpretationi Constitutionis Criminalis Carolinae*, 1789. Il Remo, nella sua parafrasi dell'art. 7, spiega che erano autorità superiori il magistrato superiore o il principe o un suo delegato locale. Così anche il Clasen.

Vogliamo anche che i Nobili o altri, che in virtù di un precedente possesso hanno presenziato personalmente a queste Corti fino ad ora, continuino lì senza altri rifiuti, e che questa consuetudine sia mantenuta in tutta la sua forza e vigore.

ARTICOLO 2

Di coloro che hanno diritto di partecipare alle Corti in relazione ai loro beni¹.

Le persone che, in relazione ai loro beni, sono obbligate a partecipare alla Corte penale e che, a causa della debolezza o infermità del loro corpo, della loro ragione, della giovane età, della decrepitezza o di altri impedimenti, non sono in grado di presenziare né di partecipare, devono, ogniqualvolta si presenti il caso, istituire e nominare al loro posto uomini capaci di amministrare la giustizia penale, con il beneplacito e l'approvazione del magistrato superiore.

ARTICOLO 3

Il giuramento dei giudici² che amministrano la giustizia penale³

Io (nome) giuro che devo e voglio nei giudizi penali amministrare la giustizia e pronunciare sentenze nei casi penali equamente per i poveri e per i ricchi, e che non sarò influenzato da amore o odio, ricompensa, doni o qualsiasi altro interesse; in particolare voglio osservare e seguire fedelmente la Costituzione penale dell'Imperatore Carlo V e del Sacro Romano Impero, osservarla e applicarla al meglio delle mie capacità, il tutto fedelmente e senza frode. Così mi aiutino Dio e i Santi Vangeli.

¹ All'epoca equivaleva a dire "che possiedono territorio" ed era una forma di *Patrimonialgerichtsbarkeit* (giurisdizione patrimoniale)

² Il testo tedesco scrive *Richter*, quello latino scrive *Juramentum Pratoris seu iudicis*; *Richter* (giudice) era in origine solo chi pronunciava la sentenza; doveva essere maschio di almeno vent'anni, capace di corpo e di mente. In seguito voterà assieme ai giurati.

³ Il testo scrive *über das Blut zurichten* (decidere sulle condanne al sangue), cioè alle pene che colpiscono il corpo o la vita.

ARTICOLO 4

Giuramento degli scabini e dei giurati

Inoltre, ogni scabino, o giurato della Corte penale, dovrà promettere e giurare al giudice dello stesso, con la formula che segue, che gli verrà letta dal giudice e che egli dovrà ripetere.

Io (nome) giuro di rendere giustizia e pronunciare giuste sentenze nei casi penali equamente per i poveri e per i ricchi, senza riguardo ad amore o odio, ricompensa, doni o qualsiasi altra considerazione; di seguire fedelmente l'Editto Penale dell'Imperatore Carlo V e del Sacro Romano Impero, di osservarlo e mantenerlo al meglio delle mie capacità, il tutto fedelmente e senza inganno. Così mi aiutino Dio e i suoi Santi Vangeli.

ARTICOLO 5

Il giuramento del cancelliere¹

Io (nome), giuro che nelle cose che concernono la Corte Criminale devo e voglio porre attenzione e cura nelle questioni relative alla giustizia penale e che ho il dovere di fedelmente annotare atti di accusa e risposte, indizi, sospetti, presunzioni, testimonianze e confessioni dei prigionieri e su qualunque atto si compia, nonché di conservare gli scritti e di leggerli quando è necessario. Ed in questo compito giuro di non alterare o travisare nulla. Giuro in particolare di mantenere e osservare, per quanto dipende da me, la Costituzione Penale dell'Imperatore Carlo V e del Sacro Impero. Così mi aiutino Dio e i Santi Vangeli.

¹ Il testo parla genericamente di *Schreiber* (scrivano), il testo latino di *Scriba*; ma erano anche detti *Actuari* o *Protocollisten*. Ho tradotto con cancelliere perché egli non era importante in quanto scriveva, ma in quanto attestava la corrispondenza tra quanto avvenuto o dettogli e quanto verbalizzato. Aveva l'obbligo di riportare con esattezza tutti i fatti e doveva essere esperto di procedura perché ogni errore formale inficiava il processo.



Seduta della Corte all'aperto sotto un colonnato - 1571

Sulla cattura dei presunti criminali quando l'Autorità procede d'ufficio

ARTICOLO 6

Se qualcuno è stato indicato dalla voce pubblica come colpevole di una malefatta, o si è reso sospetto sulla base di elementi credibili, e perciò, è stato messo in carcere d'ufficio dall'autorità¹, non si deve tuttavia applicare l'interrogatorio con tortura, fino a che non siano stati acquisiti sufficienti² sospetti e indizi fondati e sufficienti, in base ai quali si possa ritenere credibile che sia colpevole del reato commesso. A tal fine, ogni giudice, in queste grandi questioni, prima di procedere all'interrogatorio, per quanto possibile e secondo la forma e la natura di ciascuna causa, deve informarsi e indagare diligentemente se il reato per cui una persona è stata accusata e sospettata sia stato commesso o meno, come si vedrà più avanti nella presente nostra Costituzione.³

ARTICOLO 7

Allo stesso modo, quando giudice e giurati non sono concordi nel valutare se tali sospetti e indizi sono sufficienti per procedere alla tortura, chiederanno consiglio all'autorità superiore, da dove dipendono per la giurisdizione penale, o altrove, come sarà stabilito alla fine della presente Costituzione, e in questo caso, invieranno per iscritto al suddetto magistrato un dettaglio esatto delle circostanze e

¹ Qui compare il processo inquisitorio; però il fatto di catturare d'ufficio non è ancora una formale accusa d'ufficio (*Klage von Amts wegen*). Vi può essere una cattura di ufficio che non porta a nulla se manca l'accusa della parte offesa.

² Nella Carolina si usa il termine tecnico *redlich* riferito alle prove indiziarie con il significato di legittimo, serio, incontestabile, regolare, adeguato. Si veda all'art. 19 (Walch l.c.).

³ Il giudice che andava oltre i suoi poteri si considerava agire come un privato e rispondeva per i danni.

della situazione degli indizi, di cui sono venuti a conoscenza.

ARTICOLO 8

Quando viene direttamente constatato un delitto che è punibile con la pena di morte, o se vengono trovate prove ragionevoli su di esso, come sopra indicato, allora si procede alla tortura e alle indagini per accertare la verità, il che si ottiene con la confessione dell'autore del fatto come osservato e stabilito in seguito a proposito di coloro che vengono catturati in base a un atto di accusa.

ARTICOLO 9

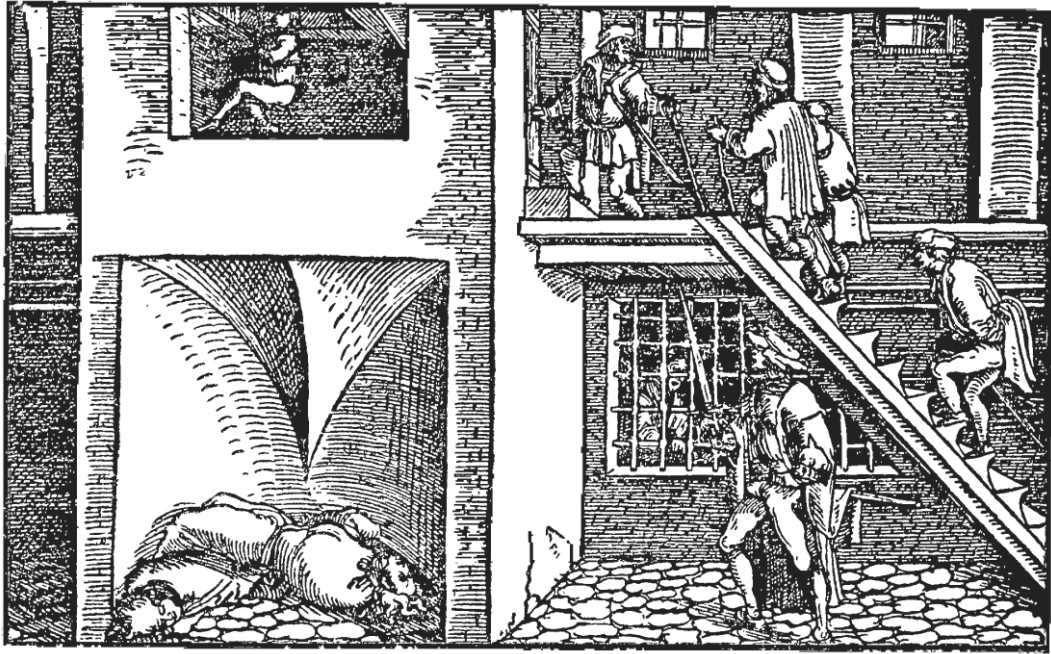
E se un tale prigioniero sospettato di tale reato non confessa il crimine di cui è sospettato nemmeno sotto tortura, e si ritiene che possa essere condannato allora, quando è applicabile la pena di morte, si deve seguire la stessa procedura per ottenere questa condanna, che viene applicata nei confronti di coloro che sono catturati in base ad un atto di accusa.

ARTICOLO 10

Tuttavia se una persona, secondo questa Costituzione nostra e del sacro Impero, è stata giudicata colpevole di un delitto sufficientemente e indubbiamente provato, e deve essere punita dalle autorità nel proprio corpo o membra, in modo che la pena non comporti la morte o la prigionia eterna¹, per l'esecuzione di tale pena si dovranno osservare in particolare le regole e le forme dell'articolo 196 che inizia con "Allo stesso modo se una persona, viene denunziata o scoperta"².

¹ Si intende una carcerazione senza indicazione di un termine.

² Nota di Daniel Clasen, *Commentarius in constitutiones criminales Caroli V imperatoris*, 1685: Quando una persona non vuole confessare la verità su un crimine commesso, né di sua spontanea volontà né sotto tortura, nonostante la sua ostinata negazione può comunque esserne condannata, ma nel provare il crimine devono essere osservate le stesse regole di diritto come se ci fosse un legittimo accusatore contro la persona indagata, tenuto a provare il crimine contestato, di cui si parlerà nell'articolo 196.



Un carcere nel 1539



Accusato condotto in carcere - 1523

ARTICOLO 11

Della cattura di un presunto colpevole quando l'accusatore chiede giustizia

Quando l'accusatore chiede all'autorità o al giudice che si catturi e si metta in prigione qualcuno per un delitto punito con pene capitali, l'accusatore dovrà innanzitutto dichiarare il reato commesso e i legittimi sospetti e indizi che provano che l'accusato deve subire una pena capitale, indipendentemente dal fatto che l'accusatore offra di far arrestare e detenere l'accusato a proprie spese, o di restare prigioniero al suo stesso modo. Quando l'accusatore ha adempiuto a ciò, l'accusato sarà catturato, ma prima devono essere verbalizzate la denuncia e le accuse dell'accusatore. Si deve prestare particolare attenzione a questo: le prigioni devono essere concepite e istituite per la detenzione dei prigionieri, e non per servire come tormento pericoloso¹. E se i catturati sono più di uno, saranno separati il più possibile, per evitare che concordino fra di loro versioni o difese false o escogitino scusanti per le loro azioni.



A sinistra il giudice con dei giurati. A destra l'accusato viene condotto in carcere. Xilografia dalla Costituzione di Bamberg, 1508

¹ Massima delle Pandette: *carcer ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet.*

ARTICOLO 12

Della detenzione dell'accusatore, finché non abbia prestato la garanzia

Non appena l'accusato è catturato e portato in carcere, il suo accusatore, o il suo procuratore che lo sostituisce nell'accusa, devono essere presi in custodia finché non abbiano prestato garanzia con garanti o una cauzione, nei modi in cui il Giudice con quattro scabini avrà ritenuto adeguati in relazione alla situazione del caso e avuto riguardo alla qualità delle persone. E ciò perché l'accusatore possa essere richiesto per le spese causate e per il risarcimento del danno e della lesione arrecati all'accusato, nel caso in cui non abbia voluto proseguire il procedimento penale, o non sia stato in grado di sostenere la sua accusa con indizi e sospetti sufficienti entro il termine congruo che il Giudice o la Corte gli avrà concesso, in modo tale che il Giudice o la maggioranza degli scabini li abbiano ritenuti sufficienti, o tali che altrimenti avrebbero sostenuto la sua pretesa.¹ Pertanto l'accusato potrà ottenere a sua volontà e piacimento il miglior risarcimento per le spese, il disonore e i danni subiti, perseguendo l'accusatore davanti al giudice civile ordinario dell'accusatore o davanti alla Corte Penale dove è stato avviato il procedimento e ottenere detto risarcimento, in modo sommario e senza solennità, e la sentenza è pronunciata ed eseguita senza appello, senza che per questo motivo la detta Corte Penale, al di fuori di questi casi, acquisisca alcun diritto di costrizione e di esecuzione civile, oltre a quelli già previsti.²

ARTICOLO 13

Delle garanzie dell'accusatore, quando il reo ammette il fatto, ma afferma di avere motivi legittimi che lo giustificano

Quando il reo, non negando il fatto, propone legittime difese che possano esentarlo dalla pena penale o corporale, e da parte sua l'accusatore, non accetta le ragioni e le scuse addotte, allora l'accusatore, in base alla condizione e al rispetto della persona, e alla valuta-

¹ Il risarcimento non spettava se l'accusato veniva prosciolto, si direbbe ora, "perché il fatto non costituisce reato".

² L'azione di risarcimento è una azione civile che può essere iniziata di fronte al giudice che ha esaminato il caso penale oppure di fronte al giudice competente per le cause civili.

zione del caso da parte del giudice, alla presenza di quattro membri del suo ufficio o scabini, se necessario, dovrà soddisfare e garantire il convenuto, che se egli proverà tali giustificazioni in modo tale che non venga imposta alcuna sanzione penale per il reato contestato, dovrà risarcire integralmente per l'ingiuria e i danni e, come ricordato, e come avviene nel procedimento civile, insieme alle spese, secondo il decreto della stessa Corte. Ma come procedere con il reato giustificato, una volta ottenuta tale soddisfazione, lo insegnerà l'articolo 151, che inizia con "Se qualcuno confessa un reato". E in tal caso, fino a quando tale chiarezza e certezze non saranno state ottenute, non si dovrà procedere con l'interrogatorio sotto tortura.

ARTICOLO 14

Se l'accusatore non può fornire dei garanti¹,
come può essere fatta la sua custodia sostitutiva

Quando l'accusatore non è in grado di fornire la suddetta garanzia e tuttavia vuole proseguire il procedimento penale inquisitorio, sarà tenuto in prigione o in custodia come l'accusato, tenendo conto della posizione delle persone e delle circostanze del caso, fino a quando non sarà decisa ed eseguita la decisione sulle garanzie. Sia all'accusatore che a colui che assumerà le sue difese sarà consentito di comunicare con le persone di cui desiderano avvalersi, sia per fungere da garanti sia per acquisire prove, come è stato detto. Se l'accusa proviene da Principi, persone ecclesiastiche o secolari, o altre persone di illustre dignità, contro persone di stato inferiore, sarà consentito che in questo caso esse possano mettere al loro posto in prigione un'altra persona, di condizione non più bassa e più oscura di quella dell'accusatore. E nel caso in cui detta terza persona fornisca una garanzia nel modo detto, sarà liberata.

ARTICOLO 15

Di una diversa garanzia, quando l'accusatore ha fornito prove sui fatti indizianti del crimine o quando il crimine è altrimenti provato².

¹ *Bürge* era un garante processuale che rispondeva per le attività processuali e loro conseguenze; era suo interesse controllare che il suo garantito si comportasse bene.

² Sorpresa in flagranza, possesso del bottino ecc.

Quando l'accusatore ha provato gli indizi¹ e il sospetto, o quando il crimine denunciato non può essere negato, e il reo non può fornire una difesa e una scusa sufficienti, come è stato detto sopra, l'accusatore sarà tenuto sotto lo stesso vincolo a continuare il procedimento penale che ha avviato contro l'accusato, secondo questo nostro Editto Imperiale, senza che egli possa in questo caso essere obbligato a una nuova cauzione. E tutto ciò che sarà fatto in tal modo riguardo all'accusato arrestato, mediante accuse e risposte, garanzie, interrogatorio, indagine, prove e altro, e ciò che sarà stato giudicato di conseguenza, sarà esattamente e separatamente messo per iscritto dal Cancelliere, come indicato nell'articolo 181 e pagine seguenti, prescrivendo e mostrando la forma di questo tipo di ordine o processo e delle clausole.²

ARTICOLO 16

Delitti provati indiscutibilmente

Ammoniamo i giudici e i giurati di essere particolarmente attenti quando un reato è pubblico e non dubbio e tale che non possa essere addotto alcun motivo legittimo di giustificazione, il che esenta dalla dovuta punizione penale, come quando è provato che un uomo senza legittima causa e deliberatamente è un nemico o un aggressore, o quando qualcuno è effettivamente colto in flagrante delitto: allo stes-

¹ Nel testo "*Argwohn und Verdacht*". *Argwohn, Anzeigung*, spesso uniti a *Verdacht* (sospetto), vengono tradotti in latino con *indicia* oppure con *spicia*, come fossero dei sinonimi. Se si cerca di inquadrare il problema secondo gli schemi moderni si può dire che con *prova* si intendevano i fatti probanti che dimostravano la colpevolezza, ed erano fatti prestabiliti: la sorpresa in flagranza, la confessione, due testimoni concordi, il possesso della refurtiva. Poi vi erano gli *indizi* che potevano essere *specifici* (ad es. presenza anomala sul luogo del delitto) o *generici* (presenza giustificata sul luogo del delitto); infine vi erano i *sospetti* che indicavano semplicemente le persone che potevano avere un interesse a commettere il crimine. (Si veda Walch, l.c.). Si veda anche la nota all'art. 18.

² Spiega il Clasen, l.c.: Quando l'accusatore ha dimostrato i sospetti o le prove di un crimine, o il crimine è altrimenti accertato, ma l'accusato, respingendo le prove, non sarà in grado di eliminarle o di dimostrare la propria innocenza nei loro confronti, allora l'accusatore deve fare attenzione a non fare altro che perseguire il caso davanti al giudice; e se è stato presentato, ciò che viene fatto in seguito, deve essere registrato in buona fede dagli scrivani o dall'attuario e dal segretario.

so modo, quando un ladro ha consapevolmente la refurtiva o il frutto della rapina con sé, e non può fornire alcun motivo legittimo o difesa per scusarsi, come si nota più avanti nell'enumerazione delle pene penali. In questo genere di reati provati e indubitabili, se capita che il reo voglia negare sfacciatamente il fatto, il giudice lo farà interrogare con tortura per fargli confessare la verità, al fine di giungere al giudizio e alla punizione di questi reati pubblici e non dubbi con la minima spesa possibile.¹

ARTICOLO 17

Come l'accusatore dopo la cattura dell'accusato non si deve allontanare se non ha designato un luogo dove può essere citato ufficialmente

L'accusatore, dopo aver catturato l'accusato, non deve allontanarsi dal giudice fino a che egli non gli abbia e indicato il suo domicilio in

¹ È necessario conciliare questo articolo con l'articolo 69, in cui si afferma che l'accusato che non confessa il crimine di cui è sufficientemente convinto, sarà comunque, senza essere sottoposto a tortura, condannato in base alla gravità dei suoi crimini: quanto diremo dimostrerà che non vi è alcun punto di contraddizione tra questi due articoli. Infatti, in primo luogo, la legge parla solo di crimini provati dalla notorietà, come il reato flagrante, ma non di quelli sufficientemente provati da testimoni, il che ci indica la differenza da fare tra la notorietà e la prova di un crimine; aver di fronte un uomo arrestato per furto o in flagranza rende il fatto sufficientemente notorio per poterlo sottoporre a tortura, ma questo non è sufficiente per procedere alla sua condanna, se non rende il delitto certo con la sua stessa confessione. Infatti, sebbene venga arrestato perché trovato in possesso della cosa rubata, non è certo che sia il ladro, se non lo confessa lui stesso, ed è per questo che la legge ordina che egli venga torturato per farlo confessare. È cosa diversa dal convincimento basato sulle prove, di cui parla l'articolo 69, e che dà ai giudici la certezza per procedere alla condanna, la Legge in questo caso non richiede né l'interrogatorio né la confessione dell'accusato per giudicarlo nel merito del suo crimine.

Quindi anche di fronte a prove oggettive (flagranza, possesso della refurtiva) non si può condannare senza la confessione dell'accusato. Non è necessario per condannare che vi siano contemporaneamente prove convincenti e confessione ma entrambe le situazioni, da sole consentono la condanna e non si deve torturare se la prova già raggiunta è sufficiente. (Nota di Doucet. Jean-Paul Doucet n. 1936 in Francia è stato autorevole professore universitario di diritto penale, autore di trattati e libri. Ha ripubblicato in Internet la traduzione in francese della Carolina per le truppe Svizzere, con ampie note).

una città o luogo comodo e sicuro, dove i giudici potranno fargli firmare e indirizzare tutti gli atti giudiziari e i procedimenti richiesti. L'accusato sarà tenuto a pagare il salario d'uso nella zona a colui che porterà la citazione, in proporzione alla distanza dal luogo ove è la Corte; il luogo indicato dall'accusatore, dovrà essere verbalizzato e registrato dal cancelliere della Corte.¹



Giudice del 1400 - Alla sua destra l'accusatore,
a sinistra l'accusato trattenuto dal Büttel

¹ Naturalmente, a norma art. 12 e 14, l'accusatore potrà muoversi liberamente solo dopo aver dato le prescritte garanzie e cauzioni; e il giudice deve anche controllare che esse siano agevolmente esigibili (la garanzia di un militare vale poco perché si sposta spesso e può essere ucciso; un nobile ha i mezzi per rendere difficile un'esecuzione forzata a suo carico, ecc.)

ARTICOLO 18

Cose da cui si possono trarre indicazioni ragionevoli sulla commissione di un delitto

Le regole sui delitti gravi che Noi e il Sacro Impero prescriviamo nella nostra presente Costituzione, come detto negli articoli precedenti e in quelli che seguiranno, si basano, sia per la cattura e la prigionia, sia per la tortura di coloro che sono sospettati e accusati come criminali e che non confessano il loro reato secondo il diritto comune, su ragionevoli indizi, e sospetti¹ che si hanno di un reato.

Sebbene non sia possibile descrivere tutte queste cause e segni che danno origine a un legittimo e ragionevole sospetto o presunzione, tuttavia, affinché giudici e giurati incolti e inesperti in queste materie possano comprendere più facilmente da dove nascono o vengono tratti legittimi indizi, sospetti o presunzioni di delitto, si è ritenuto opportuno, a beneficio dei magistrati, di chiarire l'argomento mediante alcuni esempi e le seguenti formule riguardanti le prove, i sospetti, le presunzioni o qualunque altro nome con cui essi siano comunemente chiamati.

ARTICOLO 19.

Sul significato della parola indizio (*Anzeigung*)

Ogni volta che in seguito parleremo di adeguato indizio (*redlich Anzeigung*), intendiamo sempre ciò che viene detto anche adeguato segnale, sospetto, presunzione, e quindi useremo solo "indizio" ed eviteremo tutti gli altri termini².

¹ Più volte viene usata l'espressione *Anzeigung*. *Argwohn*, *Warzeichen*, *Verdacht* in cui le prime tre parole sono sinonimi di "indizi" e l'ultima significa "sospetto"; come già detto il sospetto non è una ipotesi astratta ma una circostanza indiziante. Perciò, in sostanza, si può ritenere che si voglia far riferimento ad ogni circostanza probatoria, diversa dalle prove tipiche (flagranza, possesso refurtiva, confessione). E questo concetto viene meglio espresso nell'art. 19 che fissa ufficialmente il termine onnicomprensivo di indizio. I Giureconsulti sintetizzarono il concetto scrivendo: *Indicium est signum sive adminiculum demonstrativum delicti vel alteritius facti de quo quaeritur* (l'indizio è un segno o un particolare che concorre a provare il delitto e altro fatto su cui si indaga).

² Noi moderni scriveremmo *prova*, ma in realtà la prova certa, assoluta, non esiste e quindi la prova viene raggiunta con il perfetto incastro di indizi (Si veda E. Mori, *La prova penale - La prova necessaria per condannare*,

ARTICOLO 20

Nessuno deve essere interrogato con tortura senza adeguati indizi

Il prigioniero non deve essere interrogato con tortura se prima non vi sono indizi ragionevoli e provati del crimine su cui si indaga, e anche se sotto tortura viene confessato un delitto non ci si deve credere, e nessuno può essere condannato in base alla sola confessione. Quindi le autorità e i giudici che contravvengono al presente articolo torturando senza che siano accertati adeguati indizi, saranno tenuti al risarcimento dei danni per l'infamia¹, le lesioni, il dolore subito, il danno patrimoniale e le spese a chi è stato torturato. Nessuna autorità o giudice potranno essere coperti o tutelati da alcun giuramento di non ritorsione², da parte di chi agisce per ottenere il risarcimento di tutti i danni sopra indicati, esclusa naturalmente ogni azione violenta.³

ARTICOLO 21

Dall'indizio che proviene da coloro che cercano di indovinare con l'aiuto della magia ⁴

Né si potrà osare di arrestare o torturare alcuno sulla base delle testimonianze fornite da coloro che, con l'aiuto della magia o di un'altra

2016, sul sito Web www.earmi.it. Quindi è corretta l'impostazione della Carolina di parlare solo di indizi.)

¹ In ted. *Schmach*, da cui l'italiano smacco; si potrebbe pensare al "danno all'immagine"

² *Urfehde*, in latino *juramentum de non vindicando*, giuramento di rinunciare alla faida, giuramento di pace perpetua.

³ Quindi la tortura disposta senza indizi sufficienti produceva una nullità assoluta e insanabile e la confessione non poteva essere ratificata. Vi erano casi in cui il giudice poteva essere perseguito penalmente e persino punito con la morte, quando egli, senza prove sufficienti, agiva con dolo nel far porre la domanda, al punto da esporre l'accusato al pericolo di morire. Non sarebbe male riflettere sul fatto che in Italia, dopo cinque secoli, il PM non risponde mai per i danni e che lo Stato non rimborsa le spese legali a chi viene assolto!

⁴ Il testo latino parla di *malefici e mathematici*; era espressione comune usare "magici et mathematici" per indicare ogni specie di indovini. Si veda U. Locati, *Praxis Iudiciaria Inquisitorum*, Venezia 1583, pag. 87. Il Clasen scrive Magi, Sagae, Arioli e quindi di maghi, indovini e ciarlatani.

arte, si dedicano alla divinazione, ma questi indovini e accusatori saranno puniti per questo atto.

E nel caso in cui anche il Giudice abbia dato spazio all'accusa di questi indovini ed abbia proceduto, sarà tenuto a risarcire la persona torturata per le spese, il dolore e le lesioni e i danni, in conformità con l'articolo precedente.¹

ARTICOLO 22

La prova basata sugli indizi vale per procedere alla tortura e non per la condanna

Si deve anche osservare che nessuno può essere condannato a una pena sulla base di semplici indizi, segni o sospetto, ma che deve essere utilizzata solo per decidere sulla tortura, quando le prove raccolte siano ritenute sufficienti; la condanna definitiva alla pena penale può avvenire solo nel caso di confessione o di prova completa (come si troverà chiaramente spiegato in altri luoghi di questo Editto, ma non in base a sospetti o indizi.²

ARTICOLO 23

Come deve essere dimostrata la sufficienza degli indizi³ di un delitto

¹ La procedura di quei tempi era molto formale e ogni errore comportava la reiezione dell'accusa. Se l'accusato aveva confessato, una confessione successiva era inutilizzabile; anche se nuove prove a suo carico emergevano dopo la sua incarcerazione, poiché il procedimento a suo carico basato su prove condannate dalla Legge era viziato in linea di principio; di conseguenza, tutto ciò che seguiva diventava nullo e privo di valore. La pena per gli indovini era stabilita da norme ed usi locali. Vedi Clasen, l.c.

² La regola è importante e basilare: vi è differenza tra indizi e prova; i giudici possono procedere a tortura solo quando l'accusa è sufficiente e provata per indizi, e non è mai sufficiente per procedere alla condanna; mentre la prova consente una condanna indipendentemente dalla confessione; da cui si deve concludere che per arrivare alla condanna dell'accusato, è necessario avere o la prova certa o la sua confessione, che l'una o l'altra separatamente sono sufficienti, e che non è necessario avere entrambe insieme. Pare fosse consentita la tortura per ottenere i nomi dei complici se vi sono indizi sulla loro partecipazione. Vi erano eccezioni a questa regola per i crimini di Stato e di lesa maestà: *In rebus, quae ad flatum spectant, vel supremum Principem, praesumptiones concludunt et damnant.*

³ *Genugsame Anzeigung*

Qualsiasi elemento indiziante sufficiente al fine di dar luogo alla tortura, deve essere provato da due testimoni validi, come indicato di seguito in alcuni articoli, dove viene trattata la sufficienza degli indizi. Tuttavia, quando il fatto stesso del reato¹ è provato dalla deposizione di un singolo testimone valido, questa testimonianza, in quanto prova parziale, costituirà una prova sufficiente, come indicato di seguito nell'articolo 30.

ARTICOLO 24

Il valore probatorio degli indizi generici e specifici sotto elencati che per analogia va riferito anche agli indizi non specificati.

Circa gli indizi specifici e generici di un delitto, elencati negli articoli che seguono e che servono per individuare un delitto, essi devono servire da paragone e da regola per i casi non elencati, non essendo possibile dettagliare tutti i casi e tutte le circostanze con valore indiziante.

ARTICOLO 25

Sospetti e indizi comuni e generali, che si possono trovare in tutti i delitti²

Parleremo innanzitutto e spiegheremo le situazioni particolari origine di sospetto, evidenziando al contempo come e in quale momento diventano un sufficiente indizio.³ Vedremo poi che, quando non disponiamo degli indizi prescritti per disporre la tortura, e che saranno menzionati in diversi articoli successivi, saremo costretti a ricorrere alle circostanze indicate di seguito, che costituiscono la base del sospetto, e ad altre ancora che non possono essere tutte descritte.

In primo luogo, è necessario verificare se il sospettato sia così spregiudicato ed irresponsabile e se goda di una reputazione così negativa da poter essere ritenuto capace di aver commesso il reato in

¹ La testimonianza può essere diretta, da parte di chi ha assistito al fatto, o indiretta quando verte su indizi o segni.

² E dei quali uno solo non è sufficiente per applicare la tortura.

³ Non ci si dimentichi che queste prove devono essere indicate e provate dall'accusatore.

questione, o se abbia già commesso un'azione simile in precedenza, se abbia tentato di commetterla o se sia stato sospettato. È tuttavia necessario che questa cattiva reputazione non provenga da persone a lui nemiche o irresponsabili, bensì da persone imparziali e affidabili.

In secondo luogo, se la persona sospettata è trovata o incontrata in luoghi collegati al crimine.

In terzo luogo, nel caso in cui l'autore del crimine sia stato visto sul fatto stesso, o sia stato visto sulla strada, mentre vi andava o ne tornava, e non sia stato riconosciuto, si controllerà se la persona sospettata ha la stessa figura, lo stesso vestito, le stesse armi, lo stesso cavallo o altre cose che sono state notate nella persona che ha commesso l'atto.

In quarto luogo, se la persona sospettata vive o frequenta persone che commettono azioni dello stesso genere.

In quinto luogo, in base ai danni ed alle lesioni arrecate, bisogna capire se la persona sospettata possa essere stata spinta a compiere tale delitto da invidia, inimicizia, precedenti minacce o dall'aspettativa di qualche interesse.

In sesto luogo, quando la stessa vittima colpita o ferita accusa qualcuno di aver commesso il delitto indicandone i motivi, e poi muore oppure lo conferma con il suo giuramento¹.

Settimo, quando una persona fugge a causa del delitto.

[ARTICOLO 26

Delle prove risultanti da una considerevole causa giudiziaria tra due persone.^{2]}

Ottavo, chiunque sia in lite con un altro, in cui è in gioco la maggior parte dei mezzi di sussistenza, dei suoi beni e della sua fortuna, sarà ritenuto un grande avversario e nemico della sua controparte; per questo motivo, se quest'ultima è stata segretamente assassinata, vi è il sospetto su di lui; e nel caso in cui la sua condotta fosse tale da poterlo ritenere capace di aver commesso il delitto e se non ha solidi

¹ Questa è la traduzione letterale. I traduttori in latino aggiungono particolari sul giuramento, forse in base a prassi successive.

² Il punto ottavo dell'art. 25, nel testo elaborato da J.C. Koch (1787) è divenuto l'art. 26 che nel testo tedesco non ha un titolo. Siccome la traduzione latina di J. Gobleri segue la numerazione originaria la seguiremo anche noi per evitare equivoci. Vedi I. Globeri, *Interpretationem Constitutionis Criminalis Carolinae*, Basilea 1543 et G. Remi, *Nemesis Carulinam*, Herborn 1594; ripubblicate assieme ad Heidelberg nel 1837.

elementi che lo disculpino, può essere incarcerato e sottoposto a tortura

ARTICOLO 27.

Regole che stabiliscono quando i sospetti sopra evidenziati costituiscono, da soli o assieme ad altri, indizi sufficienti per sottoporre a tortura.

Delle otto parti o punti sopra riportati che trattano degli indizi per la tortura, non ce n'è uno che, essendo da solo, possa costituire un indizio sufficiente, su cui si debba procedere con la tortura; infatti quanto agli indizi più remoti è discutibile che siano utili o pertinenti all'azione delittuosa stessa. Ma quando alcuni di questi indizi vengono trovati insieme contro una persona, spetterà allora ai giudici, che sono incaricati di istruire questa procedura, esaminare se le suddette parti o altri indizi simili uniti insieme, possano costituire un'indicazione altrettanto forte del reato sospetto, quanto quelli degli articoli seguenti, di cui solo uno costituisce un indizio sufficiente per procedere con la tortura.

ARTICOLO 28

Altra regola nella stessa questione

Bisogna inoltre osservare che quando vengono presentate contro una persona sospettata di un reato più prove di cui abbiamo appena parlato, bisogna sempre esaminare due punti con uguale attenzione: prima si deve valutare la forza del sospetto e poi dall'altro lato valutare le presunzioni che sono a favore del sospettato e che possano disculparlo dal delitto; se poi si scopre che il peso delle prove che sono contro di lui supera quelle che parlano a suo favore, si avrà il diritto di usare l'interrogatorio con tortura; se al contrario le prove che gli sono favorevoli si rivelano più forti e di maggior peso dei sospetti che lo accusano, la tortura non può essere usata. Ma quando in tutte queste cose sorge il dubbio, coloro ai quali spetta decidere sulla tortura e sulla cognizione del fatto devono richiedere il parere agli esperti del diritto presenti nei luoghi che abbiamo indicato alla fine di questa nostra Costituzione.



Auff böß gewonheit vireyl geben
Die dem rechten widerstreben
Ist diser blinden narren leben.

Satira dei giudici che non vogliono o non sanno vedere - 1510

Indizi generali ciascuno dei quali è sufficiente per la tortura

ARTICOLO 29

Sia il caso che qualcuno perda una sua cosa durante un crimine o un illecito, o la lascia dietro di sé, e in seguito si scopre e si dimostra che apparteneva al colpevole e al criminale; dopo le indagini e la scoperta, chi ce l'aveva immediatamente prima della perdita sarà soggetto a tortura, a meno che non adduca una ragione contraria su dove l'aveva trovata che, se provata, possa esonerarlo dal sospetto. E tutte queste ragioni e difese dovranno essere acquisite prima che la tortura venga concessa e permessa.

ARTICOLO 30

Una delle due prove richieste (mezza prova¹) si ha con la testimonianza di un singolo testimone affidabile e irreprensibile, (si dirà in seguito dei testimoni idonei e su ciò che devono testimoniare) il quale testimoni sul fatto e sulla sostanza del reato. Questa mezza prova costituisce anche un indizio serio e un sospetto sufficiente del reato. Ma quando la testimonianza si basa su alcune circostanze, segni, indizi o sospetti del reato, allora saranno necessari almeno due testimoni affidabili e irreprensibili per dimostrare ciò che si vuol provare.²

ARTICOLO 31

Se un malfattore, mentre è in carcere e già condannato e che ha avuto dei complici nel suo crimine, dichiara³ chi lo ha aiutato a commetterlo, tale dichiarazione costituisce un indizio sufficiente contro la

¹ In latino *semiplena probatio*.

² Si veda la nota all'art 23 sulla differenza tra la deposizione che si fa sull'atto stesso e sulla sostanza del reato, e quella che si fa solo su qualche circostanza o indizio dell'atto. Quindi due testimoni provano il delitto; un solo testimone sul fatto + tortura prova il delitto; due testimoni su circostanze + tortura provano il delitto.

³ Nel linguaggio giuridico moderno si chiama *chiamata in correità*.

persona accusata, almeno quando le seguenti circostanze e fatti quadrino con i fatti noti e siano confermati.

1°. È necessario che il nome della persona da lui accusata non gli sia stato suggerito durante la tortura, e che non gli sia stato chiesto di tale persona durante l'interrogatorio o la tortura, ma occorre che gli sia stato chiesto solo in generale chi lo ha aiutato a commettere il delitto e che egli stesso spontaneamente abbia indicato e nominato detta persona.

2°. Al chiamante in correità deve essere chiesto attentamente e dettagliatamente dove, quando e come il chiamato lo ha aiutato a commettere l'azione, e quali rapporti aveva avuto con lui; e in particolare il chiamante deve essere interrogato su tutte le possibili circostanze rilevanti che possono servire a scoprire la verità, a seconda delle circostanze e modalità del fatto, e che contribuiscono maggiormente a far emergere la verità, e che non possono essere tutte richiamate qui, ma che ogni giudice diligente e intelligente saprà individuare e valutare personalmente.

3°. È necessario esaminare se il chiamante non nutra particolare odio, rancore, inimicizia o discordia contro la persona che accusa; perché quando questo odio, inimicizia o discordia sono note o vengono provate non si darà credito alla sua dichiarazione resa contro il chiamato, a meno che la sua dichiarazione non sia supportata da ragioni e indizi sufficientemente credibili così da dover essere ritenuti tali da costituire un indizio sufficiente.

4° Che la persona chiamata sia tale da poter essere sospettata di aver commesso quel delitto.¹

5° Infine che il chiamante rimanga saldo sulla sua chiamata², né cambi nulla della sua confessione, perché purtroppo vi sono dei confessori che fanno abusi e durante la confessione con i disgraziati in carcere li istruiscono e premono affinché ritrattino la confessione. Bisogna contrastare questo male il più possibile, poiché a nessuno è permesso di aiutare i malfattori contro il bene pubblico a nascondere i loro crimini, con danno degli innocenti.

Sia il caso tuttavia che l'accusatore o il chiamante revochi definitivamente la dichiarazione fatta in precedenza con le circostanze rile-

¹ Vale a dire che si deve tener conto della sua personalità e condotta di vita, ma anche di eventuali moventi.

² Dai traduttori in latino si comprende che dovevano restar saldi anche sotto tortura.

vanti ben esposte, e che da ciò si concluda che voglia favorire i suoi complici, o che forse il suo Confessore glielo ha insinuato, come è stato appena detto: allora bisogna valutare le circostanze da lui dichiarate assieme a quelle che si saranno trovate altrove, e da lì concludere se la sua revoca costituisca o meno un indizio sufficiente del delitto. Nel qual caso bisogna prestare particolare attenzione alla buona o cattiva reputazione e alla condotta di colui la cui accusa è stata revocata, e ai legami che questi può aver avuto con la persona discolpata.

ARTICOLO 32

Se qualcuno, (come è stato detto sopra a proposito della prova piena¹) è raggiunto da sufficienti prove di aver detto, per vanteria o per altro motivo e senza esservi costretto, di aver commesso il delitto denunciato o sospettato, o di aver minacciato di commettere il delitto prima che fosse commesso, e che la cosa è seguita entro breve tempo alle sue minacce, che la persona era inoltre tale da poter essere sospettata di questo delitto, la sua dichiarazione costituirà indizio sufficiente di esso, e potrà essere sottoposta a tortura.

Indizi che sono specifici, per determinati delitti ed uno solo dei quali è sufficiente per procedere con la tortura

ARTICOLO 33

Indizio sufficiente nel caso di un omicidio² occulto

¹ Vale a dire: se la sua vanteria o minaccia è testimoniata da due testimoni credibili.

² Globerì talvolta traduce *Mord* con *latrocinio*, termine usato per il *latrocinium cum spolio* che indicava l'assassinio a scopo di rapina; ma la Carolina usa il termine in senso generico.

Quando una persona sospettata o accusata di omicidio¹ è stata vista con abiti o armi insanguinati in modo sospetto al momento in cui è stato commesso l'omicidio; o se questa persona ha preso, venduto, dato o ha ancora con sé qualcosa appartenente all'ucciso, questo sarà un indizio sufficiente per la tortura, a meno che non possa dissipare questo sospetto con credibili fatti ed argomenti, sui quali deve essere ascoltato prima che venga intrapreso qualsiasi procedimento di tortura.



Assassini - 1484

ARTICOLO 34

Indizio sufficiente nel caso di uccisioni palesi nel corso di tumulti e litigi che finiscono in risse, ma i cui autori sono ignoti

Quando le uccisioni avvengono pubblicamente in risse o in tumulti, e di cui nessuno si dichiara colpevole, se la persona sospettata ha partecipato alla rissa, era stata nemica del morto, ed è stata vista

¹ In ted. *Mord* che indicava l'omicidio volontario clandestino e premeditato commesso per spirito sanguinario, per avidità, per vendetta; invece *Totschlag* indicava l'uccisione volontaria ma senza spirito criminale, ad esempio quella a seguito di una lite o in duello.

prendere il suo coltello o la spada, ed assalire colpendo la vittima di punta o assestarle altri colpi pericolosi, tutto questo sarà prova sufficiente del crimine commesso e per sottoporla a interrogatorio; questa prova diventerà ancora più forte quando la sua arma sarà vista insanguinata: ma se queste circostanze o altre simili non si riscontrano non si potrà applicare la tortura contro questa persona, anche se si trovava nella lite, potendo l'uccisione essere casuale.¹

ARTICOLO 35

Prove sufficienti contro una madre sospettata di aver partorito in segreto e di aver ucciso il figlio

Quando si sospetta una ragazza nubile di aver partorito di nascosto un bambino e di averlo ucciso, bisogna in particolare accertarsi se è stata vista con un grosso ventre; inoltre, se il ventre è successivamente diminuito e se in seguito è stata vista diventare pallida e debole. Quando si riscontrano queste o simili circostanze e la persona è tale da poter essere sospettata di ciò², bisogna farla visitare nelle parti intime da due o tre donne esperte per ottenere altre informazioni; se anche da questa visita si riscontrano altri indizi e lei non vuole confessare il suo crimine, si può disporre la tortura.

ARTICOLO 36

Tuttavia, qualora il neonato sia deceduto da così poco tempo e il latte materno non si sia ancora esaurito nel petto, tanto che è possibile mungerlo dal seno ove si trova latte buono e perfetto, la donna è quindi soggetta a forti sospetti che giustificano un interrogatorio con tortura. Detto questo, poiché alcune ostetriche affermano che per determinate ragioni naturali una donna che non ha partorito può avere del latte nel seno, se una ragazza si presenta in queste condizioni, è opportuno che le ostetriche o altri esperti effettuino ulteriori accertamenti.

ARTICOLO 37

Prova sufficiente di veneficio

¹ L'uccisione doveva essere dolosa in quanto diretta contro un nemico e quindi si doveva capire chi era stato l'aggressore.

² Quindi era improbabile che si procedesse contro una suora!

Se è accertato che la persona sospettata ha acquistato del veleno, o lo ha avuto tra le mani in qualche altro modo, e che questa persona ha avuto qualche controversia con la persona che è stata avvelenata, o che aveva motivo di aspettarsi qualche profitto o vantaggio dalla sua morte, o che è un irresponsabile, capace di commettere un tal crimine, allora vi è una prova sufficiente, a meno che questa persona non dimostri con ragioni plausibili di aver usato, o di aver inteso usare, detto veleno per qualche scopo innocente.

Lo stesso vale per chi ne ha acquistato e nega all'autorità¹ di aver acquistato del veleno e poi si accerta che lo ha acquistato: l'indizio è sufficiente per la tortura per sapere quale uso ne ha fatto o intendeva farne.

Ogni autorità in ogni luogo deve far giurare agli speciali e a tutti coloro che vendono o trafficano veleno di non venderlo o consegnarlo a nessuno senza averla avvisata e senza averne ottenuto il permesso.

ARTICOLO 38

Indizio sufficiente a carico di un sospettato di rapina²

Quando viene accertato che cose provenienti da una rapina sono in possesso di uno, o che le ha vendute, consegnate o in altri modi sospetti ha avuto a che fare con esse, e non vuole rivelare il nome del suo venditore e di chi gliel'ha affidate³, ciò costituisce sufficiente in-

¹ La Carolina usa spesso il termine *Obrigkeit* indicante una autorità superiore al giudice. Gobleri lo traduce in latino con *magistratus*. Così anche Remi che esemplifica elencando *consoli, prefetti, rettori delle città*. Vi rientrano le Facoltà di diritto e i Consigli del Principe. Il termine sembra quindi indicare, in questo caso, anche le autorità incaricate della sicurezza pubblica. Cfr. Walch., l.c. Non vi erano "forze di polizia" e perciò le prove dovevano essere ricercate dall'accusatore. Il giudice del processo poteva però fare ricerche con i suoi collaboratori, pagati dall'accusato. Nelle città e nei villaggi i cittadini si tassavano per pagare dei guardiani (*Wächter*) che pattugliare le strade e i vicoli della città durante la notte, mantenendo la pace e l'ordine; avvertivano i cittadini addormentati di incendi, nemici e ladri.

² *Raub* corrisponde a rapina, *Diebsthal* a furto. Si veda nota ad art. 157.

³ *Wermann*, garante; nei testi del tempo si trova più volte l'espressione "*Verkaufener oder Wermann*" e quindi indica la persona che potrebbe dimostrare la legittima provenienza dei beni.

dizio di rapina nei suoi confronti se non riesce a rendere chiaro di non essere stato a conoscenza della rapina di tali beni, ma di averli acquisiti in buona fede.¹

ARTICOLO 39 Persone sospette

Così pure quei cavalieri o soldati² che sono soliti trovarsi a dormire e mangiare nelle locande e non possono dimostrare una occupazione a servizio onesta, un commercio o una rendita con cui possono sostenere tali spese, fanno sorgere un sufficiente sospetto di vivere commettendo molte cose malvagie e, soprattutto, di rapine, come si può ricavare particolarmente dai nostri provvedimenti e da quello dell'Impero sulla "pace sociale"³, in cui è stabilito che tali furfanti non devono essere tollerati, ma piuttosto arrestati, torturati e severamente puniti per le loro malefatte; allo stesso modo, ogni autorità dovrebbe sorvegliare diligentemente i mendicanti e i vagabondi sospetti.

ARTICOLO 40 Sul sospetto sufficiente a carico di coloro che forniscono aiuto o rifugio a briganti⁴ o ladri.

Se qualcuno, consapevolmente e in mala fede prende beni rubati o rapinati, bottino o parte di essi, o se qualcuno consapevolmente e deliberatamente smaltisce o vende i beni, o consapevolmente prende, nasconde segretamente, nasconde, vende o smaltisce i beni o quanto

¹ I giureconsulti richiedevano anche che il soggetto fosse sospettabile di un tal tipo di reato.

² I traduttori in latino intendono il termine *Fußknecht* in senso più generale, contrapposto a chi va a cavallo (*Reisig*) e quindi traducono "girovaghi a piedi o a cavallo". Però *Fussknecht* era un termine specifico e non generico.

³ Nell'alto medioevo vennero emanati provvedimenti imperiali (*Landfrieden*) per migliorare il controllo sul sistema dei feudi che si sviluppava in modo abnorme, con danno dei contadini che rappresentavano quasi il 90% della popolazione. Gli altri (chiesa e nobiltà) vivevano su di essi parassitariamente. Altri analoghi provvedimenti locali tendevano a migliorare la sicurezza pubblica.

⁴ All'epoca i *Räuber* erano più che altro i briganti che operavano in gruppi e assaltavano viaggiatori e fattorie. Ma può avere anche il significato generico di rapinatore.

sopra menzionato illegalmente, in tutto o in parte, o se qualcuno assiste, consiglia o aiuta illegalmente i criminali, o in qualsiasi altro modo simile, ha partecipato illecitamente alle loro azioni, questo è indizio sufficiente per procedere nell'accusa mediante tortura. L'accusa sarà sollevata anche contro chi nasconde perone sequestrate, quando queste, dopo essere fuggiti, dichiarano dove si erano nascosti. Inoltre, colui che è sospettato e che si ritiene possa essere complice del furto, che insiste fortemente nel dichiararsi dalla parte del colpevole, stipula accordi e impegni per il riscatto del prigioniero all'insaputa dei giudici, riceve pegni e si fa garante per questo; tutte queste circostanze comprese in queste due parti, siano esse riscontrate insieme o separatamente, costituiscono indizi che denotano sufficientemente l'assistenza prestata al colpevole e autorizzano la tortura.¹

ARTICOLO 41

Prove sufficienti contro gli incendiari clandestini²

Vi è una prova sufficiente per ricorrere alla tortura contro un uomo sospettato o accusato di un incendio segreto e doloso, quando la sua condotta è già sospetta in generale, e si scopre che poco prima dell'incendio aveva tra le mani, segretamente o in modo sospetto, mezzi incendiari sospetti e pericolosi, con i quali di solito si commette un incendio doloso clandestino a meno che non sia stato in grado di provare con buone ragioni di averli utilizzati o di aver inteso utilizzarli per scopi consentiti.

ARTICOLO 42

Prove sufficienti di tradimento

Vi è un indizio sufficiente per disporre la tortura contro l'indagato che è stato visto comportarsi in modo nascosto, sospetto e insolito nei

¹ L'indizio non era sufficiente a carico di parenti ed amici i quali potevano aver cercato di aiutare il detenuto anche se non erano suoi complici.

² Per un incendio appiccato in modo palese non vi è ovviamente problema di prova e quindi si dovranno valutare motivi ed effetti, ma non su chi ne sia l'autore. Si ricordi poi che è una specie di principio generale che la persona sospettata o accusata, contro la quale si trovano "l'indizi sufficienti", sia tale per la sua condotta o per la presunzione che si ha della sua morale, che si possa credere che sia capace del crimine di cui lo si sospetta.

confronti di coloro che è sospettato di aver tradito, e che si è comportato come se non fosse interessato ai fatti loro¹, ed è una persona capace di una cosa del genere.



Ladri di cavalli davanti al giudice - 1510

ARTICOLO 43

Prove sufficienti di furto

Vi è un indizio sufficiente di furto a carico di colui presso il quale viene trovata in tutto o in parte la cosa rubata, o si sa che l'ha posseduta, venduta o ceduta o che se ne è liberato, se non vorrà dichiarare chi gliel'ha venduta o da chi l'ha ricevuta e fino a che non dimostra di aver acquisito tali beni o denaro senza inganno o frode, ma in buona fede.

1. Nei furti commessi mediante effrazione, costituisce sufficiente indizio per la tortura il fatto che la persona sospettata sia stata trovata nel

¹ Il testo tedesco scrive "*sich doch stellet, als sei er vor denselben unsicher*" e cioè, letteralmente, "simulando di non essere sicuro di fronte a loro". Credo volesse indicare il comportamento di chi si apparta e finge di essere disinteressato non essendo persona a cui rendere note cose segrete. Il traduttore francese capisce invece che egli stava in guardia perché a rischio di essere scoperto.

luogo in cui è stato commesso il furto e con tali arnesi o strumenti, che sono stati utilizzati per commettere il furto, e che questa persona sia tale da poter essere ritenuta capace di commetterlo.

Se è stato commesso un furto di notevole entità e si sospetta qualcuno che, dopo il furto, con le sue spese risulta più ricco di quanto ci si sarebbe altrimenti aspettati dal suo patrimonio prima del furto, e il sospetto non può indicare alcuna altra fonte plausibile da cui provenga il denaro sospettato, allora a carico di quella persona vi è un sufficiente indizio per disporre la tortura se è una persona da cui ci si potrebbe aspettare questo crimine.

ARTICOLO 44

Indizio sufficiente di stregoneria

Vi sarà un indizio sufficiente del delitto di stregoneria e per procedere a tortura contro chi si offre di insegnare la stregoneria o di fare un incantesimo ad altri, o chi minaccia di stregare qualcuno, e provoca tale danno a chi è stato minacciato; allo stesso modo chi ha una particolare relazione con stregoni o streghe, o fa uso di cose, gesti, parole, comportamenti ricollegabili con la stregoneria, e la stessa persona ha la fama di essere uno stregone o una strega.



Furto. In primo piano il giudice con i ladri, al centro il furto, sullo sfondo l'impiccagione (Petrarcameister, 1532)

Della procedura relativa alla tortura



La preparazione all'interrogatorio - Costituzione di Bamberga, 1508

ARTICOLO 45

Quando le presunzioni e il sospetto, sono acquisiti e confermati, come sopra detto, e l'accusato nega la sua responsabilità, allora su richiesta dell'accusatore si fissa il giorno per procedere con la tortura.

ARTICOLO 46

Quando si deve procedere alla tortura di un prigioniero, sia d'ufficio, sia su richiesta dell'accusatore, il prigioniero verrà portato alla presenza del giudice, con due scabini e il cancelliere, che lo interrogherà accuratamente con parole adatte allo stato della persona e del

fatto, e su ciò che può maggiormente servire per arrivare alla conoscenza del reato o degli indizi; minaccerà anche di usare la tortura per fargli confessare il crimine di cui è accusato, e su tutto ciò che può sapere su tale misfatto. Ciò che il detenuto avrà poi confessato o negato verrà messo per iscritto.

