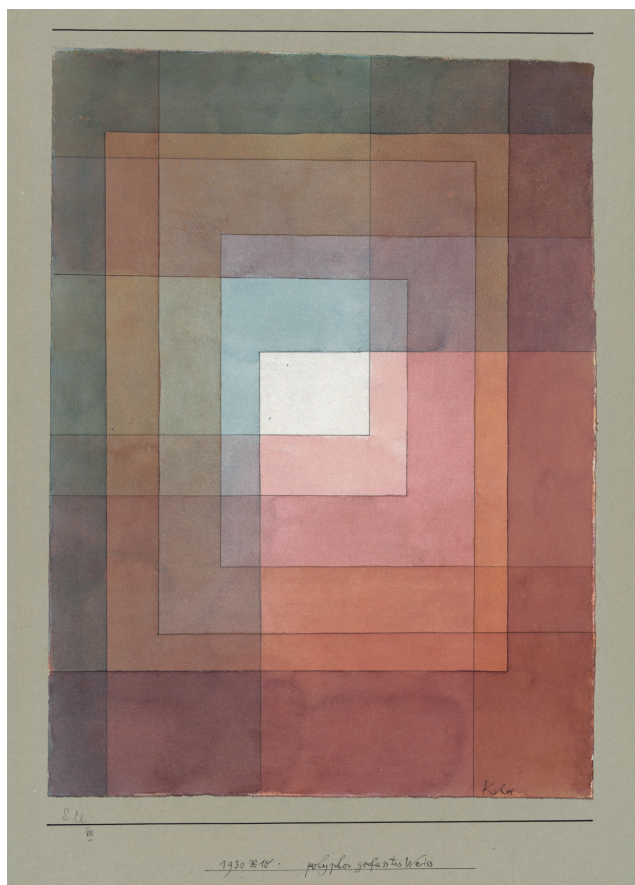


AVANT L'ÉTAT
Droit international
et pluralisme politico-juridique en Europe,
XIII^e-XVII^e siècle



dir.

Dante Fedele, Randall Lesaffer et Pierre Savy

Collana di Studi di Storia del diritto medievale e moderno

Collettanee

13

Historia
et ius
2024



“Historia et ius”
Associazione culturale - Roma

Collana di Studi di Storia del diritto medievale e moderno

Collettanee

13

La Collana di Studi di storia del diritto medievale e moderno *Historia et Ius*, pubblicata in forma elettronica in open access, è nata per iniziativa della stessa redazione della omonima rivista di storia giuridica dell'età medievale e moderna. Essa si propone di costituire uno strumento di diffusione, su scala internazionale, dei risultati delle ricerche storico giuridiche e del confronto di idee e impostazioni metodologiche.

Ogni volume, così come gli articoli pubblicati nella rivista, è sottoposto a doppio referaggio cieco. La collana accoglie testi in lingua italiana, inglese, francese, spagnola e tedesca.

The Series of Studies in medieval and modern legal history *Historia et Ius*, published in electronic form in open access, was created on the initiative of the same editorial board of the homonymous history journal of the medieval and modern age. It aims to constitute an instrument of diffusion, on an international basis, of the results of historical legal research and of the comparison of ideas and methodological approaches.

Each volume, as well as the articles published in the journal, is subject to double blind peer-review. The book series receives texts in Italian, English, French, Spanish and German languages.

DIREZIONE DELLA COLLANA: Paolo Alvazzi del Frate (Università Roma Tre) - Giordano Ferri (Università di Roma Unitelma Sapienza) - Giovanni Rossi (Università di Verona) - Elio Tavilla (Università di Modena e Reggio Emilia)

CONSIGLIO SCIENTIFICO: Marco Cavina (Università di Bologna) - Eric Gojosso (Université de Poitiers) - Ulrike Müßig (Universität Passau) - Carlos Petit (Universidad de Huelva) - Laurent Pfister (Université Paris II) - Michael Rainer (Universität Salzburg) - Giuseppe Speciale (Università di Catania) - Arnaud Vergne (Université de Paris) - (†) Laurent Waelkens (Universiteit Leuven)

I saggi pubblicati sono stati sottoposti a valutazione da parte della direzione della collana.

E-mail: info@historiaetius.eu

Indirizzo postale: Prof. Paolo Alvazzi del Frate
via Ostiense 161 - 00154 Roma

Immagine di copertina:

Paul Klee (1879 – 1940) - polyphon gefasstes Weiss, 1930, 140 - *White Framed Polyphonically*, 1930, 140 - pen and watercolour on paper on cardboard - 33.3 x 24.5 cm - Zentrum Paul Klee, Bern

Image credits: Zentrum Paul Klee, Bern, Image archive

ISBN: 979-12-81621-07-7 - novembre 2024

ISSN: 2704-5765

AVANT L'ÉTAT
Droit international
et pluralisme politico-juridique en Europe,
XIII^e-XVII^e siècle

dir.

Dante Fedele, Randall Lesaffer et Pierre Savy



“Historia et ius”

Associazione culturale - Roma

Table des matières

DANTE FEDELE, RANDALL LESAFFER, PIERRE SAVY, <i>Introduction</i>	1
---	---

SOUVERAINETÉ ET GOUVERNEMENT

ARMAND JAMME, Non razione feudi, sed occasione peccati. <i>Formes et motifs du devoir d'ingérence pontifical (XIII^e-XIV^e siècles)</i>	9
--	---

ROBERT VON FRIEDEBURG, <i>The Protection of the Subject: Allegedly «Civilized» vs Allegedly «Despotic» Patterns of the Treatment of Subjects as Described in Arguments 1570s to 1650s</i>	37
--	----

GUERRE ET REPRÉSAILLES

ANDREA PADOVANI, <i>I peccati del guerriero nelle Summae confessorum medievali e protomoderna</i>	53
--	----

PHILIPPINE CHRISTINA VAN DEN BRANDE, <i>Reprisal in Theory and Practice: The Seventeenth-Century Case of Robert Powlett</i>	79
--	----

CONFLITS ET FRONTIÈRES

PIERRE-ANNE FORCADET, <i>Arbitrage, justice internationale et souveraineté au XIII^e siècle</i>	99
--	----

ROMAIN GOUDJIL, <i>La juridiction du podestat génois de Péra au prisme du registre du patriarcat de Constantinople</i>	117
---	-----

GIOVANNI CHIODI, Nisi in terris quae sunt sub uno principe generali. <i>Per una storia del diritto di estradizione nel medioevo e nella prima età moderna</i>	137
--	-----

ANDREW VIDALI, <i>Borders, Criminal Justice, and International Law: Extradition Agreements in Renaissance Italy</i>	213
--	-----

RAPPORTS EXTRA-EUROPÉENS

- BART WAUTERS,
Aquinas on «Infidel» Dominium 233
- DOMINIQUE VALÉRIAN,
Traité de paix et normes juridico-religieuses en Méditerranée à la fin du Moyen Âge. Entre pluralisme normatif et hiérarchie des normes 251
- MARC DE WILDE,
Protecting Non-Christian Allies: Hugo Grotius's Justification of Dutch Overseas Expansion in the East Indies 269
- GAËLLE DEMELEMESTRE,
Conflits et controverses sur le statut des mers aux XVI^e-XVII^e siècles : La délicate question des territoires sans maître 291
- LUISA BRUNORI,
Le Livre IX de la Recopilación de Leyes de las Indias entre souveraineté commerciale et droit « proto-colonial » 313