ARTICOLO 47

Dichiarazione di innocenza da farsi prima della tortura e come si deve procedere

Quando nel caso appena menzionato l'accusato nega il crimine su cui è stato interrogato, gli si deve allora chiedere se è in grado di provare di essere innocente del crimine di cui è accusato, e in particolare gli si deve chiedere se può provare e dimostrare se al momento in cui è stato commesso il crimine, si trovava con persone o in luoghi tali per cui si può concludere che non avrebbe potuto commettere il crimine di cui è sospettato. Questa richiesta è tanto più necessaria, in quanto vi sono diverse persone che, per semplicità di spirito o paura, non sono in grado di ribattere e difendersi pur essendo innocenti. E nel caso in cui il prigioniero indichi la sua giustificazione con le prove sopra menzionate, o con altri motivi pertinenti, il Giudice sarà tenuto a ricercare dette prove con la massima accuratezza possibile a spese dell'accusato o dei suoi familiari. Oppure se, con il consenso e il permesso del giudice, il prigioniero o i suoi parenti, desiderano produrre testimoni, come è opportuno, ed è ulteriormente stabilito nell'articolo 62 sulle prove, i quali vengono ascoltati su loro richiesta, né al prigioniero o ai suoi parenti può essere negata la presentazione di tali testimoni su loro richiesta, salvo cause e ragioni legittime.

Se accade che l'accusato o i suoi parenti ed amici non siano in grado, per povertà, di sostenere le suddette spese, l'Autorità o il giudice le sosterranno e il giudice non tralascierà di proseguire il procedimento, affinché il reato non resti impunito per questo motivo o l'innocente non sia oppresso da ingiusta fretta.

Se dalla ricerca appena menzionata non si trova nulla a giustificazione dell'accusato, allora dalla suddetta ricerca e in presenza di sufficienti sospetti, si procederà alla tortura alla presenza del Giudice, di almeno due scabini e del cancelliere. E tutto ciò che emerge così dalla confessione e da ogni indagine, sarà chiaramente annotato, e, a

sua richiesta, ne verrà data copia all'accusatore per quanto di suo interesse, e nulla in esso sarà omesso o nascosto dolosamente.



La tortura - Da *Millaeus, Praxis criminalis*, 1541. Si noti come le gambe fossero strette fra tavole chiodate e il torturatore infilasse a mazzate dei cunei fra le tavole; di certo non pensavano ad evitare fratture!



Tortura - Da *Laienspiegel*, 1508. Sullo sfondo lo schiacciamento della mano, a destra bruciatura con una fiaccola, a sinistra i tratti di corda.

In che modo coloro che confessano un reato dopo essere stati sottoposti a interrogatorio sotto tortura devono essere interrogati ulteriormente al di fuori della tortura

ARTICOLO 48

In primo luogo per il delitto di assassinio

Quando la persona interrogata ha confessato sotto tortura il crimine in questione, come è stato appena detto, e la sua confessione è stata scritta, gli inquisitori devono interrogarla esattamente e in diversi modi, che servono alla perfetta conoscenza della verità, come è in parte indicato di seguito. Ad esempio, se confessa un omicidio, gli deve essere chiesto il motivo che lo ha spinto a tale azione, il giorno, l'ora e il luogo in cui l'ha commesso; se qualcuno lo ha aiutato a farlo, e chi; dove ha seppellito il corpo o cosa ne ha fatto; quali armi ha usato, in che modo ha colpito o ferito la vittima, o come lo ha altrimenti ucciso; quanto denaro e quali altre cose il morto aveva su di lui, e cosa gli ha preso, dove ha nascosto questi effetti, a chi li ha venduti, dati o distrutti. La maggior parte di queste indagini deve essere fatta anche sui ladri e rapinatori.

ARTICOLO 49

Sull'interrogatorio da effettuare su qualcuno che confessa un tradimento¹

Al prigioniero che confessa il tradimento bisogna chiedere chi lo ha indotto in questo, cosa ha ricevuto per compiere questa azione, in quale luogo, come e in quale momento è avvenuto il tradimento, e quale motivo lo ha spinto a farlo.

ARTICOLO 50

Di colui che confessa il veneficio

Alla persona interrogata che confessa di aver avvelenato o di aver

¹Il mondo feudale era regolato da una serie di giuramenti di fedeltà la cui violazione costituiva un tradimento. Vi era poi il tradimento contro lo Stato e in varie forme specifiche (spionaggio per il nemico, ospitalità ai nemici, azioni contro la libertà o l'onore della città del signore feudante, ecc.)

avuto l'intenzione di avvelenare qualcuno, verranno chieste tutte le ragioni e le circostanze sopra indicate; inoltre, le verrà chiesto cosa l'ha spinto a compiere questa azione, con cosa l'ha fatta, in che modo ha usato il veleno o ha pensato di usarlo, da dove l'ha preso e chi l'ha aiutato o consigliato a farlo.

ARTICOLO 51

Di chi confessa un incendio

Se la persona interrogata ammette di aver appiccato un incendio, di sapere se gli si dovrà chiedere specificamente quali motivi abbia avuto per commettere questo crimine, in quale momento e con quali complici, come è stato appena detto; e inoltre gli si chiederà quali mezzi abbia usato per appiccare l'incendio, da chi li abbia ottenuti o in quale luogo li abbia presi o ricevuti.¹

ARTICOLO 52

Di chi confessa di aver fatto uso di arti magiche e sortilegi

Quando qualcuno confessa di aver fatto uso di arti magiche bisogna interrogarlo sulle cause e circostanze sopra menzionate e, inoltre, bisogna chiedergli con cosa, come e quando ciò è avvenuto e con quali parole e azioni; e se l'interrogato dichiara di aver seppellito o nascosto qualcosa, che è destinato all'uso di questo incantesimo, bisogna cercarlo per scoprirlo; ma nel caso in cui il delitto sia stato commesso in altro modo, con parole o azioni, bisogna studiarne la qualità per vedere se esse siano riferibili ad un incantesimo; bisogna anche chiedergli da chi ha imparato e in che modo lo ha effettuato; inoltre, se ha praticato il suo incantesimo contro più di una persona, e contro chi, e quale danno ne è derivato.²

¹ All'epoca un fuoco poteva essere acceso solo se si disponeva di un acciarino, di una pietra focaia e di esca; oppure si doveva portare con sé un fuoco già acceso (carboni coperti di cenere). Chi era armato con un'arma da fuoco poteva usarla per accendere un fuoco.

² È interessante la particolareggiata parafrasi di Remi: *Se un mago, uno stregone, un vampiro, una strega, confessano di aver praticato incantesimi, si deve interrogare sulle stesse circostanze che sono già state indicate, ed in particolare: come, quando e con quali caratteri, segni, erbe, cadaveri, sacrifici, veleni, liquidi, polveri, incensi e altre cose ha usato per incantare; e se dice di aver sotterrato, o di aver nascosto quelle cose, che sono effettivamente*

ARTICOLO 53

Domande generali da rivolgere dopo la tortura a chi ha confessato

Sulla base delle istruzioni e degli articoli che precedono, ogni persona ragionevole è in grado di comprendere, a seconda della particolarità del singolo caso, su che cosa la persona inquisita deve essere ulteriormente interrogata dopo aver confessato il suo crimine, e su ciò che può servire a scoprire la verità e su sulle circostanze ricerca sulle circostanze ricerca ciò che sarebbe troppo lungo mettere per iscritto; ma ogni persona ragionevole troverà nelle indicazioni sopra riportate il modo di interrogare più dettagliatamente sui casi analoghi che si presenteranno, poiché si tratterà di chiedere alla persona che ha confessato il suo crimine particolari e circostanze che non possono essere conosciuti o dichiarati da una persona innocente. E se l'inquisito dichiara cose diverse da quelle confessate, ogni cosa sarà esattamente verbalizzata.¹

ARTICOLO 54

Sulle ulteriori domande e investigazioni che devono essere condotte sulle circostanze del reato confessate

Quando si ricorre ai suddetti interrogatori su confessioni rese fuori della tortura, il giudice deve andare o inviare suoi incaricati sul posto

te usate negli incantesimi, queste devono essere dissotterrate e investigate. Ma se dimostra di aver esercitato la stregoneria con formule imparlate, voti, invocazioni ai demoni, sussurri, chiasmi o altri gesti, è dovere del giudice timoroso e pio di sapere e che può servire a scoprire, se quelle cose, azioni e detti hanno il potere di nuocere, e si deve indagare: cosa nell'arte magica viene usato da un maestro; In quale occasione, in compagnia di maghi, fu adescato o indotto al Sabbath, o se adescò e indusse. E a chi, come e quanto nocque con l'incantesimo.

¹ Da questo articolo si ricava che anche dopo la tortura si continuava a ricercare la verità. J-P Doucet commenta: Da questo articolo consegue che non è sufficiente che il criminale confessi il suo crimine e le sue circostanze, ma è necessario che il crimine e le circostanze siano verificati e risultino essere come li ha dichiarati, e questo è ciò che si chiama stabilire il contenuto del reato; ad esempio, è necessario verificare mediante ricerca se il cadavere è stato effettivamente sepolto o gettato nel luogo dichiarato dal criminale.

e fare un'indagine esatta delle circostanze che il criminale avrà dichiarato nella sua confessione, per sapere, per quanto lo richieda la certezza del fatto o della verità, se dette circostanze si trovano conformi alla sua confessione sotto tortura nella misura in cui siano state utili a scoprire la verità, vale a dire per stabilire se la confessione delle suddette circostanze sia vera o no; perché da ciò si può concludere se chi dichiara l'entità e la forma del reato, come è stato detto in parte sopra, ha commesso il crimine che confessa, quando queste circostanze si trovano vere, soprattutto quando indica le stesse circostanze che hanno accompagnato l'azione e che non possono essere a conoscenza di una persona innocente.

ARTICOLO 55

Sulla procedura da seguire quando le circostanze ammesse del reato non risultano vere

Se però dalla suddetta indagine si riscontra che le circostanze dichiarate non erano vere, questa falsità deve essere contestata al prigioniero; questi deve essere severamente rimproverato e può essere poi interrogato con tortura una seconda volta, per costringerlo a dichiarare le suddette circostanze come sono e secondo verità, perché talvolta accade che i colpevoli dichiarino false circostanze dei loro crimini, con l'idea di ottenere con ciò la loro assoluzione, nel caso in cui dai controlli che vengono fatti, la cosa non risulti vera.¹

ARTICOLO 56

Mai anticipare al prigioniero le circostanze del suo crimine, ma farle esporre da lui stesso²

Abbiamo chiaramente esposto negli articoli precedenti come si

¹ Chi ha confessato sotto tortura e poi non conferma la sua confessione deve indicare circostanze veridiche perché non può fare il furbo ed inventarsi circostanze sbagliate, ad esempio per non far recuperare la refurtiva. Se mente può essere nuovamente interrogato con tortura.

² Ancora oggi la tecnica migliore di interrogatorio è quella di far raccontare all'indagato, in modo particolareggiato, la sua storia, spingerlo ad aggiungere più particolari possibili. Solo dopo si procederà a contestare incongruenze e falsità. Ogni criminale si è preparato una bella storia da raccontare e credibile, ma non può prepararsi sui particolari (Hellwig, *Psychologie und Vernehmungstechnik*, 1927).

deve interrogare qualcuno che, a seguito di tortura o minaccia di essa¹, confessa un crimine dubbio; deve essere interrogato su tutte le circostanze di quel crimine e deve essere condotta un'indagine o un esame per indagare e dimostrare la verità. La procedura diverrebbe dannosa se il giudice prima indica al prigioniero i particolari del delitto e dopo lo interroga su di essi. Pertanto vogliamo che i Giudici stiano attenti a questo, e di non cadere in questo inconveniente così che l'accusato sia interrogato in modo diverso da come è chiaramente scritto nei precedenti articoli.²

Il prigioniero dovrà inoltre essere condotto, almeno un giorno o più dopo la tortura, e secondo la discrezione del giudice, nell'ufficio dell'ufficiale giudiziario o in altra stanza del giudice locale³, alla presenza del giudice e di due assessori, e la sua confessione gli sarà letta dal cancelliere, dopodiché gli sarà chiesto se la sua confessione è vera, e anche la sua risposta dovrà essere verbalizzata.¹

ARTICOLO 57

Come procedere se il prigioniero ritratta la confessione del proprio delitto

Se il prigioniero revoca la confessione già resa del suo crimine, e tuttavia gli indizi sufficienti permangono, come detto sopra, deve essere riportato in prigione e si deve procedere nuovamente contro di lui con la tortura, continuando con cura nella ricerca delle circostanze di fatto che, come è stato notato, sono l'intero fondamento della tortura. Se il prigioniero adducesse ragioni sufficientemente forti per la sua ritrattazione, tali che il giudice possa ritenere che la confessione sia stata fatta per errore, il giudice potrà consentire al prigioniero di dedurre su tale errore e di fornirne le prove.

ARTICOLO 58

Del modo in cui va applicata la tortura

¹ La minaccia doveva essere concreta e imminente; veniva portato nel locale delle torture e venivano preparati gli strumenti per esse.

² La regola è generale e vale sia per l'interrogatorio con tortura che per gli interrogatori successivi.

³ Cioè in luoghi diversi da quelli ove si torturava

La tortura deve essere eseguita tenendo conto della natura della qualità dei sospetti sull'accusato e della sua persona e può essere più o meno forte, più o meno ravvicinata, dura o lieve, a discrezione di un buon giudice prudente; e ciò che l'accusato dirà durante la tortura, non sarà messo per iscritto, ma ciò sarà fatto solo quando sarà stato liberato dalla tortura.²

ARTICOLO 59

Del modo di torturare chi ha ferite pericolose

Se si riscontra che il prigioniero presenta ferite pericolose o qualsiasi altra infermità sul corpo, la tortura deve essere usata contro di lui in modo da toccare ed aggravare il meno possibile le suddette ferite o infermità.³

¹ Questo paragrafo manca nella traduzione di Gobleri e nella parafrasi di Remi, ma è nel testo del Clasen.

² Il cancelliere doveva essere presente e annotare tutto ciò che la persona interrogata ha risposto, detto, dichiarato o negato, ma anche il modo in cui si è svolta l'intera procedura; vale a dire, che tipo di domanda è stata utilizzata, quale ne è stata la durata e l'estensione, quale impressione ha fatto sul prigioniero e in quale misura egli è sembrato essere sensibile ad essa; tutti questi dettagli sono necessari per mostrare ai giudici superiori se la domanda era abbastanza forte o se non era eccessiva. L'esame o l'interrogatorio del condannato non deve essere effettuato mentre egli è effettivamente interrogato, tutto ciò che dice e confessa in quel momento non deve essere scritto; il motivo è che in questa situazione egli è occupato solo dal suo dolore, e in nessun modo in grado di dichiarare in modo pertinente la verità che gli viene richiesta dal giudice; questi potrà ammonirlo a dire la verità, ma non fare domande capziose o suggestive. (da Jean-Paul Doucet).

³ La Carolina, per la persistenza degli usi locali, non è riuscita a regolare strumenti, modalità e limiti della tortura, vale a dire l'aspetto più drammatico della tortura che poteva uccidere o rovinare per tutta la vita l'inquisito. Si restava affidati all'estro e al sadismo di chi procedeva. I tipi di tortura, una decina di tipi, erano noti e li vedremo in seguito. In base agli usi erano suddivisi in tre gradi, che nelle sentenze sono indicati con i termini: lieve o umano, moderato e grave. La durata massima di tutte e tre le torture combinate è di un'ora. La tortura può essere ripetuta se le circostanze dichiarate nella confessione risultano false (art. 55), se non è possibile ottenere la conferma della confessione (art. 57), o anche se non è stata ottenuta una confessione durante la prima tortura, soprattutto se emergono nuove prove (art. 58). Nei casi più gravi, è consentito un massimo di tre episodi di tortura; un quarto episodio è considerato inammissibile. La *Constitutio Te-*

ARTICOLO 60

Quando la confessione fatta dopo la tortura diventa prova credibile

Quando, in base a indizi sufficienti di un delitto, è stata ordinata anche la tortura per ottenere la confessione dell'interrogato, come abbiamo chiaramente spiegato negli articoli precedenti, si è provveduto a fare le ricerche e le indagini necessarie per scoprire la verità del reato, e nel fatto confessato si riscontra una verità che non possa essere dichiarata in tal modo da una persona innocente, allora si deve, senza dubbio e costantemente, dare credito alla detta confessione e procedere al giudizio di condanna, secondo la natura del reato, come diremo più avanti nell'articolo 104 che inizia: Se qualcuno secondo la legge scritta, ecc., ecc. e in diversi articoli successivi sull'imposizione delle punizioni.

ARTICOLO 61

Del prigioniero che, essendo stato interrogato su indizi sufficienti, non sarà ritenuto colpevole o non avrà ceduto

Quando l'accusato, in base ai sospetti e agli indizi ritenuti sufficienti per procedere a tortura, di cui abbiamo parlato, è stato interrogato, e nonostante ciò non ha ceduto all'accusa criminale, né confessando né in base alle prove ottenute, e quindi non risultando colpevole, né i giudici, né gli accusatori, subiranno alcuna pena a causa delle suddette torture applicate secondo la legge perché la loro causa sta nelle ingiuste accuse e negli indizi che hanno consentito di autorizzare la tortura.

Come dice la legge, infatti, bisogna evitare e guardarsi non solo dalla esecuzione di un crimine ma anche da ogni specie di male che corrompa la reputazione e la stima di una persona, o che generi un sospetto sinistro.

Chi non lo fa, sarà causa dei suoi stessi guai. E in questo caso, infatti, l'accusatore deve pagare le proprie spese, e allo stesso modo l'accusato il danno che ha causato con un suo comportamento sospetto; l'autorità superiore deve sostenere le restanti spese giudiziarie, come quelle del messo e degli altri aiutanti del tribunale o del carcere.

resiana, come vedremo, ha regolato gli strumenti, ma non l'incolumità dell'interrogato.

Ma in verità, se questa Costituzione del sacro Impero è stata abusata dai giudici, essi saranno certamente colpevoli, come coloro che hanno dato occasione a ingiusta tortura: e saranno quindi puniti secondo la condizione e la qualità della trasgressione e dell'eccesso, come è giusto e giustificato, davanti al giudice ordinario più vicino.

Ma quando la tortura è stata disposta in contrasto con questa costituzione e altre ordinanze imperiali, i giudici, in quanto autori di questa ingiusta tortura, saranno puniti e pertanto, a seconda della natura e delle circostanze dell'errore, subiranno una pena e il risarcimento, e potranno quindi essere giudicati dalla Corte superiore ordinaria più vicina.



Il giudice corrotto

ARTICOLO 62

La prova del crimine

Se l'accusato non confessa nulla e l'accusatore si offre di produrre le prove del crimine, gli sarà consentito di farlo, come è giusto.¹

¹ Articolo un po' troppo sintetico. L'accusatore doveva anticipare tutte le prove, che potevano anche essere tali da rendere superflua la tortura. Forse in questo caso si voleva dare spazio a prove sopravvenute oppure quando si richiede che l'accusato non abbia confessato, ci si riferisce ad una confessione al di fuori della procedura di tortura.

ARTICOLO 63
Testimoni sconosciuti

Non sono ammessi testimoni sconosciuti che la parte contesta, a meno che la persona che presenta questi testimoni non dimostri sufficientemente che sono affidabili e irreprensibili.

ARTICOLO 64
Testimoni prezzolati

I testimoni prezzolati devono essere respinti e non possono essere ammessi, ma devono essere puniti come delinquenti.

ARTICOLO 65
Come i testimoni devono deporre

I testimoni devono riferire ciò che ritengono vero per averlo visto con i propri occhi e le precise circostanze di ciò che hanno visto. Ma quando testimoniano su quanto hanno udito da altri, la loro testimonianza non sarà considerata sufficiente.

ARTICOLO 66
Testimoni sufficienti

Sono testimoni sufficienti, cioè idonei e legittimi, quelli irreprensibili e che non possono essere respinti per nessuna ragione legittima.

ARTICOLO 67
Prova sufficiente per testimoni

Quando un delitto è provato dalla testimonianza di almeno due o tre¹ buoni testimoni credibili, che testimoniano sulla base della loro vera conoscenza, bisogna procedere e giudicare nel processo penale, secondo le condizioni e lo stato della procedura.

¹ Due se il quadro probatorio è convincente e non lascia dubbi; tre se vi sono solo le testimonianze. (da Jean-Paul Doucet)

ARTICOLO 68

Dei falsi testimoni

Qualora vengano scoperti con prove convincenti dei testimoni che, mediante una testimonianza falsa e maliziosa, intendevano provocare o far applicare una pena capitale ad una persona innocente, essi hanno meritato la stessa punizione a cui con la testimonianza volevano far condannare un innocente.

ARTICOLO 69

Dell'accusato che non vuole confessare il suo crimine dopo che esso è stato provato.¹

Se l'accusato, dopo che sono state acquisite prove sufficienti del suo crimine, non vuole ancora confessarlo, il giudice gli deve contestare che il crimine è provato in modo tale da poterlo condannare e lo deve sollecitare a che egli venga a ammesso che egli venga a ammesso confessare comunque; ma se insiste a non voler confessare quel delitto accertato, come detto sopra, deve comunque essere condannato per il delitto accertato, senza applicare alcuna tortura.

ARTICOLO 70

Su come presentare e interrogare i testimoni

Dopo di ciò è necessario che la testimonianza dei testimoni per giungere ad un giudizio di condanna alle pene capitali sia estremamente pura e giusta; vogliamo perciò che quando il delitto ascritto all'accusato non è palese, e l'accusato non confessa sotto tortura e tuttavia l'accusatore desidera provare la responsabilità negata dall'accusato, che egli venga ammesso a presentare i suoi testimoni; egli dovrà far verbalizzare esattamente per iscritto i suoi capitoli di prova su ciò che desidera provare, che sottoporrà al giudice, indicando i nomi dei testimoni e dove vivono, in modo che poi alcuni dei giudici o altri commissari nominati siano in grado di prendere le deposizioni necessarie, e in un modo conveniente, come si dirà in seguito in diversi luoghi, in modo che poi, tramite alcuni dei giurati, o altri commissari incaricati a ciò, come scritto di seguito, possa essere ascoltata la testimonianza necessaria in modo appropriato.

¹ Ad esempio con la testimonianza di tre testimoni

ARTICOLO 71

Modo corretto di interrogare i testimoni in udienza¹

Quando la stessa Corte penale capitale è composta da soggetti competenti e in grado di ascoltare questi testimoni nella forma richiesta, il giudice assistito da due giurati competenti con il cancelliere, secondo le regole della giustizia, ascolterà attentamente i suddetti testimoni e presterà particolare attenzione se il testimone non cambia o mostra incoerenza nella sua testimonianza; tali incongruenze, così come il comportamento esteriore del testimone, saranno scritte in un verbale.

ARTICOLO 72

Testimoni ascoltati fuori dal territorio di competenza

Quando una Corte penale capitale, come avviene in diversi luoghi dell'Impero, non dispone di persone capaci ed esperte nell'esaminare i testimoni, si deve tener conto della regola del diritto comune che in tali casi penali non possono essere svolti atti di istruzione con interrogatorio al di fuori del territorio della Corte, neppure mediante commissari, ma che devono essere persone della stessa Corte. Tuttavia, poiché è estremamente importante avere esaminatori illuminati per prevenire il danno che questa mancanza di conoscenza causerebbe, ordiniamo e desideriamo che se appare qualche difetto o negligenza in quanto sopra, gli stessi elementi di prova siano trasmessi dal giudice e da quattro scabini, senza tuttavia pregiudizio o spesa per le parti contendenti, al magistrato più vicino, come abbiamo detto, e allo stesso tempo indichino le informazioni, lo stato e la qualità del caso nella misura in cui li hanno ricevuti: per cui quel magistrato può e deve ordinare a esaminatori o commissari competenti di esaminare i testimoni, anche se non sono di quella giurisdizione, mediante citazioni e salvacondotti su richiesta di colui che intende

¹ Riassume bene il Clasen: In un processo penale, quando vengono nominati uomini qualificati per esaminare legalmente i testimoni, il giudice, con due assessori o anche uno scabino o un cancelliere o un contabile giurato, deve esaminare i testimoni secondo le prescrizioni della legge e deve prestare particolare attenzione alle loro dichiarazioni, se variano nelle loro

produrre i testimoni. E la suddetta autorità dovrà di conseguenza (nella misura in cui è in suo potere) usare tutta la diligenza possibile. E se non capisse qualche cosa, cercherà consiglio da un giureconsulto affinché ogni informazione venga ascoltata correttamente, ma anche senza costi e svantaggi per le parti coinvolte.



Il contadino va dall'avvocato - 1600

ARTICOLO 73

Sulla pubblicazione delle deposizioni¹

Dopo che le deposizioni sono state raccolte, esse saranno rese note alle parti secondo la seguente procedura; le testimonianze raccolte devono essere comunicate ai membri di una Corte penale, esperti in queste materie. Il giudice fisserà quindi una data per la pubblicazione di tali testimonianze e consentirà la presentazione di eccezioni e

testimonianze o sono incoerenti; e ai loro gesti ed espressioni facciali, e registrare tutto ciò con diligenza.

¹ Secondo i commentatori questa procedura riguarda i processi su accusa di parte, non quelli aperti d'ufficio.

difese¹ scritte nella forma e nei modi di seguito specificati.

Tuttavia, se, a causa della mancanza di persone esperte della Corte penale, l'esame delle prove dovesse essere fatto da commissari esterni alla Corte, come scritto sopra, o se gli scabini della stessa Corte penale non si erano mai riuniti insieme, così che, al momento della loro riunione, ne deriverebbero costi aggiuntivi e ritardi (poiché la loro riunione per un tale atto sarebbe di scarso profitto e necessità, e così si eviterebbero spese e ritardi inutili della giustizia), ordiniamo e vogliamo che in tal caso i Commissari e gli esaminatori dei testimoni si comportino come segue.

Inizialmente, i suddetti commissari e inquirenti fisseranno una data per l'audizione delle parti e, in tale data stabilita, a entrambe le parti verrà consegnata una copia, dietro un ragionevole compenso e per un ragionevole lasso di tempo, come ritenuto necessario in base alle circostanze del caso, affinché questa possa essere presentata ai giudici, e in particolare al detenuto. Coloro che assistono² il detenuto saranno autorizzati a parlargli in merito. E chiunque, di ciascuna parte, desideri interloquire durante tali udienze dovrà farlo per iscritto, in duplice copia, ai suddetti inquirenti in un giorno designato, che gli inquirenti fisseranno per lui in base alle circostanze del caso, entro un termine ragionevole. E così uno degli scritti dovrebbe rimanere ai commissari, l'altro dovrebbe essere consegnato alla parte avversa allo scopo di redigere un'eccezione, se lo desidera.

Tuttavia nel caso in cui le parti desiderino produrre altri scritti su questo argomento, dovranno sempre farlo in duplice copia ed entro il termine prescritto dai Commissari, in modo che possano presentare non più di due scritti, in cui includeranno tutto il necessario per la loro difesa, a meno che la questione non sia di tale natura che i Commissari, per ragioni molto gravi e urgenti, non possano astenersi dal concedere ad entrambe le parti il diritto di scrivere una terza volta, ma non di più, e ciò entro un termine prestabilito.

Pertanto, quando le deposizioni sono state così raccolte e comunicate, e le parti hanno fornito e chiuso la loro dichiarazione e difesa, il

¹ In tedesco *Schutzrede*.

² Chi assisteva il detenuto era detto *Beiständer*, con significato di avvocato, difensore, patrocinatore. Nel *Sachsenspiegel* era detto *Vorsprecher* ed era importante nel processo medievale, rigorosamente formalizzato, in cui ogni errore linguistico comporta la perdita del processo. In altri testi *Für-*

Commissario trasmetterà tutto in sicurezza all'autorità superiore dal quale ha ricevuto l'autorità di procedere, il quale avrà cura di informare il Giudice dove è pendente il processo dell'esito della prova e come influisce sulla decisione.



Testimoni di fronte al giudice, pronti a giurare con due dita stese.
Dalla Costituzione di Bamberg, 1508

sprech. Doveva essere un po' esperto di diritto. Poi si richiese che fosse un giurista.

ARTICOLO 74

Prove e testimoni prodotti dall'accusato a propria difesa

Quando l'accusato desidera produrre testimoni e prove per discolarsi dal delitto di cui è accusato, e il giudice ritiene che le prove offerte siano valide, allora si dovrà procedere, nello stesso modo di cui sopra e, a questo riguardo, ci si atterrà anche a quanto stabilito più avanti nell'articolo 151 dove si parla dell'assoluzione dell'accusato, e che inizia con queste parole: "Se qualcuno confessa un reato, ecc.": come in alcuni altri articoli che seguono è spiegato e chiarito.

ARTICOLO 75

Indennità ai testimoni

Chiunque richieda prove in materia penale dovrà pagare a ciascun testimonio, plebeo o pedone, per ogni giorno in cui è impegnato nella testimonianza, un rimborso di otto Kreuzer¹ o l'equivalente secondo la valuta locale. Tuttavia, per altre e più importanti persone, la questione sarà decisa a discrezione di chi conduce le indagini.

ARTICOLO 76

Nessun salvacondotto per i testimoni

Di regola non sarà concessa alcuna scorta a nessuna parte o testimone per comparire davanti ai giudici o ai commissari prima del procedimento penale; tuttavia quando si possono temere atti di violenza la scorta deve essere giustamente concessa ad essi.²

¹ Le monete erano formate dal *Gülden*, (detto anche tallero o fiorino o ducato; tutte monete simili con contenuto d'oro un po' variabile a seconda di luoghi e tempi) originariamente d'oro e poi d'argento, che valeva 15 Batzen. Il *Batzen* era una moneta che corrispondeva ad una giornata di lavoro di un operaio. Un *Taler* d'argento valeva 15 Batzen e un Batzen 4 Kreuzer; quindi il *Kreutzer* valeva un quarto di giornata lavorativa. Otto Kreuzer corrispondevano quindi a due giornate lavorative di un manovale. Si consideri che in Italia attualmente al teste spetta l'indennità di euro 0,72 per ogni giornata impiegata per il viaggio, e l'indennità di euro 1,29 per ogni giornata di soggiorno nel luogo dell'esame; nulla viene dato per vitto e alloggio e per la perdita di guadagno. Ciò cento volte meno di quanto equo. Ho tratto il termine *Gülden* con Talleri.

² Il testo usa la parola scorta. I traduttori in latino non parlano di scorta, ma di salvacondotto. Il *salvus conductus* era un istituto generale che indica-

ARTICOLO 77

La giustizia deve provvedere rapidamente

Per evitare spese, decretiamo e ordiniamo che in tutti i casi penali capitali la giustizia venga accelerata prontamente nel rispetto delle regole stabilite dalla legge e che venga impedito qualsiasi ritardo pregiudizievole.

ARTICOLO 78

Fissazione della data per la decisione finale

Quando l'accusatore, in seguito alla confessione dell'accusato o alle testimonianze e prove conclusive, chiede che venga fissata una data per l'udienza finale, questa verrà fissata immediatamente; e nel caso in cui l'accusatore non voglia chiedere un giorno per l'udienza definitiva, questa deve essere concessa su richiesta dell'accusato.¹

ARTICOLO 79

Comunicazione all'accusato dell'udienza fissata

Chi su richiesta dell'accusatore deve essere punito con una sentenza di condanna penale definitiva, deve essere avvisato con tre giorni di anticipo, affinché abbia il giusto tempo di riflettere sul suo peccato, di pentirsene e di confessarlo. Se desidera ricevere il Santissimo Sacramento, qualora lo richieda, ciò gli sia concesso senza riserve.

va che una persona sarebbe stata protetta da aggressioni fisiche e giudiziarie; per i testimoni e le parti però si intendeva garantire la loro incolumità mediante una scorta. Ogni tribunale disponeva di un corpo per la scorta armata. La scorta veniva fatta da un *Geleitknecht* o dalla *Geleitmannschaft*. Il diritto ad una scorta (*Geleitrecht*) a pagamento (*Geleitgeld, guidagium*) era un tempo sotto il controllo dell'imperatore; dopo passò ai vari Stati che incassano e avrebbero dovuto usare il denaro per la manutenzione delle strade. I viaggiatori potevano richiedere la scorta, ma spesso la richiesta era obbligatoria. Un *sicheres Geleit* o *Prozessgeleit* poteva essere dato anche ad un accusato per recarsi al tribunale e tornare a casa, lo *Ehrengelait* era la scorta per i nobili. Il *Malefikantengeleit* accompagnava i delinquenti al carcere o al patibolo. Con la pronuncia della sentenza viene meno il diritto alla scorta.

¹ Se nessuna delle due parti chiede la fissazione, provvederà il giudice d'ufficio (Clasen l.c.)

Dopo questa confessione, all'accusato si designino con cura anche persone che nel carcere lo esortino a cose buone spirituali; e non gli si dia troppo da bere durante il trasporto o in altri momenti, per evitare che la sua capacità di intendere venga meno.¹

ARTICOLO 80

Della pubblicazione del Giorno della sentenza

L'udienza per la sentenza sarà annunciata pubblicamente secondo saggia consuetudine, nel luogo del giudizio².

ARTICOLO 81

Consultazione fra i giudici prima dell'udienza finale

I Giudici e i giurati, prima del giorno della sessione, dovranno leggere o farsi leggere tutti gli atti della procedura, prima dell'udienza in tribunale, in modo che tutto, come indicato successivamente nell'art.181, sia adeguatamente descritto e presentato ai giudici e ai giurati all'udienza.

Quindi i giudici e i giurati dovranno consultarsi tra loro e decidere quale sia la sentenza giusta da pronunziare. E se hanno dei dubbi in diritto chiederanno ulteriore consiglio ai giureconsulti, nei luoghi e nei modi indicati alla fine di questa nostra Costituzione, e poi essi dovranno registrare e descrivere le sentenze che hanno considerato e concepito nella causa, secondo la forma indicata all'articolo 190, in modo che tali sentenze possano successivamente essere aperte nel giorno stabilito del giudizio, come è scritto di seguito riguardo all'apertura di tali sentenze.

¹ All'epoca non era facile ubriacarsi! I distillati erano rari e costosi, il vino non superava i 5-6 gradi ed era molto acido, appena meglio dell'aceto (era detto scherzosamente *Dreimännerwein*, vino per tre uomini, perché "uno lo beve e gli altri due lo tengono fermo"), la birra era sui 2-3 gradi, tanto che un lanzicheneco ne poteva ricevere una razione giornaliera di oltre 5 litri (un secchio).

² Ogni volta che si deve decidere un caso di pena capitale, per definizione, tutti coloro che fanno parte del corpo giudiziario devono essere convocati, secondo la consuetudine, in qualsiasi luogo adatto, tramite un messaggero pubblico o tramite il suono di una campana, e nessuno di loro rimarrà impunito per essere assente senza un motivo legittimo. (Remi l.c.)



La pronunzia della sentenza. Costituzione di Bamberg 1508

ARTICOLO 82

Udienza solenne dei giudici e modo della convocazione

Giunto il giorno stabilito per la celebrazione della udienza penale, questo sarà annunciato al pubblico all'ora consueta mediante il suono delle campane; quindi i giudici e i giurati si recheranno al luogo dove, secondo l'usanza, usano riunirsi: il giudice farà sedere i giurati e, tenendo dritti nella mano destra il bastone o lo scettro o la spada sguainata, secondo l'usanza di ciascun Paese, e rimarrà seduto con loro fino alla fine del procedimento.

ARTICOLO 83

Dovere di disporre dei testi delle leggi dell'impero e di fornirle alle parti

In tutti i procedimenti penali, giudici e scabini dovranno avere a disposizione la presente nostra Costituzione e le relative leggi e agi-

re di conseguenza; inoltre, se necessario per i loro casi, dovranno fornire alle parti, su loro richiesta, istruzioni in merito alla presente Costituzione, affinché ne siano a conoscenza e non vengano danneggiate per la loro ignoranza. Inoltre, alle parti dovranno essere fornite, su loro richiesta, copie degli articoli di cui necessitano dalla presente Costituzione, dietro pagamento di un ragionevole compenso.

ARTICOLO 84

Della domanda che il Giudice deve fare, per stabilire se la Corte è composta in modo regolare

Quando il Tribunale sarà così composto e insediato, il Giudice rivolgerà la seguente richiesta a ciascuno degli scabini: Nome, ti chiedo se la Corte Penale è composta secondo le Leggi. Se dunque gli Assessori sono sette o otto, ciascuno di loro risponderà come segue: Signor Giudice, la Corte Penale è costituita in modo competente legittimamente secondo la Costituzione dell'Imperatore Carlo V e del Sacro Romano Impero.¹

ARTICOLO 85.

Sull'esposizione dell'accusato al pubblico

Quando è stata pronunciata la sentenza ad una condanna capitale contro l'accusato, in un paese dove è consuetudine esporre pubblicamente il condannato al mercato o in piazza, prima o dopo², per un certo periodo di tempo, legato al palo, alla gogna o incatenato per il collo, si deve osservare anche questa usanza.

ARTICOLO 86

Comparsa del condannato davanti alla Corte

Dopodiché il giudice ordinerà che il condannato venga condotto

¹ Si accertava solo il numero dei presenti, non i loro titoli; il numero degli scabini era di sette od otto, a seconda dei luoghi, ma si preferiva il numero dispari. Il numero degli scabini decidenti variava se uno o più di essi venivano scelti come difensori (art. 88).

² L'esposizione del cadavere del condannato era rara; in Burgundia si usava appendere sul patibolo il corpo del decapitato.

davanti alla Corte dal carnefice¹ e suoi aiutanti.

ARTICOLO 87

Della proclamazione della colpevolezza

Per quanto riguarda la proclamazione della colpevolezza del reo, si procederà ad essa osservando la buona consuetudine di ciascuna giurisdizione, su richiesta dell'accusatore presente. Tuttavia, se l'accusato viene dichiarato innocente, così che l'accusatore non desidera proseguire il caso, e l'accusato chiede comunque che sia fatta giustizia, allora non ci sarà bisogno di tale proclamazione.²

ARTICOLO 88

Dei difensori (*Fürsprecher*)³

Ad accusatori ed accusati, uno per ciascuna parte, sarà concesso, su loro richiesta, di avere un difensore membro della Corte. Questi difensori faranno giuramento di operare per la giustizia e la verità, in conformità con le regole della nostra presente Costituzione, e di non

¹ In Germania il boia ha avuto molti nomi: *Nachrichter* (chi fa giustizia dopo il giudice), *Carnifex*, *Scharfrichter* (che fa giustizia a fil di spada o scure), *Henker* (impiccatore).

² Norma poco comprensibile anche per i commentatori e per il Walch che ipotizzano che questa regola sia finita nel posto sbagliato. Il termine *beschreien* originariamente indicava il *Zetergeschrei* (talvolta *Zetter..*), era una cerimonia frequentemente usata nei processi capitali. Erano grida di accusa (del tipo: Ecco il mio assassino!) con cui si indicava che l'accusato meritava la morte; ad es. *Jodute über dir!*, *Waffen über meinen Mörder!*, *Waffnach-Jo!*, *Mörder-Jo*. Originariamente indicava le grida di aiuto di fronte ad un furto o una aggressione; poi è passato ad indicare, la cerimonia in cui, al momento della presentazione del reo alla Corte, l'accusatore, o un funzionario della Corte detto *Zeterschreier* o *Blutschreier*, gridavano le stesse parole e altrettanto faceva il boia prima dell'esecuzione. Il Gobleri traduce con *diffamatio*. Scrive il Clasen: L'articolo può essere convenientemente suddiviso in due parti. La prima tratta della proclamazione fatta su richiesta dell'accusatore, ovvero quella finale del boia che chiede anche pubblicamente: "C'è qualcun altro tra il popolo che desidera opporsi alla condanna?". La seconda parte tratta dell'innocenza dell'accusato: se è già stato dichiarato innocente e l'accusatore rinuncia alla sua azione (il tutto derivato dalla consuetudine locale), l'accusato chiede che gli venga fatta giustizia e di essere assolto e il pagamento dei danni.

³ Vedi ad art. 73

violarle consapevolmente e volontariamente. Saranno pertanto vincolati dal giudice a rispettare i propri doveri, fermo restando che lo scabino che è stato difensore dell'accusatore si astenga dall'essere presente alla conclusione del giudizio e che gli altri giudici e scabini procedano senza di lui. Dunque, l'accusatore e l'accusato potranno, a loro discrezione, scegliere di far uscire il proprio difensore dalla giuria, o di nominarne uno al di fuori di essa, oppure di parlare personalmente. Tuttavia, se un difensore viene nominato al di fuori della giuria, questi deve prestare giuramento davanti al giudice di comportarsi nella sua difesa nel modo che abbiamo dichiarato nell'articolo precedente riguardo ai giurati.

Nell'articolo seguente, che riguarda la formulazione più precisa dell'accusa, il difensore dell'accusatore, dove è posta la lettera A, nominerà l'accusatore; dove è posta la lettera B, l'accusato. Poi alla lettera C, esporrà nel modo più breve il delitto, come omicidio, rapina, furto, incendio doloso o altro, poiché ogni delitto ha un nome. Si noti che se l'accusa è presentata d'ufficio, deve sempre inserirsi anche il nome dell'accusatore e cioè "Atto di accusa: Accusa della Autorità (nome) e d'ufficio."¹

ARTICOLO 89

La richiesta presentata dal *Fürsprecher*, che accusa d'ufficio

Signor Giudice, l'accusatore A accusa l'accusato B, qui presente di fronte alla Corte per il reato commesso assieme a C. poiché detta denuncia è già stata presentata a voi, e vi chiede di esaminare attentamente tutti gli atti e gli scritti che sono state redatti, poiché tutto è stato precedentemente sufficientemente istruito, secondo la lodevole Costituzione penale dell'Imperatore Carlo V e le norme del Sacro Romano Impero, e che pertanto l'accusato venga punito con sentenza definitiva con il dovuto equilibrio per il suo crimine, come è giusto, secondo le regole di questa Corte.

Se il *Fürsprecher* non è in grado di presentare oralmente la sua accusa, la presenterà per iscritto alla Corte e dirà: Signor Giudice, vi prego di voler disporre che la nostra accusa e le nostre richieste scritte su questo foglio che depositiamo vengano lette pubblicamente.

¹ L'atto di accusa corrisponde abbastanza bene al moderno "capo di imputazione" in quanto doveva contenere tutte le circostanze del fatto relative alle persone, ai luoghi, al tempo, al motivo, ecc. (Clasen l.c.)

ARTICOLO 90

Cosa e come che l'accusato può richiedere tramite il suo difensore

Se l'accusato ha confessato il reato con piena consapevolezza, o è stato sufficientemente provato colpevole, come chiaramente stabilito sopra in merito a ciò che si intende per prove sufficienti e tale confessione è inconfutabile, allora può solo invocare o far invocare la grazia. Ma se non avesse confessato il suo crimine in questo modo, o se dopo averlo confessato avesse addotto ragioni tali per cui avrebbe sperato di poter evitare una condanna, allora gli sarà consentito di presentare tramite il suo avvocato una petizione nel modo seguente. Dove nell'articolo che segue vi è la lettera B, essa sta per il colpevole, la lettera A per l'accusatore, la lettera C per il delitto di cui è accusato¹ e brevemente esposto.

Signor Giudice, l'accusato B., nel rispondere alle accuse mossegli da A, suo accusatore, riguardo al crimine che avrebbe commesso con C, si richiama in tutto a quanto ha già risposto sopra e sufficientemente proposto; vi prega inoltre che si esaminino e si registrino diligentemente tutti gli atti e le dichiarazioni rese in merito alla stessa accusa e risposta, poiché tutto ciò è stato precedentemente sufficientemente esposto e presentato secondo il lodevole e giusto Statuto penale dell'imperatore Carlo V e del Sacro Romano Impero, in modo che a causa della sua provata innocenza possa essere assolto per legge e con una sentenza definitiva, unitamente al rimborso delle spese giudiziali e dei danni sostenuti, e che l'accusatore sia obbligato a pagare la sanzione e le restituzioni dovute dall'accusatore, e tutto venga eseguite secondo la presente Costituzione Penale Imperiale e la decisione finale della Corte, come detto sopra, sia vincolante.

Se il difensore non può esprimere oralmente la suddetta risposta e richiesta, può presentarla per iscritto al giudice e dichiarare quanto segue: "Signor giudice, la prego di far leggere ad alta voce e pubblicamente dal cancelliere la risposta e preghiera dell'accusato, contenute nel foglio che deposito". A tale richiesta, il giudice ordinerà al cancelliere di leggere tali note depositate.

¹ Nel comma successivo si legge invece "che egli avrebbe commesso con C"

ARTICOLO 91

Dalla negazione di un delitto precedentemente confessato

Se l'accusato, il giorno dell'udienza avanti alla Corte, nega di aver commesso il delitto che aveva precedentemente confessato nella forma richiesta, e se il giudice, in questa confessione, riscontri convincenti elementi di prova tali da far ritenere che l'accusato con la sua ritrattazione intenda solo ritardare il corso della giustizia, come è stato detto sopra nell'articolo 56 e in alcuni altri successivi fino all'articolo 62 che trattano della confessione comprovata, il giudice chiederà con giuramento ai due giurati che lo hanno assistito quando il reato è stato confessato, se hanno sentito la confessione appena letta; e se lo confermano, il giudice chieda consiglio agli esperti in diritto o ad altri (come si dirà più avanti). E poiché in questo caso i due scabini non agiscono come testimoni ma come giudici, non devono essere esclusi dal giudizio e dalla decisione delle sentenze.¹

ARTICOLO 92

Sul modo in cui i giudici e gli scabini e i giurati devono riflettere su quanto prodotto da entrambe le parti e devono formulare la loro decisione e come poi gli scabini e i giurati debbano essere interrogati dal giudice.

Dopo che i giudici avranno preso la loro decisione su tutto quanto è stato prodotto e dedotto dalle due parti, sottoporranno loro l'intera procedura e tutte le istruzioni legali, le esamineranno attentamente e, di conseguenza, faranno redigere per iscritto la sentenza, il più rapidamente e opportunamente possibile, come ritengono più conforme alla nostra attuale costituzione penale; e dopo che sarà stata redatta in questo modo, il giudice chiederà: Giurati (elenco nomi) avete deci-

¹ La negazione della confessione non può aiutare dopo che è stata pronunciata la sentenza di condanna. Prima di questa sentenza l'accusato può negare il reato già confessato, sia perché il *corpus delicti* non sia stato sufficientemente accertato, sia perché non vi siano prove sufficienti per sottoporlo all'interrogatorio in cui ha confessato il reato, sia infine perché l'interrogatorio avrebbe ecceduto le regole, il che produrrebbe nullità o iniquità nella procedura. In questi casi, secondo il parere dei giureconsulti, la legge dispone la sospensione del giudizio, per ottenere informazioni da persone competenti, sebbene i commissari o gli assessori affermino che l'accusato ha confessato il suo reato nell'istruzione del processo. (Doucet)

so che questa è la legge da applicare in questo caso?".¹

ARTICOLO 93

Come dovranno rispondere gli scabini e i giurati

Signor giudice, dichiaro che tutto è avvenuto legittimamente secondo le regole formali di questa Corte e che dopo l'esame in modo approfondito a sufficienza tutto quanto negli atti è stato scritto, è stata scritta la sentenza.

ARTICOLO 94

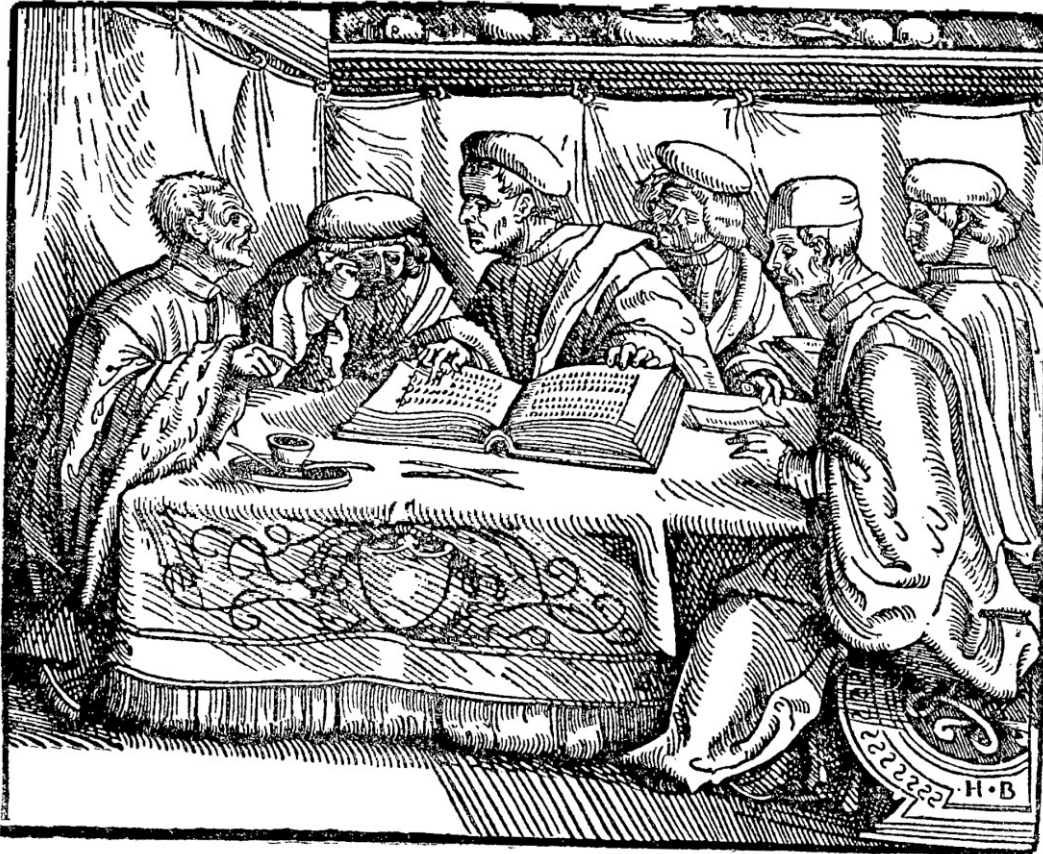
Come il Giudice deve rendere pubblica la sentenza

In base alla suddetta delibera degli scabini e giurati, il giudice farà leggere pubblicamente ad alta voce la sentenza, così come redatta, dal cancelliere che giura, alla presenza di entrambe le parti e, qualora venga stabilita la pena capitale, dovrà essere debitamente indicato come e in quale modo verrà eseguita, se si tratta di punizione corporale o di pena di morte, come sarà stabilito e riportato nell'art. 104 e in pagine successive. E sarà stabilito nell'art. 190 come il cancelliere dovrà formulare e comporre tale sentenza, che dovrà essere aperta, letta e pubblicata nel modo sopra menzionato.

ARTICOLO 95

Le formule sopra riportate, pronunciate davanti alla Corte, riguardano un solo accusatore e un solo accusato: perciò è opportuno notare che, quando vi sono più accusatori e più accusati, è necessario usare i termini al plurale e adattare la formula.

¹ Spiega il Remi: "Credete sinceramente che questo reato debba essere punito in questo modo, e non in un altro, e con questa pena o con un'altra?"



Il Collegio decide - 1500 c.

ARTICOLO 96

Quando il giudice deve spezzare il suo bastone

Dopo che l'accusato sarà stato definitivamente condannato alla pena, il giudice, secondo l'usanza del luogo, spezzerà il suo bastone o la sua verga¹ e consegnerà il poveretto nelle mani del carnefice, ordinandogli sotto giuramento di eseguire fedelmente la sentenza pronunciata; dopo di che il giudice si alzi finendo la fase del giudizio, ma rimanga per assicurarsi che il carnefice possa eseguire la sentenza con sufficiente sicurezza e tranquillità.

¹ Antico atto simbolico per indicare che il reo era condannato a pena capitale e che la sentenza non era rimediabile.

ARTICOLO 97

Il giudice deve invocare la pace

Dopo che il giudice, dopo la sentenza definitiva, avrà spezzato la verga e il criminale sarà stato condotto al luogo dell'esecuzione, si pubblicherà a nome dell'autorità il divieto, sotto pena corporale e pecuniaria, di causare qualsiasi impedimento all'esecutore della pena, né di aggredirlo nel caso in cui fallisca nell'esecuzione.

ARTICOLO 98

Domande e risposte formali da dire dopo che la sentenza è stata eseguita

Il boia deve chiedere al giudice se la sua esecuzione è stata ben eseguita secondo giustizia; lo stesso giudice risponderà pressappoco in questi termini: il modo secondo cui hai giustiziato corrisponde alla legge e alla sentenza, e quindi l'approvo.

ARTICOLO 99

Quando l'accusato viene riconosciuto non colpevole

Quando l'accusato viene dichiarato non colpevole secondo diritto e sentenza, in qualunque modo essa avvenga, la sentenza stessa dovrà essere eseguita nei termini previsti. Tuttavia, per quanto riguarda il risarcimento dei danni ed accessori che la persona assolta in qualità di attore dovesse richiedere, le parti dovranno presentarsi dinanzi alla Corte competente per l'azione civile, come sopra indicato.

ARTICOLO 100

Interrogatori inutili, superflui e pericolosi

Essendo stati informati che in alcune corti penali sono stati finora poste in essere molti interrogatori con tortura e istanze, che non servono in alcun modo a scoprire la verità o a far giustizia e, al contrario, tendono solo a prolungare e ostacolare la giustizia, abbiamo voluto con la presente legge sopprimere e abolire tutti questi abusi e altri simili, che ritardano inutilmente le operazioni della giustizia o che espongono a qualche pericolo. Sarà dovere dell'autorità che verrà a conoscenza di queste contravvenzioni, porvi seriamente rimedio e

punirle ogniqualvolta si verificchino.¹

ARTICOLO 101

Punizione corporale che non comporta la pena di morte o quella dell'ergastolo e che si applica d'ufficio

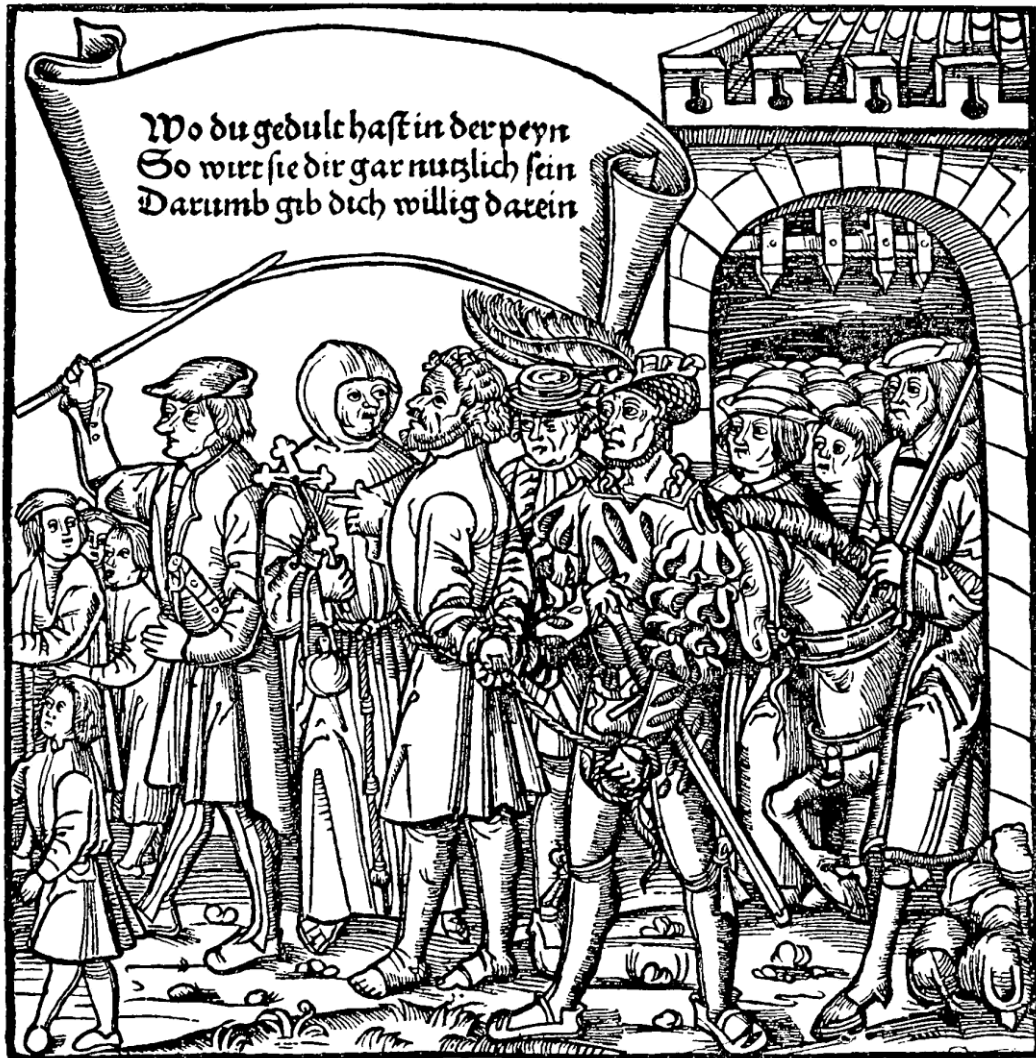
Di seguito, nell'articolo 196, si trova la formula della sentenza con cui il giudice deve stabilire le pene al corpo o agli arti diverse dalla morte o dall'ergastolo e che vengono applicate d'ufficio; si veda dopo le parole "Se una persona ecc."

ARTICOLO 102

Della confessione dei peccati e ammonimenti dopo la condanna

Dopo che il meschino sarà stato condannato a morte, gli deve essere consentito di confessarsi ad un sacerdote, e almeno uno o due sacerdoti dovrebbero essere presenti per accompagnarlo al luogo dell'esecuzione, per esortarlo all'amore di Dio, alla vera fede e fiducia in Dio e nei meriti di Cristo nostro Salvatore, e anche a pentirsi dei suoi peccati; si porti sempre davanti a lui il crocefisso, sia nella processione fino alla sede della Corte e poi verso il patibolo.

¹ La parola "pericoloso" vuole indicare tutte quelle domande surrettizie che, essendo poste contro la verità, possono sorprendere il prigioniero al punto da fargli confessare un crimine che non ha mai commesso, come, ad esempio, dirgli che il suo compagno o complice lo ha già chiamato in causa, o che dei testimoni lo hanno già accusato di aver commesso l'azione per cui è arrestato, benché né l'una né l'altra affermazione sia vera. Questo metodo di scoperta della verità non deve mai essere consentito ai giudici, perché, in primo luogo, nulla può autorizzarli a proporre nella procedura qualcosa che sia contro la verità, e la menzogna non può essere ammessa in nessun caso; in secondo luogo, il pericolo di turbare la mente del condannato diventa evidente, in quanto a questa affermazione del giudice egli deve naturalmente dire a se stesso: se non confesso questo reato, sarò sottoposto ai tormenti della questione; quindi preferisco confessare ciò che non è, piuttosto che sopportare così grandi rigori, poiché anche la mia perdita è inevitabile. (Doucet)



Si parte verso il patibolo. Costituzione di Bamberg, 1508

ARTICOLO 103

Del dovere dei confessori di non indurre i criminali
a rinnegare la verità confessata

I confessori che assistono i criminali non devono spingerli a rinnegare la verità confessata davanti alla giustizia, né per sé né per gli altri; ciò perché a nessuno deve essere permesso di usare la falsità per coprire la malizia dei criminali contro il bene pubblico e a detrimento delle persone oneste, contribuendo così ad aumentare il male, come è già stato osservato nel citato articolo 31 che inizia: Se un malfattore viene condannato, ecc.

**Premessa sul modo in cui devono essere puniti i delitti
per i quali non è prevista una pena capitale ma pene arbitrarie**

ARTICOLO 104

Quando qualcuno ha meritato di vedersi togliere la vita per un delitto secondo le nostre leggi comuni scritte e in seguito ad un processo, il modo in cui l'esecuzione dovrà essere eseguita avverrà secondo la buona consuetudine o secondo le regole stabilite da un buon giudice esperto, che possa valutare le circostanze e la gravità¹ del crimine. Tuttavia nei casi in cui le nostre leggi imperiali non ordinano o permettono la condanna a morte, non abbiamo prescritto alcun tipo di pena capitale. Ma per certi delitti, consentiamo punizioni severe al corpo o agli arti, in modo che il condannato possa comunque rimanere in vita. Tali punizioni possono anche essere riconosciute e applicate secondo la buona consuetudine di ogni paese, o secondo la discrezione di qualsiasi buon giudice competente, come affermato sopra per le sentenze capitali.

Vi sono casi in cui la nostra legge imperiale può stabilire alcune pene capitali che, secondo le circostanze del tempo e del paese, non sono praticabili, sono scomode e, in alcuni casi, non facilmente applicabili alla lettera. Inoltre queste leggi non sempre specificano la forma e la misura di alcuna pena capitale, ma si basano piuttosto sulla buona consuetudine o sul giudizio di giudici competenti, e, nell'ambito di questa discrezionalità, lasciano stabilire la pena, in base alle circostanze e al reato commesso, per amore della giustizia e del bene comune. Lasciamo la decisione e la scelta all'uso e al discernimento dei giudici, i quali per amore della giustizia e del bene pubblico, stabiliranno pene proporzionate alla natura del reato. È tuttavia particolarmente importante notare che in casi (o analoghi) in cui la nostra legge imperiale non prescrive né impone alcuna forma di pena capitale per la vita, l'onore, il corpo o le membra², allora giudici e giurati non

¹ Il testo usa il termine *Ärgernis* e non è chiaro che cosa intenda; Globeri lo traduce con scandalo, altro lo riferiscono al danno cagionato (Cfr. Walch, l.c.). La parola tedesca indica però una reazione negativa del popolo e quindi si deve intendere il clamore, la risonanza, lo sconcerto, l'allarme sociale.

² La morte civile, l'esilio, la fustigazione, la prigionia, il taglio di organi, ecc.

possono condannare nessuno a morte o ad altre pene capitali.¹ E affinché i giudici e i giurati, non essendo istruiti in queste leggi, siano meno esposti a contravvenire alle dette leggi e agli usi autorizzati nell'infliggere questo genere di punizioni, tratteremo di seguito alcune pene capitali, il tempo e il modo in cui devono essere pronunciate secondo le suddette leggi, secondo l'uso e seguendo la prudenza.

ARTICOLO 105

Dei casi criminali non nominati e della loro punizione

Inoltre, va notato che nei casi o azioni penali in cui la pena capitale non è specificata o sufficientemente dichiarata negli articoli seguenti, i giudici e giurati, quando si tratterà di punire, saranno tenuti a chiedere consiglio per sapere come decidere su questi casi difficili da comprendere, in conformità con lo spirito delle nostre Leggi Imperiali e della presente Costituzione, non essendo possibile includere e specificare tutti i casi che possono verificarsi, né le punizioni ad essi ricollegate.

ARTICOLO 106

Della pena per la bestemmia e la blasfemia

Chiunque attribuisca a Dio cose sconvenienti o con le sue parole gli neghi qualità che sono sue proprie, o insulti l'onnipotenza di Dio o la sua santa madre, la vergine Maria², sarà arrestato d'ufficio e messo in vincoli dall'Autorità³ o dal Giudice e punito con la

¹ La regola generale impone di distinguere tra norme del diritto romano (*gemein geschriebenes Recht*) dalle norme della Carolina. Di regola la Carolina prevede la pena di morte per i casi in cui è già prevista dal diritto romano e, per i casi non previsti, si applica il diritto romano; le pene non più in uso, come la crocifissione, sono convertite nelle pene in uso nel diritto germanico; nei casi in cui il diritto romano non prevede pene capitali, il giudice tedesco non può condannare ad esse. Ma vi sono eccezioni e si può utilizzare il principio di analogia.

² Con un po' di fantasia alcuni commentatori ci facevano rientrare anche l'offesa ai santi!

³ Nel testo *Amtleute*, da considerare, per il Walch, un sinonimo di *Obrigkeit* (autorità superiore). Il Remi traduce con "coloro che sono incaricati di punire i delitti". Altre volte vengono assimilati, in latino, ad "assessori" e "prefetti"; parrebbe doversi intendere persone munite di poteri giudiziari, ma, in concreto, non si sa bene chi fossero. In Till Eulenspiegel si ve-

pena corporale della vita o dell'integrità fisica, secondo lo stato e la qualità delle persone e la natura della sua bestemmia. Tuttavia, dopo l'arresto e imprigionamento del bestemmiatore, verrà data comunicazione all'autorità, con sufficienti informazioni su tutte le circostanze del fatto, così che i giudici e giurati sappiano poi quanto è necessario per punire questa bestemmia, in conformità alle leggi comuni del nostro Diritto Imperiale, e in particolare secondo il contenuto di specifici articoli della nostra Costituzione Imperiale.

ARTICOLO 107

Della pena di coloro che prestano falso giuramento solenne ad un giudice o ad una Corte

Chiunque presti un falso giuramento solenne davanti al Giudice o alla Corte, che riguardi beni temporali¹ e che comporti un beneficio a chi ha giurato il falso, è innanzitutto obbligato, se ne è in grado, a restituire al danneggiato le cose del falso giuramento; sarà inoltre dichiarato infame e privato di ogni onore. Secondo il Sacro Romano Impero, è consuetudine comune tagliare le due dita con cui la persona ha giurato il falso. Non vogliamo cambiare questa generale e consuetudinaria punizione corporale. Ma se qualcuno, con il suo giuramento falso, può causare la condanna di una persona ad una pena capitale², sarà punito con la stessa pena che con il falso giuramento ha corso il rischio di fare imporre ad altri. La stessa pena subirà chi consapevolmente, intenzionalmente e maliziosamente, ha subornato a fare tale giuramento falso.

de che in ogni cittadina vi erano delle guardie che tutelavano la sicurezza e arrestavano i rei; si possono considerare degli *Amtleute*, ma di certo non erano una *Obrigkeit*.

Da questo articolo si può capire che vi erano delle guardie che intervenivano ed arrestavano il reo e poi l'autorità da cui dipendevano che lo presentava alla corte (giudice e giurati). L'autorità dava l'impulso alla procedura d'ufficio. La categoria delle guardie (*Stadtwächter*, *Nachtwächter*) era molto variegata, dai salariati dalla comunità o dai commercianti, ai soldati dei nobili.

¹ Quindi è un giuramento in un processo civile.

² Quindi in un giudizio penale.

ARTICOLO 108.

Della punizione di coloro che violano il giuramento di faida¹

Chiunque viola il suo giuramento solenne di faida dopo aver commesso azioni per le quali, secondo le leggi imperiali e il presente statuto, incorrerebbe nella pena di morte, sarà punito con la pena di morte; ma se viola il suo giuramento deliberatamente e con azioni che non meritano la pena di morte, sarà punito come spergiuro con l'amputazione della mano o delle dita, o altrimenti, come è stato appena detto nell'articolo precedente; e nel caso in cui sia ritenuto capace di commettere altri crimini in futuro, si procederà contro di lui in conformità con quanto sarà prescritto di seguito nell'articolo 187.

ARTICOLO 109

Della punizione della stregoneria²

Chiunque abbia danneggiato qualcuno con una fattura sarà punito con la morte e la pena sarà quella del fuoco; ma chi faccia un incantesimo senza danneggiare nessuno sarà punito secondo

¹ In ted. *Urfehde* (lat.: iuramentum pacis). Basato sul concetto di legittima difesa legale (faida), il giuramento di faida si riferiva originariamente allo stato di cose successivo alla cessazione dell'ostilità tra reo e vittima. In senso più stretto era la dichiarazione da parte dell'avversario sconfitto della propria intenzione di mantenere la pace da quel momento in poi. Dal tardo Medioevo, il termine si è per lo più limitato alla sfera giudiziaria e a coloro che ne erano interessati: indicava il giuramento, spesso scritto, di un delinquente rilasciato di non cercare vendetta per la propria prigionia o per altre misure relative al procedimento legale, come la tortura, di non ricorrere a tribunali stranieri e spesso anche di rispettare determinate condizioni (*Hafturfehde*), come il non commettere altri furti, restare in esilio, ecc. Era un prerequisito per la scarcerazione e un antenato della libertà condizionata! L'inosservanza delle disposizioni giurate era considerata spergiuro e poteva essere severamente punita. Spesso venivano nominati dei garanti per garantire il rispetto del giuramento di faida

² Stranamente Gobleri sbaglia e traduce con "veneficio". La pena era il rogo perché si considerava lo stregone come posseduto dal diavolo. Osserva il Clasen che se si punisce con il rogo il sodomita che è stato penetrato in una sua modesta cavità, a maggior ragione si deve punire con il rogo chi entro di sé ha preso il diavolo intero! In tempi moderni pare una spiritosaggine!

la natura del caso, in merito al quale i giudici saranno tenuti a consultarsi, come sarà stabilito di seguito.



Due streghe fanno cadere fulmini e grandine,
Da *Ulricus Molitor, de lamiis et phitonicis*, 1489

ARTICOLO 110.

Della punizione degli scritti diffamatori anonimi¹

Chiunque diffonde scritti diffamatori, in latino chiamati *libelli famosi*, non firmati con il suo corretto nome e cognome, in cui attribuisce ingiustamente a un innocente qualche delitto o misfatto, per il quale, se provati, potrebbe essere punito nel suo corpo, nella sua vita o nel suo onore², subirà la stessa pena a cui ha cercato di esporre l'innocente con la sua malizia e i suoi scritti diffamatori; e anche se il fatto così ingiustamente attribuito si scoprisse vero, il diffamatore non mancherà di essere punito in virtù delle leggi e secondo la prudenza del giudice.³

ARTICOLO 111

Della pena per i falsari di monete e per coloro che, producono monete senza privilegio

In tre modi le monete possono essere falsificate. In primo luogo, quando qualcuno fraudolentemente stampa su una moneta l'effigie di un'altra persona o di un altro Stato⁴. In secondo luogo, quando vi mescola un metallo di minor valore. In terzo luogo, quando le altera riducendone il peso ufficiale. Coloro che rientrano in uno di questi casi sono considerati contraffattori e devono essere puniti nel modo che segue. In particolare, coloro che co-

¹ L'articolo è semplice e chiaro nel punire solo scritti anonimi che accusano qualcuno di delitti. Traduttori e commentatori si sono arrampicati sugli specchi per allargare la norma fino a punire anche gli scritti satirici (ad es. Pasquinate); probabile effetto della lotta a suon di scritti ingiuriosi fra cattolici e protestanti. Perciò si rischiava il rogo per blasfemia e calunnia se si scriveva che le reliquie erano fasulle.

² Il Clasen intende che sia punibile anche la diffamazione dell'onore, ma appare improbabile; la norma elenca delle pene e quindi si riferisce a false accuse per delitti punibili con pene infamanti.

³ Intende che non si è puniti con la pena prevista per la calunnia, ma con pene minori. Se non viene commessa una calunnia e cioè non si accusa qualcuno di aver commesso un delitto, si avrà solo un delitto di ingiuria.

⁴ Ad esempio il *Gulden* era coniato da vari Stati. Le monete sono considerate false anche se hanno il giusto peso e valore, e siano state coniate da chi ha il diritto di coniarle perché si ha una distrazione dell'oro da uno Stato all'altro. La zecca dell'imperatore conia monete con l'effigie di questi e la

niano monete false, le marchiano, le scambiano o le acquisiscono in altro modo, e le distribuiscono consapevolmente e fraudolentemente con danno del prossimo, saranno puniti, secondo l'usanza e la legge, con il rogo. Coloro che consapevolmente hanno prestato la loro casa a questo scopo, ne verranno espropriati. Ma chiunque tosi la moneta diminuendo il suo valore ufficiale oppure chiunque conia monete oltre quelle consentite dal privilegio, senza averne il diritto, sarà imprigionato e punito secondo la legge, fisicamente o materialmente, a seconda dei casi. Chiunque, al fine di alterare la moneta altrui, la rifonde e la rende meno preziosa, sarà punito con la persona o con i beni, a seconda delle circostanze dell'atto. Ma se ciò avviene con la volontà e la consapevolezza del governante, allora quel governante perderà il diritto di battere monete.

ARTICOLO 112

Della pena di coloro che fanno sigilli e firme false, lettere, documenti o registri falsi

Chiunque abbia fatto sigilli¹ falsi, lettere false, documenti, registri di rendite o censi o registri fondiari falsi sarà punito con pene corporali o capitali, tenuto conto della maggiore o minore malizia riscontrata nella falsità, nonché del danno da essa causato, il tutto dopo aver consultato i giureconsulti, come sarà stabilito alla fine di questo Statuto.

ARTICOLO 113

Della punizione di coloro che usano misure, pesi e beni falsi

Chiunque falsifichi o adultera con malizia² e fraudolenza strumenti di misura, pesi, spezie o altre merci, e li utilizzi e li venda

falsificazione diventava una specie di delitto di lesa maestà, degno della massima pena.

¹ Poteva essere un anello o un timbro per imprimere una impronta personale sulla ceralacca.

² La Carolina non usa mai il termine *Vorsatz* per indicare il dolo ma, in genere, *bösslicher*, che i traduttori rendono in latino con "malizia". Spesso usato nell'espressione *böblicher und geuerlicher* (doloso e fraudolento). Quindi si potrebbe tradurre con "la prava volontà" ed in sostanza indica

come genuini, sarà considerato un criminale e bandito dal Paese, dopo essere catturato subirà pene corporali, come che il suo corpo venga percosso con verghe, e poi sarà bandito dal paese o subirà una punizione simile, adeguata al caso e al delitto. Ma laddove tali falsificazioni ed adulterazioni siano frequenti e crescenti, il colpevole potrà essere punito anche con la morte. Il tutto secondo il consiglio dato alla fine di questa nostra Costituzione.

ARTICOLO 114

Sulla punizione di coloro che spostano fraudolentemente i segni di confine

Chiunque, con malizia e fraudolenza, sposta, taglia, distrugge, rimuove o altera un termine di confine sepolto o esterno o altro segnale di confine, sarà punito nel suo corpo in proporzione alla gravità e importanza del fatto ed alla persona.¹

ARTICOLO 115

Sulla punizione dei procuratori² che, a danno dei loro clienti, assistono segretamente e fraudolentemente le loro controparti

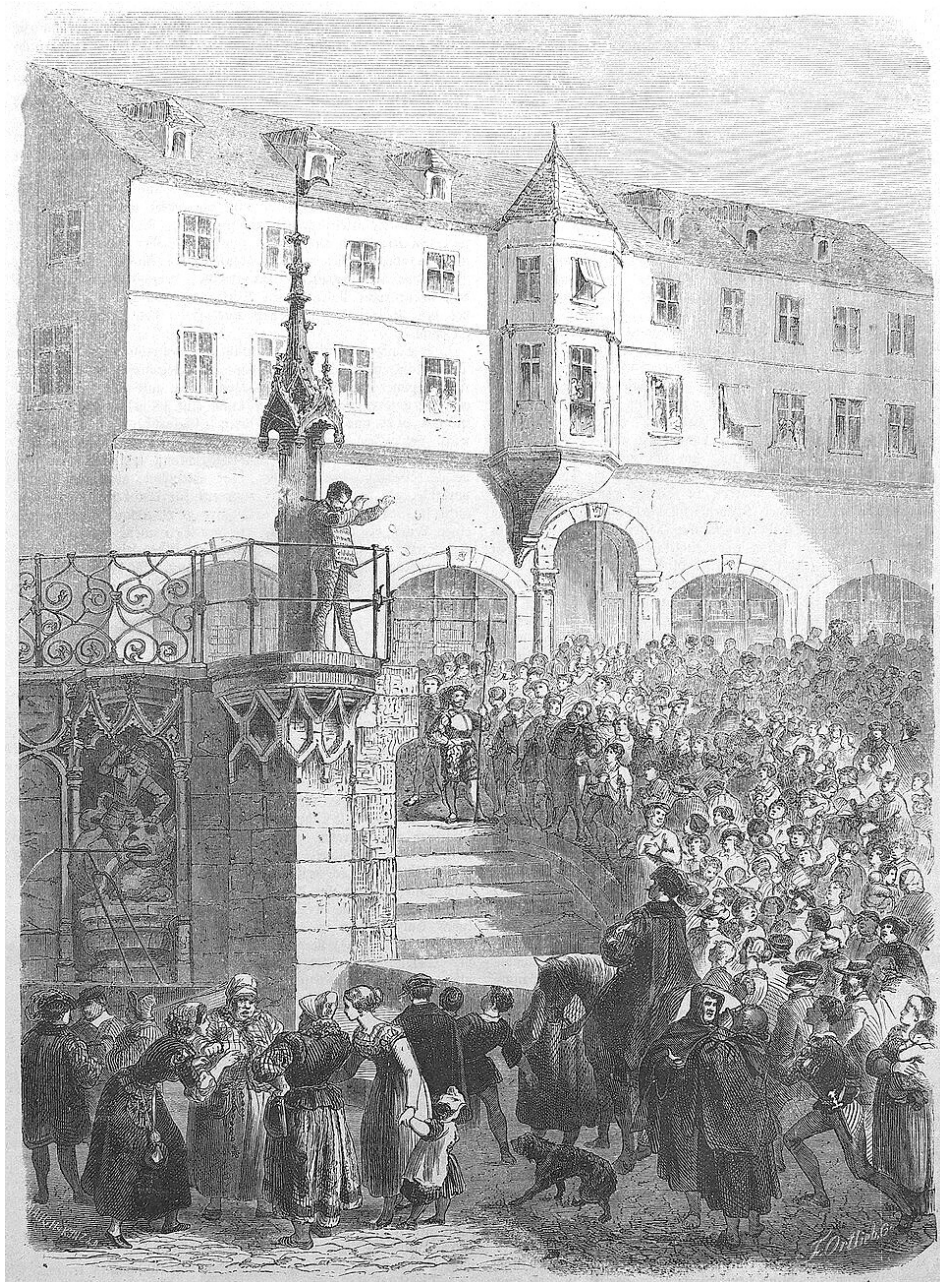
Se un procuratore, agendo dolosamente in modo contrario agli interessi della sua parte, in materia civile o penale, agisce a danno della sua parte e a vantaggio dell'altra, e viene condannato per tale illecito, egli dovrà prima di tutto, e con tutto il suo patrimonio, riparare i danni alla propria parte nella misura in cui è rimasto soccombente, e inoltre sarà messo alla gogna o con il col-

che il reo delinque per libera scelta di vita. Due volte usa l'aggettivo *fürgesetzt* che il Remi traduce con *malo proposito et consentiente voluntate*.

¹ La pena non è stata fissata perché la casistica era troppo ampia: dallo spostamento di una siepe o una pianta o una pietra infissa nel terreno per ampliare un prato, che era cosa risolvibile con una causa civile, allo spostamento di cippi di confine fra feudi, comuni, paesi, con rilevanza pubblicistica, allo spostamento dell'alveo di un corso d'acqua con effetti negativi per un numero indeterminato di persone.

² Si veda nota all'art. 73. *Fürsprecher* o *Advocatus* o *Beiständer* erano persone che assistevano le parti in un processo, ma non le sostituivano; noi diremmo che non avevano mandato di rappresentanza. Il *Procurator*, termine

lare di ferro al collo, frustato, bandito dal paese o altrimenti punito in altro modo a seconda delle circostanze del delitto.



Gogna

latino usato nella Costituzione, era invece chi compariva in luogo del suo mandante.

ARTICOLO 116

Della punizione del sesso contro natura

Il delitto di atti sessuali¹ commesso da una persona con una bestia, da un uomo con un uomo, da una donna con una donna, sarà punito con la morte e, secondo l'usanza comune, sarà pronunciata la pena del rogo.²

ARTICOLO 117

Della punizione di atti sessuali con parenti prossimi (incesto)

Quando qualcuno ha commesso atti sessuali con la figliastra, con la nuora o con la matrigna o qualsiasi altra persona legata da affinità, parentela o discendenza più stretta, vi è incesto³, e la punizione sarà quella stabilita dai nostri predecessori e dalle nostre

¹ Il sesso è un concetto moderno che gli antichi potevano evocare solo con perifrasi o termini allusivi, imprecisi, il cui vero significato era affidato alla fantasia del lettore. Infiniti giovani si sono tormentati per cercare di capire che cosa si dovesse fare per "fornicare" o che cosa fossero gli atti contro natura, in luogo del tradizionale "carnale". Perciò ho introdotto in questa traduzione i concetti di sesso e atti sessuali in luogo del tradizionale vocabolo "carnale".. Si noti che a scrivere di atti sessuali anomali si rischiava il sequestro del libro e quindi i commentatori non si arrischiano a fare esempi; solo nei manuali cattolici per la confessione si trovano elencate le più bizzarre anomalie, fonti di grandi turbamenti per i giovani seminaristi. Si veda Bouvier - *Les Mistères du confessional, Manuel des Confesseurs*, 1837.

² Traduttori e commentatori, trascinati dalle norme canoniche, intendono questo articolo come se trattasse della sodomia in genere e quindi vi ricomprendono anche la sodomia uomo-donna; ma la lettera della legge non autorizza questo ampliamento. Va detto che era un delitto senza tracce (corpus delicti) e quindi poteva essere provato solo con la sorpresa in flagrante o con la reciproca confessione degli interessati. Il tentativo non era punibile e quindi occorreva la prova della penetrazione.

³ Per incesto si intende un rapporto sessuale di tipo coniugale fra persone a cui la legge vieta il matrimonio; ad essi si aggiungono i casi fra non consanguinei elencati all'inizio dell'articolo; era quindi una regola rivolta a vietare rapporti fra consanguinei. I commentatori vi hanno poi fatto rientrare ogni tipo di atto sessuale. (Clasen).

leggi imperiali, per la quale si ricorrerà al parere dei giureconsulti.



Quadro generale dei supplizi autorizzati
Da *Petrarca's Trostspiegel*, 1539

ARTICOLO 118

Della pena per il rapimento di donne

Quando qualcuno rapisce per fini sessuali una donna sposata o una donna nubile onesta¹ contro la volontà del marito o del padre, nonostante la donna o la nubile abbiano acconsentito, il marito o il padre avranno il diritto di presentare la loro accusa penale; e il trasgressore sarà punito in conformità con le nostre Leggi

¹ In ted. *Jungfrau*, che non è la donna illibata, ma la donna nubile; i commentatori vi fanno rientrare le vedove, ma nel caso di rapimento di orride vecchie, richiedono una precisa prova della commissione di atti sessuali!

Imperiali e quelle dei nostri predecessori, dopo aver consultato gli esperti di diritto.

ARTICOLO 119 Della pena per lo stupro

Chiunque commette violenza sessuale contro una donna sposata, una vedova o una nubile di buona fama, con violenza e contro la sua volontà avrà meritato la morte e, su accusa della persona violata¹, alla fine del processo sarà condannato a perire di spada come un bandito. Se tuttavia qualcuno, dopo aver tentato di violentare con la forza una donna sposata, una vedova o una nubile, viene respinto perché è stato offerto aiuto alla donna oppressa, sarà punito, su accusa della vittima, per la condizione, l'atrocità della forza stessa e per il motivo per cui sono stati commessi i crimini tentati, E in questi casi i giudici e i giurati chiederanno consiglio: come abbiamo stabilito sopra; ed anche negli altri casi.

ARTICOLO 120 Della pena per l'adulterio

Se un marito accusa penalmente un altro uomo di adulterio commesso con la propria moglie, e ottiene che sia dichiarato colpevole, sia l'uomo adultero che la donna saranno puniti secondo le nostre leggi imperiali e quelle dei nostri Predecessori. Le stesse leggi si applicano quando una donna sposata presenta un'accusa contro il marito o contro la persona con cui è stato commesso l'adulterio².

¹ Nel diritto germanico antico erano importanti le grida di aiuto perché, in ogni reato, rendevano chiaro il dissenso della vittima e consentivano di avere testimoni oculari e di catturare il reo in flagranza di reato.

² La punizione era alquanto complicata. Nel caso di adulterio di un uomo, sposato o meno, con donna sposata era prevista la pena di morte per l'uomo, la clausura e fustigazione per la donna. Invece l'adulterio di un uomo sposato con una donna libera non è punito con pena capitale ma con pena arbitraria, come la fustigazione o un esilio limitato. Non si procedeva d'ufficio, ma solo su accusa del marito o della moglie traditi. L'uomo tradito è tenuto ad accusare anche la moglie e a cacciarla di casa, altrimenti il reato viene meno. Non era norma molto applicata, anche per la difficoltà della prova, e colpiva più che altro famigli, valletti, servi o fattori.

ARTICOLO 121
Della pena per la bigamia

Un uomo sposato che contrae il sacro matrimonio con un'altra donna, o una donna sposata che contrae matrimonio con un altro uomo, mentre il coniuge è ancora in vita, commetterà un crimine altrettanto grande e persino maggiore dell'adulterio; e sebbene le leggi imperiali non abbiano decretato la pena di morte per questo reato, tuttavia vogliamo che coloro che consapevolmente e volontariamente¹ lo consumano, siano puniti non meno severamente degli adulteri.²

ARTICOLO 122
Della pena di coloro che prostituiscono le loro mogli
o i loro figli

Il padre che per profitto fa prostituire la propria moglie, i genitori che fanno prostituire il proprio figlio per scopi di libertinaggio e di simili azioni vergognose saranno dichiarati infami e puniti secondo le nostre leggi comuni.³

ARTICOLO 123
La pena per coloro che favoriscono
la fornicazione e l'adulterio

¹ *Mit Wissen und Willen*, con conoscenza e volontà; è la formula usuale per indicare il dolo.

² I giuristi commentatori, con la solita mancanza di buon senso, affermano che se il marito è scomparso in guerra o in mare, la donna era punibile se non aveva fatto accurate ricerche o, almeno doveva attendere venti o più anni prima di risposarsi! Il secondo matrimonio non doveva essere solamente celebrato, ma anche consumato.

³ Era prevista la pena di morte come per lo sfruttamento della prostituzione. Se vi è prova del fatto può essere usata la tortura sugli accusati per ottenere la confessione.

Poiché sempre più spesso accade che donne imprudenti o inesperte e perfino fanciulle innocenti, altrimenti oneste ed irreprensibili e di fama integra, vengano indotte da persone di entrambi i sessi pessime e malvage, in modo malvagio e ingannevole, ad attività carnali peccaminose ed a perdere così la loro verginità e il loro onore ad opera degli stratagemmi di alcuni uomini e donne di cattiva reputazione, ordiniamo che questi malvagi lenoni e mezzane che impiegano un artificio così infame, o che, conoscendo la causa e il pericolo, affittano la loro casa per questo uso vergognoso o permettono che venga praticato nelle loro case, siano puniti con l'esilio, l'esposizione alla gogna, l'amputazione delle orecchie, la fustigazione o altre punizioni esemplari, secondo la natura dei casi e le indicazioni dei giureconsulti.¹

ARTICOLO 124

La punizione del tradimento²

Chiunque commetta tradimento con dolo³ sarà condannato, secondo la consuetudine, alla pena di morte mediante squartamento. Se si tratta di una donna, sarà annegata⁴. Nei casi in cui il tradimento abbia causato grave danno e offesa, come quando riguardi un Paese, una Città, il suo Signore, uno dei coniugi o un parente stretto, la pena capitale può essere aumentata procedendo prima con lo strascinamento⁵ e lo strappo di carni con tenaglie

¹ Secondo i commentatori è implicito che non è richiesto che il lenocinio avvenga per danaro; il delitto si perfeziona con il rapporto carnale e il tentativo non è punibile.

² Manca una definizione di tradimento che assume connotati diversi in pace e in guerra e può andare da modeste comunicazioni con il nemico fino a trame contro i regnanti. Era concetto più ampio del nostro perché puniva ogni azione insidiosa che poteva mettere a rischio un concittadino.

³ In ted. *Boshafft*.

⁴ La pena mediante annegamento (in italiano antico mazzatura) consisteva nel gettare in acqua la vittima legata entro un sacco, spesso zavorrato, Era tradizionale per i traditori.

⁵ Per inasprire la pena il condannato veniva legato dietro ad un animale da tiro e trascinato sul terreno dal carcere fino al luogo dell'esecuzione (*Schleifen*). Per rendere la pena più infamante gli Statuti di Trento del 1307 stabilivano che gli omicidi venissero legati alla coda di un asino. Spesso era parte integrante della cerimonia di esecuzione e praticata fino a tempi moderni; questa forma di supplizio prevede lo strascinamento della vittima

roventi. Il tradimento potrebbe anche essere di natura tale che il criminale, dopo avergli tagliato la testa, meriti di essere squartato: in tal caso i giudici decideranno sulla natura del reato; e in caso di dubbio, chiederanno consiglio ai giureconsulti.

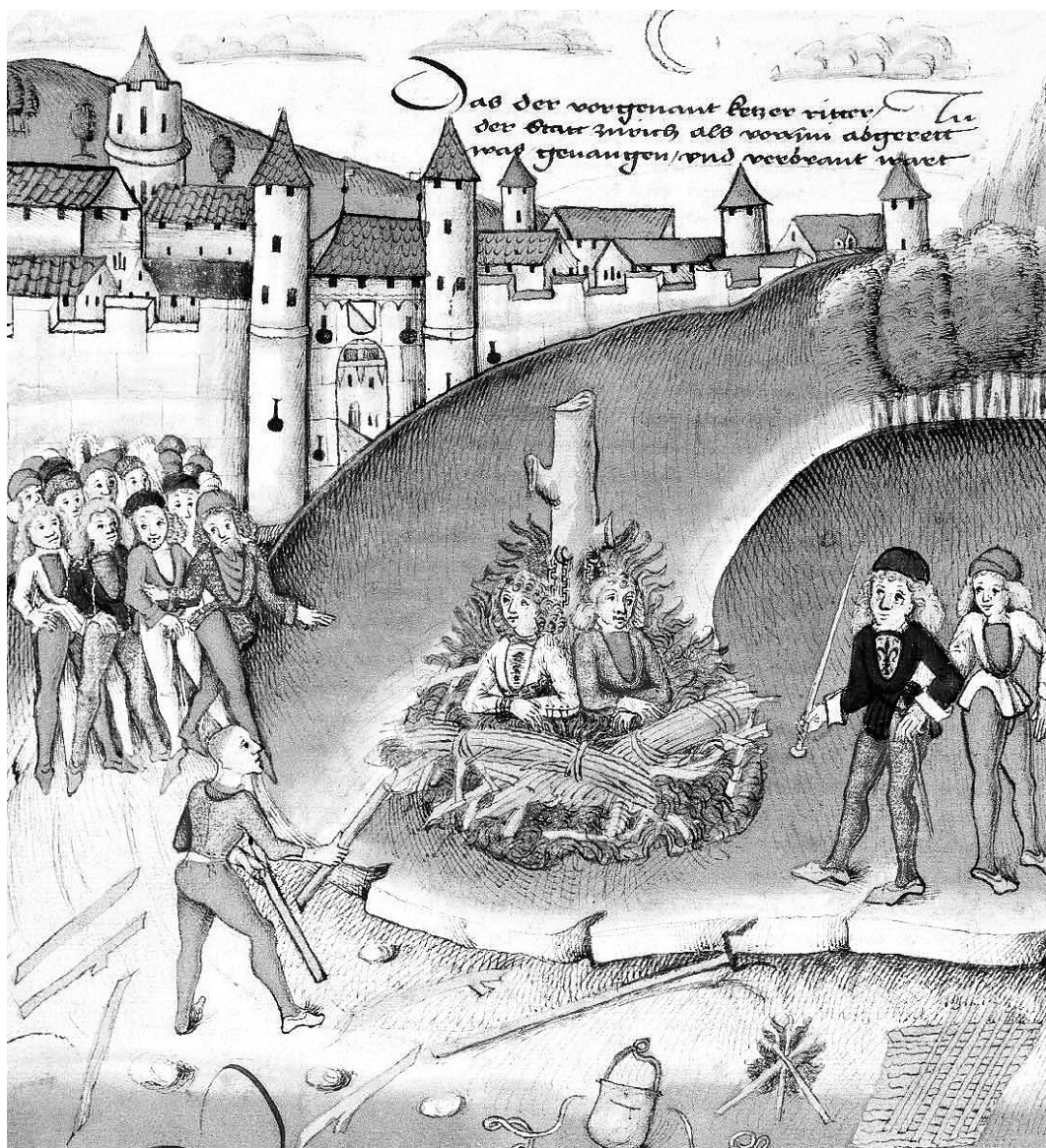
Comunque sono immuni dal delitto di tradimento e dalla relativa punizione coloro attraverso i cui servizi il giudice o il magistrato può indagare sui delinquenti e imporre le punizioni appropriate.¹



Squartamento

(a volte le donne per i capelli) col volto verso terra, per le strade piene di lordure, stesi su una tavola o su una specie di slitta o su un graticcio o una pelle di vacca. Anche dopo la morte, alcune vittime venivano strascinate come parte di una forma di supplizio post-mortem.

¹ Frase poco chiara che riporto come intesa dal Clasen. Noi li chiameremo "collaboratori di giustizia".



Esecuzione sul rogo del cavaliere von Hohenberg
e del suo servo, per sodomia - Zurigo 1482

ARTICOLO 125

Della punizione degli incendiari

Coloro che sono incendiari dolosi saranno giudicati e condannati a perdere la vita nel fuoco.¹

¹ Norma criticata per l'eccessiva genericità; non distingue fra incendio di case e quello di boschi o raccolto, quello in campagna da quello in città, ecc.

ARTICOLO 126.

Della punizione dei rapinatori di strada¹

Chiunque venga ritenuto colpevole di rapina sarà punito con la spada, in conformità con le nostre leggi imperiali e quelle dei nostri predecessori, o, come è consuetudine in ogni luogo di queste terre, ma sarà comunque soggetto alla pena capitale.

ARTICOLO 127.

Pena per chi incita il popolo alla sedizione

Chiunque, in un Paese, in una città, in un accampamento ², in un territorio, dolosamente fomenta pericolose sedizioni del volgo contro l'autorità, e ciò viene scoperto contro di lui, subirà la pena della decapitazione, a seconda della natura e delle circostanze del crimine, o della fustigazione e con l'esilio da quel paese, territorio, castello, città, zona in cui ha fomentato la sedizione in merito alla quale pena e giudici e giurati dovranno consultarsi adeguatamente in modo che nessuno subisca un torto e tale malvagia ribellione venga impedita.

¹ In ted. *Räuber*. Il termine italiano antico era "grassatori" e indicava l'aggressione armata sulle strade fuori dagli abitati; più grave in quanto effettuata, da persona (o persone) armata e dove non si poteva chiedere soccorso. La legge germanica distingueva la grassazione dal latrocinio. Nella prima si aveva il reato di rapina ma senza intenzione di uccidere o ferire la vittima; nel secondo vi era ferimento od omicidio. Perciò la grassazione era una rapina mediante minaccia. La norma era rivolta a garantire la sicurezza sulle pubbliche vie. Se vi era ferimento od omicidio la pena di morte era preceduta da supplizi, ad es. sulla ruota.

² Nel testo *Obrigkeit* che non ha senso in quanto significa "autorità; in latino viene usata la parola "castro" che il Clasen accetta. Può darsi che volesse indicare il castello o la fortezza.



I supplizi: rogo, impiccagione, annegamento, accecamento,
sventramento, ruota, fustigazione, decapitazione,
taglio della mano.

Da Tengler, *Laienspiegel*, 1508

ARTICOLO 128

Della punizione dei vagabondi dediti al crimine¹

Poiché spesso accade che persone senza scrupoli ed irresponsabili che imbrogliano le persone contro la legge e l'onestà, lascino le loro case e si diano alla fuga, per raggiungere quelle persone che li ricevono e dove trovano un rifugio e un asilo per la loro pericolosa furfanteria; e a causa loro le persone sono esposte a danni considerevoli, in quanto questi vagabondi devono essere considerati dei veri delinquenti che con le loro minacce incutono terrore che e da tali uomini in effetti la maggior parte degli uomini viene atrocemente ferita e danneggiata, e devono anche aspettarsi pericoli e danni dalle stesse persone sconsiderate, che spingono ripetutamente le persone contro la legge e la giustizia attraverso tali minacce e paura, non avendo ritegno in equità o giustizia. Pertanto, laddove coloro che agiscono in tal modo sospetto, come affermato sopra, e sono del tutto privi di scrupoli, quando vengono catturati saranno giustiziati con decapitazione come vagabondi, anche se non hanno commesso alcun fatto specifico. Lo stesso vale anche per coloro che osano agire in questo modo attraverso varie azioni.

Ma se qualcuno fugge per paura della violenza, e non con l'idea di violare la legge, o si è dato alla fuga per evitare una fine indegna, non incorrerà certamente nella suddetta punizione. E se sorge qualche dubbio, si dovrà chiedere ulteriore chiarimento ai giureconsulti competenti o in altro modo, come indicato di seguito.

¹ I vagabondi erano di molti tipi, pacifici o truffatori, mendicanti o ladri, che vivevano di espedienti; si veda De Nobili Giacinto, nel suo *Trattato de' Bianti* (1621), che riprendeva lo *Speculum cerretanorum* di Teseo Pini (c. 1485). Spesso si fingevano pellegrini cattolici.

ARTICOLO 129

Della punizione di coloro che fanno minacce di faida ¹

Chiunque volontariamente e ingiustamente minacci di faida qualcuno, sarà condannato a perdere la vita con la spada. Tuttavia, se a fare queste minacce fosse autorizzato da Noi o dai Nostri Successori, gli Imperatori o i Re dei Romani, o se il diffidato ha in corso una faida contro di lui, il suo clan, amici o gente del suo territorio o che è il loro nemico, oppure se è altrimenti legittimato² a compiere tale faida, allora non subirà alcuna pena. In tali casi e dubbi, si dovrà chiedere consiglio ai giureconsulti e nei luoghi e nelle giurisdizioni indicati alla fine di questa nostra Costituzione.



Ladro di cavalli davanti al giudice.
Costituzione di Bamberga, 1510

¹ In tedesco *bepheden* (iniziare una faida fra potenti) che in latino viene tradotto con *diffidatio* e cioè atti rivolti ad un nemico con lettere, segni o qualsiasi altro atto, con cui si annunziano aggressioni all'ultimo sangue contro vita e bene; delitto grave con cui viene violata la pace pubblica. Il Remi si sbaglia e traduce con *concussio* che consiste invece nella minaccia al fine di ottenere vantaggi specifici e che è punita con pene non capitali. Da altre leggi si ricava che non bastano minacce verbali ma occorrono atti concreti esecutivi; per essere legittimati alla faida si richiede un atto formale di inimicizia accompagnato da atti concreti. Si veda nota ad art. 108.

² Ad esempio per legittima difesa.

**Seguono diverse specie di delitti efferati e le pene
previste per gli autori**

ARTICOLO 130

La pena per chi di nascosto uccide
uomini col veleno

Chiunque nuoccia al corpo o alla vita di un altro con il veleno¹, se si tratta di un uomo, sarà considerato un assassino doloso e sarà condannato alla ruota; ma se una donna commette tale crimine, sarà annegata o giustiziata con altri mezzi, a seconda della situazione. Tuttavia, affinché l'esempio ispiri più terrore negli altri, i malvagi che si rendono colpevoli di un tale crimine verranno strascinati per terra (*Schleifen*) fino al luogo dell'esecuzione e prima dell'esecuzione, oppure verranno attanagliati con ferri roventi, una o più volte, a seconda della persona e della gravità dell'uccisione, come è prescritto per l'omicidio.

ARTICOLO 131

Della punizione delle donne che uccidono i loro figli

La donna che segretamente, e dolosamente uccide il suo bambino dopo che è nato con normale conformazione delle membra, sarà condannata, secondo la consuetudine, ad essere sepolta viva e a perire impalata². Per ovviare, tuttavia, alla disperazione che

¹ Il testo tedesco scrive *wer durch giftt oder venen...* e non è facile comprendere che cosa c'entrino le *venen*. Era malvezzo di autori di quel tempo di accostare il termine latino a quello germanico, ma capitava che, un po' scarsi in latino, andassero ad orecchio e rendessero l'espressione incomprendibile, invece di chiarirla; all'art. 110 abbiamo visto la frase *durch schmackschrift zu latein libel famoß genant*, così storpiando l'originale *libellus famosus*! In questo articolo volevano scrivere *gift*, *zu latein venenum genannt*, e sono venute fuori le vene! Un caso analogo si rinviene all'inizio dell'art. 12 ove si prevede la prestazione di *Caution, bestand*; avrebbero dovuto scrivere *Bestand*, *zu latein cautio*. (Cfr. Susanne Nässl, *Regensburger Deutsch: Zwölfhundert Jahre Deutschsprachigkeit*, 2002).

² La sepoltura da vivi (con e senza impalamento) era punizione meno frequentemente usata, per stupro, adulterio o sodomia. Quando si impalava uno stupratore sepolto vivo, alla vittima era permesso sferrare i primi colpi; il boia finiva il lavoro. Nei casi di adulterio, i colpevoli venivano occa-

questa punizione potrebbe causare¹, nei luoghi del giudizio in cui vi è disponibilità di acqua, sarà permesso annegare una donna condannata per questo delitto; se però delitti di tale tipo sono frequenti, al fine di incutere maggior terrore contro la malvagità di tali donne, consentiremo anche la suddetta usanza di seppellire vivi e impalare tali malfattori, oppure che la malfattrice venga lacerata con tenaglie roventi prima di essere affogata, il tutto secondo il consiglio dei giureconsulti.

Tuttavia se una donna ha partorito un bambino vivo e ben formato, ed esso viene trovato morto avendolo partorito in segreto e poi nascosto, ed è stata ritenuta essere la genitrice e interrogata su di ciò si giustificasse sostenendo (come talvolta hanno fatto persone del genere) che il bambino è nato morto senza che vi sia stata alcuna colpa da parte sua e poi desidera dimostrare tale innocenza con mezzi onesti e in modo convincente attraverso prove, allora la questione dovrà essere trattata e gestita come previsto dall'articolo 74 che inizia con queste parole: quando l'accusato desidera produrre testimoni; e gli sarà consentito di provare la sua innocenza con testimonianze, mezzi validi e circostanze: a questo scopo sarà effettuata una ricerca più estesa, ma se l'accusata non produce prove sufficienti, la sua giustificazione non sarà accolta, perché altrimenti ogni autore di tale delitto potrebbe procurarsi la libertà per mezzo di questo pretesto.

Ma se una donna porta in grembo segretamente un bambino vivo e lo partorisce volontariamente e senza l'aiuto di altre donne, cosa che costituisce sospetto di una volontà omicida, allora non c'è motivo più credibile del fatto che la madre, con proposito malvagio, pensi di poter nascondere il suo libertinaggio con l'uccisione del bambino innocente, di cui si rende colpevole prima, durante o dopo il parto; ecco perché se un'assassina desidera

sionalmente posti uno sopra l'altro nella fossa e impalati in questo modo. Come punizione per le donne, l'essere sepolta viva era spesso imposta per l'infanticidio. In questo caso l'impalamento non consisteva nell'infilzare il reo su di un palo verticale, ma nel piantare il palo nel corpo del reo disteso nella fossa (Cfr. Dieter Feucht: *Grube und Pfahl. Ein Beitrag zur Geschichte der deutschen Hinrichtungsbräuche*. Verlag Mohr, Tübingen, 1967; Sigmund Stiassny *Die Pfählung eine Form der Todesstrafe*, Vienna, 1903.

¹ Che pensiero gentile! Fantozzi avrebbe detto "ma come è umano lei!". La frase si ritrova anche nel provvedimento di Massimiliano I e pare che ciò che si voleva evitare era la disperazione che portava a perdere la fede.

persistere nel giustificarsi con scuse inventate e non provate infondate, ed essendovi già un sufficiente sospetto, è consentito sottoporla ad interrogatorio con tortura per indurla a confessare e, una volta confessata la verità, condannata all'estrema punizione della pena di morte, come è stato detto. Nei casi dubbi sulla colpa della donna, i giudici e i giurati si consulteranno con i giureconsulti o con altri, comunicando loro tutte le circostanze, come verrà precisato di seguito¹.



Adulteri sepolti vi uno sopra l'altro e impalati

¹ I giudici dovevano anche investigare accuratamente sul corpus delicti, sentendo medici, facendo autopsie, ecc. Si doveva provare che era nato vivo, che non era deforme, che non era morto per cause naturali, che non ricorreva l'ipotesi della esposizione di cui all'art. 132.

ARTICOLO 132

La punizione delle donne che espongono i propri nati

Una donna che, per liberarsi dal suo bambino, lo espone, ma esso viene trovato e nutrito, se scoperta e condannata per il fatto, sarà punita con una pena a seconda delle circostanze del caso e il consiglio dei giureconsulti; ma se accade che il bambino muoia a causa di questa esposizione, la donna deve essere punita nel suo corpo e nella sua vita, a seconda delle modalità dell'esposizione.

ARTICOLO 133

Pena per coloro che fanno abortire donne gravide

Chiunque usando cibo o bevande date ad una donna causa l'aborto di un feto vivo¹, così come chiunque causi la sterilità in un uomo² o in una donna, ed ha agito con dolo, sarà condannato a morte come se fosse un omicida; se si tratta di un uomo, sarà decapitato; se si tratta di una donna, anche se ha commesso il fatto contro se stessa, sarà gettata in acqua o subirà un'altra pena capitale; ma nel caso in cui venga abortito un feto che non era ancora vivo, i giudici, come sarà detto alla fine di questa Costituzione, si conformeranno all'opinione dei giureconsulti per conoscere la punizione che è opportuno pronunciare.

ARTICOLO 134

Pena per il medico che ha causato la morte con le sue medicine

Il medico che, per negligenza o incapacità, sebbene senza intenzione deliberata, ha causato la morte di qualcuno con i suoi medicinali, e gli esperti in medicina hanno riconosciuto che ne ha fatto un uso sconsiderato e temerario, o che ha intrapreso l'uso di rimedi non autorizzati, sconfessati e contrari alla sua professione, sarà punito secondo le esigenze del caso e seguendo il consiglio degli esperti, nel qual caso è necessario che il magistrato presti

¹ All'epoca la chiesa riteneva che l'anima entrasse nel corpo durante la gravidanza, a seguito di una erronea traduzione della Bibbia.

² Secondo i commentatori vi poteva rientrare anche l'impotenza dovuta a malefici.

particolare attenzione a quelle persone temerarie che osano professare la medicina senza averla imparata correttamente. Ma se il medico ha agito con l'intenzione di uccidere, sarà condannato allo stesso modo di un assassino doloso.

ARTICOLO 135

La pena per il suicidio

Se qualcuno viene accusato, convocato o portato in giudizio per una causa per la quale, se condannato, perderebbe il corpo e i suoi beni, e poi per paura di una punizione così meritata si suicidasse, i suoi eredi non diventeranno in alcun modo eredi dei suoi beni e l'eredità e quei beni in questo caso, passeranno in proprietà all'autorità competente per la giustizia.¹

Ma se una persona che volesse uccidersi non avesse agito per le note ragioni di cui si è appena parlato, o che ciò fosse avvenuto solo perché aveva meritato una punizione corporale, o altrimenti affetto da una malattia del corpo, da depressione, da debolezza della mente, da infermità senile o di qualche altra affezione simile, i suoi eredi non saranno pertanto impediti di ereditare, né dovrà avere alcun valore alcuna consuetudine, uso o statuto contrario a questo, e che vengono qui, annullati e abrogati, e in questo e negli altri casi simili si applicherà e conserverà la nostra legge imperiale scritta.²

ARTICOLO 136

Pena per chiunque tiene in casa un animale pericoloso, dal quale qualcuno è stato ucciso o ferito

Chiunque possiede un animale che si comporta in modo tale, o simile, per la sua natura e caratteristiche, da far temere che possa

¹ È opportuno ricordare che tutto ciò che si ricavava da pene, spese di giustizia, multe, cauzioni, confische, andava a beneficio di tutti coloro che amministravano la giustizia che si autofinanziava.

² Il suicidio era di per sé un crimine se non vi erano i motivi che lo giustificavano. Perciò si apriva un processo contro il cadavere, rappresentato da un curatore. Se il suicidio non era giustificato il cadavere veniva condannato ad essere strascinato sulla strada (*schleifen*) e ad essere appeso per i piedi.

nuocere alle persone, ferendole o uccidendole, è tenuto a liberarsene; e nel caso in cui qualcuno venga ferito o ucciso dal detto animale, il suo padrone sarà punito secondo la natura e le circostanze del fatto, e il parere dei giureconsulti, o come altrimenti stabilito di seguito, e tanto più se il Giudice o altra autorità Superiore lo avevano avvertito o ammonito prima del fatto.