COMMERCE ET PÉAGES

- NICOLA CAROTENUTO,
La giustizia dei mercanti. Il caso di Venezia medievale 331
- CÉDRIC QUERTIER,
Florence, entre problème portuaire et diplomatie économique : quelques remarques sur les traités commerciaux et sur les instances de régulation des conflits (XIII^e-XIV^e siècle) 351
- BASTIEN CARPENTIER,
Jeux d'appartenances, logiques de concurrence et construction sociale des institutions de juridiction. Filippo Centurione Cantelli, marchand génois de Séville, et la monarchie des Habsbourg (XVI^e siècle) 377
- CHARLOTTE BACKERRA,
Tolls, Rights, Laws, and Brothers: the Rhine and Hesse at the Intersection of Legal Pluralism in the Sixteenth and Seventeenth Centuries 393

POLITIQUE ET DIPLOMATIE

- STÉPHANE PÉQUIGNOT,
*Faire fi du pluralisme juridico-politique ? À propos de quelques
« singulier[s] message[s] » (Lulle, Villeneuve, Mézières)* 413
- ESTHER TELLO-HERNÁNDEZ,
*Entre activité publique et activité privée : l'activité diplomatique et financière
des banquiers de la couronne d'Aragon à la curie d'Avignon au XIV^e siècle* 441
- FRANCESCO BOZZI,
Videtur maxima inequalitas. Note sulle aderenze dei Gonzaga (XIV-XV secolo) 459
- ISABELLA LAZZARINI,
*A Spider's Web. Agreements, Pacts and Alliances before, around and after
the Peace of Lodi (Northern Italy, 1454-1455)* 477
- JEAN SÉNIÉ,
*L'enchevêtrement des droits dans le gouvernement à distance : les territoires
français des petits États italiens (XVI^e-XVII^e siècles)* 499
- ALAIN WIJFFELS,
Épilogue : L'État avant l'État 519
- Les auteurs* 535

Dante Fedele, Randall Lesaffer, Pierre Savy

Introduction

Ce volume est le résultat de deux colloques internationaux, organisés à Rome le 20 septembre 2021 et à Lille et Courtrai les 18-19 mai 2022, grâce à un partenariat scientifique entre le Centre d'histoire judiciaire (UMR 8025 CNRS-Université de Lille), l'École française de Rome et l'unité de recherche en droit romain et histoire du droit de la KU Leuven. L'idée au cœur du projet était de nouer un dialogue entre les recherches historiques – où l'on observe depuis longtemps un regain d'intérêt pour l'étude des relations internationales et, en particulier, pour la diplomatie – et les recherches relevant de l'histoire du droit – en particulier sur la pratique et la doctrine du droit international – en vue d'approfondir l'étude de la nature et du développement du droit international en Europe entre le XIII^e et le XVII^e siècle.

Un tel projet nécessite quelques éclaircissements préliminaires relativement à l'utilisation d'une notion – celle de « droit international » – que les siècles que nous étudions semblent pourtant avoir ignorée. En effet, selon une opinion traditionnelle, encore largement partagée parmi les non-spécialistes, les origines du droit international remonteraient à la paix de Westphalie (1648) et son élaboration théorique serait le fruit d'un travail scientifique mené à partir des « pères fondateurs » du XVI^e et du XVII^e siècle (Hugo Grotius en tête)¹. S'appuyant sur un système d'États nationaux et souverains, situés sur un pied d'égalité et appelés à régler leurs relations par la guerre et l'élaboration consensuelle de normes, ce droit serait exclusivement interétatique et, par conséquent, il constituerait un phénomène limité dans l'espace et dans le temps à l'Europe moderne, au point même d'être conçu, vers la moitié du XVIII^e siècle, comme un « droit

¹ Pour une critique du « mythe » de Westphalie, voir A. Oslander, *Sovereignty, International Relations, and the Westphalian Myth*, in « International Organization », LV-2 (2001), p. 251-287 et B. Teschke, *The Myth of 1648. Class, Geopolitics and the Making of Modern International Relations*, Londres-New York, 2003. Voir en outre L. Bély (dir.), *L'Europe des traités de Westphalie. Esprit de la diplomatie et diplomatie de l'esprit*, Paris, 2000 et R. Lesaffer, *The Grotian Tradition Revisited : Change and Continuity in the History of International Law*, in « British Yearbook of International Law », LXXIII-1 (2002), p. 103-139.

public de l'Europe »². Une opinion plus récente, avancée il y a une vingtaine d'années dans un ouvrage qui a depuis fait autorité, a repoussé plus bas encore la date de naissance du droit international, pour la situer vers 1870 : ce sont les années qui virent l'essor d'une véritable profession de juristes internationalistes, l'autonomisation de la science du droit international (avec la parution de périodiques spécifiquement consacrés à la discipline, comme la *Revue de droit international et de législation comparée*) ainsi que l'établissement de l'Institut de droit international³.

Comment justifier alors l'emploi de cette notion pour une époque qui ne connaissait pas d'État moderne ni de science autonome du droit international ? En fait, les tentatives de libérer ce droit de la référence exclusive à l'État, afin d'en promouvoir une étude élargie à des époques et des sociétés les plus diverses, n'ont pas manqué⁴. Dans un ouvrage classique, Wilhelm Grewe a critiqué la réduction de cette notion à une catégorie métahistorique et a dénoncé la tendance à déduire l'idée générale d'un ordre juridique international de l'une seule de ses manifestations historiques⁵. Selon le diplomate et internationaliste allemand, la réponse à la question

² Il suffit de rappeler ici C. Schmitt, *Le nomos de la terre : dans le droit des gens du Jus publicum europaeum*, trad. par L. Deroche-Gurcel, révisé, présenté et annoté par P. Hagenmacher, Paris, 2001. L'expression citée semble avoir été introduite par José Antonio Abreu y Bertodano dans son *Derecho Público de la Europa, Fundado en Los Tratados Concluidos Hasta el Año de 1740* (1746) et par Gabriel Bonnot de Mably dans *Le droit public de l'Europe fondé sur les traités* (1748).

³ M. Koskeniemi, *The Gentle Civilizer of Nations : The Rise and Fall of International Law 1870-1960*, Cambridge, 2004. Voir aussi L. Nuzzo - M. Vec, *Constructing International Law. The Birth of a Discipline*, Francfort-sur-le-Main, 2012.