ARTICOLO 137

Della pena degli assassini e degli omicidi¹,
quando non vi sia una giustificazione sufficiente

Qualsiasi assassino o omicida che non possa fornire una scusa legittima per la sua azione merita la pena di morte. Secondo la consuetudine di alcuni paesi, gli assassini dolosi e gli omicidi sono ugualmente condannati alla ruota, ma facendo questa differenza: che in base a questa consuetudine un assassino doloso sarà condannato alla ruota, mentre chi ha commesso un omicidio in preda all'ira, e che inoltre non ha una giustificazione legittima, sarà condannato alla decapitazione. Nel caso in cui l'omicidio doloso sia stato commesso contro persone di alto rango, come il proprio Signore, tra persone unite da matrimonio o da stretti legami di parentela, si può, per ispirare maggiore terrore, far precedere

¹ Nel diritto germanico si distingueva tra *Mord* (assassinio) e *Totschlag* (omicidio, uccisione); *Mord* era l'assassinio in cui l'autore cerca di non farsi scoprire, usa mezzi insidiosi, approfitta della notte o della zona deserta, così da limitare le possibilità di difesa della vittima. In latino *Mörder* viene tradotto con *latro*, termine molto riduttivo. Se invece si uccideva combattendo con l'avversario o comunque in situazioni in cui l'avversario poteva difendersi, si aveva un *Totschlag* (omicidio). Nel primo caso, e in linea di massima, la pena era la morte; nel secondo caso il taglio della mano.

In pratica si aveva l'omicidio semplice, non punibile, che era quello per legittima difesa, per necessità, per caso fortuito; chi si difendeva dove provare la propria innocenza e in mancanza di altre prove poteva essere torturato perché vi era una presunzione di responsabilità. Ma si accettava qualsiasi prova favorevole e si valutavano tutte le circostanze oggettive e soggettive. L'omicidio colposo era punito con esilio o galere. Si poteva essere giustificati in caso di omicidio commesso in caso di ira provocata. Poi vi era l'assassinio commesso con intento deliberato e con il proposito formale di uccidere; è aggravato se premeditato o con imboscata o proditorio se con tradimento della fiducia o commesso per denaro (*sicario*). In questo caso la pena normale era la ruota.

la punizione finale da diverse punizioni corporali, come lo strap-
po di carne con tenaglie roventi o il trascinamento sulla strada.

ARTICOLO 138

Gli omicidi manifesti, quali ragioni possono scusare
ed esentare dalla pena.

Talvolta si verificano omicidi, per i quali coloro che li hanno commessi si trovano, per buone ragioni, esenti da ogni pena penale e civile¹. Affinché i giudici e i giurati assegnati ai tribunali penali, che non hanno imparato le leggi, sappiano come comportarsi più equamente in questi casi, e affinché per mancanza di conoscenza non perseguano gli innocenti, troveranno qui di seguito ciò che stabiliamo in materia di omicidi scusabili.

ARTICOLO 139

Come si giustifica la legittima difesa²

Chiunque oppone una giusta difesa per salvare la propria incolumità o la propria vita, e in tale giusta difesa uccide chi lo attacca, non è responsabile verso nessuno.

ARTICOLO 140

Che cosa è una legittima difesa

Chi è inseguito, aggredito o colpito con armi mortali e non può fuggire senza pericolo per il suo corpo, la sua vita, il suo onore e la sua reputazione, può, senza incorrere in alcuna pena, proteggere il suo corpo e la sua vita con una giusta difesa, e non diventa colpevole quando uccide così il suo aggressore: difendendosi, non è nemmeno obbligato ad aspettare di aver ricevuto un colpo, indipendentemente dal fatto che ciò sia contrario alle leggi scritte e alle consuetudini.³

¹ Quando si parla di pene civili (*bürgerlich*) ci si riferisce ad ogni sanzione regolati con accordi fra privati e le sanzioni contenute nei regolamenti di polizia; esse si contrappongono alle pene che colpiscono la vita, il corpo o gli arti o l'onore.

² In ted. *Notwehr*, lett. "difesa necessitata"; in latino *inculpata tutela*.

³ La difesa era sempre legittima entro la propria abitazione. Nel diritto germanico veniva data grande importanza alla tutela del domicilio; ci si po-

ARTICOLO 141

La situazione di legittima difesa deve essere provata

Se la persona la cui azione è provata viene accusata e vuole invocare e utilizzare lo stato di legittima difesa e il suo accusatore non confessa l'aggressione, allora l'accusato dovrà fornire prove sufficienti per stabilire la necessità della sua difesa, come è stato detto; se non la prova, sarà ritenuto colpevole.

ARTICOLO 142

Quando e come spetta all'accusatore di fornire prove nei casi di legittima difesa

Quando l'accusatore ammette e non può negare di aver commesso la prima aggressione mortale o violenza, sulla quale si fonda (come è stato detto) la difesa dell'accusato di aver esercitato una legittima difesa, ma replica con le seguenti parole: l'omicida non si trovava in una situazione di legittima difesa poiché la vittima aveva motivi legittimi per fare l'aggressione originaria. Il che può accadere in varie ipotesi. Ad esempio se qualcuno trovasse la vittima in flagrante delitto sessuale con la moglie o con la figlia, o mentre la vittima commetteva qualche altra azione criminale o punibile, cosa che lo costringeva ad una reazione anche mortale contro il malfattore che poteva imprigionare come consentito dalla legge. O, per fare altri esempi, nel caso fosse stato lecito arrestare la vittima colpevole di un assassinio e portarla in carcere d'ufficio, con la necessità quindi di minacciarla con le armi al fine di portarla in carcere. Oppure quando l'accusatore sostiene che l'accusato non aveva alcuna reale necessità di difendersi avendo già abbattuto il suo uomo, ed essendo diventato padrone di lui, non più costretto o a usare violenza. Oppure quando afferma che

teva difendere da chi tentava di entrarvi o cercava di ledere od offendere le persone attraverso le finestre. L'esattore delle tasse doveva entrare in modo tanto cauto da non svegliare un bambino nella culla e talvolta anche la citazione in giudizio doveva essere consegnato fuori casa. Entrare in una casa da cui esce il fumo, e quindi è abitata era cosa punita come entrare abusivamente in una chiesa.

la vittima, dopo la prima violenza, era fuggita, che l'accusato-assassino l'aveva inseguita per sua spontanea volontà e senza necessità, e poi proprio durante l'inseguimento l'aveva uccisa. Oppure quando sostiene che l'accusato-assassino. Oppure ancora se sostiene che l'accusato avrebbe potuto facilmente, e senza pericolo per il suo corpo, la sua vita e il suo onore, sfuggire dalle mani dell'aggressore, che per questo motivo l'omicida non poteva agire invocando una legittima difesa, e che la sua azione, accompagnata da volontà omicida, doveva essere punita penalmente.

Tali accuse, e altre di questa natura, nei casi in cui si dimostra che il defunto è stato il primo aggressore, come sopra detto, devono essere provate dall'accusatore, se vuole raggiungere i suoi scopi; e se si raggiungono prove sufficienti di una delle suddette accuse, o di altri motivi simili, per opporsi alla originaria aggressione e violenza del defunto, l'omicida non potrà più invocare la ragione di una difesa legittima e del tutto scusabile, benché altrove sia provato e ammesso che il defunto ha cominciato aggredendolo con armi mortali, come sopra detto parlando della difesa legittima.

Ma se l'accusatore, avendo prima accertato la coercizione e l'aggressione, non fosse in grado di provare tali motivi legittimi, ma l'accusato avesse invocato la sua presunta legittima difesa, ovvero che era stato prima cercato, molestato e aggredito dall'uomo ucciso con armi mortali (come è stato stabilito sopra riguardo alla legittima difesa): allora in effetti la legittima difesa sarà stata dedotta dall'accusato assassino, il che è opportuno, e tuttavia le suddette testimonianze di entrambe le parti devono essere ammesse e prodotte allo stesso modo.

In questo caso una particolare cura deve essere presa, per accertare se colui che aveva motivi legittimi per una legittima difesa nel caso di un primo attacco, non ha osservato durante l'azione tutte le condizioni richieste per rendere legittima la difesa e perfettamente scusabile, e tuttavia tutte le circostanze che riguardano la piena purgazione e scusa dell'innocente sono state presenti nel crimine: bisogna valutare attentamente quante cause e ragioni l'autore o la vittima abbia avuto per il crimine, e quindi stabilire la punizione capitale o corporale, o della multa, tutto ciò su consiglio dei giureconsulti (come seguirà più avanti) perché questi casi hanno differenze o distinzioni molto sottili, secondo le quali in essi deve essere pronunciato e giudicato ora duramente, ora mitemente; tutte queste differenze non possono essere chiaramente dichiarate o spiegate in modo comprensibile alla gente

comune.¹

ARTICOLO 143

Dell'omicidio per il quale non vi furono testimoni e per il quale si invochi una legittima difesa

Se qualcuno uccide una persona in circostanze in cui nessuno ha visto il fatto, e poi invoca una situazione di difesa che i suoi accusatori non riconoscono, in tali casi si deve considerare la buona e cattiva reputazione di ciascuna persona sulla scena dell'omicidio, quali ferite e lesioni ciascuna avesse, e come ciascuna parte si sia comportata in tale situazione prima e dopo l'atto, e quale parte, sulla base dei resoconti di cui sopra, potrebbe avere più determinazione, movente, motivazione, vantaggio o beneficio nell'uccidere o ferire l'altra sulla scena in cui è avvenuto l'atto. In base a questi elementi, un giudice prudente e competente dovrebbe valutare se questa affermazione di innocenza sia da credere o meno; e dove si applichi la presunzione di innocenza contro un crimine confessato. E se la presunzione di una difesa deve essere sostenuta contro l'atto confessato, allora questa presunzione deve avere basi molto buone, forti e solide. Ma l'autore dell'uccisione potrebbe addurre così tante e così grandi presunzioni di legittima difesa contro il morto, che si crederebbe giustamente e meritatamente che abbia diritto ad essere riconosciuto. Spiegare tutte queste circostanze non può essere fatto in modo esauriente e comprensibile da questa legge. Tuttavia, va anche notato che in questo caso, a causa di tutti i dubbi sopra menzionati, l'onere della prova dovrebbe essere posto a carico dell'autore del reato. Visti i molti e fondati dubbi sul caso, i giudizi devono necessariamente essere preceduti dal parere dei giureconsulti in base a tutte le circostanze che verranno loro riferite. Poiché questo caso è soggetto a diversi dubbi e distinzioni, sia a favore che contro una difesa necessaria che non può essere presentata prima dell'azione commessa o prodotta.

¹ Nel valutare queste norme si deve tener conto dell'ambiente in cui le uccisioni si verificavano; i parenti dei criminali non andavano di certo a fare accuse contro chi si era difeso da questi e nelle campagne non vi erano molti testimoni disponibili!

Tuttavia, l'accusatore non è privato dell'istruzione che desidera presentare contro di lui e, laddove il caso presenti dubbi fondati, come sopra menzionato, è necessario avvalersi del giudizio del consiglio competente, presentando tutte le prove pertinenti e con una spiegazione di tutte le circostanze, che essi useranno giustamente e legittimamente: poiché questo caso nasce da molti dubbi e divergenze a favore e contro la presunta legittima difesa, e non tutto può essere previsto e regolato prima del fatto.¹

ARTICOLO 144

Della legittima difesa addotta contro una donna

Se un uomo uccide una donna e sostiene di averlo fatto per legittima difesa si devono esaminare e valutare tutte le circostanze del caso sia in relazione alla donna che all'uomo, così come le armi e le azioni di entrambi e il giudizio deve basarsi sul parere dei giureconsulti come diremo poi, perché sebbene non sia facile per una donna indurre un uomo fino a costringerlo ad una legittima difesa, è tuttavia possibile che una donna violenta² possa costringere un uomo debole a difendersi, e soprattutto se lei aveva armi letali e lui armi inferiori.³

¹ Il problema era troppo complesso sul piano giuridico e l'autore della norma ha finito per consigliare di giudicare con buon senso dopo aver sentito le due campane! Secondo i commentatori si dovrebbe concludere:

- L'uccisore non può essere condannato a morte perché anche se manca la prova dell'innocenza, manca anche la prova della prava intenzione di uccidere.

- In teoria di fronte alla ammissione del fatto e senza prova difensiva si dovrebbe procedere ad interrogatorio con tortura, cosa assurda; perciò si deve valutare a suo favore ogni indizio anche vago; i sospetti a suo carico devono essere concreti e non ipotetici.

- Se non confessa sotto tortura, non può essere condannato a nessuna pena, salvo che ritenga che abbia ecceduto nel difendersi.

² In ted. *Grausam* che in latino veniva tradotto con *acer*, *acerbus*, *atrox*, *crudelis*, *barbarus*, *bellicosus*, *ferus*, *horribilis*, *immanis*, *superbus*, *sanguineus*.

³ Giovanna d'Arco era morta giusto un secolo prima e non era difficile immaginare che anche una donna poteva essere armata e pericolosa!

ARTICOLO 145

Di chi, per legittima difesa, uccide involontariamente
un terzo innocente

Chiunque, in una comprovata azione di legittima difesa e contro la sua volontà colpisce e uccide un innocente sia di punta che di taglio, sia con pietre che con proiettili, non sarà soggetto a pena.

ARTICOLO 146

Dell'uccisione di una persona avvenuto per caso fortuito
contro la volontà dell'autore; salvo il caso di legittima difesa.

Chiunque svolga un lavoro lecito in un luogo dove la consuetudine lo autorizza, e poi accada per caso e contro la sua volontà che qualcuno venga ucciso nel corso di tale lavoro, è scusato da molte cause, che non è possibile esporre tutte qui; ma per rendere questo caso più comprensibile, proponiamo i seguenti esempi¹.

Un barbiere che rade qualcuno nella sua bottega, come si usa fare per radere, viene spinto o gettato da una terza persona, così che con questo movimento involontario taglia la gola a colui che sta radendo. Un altro esempio: un tiratore, in piedi o seduto, nel luogo destinato al tiro al bersaglio tira verso il bersaglio, o una persona gli passa di corsa davanti attraversando la linea di tiro e in quel momento parte il colpo dalla balestra o dal fucile, e in questo modo qualcuno viene ucciso contro la sua volontà, ebbene, in questi due casi sono entrambi scusati.

Ma se, al contrario, il barbiere si fosse messo radere per strada o in un altro luogo insolito, se il tiratore avesse sparato con la sua arma in un luogo inusitato dove si può prevedere che passi gente, o se entro il campo di tiro avesse maneggiato la sua arma imprudentemente, e in questo modo qualcuno fosse rimasto ucciso, entrambi sarebbero diventati colpevoli dell'incidente accaduto: tuttavia, in questo genere di casi di uccisioni causate da negligenza e avventatezza, ma senza che l'autore lo volesse, si deve

¹ Gli esempi son presi dalle Pandette.

usare maggiore clemenza che in quelli in cui hanno avuto parte la malizia e la volontà.

I giudici e i giurati pertanto che sono tenuti a pronunciarsi in queste occasioni dovranno consultare i giureconsulti sulla pena da infliggere. Da questi due esempi sopra riportati, e da altri casi analoghi, una persona perspicace può capire quando ha di fronte una morte straordinaria colposa e come ciò influisca sulla pena.

E poiché questi casi si verificano spesso, e i giudici non bene informati spesso giudicano in modo diverso l'uno dall'altro, la breve spiegazione e l'avvertimento dato sopra si basano su buone ragioni affinché il cittadino comune possa trarne una certa comprensione della legge. Tuttavia, questi casi a volte presentano differenze molto sottili che non possono essere rese comprensibili al cittadino comune che si occupa di giustizia; pertanto, i giudici in questi casi non devono disprezzare il parere degli esperti (quando devono capire se vi è colpa o dolo), ma devono servirsene.

ARTICOLO 147

Dubbio se la persona colpita sia morta per le ferite inferte

Quando qualcuno è stato colpito e muore dopo un certo tempo, così che diventa dubbio se i colpi ricevuti abbiano causato la sua morte o no, entrambe le parti produrranno le opportune prove come è stato detto riguardo alle prove; in questo caso, si dovranno impiegare soprattutto coloro che sono esperti in chirurgia delle ferite¹; altre persone che hanno conoscenza del modo in cui il defunto si è comportato dopo lo scontro e le ferite saranno utilizzate come testimoni, indicando l'intervallo di tempo che è intercorso tra le lesioni e la sua morte; i giudici devono in questo genere di giudizi ricorrere al consiglio dei giureconsulti, come si dirà alla fine di questa nostra legge.

ARTICOLO 148

Della pena di coloro che, con premeditazione o meno, prestano assistenza in aggressioni, risse e sommosse

¹ All'epoca si distingueva il *Wundtartz*, esperto nella cura di ferite e lesioni esterne, dal *Leibartz*, esperto di malattie del corpo

Quando più persone, deliberatamente e con la prava intenzione di uccidere qualcuno, si prestano reciprocamente aiuto e assistenza per raggiungere questo obiettivo, sono tutte colpevoli della pena di morte.

Tuttavia, se più persone, senza previo accordo, si uniscono in una rissa o in una scaramuccia, aiutandosi a vicenda, e qualcuno viene ucciso senza un motivo specifico, allora, se si conosce il vero colpevole, che ha inferto il colpo letale, questi sarà punito come un assassino con la decapitazione.

Ma se la persona assassinata è stata colpita, gettata o ferita maliziosamente da più persone note, e tuttavia non è stato possibile dimostrare o provare da quale mano è stata colpita o uccisa, coloro che sono individuati come coloro che hanno inflitto i colpi (come è stato detto) devono essere tutti puniti con la morte come assassini nel modo sopra descritto.

Ma per quanto riguarda la punizione degli altri assistenti, aiutanti e autori per mano dei quali il defunto non ha ricevuto colpi mortali nel modo sopra menzionato, come quando in una sommossa e in una rissa qualcuno viene ucciso senza che sia possibile scoprire chi gli ha inferto il colpo, come è stato appena detto, i giudici devono consultarsi con i giureconsulti competenti e nei luoghi di seguito indicati, rivelando tutte le circostanze e i particolari di tali questioni, per quanto possano accertare, poiché in tali casi esistono diverse circostanze da valutare discrezionalmente poiché non tutto può essere scritto nella legge e ogni cosa va trattata caso per caso.

ARTICOLO 149

Sull'ispezione del cadavere prima della sepoltura

Affinché, nel procedimento sopra menzionato, si possa procedere alla corretta valutazione e al riconoscimento di tali varie ferite, che potrebbero mancare dopo la sepoltura della persona uccisa, il giudice, insieme a due giurati, al cancelliere del tribunale e a uno o più chirurghi di ferite (se disponibili e possibile averli), che dovranno prima di tutto prestare il giuramento e poi, ispezioneranno diligentemente lo stesso cadavere prima della sepoltura e facciano annotare e registrare diligentemente tutte le ferite, i

colpi e le lesioni ricevute, man mano che vengono riscontrati e valutati.

ARTICOLO 150

Qui vengono esaminati altri tipi di omicidio in generale, che comportano una scusante così che non vi è pena se si è agito secondo le regole

Vi sono diversi altri omicidi che si verificano per motivi giustificabili, a condizione che tali motivi siano applicati correttamente: ad esempio, chi uccide qualcuno trovandolo a compiere atti carnali, od a cercare di farli, con la moglie o la figlia, come descritto nel centesimo e ventunesimo articolo sull'adulterio che inizia con "Se il marito...". Oppure, chi uccide qualcuno per salvare il corpo, la vita o i beni di un altro. Oppure se chi uccide ha perso la ragione. Oppure chi uccide una persona che è incaricato di arrestare e che resiste in modo criminale e pericoloso e viene ucciso a causa di ciò.

Inoltre, chi uccide qualcuno trovandolo nella sua casa di notte e con cattive intenzioni, oppure chi si trova in possesso di un animale che ha ucciso una persona, ma non ha mai osservato prima una tale ferocia della bestia, come è stato detto sopra nell'articolo 136.

Tutti questi casi menzionati, presentano ciascuno proprie distinzioni e differenze, che possono rendere scusabile o non scusabile l'omicidio, e che sarebbe impossibile e troppo lungo descriverli in questo testo, e la gente comune potrebbe facilmente sbagliare od irritarsi, se tutti noi ci impegnassimo a comprendere la presente Costituzione.

Pertanto, se una questione del genere viene portata davanti al giudice e ai giurati, essi dovranno ricorrere ai giureconsulti competenti nei luoghi e nelle località indicati alla fine di questa nostra Costituzione, e non dovranno permettersi di parlare nelle loro sentenze seguendo regole e consuetudini irragionevoli e contrarie alla legge, così che è talvolta accaduto fino ad ora nei tribunali penali, che coloro che giudicano non ascoltino e considerino le differenze dei singoli casi; questa è una grande follia, e ne consegue che sbagliano troppo spesso, fanno del male alle persone e si rendono colpevoli del loro sangue; accade anche spesso che

giudici e giurati favoriscano i malfattori, e che elaborino le loro procedure in modo da renderle favorevoli per la loro lunghezza, al fine di procurare la libertà a coloro che sanno essere colpevoli, essendo forse abbastanza ingenui da credere di fare bene a salvare la vita di questo tipo di persone.

Sappiano che essi si caricano di una grave colpa e ne risponderanno di fronte agli accusatori e davanti a Dio e al mondo poiché ogni giudice e giurato è obbligato dal suo giuramento e dalla salvezza della sua anima a giudicare equamente e giustamente secondo la sua migliore capacità di comprendere, e quando una questione è al di là della sua comprensione, consulta i giureconsulti, nei luoghi e nei tempi che saranno menzionati alla fine di questo nostro Statuto; infatti, questioni di così grande importanza come quelle che riguardano la decisione sull'interesse pubblico e sulla vita degli uomini, richiedono la più seria attenzione e considerevole cura.

ARTICOLO 151

Del modo in cui devono essere esposte le cause e le ragioni che si adducono a scusa di un crimine confessato

Quando qualcuno che ha confessato il fatto, ha addotto motivi che potrebbero scusarlo ed esentarlo dalla pena penale come precedentemente stabilito per ciascuna pena capitale e per le modalità della loro esecuzione, il giudice deve chiedere all'autore del fatto se egli è in grado di fornire prove sufficienti della sua pretesa scusante; e, se accetta di farlo prontamente, egli farà verbalizzare tutto ciò che adduce a scusa del crimine da giureconsulti o dal cancelliere del tribunale, in presenza del giudice stesso. Poi, se il Giudice riconosce, con l'aiuto del parere dei giureconsulti che questi fatti giustificativi, una volta provati, siano sufficienti per esentare l'accusato dalla pena penale, in quanto scusato per il fatto che ha già confessato, l'accusato sarà ammesso a provare i suddetti fatti addotti, così come l'accusatore è ammesso a fornire tutte le prove che desidera produrre contro, di lui. I commissari e gli esaminatori saranno nominati dall'autorità stessa, e tutto il resto sarà fatto come abbiamo stabilito sopra nel sessantaduesimo articolo e negli altri seguenti riguardo alla forma e al modo della prova, e allo stesso modo secondo i seguenti arti-

coli (quando è stato commesso un crimine). Ma se sorgono dubbi, sarà convocato il consiglio nel modo e nel luogo che saranno menzionati in seguito.

ARTICOLO 152

Se le prove addotte dall'accusato non sono decisive

Quando il giudice, su consiglio e opinione dei giureconsulti, decide che i fatti giustificativi che l'accusato ha offerto di provare, anche se provati, non possono servire a giustificarlo, deve respingere la richiesta e non ammettere la prova, e continuare il procedimento nella breve forma richiesta contro un accusatore reo confesso.

ARTICOLO 153.

Chi sostiene le spese del procedimento di cui sopra¹

Se qualcuno uccide una persona e viene catturato² e ammette il fatto, ma desidera produrre testimoni per provare una o più delle suddette ragioni che possono servire a scagionarlo in tutto o in parte, come sopra indicato, allora i parenti ed amici dell'accusato dovranno innanzitutto fornire una buona e sufficiente cauzione e garanzia all'accusatore³ di fronte al Giudice e quattro scabini, nella misura che questi riterranno adeguata, nel caso in cui tale giustificazione dell'accusato non abbia effetto sulla prosecuzione del procedimento; allora i parenti dell'accusato dovranno pagare le spese che l'accusatore è stato costretto a sostenere a causa delle presunte ragioni che non sono state provate. Con ciò intendiamo evitare che mai un accusatore venga danneggiato da esposizioni dei fatti false e fraudolente. E in questo caso gli stessi scabini e giudici al fine di una adeguata liquidazione dovranno consultare i competenti giureconsulti.

¹ L'estensore dell'articolo si è incartato nel regolare una cosa molto semplice, ripetendo più volte lo stesso concetto (ben 170 parole!). La traduzione è stata un po' semplificata.

² La procedura era diversa se l'accusato era contumace.

³ Accusatore come parte, non come persona e quindi ci si riferisce alle spese e danni dovuti alla famiglia della vittima; la nostra parte civile.

ARTICOLO 154

Della grande povertà di chi vuole difendersi
nel modo suddetto

Se l'accusato fosse del tutto povero e privo di amici e non avesse parenti in grado di fornire la suddetta cauzione o garanzia e tuttavia si avesse il dubbio che egli in effetti potesse essere giustificato per il suo omicidio di cui è accusato, il Giudice, secondo la natura del caso, si impegnerà a investigare con la massima diligenza e ne darà comunicazione scritta all'autorità superiore dalla quale attenderà la risposta, affinché tale investigazione, se del caso venga effettuata d'ufficio a spese della Corte o della stessa autorità superiore.

ARTICOLO 155

Di chi, giudicato in contumacia per omicidio, viene catturato
e vuole provare la sua innocenza

Chiunque venga catturato, dopo aver subito la condanna in contumacia¹ per omicidio, cosa che è in uso in alcuni luoghi, e in carcere si offra di fornire la prova della sua innocenza, secondo quanto stabilito negli articoli precedenti, sarà ammesso a fornire detta prova se adeguatamente motivata, nonostante che vi sia stata la condanna per omicidio in contumacia.

ARTICOLO 156

Dell'accusato che presenta le sue giustificazioni
prima di essere catturato

Chiunque, prima di essere catturato e portato in carcere, voglia difendersi anticipatamente, dovrà presentarsi spontaneamente alla Corte penale competente, secondo le consuetudini e gli usi di ciascun luogo; e in questi procedimenti, entrambe le parti dovranno essere debitamente informate, ed entrambe le parti dovranno, se necessario, presentare documenti e testimo-

¹ Il Glocberl aggiunge che l'assenza può anche essere stata dovuta a bando o interdello. Il bando era il potere del signore feudale di allontanare dal proprio territorio briganti, ladri, malfattori (*bannum latronum*). L'interdello era una misura ecclesiastica che però poteva ostacolare le possibilità di difendersi.

nianze come consentito dalla legge, e non (come si abusa in alcuni luoghi) essere escluse, e l'accusato otterrà un salvacondotto per un accesso sicuro alla giustizia che lo protegga contro la forza e la violenza, e niente di più.



Interrogatorio dal *Layenspiegel*. Si notino le martellate sulle dita e la torcia contro il corpo

Articoli che concernono il delitto di furto

ARTICOLO 157

Primo furto minore e occulto

Quando qualcuno ha commesso un solo¹ furto inferiore al valore di cinque talleri² e, prima di poter rientrare in casa o in altro rifugio sicuro, non è stato inseguito con grida di soccorso³, indicato dalla voce pubblica o catturato, se non c'è stata né scalata né effrazione, e se il valore delle cose rubate non supera i cinque talleri, deve essere considerato come un furto occulto e minore⁴; ma se un furto del genere viene successivamente scoperto e indagato, e il ladro viene arrestato insieme alla refurtiva, o anche senza di essa, il giudice deve far di tutto per costringere e obbligare il

¹ In ted. *erstlich*. Non è un problema di recidiva ma piuttosto di continuazione. Si vedano gli articoli successivi.

² Vedi nota ad art. 75; all'epoca corrispondeva al compenso di un lavoratore per 15 giornate di lavoro.

³ Nel sistema germanico antico le grida della vittima (*Notruf, Gerüft*) erano la prova principe di un crimine perché consentiva la cattura del reo in flagranza di reato e faceva emergere i testimoni; era essenziale per dimostrare la legittima difesa (chi chiama aiuto non vuole nascondere i suoi atti). Se un criminale veniva colto in flagrante, doveva essere trascinato in tribunale con l'appropriato grido. Nel Medioevo, queste parole si riferivano al grido disperato di chi aveva subito violenza, un cosiddetto "*Zetergeschrei*". Ogni adulto che udiva questo grido doveva accorrere sul posto e aiutare a sopraffare il colpevole, legarlo e legargli sulla schiena la prova materiale (*Handhaft*) (la refurtiva, la mano o un dito della persona assassinata ecc.). Il processo era "direttissimo", si sentivano i testi presenti, il reo non poteva parlare ed entro il giorno successivo era già giustiziato.

⁴ All'epoca (si veda il *Sachsenspiegel*) si distingueva fra *Raub* (in tedesco moderno indica la rapina), e cioè il furto manifesto, palese, mentre la parola *Diebstahl* indicava il furto fatto di nascosto. Il furto poi si distingueva in maggiore o minore, a seconda del valore della cosa rubata. La rapina vera e proprio era necessariamente un furto manifesto. Il furto era però punito più severamente perché non era palese e riduceva le possibilità di difesa; perciò il ladro veniva punito con l'impiccagione (morte lenta e dolorosa) il rapinatore con la decapitazione (morte rapida se il boia non sbagliava il colpo!). Casi modesti erano puniti con la mutilazione. Erano furti aggravati quelli commessi di notte o in luoghi "pacificati" come chiese, cimiteri, mulini. In tal caso vi era la pena della ruota.

ladro a pagare al derubato il doppio del valore della cosa rubata¹ e nel caso in cui il ladro non sia in grado di pagare questa sanzione pecuniaria, sarà punito a restare in carcere² per un certo tempo. Ma se il ladro non può più pagare o fornire garanzie, dovrà almeno restituire la refurtiva alla vittima, e pagare o saldare solo il controvalore della cosa oppure cercherà un accordo con la vittima nel miglior modo possibile. E il derubato viene pagato per primo fino a copertura del valore della cosa, ma l'eccedenza va a soddisfare la sanzione pecuniaria per la restituzione del semplice valore³. Il ladro sarà tuttavia tenuto, una volta rilasciato, a pagare per gli alimenti e le spese della detenzione in prigione e a pagare al *Büttel*⁴ (se ce ne è uno) il suo consueto compenso per il disturbo e lavoro, e in aggiunta a tutto ciò, a pagare le spese sostenute in prigione e gli altri costi dovuti per la sua detenzione, se ne ha i mezzi; per il pagamento dei quali, e al fine di mantenere la tranquillità pubblica, egli pagherà una cauzione nella migliore forma possibile, e, per il bene della pace pubblica, farà una promessa di pace perpetua (*Urfehde*⁵).

¹ Era una sanzione risarcitoria (*Buße*) da pagare alla vittima anche se la refurtiva veniva restituita. La sanzione pecuniaria penale veniva incamerata dai giudici che pagavano sé stessi e i collaboratori

² A pane e acqua

³ Normalmente il fisco non era un creditore privilegiato; fa eccezione questo caso.

⁴ Il *Fronbote* o *Gerichtsdienner* o *Gerichtsbote* (lat. *praeco*) o *Büttel* o *Pedel*, era un funzionario del tribunale paragonabile ad un cancelliere; provvedeva alla convocazione degli interessati, a mettere in esecuzione condanne penali o civili, ad essere testimone di ciò che era stato fatto nel tribunale, a custodire i detenuti, a fungere da giudice in cause da poco, ecc. Senza di lui il tribunale non era regolarmente costituito. Era nominato a vita dal giudice e tutelato da una sanzione risarcitoria e da un guidrigildo doppio. Dalla fine del XIII sec. in poi perse via via importanza e stima, fino a essere talvolta inserito nella categoria degli infami (*unehrliche Leute*). Il *Sachsenspiegel* usa il termine *fronbode*. La traduzione latina usa il termine *praeco*, che corrispondeva all'italiano araldo; questo non può essere utilizzato perché nel corso della storia ha assunto svariati significati. Per approfondimenti si veda C. Eckert, *Der Fronbote im Mittelalter*, Lipsia 1897.

⁵ Vedi nota ad art. 20.



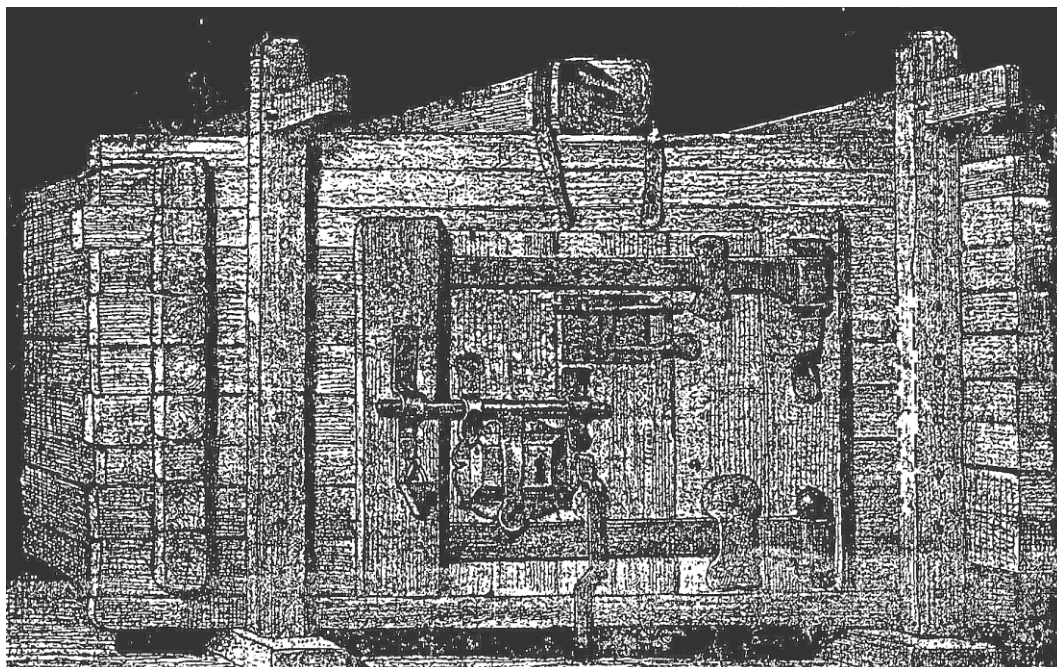
Accompagnamento dell'accusato in carcere

ARTICOLO 158

Del primo furto manifesto, in cui il ladro è riconosciuto

Ma se il ladro viene sorpreso a compiere un primo furto, per un valore inferiore a cinque talleri, prima di aver raggiunto il suo rifugio, o se crea grida di aiuto o tumulto, non ha scassinato o scalato mentre commetteva quel furto, si è di fronte ad un furto manifesto, e con queste grida e accorrere di persone che ha avuto luogo, egli è così chiaramente colpevole che può essere giustamente catturato, messo alla gogna pubblicamente, percosso con verghe ed esiliato. Soprattutto, la vittima deve essere risarcita per il furto con restituzione o valore equivalente, nella misura in cui il ladro è in grado di farlo. A tal fine, egli deve innanzitutto fornire una rinuncia ad ogni pretesa e una garanzia nella migliore forma possibile e deve promettere la pace perpetua. Tuttavia se il ladro è una persona di tale condizione da far sperare in una correzione, il giudice se autorizzato e con il consenso dell'autorità, lo punirà con sanzioni civili in modo che deb-

ba pagare alla vittima quattro volte il valore della cosa rubata; per il resto ci si comporterà in conformità con l'articolo precedente, riguardante il furto occulto.



Carcere medievale in blocchi di legno a Neuchâtel (CH)

ARTICOLO 159

Primo furto violento, commesso con arrampicata o effrazione

Se il ladro, per commettere i suddetti furti, si arrampica o irrompe nella casa o nell'abitazione di qualcuno¹, di giorno o di

¹ La violazione di domicilio (*Heimsuche*) era considerata una grave violazione (*Bruch*) della *Hausfriede*. In tedesco *Friedebruch*, corrisponde a delitto, malefatta, comportamento asociale: La *Friede* (pace) è un concetto centrale dell'ordinamento giuridico medievale, che si considera un ordine di pace. La pacificazione generale è garantita dalle paci nazionali e provinciali. Lo stesso accordo di pace (*Fridesregelung*) dello *Sachsenspiegel* si basa sulla pace sassone del re Enrico VII del 1221. Oltre a questa pace legale, si conosce la pace promessa o giurata e la pace imposta da un giudice. Vi erano giorni (*Friedenstage*), praticamente tutti quelli festivi, in cui erano vietate faide, vendette ed anche azioni giudiziarie. Il domicilio comprendeva sia la casa di abitazione che ogni edificio in cui si soggiornava, anche

notte, o se entra con armi con cui potrebbe ferire chiunque gli resistesse, sia la prima che la seconda volta, sia che il furto sia "piccolo o grande", sia che il ladro sia catturato in flagranza o scoperto successivamente, se vi è stata scalata o effrazione, se ha agito con armi, allora si tratta di un furto deliberato e pericoloso. E in un tale furto commesso con armi, sono da aspettarsi stupri, violenze e lesioni. Pertanto, in questo caso, l'uomo sarà punito con l'impiccagione e la donna con l'annegamento o in altro modo, a seconda delle circostanze e delle persone e a discrezione del giudice, accecando gli occhi o tagliando una mano, o con qualsiasi altra punizione corporale della stessa gravità.

ARTICOLO 160

Del primo furto, che abbia un valore superiore di cinque talleri, senza altre circostanze aggravanti

Quando il furto commesso per la prima volta è per un valore di cinque o più talleri, e non vi è alcuna delle suddette circostanze sopra indicate che aggravano il furto, la pena deve essere adeguata all'importanza del furto (anche se minore e occulto), e dovrà essere più severa di quella che si infligge per un furto minore. In questi casi si deve prestare attenzione al valore della cosa rubata¹; e se il ladro è stato visto o colto in flagrante. Inoltre, devono essere valutate le circostanze e la condizione di chi ha rubato, e il danno che il furto ha causato alla persona derubata, devono essere esaminati per decidere la pena capitale o la pena corporale adeguata al caso; e poiché questa valutazione dipende dall'opinione e dal discernimento del giureconsulti, vogliamo che ogni volta che si presenta un caso del genere, i Giudici e i giurati facciano ricorso a quelli competenti, come sarà indicato di seguito, comunicando loro le circostanze del fatto, e che poi tenendo conto di tali pareri, emettano il giudizio. Fermo restando che se il ladro, per commettere tale furto, si fosse arrampicato, avesse forzato la porta o fosse stato armato, come è stato detto sopra, sarà condannato a morte, come è stato stabilito.²

una locanda (ma parte lesa era l'oste!); se la casa era circondata da un orto un giardino ben recintati, la *Hausfriede* si estendeva ad essi.

¹ Secondo i commentatori il valore del furto deve tener conto anche dell'entità e gravità del danno subito dalla vittima.

² In pratica la condanna alla pena di morte per il furto, senza stupro od omicidio, non era frequente

ARTICOLO 161

Del furto commesso per la seconda volta

Se qualcuno ruba per la seconda volta, senza scalata od effrazione, come è stato detto, ed entrambi i furti sono stati ben provati con il preciso accertamento della verità come è stato esposto ed inoltre se questi due furti avranno ciascuno un valore inferiore a cinque ducati, in questo caso, il primo furto renderà il secondo più grave, e tale ladro può essere condannato alla pena della gogna¹ e alla fustigazione, o costretto, a discrezione del giudice, ad essere esiliato² o rimanere per sempre nel luogo in cui ha commesso il furto, nel quale caso sarà tenuto a dare una cauzione con promessa di pace perpetua. Né al ladro poteva giovare, di non essere stato sorpreso in flagranza o a seguito di grida come è stato notato riguardo al primo furto. Ma se uno dei due furti supera il valore di cinque³ o più ducati, si procederà secondo la scoperta che si farà di tutte le circostanze, seguendo il parere dei giureconsulti, come sarà detto di seguito, e in conformità con l'articolo precedente.

¹ La gogna serviva a disonorare il reo in aggiunta alla vera pena. Essa fino ad allora, serviva spesso come forma di tortura iniziale, seguita da maltrattamenti più gravi (frustate, fustigazioni, marchiatura a fuoco, espulsione). I nobili e i cittadini "rispettabili" erano esenti da questa pratica; di solito, solo i plebei e gli stranieri venivano messi alla gogna. I condannati venivano esposti legati ad un palo o imprigionati con la testa o i piedi in un tavolato o legati ad un muro con una catena al collo, spesso davanti alle chiese, frequentemente la domenica e nei giorni di mercato, anche per un giorno o due, e venivano sputacchiati, presi a calci, picchiati, insultati con oscenità e bersagliati dalla folla con urina, escrementi, carcasse di animali e uova marce. Venivano portati anche vasi da notte, il cui contenuto veniva spalmato sulla bocca, sul naso e sui capelli delle vittime. Anche il solletico costante alle piante dei piedi e ai fianchi era un tormento quasi insopportabile. Venivano spesso lanciate pietre, e molte vittime uscivano dalla gogna con ferite, sanguinanti e denti rotti.

² Lo straniero ovviamente veniva sempre esiliato

³ Frase poco chiara, tradotta in più modi perché non si comprende se entrambi devono superare i cinque ducati o si debbano sommare gli importi. Poco chiara anche questa nozione di reiterazione dei reati; i commentatori ipotizzano che si potesse tener conto di reati commessi in un altro paese, ma come provare tali reati secondo le regole del tempo?

ARTICOLO 162

Rubare per la terza volta

Ma se qualcuno viene sorpreso a rubare per la terza volta, e tali tre furti vengono debitamente accertati secondo quanto prescritto sopra riguardo alla prova, sarà considerato un ladro famigerato che ruba d'abitudine, da considerare non meno criminale di colui che ha usato violenza¹, e sarà condannato a morte; vale a dire, se è un uomo, ad essere impiccato e strangolato, se è una donna, ad essere annegata, o ad un altro tipo di esecuzione, secondo l'usanza di ogni Paese.

ARTICOLO 163

Le circostanze aggravanti riscontrate nel furto

Quando nel furto concorre più di una di queste circostanze aggravanti, di cui si è parlato negli articoli precedenti, la pena sarà stabilita secondo quella che si riterrà più grave.

ARTICOLO 164

Sulla punizione che meritano i ladri giovanissimi

Un ladro o una ladra di età inferiore ai quattordici anni non possono essere condannati a morte, salvo che vi siano altri motivi particolari, ma piuttosto a una pena corporale, sempre però con giuramento di pace perpetua, come sopra indicato. Tuttavia, se l'età del ladro è prossima al quattordicesimo anno di età e il furto è di notevole entità, o accompagnato dalle circostanze aggravanti, e di tale tipo da indicare, che la malvagità abbia superato l'età, i giudici e i giurati, prima di pronunciarsi, ricorreranno al Consiglio dei giureconsulti, per sapere in quale modo un tale giovane ladro debba essere punito nei suoi beni, nel suo corpo o nella sua vita.

¹ In ted. *Vergewaltigung* che indicava ogni tipo di violenza sulla persona e non solo, come oggi, lo stupro.

ARTICOLO 165.

Di chi ruba di nascosto beni di cui è l'erede più prossimo.¹

Se qualcuno, per leggerezza o imprudenza, si appropria di nascosto di beni di cui sarebbe altrimenti l'erede più prossimo, o se ciò accade tra marito e moglie, e una delle parti sporge querela contro l'altra, i giudici e giurati, dopo aver chiarito tutte le circostanze del fatto e aver chiesto il parere dei giureconsulti, come sarà indicato alla fine di questa Costituzione, per sapere quale sia la regola di diritto in questi casi, e l'applicheranno; ma in questi casi l'autorità e i giudici non devono agire d'ufficio, né per accusare né per punire.

ARTICOLO 166.

Dal furto commesso a causa di una vera carestia.

Se qualcuno, spinto da una vera fame, che affligge lui, sua moglie o i suoi figli, fosse costretto a rubare del cibo, e il furto fosse considerevole e non occulto, i giudici, come appena detto, si consulteranno su cosa dovranno decidere. A tale ladro, sebbene rilasciato senza punizione, l'accusatore non deve pagare nulla per l'accusa intentata.²

ARTICOLO 167

Furto di prodotti della terra

Chiunque di notte sottragga ad altri, di nascosto e con volontà criminale, i beni o i frutti della campagna, qualunque sia il loro nome³, commette un furto che deve essere punito allo stesso modo dei furti sopra menzionati. Allo stesso modo, se qualcuno durante il giorno infligge danni significativi e nefasti ai raccolti o ai frutti di qualcuno, prendendoli o sottraendoli di nascosto, deve essere punito per

¹ Il Remi spiega più chiaramente: vi è una eredità giacente a cui sono chiamati più eredi e l'erede prossimo sottrae di proposito e di nascosto alcuni dei beni per non dividerli con gli altri eredi. Era il reato di *expilatio* dei latini

² In sostanza la fame estrema era una causa di non punibilità se il furto era di importo modesto e non manifesto. I commentatori o gli usi locali vi aggiungevano il furto di indumenti. Non era consentito rubare denaro per sfamarsi.

³ La norma si riferisce ai frutti pendenti; se erano già stati raccolti e lasciati sul campo, si ricadeva in un normale furto.

furto¹. Se qualcuno prende o coglie qualcosa di commestibile durante il giorno, come una mela da un albero o un grappolo d'uva da una vigna, passando, senza causare gravi danni, sarà civilmente punito solo in base alle condizioni della persona e alla qualità della cosa, e secondo le usanze del luogo.²

ARTICOLO 168

Il furto di legna e il taglio di piante illecito

Chiunque sottrae di nascosto la legna tagliata da altri commette furto punibile, tenendo conto delle circostanze; chiunque taglia illegalmente alberi altrui sarà punito secondo le consuetudini di ciascun paese. Tuttavia se il taglio viene fatto in tempo non debito o proibito, ad es. di notte o in un giorno festivo, o se si taglia la legna altrui in modo criminale e per rubarla, l'autore sarà punito più severamente dopo aver consultato chi di dovere.

ARTICOLO 169

Pena per i ladri di pesce

Chiunque ruba pesci da stagni, piscine, vasche deve essere punito come un ladro. Ma se prende pesce da acque correnti e non chiuse che appartengono ad altri, sarà punito nel suo corpo o nei suoi beni, a seconda della sua qualità, del motivo e natura della pesca, secondo il consiglio dei giureconsulti.

ARTICOLO 170

Sulla punizione di coloro che si appropriano del bene loro affidato

¹ Nel *Sachsenspiegel* si consentiva al viandante di raccogliere fino a tre frutti da un campo, di dormirvi e di farvi pascolare il cavallo.

² In pratica si distinguevano tre tipi di furto campestre: quello commesso di notte e accompagnato da circostanze pericolose, come il porto di armi, il danno notevole, punibile con la pena di morte; quello commesso di giorno con aggravanti in cui si dovevano valutare tutte le circostanze e punire solo con una punizione corporale e severa. Il terzo riguarda i piccoli furti di frutta o verdura per uso personale. Si deve ricordare che gli usi locali di molti luoghi consentivano ai viandanti di prendere uno o due frutti lungo la strada o di far pascolare il cavallo (si veda il *Sachsenspiegel*).

Chiunque scientemente e fraudolentemente dispone dei beni di altri che glieli hanno affidati per conservarli e custodirli, commette un'azione che deve essere punita come furto.

ARTICOLO 171

Furti commessi su cose sacre e in luoghi consacrati

Il furto di cose sacre commesso nei luoghi santi è più grave degli altri e può essere commesso in tre modi. Primo, quando qualcuno ruba qualcosa di sacro o di culto da un luogo consacrato. Secondo, quando ruba qualcosa di sacro da un luogo profano. Terzo, quando ruba qualcosa di profano da un luogo sacro.

ARTICOLO 172

Della pena per il reato sopra menzionato

Chiunque ruba l'ostensorio in cui si trova il Santissimo Sacramento dell'altare, sarà condannato a morte sul rogo. Chiunque rubi solo vasi sacri d'oro o d'argento, con o senza cose sante in esse, o patene o calici in un luogo consacrato o non consacrato, e chi si introduce in una chiesa, in un tabernacolo o in una sacrestia per rubare, o li forza con arnesi da ladri, sarà punito con la morte secondo le circostanze del caso e il consiglio dei giureconsulti¹.

ARTICOLO 173

Pena per coloro che rubano le elemosine

Chiunque rompa e forzi le cassette destinate alla raccolta delle elemosine, oppure tenti di rubarne il contenuto con destrezza o con

¹Il fatto era considerato un sacrilegio quando si rubava una cosa sacra in un luogo consacrato. Il furto di ornamenti od oggetti per la messa era punito con l'impiccagione. Il furto di vasi sacri con il taglio della mano e l'impiccagione. Il furto di ostie consacrate, magari contenute nei vasi sacri era punito con il rogo. I giureconsulti non potevano escludere la pena di morte, ma solo decidere quale scegliere fra di esse. Si noti che non si richiede che vi sia reiterazione e che la pena di morte, se il furto avviene di notte e con effrazione o simile, si applica anche se il valore del bene è modesto. Qualsiasi furto di cose sacre, anche in luogo profano e anche per la prima volta, come il Calice, la Patena e altri Vasi sacri, merita la pena di morte.

qualche astuzia o con qualche strumento, deve essere punito nel suo corpo o con la vita secondo il consiglio dei giureconsulti.

ARTICOLO 174

Sul furto di cose consacrate di poca importanza

Chiunque ruba in una chiesa cose consacrate di poco valore durante il giorno, e che non siano degli articoli importanti appena menzionati, come cera, candele, candelabri, tovaglie d'altare, e se il ladro non si sia introdotto con arrampicamento od abbia scassinato, usando strumenti da ladri, o ruba alcuni effetti profani che sono stati introdotti in una chiesa, senza che il ladro abbia forzato detta chiesa o sacrestia, o abbia fatto uno scasso pericoloso, allora per tutti questi tipi di furto contenuti in questo articolo, la pena contro il colpevole deve essere proporzionata alle circostanze e distinzioni che vi si trovano, come è stato chiaramente detto sopra riguardo ai furti di cose profane, osservando tuttavia che questi tipi di furti in chiesa meritano minore pietà degli altri furti profani.

ARTICOLO 175

Furti non sacrileghi in luoghi sacri

Il furto commesso nei luoghi sacri, cioè sacrilego, è scusato anche dalla fame, dalla necessità, dalla giovinezza e dall'inesperienza e follia delle persone: purché ciò sia legittimamente e veramente stabilito riguardo ad essi e questi furti verranno trattati come è stato sopra stabilito riguardo ai furti profani, perché in realtà tali sono.

ARTICOLO 176

Come punire o mettere in sicurezza una persona da cui ci si può aspettare malefatte o azioni malvage dopo la sentenza

Si dia il caso di qualcuno che ha sconsideratamente o dolosamente violato la garanzia di pace perpetua per delitti che non meritano la pena di morte. Oppure quando, dopo essere stato condannato per un delitto, ma senza applicazione di una pena, minaccia altri con parole o azioni, senza tuttavia commettere atti più gravi e non ha commesso un crimine tale da dover essere privato della vita, come sarà stabilito nell'articolo 178 relativo alle imprese criminali, e che per queste ra-

gioni, o altri motivi sufficienti, si ritiene che una persona diventi sufficientemente sospetta da far prevedere che non si asterrà dal fare violenze e danni e che non si comporterà secondo legge ed onestà; tale pericolo essendo sufficientemente provato, e constando che detta persona non è in grado di fornire una cauzione o una garanzia adeguata, questo sarà motivo sufficiente, affinché la persona maligna e criminale, sia incarcerata fino a che non presti garanzia o cauzione ritenuta adeguata dagli scabini. Tale punizione, tuttavia, non dovrebbe essere imposta alla leggera senza un fondato timore del pericolo imminente di danni e senza ricorrere al parere dei giureconsulti. La detenzione di tale prigioniero avverrà nella Giurisdizione in cui è stato accusato e condannato.

E qualora l'accusato non sia in grado di mantenersi durante la prigionia con i propri mezzi, l'accusatore¹ dovrà pagare al cancelliere il suo compenso consueto per il suo mantenimento, a discrezione del giudice, e anche l'accusatore deve garantire il pagamento. Tuttavia, se neppure l'accusatore è in grado di sostenere tali spese, le sosterrà l'Autorità.

Tuttavia, se il Prigioniero possiede beni sufficienti a pagare in tutto o in parte le spese della sua detenzione e custodia, e indipendentemente dal fatto che tali beni siano situati sotto la giurisdizione in cui si trova o sotto un'altra, dovranno essere utilizzati lì, senza che i Giudici sollevino ostacoli all'esecuzione.

ARTICOLO 177.

Punizione di coloro che prestano aiuto e assistenza ai criminali

Chiunque consapevolmente e criminosamente aiuta un criminale a commettere un delitto, in qualunque modo e con qualunque nome venga l'aiuto e l'assistenza che egli presta, deve essere punito penalmente, come è stato detto sopra, sebbene in modo diverso, secondo le esigenze dei casi; ecco perché i giurati, nei fatti riguardanti questa materia, devono consultare i giureconsulti comunicando loro i

¹ Da questa frase si comprende che la misura cautelare preventiva era emessa del giudice, in analogia all'azione penale, su richiesta di parte che chiedeva l'imposizione della cauzione per danno temuto. Non si comprende se si poteva procedere d'ufficio su richiesta dell'autorità, ma non pare.

risultati dell'istruttoria, per sapere se il delitto merita una pena corporale o la pena di morte.¹

ARTICOLO 178

Sulla punizione di coloro che tentano di commettere reati

Se alcuni tentano di commettere un delitto con azioni visibili atte a portare a termine l'esecuzione del medesimo, e poi vengono impedito dall' eseguirlo perché si frappongono ostacoli contro la loro volontà, tale malvagia volontà da cui conseguono certi effetti delittuosi, come è stato appena detto, deve essere punita penalmente, ma con più rigore in un caso che nell'altro, tenuto conto della situazione e della natura del caso; ecco perché i giurati devono consultarsi, come si dirà in seguito, per decidere sulla punizione corporale o sulla pena di morte.²

ARTICOLO 179.

Di coloro che commettono crimini senza l'uso della ragione, sia a causa della loro giovane età, sia per altri impedimenti.

Se accade che un delitto venga commesso da qualcuno riconosciuto privo dell'uso di ragione, sia per la sua giovane età, sia per altre infermità, il caso sarà esaminato con tutte le sue circostanze, nei luoghi indicati alla fine della nostra presente Costituzione, e si procederà secondo il consiglio dei giureconsulti, riguardo alla pena da pronunciare.

ARTICOLO 180

Punizione del carceriere, che procura al criminale la fuga dalla sua prigione

La guardia carceraria³ che aiuta ad evadere qualcuno che è stato condannato ad una pena capitale¹, subirà la stessa pena inflitta al reo

¹ Quando l'aiuto al reo è prossimo al fatto o contemporaneo ad esso, si ricade in una ipotesi di concorso nel reato.

² Era richiesta una volontà qualificata, sensibile e marcata, così che vi sia stato un tentativo visibile di giungere alla esecuzione; atti preparatori inequivoci potevano essere puniti, ma non con la pena di morte.

³ In ted. *Hüter der peinlichen Gefängnis*

che ha aiutato a fuggire. Ma se l'evasione del prigioniero è avvenuta per negligenza del carceriere, sarà necessario esaminare le circostanze del fatto e, sulla base del parere dei giureconsulti che verrà raccolto, come si dirà in seguito, determinare la pena che merita.

ARTICOLO 181.

Sulla modalità con cui i cancellieri² devono mettere per iscritto l'intero svolgimento dei processi penali.

Ogni Cancelliere ha il dovere di verbalizzare dettagliatamente, e separatamente e in ordine temporale tutte le azioni che si verificano in un procedimento penale, sia da parte dell'accusatore che dell'accusato; e in particolare la denuncia dell'accusatore deve essere scritta prima che questi abbia prestato la sua cauzione e quando l'accusatore non ha garanzie, deve restare detenuto prigioniero con l'accusato e tutte queste cose devono essere scritte in ogni modo all'inizio, prima che l'inchiesta o la tortura siano decise o esercitate contro l'accusato. E tutto ciò deve avvenire dinanzi al giudice o almeno al suo sostituto e a due membri della Corte, e la suddetta descrizione deve essere debitamente e separatamente registrata dal cancelliere della Corte stessa, in base alla quale deve essere descritto se e in che modo l'attore, in relazione alla sua denuncia, ha fornito garanzie legali secondo i presenti regolamenti, o qualora non possa avere un garante, se e in che modo si è lasciato incarcerare ai fini dell'esecuzione della legge.

ARTICOLO 182

Ancora sul verbale del cancelliere

Inoltre, tutto ciò che l'accusato dichiara in risposta all'atto di accusa, prima di essere interrogato con la tortura, dovrà essere riportato dopo la denuncia, e il verbalizzante dovrà sempre registrare l'anno, il giorno e l'ora di ogni attività precedente o successiva, nonché chi era presente ogni volta, ed egli dovrà firmare con il proprio nome e cognome attestando di aver sentito e descritto tutte tali cose.

¹ Negli altri casi il carceriere era punito con pene arbitrarie e destituzione.

² In ted. *Gerichtsschreiber*

ARTICOLO 183

Come il cancelliere deve verbalizzare tutti gli indizi
e prove adottati dall'accusatore

Ma quando l'accusato nega e respinge le accuse nella sua risposta e si offre di produrre all'accusatore ciò che lo giustificherà (ed è necessario presentare prove legittime come è stato detto sopra riguardo agli indizi, che servono per la giustificazione), allora ciò che l'accusatore porta poi dinanzi alla Corte o all'organo preposto in merito alla stessa accusa o pretesa, e ciò che viene ulteriormente provato secondo le presenti norme relative a tali accuse, dovrà essere riferito accuratamente come detto sopra.

ARTICOLO 184

Come il cancelliere deve verbalizzare tutto ciò
che adduce l'accusato

Quando, dunque, secondo il tenore di questa Costituzione, sono stati provati gli indizi prescritti che confermano il sospetto di un reato, e da questi secondo questa nostra Costituzione si giunge in primo luogo a far sottoporre il prigioniero all'interrogatorio, minacciandolo con la tortura e con minacce, senza tuttavia applicargliela, si deve, per lavorare allo stesso tempo a provare la sua eventuale innocenza, mettere per iscritto tutte le richieste e gli ammonimenti che gli saranno stati fatti, con la risposta finale che egli avrà dato loro, e tutto ciò che si troverà dalle ricerche fatte di conseguenza, come è stato detto sopra, tutto in conformità con la nostra Costituzione Imperiale.

ARTICOLO 185

Come il cancelliere deve verbalizzare la confessione

Se si giunge alla tortura, tutto ciò che l'accusato confesserà in essa e tutto ciò che egli dirà sui fatti noti che possa servire a scoprire la verità, come stabilito nella nostra Costituzione, così come tutto ciò che verrà scoperto di conseguenza per stabilire la verità, sarà scritto esattamente dal Cancelliere in modo ordinato e distinto e seguendo il loro ordine.

ARTICOLO 186.

Verbalizzazione delle ulteriori prove

Se, al contrario, l'accusato persistesse nel negare il fatto di cui è accusato, e l'accusatore volesse provare la verità del reato, secondo il contenuto della presente Costituzione, tutto ciò che sarà opportuno fare avanti a quella Corte sarà scritto con la stessa cura dal Cancelliere, come è stato detto; e nel caso in cui a questo scopo i Superiori nominassero dei Commissari, questi avranno cura di far redigere per iscritto tutte le operazioni eseguite alla loro presenza.

ARTICOLO 187

Il Cancelliere deve verbalizzare tutte le giustificazioni addotte dall'accusato

Nel caso in cui l'accusato, pur confessando il suo reato, alleggi comunque motivi che tendono a giustificarlo, questi saranno messi per iscritto, così come tutte le testimonianze, prove, indagini e ricerche che sarà opportuno svolgere presso quella stessa Corte, e così via, come sopra indicato.

ARTICOLO 188

Cosa deve verbalizzare il Cancelliere in caso di accusa d'ufficio

La stessa cura sarà usata per mettere per iscritto l'accusa che sarà fatta d'ufficio, e nella quale non comparirà alcun accusatore particolare; si verbalizzerà in quale modo l'accusa è stata portata davanti al Giudice, che cosa l'accusato ha ribattuto ad essa, e tutte le diverse procedure che saranno eseguite di conseguenza, secondo il contenuto di questa Costituzione, così come negli altri casi sopra menzionati, dove c'è un accusatore.

ARTICOLO 189

Formalità della verbalizzazione e segretezza

Ogni cancelliere del tribunale penale dovrà annotare con cura e in modo molto distinto, punto per punto, tutti i procedimenti sopra menzionati, siano essi svolti d'ufficio o su accusa di un accusatore, e per ogni procedimento dovrà indicare l'anno, il giorno e l'ora in cui è sta-

to svolto, nonché i presenti. Dovrà convalidare con la propria firma tutto ciò che ha ascoltato e scritto, in modo che si possa giudicare con certezza e sicurezza se tale scrittura è regolare e autentica, o che si possa utilizzarla per consultazione in caso di necessità. È dovere di ogni cancelliere adottare ogni cura e mantenere segreta l'intera istruzione del processo come suo dovere di ufficio: dopo la fine del processo, il registro dovrà essere immediatamente sigillato e conservato al sicuro.



Il palazzo di giustizia. A sinistra la Corte con i giudici, a destra gli uffici del cancelliere, 1536

ARTICOLO 190

Istruzioni su come il cancelliere deve formulare la pronuncia della sentenza di morte

Quando, secondo le regole prescritte da questa Costituzione Imperiale, un crimine è stato accertato, e l'accusato è stato riconosciuto colpevole e condannato, così che una sentenza di morte è stata definitivamente pronunciata, come deve essere, secondo quanto stabilito sopra, in conformità con la nostra presente Costituzione, il Cancelliere deve mettere per iscritto la sentenza approssimativamente nella forma seguente, in modo da poterla leggere pubblicamente, quando il Giudice lo ordinerà il giorno dell'esecuzione, secondo quanto è stato prescritto nell'articolo 94 riguardante la pubblicazione delle sentenze.

ARTICOLO 191

Un appunto

Alla lettera B, nell'articolo seguente, il Cancelliere, quando redige la sentenza, metterà il nome del condannato, e nella lettera C descriverà brevemente il delitto commesso.

ARTICOLO 192

Formula iniziale di ogni sentenza di morte o di prigionia perpetua

Viste le accuse, le difese e le produzioni fatte in giudizio, nonché ogni necessaria e genuina indagine, tutte avvenute in conformità con la Costituzione dell'Imperatore Carlo V e del Sacro Romano Impero, è stato dichiarato con sentenza resa definitivamente dai Giurati e Scabini di questo Tribunale, che B. qui presente, a causa del crimine C. che ha commesso, sarà giustiziato.

Dopo sarà necessario indicare la pena specifica a cui il Criminale è condannato:

- Al fuoco

cioè a perdere la vita venendo bruciato.

- Alla spada

cioè a perdere la vita decapitato con la spada.

- Allo squartamento

in cui l'intero suo corpo sarà tagliato in quattro parti e sezionato, e quindi punito con la morte. E queste quattro parti saranno appese ed esposte pubblicamente sulle quattro strade pubbliche e trafitte.

- Alla ruota

con spezzamento dei suoi arti finché muoia, e poi resti esposto in pubblico su di essa:

- Alla forca¹

su cui viene appeso fino alla morte con corde o catene.

-All'annegamento

mediante sua immersione nell'acqua fino alla morte;

-Alla sepoltura da vivo

con cui egli viene sepolto vivo e impalato.

¹ Il Globerer ci aggiunge, di sua fantasia, anche la croce.

ART. 193

Dello strascinato

Se con la suddetta sentenza viene stabilito che il criminale deve essere strascinato fino al luogo dell'esecuzione, sarà necessario esprimerlo alla fine della sentenza aggiungendo queste parole: E il criminale sarà strascinato fino al luogo destinato all'esecuzione usando animali stolti.¹

ARTICOLO 194

Di coloro che vengono torturati con tenaglie roventi prima dell'esecuzione

Se la sentenza ordina che il condannato venga torturato con tenaglie roventi prima dell'esecuzione mortale, alla fine verranno aggiunte anche le seguenti parole: E il malfattore, prima di essere giustiziato a morte, sarà condotto pubblicamente su un carro al luogo dell'esecuzione e dal suo corpo si strapperanno le carni con tenaglie arroventate, indicando il numero di questi strappi².

ARTICOLO 195

Formula della sentenza che trattiene in carcere un uomo pericoloso.

Sulla base dei fatti accertati e delle prove sufficienti emerse per ritenere una persona di animo malvagio e capace di future azioni criminali e pregiudizievoli, è stato deciso che B, qui presente dinanzi alla Corte, dovrà essere trattenuto in carcere finché non avrà pagato una cauzione valida e sufficiente, per proteggere il paese e la gente dal fatto che faccia loro del male.³

¹ *Unfernünftiges Tier* e cioè un asino, ma forse anche buoi. Manca nel testo del Globeri, ma si trova nel Clasen.

² In genere due o tre; il boia veniva punito se lo faceva morire prima di arrivare al patibolo!

³ Nello Statuto di Bamberga, zona cattolica, le adultere venivano chiuse in un convento.



Il condannato viene legato su di un banco chiodato
per poi procedere al supplizio

ARTICOLO 196

Formula delle sentenze da emettere per le pene corporali
che non arrivano fino alla morte o alla carcerazione
di cui al precedente articolo.

Quando, sulla base di prove indubitabili, acquisite in base a questa nostra Costituzione, una persona deve essere punita penalmente nel suo corpo o nelle sue membra, ma in modo che rimanga in vita, la sentenza di condanna può essere emessa solo dal Giudice su consi-

glio o disposizione a lui dati dall'autorità, e dai giureconsulti e di almeno quattro scabini o giurati che ritiene più esperti in quella materia, e si conformeranno alle sue disposizioni, e la pronunzieranno in forza del loro ufficio davanti alla Corte, e faranno leggere la sentenza pubblicamente da un cancelliere. Il giudice deve inoltre, nei casi sopra menzionati, curare di far eseguire la sentenza dal boia e tale sentenza sarà redatta come segue dal cancelliere.

Nel redigere la sentenza che segue il cancelliere specificherà il nome dell'accusato dove è apposta la lettera B; ma dove è apposta la lettera G, sarà indicato molto brevemente il fatto e il delitto ritenuti.

ARTICOLO 197

Formula introduttiva delle sentenze da emettere
per le pene corporali che non arrivano fino alla morte

Considerata la veridicità dell'inchiesta condotta in conformità alla Costituzione dell'Imperatore Carlo V e del Sacro Impero, è stato dichiarato secondo giustizia che B, qui presente davanti al giudice, a causa dell'azione infame e criminale da lui commessa C,...

Queste sono le decisioni da scrivere nella sentenza

ARTICOLO 198

Amputazione della lingua

Dopo che sarà imprigionato nella gogna o legato con il collare di ferro gli verrà tagliata¹ la lingua, e poi verrà bandito dal Paese finché non piaccia all'Autorità di richiamarlo.

Amputazione delle dita

Sarà esposto pubblicamente alla gogna, poi gli saranno tagliate le due dita della mano destra², che sono state usate per commettere il crimine, e sarà bandito dal Paese finché l'Autorità non vorrà richiamarlo.

¹ Il termine "tagliare" sta ad indicare che la lingua non veniva strappata fino alla radice, ma tirata fuori dalla bocca e tagliata con un coltello, più o meno a metà.

² Erano le due dita che si alzavano quando si giurava.

Taglio delle orecchie

Sarà esposto pubblicamente alla gogna e, dopo avergli tagliato entrambe le orecchie¹, sarà bandito dal Paese finché l'autorità non vorrà richiamarlo.

Bastonatura con verghe

Sarà esposto alla gogna e poi, dopo essere stato frustato con le verghe, bandito dal Paese finché non piacerà all'autorità di richiamarlo.

Sia il caso di un malfattore che oltre ad essere stato condannato ad una pena corporale, è condannato a restituire il maltolto alla vittima, o a darle parte dei propri beni, come sopra previsto per alcuni delitti, ad esempio riguardo alla falsa testimonianza nell'art. 107 che inizia con: "Chiunque davanti a un giudice o una Corte, ecc." Oppure nel delitto di adulterio che un marito compie con una nubile, secondo l'art. 120 che inizia con: "Se un marito con un'altra ecc." Oppure nel crimine nefasto di bigamia secondo l'art. 121 che inizia con: "Se un marito con la moglie di altri, ecc.". Inoltre in certi furti, come abbiamo menzionato sopra; o in quei casi non specificati, in cui risulta chiaro che è doveroso che si debba procedere a restituzioni di beni o ripristini²; tutto ciò deve essere scritto a chiare parole nella sentenza che verrà letta pubblicamente.

ARTICOLO 199

Della sentenza da pronunciare per la liberazione di un prigioniero

Nel caso in cui venga riconosciuto da una sentenza legale, pronunciata secondo la nostra attuale Costituzione Imperiale, che la persona arrestata e accusata penalmente debba essere rilasciata per giudizio e giustizia, detta sentenza, concepita approssimativamente nel modo seguente, sarà letta e pubblicata per ordine del Giudice nel giorno designato, come menzionato sopra nell'articolo 99.

¹ Se era già senza orecchie, veniva marchiato in altre parti esposte del corpo.

²Al tempo non si parlava di risarcimento ma di restituzione (*Wiederkehrung*) e di *Dargebung*, parola di incerto significato, tradotta in latino con *surrogatio*, cioè dare una cosa in sostituzione di un'altra,

ARTICOLO 200

Nell'articolo seguente verrà indicato quale formula il cancelliere dovrà usare nel redigere tale sentenza, al posto della lettera A metterà il nome dell'accusatore, al posto di B. quello dell'accusato e al posto della lettera C il fatto del reato.

ARTICOLO 201

Formula della suddetta sentenza di liberazione

Considerata l'accusa relativa al delitto C, proposta da A contro B, presente dinanzi al Tribunale, nonché delle risposte dell'accusato, unitamente a tutte le necessarie indagini e ricerche accurate effettuate in merito, in conformità con la Costituzione dell'Imperatore Carlo V, il suddetto accusato è stato legalmente dichiarato e definitivamente assolto da ogni sanzione penale; considerato se l'accusatore abbia avuto o meno giusti e legittimi motivi per la sua azione e causa, per i quali il giudice potrebbe essere indotto a risarcire e a compensare le spese e i danni sulla base di motivi legali onesti e ben fondati; considerato che qualsiasi ulteriore spesa, multa o sanzione che le parti possano richiedere e imporre l'una all'altra, è cosa che dovrà essere trattata in sede civile dinanzi alla stessa Corte, secondo le modalità e le forme prescritte dalla suddetta Costituzione, oppure, se l'atto e l'accusa sono stati fatti d'ufficio, dinanzi al magistrato ordinario di coloro che hanno proceduto d'ufficio.

ARTICOLO 202

Conservazione degli atti giudiziari

Ogni singolo atto giudiziario e sentenza (come sopra descritti) devono essere conservati presso il Tribunale nella sua interezza dopo la fine e il completamento del processo, e dovrebbe essere conservato in un apposito archivio, in modo che, se si presentasse qualsiasi necessità, gli stessi atti possano essere trovati.

ARTICOLO 203

Dovere del cancelliere di informarsi

Ogni cancelliere che, per tutto quanto appena indicato, non si ritenesse sufficientemente informato per redigere ciascuno degli atti giudiziari o delle sentenze, dovrà prima chiedere chiarimenti alle autorità; e nel caso in cui esse stesse non avesse sufficiente conoscenze, dovranno consigliarsi da altre persone esperte.

ARTICOLO 204

Spese della giustizia nelle Corti penali

Ogni autorità della Corte penale deve stabilire una regola ragionevole ed equa per le spese e tasse del processo, in modo che nessuno sia gravato oltre il necessario e si giunga senza impedimenti alla punizione dei colpevoli siano più facilmente condotti alla giusta pena e che la legge e la giustizia non siano ostacolate dal timore di spese ingiuste. Inoltre, un accusatore non è tenuto a pagare al *Büttel* più di sette *Kreutzer* al giorno¹ per le spese di mantenimento e di custodia dell'accusato. Laddove, tuttavia, l'uso locale indica un importo inferiore, si applica quello inferiore; quanto a tutte le altre spese processuali per la formazione della Corte e per il pagamento dei giudici, scabini, giurati nonché dei cancellieri, degli ufficiali giudiziari, dei portieri, del boia e dei suoi aiutanti, saranno pagate o dalla Corte, o dall'autorità superiore del tribunale stesso, senza obbligo dell'accusatore.

ARTICOLO 205

I giudici non devono ricevere alcun particolare compenso per le sentenze di condanna

Siamo a conoscenza dell'abuso introdotto in alcuni luoghi, dove i giudici, in relazione ad una sentenza di condanna di un criminale, richiedono e ricevono una ricompensa particolare dagli accusatori, il che è del tutto contrario alle regole del loro ufficio e alla dignità del giudice e contrario a giustizia ed equità, poiché un tale giudice, se ricevesse un compenso per ogni condannato, sarebbe da equiparare al boia stesso; ecco perché proibiamo a qualsiasi giudice di esigere o ricevere in futuro alcun compenso dagli accusatori.

¹ Abbiamo già visto che 4 *Kreutzer* erano il salario per una giornata di lavoro

ARTICOLO 206

Su cosa fare dei beni dei criminali fuggitivi

In caso di fuga di un malfattore, il giudice deve convocare due o tre persone amiche¹ del fuggitivo e, alla loro presenza e a quella di due scabini della Corte, disinteressati, farà descrivere e registrare dal cancelliere sotto giuramento tutti i suoi beni e i suoi averi che si trovano nella sua giurisdizione e non consentirà che alcunché venga conservato al malfattore. Tuttavia, i beni deperibili e non conservabili saranno venduti dal giudice assistito da due membri della Corte e dai suddetti amici, e ciò che verrà così ricavato dovrà essere verbalizzato, e il ricavato della vendita, insieme all'elenco dei beni, dovrà essere depositato in tribunale, dove sarà conservato senza modifiche a beneficio della moglie e dei figli, o degli altri eredi prossimi. Tuttavia se le persone amiche del fuggitivo desiderano prendere in custodia i beni così inventariati, prima o dopo il loro deposito alla Corte e forniscono le dovute garanzie di tenere tali beni sotto sequestro e fare attenzione a non permettere che nulla di essi venga concesso al fuggitivo finché non si è raggiunto un accordo; e la causa è stata accelerata, ciò sia loro consentito. Tuttavia coloro che prendono in custodia i beni, dovranno fornire alla moglie e ai figli dell'autore del reato (se ne ha) il necessario sostentamento usando tali beni, e tutto ciò dovrà essere fatto con il consiglio e la conoscenza del giudice e delle autorità sopra menzionate. Inoltre, i giudici e le autorità non dovranno prendere nulla dai beni del fuggitivo a proprio beneficio.

ARTICOLO 207

Beni rubati, che sono stati affidati al tribunale

Quando una cosa rubata o rapinata viene depositata in tribunale, senza che il ladro sia stato bloccato e catturato, il Giudice Penale, dopo averla ricevuta, la farà custodire fedelmente, e se qualcuno si presenta a reclamare la suddetta cosa, dimostrando in modo tale che non lasci dubbi che gli sia stata rubata o rapinata, gli sarà restituita senza tenere in alcun conto consuetudini instauratesi in alcuni luoghi, e che devono essere considerate un abuso. In caso di contestazioni per tale motivo, il giudice dovrà assistere prontamente e adeguatamente il richiedente. E se accade che l'autorità di tale luogo ha giuri-

¹ Parenti amici o amici.

sdizione penale e civile, e che non sia facile convocare gli scabini che vengono da lontano per costituire la Corte Penale in breve tempo, il Giudice Penale, per evitare le spese, rimetterà la conoscenza del caso alla Corte Civile della sua Giurisdizione. Poi chiunque desideri intentare un'azione legale in questa materia deve stipulare un accordo presso tale Corte con fideiussioni, o almeno con un giuramento, convenendo che, in caso di soccombenza per metà della causa, dovrà risarcire l'altra parte dei danni derivanti, secondo la valutazione della Corte. Allo stesso modo, anche il convenuto che desidera tutelare tali beni deve dare le medesime garanzie. Quindi, se l'attore prova che tali beni gli sono dovuti, che gli sono stati sottratti come bottino di un furto, gli saranno attribuiti legalmente e restituiti. Ma se un convenuto tenta di difendere legalmente i beni in causa, e si obbliga per le spese e per i danni (come sopra indicato), e poi dopo la perdita di tali beni, non è in grado di affermare con giuramento di aver acquisito gli stessi beni perduti senza conoscere il titolo ingiusto, o è convinto da prove di tale conoscenza, tale convenuto dovrà pagare le spese sostenute per i beni sequestrati e trattiene, assieme alle spese giudiziarie secondo la valutazione della Corte. Ma se il convenuto ignorava il titolo ingiusto nell'acquisizione dei beni perduti o confiscati, ciascuna parte dovrà pagare le proprie spese giudiziarie. L'attore, a cui vengono tolti i beni contestati, se si trattava di bestiame dovrà pagare le spese sostenute dal convenuto per il loro mantenimento spese come riconosciuto dal giudice.

Ma chi, secondo quanto sopra, non ha alcun obbligo di risposta, ha diritto di pagare all'attore che riprende la proprietà, ancora una volta una somma considerevole (ove sia stata pagata la somma suddetta). Ma nel caso in cui non si presenti alcun convenuto che voglia obbligarsi, come si è detto, all'attore che recupera legittimamente i suoi beni spetterà solo di pagare le spese ragionevoli che saranno state sostenute, come si è appena detto.

ARTICOLO 208

Restituzione dei beni al proprietario

Ma se l'accusatore nel caso sopra menzionato, prova sufficientemente di essere il proprietario di un bene contestato, ma non riesce a provare che gli è stato sottratto tramite rapina o furto, mentre per contro l'accusato non può fornire prova sufficiente che i beni conte-

stati dell'attore siano stati da loro acquisiti per giusto o legittimo titolo, allora l'accusatore sarà autorizzato a giurare che tali beni gli sono stati rapinati o rubati e gli stessi gli saranno restituiti nella stessa quantità come sopra indicato.

ARTICOLO 209

Non si acquisisce il possesso di una cosa acquisita
per furto o violenza

Nessun diritto al possesso di una cosa rubata o rapinata può essere usucapito a causa del decorso di un certo periodo di tempo, ma se l'accusatore non può fornire una prova completa (come affermato sopra), allora gli accusati saranno dichiarati assolti e i beni contestati saranno loro riconsegnati con un ragionevole risarcimento per le spese sostenute e i danni, a cui l'accusatore soccombente sarà condannato secondo la prudente valutazione dei giudici.

ARTICOLO 210

Cauzione per le spese del processo

Inoltre, qualora i beni oggetto dell'accusa nei casi di spese o costi sopra menzionati, o in altro modo, non potessero essere presentati o esibiti alla Corte al termine della causa iniziata, senza incorrere in ingenti danni e spese, ciascuna parte, a discrezione della Corte, in tutto o in parte, dovrà fornire al giudice e a due giurati la necessaria e sufficiente cauzione o garanzia per la loro restituzione al tribunale al termine del giudizio, dove saranno rese le suddette testimonianze, e per qualsiasi danno, pericolo o pregiudizio dovesse essere sostenuto presso la stessa Corte per tale motivo, sia nella causa principale, sia in spese.

Tuttavia, se entrambe le parti desiderano conformarsi alle suddette disposizioni, dando cauzione, sarà data preferenza al convenuto, a meno che non vi sia motivo di dubbio, nel qual caso si ricorrerà al Consiglio dei giureconsulti, come sarà indicato alla fine della nostra presente Costituzione.

ARTICOLO 211

Caso in cui le cose rapinate o rubate si trovano
presso il colpevole

Tuttavia, quando qualcuno sospettato a causa della sua cattiva reputazione viene arrestato in possesso di beni rapinati o rubati di cui sopra, e l'accusatore chiede che venga avviato un procedimento penale nei suoi confronti, o il giudice desidera procedere d'ufficio con un procedimento penale contro tale persona sospettata, contro i suddetti sospettati dovranno essere intentate le relative cause penali, come è chiaramente stabilito e dichiarato nella presente nostra Costituzione in materia penale.

ARTICOLO 212

Sufficienti indizi per individuare la cosa rubata

Come e quando qualcuno ha prove sufficienti contro di sé per un interrogatorio con tortura in merito a beni rubati o rubati, ciò è descritto nel trentottesimo articolo, a partire da "Se viene scoperto", ecc., e nell'articolo seguente.

ARTICOLO 213

Spese della Corte per la refurtiva

E se mediante questa procedura penale, beni mobili rubati o saccheggianti con la forza siano giunti in mano e in potere del giudice, essi, tali e quali, dovranno essere restituiti alla persona a cui sono stati sottratti, a condizione che questi abbia dimostrato di averli posseduti e purché provveda al pagamento della spesa necessaria che sarà stata sostenuta, se si trattava di bestiame, e di cui sarà responsabile; senza tuttavia pagare nulla di più.

Ma se qualcuno, per limitare spese e danni, chiede di recuperare i suddetti beni prima che si stabilisca se derivano da attività illecite e a chi appartengono, allora in tal caso si procederà con lo stesso procedimento che è stato presentato sopra in materia di procedura civile, sia per la reclusione che per l'accusa di furto.

ARTICOLO 214

Nessuno può essere costretto ad accusare

Se qualcuno, dopo aver subito un danno per un furto o una rapina, recupera i suoi beni indubbiamente di sua proprietà, con qualsiasi

mezzo, senza violenza o inganno e nella giusta misura, non deve nulla a nessuno e non può essere costretto in questo caso o in altri simili a procedere contro il ladro, contro la sua volontà. E quando il danneggiato non vuole procedere con l'accusa penale, l'autorità può tuttavia giudicare d'ufficio l'autore e punirlo in base alle circostanze della persona e del reato.

ARTICOLO 215

Come gli artigiani sono obbligati a costruire o riparare le forche
per i giudizi penali

Vi è usanza di diverse giurisdizioni penali che obbliga tutti i carpentieri che vi abitano a lavorare alla costruzione di una nuova forca o alla riparazione di una vecchia, comportando spese straordinarie che talvolta ricadono anche su coloro che erano gli accusatori del colpevole, il che è ancora più ingiusto; ordiniamo per impedire un tale abuso, che quando in futuro si riterrà opportuno costruire una nuova forca in una giurisdizione penale, l'autorità o chi per essa lo rendano noto legalmente e mediante un bando tramite il messaggero, l'araldo o l'ufficiale giudiziario, fatto quattordici giorni prima e rivolto a tutti coloro che esercitano il mestiere di carpentiere a pagamento e con le proprie mani e che sono presenti nelle città, paesi o villaggi, dove è consuetudine tenere la corte penale.

Tutti coloro che saranno così citati a casa, o che siano impiegati in un lavoro entro tre miglia dalla loro casa, dovranno recarsi alla sede della Corte¹ al tempo e nel luogo loro indicati, senza potersi esentare, sotto pena di una multa di dieci fiorini, salvo il caso di infermità fisica, che dovrà essere confermata con giuramento. Dal numero dei carpentieri sopra menzionati nei casi penali, il giudice ne nominerà quanti riterrà necessari per il lavoro sopra menzionato, e tra questi saranno estratti a sorte un numero di carpentieri stabilito dal giudice, i quali, sotto la suddetta pena se non aderiscono e per il consueto salario, che il maestro di tale opera pagherà loro senza pregiudizio per le parti, sono tenuti ad adempiere e a svolgere il loro lavoro e non saranno per questo disprezzati o sminuiti da nessuno. Ma se qualcuno è accusato, calunniato o sminuito da qualcun altro per questo motivo, dovrà pagare un marco d'oro, tutte le volte che è consuetudine, metà

¹ Il testo distingue la *Malstatt* (ufficio ove si giudica) dalla *Hinrichtungsstatt* (luogo dell'esecuzione)

a favore dell'autorità, fatta salva la coercizione del trasgressore nella Corte penale, e l'altra metà per chi è stato ingiuriato, per il quale dovrà anche essere legittimamente assistito dalle suddette autorità. E tale azione, prima e dopo la suddetta assistenza legale, dovrà invariabilmente risultare senza danno per l'onore, la buona reputazione e l'attività del carpentiere.

ARTICOLO 216

Pena per chi ingiuria o diffama gli artigiani

Se il trasgressore non è in grado di pagare la suddetta pena pecuniaria¹, sarà trattenuto in carcere finché non avrà riparato adeguatamente la parte offesa, assicurandola che non ha con ciò inteso in alcun modo compromettere il suo onore e obbligandosi ad astenersi da tali insulti: è vietato, sotto pena della stessa multa di un marco d'oro, a chiunque di sostenere la causa di tali insulti o di proteggere qualcuno che ha avuto la temerarietà di pronunziarli.

ARTICOLO 217

Lavori al patibolo richiesti ai muratori

Quando deve essere costruito un muro per la forca o la postazione per la decapitazione, i muratori abitanti nella stessa giurisdizione, sono soggetti alle stesse regole stabilite sopra per i carpentieri.

ARTICOLO 218

Abusi e pratiche inaccettabili in uso in alcuni luoghi

¹ La Carolina recepisce qui una pena che deriva non dalla legge penale ma dalle norme di pubblica sicurezza e dei buoni costumi emanate nel cinquecento con il nome di *Ordnung* (Regolamento); norme che noi ora classifichiamo come diritto amministrativo. Le ordinanze imperiali o dei principi riguardavano una serie di argomenti eterogenei soggetti a regolamentazione per ragioni di *Policey*: codici di abbigliamento, lusso, blasfemia, gioco d'azzardo, danze immorali, spese eccessive a matrimoni e altri eventi familiari gioiosi o tristi, adulterazione degli alimenti e usura. La *Reichspolizeiordnung* (Regolamento di Polizia Imperiale), approvata dalla Dieta Imperiale del Sacro Romano Impero Germanico nel 1530 e rivista e ampliata nel 1548 e nuovamente nel 1577, occupa una posizione di rilievo nella legislazione dell'età moderna come legge centrale, sovraregionale e di vasta portata tematica. Nella sua versione del 1577, rimase in vigore come "legge fondamentale" fino alla fine del Sacro Romano Impero nel 1806.

Quando un criminale viene sorpreso in possesso di refurtiva e condotto in prigione, in alcuni luoghi è consuetudine che la refurtiva non venga restituita alla persona a cui è stata sottratta, ma venga confiscata dall'autorità locale. Lo stesso vale in molti altri luoghi, dove si sostiene erroneamente che quando un marinaio si incaglia o naufraga, l'autorità del luogo in cui è avvenuto il naufragio abbia il diritto di confiscare la sua persona, la sua nave e i suoi beni: oppure quando si sostiene che quando un carrettiere, ribaltandosi, ha schiacciato qualcuno imprevedibilmente, la sua carrozza, i suoi cavalli e il suo carico devono essere confiscati dall'autorità.

E così pure presso molti tribunali penali vengono scoperti vari abusi simili, come il fatto che il carcere non venga utilizzato per la custodia, ma piuttosto per il tormento dei prigionieri e dei carcerati.

Esistono diverse giurisdizioni penali, in cui l'invenzione di questi diversi abusi rende la prigione meno un luogo destinato alla sicurezza delle persone, che una vera e propria punizione. È ancora un abuso quando l'autorità fa catturare persone onorevoli con troppa leggerezza, senza essere previamente assicurata della loro cattiva reputazione e di prove sufficienti, e su questi arresti procede frettolosamente e senza riflettere, e così che la persona arrestata non può non soffrire per il suo onore. E così pure quando succede che la condanna viene pronunciata dal boia e non dal giudice o dai giurati ed ancora quando un criminale, a parte il caso del delitto di lesa maestà, viene condannato a morte anche in altri casi, in cui la pena di morte e la perdita dei beni non si applicano poiché il reo non ha commesso un'offesa contro il corpo o la proprietà, con la conseguenza che la moglie e i figli devono vivere di accattonaggio mentre i beni finiscono al signore o all'autorità.

Noi respingiamo queste usanze, o meglio abusi, e simili, come vane e inutili, e decretiamo che siano rimosse, rese obsolete e abrogate da qualsiasi autorità, affinché non siano praticate o mantenute in futuro, così come con questa nostra autorità imperiale abroghiamo, annientiamo e respingiamo quegli abusi fin d'ora, affinché non siano mai introdotti o ammessi in futuro.

ARTICOLO 219

A chi e in quale luogo i giudici dovrebbero chiedere consiglio nei casi dubbi

Abbiamo dato numerose disposizioni in molti modi in questa nostra Costituzione e del Sacro Impero che laddove sia richiesto un parere legale, le Corti, nei loro procedimenti penali, nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e nelle sentenze, qualora sorgano dubbi, sono sempre tenute a chiedere il parere dell'autorità superiore, come hanno già fatto secondo l'antica e consolidata consuetudine. Se però non ci fossero corti superiori e il processo fosse stato aperto per richiesta di un accusatore penale, nei casi sopra menzionati, si devono rivolgere per chiedere consiglio alla Corte superiore che ha il potere di regolare questo giudizio penale senza alcuna mediazione o contraddizione. Ma quando l'autorità sta procedendo d'ufficio contro un criminale in una causa penale o altra azione, i giudici, se sorgono dubbi, sono tenuti a chiedere consiglio alle Università più vicine, alle Città, alle Comunità o ad altri giureconsulti dai quali possono ottenere informazioni e chiedere consiglio con la modesta spesa.

E anche qui va notato che in tutti i casi dubbi, non solo i giudici e gli scabini, ma anche tutte le autorità in generale, qualunque cosa debba essere deliberata, consultata, decisa e fatta in tali casi di indagine penale devono rivolgersi ai giureconsulti per consiglio senza spese per le parti, a meno che l'attore o l'accusatore stesso non si appelli e richieda al giudice di consultare i giureconsulti nei suoi procedimenti, atti e condotta criminali, il che deve essere fatto a spese e a spese della persona che lo richiede. Ma se il padrone, i parenti o gli assistenti dell'accusato si appellano al giudice per chiedere consiglio a beneficio del prigioniero, egli deve effettivamente ottemperare a tale richiesta a spese del prigioniero, dei suoi parenti o assistenti. Ma se il prigioniero stesso e i suoi parenti o amici non sono in grado di sostenere tali spese e costi a causa della povertà, è giusto che tale consultazione e richiesta di consulenza siano effettuate a spese dell'autorità: e ciò si deve fare soprattutto quando il giudice vede e capisce che tale richiesta di consulenza viene fatta senza alcun inganno e non per ritardare il caso o per creare maggiori spese, cosa che anche quei parenti e assistenti devono affermare e confermare sotto giuramento, e il giudice non deve risparmiare in diligenza in tutte queste questioni, in modo che nessun danno venga arrecato a

nessuno. Invero in questi casi grandi, difficili e gravi sono richiesti la massima e singolare operosità e diligenza, dalle quali nessuna ignoranza scagionerà coloro che hanno trasgredito o peccato, poiché essi devono possedere la conoscenza e la competenza in tali materie. Di ciò i giudici, i giurati e i loro superiori devono ora essere diligentemente ammoniti ed esortati.

FINE DELLA CAROLINA



Squartamento di Brunilde regina dei Franchi - Meister der
Boccaccio-Bilder - 1480 circa

APPENDICE
di testi connessi



Il giudice si consulta

LE CORTI GIUDIZIARIE

Testo estratto e tradotto dall'opera di Richard Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, Lipsia 1889

Il sistema giudiziario germanico del 1500 era complicatissimo e richiede studi particolari. Ritengo utile di riportare pagine estratte da un noto manuale tedesco, essenziali per comprendere il sistema in cui operava la Carolina.

Il *Sachsenspiegel* presenta ancora un quadro di un sistema giudiziario strettamente monarchico, coerente nelle sue caratteristiche fondamentali con il sistema carolingio. Il re è il giudice comune in tutto il regno; essenzialmente, solo lui ha il potere di giudicare proprietà, feudi e persino sulla vita. Solo perché non può essere ovunque di persona, ha affidato ad altri la sua rappresentanza. Viaggia per tutto il territorio amministrando la giustizia e, ovunque tenga tribunale, i tribunali locali sono sollevati dalla sua autorità; i poteri giudiziari ordinari sono sospesi per tutta la durata della sua presenza. Solo nelle marche esiste un governo territoriale più rigido, che favorisce lo sviluppo della giurisdizione territoriale. Ma ovunque, i tribunali inferiori sono già stati separati dal sistema imperiale e posti sotto il controllo delle autorità territoriali. Nella seconda metà del XIII secolo, tutto cambia. I viaggi del re per amministrare la giustizia cessano, la sua attività giudiziaria suprema appare significativamente limitata, mentre nei territori emergono tribunali d'appello superiori (*Höhere Instanzgerichte*). La maggior parte dei tribunali regionali (*Landgerichte*) ha perso il legame con il Reich, ma quelli che sono rimasti al suo interno hanno visto una significativa espansione delle proprie competenze.

Laddove il re partecipava personalmente all'amministrazione della giustizia, ciò avveniva secondo l'antica tradizione attraverso la Corte Reale (*königliches Hofgericht*). La sua giurisdizione era quadruplica. In primo luogo, la Corte Imperiale (*Reichshofgericht*) esercitava una giurisdizione concorrente con le corti ordinarie, e ciò in due forme. In primo luogo, il re aveva il diritto di avocazione (*ius evocandi*), in virtù del quale poteva, a sua discrezione, convocare avanti a sé, per

la sua decisione, qualsiasi caso non ancora legalmente definito. In secondo luogo, dopo l'abolizione dell'ufficio dei messi reali (*missi dominici*), era consuetudine per i re viaggiare in tutto il regno allo scopo di amministrare la giustizia. Ovunque si trovassero, i tribunali ordinari venivano sollevati dalle loro funzioni e la Corte Imperiale ne assumeva il posto, come in precedenza era stato il tribunale messatico. Tutti i casi non ancora pendenti o decisi legalmente potevano essere portati dinanzi al re, e tutti i prigionieri non ancora condannati dovevano essere condotti al suo cospetto. Poiché i principi secolari non riconoscevano più l'obbligo di ospitare il re a proprie spese, i suoi viaggi giudiziari furono limitati alle città episcopali e imperiali. Tuttavia, dopo la *Concordatio cum principibus ecclesiasticis* del 1220, che limitò i diritti regali nelle città episcopali al periodo delle Diete Imperiali, questi viaggi giudiziari caddero gradualmente in disuso. Nella seconda metà del XIII secolo non ve ne furono più. La giurisdizione diretta della Corte Imperiale fu da quel momento in poi limitata alle sedi delle Diete Imperiali per la durata dell'assemblea. Inoltre, a partire dal regno di Rodolfo I, divenne sempre più comune concedere a principi e città il privilegio di non avocazione, escludendo così il diritto reale di avocazione sui loro territori. Dopo numerosi privilegi individuali che lo avevano preceduto, la Bolla d'oro di Carlo IV del 1356 dichiarò il privilegio di non avocazione un diritto statutario di tutti gli elettori. Durante il XIV e il XV secolo, tutti i principi imperiali, la maggior parte delle città imperiali e numerose fondazioni, conti e signori ottennero la stessa libertà, finché, nel 1487, il diritto di avocazione del re fu completamente abolito.

Nel secondo livello, la Corte Imperiale era diventata un vero e proprio grado di appello per tutti i tribunali ordinari. Anche sotto questo aspetto, la Corte Imperiale subì spesso battute d'arresto, sebbene in misura minore, a causa di privilegia de non appellando. Gli stati dei principi elettori erano stati esentati dalla Bolla d'oro del 1356 anche dagli appelli alla Corte imperiale, il che probabilmente diede origine all'istituzione di propri tribunali regionali superiori (*Oberlandesgerichte*).

I privilegi di non appello e di non avocazione non si applicavano ai casi di diniego di giustizia. Qualora il giudice ordinario non fosse disposto o non fosse in grado di rendere giustizia, ad esempio per mancanza di potere sull'accusato, la parte lesa poteva sempre appellarsi alla Corte Imperiale.

L'antico diritto di ricorso implicava che tutti i sudditi imperiali, vale a dire principi imperiali, ministri imperiali e città imperiali, avessero la loro normale giurisdizione personale dinanzi alla Corte imperiale. Inoltre, le controversie relative alla proprietà e ai diritti imperiali erano di competenza della Corte imperiale, anche nei confronti di residenti locali di un territorio o di un'area urbana dotata del privilegio di non revocabilità. In origine, anche il bando imperiale poteva essere imposto solo dalla Corte imperiale; solo dopo che la maggior parte dei tribunali regionali ebbe assunto un carattere territoriale, il diritto di bandire iniziò ad essere esercitato anche dai tribunali regionali (*Landgerichten*) che rimanevano sotto la giurisdizione reale. Gli atti di giurisdizione volontaria venivano spesso compiuti dinanzi allo *Hofgericht*, in particolare per renderli inappellabili visto che venivano confermati dalla stessa corte d'appello; tuttavia, il motivo spesso decisivo nel periodo franco di ottenere una carta reale divenne meno rilevante dopo che anche gli atti dei tribunali regionali ebbero acquisito il carattere di documenti pubblici.

Le sessioni della Corte Imperiale erano pubbliche; inoltre, a differenza del periodo franco, né l'ora né la data erano fisse; tutto dipendeva da dove si trovava il re e dalla sua discrezionalità. Mentre la regola era di negoziare le questioni tedesche solo in territorio tedesco, secondo il principio *cum ibi sit Alemannie curia, ubi persona nostra et principes imperii consistunt* (dove si trova la corte alemanna, là si trova la persona del nostro impero), le decisioni della Corte Imperiale riguardanti gli affari tedeschi venivano ripetutamente emesse anche in Italia; tuttavia, per questo era necessaria la composizione della corte con membri tedeschi.

La Corte imperiale non poteva riunirsi in terre straniere. Solo per alcune questioni esistevano ulteriori restrizioni, sebbene queste fossero più di natura fattuale che giuridica. L'imposizione del bando imperiale e i duelli giudiziari dovevano generalmente svolgersi solo nella provincia di residenza dell'accusato; le sentenze di condanna dovevano essere emesse nella provincia del tribunale di grado inferiore; e quelle relative alla proprietà nella provincia in cui si trovava il caso da decidere. La ragione di queste restrizioni, che per inciso rimasero in vigore solo fino al XIII secolo, era puramente materiale: la necessità di giudici e testimoni sufficientemente esperti del diritto locale in materia. Se questi erano disponibili, la corte poteva emettere il suo verdetto ovunque il re desiderasse.

La Corte Imperiale era legata alla persona del re; pertanto, rimaneva inattiva quando il re era all'estero e si scioglieva alla morte o alla deposizione del re per legge imperiale. Solo il figlio dell'imperatore, incoronato Re dei Romani, aveva il diritto di convocare la Corte Imperiale. Se il re nominava un Reggente o un Governatore Imperiale in sua assenza, questa persona era generalmente autorizzata anche a convocare un Vicariato Imperiale (*Reichsvikariatsgericht*) al posto della Corte Imperiale. Tale tribunale era composto in modo analogo, ma formato dal reggente e legato alla persona del re. Lo stesso valeva per il Vicariato Imperiale del Conte Palatino del Reno e dell'Elettore di Sassonia in caso di decesso.

Come per quanto riguarda il luogo e il tempo, anche la Corte Imperiale era priva di un'organizzazione fissa per quanto concerne la sua composizione; la corte veniva costituita ex novo ad ogni sessione e solo dopo tale costituzione acquisiva un carattere indipendente. I giurati venivano scelti liberamente dal re (o da un suo rappresentante) tra le persone del suo entourage solo tenendo in debita considerazione il rango e l'appartenenza tribale dei giudici. Nelle *causae maiores*, ovvero nelle questioni riguardanti la vita e l'integrità fisica, l'onore o la proprietà terriera, nessuno era tenuto a essere giudicato da persone di rango inferiore. Dal XII secolo, i principi imperiali in tali questioni potevano richiedere un tribunale composto esclusivamente da principi. Per quanto riguarda le necessarie conoscenze giuridiche, dovevano essere nominati per primi che erano della stessa etnia e regione dell'accusato, e nelle cause relative alla proprietà, dovevano essere chiamati i membri della provincia in cui si essa trovava. Altrimenti, era sufficiente il possesso delle qualifiche generalmente richieste a un giurato. Il numero dei giurati doveva essere almeno di sette. Non c'era un limite massimo. Spesso, il numero dei giudici era molto considerevole; in particolare, le Diete imperiali a volte fungevano anche da *Hofgericht*. I giudici non prestavano giuramento; giudicavano in base al giuramento che ciascuno aveva prestato al proprio signore. I giudici non ricevevano alcun compenso; Fu solo nel XV secolo che i re, per evitare il completo scioglimento della corte, si sentirono costretti a introdurre cariche retribuite.

Il re era il giudice nella corte reale; nella corte del vicariato imperiale fungeva da giudice il Reggente imperiale (*Reichsverweser*). Se il re era parte in causa, di solito si faceva sostituire nella presidenza. Un rappresentante permanente del re in tutte le questioni, ad eccezione

dell'imposizione del bando imperiale e delle cause, che erano riservate al re personalmente fu introdotto solo dalla Pace di Magonza di Federico II nel 1235. Il Giudice della Corte Imperiale (*iustarius curiae regiae*) doveva appartenere per nascita alla classe dei liberi signori ed essere sempre nominato dal re per un mandato minimo di un anno. La revoca anticipata in caso di cattiva condotta era prevista. Il Giudice della Corte era quindi un funzionario, non un vassallo. Doveva prestare giuramento e riceveva come stipendio le multe pagate dai proscritti imperiali per la loro liberazione dal bando (il cosiddetto *Achtschatz*), nella misura in cui i casi venivano giudicati personalmente dinanzi a lui. A parte le questioni riservate al re, lo *Hofrichter* aveva giurisdizione su tutto ciò che giungeva dinanzi alla corte, ma doveva notificare al re tutte le questioni importanti (*arduis causis*) prima di fissare una data, al fine di dargli la possibilità, a seconda delle circostanze, di presiedere personalmente o di delegare tale compito a un rappresentante straordinario. Il Giudice di Corte doveva tenere udienze quotidiane, eccetto la domenica e i giorni festivi, per tutto il tempo necessario. Non aveva una residenza ufficiale fissa; seguiva la corte ed era totalmente legato alla persona del re. La sua autorità si estingueva con la morte del re. Il potere di sostituzione non fu concesso al Giudice Supremo fino al XV secolo. Nell'esercizio delle sue funzioni ufficiali, il Giudice Supremo era indipendente. Il fatto che le sue decisioni potessero essere impugnate dinanzi al re non era insolito, poiché le sentenze della corte non avevano alcun valore legale.

Contemporaneamente all'introduzione dell'ufficio del giudice dell'Alta Corte, la Pace di Magonza ha garantito la riorganizzazione della completamente fatiscente cancelleria di corte (*Hofgerichtskanzlei*). La Corte reale aveva un proprio cancelliere (*notarius curiae*) che, come il giudice (a causa delle condanne a morte), doveva essere un laico e prestare un giuramento simile. Il cancelliere aveva il compito specifico di ricevere e registrare i documenti in arrivo, nonché di creare registri delle condanne e libri delle sentenze. Venne introdotto un sigillo speciale della Corte per autenticare i documenti giudiziari. Sebbene il cancelliere dovesse presenziare alle sessioni per svolgere i suoi compiti, non faceva parte della composizione regolare della corte.

Fin dal XV secolo, un funzionario speciale fungeva da rappresentante permanente degli interessi imperiali. In seguito assunse il titolo di Procuratore di Camera (*procurator fiscalis camere et imperialis fi-*

sci) e, dai tempi di Federico III, ebbe il compito generale di perseguire, ex officio, qualsiasi trasgressione dei decreti reali o violazione dei diritti reali in qualità di rappresentante del re.

Se venivano presentate denunce dinanzi al tribunale che, date le circostanze, richiedevano un processo con poco contraddittorio e più un'indagine sul posto, il re poteva dispensare il re dall'udienza presso la Corte imperiale e, come già accadeva in epoca franca, deferire la questione a un delegato o a un commissario imperiale per l'indagine e la decisione. Le parti venivano informate della nomina del commissario e sollecitate a obbedire alle sue convocazioni e ai suoi ordini giudiziari. Nei casi che riguardavano questioni *maiores*, il commissario non poteva essere di rango inferiore a quello dell'accusato. Se vi erano motivi per sospettare la parzialità del commissario, le parti potevano esercitare il diritto di riconsuazione. Talvolta venivano nominati più commissari come delegati congiunti, oppure venivano delegati organi collegiali, come i consigli cittadini. Il commissario aveva anche l'autorità, in determinate circostanze, di nominare assessori.

Un ricorso contro la decisione del delegato poteva essere presentato un ricorso al Re. L'uso di giudici reali delegati è documentato fin dal XII secolo. Inizialmente una rara eccezione, divenne sempre più comune e sotto Federico III era quasi la regola.

L'attività della Corte Imperiale subì un'ulteriore battuta d'arresto a partire dal periodo di anarchia intorno alla metà del XIII secolo, a causa della pratica sempre più diffusa di risolvere le controversie tra le parti tramite arbitrato. Di gran lunga più importanti dei compromessi caso per caso furono le cosiddette "convenzioni (*Austräge*)", in cui le parti si accordavano reciprocamente a sottoporre le future controversie a un tribunale specifico non nominato dallo Stato. Così alla fine del Medioevo in Germania, le riunioni dei (sette) elettori incaricati di scegliere il sovrano tedesco a volte sfociavano in un trattato, in seguito chiamato Unione Elettorale (*Kurverein*) di Rhense, ripetutamente confermata da trattati successivi; allo stesso modo le innumerevoli alleanze e patti dei vari ceti che caratterizzarono la seconda metà del Medioevo furono regolarmente legati a tali stipulazioni. Mentre inizialmente questi tribunali servivano solo a risolvere le controversie tra i membri dell'associazione, i privilegi reali consentivano che i terzi fossero obbligati a presentare le proprie pretese contro di loro prima dinanzi al tribunale dell'associazione, pur essendo poi liberi di adire i tribunali ordinari. In questo modo, durante la seconda

metà del XV secolo, i tribunali dei principi e delle città imperiali divennero corti d'appello ufficialmente riconosciute. Sotto Alberto II e Federico III, emersero ripetutamente proposte per istituire tribunali specifici attraverso la legislazione imperiale, creando così un sostituto per la defunta Corte imperiale.

Quest'ultimo sistema, il cui valore dipendeva interamente dalla personalità del rispettivo re, aveva perso ogni credibilità sotto regni come Venceslao e Sigismondo. Inoltre, a partire da Federico III, che risiedeva quasi esclusivamente nei suoi possedimenti austriaci, divenne sempre più difficile reperire cavalieri o persino principi del regno per la Corte imperiale. Il re preferiva spesso gestire i casi che gli venivano sottoposti tramite delegati o personalmente, con l'assistenza dei suoi consiglieri. Le sessioni della Corte imperiale divennero sempre meno frequenti e cessarono del tutto dopo il 1450. Al contrario, il sistema giudiziario esercitato dall'imperatore stesso, con il suo maestro di corte e i suoi consiglieri, acquisì una notevole influenza.