⁴ Par exemple W. Preiser, *Die Völkerrechtsgeschichte, ihre Aufgaben und ihre Methode*, Wiesbaden, 1964 ; H. Steiger, *From the International Law of Christianity to the International Law of the World Citizen – Reflections on the Formation of the Epochs of the History of International Law*, in « Journal of the History of International Law », III-2 (2001), p. 180-193 ; et R. Kolb, *Esquisse de droit international public des anciennes cultures extra-européennes : Amérique précolombienne, Îles polynésiennes, Afrique noire, Sous-continent indien, Chine et ses régions limitrophes*, Paris, 2010. En particulier, sur le droit international au Moyen Âge, voir B. Paradisi, *Civitas Maxima. Studi di storia del diritto internazionale*, 2 vol., Florence, 1974 ; P. Hagenmacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, Paris, 1983 ; H. Steiger, *Die Ordnung der Welt. Eine Völkerrechtsgeschichte des karolingischen Zeitalters (741 bis 840)*, Cologne-Weimar-Vienne, 2010 ; D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law. Baldus de Ubaldis (1327-1400) : Doctrine and Practice of the Ius Gentium*, Leyde-Boston, 2021 ; et J. Benham, *International law in Europe, 700-1200*, Manchester, 2022, avec d'autres références.

⁵ W.G. Grewe, *The Epochs of International Law*, trad. et revu par M. Byers, Berlin-New York, 2000, p. 7.

de savoir si un droit international a existé dans l'Antiquité et au Moyen Âge exige avant tout que l'on prenne ses distances par rapport à la « pensée conventionnelle et aux catégories établies du droit international moderne », pour considérer en revanche les « caractéristiques structurelles d'un ordre juridique international comme les critères essentiels de l'analyse »⁶. C'est donc aux « caractéristiques structurelles » de l'époque considérée ici qu'il faut se référer afin de trouver une notion de droit international qui soit adaptée à son étude.

Parmi ces caractéristiques, se signale une distribution de l'autorité politique en plusieurs échelons, qui s'oppose à l'horizontalité moderne et contribue à rendre la géographie politique prémoderne particulièrement riche et complexe. Pour la décrire, l'historiographie juridique a fait souvent référence à la notion de « pluralisme » comme un outil heuristique particulièrement efficace⁷. En effet, la constellation politique prémoderne se distinguait par la coexistence et l'interaction d'une pluralité de centres de pouvoir au statut variable, dans lesquels l'autorité était distribuée à différents niveaux. Les entités territoriales variaient considérablement en termes de forme et de pouvoir, allant des royaumes aux seigneurs locaux, en passant par des principautés féodales, des ordres militaires, des villes et des ligues de villes. Au sein de cette constellation politique, il n'y avait pas toujours de lien clair entre souveraineté et territoire, mais plutôt une imbrication et un chevauchement complexes des juridictions. De même, les relations

⁶ *Ibid.* (c'est nous qui traduisons).

⁷ Pour le Moyen Âge, voir en particulier M. Caravale, *Ordinamenti giuridici dell'Europa medievale*, Bologne, 1994 et P. Grossi, *L'ordine giuridico medievale*, 2^e éd., Rome-Bari, 2002, tous les deux avec référence à F. Calasso, *Gli ordinamenti giuridici del Rinascimento medievale*, 2^e éd., Milan, 1949 (qui à son tour parlait de « pluralità degli ordinamenti giuridici », en reprenant l'intuition théorique de S. Romano, *L'ordinamento giuridico*, 2^e éd., Florence, 1946). Voir la mise à point récente d'E. Conte, *Legal Pluralism from History to Theory and Back : Otto von Gierke, Santi Romano, and Francesco Calasso*, in « Law and History Review », XLII-2 (2024), p. 169-180 (disponible en accès ouvert sur <https://www.cambridge.org/core/journals/law-and-history-review/article/legal-pluralism-from-history-to-theory-and-back-otto-von-gierke-santi-romano-and-francesco-calasso-on-medieval-institutions/C67D8E3E601D7712F9924259054415D3>, consulté le 2 avril 2024). Pour l'époque moderne, la bibliographie est riche : voir L. Benton - R.J. Ross (dir.), *Legal Pluralism and Empires, 1500-1850*, New York, 2013 ; W. Decock, *Collaborative Legal Pluralism. Confessors as Law Enforcers in Mercado's Advice on Economic Governance (1571)*, in « Rechtsgeschichte », XXV (2017), p. 103-114 ; et « Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico », L (2021) (consacré au thème « Il pluralismo giuridico : paradigmi ed esperienze »), avec d'autres références concernant également le débat théorique actuel sur cette notion.

internationales n'étaient pas l'apanage des autorités « souveraines » (qui, en principe, n'étaient que l'empereur et le pape), mais étaient établies par des acteurs de statut différent. Il n'est pas toujours aisé, dans ce contexte, de distinguer le domaine des relations « internes » de celui des relations « externes », les différents acteurs politiques pouvant exploiter des marges d'autonomie, reconnues ou simplement revendiquées, pour établir des rapports diplomatiques ou initier des opérations militaires⁸. Le pluralisme institutionnel s'accompagnait par ailleurs d'un pluralisme normatif tout autant marqué, résultat d'une dialectique constante entre le droit commun (*ius commune*) relevant des autorités universelles et une multiplicité de droits locaux (appelés *iura propria*), ainsi qu'entre le domaine des normes séculières et celui des normes religieuses⁹. Il en résulte que, loin de pouvoir être conçu comme un droit exclusivement interétatique, dominé par l'État national souverain, le droit international de la fin du Moyen Âge et du début de l'époque moderne devrait plutôt être considéré comme le cadre multi-normatif régissant de multiples formes d'interaction politique établies par une grande variété d'acteurs dotés de différents degrés d'autonomie.

Comme il a été dit plus haut, il n'existait pas, dans l'Europe prémoderne, de science autonome du droit international, ni même de concept clairement défini pour l'exprimer. Le concept de *ius gentium* – issu du droit romain et destiné à être traduit dans l'Europe moderne comme « droit des gens », « diritto delle genti », « the law of nations », « Völkerrecht » – avait à l'époque une signification très large, dès lors qu'il englobait non seulement des institutions, comme la guerre et les immunités diplomatiques, qu'il serait aisé de ramener au droit international, mais aussi d'autres, comme les contrats consensuels, qui relevaient plutôt d'un droit privé commun, et même des principes juridiques considérés comme reposant sur la nature humaine¹⁰. Ce n'est qu'en 1612 que Francisco Suárez distingua deux types

⁸ I. Lazzarini, *Communication and Conflict. Italian Diplomacy in the Early Renaissance, 1350-1520*, Oxford, 2015 ; S. Péquignot - P. Savy (dir.), *Annexer ? Les déplacements de frontières à la fin du Moyen Âge*, Rennes, 2016 ; J.-M. Moeglin - S. Péquignot, *Diplomatie et « relations internationales » au Moyen Âge (IX^e-XV^e siècle)*, Paris, 2017.

⁹ Voir respectivement M. Bellomo, *L'Europa del diritto comune. La memoria e la storia*, Leonforte, 2016 et P. Prodi, *Una storia della giustizia. Dal pluralismo dei fori al moderno dualismo tra coscienza e diritto*, Bologne, 2000.

¹⁰ Par exemple, Balde de Ubaldis (1327-1400) fonda sur le *ius gentium* l'idée que, de par leur existence même, les différents peuples (*gentes*) possédaient l'autorité de se donner des lois et des institutions : voir J. Canning, *The Political Thought of Baldus de Ubaldis*, Cambridge, 1987, p. 104-113.

de *ius gentium*, un *ius inter gentes* s'appliquant spécifiquement aux relations entre des peuples différents (« *quod omnes populi, & gentes variae inter se servare debent* ») et un *ius intra gentes* composé de lois et institutions communes que les différents royaumes et cités appliquaient à l'intérieur. Cependant, tandis que d'après Suárez le premier type seulement pouvait être considéré comme identifiant au sens le plus propre (« *proprijssime* ») le *ius gentium* en tant que domaine du droit distingué du *ius civile*, l'acception traditionnelle de ce concept ne disparut pas¹¹. Or, en dépit de cette absence d'autonomie épistémologique et même d'un concept pour désigner le domaine du droit régissant les relations internationales, des questions concernant la diplomatie, la paix, la guerre et les représailles se posaient constamment dans la pratique et les juristes – en répondant aux sollicitations de cette dernière – leur consacèrent d'amples analyses, aussi bien dans leurs commentaires sur les textes de droit romain, canonique et féodal que dans les opinions juridiques (*consilia*) qu'il rédigeaient sur des cas concrets. Dans les efforts qu'ils menèrent pour trouver des règles adaptées à une réalité nouvelle et toujours en mouvement, ils se servirent le plus souvent de l'adaptation de principes généraux ou de règles tirées d'autres domaines du droit¹². Tout comme les différents acteurs de la pratique, ils se trouvèrent ainsi dans la nécessité de gérer le pluralisme institutionnel et normatif par différents moyens, afin d'en analyser la structure, d'en combler les fractures ou d'exploiter les espaces d'action qu'il ouvrait.

Dans le but d'illustrer la richesse des formes prises par les relations internationales dans le contexte décrit, ainsi que les réflexions qu'elles suscitérent, ce volume adopte une perspective délibérément large : les thèmes abordés incluent les limites imposées à la souveraineté et à l'action de gouvernement par le droit d'ingérence et la reconnaissance d'un standard minimum de traitement des sujets, la guerre et les représailles, la gestion des multiples conflits issus des relations entre ressortissants des territoires différents, le droit de la mer, les commerces et l'imposition de

¹¹ D. Fedele, *Ius Gentium : The Metamorphoses of a Legal Concept (Ancient Rome to Early Modern Europe)*, in E. Cavanagh (dir.), *Empire and Legal Thought : Ideas and Institutions from Antiquity to Modernity*, Leyde-Boston, 2020, p. 213-251 et P. Haggenschmacker, *Grotius, op. cit.*, p. 311-358.

¹² R. Lesaffer, *Roman Law and the Intellectual History of International Law*, in A. Orford - F. Hoffmann (dir.), *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*, Oxford, 2016, p. 38-58 et A. Wijnffels, *Early-modern scholarship on international law*, in A. Orakhelashvili (dir.), *Research Handbook on the Theory and History of International Law*, 2^e éd., Cheltenham, 2020, p. 19-57.

péages, ainsi que la diplomatie formelle et informelle, les formes d'alliances et les immunités diplomatiques. Alors que l'espace européen constitue l'objet privilégié de l'enquête, plusieurs questions liées aux relations avec les « infidèles » et, plus en général, à l'expansion coloniale des puissances européennes sont aussi considérées. Dans leur ensemble, ces études s'efforcent de révéler la multiplicité des acteurs politiques, de leur statut et de leurs relations, la pluralité des sources mobilisées pour discuter les interactions politiques, dans un rapport constant entre doctrine et pratique, ainsi que la variété et la souplesse des procédures employées pour la gestion des conflits.

SOUVERAINETÉ ET GOUVERNEMENT

Armand Jamme

Non razione feudi, sed occasione peccati.

*Formes et motifs du devoir d'ingérence pontificale
(XIII^e-XIV^e siècles)*

ABSTRACT: Today, the right and the duty to interfere are two distinct notions, relating to the power to order and the field of morality, which confront politicians and jurists with a contradiction opposing State sovereignty to intervention within States. The medieval French terms « *ingession* » / « *ingression* » already refer to the idea of entering by force, and the notaries in the service of the Roman Church also sometimes described an interference of one person in the affairs of another by the verb *ingerere*. Accordingly, this chapter first investigates the uses of *ingerere* in official documentation, i.e. papal letters of the thirteenth-fourteenth centuries. It then studies two moments in the political relations between the apostolic see and what historians often consider to be « the eldest daughter of the Church », leading to revise some views developed by historiography on pontifical power, according to which in the course of these centuries the latter was contested by the dramatic rise of the States.

Par cette formule qui n'a fait date qu'auprès de certains historiens de la papauté, Innocent III entendait expliquer pourquoi il était en droit d'excommunier Philippe Auguste s'il tentait, comme celui-ci le prévoyait, de poursuivre sa guerre contre le roi d'Angleterre¹, après que ce même roi de France lui ait expliqué que sa guerre avec le roi Jean ne concernait que le droit féodal. Philippe Auguste en avait discuté avec ses conseillers, obtenu validation de sa position par l'assemblée de Mantes, avant de faire savoir au pape que les questions d'hommage dû au roi de France pour des terres vassales ne relevaient nullement de l'Église. Par lettre du 31 octobre 1203,

¹ Voir pour le contexte R.H. Bautier (dir.), *La France de Philippe Auguste. Le temps des mutations*, Paris, 1982 ; J. Baldwin, *Philippe Auguste et son gouvernement*, Paris, 1991, p. 252-254 ; M. Aurell, *Philippe Auguste et les Plantagenets*, in M. Aurell - Y. Sassié (dir.), *Autour de Philippe Auguste*, Paris, 2017, p. 27-70 ; sur les relations complexes entre le roi Jean et Innocent III, R.V. Turner, *King John. England's Evil King ?*, Londres-New York, 1994, rééd. Stroud 2009, p. 119-123. La citation est tirée de la lettre qu'Innocent III écrivit à Philippe Auguste le 31 octobre 1203, dans *Die Register Innocenz' III*, 6, 6. *Pontifikatsjahr 1203/1204*, éd. O. Hageneder, J.C. Moore, A. Sommerlechner, Vienne, 1995, n° 163.

le pape justifiait sa nécessaire intervention dans ce conflit par une réponse qui a fait date. Il expliquait en effet à Philippe Auguste et à ses conseillers qu'il n'intervenait pas « en raison du fief, dont le jugement te regarde, mais en raison des péchés qui seront commis à travers ce conflit, dont la censure nous appartient »². La bulle *Novit ille* par laquelle Innocent III démontrait quelques mois plus tard, en avril 1204, aux évêques du royaume la nécessité théologico-canonique de leur soutien à sa propre action, reprenait l'argumentation adressée au roi de France, en relevant de surcroît que le *jus commune* et certains privilèges pouvaient être supérieurs au droit féodal³. Entretemps Philippe Auguste s'était emparé de presque toute la Normandie : Innocent III rappelait donc à un épiscopat français enclin à soutenir le monarque, le devoir qu'avaient tous les prélats d'œuvrer de façon collégiale pour la paix, insistant sur le fait que lui-même en tant que pontife suprême pouvait et devait censurer le péché. Une telle argumentation, affirmant que le droit était faillible mais le péché certain, marque la prérogative imprescriptible que s'arrogeait alors l'Église romaine d'intervenir librement, toujours et à jamais dans la vie politique des royaumes d'Occident, au nom de principes supérieurs à ce qui pouvait constituer à cette époque les rudiments d'un droit international, *i.e.* le droit féodal.