Da questa situazione nacque la Corte della Camera Reale (*Königliche Kammergericht*), che dal 1415 sostituì la Corte Imperiale. Essa nacque dall'esperienza pratica; non ricevette mai alcuna regolamentazione statutaria, a parte una breve ordinanza del 1471. Così come il re era sempre considerato la fonte suprema di ogni legge, allo stesso modo possedeva il diritto di prendere decisioni personali, non solo quando veniva chiamato ad arbitrare, ma anche in questioni che erano generalmente soggette alla sua decisione giudiziaria. Poiché era solito trattare tali questioni con i consiglieri della sua camera quando non desiderava affidarle a un commissario e la Corte Imperiale non disponeva del personale necessario, il termine *Kammergericht* nacque in modo del tutto naturale. Il re presiedeva, o un suo delegato nominato da lui per un caso specifico o in modo permanente, di solito lo *Hofmeister* (*magister curiae*, maggiordomo). Per diversi anni, il vescovo Ulrico di Passau, e dal 1470 l'arcivescovo Adolfo di Magonza, assunsero l'amministrazione della Corte della Camera Reale insieme all'amministrazione della Cancelleria imperiale in cambio di una certa somma di denaro. Gli assessori erano membri del Consiglio di Corte, spesso giuristi, il che comportava una forte considerazione del diritto romano nelle decisioni. Gli assessori prestavano giuramento. Il cancelliere era indispensabile, sebbene anche allora non fosse formalmente considerato parte della composizione della corte. I fun-

zionari subordinati fungevano da messi di corte. In termini di giurisdizione, la Corte di Camera occupava esattamente la stessa posizione della Corte imperiale. Come la precedente Corte imperiale, era legata alla persona e alla rispettiva corte del re. Negli ultimi anni del regno di Federico III, la Corte di Camera rimase quasi completamente inattiva. Non era riuscita ad acquisire lo stesso livello di fiducia della precedente Corte imperiale. Era urgente una riforma radicale.

Nella costituzione carolingia, le assemblee della missatica occupavano una posizione intermedia tra la corte del re, che comprendeva l'intero regno, e le corti regionali dei conti, limitate ai singoli distretti. Esistevano due assemblee di questo tipo: la prima veniva convocata dai messi del re immediatamente all'inizio del loro incarico ufficiale; si trattava di un'assemblea con un presidente designato, il cui scopo principale era quello di difendere l'ordine giuridico generale, sebbene le questioni giudiziarie non fossero escluse, pur essendo secondarie. La seconda assemblea era un tribunale di pace regionale senza un presidente designato, un'assemblea generale di conti e vescovi che avevano come compito principale la punizione di coloro che turbavano la pace, ma si occupavano anche di altre misure per preservare l'ordinamento. Dall'unione di queste due assemblee di funzionari sembra siano nate le assemblee di corte e regionali dei duchi tribali. Queste assemblee fungevano anche da tribunali ducali e, unitamente al ruolo particolarmente affidato ai duchi di mantenere la pace pubblica, esercitavano un'autorità giudiziaria superiore rispetto ai tribunali inferiori all'interno del ducato. Non è più possibile stabilire con certezza se i conti palatini esercitassero anche una certa giurisdizione missatica, forse alla maniera degli inviati reali permanenti in Italia.

Al contrario, i già citati tribunali pubblici di pace si possono rintracciare in tutti i secoli del Medioevo. Non avendo avuto un capo fisso fin dall'inizio, troviamo una grande varietà di principi che si sono succeduti alla guida. In parte, la prima fase dello sviluppo del potere ducale si può individuare proprio qui. Al di fuori dei ducati, singoli conti riuscirono ad assumere la guida per periodi più lunghi, diventando langravi.

Sviluppi significativi nel campo dei tribunali pubblici per la pace ebbero inizio alla fine dell'XI secolo con l'emanazione di leggi riguardanti la Pace di Dio e la pace pubblica, che portarono ovunque all'istituzione di commissioni ufficiali per la pace pubblica con di-

stretti ben definiti. Queste commissioni avevano il compito di ordinare tutte le misure amministrative necessarie per mantenere la pace pubblica, giudicare coloro che la violavano e assicurarne la punizione. Per quanto riguarda le commissioni imperiali, esse agivano come veri e propri tribunali pubblici per la pace in sostituzione del re. A livello imperiale, esistevano diversi distretti per la pace pubblica (in particolare il Basso Reno, la Vestfalia, la Sassonia, la Turingia e l'Alsazia), che servirono da modello per i successivi circoli imperiali. Di norma, erano guidati da un capitano di pace (*advocatus principalis o provincialis, iudex generalis, conservator, iurator pacis communis*) con 11 o 12 assessori (*conservatores, assessores, iudices pacis*). Il capitano, nominato dal re, era inizialmente un principe; dalla fine del XIII secolo, i balivi, già responsabili del mantenimento della pace pubblica, venivano preferibilmente nominati a tale carica. I langravi non compaiono più in questa posizione dal XIV secolo in poi, ma si può rintracciare la continuità dei tribunali per la pace pubblica, sia antichi che moderni, almeno in Turingia. Laddove la pace pubblica si basava su una legislazione territoriale, venivano istituite commissioni analoghe di carattere territoriale. La più antica Pace di Dio in Germania fu proclamata nel 1081 per la diocesi di Liegi, probabilmente sotto l'autorità di Enrico IV; seguirono quelle per la diocesi di Colonia (1083) e la provincia ecclesiastica di Magonza (1085). Mentre la Pace di Liegi istituì un tribunale di pace composto da nobiltà e clero, presieduto dal vescovo, la Pace di Colonia lasciò tutto al popolo, portando alla creazione ovunque di speciali organi comunitari che, qui come altrove, probabilmente contribuirono in modo significativo allo sviluppo di organismi di autogoverno.

Tra i tribunali regionali (*Landgerichte*), quelli frisoni occupavano una posizione particolare. Il sistema giudiziario carolingio non trovava qui spazio; al posto degli scabini si era insediata l'antica figura del *Gesetzsprecher* (espositore di legge) fu mantenuta al posto degli assessori.

A parte le peculiarità evidenziate, il sistema giudiziario pubblico in tutti i territori dell'Impero rimase sostanzialmente invariato fino all'inizio del XIII secolo.

Si basava interamente sui sistemi giuridici carolingi; solo il sistema giudiziario degli scabini non si era universalmente affermato nelle aree del diritto alemanno e bavarese (dove la sentenza veniva spesso emessa da un collegio di giudici o arbitri formato appositamente per

ogni caso), e in Sassonia non aveva attecchito, almeno non nei tribunali di grado inferiore. Occorre distinguere tra i tribunali delle contee, dei baliati e delle marche. Tuttavia, il sistema giudiziario nelle città è così strettamente connesso allo sviluppo del diritto urbano in generale che può essere descritto in dettaglio solo in quel contesto.

Le contee, sebbene frammentate da numerose eccezioni basate sui privilegi di immunità reali e plasmate in territori ereditari sotto l'influenza del diritto feudale, avevano tuttavia conservato il loro carattere ufficiale fino al XIII secolo. Ciò era evidente, in primo luogo, nella normativa, che verrà esaminata più dettagliatamente in seguito, secondo cui nessuno poteva esercitare la giurisdizione comitale senza averne acquisito l'autorità (il "divieto reale") direttamente dal re. In secondo luogo, era evidente nel divieto di disposizioni unilaterali da parte del detentore della contea a danno di quest'ultima: non poteva dividerla senza il *Königsbann*.

Non doveva essere indebolito da esenzioni, non doveva essere alterato dal trasferimento dei luoghi di assemblea, ma poteva essere ulteriormente concesso a determinate restrizioni. Ogni contea doveva essere occupata da un proprio conte o viceconte e non poteva rimanere vacante oltre un "anno e giorno". Era esclusa la combinazione di più contee nella stessa mano. Pertanto, se un principe possedeva diverse contee, non poteva presiederle personalmente tutte, ma doveva nominare dei viceconti, a meno che non si potesse realizzare l'unificazione delle diverse contee in una sola con l'approvazione reale.

Ogni contea possedeva diversi veri e propri luoghi di assemblea (*Dingstühle*, *Königsstühle*, tribunali, corti reali), distribuiti tra le centurie o distretti. Nelle contee sassoni, le centurie corrispondevano alle Goe, ovvero i piccoli distretti sassoni antichi che Carlo Magno aveva unificato in contee. L'unità più piccola di una contea sassone sembrava essere costituita da tre Goe con tre luoghi di assemblea. Tra i diversi luoghi di assemblea di una contea, alcuni godevano solitamente di un favore particolare, ma le contee con un solo luogo di assemblea non esistevano secondo il sistema giudiziario originario; ciò che è stato considerato tale sono i tribunali distrettuali isolati sulla base di sviluppi successivi. Il conte viaggiava attraverso il suo distretto, tenendo l'assemblea vera e propria (*Ding*) nei singoli luoghi di assemblea, di solito tre volte l'anno, e aggiungendo un'assemblea supplementare (*Afterding*) se necessario, secondo l'antica usanza.

Il tribunale era responsabile dell'intera contea; era solo nella forma un tribunale di cento unità, nella sua competenza un tribunale di contea o distrettuale (*Grafchafts- oder Landgericht, iudicium provinciale s. comitale*)

La giurisdizione del tribunale distrettuale si estendeva a tutte le proprietà situate all'interno della contea, nonché alle azioni extragiudiziali e ai procedimenti penali (quelli che comportavano la morte, la reclusione o la perdita dell'onore) contro le persone residenti nella contea o proprietarie di terre, con l'eccezione dei principi ed equiparati (*Fürstengenosse*) a causa del loro diritto personale di giurisdizione dinanzi al re. Le azioni extragiudiziali erano limitate ai crimini commessi all'interno della contea; i crimini commessi al di fuori della contea erano perseguibili solo in caso di esilio imperiale. L'extradizione al tribunale dell'accusato era sconosciuta nel Medioevo. Tuttavia, ogni tribunale aveva il diritto di arrestare e processare immediatamente uno straniero colto in flagrante mentre commetteva un crimine, di inseguire un fuggitivo anche presso i tribunali vicini e, se non potevano essere catturati, di trattenerli, ma tutto ciò solo prima che la questione andasse oltre la notte. Il conte era quindi tenuto a convocare immediatamente un tribunale d'urgenza in caso di crimine grave, al quale il popolo veniva chiamato pubblicamente. Se il conte non era presente, in Sassonia (e analogamente in alcuni altri ordinamenti giuridici) i cittadini riuniti potevano eleggere anche un *Gograf* presente, ovvero il giudice di grado inferiore, come giudice d'urgenza. Fatta eccezione per i reati in flagranza, il tribunale per chi era estraneo al territorio della Corte, era competente solo se vi era stata una garanzia assunta presso quel tribunale, o in caso di rifiuto della giustizia, o se lo straniero avesse egli stesso presentato una accusa in un'altra questione dinanzi al medesimo tribunale.

Fatta eccezione per i principi e i loro associati, tutti gli uomini liberi residenti o proprietari di beni nella contea erano soggetti all'obbligo di comparire in tribunale presso la corte distrettuale (*Dingpflicht*). Ciò includeva sia i signori liberi che i comuni cittadini e, dalla metà del XIII secolo in poi, e in alcuni casi anche molto prima, anche i ministeriali. Coloro che godevano dell'immunità erano spesso esentati dalla presenza pubblica in tribunale. L'obbligo di comparire in tribunale non si estendeva ai membri di centene all'interno della stessa contea; solo su specifico ordine del conte l'intera contea si riuniva per una sessione speciale del tribunale.

Gli Scabini (*Schöffen*), la cui posizione corrispondeva pienamente alla costituzione carolingia, appartenevano senza distinzione tra nobili e contadini alla classe dei liberi. Solo nelle corti dell'Estfalia, e probabilmente anche in Turingia e nell'Holstein, il diritto di esercitare la funzione di giudice laico (*Schöffenbarkeit*) era riservato ai signori liberi; i liberi comuni (*Gemeinfreien*) (sia quelli soggetti a reggenza che quelli soggetti a latifondi) ne erano assolutamente esclusi. Al contrario, gli antichi ministeriali liberi, nonostante la loro posizione sociale inferiore, erano riusciti a mantenere il diritto di esercitare la funzione di scabini fin dall'inizio del XIII secolo, il che portò poi, dopo alcuni decenni, all'ammissione generale dei ministeriali alla carica di scabini.

Questi ultimi sono diventati, di fatto, i detentori più qualificati di tale carica. L'idoneità alla carica scabino era regolarmente subordinata al possesso di terreni; tuttavia, il legame di tale carica con specifiche proprietà e la natura ereditaria delle posizioni di scabino erano ancora poco sviluppati nel periodo in esame. Il numero di scabini necessari per la corretta composizione del tribunale era tradizionalmente sette, ma dodici o quattordici erano spesso la norma. Non è possibile stabilire con certezza se gli scabini fossero inizialmente nominati solo per una singola centena e si limitassero ad assistere altri tribunali all'interno della contea, o se fossero scabini della contea fin dall'inizio. La partecipazione attiva alla Corte locale o di presenziare ad essa si limitava al diritto di ciascun individuo di criticare il verdetto proposto da uno scabino prima della votazione e di proporre un controverdetto. Il verdetto, se non criticato e accettato dagli scabini, era considerato approvato anche dai presenti; non avveniva alcun ulteriore atto formale di conferma.

Rispetto alla costituzione carolingia, che univa la carica di balivo a quella di giudice delegato (*Unterrichter*), fu un notevole miglioramento il fatto che i tribunali regionali medievali possedessero in gran parte un proprio funzionario, nominato dal conte, per il servizio di comunicazioni e l'esecuzione delle sentenze. Questo funzionario era chiamato balivo. La sua presenza era essenziale per il corretto funzionamento del tribunale; tuttavia, necessitava dell'assistenza del giudice inferiore solo nei procedimenti del tribunale di contea, dove, come in Svizzera, si era conservato l'antico legame franco tra la carica di balivo e quella di centenario (p. 165). Riceveva la sua carica come feudo dal conte. Doveva riferire all'alta corte locale. Apparte-

neva alla nobiltà e sembra aver raggiunto la sua influente posizione come capo dell'aristocrazia del paese, nei confronti del conte, mentre le sue originarie funzioni giudiziarie furono in gran parte delegate a funzionari subordinati. Era l'indispensabile assistente del conte nei procedimenti giudiziari. Il giudice doveva rivolgergli le domande introduttive e preliminari all'inizio del procedimento. Poteva rappresentare il conte presente in qualità di presidente. Nei casi contro il conte, nella misura in cui quest'ultimo non compariva dinanzi al re, fungeva da giudice supplente. Non possedeva una propria giurisdizione (inferiore). Quel poco che rimane di questa figura è dovuto a sviluppi successivi.

I tribunali di contea (*iudicia maiora*) si distinguevano dai tribunali inferiori (*iudicia minora*). Il tribunale ordinario per le questioni di minore giurisdizione (cause relative a debiti o beni mobili, reati penitenziali) era ovunque, secondo la costituzione franca, lo *Zentgericht* o *Zent* (centa), chiamato anche *Landschranne* dai bavaresi e *Goding* o *Gogericht* dai sassoni; il giudice era il *Zentgraf* (centurio), *Hunne* o *Schultheiß*; tra i sassoni, il *Gograf*. La nomina del giudice inferiore era prerogativa esclusiva del suo superiore, il giudice capo, cioè il conte o il viceconte. Tuttavia, spesso avveniva per elezione popolare. Fino al XIII secolo, il giudice sembra essere stato trattato come un funzionario; da allora, tuttavia, divenne sempre più comune concedere la carica come feudo. A volte, a causa di una doppia giurisdizione, si possono trovare due funzionari fianco a fianco, uno dei quali, poiché doveva astenersi da atti ufficiali attivi e accontentarsi di presiedere soltanto, veniva solitamente chiamato giudice "uditore" (ascoltatore, luminare).

A partire dal XIII secolo il sistema cominciò a diversificarsi per la diminuzione di potere dell'Impero. Una descrizione dettagliata di questi cambiamenti deve essere lasciata alla storia del diritto. Qui, è opportuno evidenziare solo gli aspetti più o meno universalmente diffusi .

Il primo cambiamento fu che la divisione carolingia dei tribunali in base alla materia cedette il passo a una basata sulle persone, o meglio, sulle classi sociali. I tribunali regionali divennero i tribunali ordinari per tutte le azioni legali contro la nobiltà, che ottenne l'essenziale completa dai tribunali inferiori, così come contro i prelati e i cittadini. Viceversa, i tribunali inferiori acquisirono il diritto di alta giustizia (il potere di vita e di morte) sull'intera popolazione rimanen-

te e, in alcuni casi, persino sulle proprietà contadine. Di fatto, sostituirono i precedenti tribunali regionali, adottandone spesso anche il nome. La distinzione si limitò quindi a tribunali regionali superiori e inferiori (*höhere und niedere Landgerichte*); i primi rimasero anche giudici d'appello per i secondi. Questa è essenzialmente la posizione dello *Sachsenspiegel* e del sistema giudiziario nelle Marche durante il XIII secolo.

Tra le corti regionali superiori, si sviluppò ben presto una divisione tra quelle che rimanevano sotto la direzione personale del sovrano e quelle dei suoi funzionari. Mentre queste ultime si occupavano solo di questioni minori e col tempo scomparvero quasi del tutto, le prime si sono gradualmente evolute in corti principesche, che erano contemporaneamente la corte ordinaria per gli esentati e la corte d'appello per tutte le altre corti del paese. La sede del tribunale non fu più mantenuta; al suo posto subentrò la residenza del principe. Sebbene la forma preesistente del tribunale regionale fosse in parte conservata, più frequentemente, soprattutto sotto l'influenza dei privilegi di non evocando e di non appellando, il potere decisionale si concentrava interamente sulla persona del principe, che poteva decidere personalmente i casi che gli venivano sottoposti o delegarli a un rappresentante, ma di solito affidava la decisione al suo consiglio di corte (camera, cancelleria). Pertanto, in linea con gli sviluppi in tutto l'impero, anche nei territori più vasti sorsero tribunali principeschi, corti di camera o corti di cancelleria. Questi tribunali erano composti da membri del consiglio di corte con formazione giuridica, mentre il principe o un suo delegato (giudice di corte, intendente, vicedominus o *victum*, presidente del parlamento) presiedevano. Le questioni di particolare importanza, soprattutto quando il principe stesso era parte in causa, venivano solitamente trattate nei *Landtag*, che in questi territori fungevano da tribunale statale supremo, così come il *Reichstag* in altri casi fungeva da tribunale imperiale.

Poiché i tribunali distrettuali inferiori (tribunali di Zent, Go, Amt o con balivo), oltre alla loro limitazione alla popolazione non esente e all'ex distretto giudiziario inferiore (*Zent, Go, Vogtei, Pfllege, Amt*) con una sola sede giudiziaria, sostituirono completamente gli ex tribunali di contea, sorsero nuove centurie sotto di essi per l'amministrazione della giurisdizione inferiore. Queste centurie si estendevano regolarmente alle singole parrocchie o villaggi (compresi eventuali villaggi figli), e nella regione della Mosella alle antiche *Zendereiei*, for-

se risalenti all'epoca franca. A capo della parrocchia, del villaggio o del tribunale di Zendere si trovavano lo *Schulze*, il *Dorf-* o *Zentgraf*, lo *Zender*, l'*Heimburge*, il *Bauermeister*, spesso nominati secondo l'antica usanza dalla comunità tramite elezione da parte del Signore, ma altrettanto frequentemente, in alcune regioni (in particolare nel nord-est), i tribunali di villaggio detenevano regolarmente i diritti signorili ereditari. Spesso, questi tribunali acquisivano anche giurisdizione sulla proprietà contadina, cosicché i tribunali regionali rimanevano limitati alla giurisdizione penale. Le assemblee giudiziarie, sia nei tribunali rurali che in quelli di villaggio, si tenevano nella piazza del villaggio come sedute formali, ai quali si aggiungevano tribunali d'urgenza per i casi penali. I procedimenti dei tribunali di villaggio erano solitamente limitati a questioni di giurisdizione volontaria, che spesso includevano il trasferimento di proprietà terriere. In entrambi i tipi di tribunale, di solito presiedevano giudici laici o giudici nominati per il caso specifico, ma esistevano anche tribunali in cui l'intera comunità del villaggio doveva decidere. I giudici che presiedevano i tribunali di villaggio erano talvolta contemporaneamente scabini o *Fronboten* del tribunale regionale. In Baviera, gli ufficiali giudiziari (*Schergen*) dei tribunali rurali spesso ricoprivano la carica di giudice nei tribunali di villaggio, tanto che questi venivano chiamati tribunali degli Schergen. A partire dal XIII secolo, i collegi di scabini dei tribunali regionali si avviarono spesso allo scioglimento. Laddove questi non venivano sostituiti, la funzione di giudice passava al giudice stesso, cosicché in alcuni luoghi, già nel Medioevo, si sviluppò il sistema di giudici individuali auto-giudicanti, con il popolo come giudicante in piedi (*Umstand*).

I tribunali regionali e di villaggio di grado inferiore erano pienamente paralleli ai tribunali delle alte e basse baliaure, soprattutto dopo che i primi erano diventati in gran parte tribunali di grado superiore a seguito del trasferimento delle controversie immobiliari al Signore dei terreni (*Grundherr*, il feudatario). Quanto più i tribunali regionali venivano frammentati da esenzioni e divisioni, tanto più assomigliavano alle alte corti dei balivi. La distinzione si confuse completamente quando divenne consuetudine trasferire i tribunali regionali ai signori proprietari dei terreni tramite vendita, infeudazione o ipoteca. I tribunali regionali persero così il loro carattere statale e divennero tribunali regionali patrimoniali; la giurisdizione apparve come una derivazione del potere signorile, una pura baliaura

(*Vogtei*), che i principi generalmente mantenevano solo sui loro possedimenti della corona, proprio in virtù della loro autorità signorile. Gli ex giudici distrettuali (*Zentgrafen, Gografen, Amtmänner, Schultheißen, Pfleger*) cessarono di essere funzionari statali e divennero funzionari signorili o signori feudali, oppure, come accadeva spesso verso la fine del Medioevo, l'amministrazione della giustizia veniva completamente sospesa. Ancor prima, i tribunali di villaggio si erano trasformati in tribunali signorili e si erano fusi con i baliati inferiori, in parte trasferendo la giurisdizione inferiore ai Signori sulle loro proprietà, e in parte estendendo l'autorità giudiziaria di coloro che erano stati infeudati fino al livello di signoria padronale. Spesso, riuscivano ad ampliare la giurisdizione del villaggio fino a raggiungere la piena giurisdizione acquisendo il diritto di *Blutbahn* cosicché al tribunale distrettuale rimaneva solo il diritto di *Blutbahn* nelle strade (*Strassengericht*). Poiché i tribunali di villaggio non costituivano un'unità indivisibile, le diverse fattorie all'interno di un villaggio potevano essere soggette a un numero altrettanto variabile di signori giudicanti.

Di fronte a questo caos, una certa unità e sicurezza nell'amministrazione della giustizia erano garantite solo dalle corti regionali e imperiali superiori e dalle corti regionali reali, che avevano conservato la loro antica costituzione. Tuttavia, alcune corti territoriali, che avevano preservato la loro antica posizione e costituzione grazie a circostanze favorevoli, acquisirono anche una giurisdizione più ampia venendo frequentemente interpellate da corti di altre zone per ottenere consulenza legale, cosa da cui si sarebbe poi sviluppata, per diritto consuetudinario, una gerarchia fissa di tribunali, senza alcun altro rapporto legale.

Nonostante la dissoluzione generale del sistema delle corti imperiali, le corti reali, o, come venivano ora chiamate, le corti imperiali regionali, si erano comunque mantenute qua e là, in parte come corti imperiali dirette per i villaggi imperiali rimasti dagli antichi baliature imperiali, e in parte come corti regionali territoriali che non avevano perso il loro legame con l'impero.

I contadini liberi proprietari terrieri, che, a differenza dei servi della gleba del *Sachsenspiegel*, costituivano il nucleo della popolazione westfaliana, avevano mantenuto la piena giurisdizione e il diritto di presiedere la corte del conte. È indubbio che questa fosse l'unica ragione, come altrove nell'Impero in circostanze simili, per l'uso di termini quali "tribunali liberi", "contee libere" e "sedi libere" (*Freige-*

richten, Freigrafschaften und Freistühlen). I giudici westfaliani erano "conti liberi" (*Freigrafen*) perché di fatto giudicavano l'intera popolazione libera, mentre i conti westfaliani si occupavano principalmente della nobiltà. La denominazione dei tribunali come *Femgerichte* e i giudici, e talvolta anche i cittadini comuni, come *Femgenossen*, presenta maggiori difficoltà perché cambia di significato a seconda delle zone.

I giudici prestavano regolarmente giuramento di fedeltà al re in persona e ricevevano l'incarico, diventando così conti liberi e mantenendo in tal modo la loro posizione di conti liberi reali. Ciò che in origine era stato un interesse esclusivo dei signori minori delle corti, dovette assumere una diversa direzione nelle politiche di coloro che inizialmente avevano perseguito solo i propri interessi territoriali, una volta che divenne chiaro quali vantaggi le corti reali traessero dalla loro posizione all'interno del diritto imperiale. Pertanto, il XV secolo segnò l'apice dell'ideale imperiale per tutti i signori delle corti della Vestfalia. Questo ideale non fu minimamente intaccato dal fatto che, fin dai tempi di Sigismondo, l'arcivescovo di Colonia fosse stato nominato "Governatore delle Corti Segrete", il quale, in virtù dell'autorità reale, era chiamato a pronunciare la scomunica reale, amministrare il giuramento di fedeltà ed esercitare la supervisione suprema sull'amministrazione di tutti i conti liberi della Vestfalia.

Il fatto che questi tribunali liberi riuscissero a mantenersi in questo modo, mentre i tribunali comitali altrove dovevano cedere in parte ai tribunali principeschi e in parte ai tribunali distrettuali inferiori, si spiega con la base più ampia dei tribunali liberi. I numerosi contadini liberi della regione garantivano loro un organico completo di membri del tribunale e sufficienti sostituti per i collegi dei giudici laici, mentre altrove i tribunali distrettuali superiori, che erano diventati semplici tribunali aristocratici, mancavano sia di questo che di lavoro sufficiente. Il fatto che questi tribunali liberi, in quanto unici tribunali distrettuali reali rimasti nella Germania settentrionale, estendessero la loro giurisdizione ad altri distretti era dovuto alle stesse ragioni dei corrispondenti tribunali della Germania meridionale. Anche se riuscirono a ottenere un solido punto d'appoggio nella Germania meridionale, in Svizzera, in Boemia e persino nei territori dell'Ordine prussiano dall'ultimo quarto del XIV secolo in poi, e in particolare nel XV secolo, l'apice del loro sviluppo, ebbero poco vantaggio, almeno in linea di principio, su Norimberga e Rottweil, che rivendicavano

anche l'intero impero. La peculiarità delle corti westfaliane risiedeva unicamente nella loro comprensione di dover acquisire un'influenza considerevolmente maggiore attraverso una nuova organizzazione adattata alla posizione mutata e ad alcune peculiarità delle sue procedure. Come e quando questi cambiamenti ebbero luogo si può solo ipotizzare. Gli inizi devono ancora collocarsi nella seconda metà del XIII secolo. Che l'arcivescovo di Colonia e i vescovi della Vestfalia abbiano avuto un'influenza significativa in questo è indubbio, data l'inconfondibile analogia tra i giudici laici e i liberi assessori.

Oltre al *Fehmgericht* si sviluppò in Westfalia un tipo di collegio giudicante da convocare secondo necessità e detto "tribunale segreto" (*heimliche oder stille Gericht, judicium secretum. Stillgericht*), i cui atti erano segreti e a cui non partecipavano estranei.

Il tribunale segreto era esclusivamente per le questioni provenienti dall'esterno della contea. Qualsiasi uomo libero di nascita legittimo, stimato e in pieno possesso dei suoi diritti poteva essere chiamato a comporre il tribunale come *Freischöffe* (libero scabino) dopo aver fornito prove sufficienti della sua personalità. L'ammissione avveniva per mano di un giudice laico o di un conte libero dinanzi al tribunale libero, dopo prometteva all'accusatore aver prestato giuramento e versato una cospicua tassa d'ammissione; al nuovo scabino venivano rivelati i segni segreti di riconoscimento. Anche l'imperatore poteva nominare scabini liberi. Nella Vestfalia del XV secolo, praticamente tutta la nobiltà, sia alta che bassa, insieme a tutti i consiglieri cittadini, apparteneva alla Lega degli scabini liberi. In tutto il Sacro Romano Impero, compresa la Svizzera e la Prussia, gli uomini più rispettati si sforzavano di diventare giudici laici. L'imperatore Sigismondo e l'Elettore Federico I di Brandeburgo furono giudici laici, così come numerosi principi, vescovi e molti altri ecclesiastici, nonostante il divieto della Chiesa di partecipare a processi di alto profilo. La maggior parte delle città si assicurava che uno o più giudici laici fossero presenti tra i propri consiglieri. L'obbligo del giudice laico era rigorosissimo: segretezza su tutte le questioni vehmiche (pena la morte), favoreggiamento e complicità nell'esecuzione dei condannati, partecipazione all'emissione di citazioni e segnalazione di ogni denuncia vehmica giunta alla sua attenzione. Questo dovere di segnalazione suggerisce un'influenza dei tribunali sinodali (p. 571) sullo sviluppo del sistema dei giudici laici. In particolare, imponeva l'obbligo di assistere chiunque lo richiedesse in qualità di pubblico

ministero presso il tribunale *vehmico*. I giudici laici erano tenuti a comparire in tribunale solo nel tribunale in cui avevano la loro giurisdizione generale; quelli provenienti da altre giurisdizioni non erano tenuti a comparire affatto. Tuttavia, avevano il diritto di comparire in qualsiasi tribunale, poiché la segretezza non si applicava a loro. Il fascino della giurisdizione laica risiedeva nell'influenza associata, nonché nei vantaggi procedurali concessi al giudice laico in quanto accusato. La composizione del tribunale segreto comprendeva il libero conte, la *corvée* (*corvée libera*) e almeno sette giudici laici; a volte, tuttavia, ne erano presenti centinaia. Era anche consuetudine di chiamare altri conti liberi, nei casi più importanti e in numero maggiore. Questi avevano il diritto di copresiedere e pronunciavano il loro verdetto anche prima dei conti liberi. I procedimenti si svolgevano con la più rigorosa esclusione del pubblico, sotto il "divieto di segretezza". Se l'imperatore o il suo governatore erano presenti in tribunale, presiedevano l'udienza.

Le questioni estere che rientravano nella giurisdizione dei tribunali *vehmici* erano chiamate processi *vehmici* (ovvero, censimenti *vehmici*). I tribunali *vehmici* si occupavano solo di crimini capitali e riconoscevano un'unica pena: la morte per impiccagione. Un requisito per qualsiasi processo *vehmico* era che il tribunale ordinario avesse rifiutato la giurisdizione o non fosse in grado di perseguire l'accusato. I procedimenti venivano avviati solo a seguito di un'incriminazione; il dovere dei giudici laici di sollevare obiezioni li obbligava, se necessario, a presentare accuse *ex officio*. L'accusato veniva citato in giudizio per iscritto. L'imperatore aveva il diritto di richiedere la comparizione in qualsiasi causa pendente se l'accusato si presentava regolarmente dinanzi a lui. Inoltre, l'accusato, sia che comparisse in tribunale o fosse rappresentato da altri, poteva evitare ulteriori procedimenti legali promettendo all'accusatore, con la garanzia di diversi scabini liberi, di sottomettersi al futuro giudizio. L'accusato, che non si presentava senza giustificato motivo, dopo ripetute convocazioni e dopo che lo stesso querelante aveva giurato che egli era colpevole, veniva *verfehmt* ovvero posto formalmente al bando (*Acht*) e proscritto.

Mentre i procedimenti legali ordinari erano strettamente limitati ai tribunali della Vestfalia e non potevano essere applicati al di fuori della regione, il tribunale d'emergenza (*Notgericht*) si riuniva sul luogo del crimine. Tre scabini liberi erano sufficienti a costituire il tribu-

nale; non era necessario un atto d'accusa. Anche in questo caso, si agiva solo su denuncia. Il verdetto era immediatamente seguito dall'esecuzione. Tutti gli scabini liberi presenti erano obbligati a partecipare a entrambe le fasi. Il bandito (*Verfehmt*), quando veniva catturato, veniva trattato come un criminale condannato colto in flagrante. Anche in questo caso, la presenza di tre scabini liberi era sufficiente per eseguire immediatamente la condanna.

Non esisteva alcun ricorso all'interno dei tribunali westfalici; gli appelli contro le sentenze del tribunale vehmico potevano, in linea di principio, essere presentati solo al re. Tuttavia, i capitoli dei Conti Liberi, tenuti dall'Arcivescovo di Colonia in qualità di governatore dei tribunali segreti, si svilupparono gradualmente in una corte d'appello che, su richiesta e a spese del re, giudicava nella composizione di almeno sette conti scabini liberi e 21 vescovi. Inoltre, i capitoli dei conti scabini liberi servivano in parte a deliberare su questioni comuni e in parte ad assistere il governatore nell'esercizio del suo potere disciplinare, in virtù del quale egli aveva il diritto di destituire conti e vescovi liberi. Il re possedeva lo stesso diritto. Abusi vari (tentarono di giudicare Federico III) portarono alla fine dei tribunali della Vestfalia prima della fine del XV secolo.

Oltre ai tribunali statali finora considerati, nel Medioevo esistevano numerosi tribunali non statali per determinate tipologie di rapporti. Il tribunale feudale (*Lehngericht*) occupava una posizione intermedia, potendo essere convocato da qualsiasi signore con più vassalli. La sua giurisdizione era soggettivamente limitata alle controversie tra signore e vassallo o tra vassalli, e oggettivamente ai feudi posseduti dal signore e ai rapporti ad essi connessi; inoltre, esercitava giurisdizione volontaria in materia feudale, in particolare sull'atto stesso di investitura. Chi non era vassallo non poteva adire il tribunale feudale, ma in seguito il diritto feudale fornì una soluzione attraverso l'investitura provvisoria (un'investitura condizionata). Il signore fungeva da giudice nel tribunale feudale; se era parte in causa, di solito nominava un suo uomo come rappresentante.

Il signore aveva il compito di giudicare i suoi uomini, a meno che non comparissero come parte in causa, avvocati o testimoni. Era dovere del signore concedere ai suoi uomini i "diritti feudali" (*Lehnrecht zu thun*), ovvero garantire loro l'accesso a un tribunale feudale e l'obbligo di sottomettersi alle sue decisioni; il dovere degli uomini era quello di "aiutare" il loro signore nell'esercizio dei diritti feudali, vale

a dire non sottrarsi alla partecipazione al tribunale feudale e obbedire alle sue sentenze. La corte d'appello era la corte del signore feudale (*Gericht des Oberlehns Herrn*) supremo, in ultima analisi il re, che costituiva anche la massima autorità per i feudi detenuti in suo possesso, anche se questi non provenivano dall'impero. Così come il re esercitava la giurisdizione feudale attraverso la Corte Imperiale (*Reichshofgericht*), allo stesso modo ogni principe aveva la propria corte feudale (*Lehnshofgericht* o *Lehnskammer*) che in seguito venne solitamente accorpata alle corti regionali principesche per formare la corte principale (*Hofgericht*).

Una diversa istituzione era quella dei *Dinstmannengerichte* composta dai signori in qualità di giudici, con i loro ministeriali che fungevano da giurati (*Urteiler*). Un funzionario di corte o il cancelliere (*Vogt*) spesso rappresentava il signore. Mentre le controversie tra servi e terzi rientravano nella giurisdizione dei tribunali ordinari, dove il signore li rappresentava, il tribunale dei servi era responsabile di tutte le controversie tra i servi stessi o con il signore. Con l'integrazione dei ministeriali nei tribunali regionali, i tribunali dei servi persero gradualmente il loro carattere originario, fondendosi infine con i tribunali feudali e signorili.

Ciò che i tribunali feudali erano per la classe cavalleresca, i tribunali padronali (*Grundherrlichen Hofgerichte, Bau- o Hubdinge, Urbargerichte, Hofsprachen*) lo erano per i contadini dipendenti. Dopo che i signori del feudo ebbero generalmente ottenuto una giurisdizione inferiore sui loro dipendenti, anche le controversie dei servi della gleba ricaddero sotto la giurisdizione del balivo o del capo villaggio, mentre per le questioni più gravi spettavano all'ufficio del balivo supremo o al tribunale pubblico. Al contrario, il tribunale signorile del signore comprendeva tutte le controversie relative ai possedimenti signorili tra gli affittuari o tra questi e il signore, inoltre, il mancato pagamento dell'affitto, la cattiva gestione, l'invasione dei campi, l'investitura, il trasferimento o l'ipoteca dei possedimenti signorili, il giuramento degli affittuari, l'ammissione di nuovi affittuari, le questioni di tutela e simili. Per quanto riguarda i servi e gli affittuari, comprendeva anche tutto ciò che riguardava il loro rapporto personale di dipendenza dal signore (matrimonio, eredità, morte, interessi sui prestiti, lavoro forzato, vendite immobiliari, manomissioni e simili). Il giudice era il signore stesso, o un suo rappresentante, di solito il capo villaggio o il responsabile dei masi del Signore (*Meyer, villicus*);

giurati (*Urteiler*) erano componenti della corte o degli scabini scelti fra di essi

I tribunali agricoli si tenevano generalmente in momenti specifici, come procedimenti giudiziari ordinari, e anche all'occorrenza. Spesso questi tribunali venivano accorpati a quelli del balivo o dello Schulze .

Per le questioni riguardanti le terre comuni (*Mark*), i membri della comunità (*Markgenossen*) si riunivano annualmente in date prestabilite, e anche all'occorrenza su richiesta specifica, per il *Märkeding*. Tutti i membri della comunità erano obbligati a partecipare, e anche i signori del maniero, i cui affittuari erano membri della comunità, avevano il diritto di partecipare. Il giudice era il capo dei membri della comunità o il suo vice; i giurati erano tutti i membri della comunità o un comitato composto da essi, noto come *Markschöffenkollegium*. Le assemblee dei membri della comunità erano tribunali segreti in quanto l'accesso era vietato a tutti i non membri della comunità, pena sanzioni di legge. La giurisdizione dell'assemblea dei membri della comunità si estendeva a tutte le controversie riguardanti le terre comuni tra i membri della comunità e ai reati comuni, per i quali, oltre ai funzionari della comunità, anche i singoli membri della comunità erano obbligati a fare denuncia. Le pene consistevano in parte in multe pecuniarie (confisca delle terre comuni), in parte nell'esclusione dalla comunità (divieto di accesso alle terre comuni) e in parte in punizioni che prevedevano violenza fisica o persino la morte, che tuttavia potevano essere riscattate con denaro. Il *Märkerding*, dunque, possedeva, in un certo senso, anche il diritto di alta giustizia. La sua giurisdizione non era limitata alla cerchia dei *Markgenossen* (membri del *Mark*); persino gli estranei potevano essere puniti per reati commessi secondo il *Mark*.

Analoghe funzioni a quelle del *Markerding* per le *Allmende* avevano i *Feldrügengerichte* (*Heimgereiden*, *Bauersprachen*) che svolgevano una funzione simile a quella del *Märkerdinge* per i terreni comuni, delle comunità locali. Dove esistevano terreni comuni nei villaggi, il *Feldrügengericht* fungeva anche da *Märkerding*, mentre nei villaggi padronali coincideva con il *Bauding*. Il giudice era il *Bauermeister* o *Heimburge*.

Vi erano poi i tribunali ecclesiastici (*geistlichen Gerichte*) che avevano sperimentato una considerevole espansione dei loro poteri rispetto al periodo precedente, principalmente sotto l'influenza delle

false decretali pseudo-isidoriani. Le azioni contro il clero, anche nelle questioni civili, era soggette esclusivamente alla giurisdizione ecclesiastica; solo le questioni feudali e, in parte, anche i debiti pecuniari rimanevano di competenza del giudice secolare. I beni immobili situati nella giurisdizione di una chiesa erano soggetti al giudice ecclesiastico; prima di acquisire la giurisdizione competente, la questione doveva essere decisa dal tribunale secolare. In particolare, soprattutto nelle città, la giurisdizione esente del clero non era spesso riconosciuta; i membri del clero che portavano armi o si erano rasati la tonsura erano trattati come laici secondo il diritto imperiale.

La giurisdizione della Chiesa sui laici non si limitava più ai doveri ecclesiastici, ma comprendeva, in parte in concorrenza con i tribunali secolari, tutti i crimini che contenevano un elemento di peccato, vale a dire adulterio, bigamia, incesto, fornicazione, eresia, superstizione pagana, bestemmia, omicidio (anche se consentito dal diritto secolare), rapina, furto, frode, falsa testimonianza, spergiuro e usura. Questi casi intaccavano già profondamente il diritto civile. Tuttavia, alla Chiesa fu espressamente concessa, seppur in parte in concorrenza con i tribunali secolari, la giurisdizione civile in materia matrimoniale, testamenti (*Seelgerät*), contratti usurari, obblighi giurati, controversie sulle decime e sui patronati ecclesiastici e, infine, in questioni legali riguardanti vedove e orfani (*personae miserabiles*). Ulteriori pretese da parte della Chiesa venivano respinte dalle autorità secolari in quanto considerate un abuso di potere. Nei casi di rifiuto di giustizia da parte delle autorità secolari, veniva riconosciuta la giurisdizione del tribunale ecclesiastico e, viceversa, quella del giudice secolare qualora non fosse possibile ottenere giustizia dinanzi al tribunale ecclesiastico. Frequentemente, atti di giurisdizione volontaria, persino transazioni immobiliari, venivano compiuti dinanzi al tribunale ecclesiastico o al parroco, in parte per ottenere la certificazione ecclesiastica, in parte per garantire la transazione con minaccia di scomunica e con sanzioni in caso di violazione di tale accordo.

Il tribunale sinodale episcopale (*Bischöflische Sendegericht*) subì un notevole miglioramento dalla seconda metà del IX secolo in poi grazie all'introduzione dei testimoni di biasimo (*Rügenzeugen, testes synodales, iuratores synodi*), di solito sette in ogni parrocchia, scelti tra i membri più rispettati della congregazione, distinti per età e veridicità (in seguito spesso eletti dalla comunità erano vincolati da un giuramento prestato al giudice del sinodo (*Sendrichter*) a censurare

tutti i fatti di competenza del sinodo che giungessero alla loro attenzione. Il testimone che censurava veniva considerato un accusatore. Gli altri testimoni del sinodo si evolsero gradualmente in giudici del sinodo, che trasmettevano il verdetto al presidente del sinodo, mentre originariamente era il vescovo stesso, con il consiglio del clero che lo circondava, a emettere la sentenza.

I tribunali sinodali si tenevano in ogni chiesa battesimale (*Taufkirche*) da una a tre volte l'anno, secondo le modalità del sinodo vero e proprio. Come il collegio dei giudici sinodali (in Frisia, l'*Asega* a volte fungeva anche da *Urteiler* nel sinodo), i tribunali sinodali erano modellati sui tribunali regionali in quanto generalmente duravano tre giorni, con l'aggiunta di una sessione post-sinodale (*secunda synodus, postsynodalia*) se necessario, e vi partecipavano tutti i membri del sinodo in virtù del loro obbligo legale di presenza. Solo la nobiltà rivendicava la propria giurisdizione personale di fronte al vescovo; invece dei tribunali sinodali degli arcidiaconi o dei decani, partecipava ai sinodi diocesani, che dal XIII secolo erano stati sostituiti da tribunali episcopali permanenti. Spesso esistevano esenzioni locali per le città a cui era stato concesso un proprio tribunale sinodale.

I territori

Sotto l'influenza del sistema feudale, i principi tedeschi si erano trasformati da funzionari imperiali deponibili in governanti ereditari del territorio (*domini terrae*). Il contenuto del loro potere sovrano consisteva nell'autorità ducale, margraviale o comitale. Nella misura in cui tale autorità si estendeva, il potere statale diretto del re si era trasformato in mera signoria feudale. Da allora in poi, il governo imperiale diretto nei territori si limitò a quei diritti sovrani che non rientravano nei poteri ufficiali di duchi, margravi o conti; era quindi più esteso nelle contee che nei ducati e nei margraviati. Man mano che la corona rinunciava gradualmente a un certo numero di questi diritti sovrani a favore dei principi, il potere sovrano si espanse nella sovranità territoriale. Il completamento dello sviluppo feudale, anche per i principi ecclesiastici, si colloca nella seconda metà del XII secolo; il XIII secolo fu decisivo per lo sviluppo della sovranità territoriale, ma il XIV secolo fu decisivo per l'accresciuto potere territoriale degli elettori.

I TERRENI COMUNI DEI CONTADINI

La situazione dei beni comuni era alquanto complessa. Si usa distinguere tra *Allmende* e *Mark*

La **Allmende** corrispondeva un po' ai nostri usi civici. La *Allmende* (in lat. *commarchia*, *commune*, *communitas exactio*, *compascuus ager*, *algemenda*), oltre che ai campi del villaggio, coltivati come arabili e prati, si estendeva a pascoli, boschi e terreni incolti, nonché specchi d'acqua e occasionalmente vigneti, che venivano utilizzati congiuntamente dagli abitanti del villaggio. Lì pascolavano il bestiame, ingrassavano i maiali, raccoglievano legname e legna da ardere, coglievano frutti e bacche selvatiche, cacciavano e pescavano per il proprio sostentamento; raccoglievano lettiera per le stalle e allestivano cave, cave di sabbia e cave di argilla. Termini come *usuagium*, *usuarium plenum*, *omnis usufructus*, *usus publicialis*, *usuagium silvae* e *usuagium in boscho et plano* si trovano per indicare i diritti d'uso. I diritti di utilizzo dei beni comuni, in vigore dal X secolo, furono limitati a partire dal XIII secolo dal *Wildbann* (divieto di caccia), che escludeva i contadini dalla caccia, o quantomeno dalla caccia alta. Il divieto di caccia di solito limitava anche il diritto di pescare nelle acque forestali. Anche in altri modi, ad esempio nel caso del disboscamento o del pascolo, i proprietari terrieri cercavano di limitare i diritti dei contadini sui beni comuni e di imporre tasse per l'uso di foreste, pascoli e acque. Tra di loro, i membri della comunità si assicuravano che nessuno scavasse, arasse o recintasse senza autorizzazione. I cosiddetti "*Allmende interna*" comprendevano strade e sentieri, ruscelli, fiumi, stagni, pozzi all'interno del villaggio, la recinzione del villaggio e il fossato del villaggio. I terreni comuni disboscati dal signore del maniero e affittati ai membri della comunità erano chiamati *Beunde*. I terreni che non erano stati coltivati dal proprietario ed erano ricoperti di arbusti venivano inclusi fra i terreni comuni. La principale area di distribuzione dei terreni comuni era la Germania meridionale e sudoccidentale, l'Austria e la Svizzera.

La **Mark** spesso è solo un sinonimo di *Allmende*, ma aveva un diverso regime giuridico. Originariamente, il termine si riferiva alla natura selvaggia e inospitale, perlopiù boscosa (*terra inculta*, *eremus*),

al di fuori delle aree disboscate. Questa terra desolata, a meno che non fosse boscosa, veniva utilizzata congiuntamente dagli agricoltori adiacenti (*Markleute, Waldgenossen*) (attraverso il taglio del legname, il pascolo forestale, l'apicoltura, ecc.). L'autorità legale sul Mark spettava al sovrano in qualità di capo supremo del Mark o al suo rappresentante (*Mark-, Wald-, Holzgraf, Markvogt, Waldbote*). I non residenti (esterni al Mark) potevano acquisire il diritto di utilizzare il Mark acquistando terreni all'interno della comunità del Mark con l'approvazione dei guardiani del Mark residenti e stabiliti. I diritti di caccia e pesca nel Mark erano riservati al sovrano. Il diritto consuetudinario e le ordinanze del Mark, che specificavano i diritti e gli obblighi dei membri della cooperativa del Mark, servivano a garantire la sostenibilità dell'uso del Mark. Le violazioni (*Markfrevel*) venivano punite dal *Markgericht*, emanazione del *Märkerding* (Assemblea dei beni comuni) che approvava risoluzioni e sentenze su questioni quali tasse, regolamenti relativi a campi, terreni comuni e foreste comuni, corsi d'acqua, pascoli e strade, pascolo di bovini e ovini, ghiande e ingrasso con le ghiande, gestione forestale.

IL BALIVO (ted. *VOGT*)

Il termine *Vogt* viene spesso tradotto con balivo, dal latino *Baiulus* poi *Bailus*, "portatore" e per estensione "reggente"; era nel Medioevo un alto funzionario rappresentante dell'autorità politica. Era una specie di prefetto del Signore che curava i suoi beni, stabiliva e riscuoteva tasse, organizzava i tribunali, puniva i crimini, faceva rispettare le leggi.

In tedesco, oltre a questo significato generico, indica però anche un personaggio del tutto diverso con funzione di protettore: il *Vogt* (in alto tedesco medio *voget, vogt, voit, vout*; in alto tedesco antico *fogat*; in latino medievale *vocatus*; dal latino *advocatus* = colui che è stato chiamato, avvocato). Secondo la concezione giuridica altomedievale, solo gli uomini abili al corpo avevano piena capacità giuridica. Tutte le altre persone necessitavano di una persona abile al corpo come tutore, rappresentante o protettore, sotto la cui tutela si trovavano. Pertanto, la maggior parte della popolazione – persone non libere e dipendenti, donne e clero – era soggetta alla tutela di una minoranza infinitesimale di laici nobili. Questo includeva anche ebrei e stranieri. Dal IX secolo in poi, vescovadi, chiese collegiate e monasteri furono tenuti a nominare dei *Vogt* ecclesiastici (*advocati, agentes, causidici, defensores, rectores*) per le loro proprietà. Questi *Vogt* provenivano generalmente dalla nobiltà locale e svolgevano le loro funzioni dietro adeguata remunerazione. Spesso, i fondatori di monasteri o i donatori di beni ecclesiastici agivano essi stessi come protettori delle proprietà donate e cercavano di perpetuare la propria influenza rendendo ereditario il diritto di protettorato. Il protettorato ecclesiastico (nella Germania meridionale, *Kastvogt*) rappresentava la rispettiva istituzione ecclesiastica esternamente (ad esempio, in tribunale o nei confronti di altri signori) e internamente (nei confronti dei sudditi, sui quali esercitava diritti di ordine e alta giurisdizione). I loro poteri di intervento vennero drasticamente ridotti durante la Lotta per le Investiture (XI/XII secolo). A partire dall'epoca degli Hohenstaufen, i funzionari reali incaricati di amministrare le terre imperiali (*terra imperii*) ed esercitare un'alta giurisdizione venivano chiamati "*Land-*" o "*Reichsvögte*" (*judices provinciales*). Essi amministravano i possedimenti imperiali in Svizzera, Svevia, Alsazia, Franconia, Egerland e nella regione della Turingia-Alta Sassonia. I *Vogt* erano abili nel trasformare le proprie cariche in feudi ereditari e nell'acquisire un pro-

prio potere territoriale. Dopo la morte dell'ultimo Hohenstaufen (1268), il re Rodolfo d'Asburgo tentò di ripristinare l'amministrazione reale nei possedimenti alienati dall'Impero nominando i *Landvogt*. Istituì i *Landvogteien* (baliati) in Svizzera, Svevia, Alsazia, Wetterau e Franconia, ma questi non ebbero un'importanza duratura. La maggior parte dei baliati fu assorbita nei territori principeschi nel XV secolo.

Il termine "*Vogt*" si riferiva anche a un funzionario amministrativo e giudice con un piccolo distretto e, nella Germania meridionale, al "*Bauermeister*" (capomastro). Il termine "*Vogt*" si riferisce a una persona che, nelle città, era il funzionario a cui il signore della città affidava un'alta giurisdizione (chiamato anche *Schultheiß*). Lo Specchio Svevo usa il termine "*Vogt*" anche per indicare il tutore nominato per i bambini e le donne.

Vogtei indicava il distretto amministrativo, la residenza ufficiale di un Vogt. La *Vogtei* rivestiva particolare importanza nell'ambito dei beni ecclesiastici: il *Vogt* era un laico che rappresentava gli interessi secolari dei signori ecclesiastici (vescovi, abati) o delle istituzioni (chiesa, monastero) in questioni legali riguardanti i diritti signorili e i beni della chiesa, li rappresentava in tribunale e li proteggeva dalla violenza. Già all'epoca di Carlo Magno, le *Vogteien* ecclesiastiche erano istituzioni consolidate con il carattere di un ufficio; i *Vogt* ecclesiastici raramente entravano in carica tramite libera elezione da parte di coloro che erano sotto la loro protezione, ma di solito tramite nomina da parte del fondatore della chiesa o del monastero (patrono). Dall'XI secolo in poi, le famiglie fondatrici rivendicarono sempre più il *Vogtei* come diritto ereditario. A capo dei baliaggi imperiali salico-ottoniani si trovavano i rappresentanti delle più potenti casate nobiliari, che accedevano alla carica per elezione, eredità o acquisto. Dal XIII secolo in poi, esistevano baliaggi per una moltitudine di aree, che si occupavano di compiti amministrativi sia nelle zone rurali che in quelle urbane. In italiano la *Vogtei* era detta *Avvocazia*. (Da *Mittelalter-Lexikon.de*)

PENE PECUNIARIE

Per i reati di minor gravità venivano anticamente inflitte le pene pecuniarie che erano il *Guidrigildo* e la *Buße* (plurale *Büßen*; $\beta = ss$). Entrambe sono pene private la cui esecuzione dipendeva dalla vittima o dai suoi familiari.

Il *guidrigildo* (*Wergeld, Friedegeld*) in sostanza era un risarcimento del danno che doveva dare soddisfazione alla parte lesa e creare le basi per un rappacificamento. La *Buße* invece era una pena privata, di misura prefissata, da pagare alla parte lesa, in aggiunta al *guidrigildo*. *Buße* (lat. *emendatio, compositio, satisfactio*) era in origine un pagamento in natura o un risarcimento, da parte di chi aveva violato la pace, alla *Sippe* danneggiata, per evitare ritorsioni sanguinose (faida). Parte della sanzione andava al giudice, il che ha poi portato a una fiscalizzazione della magistratura, dannosa per la giustizia. In seguito nuove regole hanno portato a un rafforzamento del diritto penale, sostituendo il sistema della *Buße* con condanne fisiche, con perdita di proprietà, libertà onore. Tuttavia, alcune offese (ingiuria, danneggiamento, maltrattamenti, schiaffi e simili) potevano essere espiate pagando una multa. Nella determinazione dell'importo della *Buße* si partiva da una somma base, che ammontava a 12 scellini. Non è facile distinguere *Guidrigildo* da *Buße* perché sono le due facce di una stessa medaglia e nel 13° secolo finiscono per essere unificati sotto il nome di *Geldstrafe* (pena in danaro). Abbiamo tradotto con "sanzione risarcitoria", evitando il termine multa, usato nelle traduzioni latine, perché ormai per noi ha un significato pubblicistico.