À regarder de près la réponse innocentienne, il paraît évident que le pape s'attribuait à la fois un droit et un devoir d'ingérence, deux notions aujourd'hui bien distinctes afférentes l'une au pouvoir d'ordonner, l'autre au domaine de la moralité. D'après « *Vie publique* », le site de la Direction de l'information légale et administrative rattachée aux services du Premier ministre français, le « droit d'ingérence » désigne et dépend d'un devoir d'intervention dans un État sans son consentement, en cas de violation massive des droits de l'homme⁴. La définition est donc assez vague et certains de ses détracteurs ont pu imaginer qu'il ne s'agissait que d'un nouvel avatar du

² M. Maccarrone, *La papauté et Philippe Auguste. La décrétale Novit ille*, in R.-H. Bautier (dir.), *La France de Philippe Auguste, op. cit.*, p. 385-409 ; J. Baldwin, *Tibi et regno tuo specialiter nos teneri fatemur. Innocent III, Philip Augustus and France*, in A. Sommerlechner (dir.), *Innocenzo III Urbs et Orbis*, 2 vol., Rome, 2003, vol. 2, p. 985-1007 et A. Paravicini Bagliani, *Innocenzo III, Cristo e il potere del papa*, in A. Paravicini Bagliani - L. Andreani (dir.), *Cristo e il potere. Teologia, antropologia e politica*, Florence, 2017, p. 127-142.

³ Comp. III 2.1.3, X 2.1.13. On peut imaginer que le pape se référait au traité du Goulet (1200) juré par les deux rois.

⁴ <https://www.vie-publique.fr/fiches/271180-quappelle-t-droit-dingerence>, consulté le 13 mai 2024.

colonialisme⁵. Ce droit et ce devoir intimement liés posent à tous les juristes le problème de la coexistence entre le concept de souveraineté d'un État et une intervention étrangère en son sein⁶, appelant ainsi, à cause du flou créé par cette contradiction, l'élaboration d'une diplomatie de l'ingérence⁷ ! On n'insistera pas sur la cruelle actualité de ce questionnement qui soulève nombre de problèmes dans sa concrétisation (comment et jusqu'où intervenir ?), tant sur le plan de l'éthique et de l'équilibre des relations internationales, que sur le plan plus politique de l'efficacité de cette intervention pour les populations concernées⁸.

Il est clair que ce droit d'ingérence varie selon les cultures considérées. On n'épiloguera pas sur cette notion dans la culture politique russe postsoviétique... L'utilisation de l'expression « droit d'ingérence » est considérée comme récente dans le Trésor de la Langue française, du XX^e siècle seulement⁹. Le site « Vie Publique » en voit l'origine dans les interventions des puissances européennes au Liban en 1860 après le massacre de populations chrétiennes, parce que la France fit là usage de la force militaire. Le concept serait né de l'impuissance des pays occidentaux face à la guerre du Biafra en 1967-70 qui aurait poussé le philosophe J.-F. Revel à définir en 1979 un « devoir d'ingérence »¹⁰... Hugh de Groot et son *Droit de la guerre et de la paix*, par ailleurs dédié au roi Louis XIII, ou les travaux d'Alberico Gentili, auteur d'un *De iure belli* dans lequel il examine les prérogatives diplomatiques et militaires des pouvoirs à partir d'une culture juridique et humaniste, auraient sans doute mérité d'être rappelés. Si la notion d'ingérence ne semble pas être précisément construite au Moyen Âge à considérer le Dictionnaire de Godefroy, existent bien en revanche les termes « inges-

⁵ F. Chainard, *Le droit d'ingérence, un nouvel avatar du colonialisme ?*, Paris, 2002.

⁶ M. Bettati, *Le droit d'ingérence : mutation de l'ordre international*, Paris, 1996.

⁷ Pour reprendre le titre d'un ouvrage de Rony Brauman publié en 2016.

⁸ M. Boyé et al. (dir.), *Vous avez dit ingérence : nouveaux propos sur le droit et le devoir d'ingérence*, Paris, 1994 ; A. Fahandj-Saadi, *L'interaction entre souveraineté des États et droits de la personne humaine : vers la responsabilité de protéger*, Paris, 2012 ; J. Ebweme Yonzaba, *Non-ingérence contre non-indifférence : les dynamiques actuelles au sein de la sociologie des relations internationales*, Paris, 2020.

⁹ *Trésor de la langue française. Dictionnaire de la langue du XIX^e et du XX^e siècle (1789-1960)*, 16 vol., 1971-1994, CNRS, Paris, vol. 10 : *Incartade-Losangique*, 1983, au terme « ingérence » ; voir pour plus de commodité, le TLFi en open access sur le site <http://atilf.atilf.fr> (consulté le 13 mai 2024).

¹⁰ <https://www.vie-publique.fr/fiches/271180-quappelle-t-droit-dingerence>, consulté le 13 mai 2024.

sion » et « ingression » qui renvoient à l'idée d'entrer de force, c'est-à-dire sans en avoir le droit¹¹ !

Ceci invite, compte tenu de l'autorité supra-étatique que le pape prétend exercer, à interroger la correspondance pontificale des XIII^e et XIV^e siècles. Les juristes et les notaires au service de la Chancellerie de l'Église romaine sont en mesure de qualifier une ingérence commise par un pouvoir ou une personne dans les affaires d'une autre institution ou d'un autre pouvoir par le verbe *ingerere*. En conséquence, on est en devoir d'enquêter sur les pratiques du siège apostolique et les formules utilisées dans la documentation à vocation publique, lorsque le pontife se livre à des interventions qui s'apparentent à de l'ingérence. On n'évoquera toutefois que deux moments des relations politiques du siège apostolique avec celle que les historiens, après la papauté et les rois, se plaisent à considérer comme la fille aînée de l'Église. Il restera *in fine* à considérer les effets du questionnement théologico-juridique suscité par les définitions de cette autorité pontificale, qui au cours de ces siècles, à suivre l'historiographie, passerait d'une acceptation quasi générale de l'idée de toute puissance, la fameuse *plenitudo potestatis*, à une profonde remise en cause politique assurant le destin des États.

1. *S'ingérer en son contexte épistolaire*

L'interrogation de la correspondance pontificale dans sa version informatisée actuellement diffusée par Brepols¹² montre que l'utilisation en latin d'*ingerere* et de la forme *se ingerere*, dans le sens de « s'ingérer, s'introduire », par les producteurs de lettres apostoliques n'est pas exceptionnelle. Probablement, le terme était très utilisé au siècle précédent, car sur les 143 occurrences d'« *ingere** », 90 se situent au XIII^e. Or on le sait le nombre de lettres enregistrées est aujourd'hui beaucoup plus important pour le

¹¹ F. Godefroy, *Dictionnaire de l'ancienne langue française et de tous ses dialectes du IX^e au XV^e siècle*, Paris, 1881, vol. 4, p. 582 et 583.

¹² Les lacunes sont très importantes, même si elle comporte pas moins de 260 000 unités, principalement des lettres analysées, ou analysées et éditées, par près d'une cinquantaine de chercheurs (*Registres et lettres des Papes du XIII^e siècle + Registres et lettres des Papes du XIV^e siècle + Suppliques d'Urbain V*, consulté le 13 mai 2024, <https://about.brepols.net/ut-per-litteras-apostolicas-papal-letters>) On donne ici de manière abrégée les références aux éditions papier publiées par l'École française de Rome : pape et numéro d'édition suffisent pour retrouver le document.

XIV^e (sans doute plus de 300.000), que pour le siècle précédent (moins de 50.000). Des résultats concordants sont donnés en posant « ingera* » : 133 occurrences pour le XIII^e et 170 pour le XIV^e siècle. Une telle évolution indique une mutation du lexique utilisé par les notaires, abrégiateurs et secrétaires pontificaux... qu'il est sans doute téméraire d'attribuer au seul déracinement de l'institution apostolique.

Examinons désormais les contextes d'utilisation de ce terme. En 1219, Honorius III ordonnait à son légat en Angleterre d'enquêter sur l'affaire opposant le comte de Pembroke, le fameux William Marshal, et un chanoine de Saint-Patrick de Dublin, né bâtard, qui voulant obtenir l'église d'Ossory dans laquelle le comte avait droit de patronat, s'y était introduit et l'administrait sans avoir dispense pour ce faire¹³. En 1224, le pape révoquait le cardinal-évêque de Tusculum, légat dans les terres du comte de Saint-Gilles, chargé de prêcher contre le catharisme et qui était accusé d'avoir surtout récolté de l'argent, scandalisant de nombreuses personnes ; le pape lui ordonnait en conséquence de ne plus « s'ingérer » dans l'office qui lui avait été précédemment confié¹⁴. Le terme est donc bien utilisé dans le sens de « s'introduire », « se mêler de » et porte en lui une valeur négative, subversive, d'usurpation, d'outrepassement.

En mars 1234, au vicaire du cardinal-recteur de la Marche d'Ancône, le pape ordonnait de sévir contre l'abbé de Farfa, un homme « *non solum inutilis verum etiam pestilens* », auquel il avait retiré l'administration de son monastère en lui interdisant de revenir dans la province. Mais celui-ci y était revenu, s'était introduit par la violence dans les châteaux du monastère, usurpant l'administration du temporel et du spirituel, consommant et dilapidant leurs richesses ; de surcroît il avait osé « s'ingérer » dans la communion des fidèles en faisant célébrer la messe¹⁵. Le thème de l'intromission dans la célébration des offices divins, alors que l'officiant a été suspendu de ses fonctions spirituelles, « *cultu reverentie abdicato* », apparaît plusieurs fois stigmatisé par la correspondance pontificale¹⁶. Nombreuses sont par ailleurs les lettres qui dénoncent et interdisent à tel ou tel, séculier autant que régulier, de s'ingérer dans des processus de sélection visant à désigner un doyen,

¹³ Honorius III n° 2073.

¹⁴ Honorius III n° 4648 : « ne de cetero legationis officio ingerere se presumat ».

¹⁵ Grégoire IX n° 1837 : « se impudenter communioni fidelium ingerendo ».

¹⁶ Pour d'autre cas sous Grégoire IX, en Catalogne, voir n° 2103 (« officii ingerere se divinis in anime sue periculum non veretur ») et en Italie du sud, n° 3118.

un abbé, un évêque¹⁷, ou dans l'administration d'une église, d'un monastère, d'un diocèse¹⁸, décrivant donc des actes qui relèvent davantage de l'usurpation, de l'intrusion que de l'ingestion.

L'utilisation du verbe *ingerere* semble donc assez large au cours de ce XIII^e siècle. Autre exemple : en 1223 le pape déplorait qu'une sentence n'ait pas été publiée et exécutée, ce qui faisait que les deux parties s'étaient à nouveau « ingérées » dans la cause qui les avait opposés, ressuscitant ainsi une querelle qui pouvait sembler éteinte¹⁹. On évoquait quelques années plus tard des débiteurs qui « s'ingéraient dans la difficulté », bref qui se créaient eux-mêmes des problèmes... en ne remboursant pas leurs dettes à des marchands florentins (!)²⁰, ou en s'emparant de biens d'autrui²¹, ou même en refusant un sauf-conduit à des prélats qui devaient rejoindre un concile²². On considérait aussi qu'il fallait éviter que des empêchements ou des obstacles viennent s'ingérer dans des négociations en cours, destinées à secourir la Terre Sainte ou à conquérir le royaume de Sicile²³. Achéons ce tour d'horizon, en rappelant bien sûr qu'il convenait absolument de se prémunir contre l'« ingérence de la malice »²⁴ !

On l'a compris, si le terme avait un sens précis, il était aussi utilisé au figuré dans une infinie variété de situations qui interdisent de voir dans son usage la qualification d'une catégorie juridique, même si parfois cela fut bien le cas. En 1275, Grégoire X accusait ainsi le roi du Portugal de s'être

¹⁷ Honorius n° 2286, 3532 ; Grégoire IX n° 191, 741, 3905 ; Innocent IV n° 385. Sur ce thème voir B. Lemesle, *Lettres papales et conflits électoraux dans l'Église (seconde moitié du XII^e siècle)*, in T. Deswarte - B. Dumézil - L. Vissière (dir.), *Lettres et conflits. Antiquités tardive et Moyen Âge*, Madrid, 2021, p. 299-311.

¹⁸ « [...] amministrazione ejusdem ecclesie se ingerens impudenter, bona ejus dissipet et consumat » (Grégoire IX n° 3964) ; voir aussi n° 6082, Innocent IV n° 277, 4135, Alexandre IV n° 678, 680-681.

¹⁹ « Ad executionem autem lata sententia non pervenit, cum partes questiones ingererent, qui videbantur extinctam resuscitare querelam » (Grégoire IX n° 848).

²⁰ Grégoire IX n° 3558, 3917.

²¹ « Mandamus quatenus nullam ingeratis difficultatem nec ingeri permittatis » (Grégoire IX n° 13) ; voir aussi n° 15, 17, 36 ; Innocent IV n° 7755 ; Urbain IV n° 2831 ; Clément IV n° 224.

²² Grégoire IX accusait le roi de Hongrie en 1241 de prétexter de la sécurité des routes pour interdire aux prélats de son royaume de rejoindre le concile (n° 5886).

²³ « Ne ipsi negotio impedimentum vel obstaculum aliquod ingeratur » (Innocent IV n° 6469) ; voir aussi *ibid.* n° 5328, 7755 ; Urbain IV n° 297, 468 ; Grégoire X n° 497 ; « ne dilatio ingeratur » (Nicolas III n° 386-387).

²⁴ Alexandre IV n° 102.

ingéré dans les affaires de l'église de Braga²⁵, en suivant un raisonnement qui correspond à notre utilisation contemporaine de la notion d'ingérence. L'interrogation informatique de la correspondance pontificale révèle évidemment que certains papes, tel Nicolas III Orsini, paraissent avoir recouru à ce terme beaucoup plus que d'autres, notamment Boniface VIII. Mais c'est là un phénomène au fond tout à fait normal.