Accanto a queste sanzioni in denaro è sempre presente il *Gewette*; esso era, in origine, la riunione di due istituti, il *fredus* e il *bannus*, - entrambi pagamenti monetari indipendenti, che non andavano alla parte lesa, ma al re, in quanto rappresentante della pubblica autorità, o ai funzionari della giustizia. Seguivano poi, per i reati di minor gravità le pene pecuniarie che erano il *Guidrigildo* e la *Busse*. Entrambe

sono pene private la cui esecuzione dipendeva dalla vittima o dai suoi familiari.

Nei secoli ha assunto il carattere di sanzione pubblica che (oltre alla sanzione privata) doveva essere pagata alla pubblica autorità per la violazione dell'ordinamento, la violazione della "pace". Come tale non poteva concorrere con le pene private nel caso di reati soggetti a *peinliche Strafe*.

Lo *Gewette* serviva a pagare giudici, giurati, scoltetti e altri operatori della giustizia e al pagamento delle spese per la sua organizzazione. Al fine di intensificare il carattere punitivo della sanzione, essa veniva solitamente fissata molto più alta del danno da pagare. Dopo la legislazione di Carlo Magno per l'uccisione di un uomo si pagava il *guidrigildo*; erano 36 scellini per l'uccisione di uno schiavo, 120 scellini per l'uccisione di un uomo semilibero e 1460 scellini per l'uccisione di un nobile. Secondo il valore monetario di quel tempo, uno scellino corrispondeva al prezzo di un cavallo o di una mucca. Ma il valore calò rapidamente fino ad un Pfennig per un'oca e mezzo Pfennig per una gallina. Dopo aver attraversato i cambiamenti sociali, le classi inferiori della popolazione si impoverirono ed erano quindi incapaci di pagare multe adeguate, si tentò di controllare il crescente tasso di criminalità mediante mutilazioni e punizioni corporali. Teoricamente restava la possibilità di scongiurare la punizione corporale pagando una multa. La multa inflitta invece di una punizione corporale in pratica finiva in gran parte nella cassa del tribunale. Da allora in poi si può parlare di fiscalizzazione del diritto penale. La giurisdizione è diventata un lucrativo diritto sovrano a causa delle multe elevate. Le peggiori punizioni corporali venivano eseguite quasi esclusivamente su persone insolventi. Le autorità hanno cercato di integrare il proprio reddito garantendo alla vittima che agiva per un delitto subito, una parte della sanzione. Le violazioni dei bandi reali dovevano essere espiate con multa. La multa era di almeno 60 scellini. Si veda: Victor Friese, *Das Strafrecht des Sachsenspiegels*, 1898.

**LA TORTURA
NEL
PROCESSO PENALE**



Il Boia e i suoi aiutanti nel 1500

Lo sviluppo delle regole penali è abbastanza intuitivo. Nel branco è il capo branco che mantiene l'ordine e punisce chi lo viola. Nella tribù vi provvede il capo tribù, spesso assieme allo stregone. È normale che le vittime di un reato si facciano giustizia da sé seguendo il principio dello "occhio per occhio". Perciò la faida è la regola, ma quando il gruppo sociale si amplia sorge la necessità di garantire che non si abusino di questa licenza di uccidere consuetudinaria. Nei centri abitati vi è sempre chi comanda, che è il capo militare e può intervenire contro chi viola l'ordine costituito ed è normale che si crei un sistema in cui chi comanda intervenga d'ufficio contro i criminali. Non vi è un processo (che, se vi fosse, dovrebbe rientrare nello schema accusatorio) ma il reo viene catturato.

Nelle campagne il problema si complica perché le possibilità di controllo e di cattura sul fatto sono minori, ma è comunque necessario mantenere la pace pubblica, garantire la sicurezza dei viaggiatori e dei mercanti, tutelare i contadini dal furto dei loro prodotti. Nasce il sistema di rivolgersi a chi governa chiedendogli di fare giustizia e ciò diede origine ad una forma di processo, detto accusatorio, in cui chi accusa si assume la responsabilità di ciò che sostiene e deve fornire le prove. All'epoca l'unica prova possibile era quella mediante testimoni, decisiva se testimoniavano sulla cattura in flagranza di reato. In secondo piano il giuramento di innocenza dell'accusato che, se giurava il falso, rischiava di essere punito come spergiuro; ma non era certo facile provare lo spergiuro.

Il fanatismo religioso medievale, partendo dall'idea che Dio non poteva far condannare l'innocente che lo invocava (idea bislacca perché mai era intervenuto ad aiutare i martiri cristiani!) introdusse la prova data dal "giudizio di Dio": reggere senza danno ferri roventi, tenere un braccio nell'acqua bollente, non morire dopo essere stati tenuti sott'acqua per un certo tempo, il duello, ecc. Non era una cosa nuova perché nell'antichità si ricorreva alla ordalia presso molti popoli per alcuni tipi di reato, ma nel medioevo, specialmente fra i Franchi e i Longobardi divenne, assieme al giuramento, la formalità

ufficiale per decidere i processi penali.

A partire, più o meno, dalle crociate si cominciò a dubitare della validità del metodo, forse perché Dio non aveva aiutato molto i crociati, quasi sempre sconfitti, e già nel 1231 Federico II di Svevia, che aveva idee molto chiare e si era impegnato solo in una finta crociata, vietò le ordalie ritenendole cosa irrazionale.

La rinuncia alle ordalie spinse a ricercare la verità con altri mezzi e cioè la tortura dell'accusato per farlo confessare. Era anch'essa una forma di ordalia perché partiva dalla stessa impostazione culturale: l'innocente aveva Dio dalla sua parte e perciò resisteva al dolore meglio del colpevole. Tragica idea che portò a rendere più atroci le torture nei processi contro le streghe perché se confessavano venivano bruciate, se non confessavano si riteneva provato che era il diavolo entro di loro ad aiutarle a resistere!

Mentre, come detto, il processo germanico antico era di tipo accusatorio, basato sull'iniziativa della vittima di un reato e quindi riservato a chi aveva i mezzi, rivolto più a costringere il reo a risarcire i danni che a punirlo, facilmente superabile da chi era in grado di duellare o di pagare chi duellasse per lui, l'aumento della popolazione e il passaggio da un'economia agricola ai commerci, la necessità di garantire la sicurezza pubblica e di reprimere reati che danneggiavano la collettività, portarono all'introduzione del sistema inquisitorio con un accusatore pubblico che d'ufficio ricerca le prove e chiede al giudice la condanna del reo.

Fu però il processo canonico ad essere, per natura di cose, inquisitorio poiché ricollegato alla volontà divina. Era un dovere di ogni fedele combattere il demonio, fonte di ogni male e l'eresia che minava l'enorme potere della Chiesa romana.

Esso nasce formalmente nel 1184 con la decretale *Ad abolendam diversarum haeresium pravitatem* di papa Lucio III, poi coltivata dai papi Innocenzo III e Onorio III, per reprimere il movimento cataro diffuso in Francia meridionale e nell'Italia settentrionale. Papa Gregorio IX, attorno al 1230 istituisce tribunali inquisitoriali permanenti, affidati ai frati predicatori. Nel 1252, con la bolla *Ad extirpanda*, Innocenzo IV autorizza l'uso della tortura affinché gli eretici già ritenuti colpevoli dopo un interrogatorio con l'autorità religiosa rendessero all'autorità civile un'aperta confessione e indicassero altri eretici. Papa Giovanni XXII estese i poteri dell'Inquisizione nella lotta contro la stregoneria e papa Innocenzo VIII ha segnato la storia della caccia alle streghe emanando la bolla *Summis desiderantes affectibus* il 5 dicembre 1484. Essa rispose alle richieste degli inquisitori domenicani Heinrich Kramer e Jacob Sprenger, che lamentavano ostacoli nel perseguire la stregoneria in Germania. La bolla diede loro piena autorità

di agire contro chiunque fosse sospettato di stregoneria, eresia o malefici. Infine nel 1542 Paolo III emanò la bolla *Licet ab initio*, con la quale si costituiva l'Inquisizione romana, ossia la *Congregazione della Sacra, Romana ed Universale Inquisizione del santo Offizio*.

Il *Malleus Maleficarum* (1486/1487) noto come "Martello delle streghe", redatto da Kramer e Sprenger, fu fortemente influenzato dalla bolla papale. Il libro forniva istruzioni dettagliate su come identificare, interrogare e condannare le presunte streghe, diventando il testo di riferimento per i processi. La bolla ha di fatto istituzionalizzato la persecuzione, trasformando la superstizione in un reato contro la Chiesa e lo Stato, il che ha portato all'arresto e all'esecuzione di migliaia di persone, prevalentemente donne, tra il XVI e il XVII secolo. Prima del 1484, la Chiesa tendeva a considerare la credenza nella stregoneria come mera superstizione. Con Innocenzo VIII, questa posizione cambiò, dando il via libera a una caccia sistematica.

Si stima che tra il 1450 e il 1750, durante l'epoca moderna, siano state giustiziate tra le 40.000 e le 60.000 persone in Europa con l'accusa di stregoneria. Circa l'80% delle vittime erano donne, spesso anziane o emarginate, il fenomeno che raggiunse il suo apice tra il 1560 e il 1630 e interessò più i paesi del Nord e furono minori in Italia e Spagna.

Il sistema del processo alle streghe e agli eretici era micidiale perché bastavano sospetti basati su fatti insignificanti, dicerie, voce pubblica, per essere sottoposti a tortura. La mentalità dell'epoca era convinta che il diavolo potesse nascondersi ovunque e passasse da una persona all'altra per diffondere il male e l'accusato veniva torturato per sapere chi fossero le altre persone coinvolte nelle pratiche di stregoneria. Il torturato era più che disponibile ad accontentare chi lo torturava e faceva dei nomi; ciò bastava per torturare questi soggetti e perciò si aveva una reazione a catena che iniziava con una strega e finiva con dieci persone sul rogo!

Quindi il processo canonico non si poneva molto il problema della prova, ma esso restava prepotentemente nel processo penale. La prova scientifica era pressoché inesistente: i medici dicevano la loro sulle ferite e sulla causa della morte, le levatrici venivano sentite per aborti e verginità, ma per il resto erano i giurati (e non i giuristi) a valutare il fatto, sistema che è rimasto nel processo penale degli Stati Uniti. I testimoni non potevano essere torturati se non vi era manifesta falsità o reticenza. Unica fonte di prove era ... l'accusato che veniva torchiato per bene.

I supplizi, i principali dei quali sono elencati dalla Carolina, non richiedevano di essere regolamentati; il boia doveva solo stare attento a che il condannato non morisse troppo presto e doveva seguire le

indicazioni del giudice il quale, in certi casi poteva anche consentirgli di ridurre le sofferenze della vittima, ad es. di dare di nascosto un colpo mortale alla persona sulla ruota o sul rogo. Ma solo regole consuetudinarie stabilivano se l'impiccato doveva morire entro pochi minuti, magari con l'auto dei "tirapiedi" del boia che gli davano uno strappo, oppure se doveva restare appeso a sgambettare più a lungo. Ed era lui che doveva legare la veste delle donne sotto le ginocchia, per evitare che sgambettando mostrassero nudità!

Ciò che invece manca nella Carolina e nelle leggi analoghe sono le regole, i mezzi, gli strumenti da usare nella tortura per ottenere la confessione. Era implicito nel sistema che l'interrogato doveva soffrire orribilmente, ma senza subire danni permanenti; se il torturatore gli rompeva un osso o gli procurava una lesione doveva poi curarlo e medicarlo, tanto che poi i boia esercivano anche l'attività da chirurgo; in realtà la tortura era lasciata alla fantasia ed impegno che ci metteva il boia; come si vedrà con la *Constitutio Teresiana*, si usavano mezzi traumatici che provocavano ferite alla pelle (la pressione esercitata con corde e cunei spesso portava a fare sprizzare il sangue dalle unghie; le frustate scuoiavano la schiena) schiacciamento e frattura delle ossa; le sospensioni con corde e con pesi ai piedi, e spesso con il torturatore che dava strappi aggrappandosi ai piedi della vittima o mollava di colpo la corda, procurando danni interni alla circolazione, slogature, strappi di muscoli o tendini, apparentemente modesti, ma tali da procurare invalidità permanenti e da rendere l'accusato uno storpio. Dalla Teresiana si vede che alle torture con strumenti si aggiungeva anche l'uso di candele e torce per ustionare l'inquisito. Per non parlare delle più che frequenti infezioni, cancrene, trombosi, infarti. Capitava spesso che il torturato, condannato qualche giorno dopo, dovesse essere portato a braccia sul luogo dell'esecuzione. L'accettazione di questi sistemi di torture e supplizi atroci nei tempi passati può forse essere spiegata con il fatto che, in mancanza di cure e anestetici, esso non era poi tanto diverso da quello a cui andavano incontro i soldati sui campi di battaglia o i lavoratori nei campi o miniere o costruzioni.

Il sistema considerato meno pericoloso era quello della "tortura di Bamberga" che consisteva in prolungate bastonature e frustature con fruste di strisce di cuoio (*Carbatsche*) o con verghe di nocciolo grosse come un dito che venivano battute con tale forza che dopo 4 o 5 colpi erano già sfibrate e si doveva cambiarle; nessun problema perché se ne consumava un intero fascio fino alla sicura confessione entro circa 300 colpi! La schiena della vittima era praticamente scuoiata e il sangue scorreva a rivoli. Però il boia poi lo curava con una poma-

ta di olio di lombrico, olio di iperico, olio di giglio, vino canforato!¹.

La prima vera regolamentazione si ha con la *Constitutio Criminalis Theresiana*, di Maria Teresa d'Austria emanata nel 1769, che purtroppo era già in ritardo rispetto ai suoi tempi poiché la Prussia aveva già abolito la tortura. È noto che l'arciduchessa era di scarsa cultura, impenetrabile dal pensiero illuminista.

Eppure la sua influenza si estese fino agli uffici più remoti della monarchia, non da ultimo a causa della meticolosità senza precedenti con cui venivano descritti i metodi di tortura con precise indicazioni tecniche sugli strumenti, e sulla graduazione del loro impiego. Qui, lo spirito ottuso e burocratico, che ha reso malfamata la burocrazia austriaca, solo apparentemente razionale, dilagava; tutto era standardizzato e né la resistenza delle corde, il numero dei nodi o dei vincoli, la disposizione dei chiodi e delle viti, né il grado di danno permanente consentito dai vari gradi di applicazione erano lasciati al caso. I disegni tecnici mostravano le linee di forza agenti sulle viti a testa in giù, che si intersecavano esattamente sopra le unghie.

Ma la parte più allucinante è la quindicina di pagine destinate a regolare con precisione la posizione e i movimenti del boia e dei suoi aiutanti, quasi fossero dei chirurghi nella loro sala; sicuramente gli estensori delle istruzioni avranno passato mesi ad seguire torture ed a intervistare i boia!²

Riporto di seguito le tavole allegate alla Costituzione perché troppo istruttive sulla mentalità dei governi austriaci e sulla oppressione della burocrazia in genere.

La tortura venne abolita in Prussia da Federico il Grande nel 1740. Gli sforzi di Beccaria in Italia, che portarono all'abolizione della tortura nel 1786, e quelli di Voltaire in Francia, che nel 1789 dettero il colpo di grazia al cavalletto e alla fustigazione, ebbero delle ripercussioni in altri paesi. In Russia la tortura fu abolita nel 1801 e in Spagna nel 1812. In Inghilterra la tortura legale era stata abolita nel 1640 e nel 1708 fu abolita in Scozia con un provvedimento legislativo. Ma le pene con supplizio, che erano in tutto delle torture, eccetto che nel nome, continuarono a fiorire ovunque. Così in Inghilterra il rogo continuò ad essere in voga fino al 1789, la marchiatura a fuoco non fu abolita fino al 1834 e la gogna restò in uso fino al 1837. In Francia, la tortura dell'olio bollente non fu interrotta fino al 1791 e la marchiatura a fuoco ne 1832 (in Russia solo nel 1863).

¹ Rudolf Quanter, *Die Folter in der deutschen Rechtspflege*, Dresda 1900, pag. 148 e segg.

² Si veda il testo ufficiale della *Constitutio Criminalis Theresiana* stampata a Vienna dal tipografo di Corte von Trattnern nel 1769.

Abfilder-und Beschreibung

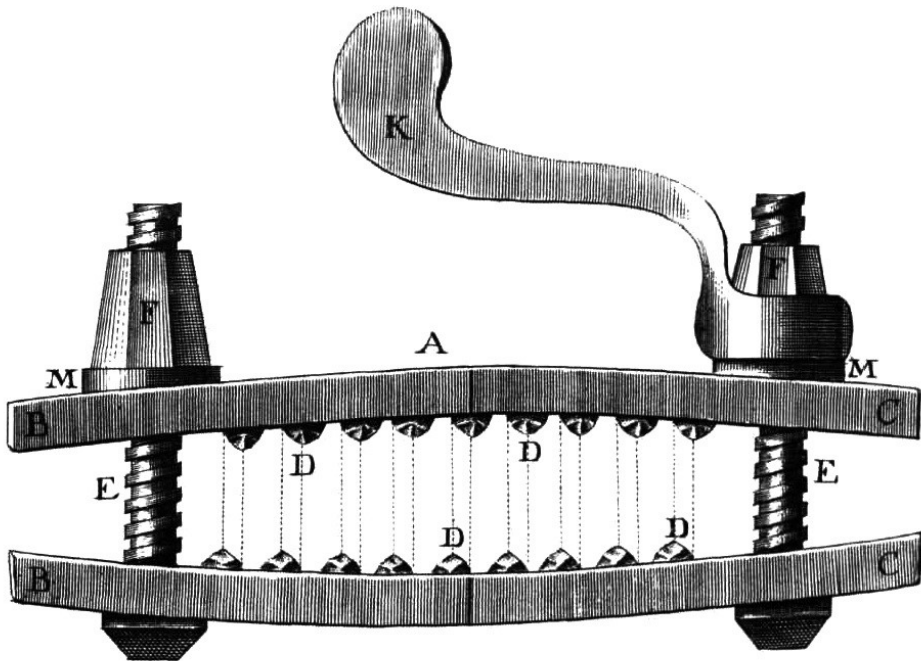
der

Peinigungsarten, wie selbe in der königl. böhmischen Hauptstadt
Prag bey den daselbstigen Stadt-Magistraten vorgenommen
werden.

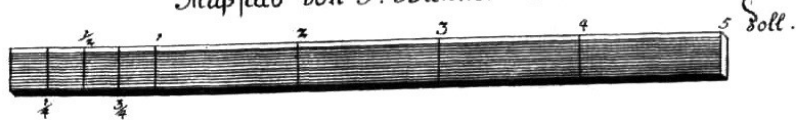
**Immagini e spiegazioni
dei**

**sistemi di tortura impiegati dai
magistrati della città imperiale
di Praga, capitale della Boemia**

Der Grad des Daumstockes.



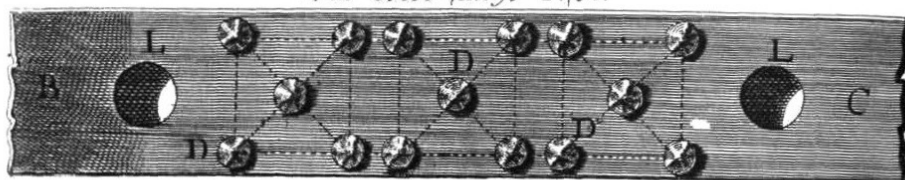
Maßstab von 5' Wiener Doll.



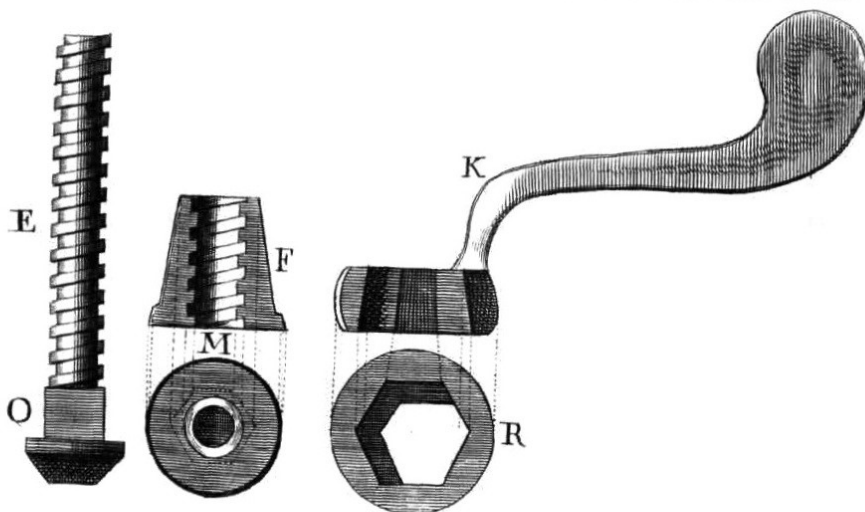
Erklärung der Buchstaben.

- A. Die zur peinlichen Tortur gehörige Daumenstöcke.
 B. C. Zwey flache Eisen, welche hier nach der Seiten, oder eigentlichen Dicke anzusehen kommen, die mit stumpfigen, und in Ecken zusammenlaufenden hervorstehenden Knöpfen D. dergestalt besetzt, daß die obere bey Uebersammenlegung denen unteren ausweichen, und nicht übereinander treffen.
 E. Schraubenspindel } die die flache Eisen zusammen halten.
 F. Schraubenmutter }
 M. Ein kleiner etwas breiterer, als die Schraubenmutter, an selbe befestigter Ring, welcher als der Fuß, oder Basis der Schraubenmutter anzusehen, damit selbe genau auf der Fläche des oberen Eisen passen könne.
 K. Der Schraubenschlüssel, mit welchem die Schraubenmutter F. an der Schraubenspindel E. angezogen, und die flache Eisen dadurch aneinander gedruet werden können.
 Das obere Eisen dieses peinlichen Instruments iub A. wird in idée vorgestellt, als ob selbes auf beyden Seiten aufgehoben werde, damit man die innwendige Lage der Eisen, und der Knöpfen ersehen möge.

Das obere flache Eisen.



Das untere flache Eisen.

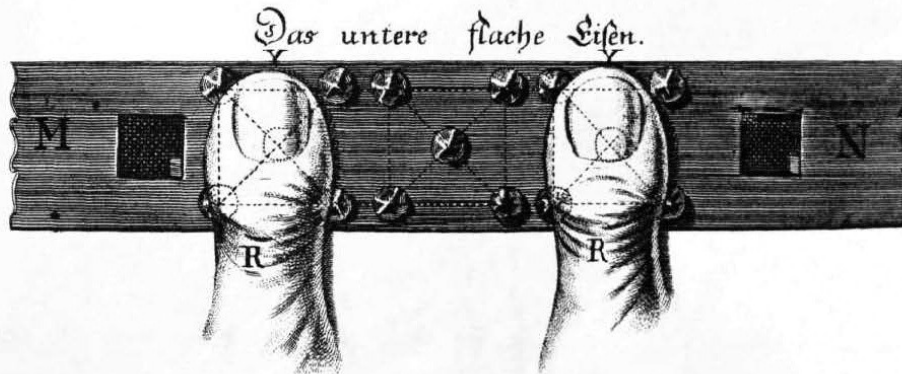


Erklärung der Buchstaben.

- B. C. Zwey flache Eisen nach ihrer wahren Länge, und Breite, welche mit 15. stumpfgen, in Ecken zusammenlaufenden, und hervorstehenden Knöpfen D. dergestalt besetzt, daß die oberen bey Uebereinanderlegung denen unteren ausweichen.
- H. Die Knöpfe, auf welche der Daumen, oder das erste Gelenke Phalanx dergestalt geleeget wird, damit der Daumen noch zu bewegen.
- E. Die Schraubenspindel, welche unten bey O. viereckicht, damit selbe durch das untere flache Eisen in L. durchgestecket sich bey Umschraubung nicht bewegen könne, sondern fest anhalte.
- F. Schraubenmutter im Durchschnitt anzusehen.
- M. Der Fuß, oder untere eigentliche Größe der Schraubenmutter.
- K. Profil, oder Durchschnitt des Schraubenschlüssels.
- R. Größe vom unteren Theil des Schraubenschlüssels, welcher an die Schraubenmutter gesteckt wird.
- Die Dicke, und Größe der Knöpfen, dann derselben Distanz, nicht minder die Breite, und Größe der Löchern, durch welche die Schraubenspindeln gesteckt werden, ist ebenfalls in seiner wahren Wesenheit entworfen.

Le due superfici a contatto con i pollici

Vorstellung auf was Weise, und auf welchem Platz des unteren flachen
Eisen die Daumen des Inquisiten zu legen?



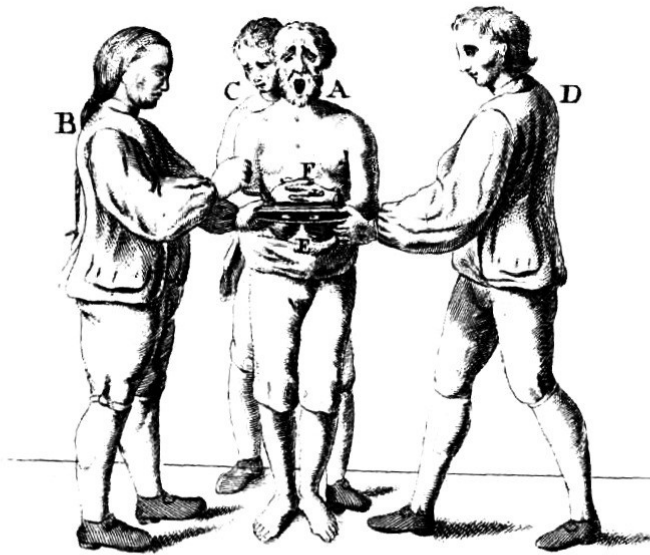
Erklärung der Buchstaben.

- M. N. Das untere flache Eisen von den Daumstöcken, worauf der Ort angedeutet zu sehen, wohin die Daumen Y. zu legen sind.
R. Ende des ersten Glieds des Daumens.
Y. Die beyde Spitzen der Daumen.

Come sistemare i pollici da schiacciare

Figura I

Entwurf der Anlegung der Daumstöcke, mit den darzu nöthigen Personen.

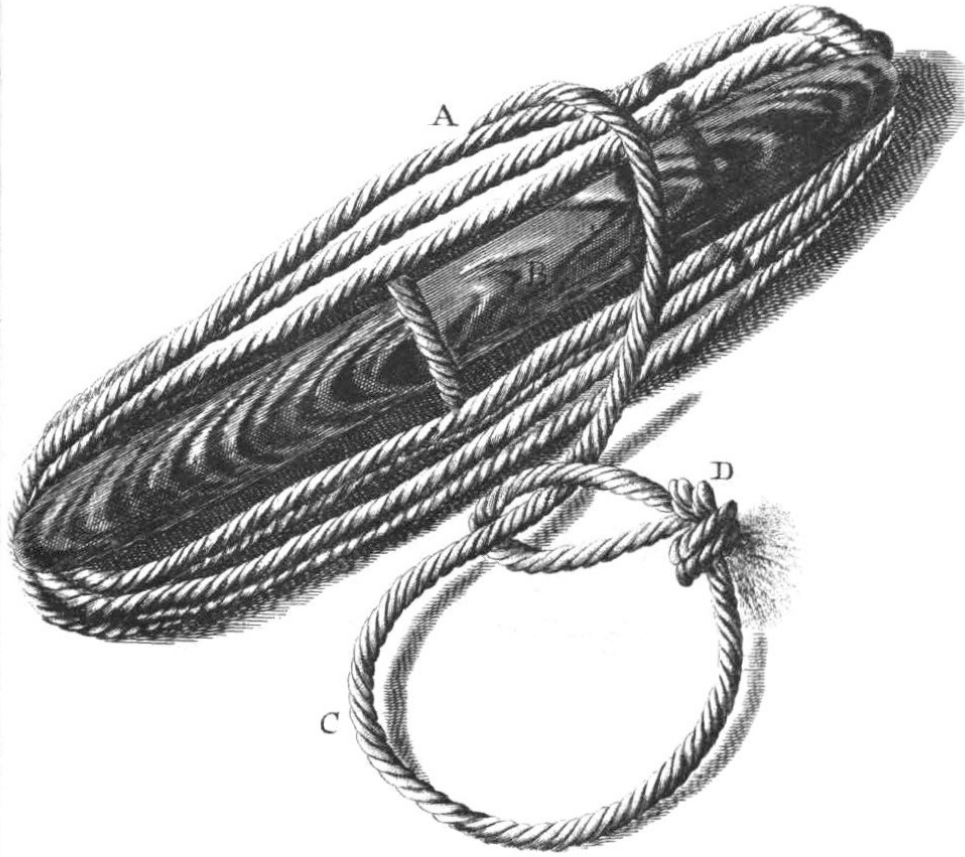


Erklärung der Buchstaben.

- A. Der Inquisit, welchem dieser Grad der Tortur gegeben wird.
 B. Der Scharfrichter, der mit einer Hand die Daumstöcke haltet, mit der anderen aber den Schraubenschlüssel, um die Eisen zusammen zu ziehen.
 C. Der den Inquisiten rückwärts haltende Henkersknecht, um die starke Bewegungen des Leibs zu verhüten.
 D. Der andere Henkersknecht, welcher die Daumstöcke von der entgegen gesetzten Seiten des Scharfrichters haltet, damit selber um desto leichter zuschrauben könne.
 E. Des Inquisitens Hände.
 F. Des rückwärts haltenden Henkersknecht C. seine beyden Hände.

Servono tre persone per applicare lo schiaccia pollici

Der Grad der Schnürung.



Erklärung der Buchstaben.

- A. Die in ihrer eigentlichen Größe, und Gestalt auf dem Altstädter Prager Rathhaus vorbehaltene, und zur gewöhnlichen Tortur gehörige gegen 9. Faden dicke hanffene Schnur, welche 12. Niederösterreichische Ellen lang, und auf einem hölzernen Knebel B. aufgewickelt ist.
- B. Der Knebel, worauf die Schnur aufgewickelt.
- C. Die wahre, und nämliche Dicke der Schnur.
- D. Der Knote der Schlingen, welcher gut zusammen gezogen werden muß, damit die Schnur nicht auseinander weichen könne.

Eigentlicher Entwurf, der die Anlegung des Grads der Schnürung mit den benötigten Personen vorstellet.



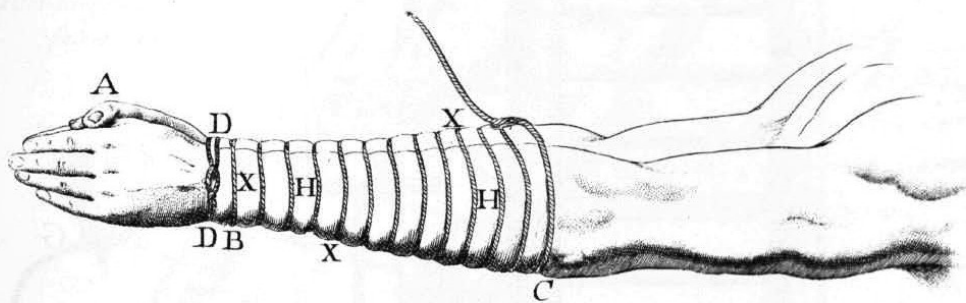
Erklärung der Buchstaben.

- A. Sind beyde zusammen gelegte Hände.
 B. Ist das Knöchel bey dem Handgelenke.
 C. Der Ort vor des Ellbogens Bug, wo die Schnürung aufhöret.
 D. Carpus die Handwurzel, in welcher die Schnürung, oder Umschlingung der Schnur geschieht folgender gestalten.

1^{mo}. Des Inquisiten P. beyde Hände werden durch den vorwärts stehenden Henkersknecht E. in der Gleichheit zusammen gehalten, und ausgestreckt. 2^{do}. Um die Bewegung einzuschränken haltet der in K. stehende Henkersknecht den Inquisiten um den Leib; 3^{to}. fasset der Scharfrichter F. mit der Schnur in dem Carpus, oder der Handwurzel unter dem Knöchel in dem Handgelenke, und zwischen beyden Juncturen (wo die Schnur die Haltung haben muß) die beyden Hände, welche Schlingung hier nicht sehr zusammen gezogen wird, weil dieses zur Verhütung einer Lähmungsgefahr wohl zu beobachten ist. Dann wird die Schnur X. von hier unter dem Knöchel um die bloße Arme auf ein Finger weit voneinander in der Tiefe nach Complexion lediglich bis C. vor dem Bug des Ellbogens, wo die beyde Arme zusammen stoßen müssen, langsam herum gewunden, und jedesmal wohl angezogen, damit das Fleisch H. zwischen der Schnürung hervorsteigen thue.

Come si procede alla legatura con tre persone

Entwurf der beyden zusammen gelegten Armen.



Erklärung der Buchstaben.

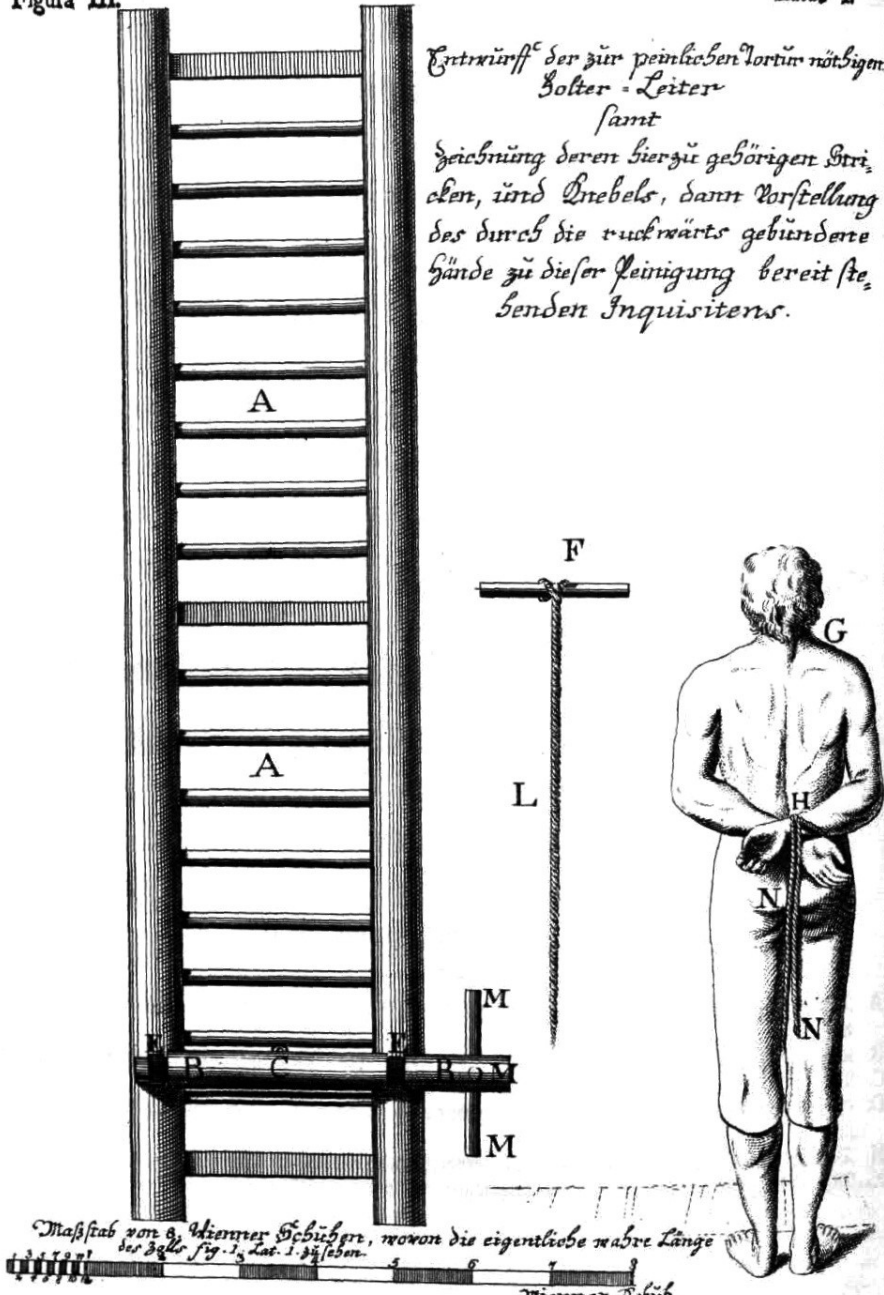
- A. Die nöthige Zusammenfügung, und eigentliche Lage der Händen bey wirklich vorzunehmender Schnürung.
- B. Knöchel der Händen bey dem Handgelenke, als welcher die Weichung der Schnur verhindern muß.
- C. Vor des Ellbogens Bug befindlicher Ort, in welchem die Schnürung aufhöret.
- D. Gelenke der beyden Carporum, oder Handwurzeln, in welchen die Schnur fest gemacht wird, samt der gehörig angelegten Schlingen.
- H. Das zwischen jeder angezogenen Schnur hervorstehende Fleisch.
- X. Die wirklich schon umwundene, und angezogene Schnur.

Come vanno strette le braccia

Figura III.

Latus I.

Entwurf der zur peinlichen Tortur nöthigen
 Holter = Leiter
 samt
 Zeichnung deren hierzu gehörigen Stri-
 cken, und Quedels, dann Vorstellung
 des durch die rückwärts gebundene
 Hände zu dieser Reinigung bereit ste-
 henden Inquisiten.



Maßstab von 8 Wiener Fußern, wovon die eigentliche wahre Länge
 der 3ten Fig. 1. Lat. 1. 24/100 ist.
 Wiener Fuß.

Erklärung der Buchstaben.

- A. Die zur Holter nöthige Leiter nach ihrer Länge, Breite, samt Anzahl der Strebhölzer, wie solche auf dem Prager-Meißler-Bordhaus aufbehalten.
- B. Die auf der Leiter horizontal liegende Balken, wovon der Strick angewunden wird.
- C. Der Kasten, in welchem der Strick befestigt wird.
- M. Vier Handbühel, vermittelst welchen die Balken umgedreht, und dadurch der Strick angewunden werden kann.
- E. Zwei eiserne Ringe, in welchen die Balken an die feste Leiterbühel befestigt ist, so zwar, daß sich selbe nur runderum bewegen laßt.
- F. Der 4. Ellen lange Knebel mit dem, einen festen Mannsbäumen bieten, daran befestigten Strick, welcher durch des Inquisiten zusammen gebundene Hüße gefeher wird.
- G. Der rückwärts stehende Inquisit, mit den kreuzweis übereinander gebundenen Händen.
- H. Die auf dem Rücken kreuzweis gebundene Hände.
- L. Die Dicke des Stricks an dem Knebel F., welcher 6. Ellen lang.
- N. Eigentliche Dicke des Stricks, womit des Inquisiten Hände gebunden, so 8. Ellen lang, und nach gefeherer Bindung der Hände beider seits 2. Ellen herabhanget.

La tortura della scala di trazione

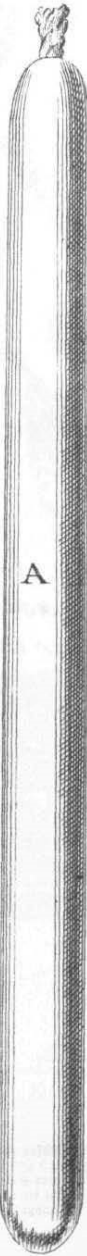


Particolari sulla sistemazione dell'indagato e la posizione dei torturatori

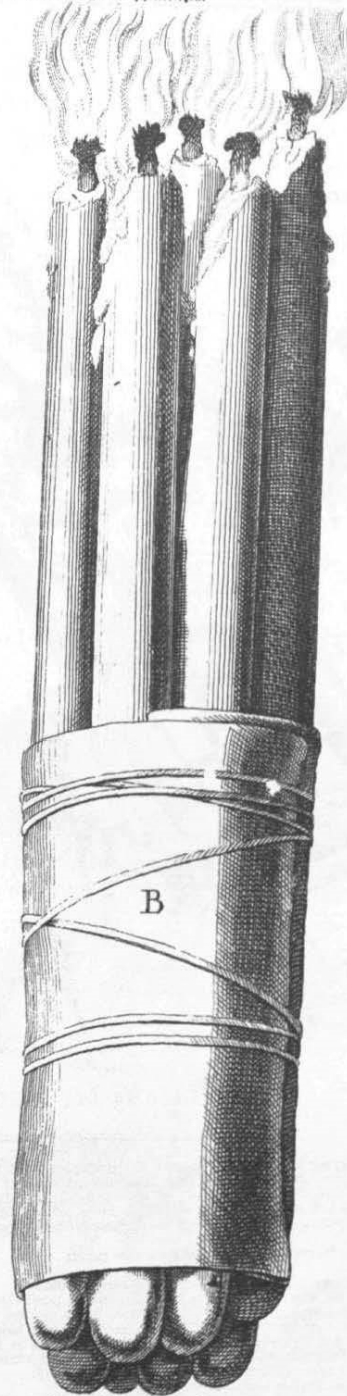
Figura IV.

Entwurf der in einen Buschen zusammengebundenen s. Stück, zu dem meisten Grad des Feuers nöthigen Unschlitzkerzen.

Latus I.



A



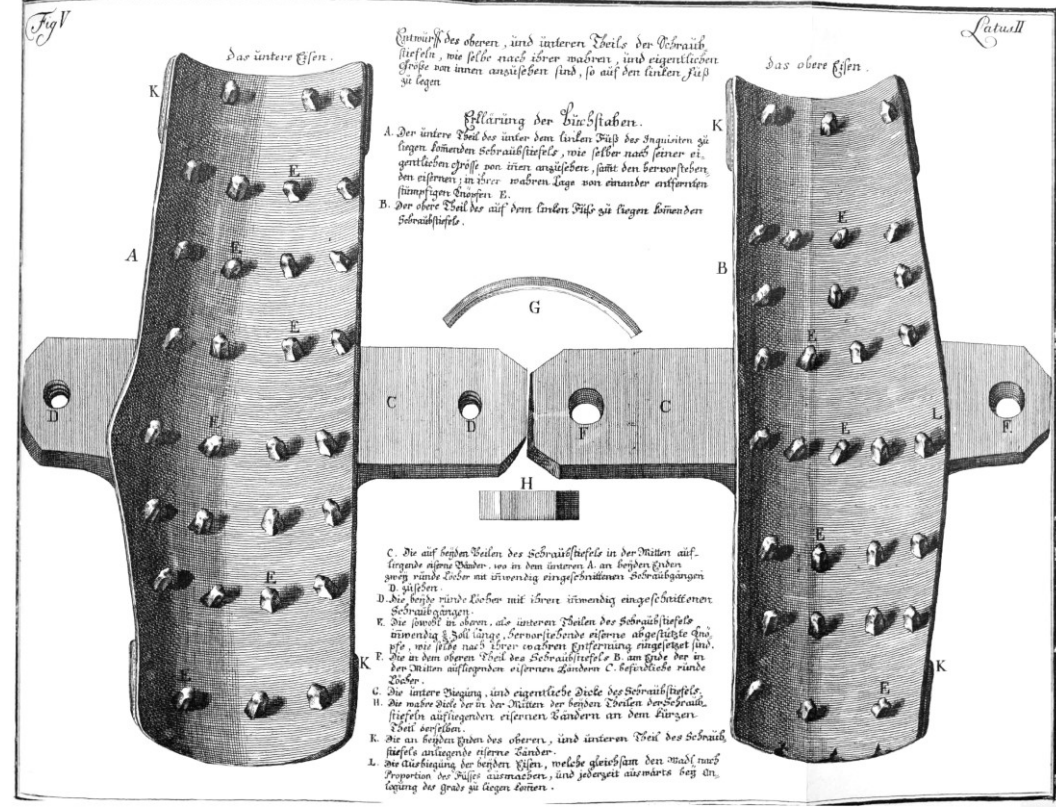
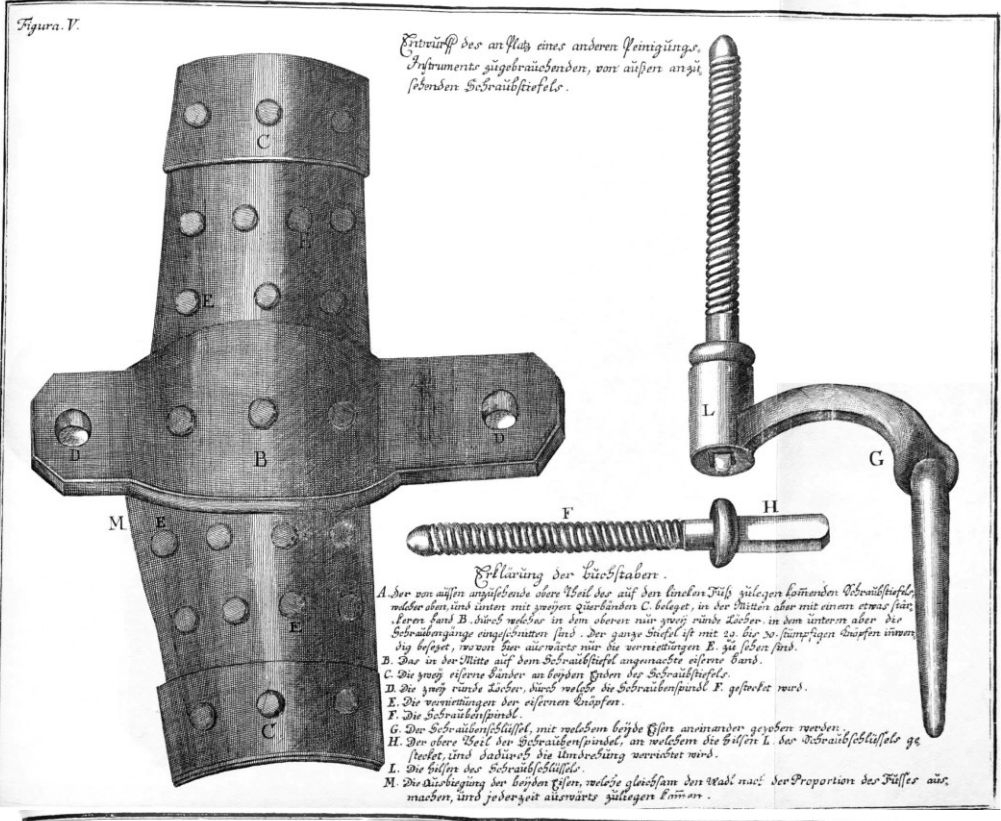
B

Erklärung der Buchstaben.

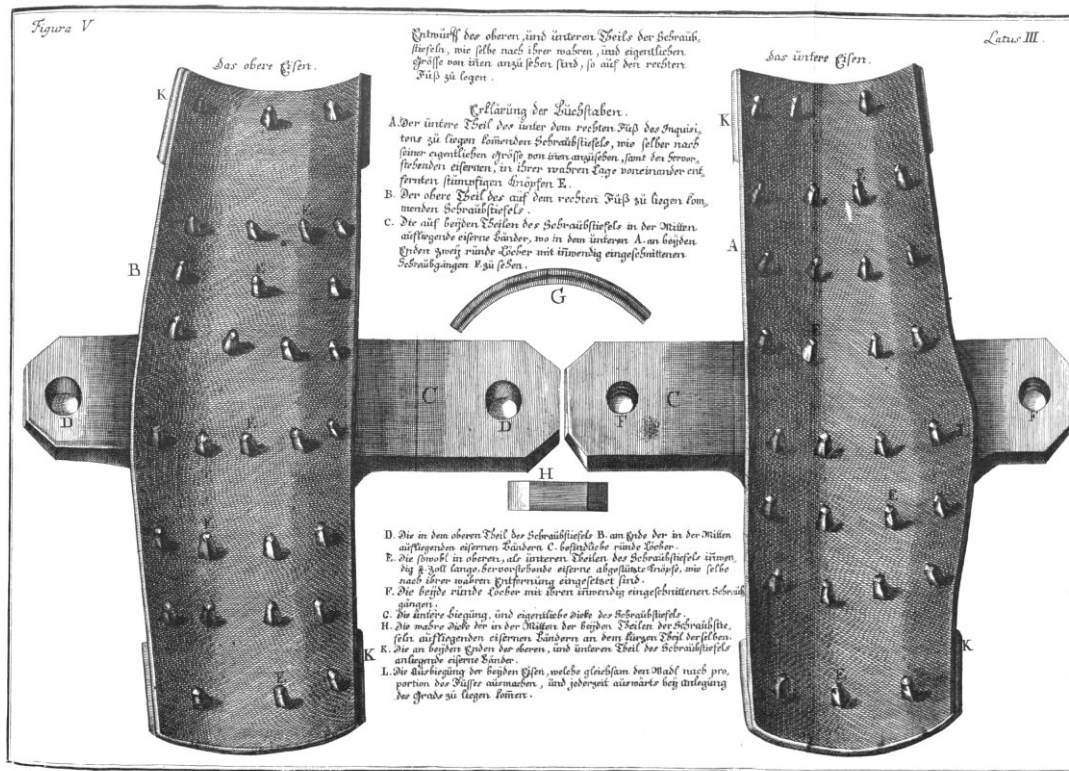
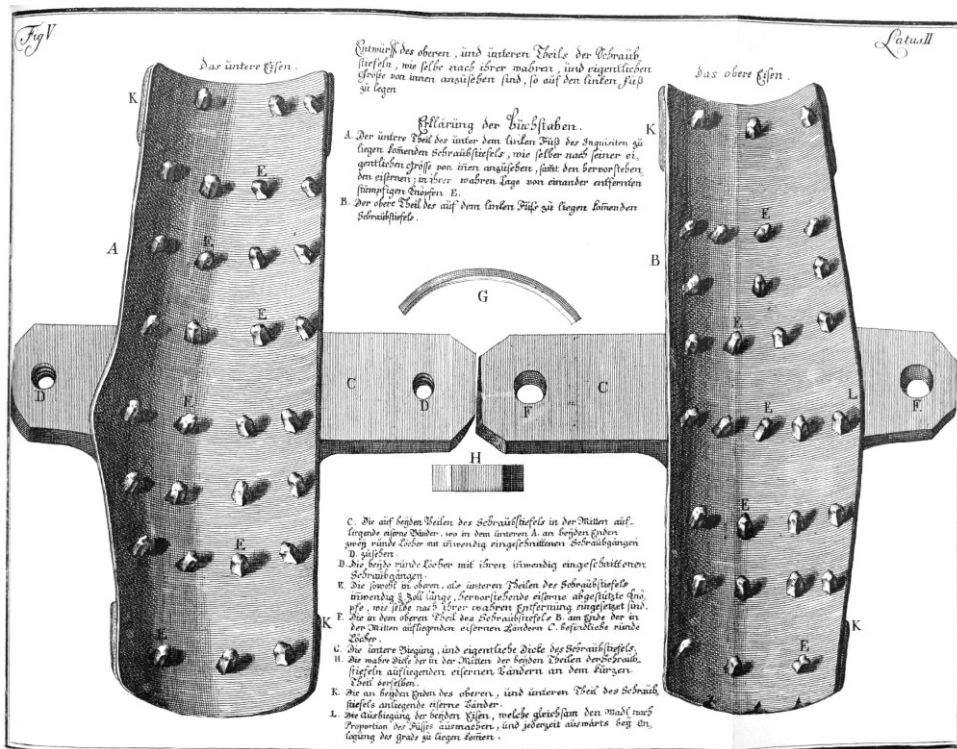
- A. Eigentliche Größe einer Unschlitzkerzen, so $\frac{1}{2}$ Loth schwer.
 B. Ein aus s. Stück, wie Lit. A. zusammengebundener, und angezündeter Buschen Unschlitzkerzen, so 20. Loth schwer, und zu diesen Grad des Feuers gehörig ist.

b 3

Fascio di candele di sego per l'ulteriore grado di tortura

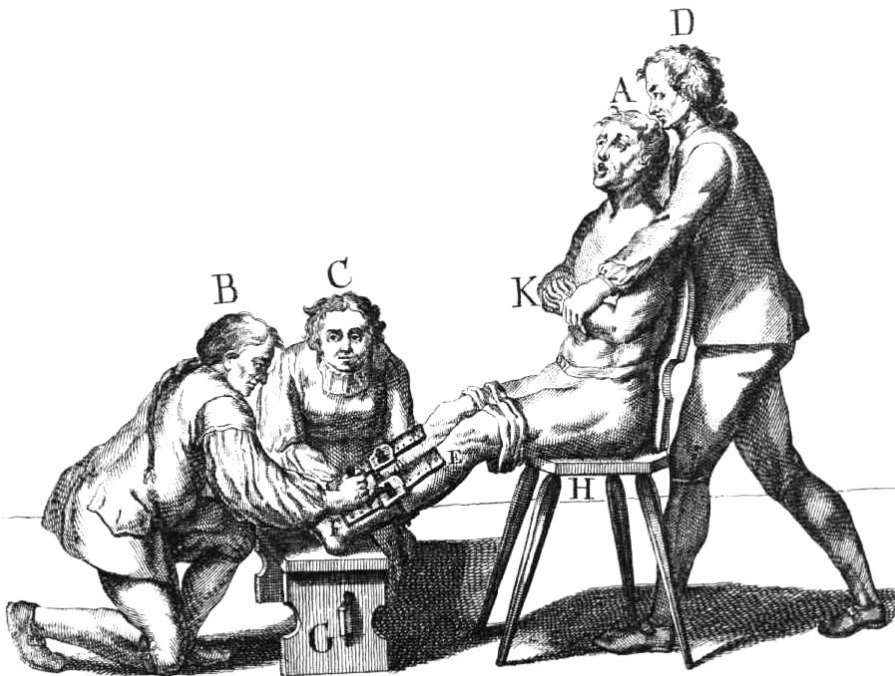


Proposta di un sistema per schiacciare le gambe



Particolare del lato interno

Entwurf der Anlegung der Schraubstiefeln.

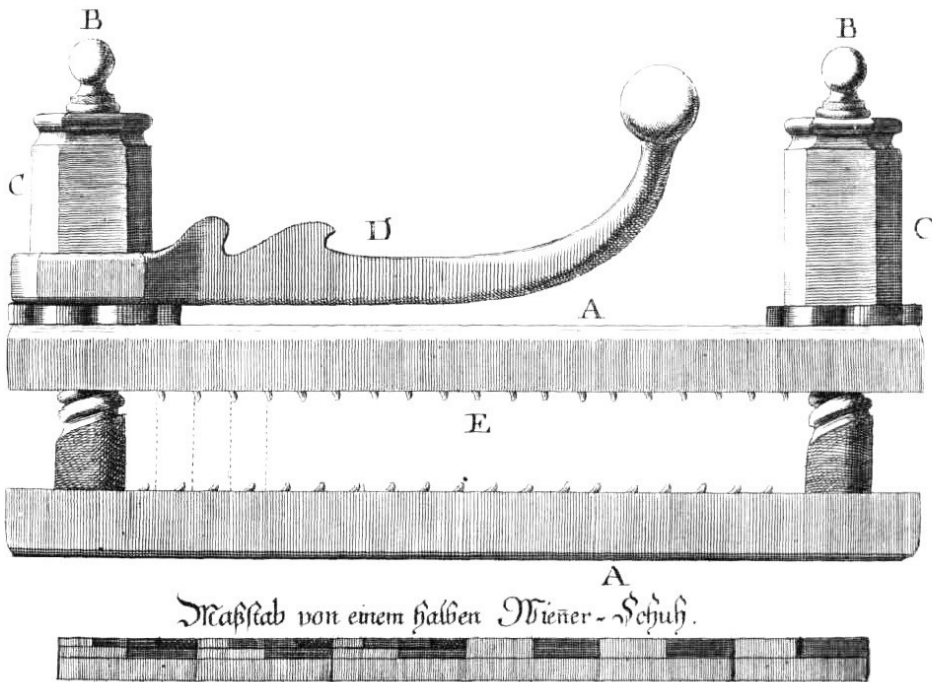


Erklärung der Buchstaben.

- A. Der auf einem Stuhl H. sitzende Inquisit.
- B. Der Scharfrichter, welcher mit der linken Hand den Fuß des Inquisiten haltet, mit der rechten aber den Schraubenschlüssel umdrehet, und dadurch die beyden Theile der Schraubstiefeln aneinander ziehet.
- C. Der neben der linken Seiten des Scharfrichters knieende, und dem Inquisiten seinen rechten Fuß in der Lage haltende Knecht.
- D. Der hinter dem Inquisiten stehende Knecht, welcher demselben die beyden Hände auf der Brust kreuzweis zusammen haltet.
- E. Der Ort, wo die Anlegung des oberen Eisens, so einen starken Mannszoll tief unter der Kniescheiben geschehen muß, weil ansonsten, sofern das Eisen an der Kniescheiben zu liegen kommet, das Band der Kniescheiben, oder Ligamentum patelæ gedruket würde, wodurch die Articulation des Knies selbstes Gewalt leidete, folglich eine Extravagation in der Höhle der Knie Articulation entstünde, wodurch eine Steifigkeit, oder Anechylosis erfolgete.
- F. Der Ort oberhalb dem Knöchel, wo das End der Eisen aufzuliegen kommet.
- G. Eine halbe Ellen hohes Schammerl, worauf die beyden Füße des Inquisiten vorwärts gerad ausgestreckter mit den Fersen aufzuliegen kommen.
- H. Ein Lehnstuhl, so eine Ellen hoch ist.
- K. Die beyden Hände des Inquisiten, so von dem rückwärts stehenden Knecht D. zusammen gehalten werden.

Come si applica la morsa per le gambe

Der Daumschraube, oder sogenannte Daumstock.

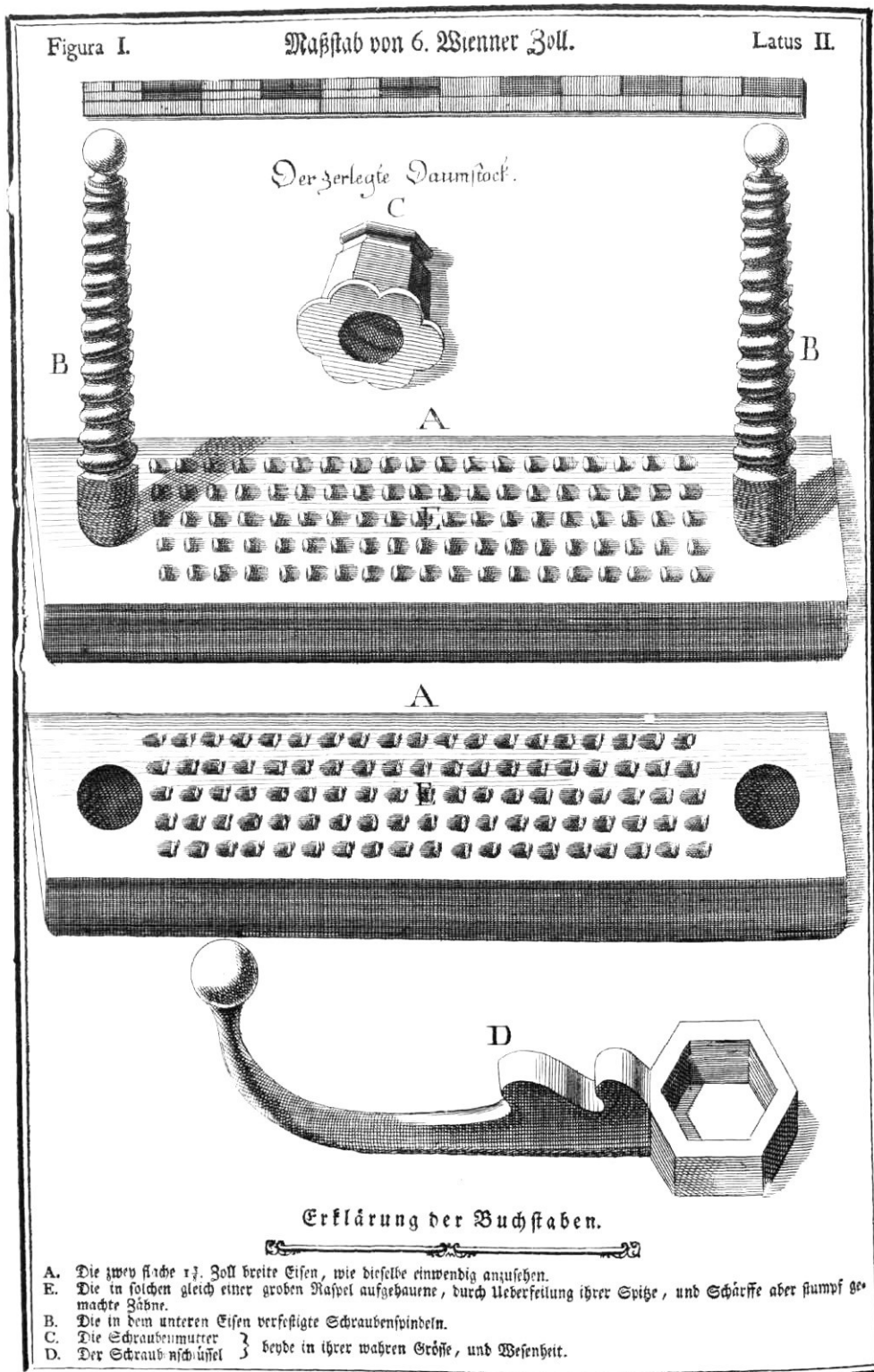


Erklärung der Buchstaben.



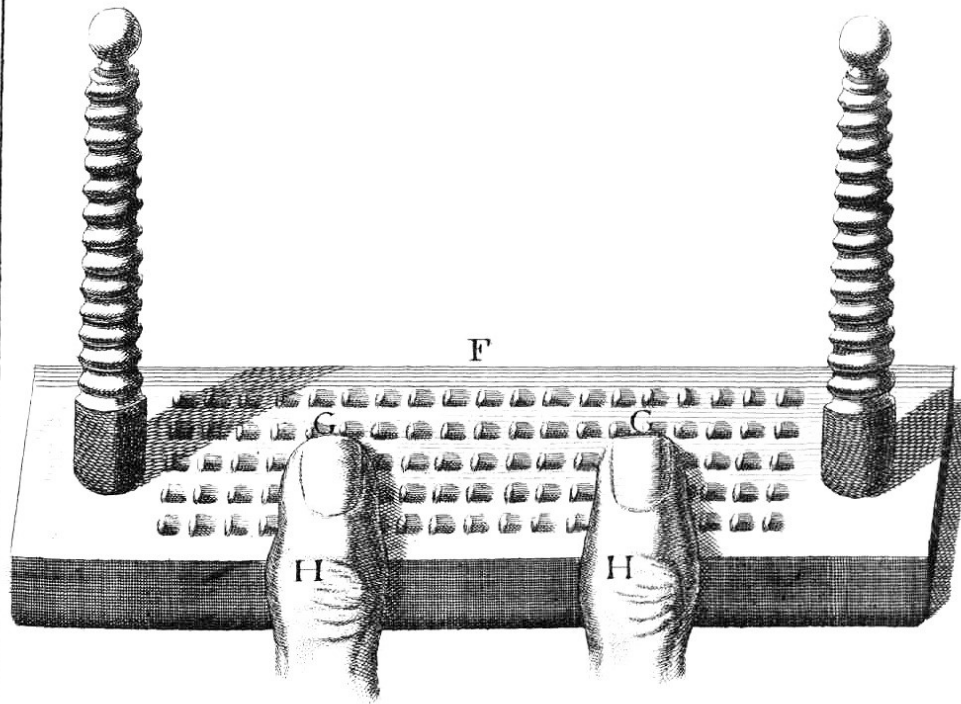
- A. Zwey flache 6 $\frac{1}{2}$ tel Zoll lange, und $\frac{1}{4}$ Zoll dicke Eisen, die hier nach der Seite anzusehen.
- B. Die zwey Schraubenspindeln.
- C. Die Schraubenmütter.
- D. Der Schraubenschlüssel, womit die Schraubenmütter wechselweis an den Schraubenspindeln angezogen werden, und andurch das obere flache Eisen auf das untere herabgedrucket wird.
- E. Die in beyden flachen Eisen einwendig aufgehauene, bey einem starken Messerrucken hohe stumpfe Zähne, die nicht aufeinander, sondern nebeneinander einbissen, oder wovon die obere den unteren ausweichen.

Un altro modello di schiaccia dita

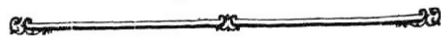


Particolare della pressa per dita

Die Einlage der Daumen.

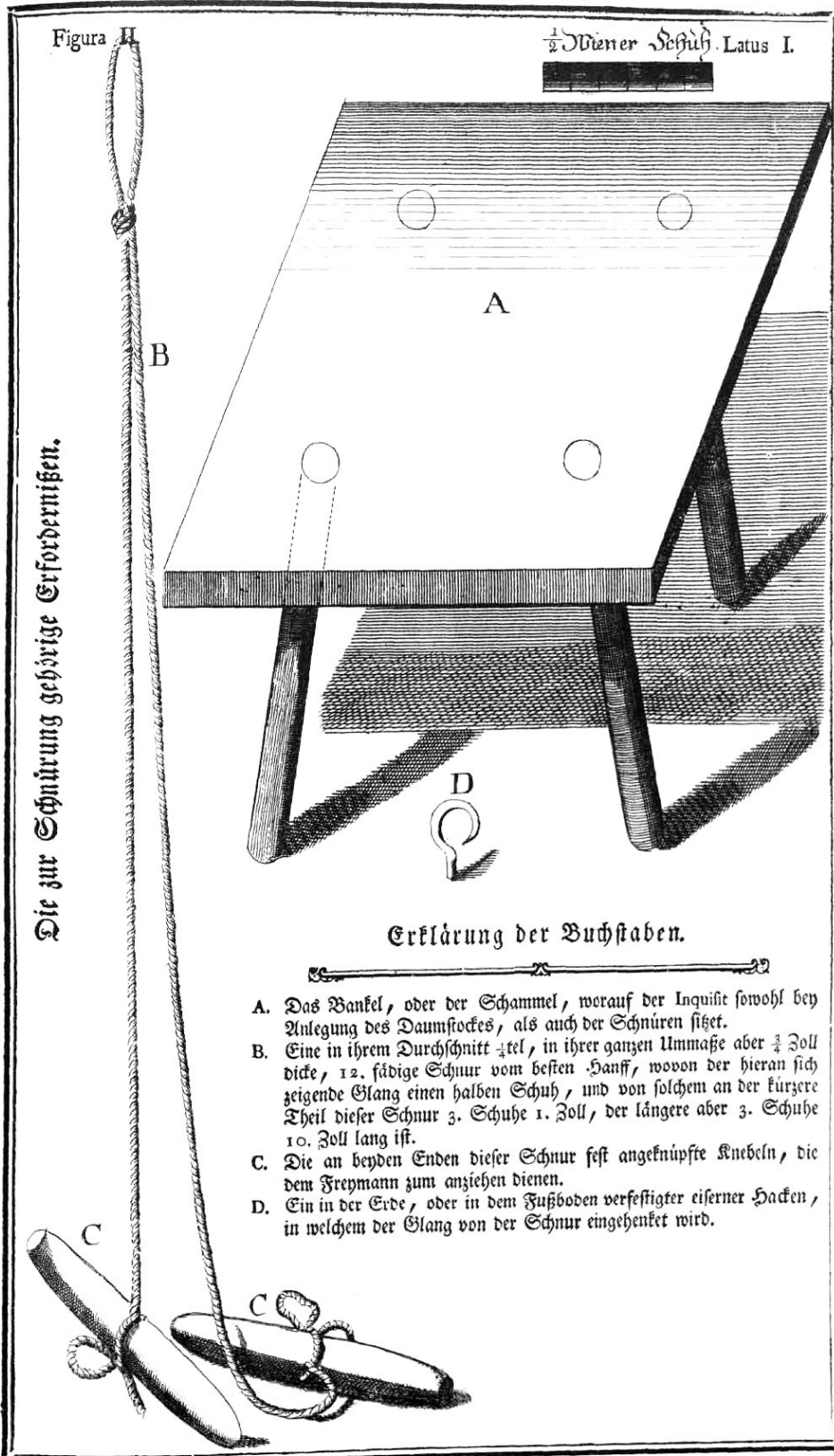


Erklärung der Buchstaben.



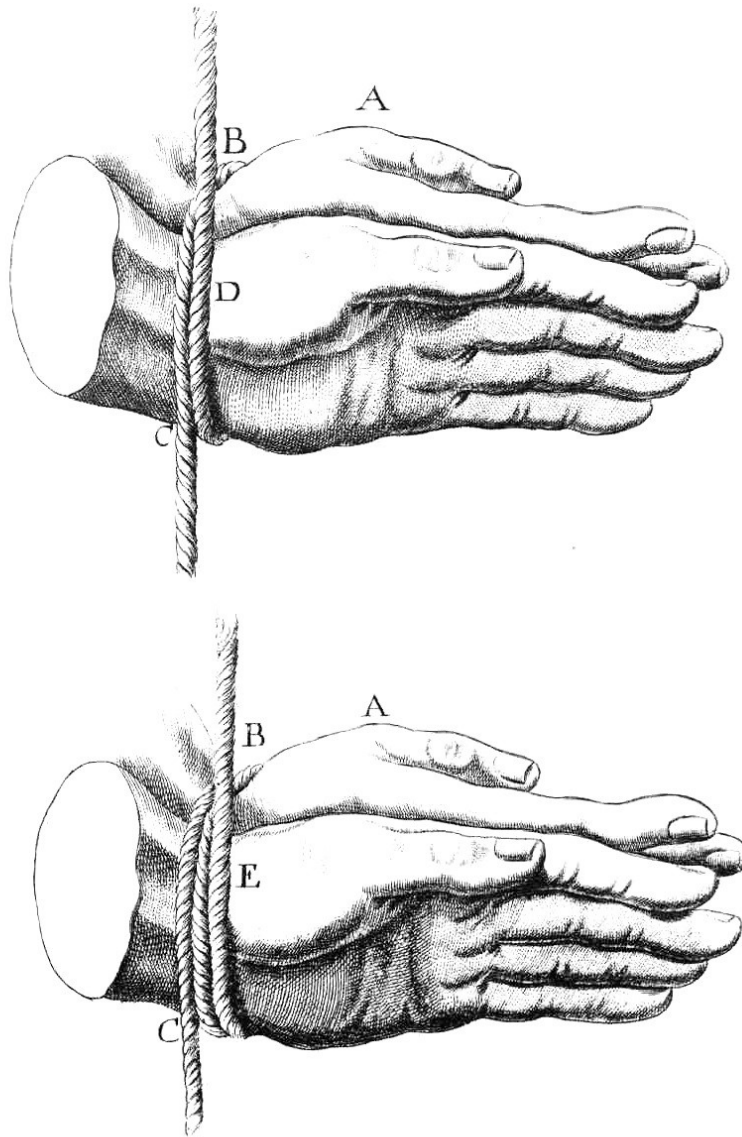
- F. Das untere flache Eisen.
- G. Der Ort, wo die Daumen eingelegt zu werden pflegen.
- H. Das erstere Glied des Daums, bis an welches, und nicht weiters die Daumen eingelegt werden.

Come sistemare le dita



Strumenti necessari per la tortura della legatura

Sichtbarer Entwurf der mit der Schnur belegten Hände.

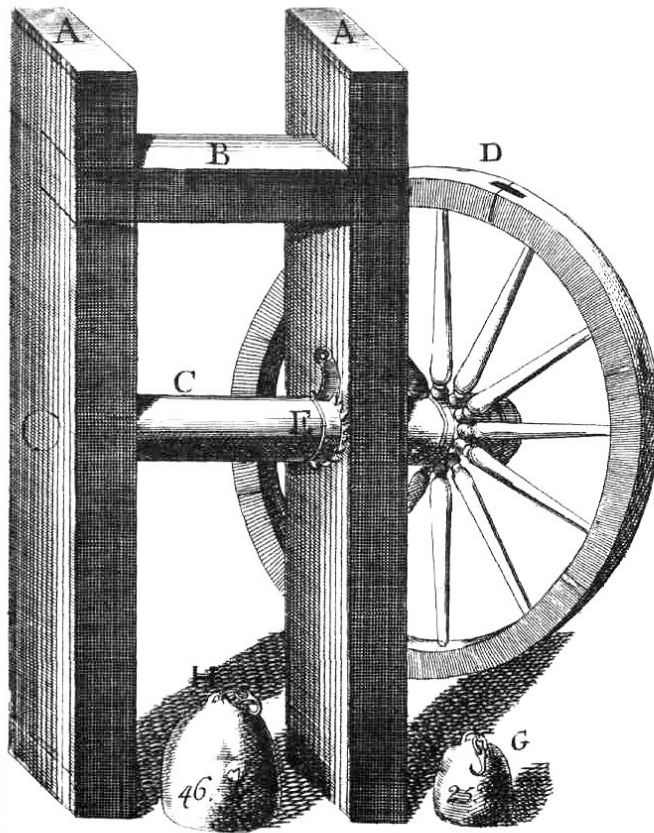


Erklärung der Buchstaben.

- A. Die Zusammenfügung der Hände dergestalten, daß die Oberfläche beyder Hände einwärts zusammen, und die Ballen auswärts kommen.
- B. Die Gelenke beyder Hände, worüber die Schnur lieget.
- C. Die Knöchel bey den Handgelenken, welche die Weichung der Schnur verhindern, und also nicht selbst mit der Schnur belegt werden müssen.
- D. Der erste Band mit einfacher Anlegung des kürzeren Theils der Schnur.
- E. Der zweyt- und dritte Band mit weymaliger Umschlingung des längeren Theils der Schnur.

f

Particolari della legatura



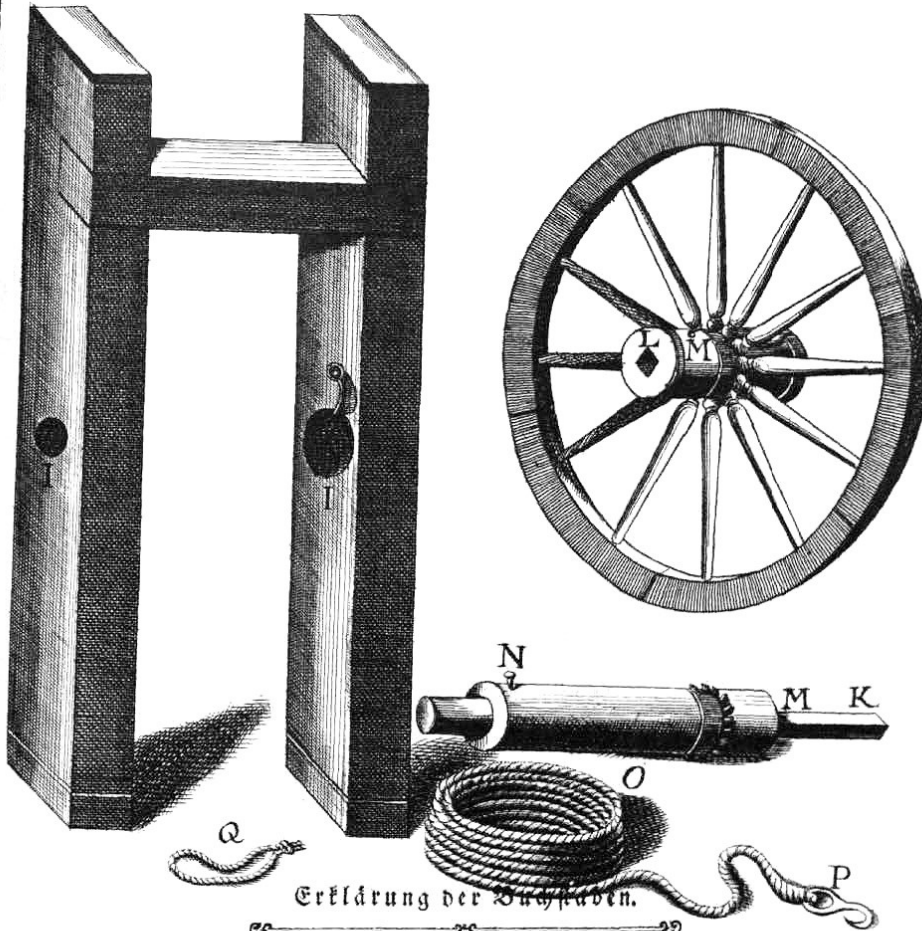
Die Götter, oder Maschine zum Aufziehen, und Strecken in der Luft, nebst den dazzu gehörigen Gewichtern.

Erklärung der Buchstaben.

- A. Zwey 7. Schuhe 2. Zoll hohe, 11. Zoll breite, und $6\frac{1}{2}$. Zoll dicke in der Erde verfestigte, und 2. Schuh $1\frac{1}{2}$. Zoll von einander stehende Lerchbaumene Pfosten.
- B. Ein $\frac{1}{2}$ Schuh dicker, und eben so breiter eingefalzter Zwergpfosten.
- C. Eine in ihrem Durchschnitt $7\frac{1}{2}$. Zoll, in ihrem ganzen Umfang aber $22\frac{1}{2}$. Zoll dicke Walze eben von Lerchbaumholz.
- D. Das Rad von Eichenholz, womit die Walzen herumgetrieben wird, woran die Felgen mit eisernen Klampfen zusammengeheftet sind.
- E. Ein um die Walze verfestigt-starkes Eisenblech mit aufgebogenen, schrägs eingeseilt-gespitzten Zähnen.
- F. Ein mit einem starken Nagel loder. angeheft-bey 2. Zoll breites, in etwas gebogenes Eisen, welches in erstbemeldte Zähne einfallt, und die Walze, wenn solche nicht geflüssentlich umgetrieben wird, unbeweglich haltet.
- G. Ein 25. Pfund schwer-steinenes Gewicht. } mit ihren mit Bley eingegossenen eisernen Ringen, und
- H. Ein größeres 46. Pfund schweres detto. } Haken.

Macchina per sospendere in aria l'inquisito

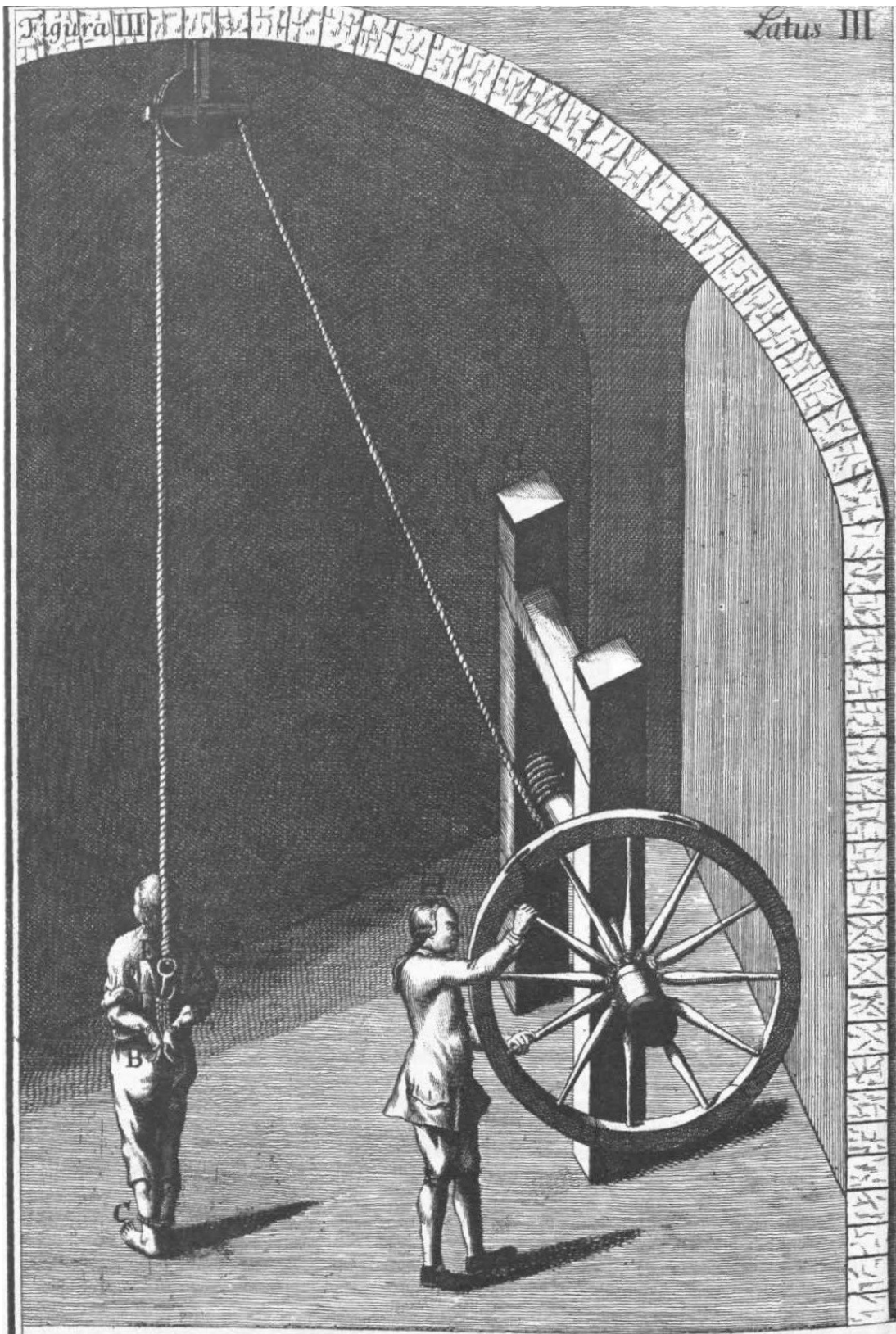
Die Aufzugs-Machine zerlegter mit anderweiten Zughörungen.



Erklärung der Buchstaben.

- I. Die zwey in den Seitenposten ausgestemmte Löcher, in welche die Walze eingeleget wird.
 K. Der viereckicht zugeschnittene hölzerne Walzenstefen, woran das Rad gesteckt wird.
 L. Das viereckichte Loch in der Nabe des Rads, in welches der Stefen der Walzen ist passen muß, damit nicht das Rad, sondern die Walze sich umdrehet.
 M. Ein in der Nabe des Rads, und Walzenstefen eingestemmt-kleines Loch, wodurch das Rad zu desto mehrerer Verfestigung mit einem eisernen Nagel angeheftet wird.
 N. Ein in der Walzen verfestigt-starker eiserner Rundnagel, an welchem ein am Ende des Aufzugsseils wohl gemachter Glang eingehenket, und durch dessen Anhaltung das Seil auf die Walzen gewunden wird.
 O. Das Aufzugseil, welches 8. Klafter lang, und in ihrem Durchschnitt $1\frac{1}{2}$. Zoll dick ist.
 P. Der an sothanem Seil befindliche eiserne Hacken, der dem Inquiliten an den zusammen gebundenen Händen eingehenket wird.
 Q. Ein zwey Schuhe langer Glang von einer im Durchschnitt $\frac{3}{4}$. Zoll dicken hanffenen Schnur, dergleichen zwey erforderlich sind, deren einer zwischen die dem Inquiliten mit einem anderen Strick zusammen gebundene Hände, und der andere zwischen die eben schon zusammen gebundene Füße über den Bund dergestalten eingeleget wird, daß ein-so anderer einen doppelten Glang formiret, und in jenem Doppelglang an den Händen der Hacken von dem Aufzugseil, in dem an den Füßen aber die Hacken von den steinernen Gewichtern eingehenket werden können.

Altri particolari della macchina per sospendere



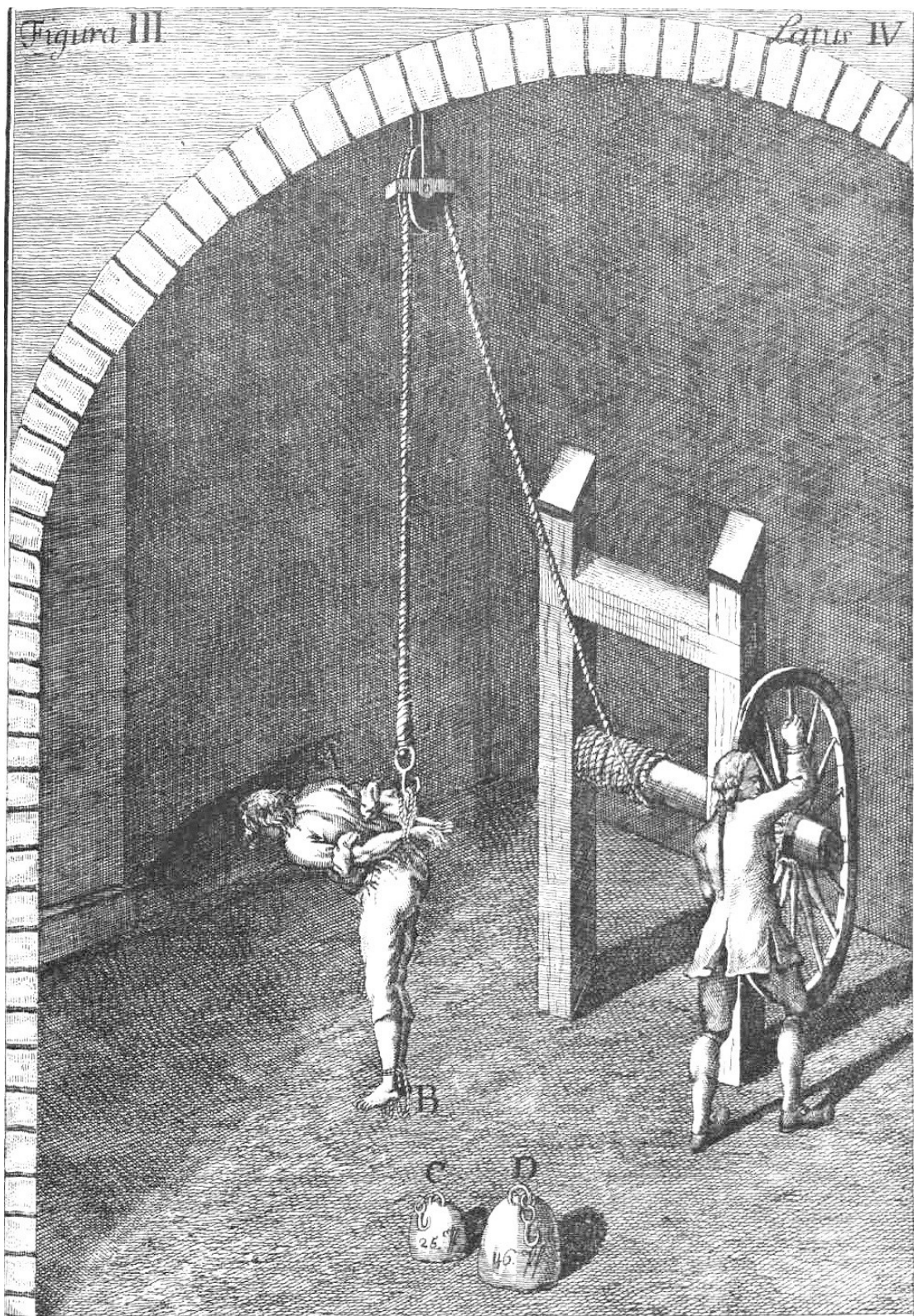
Ecco l'inquisito pronto ai "tratti di corda"

Erklärung der Buchstaben.

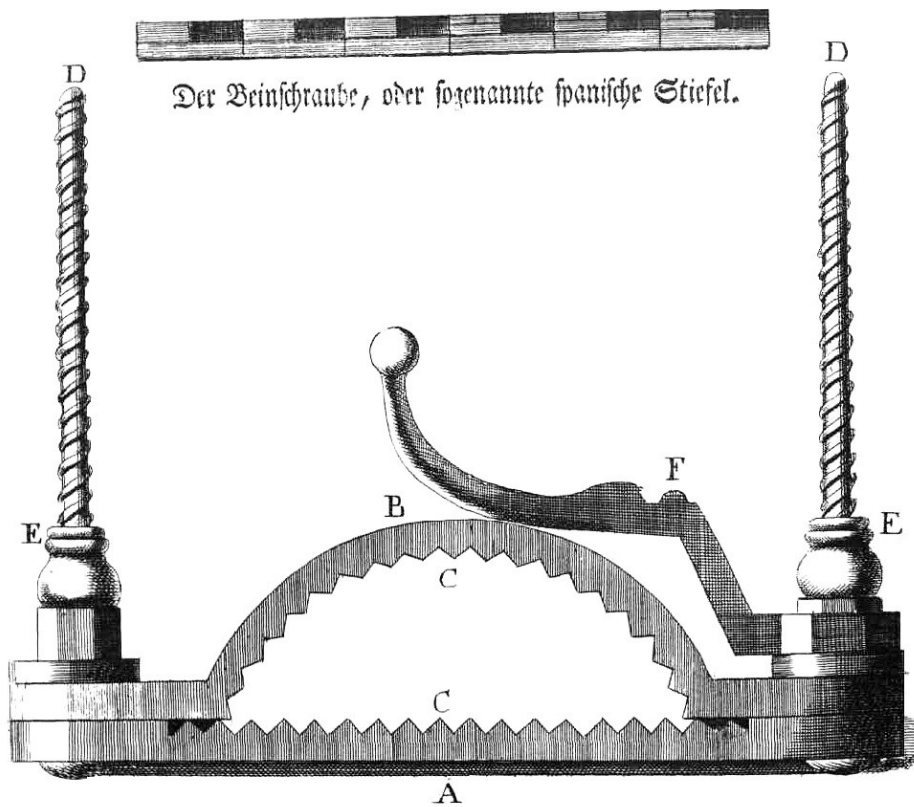
- A. Der Inquisit.
 B. Die ihm mit zweymaliger Umwicklung einer im Durchschnitt $\frac{1}{4}$ Zoll dick - hanffenen Schnur mit den Oberflächen einwärts, und den Ballen auswärts am Rücken zusammengebundene Hände.
 C. Die eben mit einer dergleichen Schnur, und doppelter Ueberwindung derselben zusammengebundene Füße.
 D. Der zwischen die Hände eingelegte Doppelglang.
 E. Das in solchem Doppelglang mit dem Hacken eingehentete Aufzugseil.
 F. Das oben in Gewölbe verfestigte metallene Zugradel, welches mit eisernen Schinnen eingeschlossen ist, damit das Seil nicht herausweichen könne.
 G. Die Aufzugs - Machine.
 H. Der zum Aufziehen das Rad ergreifende Freymann.

Erklärung der Buchstaben.

- A. Der das erstmal frey in der Luft hangende Inquisit ohne Gewicht.
 B. Der zwischen die zusammen gebundene Füße über den Bund eingelegte Doppelglang.
 C. Das in solhanem Doppelglang bey dem zweymaligen Aufziehen einzuhenten kommende kleine Gewicht.
 D. Das nach Abthuung erstbemelbten kleineren Gewichts in eben solchem Doppelglang bey dem drittmaligen Aufziehen einzuhenten kommende grössere Gewicht.



Ecco l'inquisito sospeso in aria e i pesi pronti per essere attaccati ai suoi piedi fino a slogargli le spalle



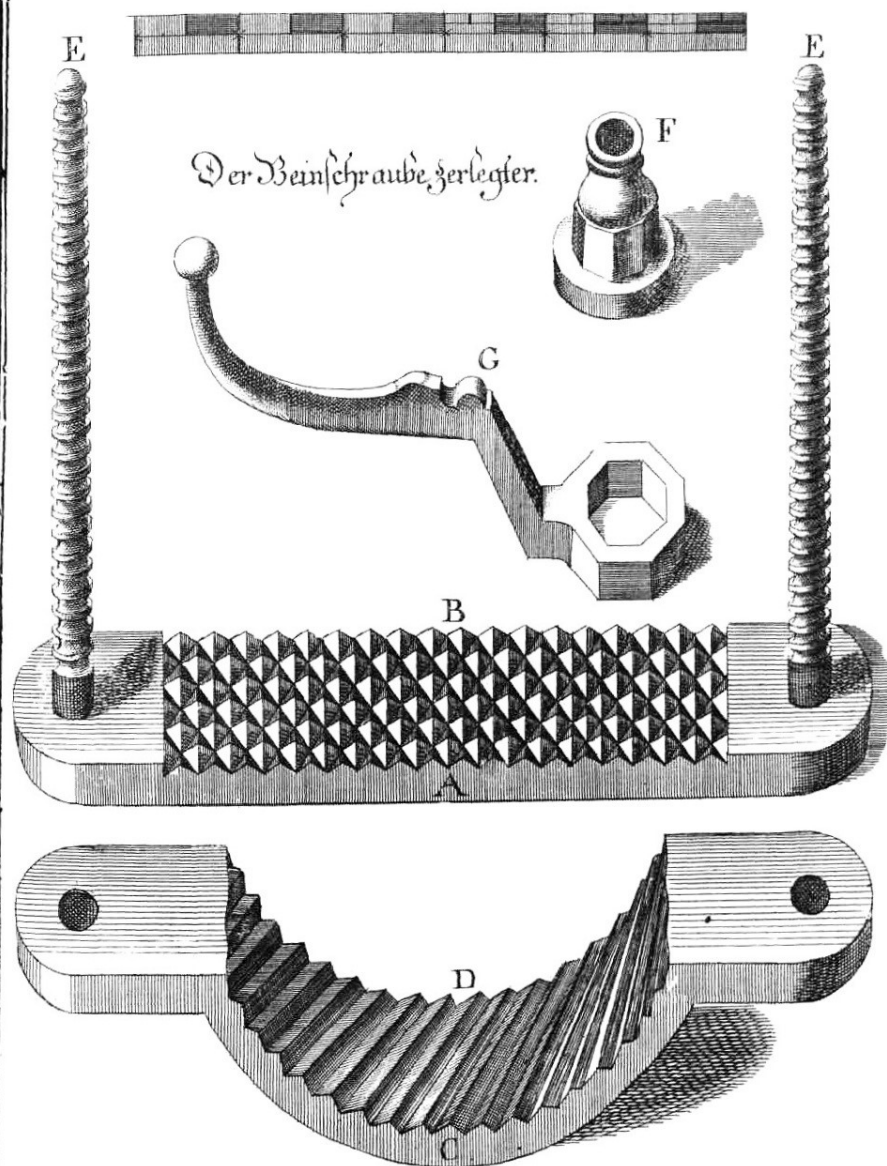
Der Weinschraube, oder sogenannte spanische Stiefel.

Erklärung der Buchstaben.

- A. Das untere $8\frac{1}{2}$. Zoll lang- und $\frac{3}{8}$. Zoll dicke flache Eisen.
- B. Das obere eben $8\frac{1}{2}$. Zoll lang- und $\frac{3}{8}$ tel Zoll dicke Eisen, welches einen Bogen formiret, der in der Weite $4\frac{3}{4}$. Zoll, und der Höhe nach von dem unteren Eisen in der Mitte $1\frac{1}{2}$. Zoll ausmisset.
- C. Die in beyden Eisen einwendig $\frac{3}{8}$ tel Zoll tief eingefeilte Zähne.
- D. Die Schraubenspindeln.
- E. Die Schraubenmütter.
- F. Der Schraubenschlüssel, womit die Schraubenmütter an den Schraubenspindeln wechselweis angezogen werden, und andurch das obere Eisen immer mehr, und mehr gegen das untere herab gedrucket wird.

Schiaccia gambe, detto stivale spagnolo

Maßstab von einem halben Wiener Schub.



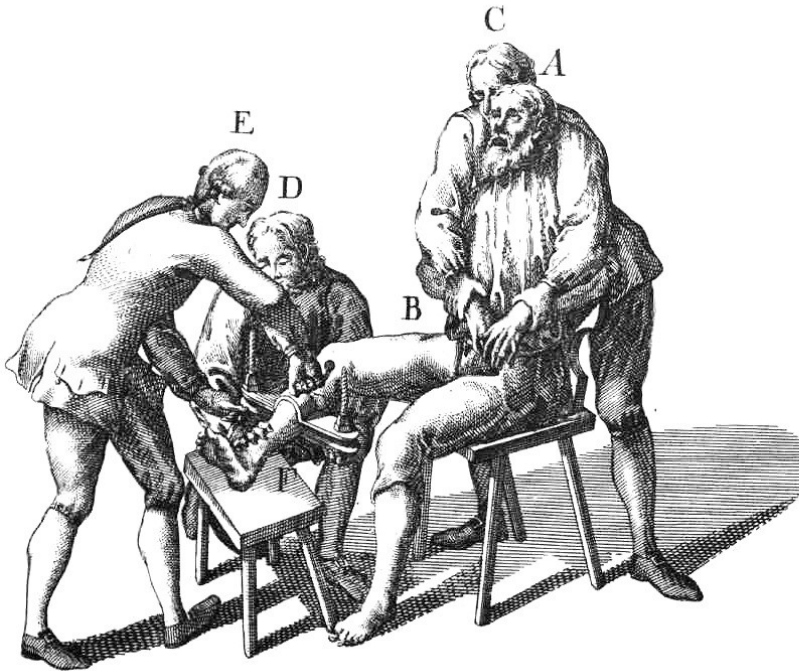
Der Weinschraube zerlegter.

Erklärung der Buchstaben.

- A. Das untere flache Eisen ihrer Breite nach 1 1/4 Zoll.
 B. Die in solchem Kreuzweis eingefeilte, in der Mitte in etwas zugespitzte Zähne.
 C. Das gebogene obere eben 1 1/4 Zoll breite Eisen.
 D. Die in solchem schrägs über querch in etwas schneidig eingefeilte länglichte Zähne, oder Runzeln.
 E. Die in dem unteren Eisen verfestigte Schraubenspindeln.
 F. Die Schraubennutter } beyde in ihrer wahren Größe, und Wesenheit.
 G. Der Schraubenschlüssel }

Particolari dello schiaccia gambe

Vorstellung der eigentlichen Anlegung des Weinschraubens, und der hierzu benötigten Personen.



Erklärung der Buchstaben.

- A. Der auf einem ordinari Lehnstuhl sitzende Inquisit.
 B. Des Inquisitens auf einem etwas niedrigen Bankel, oder Schammel hindanngestreckter Fuß.
 C. Ein Freymannsknecht, der Inquisiten von ruckwärts bey beyden Armen auf dem Stuhl niederhält.
 D. Ein anderer Freymannsknecht, der mit der linken Hand Inquisitens Fuß auf dem Schammel nieder, und mit der anderen rechten jenseits des Freymanns den Weinschrauben hält.
 E. Der Freymann, so mit der linken Hand den Weinschrauben haltet, und mit der Rechten mittelst des Schraubenschlüssels beyde Eisen wechselweis an den Schraubenspindeln immer mehr, und mehr zusammenziehet.
 F. Der an den Fuß des Inquisiten dergestalten angelegte Weinschraube, daß das untere flache Eisen unten am Waden, und der Bogen von dem oberen Eisen über das Schinn- und Wadenbein zu liegen kommet.

Modi di applicazione dello schiaccia gambe

DIECI TAVOLE
TRATTE DALL'OPERA

Die Folter in der deutschen Rechtspflege sonst und jetzt

Di Rudolf Quanter

Dresda 1900

(L'autore delle tavole non è indicato)



Tav. I - La legatura delle braccia



Tav. II - La legatura viene stretta



Tav. III - La morsa per i pollici



Tav. IV - La morsa per gli stinchi



Tav. V - La scala per trazioni



Tav. VI - Bruciature con torce



Tav. VII - I tratti di corda



Tav. VIII - Stiramento su banco chiodato



Tav. IX - Fustigazione all'uso di Bamberga



Tav. X - Tortura dell'acqua (usata da Inquisizione)

BIBLIOGRAFIA

- BÖHMER, G. W. - Über die authentischen Ausgaben der Carolina, Göttingen, 1818.
- FRAUENSTÄDT, P. - Blutrache und Todtschlagsühne im Deutschen Mittelalter, Leipzig, 1881.
- GALLONIO ROMANO - Trattato degli istrumenti di martirio, 1591.
- GÜTERBOCK, C. - Die Entstehungsgeschichte der Carolina, Würzburg, 1876.
- HIS, R. - Geschichte des deutschen Strafrechts bis zur Karolina, München, 1928.
- HORST, Hermann - Folterlexikon, 1969.
- HORST, Herrmann - Sex & Folter in der Kirche, 1994.
- KENKE, E. - Grundriss einer Geschichte des deutschen peinlichen Rechts und der peinlichen Rechtswissenschaft, Sulzbach, 1809.
- LIPOWSKY, F. J. - Geschichte des Bairischen Criminalrechts München, 1802.
- MALBLANK, J.F. - Geschichte der Peinlichen Gerichtsordnung Kaiser Karls V, Nürnberg, 1782.
- MITTERMAIER, C. J. A. - Die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung, Heidelberg, 1841.
- MOMMSEN, Teodor- Römisches Strafrecht, Leipzig, 1899.
- MORI, Francesco Antonio - Scritti Germanici di diritto criminale, 4 volumi, Livorno 1846.
- QUANTER, Robert - Die Folter in der deutschen Rechtspflege, Dresden 1900.
- REIN, W. - Das Criminalrecht der Römer von Romulus bis auf Justinianus, Leipzig, 1844.
- RILEY SCOTT, George- Storia della tortura, 1999
- ROSSHIRT, C. Fr. - Entwicklung der Grundsätze des Strafrechts nach den Quellen des gemeinen deutschen Rechts, Heidelberg, 1836.
- ROSSHIRT, C. Fr. - Geschichte und System des deutschen Strafrechts, Stuttgart, 1838.
- SCHILD, Wolfgang - Die Geschichte der Gerichtsbarkeit, München: 1980.
- SENLER, A. G. Ph - Über den inneren Wert der Peinlichen Gerichtsordnung Karls V, 1788.
- STEIN, G. J. - Geschichte des peinlichen Rechts und der Criminalverfassung Deutschlands, Heilbronn, 1807.
- TITTMANN, C. A. - Geschichte der deutschen Strafgesetze, Leipzig, 1832.
- WREDE - Die Körperstrafen, 1898.
- Le immagini sono tratte in larga parte dall'opera di Franz Heinemann, *Der Richter und die Rechtspflege in der deutschen Vergangenheit*, 1909
- N.B. Altri testi sono citati nella trattazione.

INDICE ANALITICO

- abortire; 137
adulterio; 125
Advocatus; 121
Allmende; 211; 215
Amtmann; 48
änder; 98
animale pericoloso; 139
annegamento; 127
Anzeigung; 65
Ärgernis; 114
Argwohn und Verdacht; 61
Assessor; 48
assistenza ai criminali; 166
autorità; 51
Avvocazia; 218
baliatura; 204
balivo; 48; 217
bandito (*Verfehmt*); 208
bando; 152
Beiständer; 121
beni dei criminali; 179
bepheden; 133
bestemmia; 115
bigamia; 126
Bischöflische Sendegericht; 212
boia; 25; 105
bösslicher; 120
Buße; 219
Büttel; 155
caccia alle streghe; 224
cadavere; 148
cancelliere; 53; 168
carestia; 162
carnale; 123
caso fortuito; 146
clausola salvatoria; 12
Codice Leopoldino; 16
collaboratori di giustizia; 128
confessori; 113
Constitutio Criminalis
 Bambergensis; 6
Constitutio Criminalis
 Theresiana; 15
Constitutio Theresiana; 226
contadini liberi; 205
Corte Imperiale; 189
Corte Reale; 189
cose sacre; 164
Costituzione Ferdinanda; 14
Diebstahl; 154
Ding; 199
Dingpflicht; 199
Dingstühle; 198
Dinstmannengerichte; 209
elemosine; 164
erede; 162
eretici; 224
evasione; 167
faida; 133
falsari di monete; 119
falso giuramento; 116
Federico il Grande; 33
Femgerichte; 205
firme false; 120
Freigrafen; 205
Freygerichte; 8
Friede; 157
Friedenstage; 157
Fronbote; 25; 155
frutti pendenti; 162

fürgesetz; 121
Fürsprech; 99
Fürsprecher; 41; 42; 105; 106;
 121
furto; 80; 154
furto di legna; 163
furto manifesto; 156
Geldstrafe; 219
Gemeinfreien; 200
Gerichtsbote; 155
Gerichtsdienner; 155
Gerichtsschreiber; 168
Gewette; 219
giovane età; 167
giurato; 49
Gogericht; 201
gogna; 160
Gograf; 201
guardia carceraria; 168
Guidrigildo; 219
Gulden; 119
Gülden; 100
Halsgerichtsbarkeit; 38
Hausfriede; 157
Heimsuche; 157
Hofmeister; 195
Hunne; 201
Hüter; 168
impalamento; 135
incendiari; 129
incesto; 123
indizi; 67
Inquisizione; 17; 19; 25; 30; 224;
 225; 265
interdetto; 152
Jungfrau; 124
königliches Hofgericht; 189
Königsstühle; 198
Kreuze; 100
Kurverein; 194
ladri giovanissimi; 161
Landfried; 4
Landfriede; 21
Landfrieden; 78
legittima difes; 141
Leopoldina; 15
Lutero; 21
malefici e mathematici; 66
Malefiz; 38
Malleus Maleficarum; 225
Mark; 215
Märkeding; 210
Markerding; 211
Maximilianische
 Halsgerichtsordnung; 6
medico; 138
mettere in sicurezza; 165
Mord; 74; 140
Nemesis Carolina; 10
Notruf; 154
Notwehr; 141
Oberkeit; 51
Oberlandesgerichte; 190
Obrigkeit; 76
omosessualità; 16
Ordnung; 38
Pace di Magonza; 193
peinlich; 38
peinliche Befragung; 38
Peinliche Gerichtsordnung; 19
peinliches Gericht; 38
pesce; 163
povertà; 152
processo accusatorio; 223
processo inquisitorio; 224
Procurator; 121
prodotti della terra; 162
prostituire; 126
prova; 67
Radbruch; 19
rapimento di donne; 124
rapinatori di strada; 130
Raub; 77; 154
Räuber; 130
Regolamento di Polizia; 184
Reichshofgericht; 189

Reichskammergericht; 21
Reichspolizeiordnung; 184
Richter; 52
 riparazione delle forche; 183
Rüge (biasimo); 5
Rügenzeugen; 212
Sachsenspiegel; 5; 189
 salvacondotto; 100
 Savigny; 29
 Scabini; 200
 scabino; 48
Schleifen; 127
Schöffe; 48
Schöffenbarfrei; 48
Schöffenbarkeit; 200
Schreiber; 53
Schulte; 48
Schultheiss; 48
Schultheiß; 201; 218
Schulze; 48
Schutzrede; 98
 Schwarzenberg; 10; 13; 17; 19;
 22; 24; 26; 28; 32
 scoltetto; 48
scritti diffamatori; 119
sedizione; 130
Semperfrei; 48
 sepoltura da vivi; 135
 sesso; 123
 sodomia; 123
sommosse; 147
spese del procedimento; 151
 Spese della giustizia; 178
Stadtwächter; 116
Stillgericht); 206
 stregoneria; 81; 117
stupro; 125
 suicidio; 138
 suppliz; 132
 taglio di piante; 163

Taler; 100
 tenaglie roventi; 173
 tentativo; 167
 termine di confine; 121
 terre comuni (*Mark*); 210
 Terreni comuni; 215
Territione; 32
 Testimoni; 94
 testimoni di biasimo; 212
Tiroler Malefizordnung; 6
 tortura di Bamberga; 226
Totschlag; 74; 140
tradimento; 127
 trascinare; 127
 tribunale feudale; 208
 tribunale segreto; 206
 tribunale sinodale episcopale;
 212
 tribunali regionali; 189
Urfehde; 66; 117; 155
Urteiler; 48
Urteilfinder; 48
Urteilsprecher; 48
 uso di ragione; 167
 vagabondi; 132
 vehmici; 8
veleno; 134
 veneficio; 86
Vergewaltigung; 161
 Vicariato Imperiale; 192
Vogt; 217
Vogteien ecclesiastiche; 218
Wergild (guidrigildo); 5
Wermann; 77
Wette; 7
Wundtartz; 147
Zentgericht; 201
Zentgraf (centurio); 201
Zetergeschrei; 105; 154

* * *