Le XIV^e siècle n'innova apparemment en rien. Les quelque 14 lettres de Clément V qui utilisent ce verbe ne proposent aucun emploi nouveau. Et par la suite, après la réorganisation de l'enregistrement du courrier apostolique²⁶, on stigmatise toujours des ingérences dans l'administration des biens ecclésiastiques²⁷, dans la célébration des divins offices et des sacrements²⁸, et dans des procédures électives et judiciaires²⁹. On retrouve la même utilisation rhétorique de ce terme, toujours chargé de valeurs négatives, puisqu'il introduit – voire appelle – obstacles, empêchements et retards³⁰. Bien évidemment compte tenu de l'importance des missions de pacification lancées par le siège apostolique au cours de ce siècle, le contexte d'utilisation le plus fréquent concerne les relations diplomatiques³¹, autant la négociation proprement dite que la dénonciation d'agressions armées (« s'ingérer dans des actes hostiles »³²). De nouvelles utilisations apparaissent bien sûr : Grégoire XI avertit par exemple en 1373 son représentant en Italie que les Visconti répandent des rumeurs de paix afin que les peuples opprimés renoncent à son secours et que dans la personne pontificale s'ingère l'inf-

²⁵ Grégoire X n° 628.

²⁶ Sur ces questions je renvoie à A. Jamme, *Écrire pour le pape du XI^e au XIV^e siècle. Formes et problèmes*, in « Mélanges de l'École française de Rome – Moyen-Âge », CXXVIII-1 (2016), <https://mefrm.revues.org/3121>, consulté le 13 mai 2024, et à A. Jamme - L. Vallière, *Production et distraction des registres pontificaux : l'enquête sur un manuscrit de lettres de Jean XXII conservé à Cambrai*, in « Bibliothèque de l'École des chartes », CLXXIII (2017), p. 95-205.

²⁷ Clément VI n° 5159 ; Urbain V n° 24397 ; Grégoire XI n° 40035.

²⁸ Jean XXII n° 24405 ; Benoît XII n° 420 ; Grégoire XI n° 21912.

²⁹ Ceci à propos des deux évêques qui s'étaient « ingérés » dans l'affaire de la répudiation de la reine Blanche et du remariage illicite de Pierre le Cruel ; autre occurrence à propos du procès contre Magnus, roi de Suède et Norvège, ou de la promotion de Juan Fernandez de Heredia (Innocent VI n° 1689, 1953, 2131, 2145) ; voir aussi Urbain V n° 1298, 26812 ; Grégoire XI n° 3884.

³⁰ Benoît XII n° 2339 ; Clément VI n° 3037, 5309, 5310 ; Innocent VI n° 1662 ; Grégoire XI n° 405, 1265, 38351.

³¹ Benoît XII n° 305 ; Clément VI n° 2792.

³² Clément VI n° 94 ; Urbain V n° 25709-25710, 26940.

mie de la légèreté et de l'inconstance ; il dénonce également le 22 juillet 1373 le comportement de quelques scribes, qui privés de leur office par Urbain V, se sont néanmoins ingérés témérairement dans l'écriture de lettres apostoliques³³. Ces utilisations ne modifient cependant pas l'impression d'une certaine immutabilité de l'usage de ce terme entre XIII^e et XIV^e siècle.

L'ingérence sert donc essentiellement à dénoncer une intromission injustifiée, violente ou pas, dans des affaires qui concernent l'institution ecclésiastique et son fonctionnement, qu'elles soient commises par des clercs ou par des laïcs. Mettons à part tous les cas où le terme est employé avec une fonction rhétorique. Il n'en reste pas moins que ce terme n'investit que très peu le champ de la juridiction, sauf lorsqu'il s'agit de biens d'Église. Bref, le lexique pontifical du verbe *ingerere* ignore totalement la question fondamentale des relations politiques entre le pape et les princes. Il convient en toute logique d'en identifier les raisons.

2. Papes et rois de France

Comment le pape considère-t-il ses propres relations avec le roi et son royaume ? Les cas d'espèce qui mériteraient une attention et surtout des études particulières sont hélas aujourd'hui très nombreux et la documentation parfois très abondante. Le panorama des recherches met en valeur certains pontificats et laisse dans l'ombre des pans entiers de l'histoire des relations entre ces deux pouvoirs. Très illustré anciennement par des historiens français, qui ont produit parfois des travaux encore incontournables, telle l'étude d'Élie Berger sur les relations entre Innocent IV et Saint-Louis³⁴,

³³ « nituntur undelibet seminare rumores de tractatibus pacis ut oppressos populos aliosque nos in hoc juvare volentes terreant ac retrahant, et auxilia et subsidia repellant a nobis et levitatis et inconstantie infamiam in nos ingerant, et inde favores et presidia sibi parent » (Grégoire XI n° 2911) ; en s'ingérant dans l'écriture de ces lettres, ces scribes encourageaient ipso facto l'excommunication (n° 3020).

³⁴ Voir notamment É. Berger, *Saint-Louis et Innocent IV*, Paris, 1887 ; H.-F. Delaborde, *Instructions d'un ambassadeur envoyé par Saint-Louis à Alexandre IV à l'occasion du traité de Paris (1258)*, in « Bibliothèque de l'École des Chartes », XLIX (1888), p. 630-634 ; M. Prou, *Étude sur les relations politiques du pape Urbain V avec les rois de France Jean II et Charles V (1362-1370)*, Paris, 1888 ; E. Déprez, *Les préliminaires de la guerre de Cent ans*, Paris, 1902, rééd. Genève, 1975 ; Id., *La guerre de Cent Ans à la mort de Benoît XII. L'intervention des cardinaux avant le conclave et le couronnement de Clément VI (avril-mai 1342)*, in « Revue historique », LXXXIII (1903), p. 58-76 ; É. Berger, *Jean XXII et*

cette thématique est depuis plusieurs décennies travaillée par un grand nombre d'historiens anglosaxons qui malheureusement se fondent quelquefois sur des postulats invérifiables³⁵... pour dire les choses avec élégance. De façon plus ou moins consciente, on a voulu voir dans certains conflits des ruptures fondamentales, qui ne furent pas ainsi vécus par les contemporains³⁶, et qui de fait n'eurent pas les conséquences que la plupart des histo-

Philippe le Long, in « Journal des Savants », 1904, p. 275-83 ; G. Lizerand, *Clément V et Philippe IV le Bel*, Paris, 1910 ; P. Fournier, *Clément V et Philippe le Bel*, in « Journal des Savants », 1911, p. 356-370 ; M. Prou, *Bulles d'Alexandre IV concernant la France d'après une publication récente*, in « Le Moyen Âge », XXX (1919), p. 259-290 ; G. Digard, *Philippe le Bel et le Saint-Siège de 1285 à 1304*, 2 vol., Paris, 1936 ; G. Mollat, *Innocent VI et les tentatives de paix entre la France et l'Angleterre (1353-1355)*, in « Revue d'histoire ecclésiastique », X (1909), p. 729-743 ; Id., *Le Saint-Siège et la France sous le pontificat de Clément VI*, in « Revue d'histoire ecclésiastique », LV (1960), p. 5-24 ; Id., *Jean XXII et Charles IV le Bel*, in « Journal des Savants », 1967, p. 92-106. Parmi les publications récentes, signalons B. Barbiche, *Bulla, legatus, nuncius, études de diplomatie et de diplomatie pontificales (XIII^e-XVII^e siècle)*, Paris, 2007 ; F. Morenzoni, *Parler au pape au nom du roi. Le discours d'Ansel Choquard au pape Urbain V (Avril 1367)*, in « Studi medievali », XLVIII (2007), p. 317-366 et P.-M. Berthe, *Les procureurs français à la cour pontificale d'Avignon (1309-1376)*, Paris, 2014.

³⁵ C.T. Wood, *Philip the Fair and Boniface VIII : State versus Papacy*, New York, 1971 ; M.R. Reis, *Pope Innocent IV et Church-State Relations (1243-1254)*, Chicago, 1972 ; J. Marrone - C. Zuckerman, *Cardinal Simon of Beaulieu and Relations between Philip the Fair and Boniface VIII*, in « Traditio », XXXI (1975), p. 195-222 ; S. Menache, « Un peuple qui a sa demeure a part ». *Boniface VIII et le sentiment national français*, in « Francia », XII (1984), p. 193-208 ; Ead., *The Failure of John XXII's Policy toward France and England : Reasons and Outcomes (1316-1334)*, in « Church History », LV (1986), p. 423-437 ; J.H. Denton, *Taxation and the Conflict between Philip the Fair and Boniface VIII*, in « French History », XI (1997), p. 241-294 ; T. Wentlandt, *The Last Great Medieval Conflict between Church and State : a Study of the Conflict between Pope Boniface VIII and Philip IV the Fair of France*, Master diss., California State univ., 1999 ; S. Layfield, *The Papacy and the Nations of Christendom : a Study with Particular Focus on the Pontificate of John XXII (1316-1334)*, Durham, 2008 ; A.W. Jones, *A most Christian Kingdom : Saint Louis, Pope Clement IV and the Construction of France in the Thirteenth Century*, Saint Louis, 2012 ; T.W. Smith, *The Interface between Papal Authority and Heresy : the Legates of Honorius III in Languedoc (1216-1337)*, in T.W. Smith (dir.), *Authority and Power in the Medieval Church (1000-1500)*, Turnhout, 2020, p. 135-144.

³⁶ G.C. Garfagnini, *Il tractatus de potestate regia et papali di Giovanni da Parigi tra Bonifacio VIII et Filippo il Bello*, in *Conciliarismo, Stati nazionali, inizi dell'umanesimo*, Spolète, 1990, p. 147-180 ; M. Bégou-Davia, *Un aspect du conflit de l'Église et de l'État : autour de la décrétale Pie sollicitudinis de Bonifacio VIII*, in J. Thireau (dir.), *Le droit, entre laïcisation et néo-sacralisation*, Paris, 1997, p. 61-86 ; A. Barbero, *Bonifacio VIII e la casa di Francia*, in E. Menestò (dir.), *Bonifacio VIII. Atti del XXXIX Convegno Storico di Todi*, Spolète, 2003, p. 273-327 ; A. Paravicini Bagliani, *Bonifacio VIII, un pape hérétique ?*, Paris, 2003 ; T. Schmidt, *La condamnation de Pierre Flote par le pape Bonifacio VIII*, in « Mélanges

riens leur prêtent. Tout véritable historien des pouvoirs politiques peine à voir les effets du conflit entre Philippe le Bel et Boniface VIII, tout particulièrement en France... où se développe à loisir la fiscalité pontificale pendant toute la période avignonnaise. Si l'État avait effectivement vaincu l'Église, comme on l'écrit avec une légèreté consternante dans les manuels universitaires, un tel phénomène aurait été tout bonnement impossible ! Il est clair que les relations entre Boniface VIII et Philippe le Bel ont fait couler beaucoup d'encre, et peut-être même trop... En revanche, les béances sur les relations entre ces deux pouvoirs pour d'autres périodes sont encore très nombreuses.

Dans une telle étude de ces relations, il faut évidemment se départir des déclarations rhétoriques, parfois dithyrambiques, qui flattent l'orgueil national, mais surévaluent fortement pour les besoins de l'argumentation ce que le royaume de France pouvait effectivement représenter dans la pensée géostratégique de la curie romaine. La fameuse lettre adressée le 21 octobre 1239 par Grégoire IX à Saint-Louis, que l'on souhaitait voir intervenir contre Frédéric II, est sans doute une des meilleures expressions de la mémorialisation par la curie de certains actes des rois de France en faveur de l'Église... qui par ailleurs constituèrent longtemps des pierres angulaires de la relation entre le Saint-Siège et la France.

Dieu [...] comme marque de sa divine puissance constitua divers royaumes et conféra à un grand nombre de gouvernements l'accomplissement de ses célestes desseins. Mais tel Juda qui fut préféré aux autres fils du patriarche [Jacob] et ainsi gratifié de dons spéciaux, le royaume de France fut honoré par le Seigneur de préférence à tous les autres peuples [...] Pour l'exaltation de la foi catholique et la défense de la liberté ecclésiastique, il affronta les combats du Seigneur en Orient et en Occident, sous la bannière de tes illustres prédécesseurs, arrachant un jour par la volonté divine la Terre Sainte aux Infidèles, ramenant l'Empire de Constantinople à l'obéissance de l'Église romaine, libérant celle-ci de nombreux périls, ne cessant pas de combattre de toutes ses forces la perversité

de l'École française de Rome – Moyen Âge », CXVIII (2006), p. 109-122 ; J. Théry-Astruc, *Allo scoppio del conflitto tra Filippo il Bello di Francia e Bonifacio VIII : l'affare Saisset (1301). Primi spunti per una rilettura*, in G. Minnucci (dir.), *I poteri universali e la fondazione dello Studium Urbis : il pontefice Bonifacio VIII dalla Unam Sanctam allo schiaffo di Anagni*, Bologne, 2008, p. 21-68 ; E.A.R. Brown, *Unctus ad executionem justitie. Philippe le Bel, Boniface VIII et la grande ordonnance pour la réforme du royaume (du 18 mars 1303)*, in J.P. Boudet - S. Menegaldo - B. Ribémont (dir.), *Le roi, fontaine de justice : pouvoir justicier et pouvoir royal au Moyen Âge et à la Renaissance*, Paris, 2011, p. 145-168.

de l'hérésie qui en Albigeois avait presque extirpé la foi chrétienne, jusqu'à ce que celle-ci soit reconduite en son état antérieur [...] Comme ladite tribu [de Juda], rien n'a pu faire renoncer ce royaume au culte de Dieu [...] Jamais la liberté ecclésiastique n'y a souffert [...] Pour défendre la foi chrétienne, les rois et les hommes de ce royaume n'ont pas hésité à répandre leur sang et à se jeter dans de nombreux périls, comme le prouvent les gestes de Charles et de nombre de tes prédécesseurs à la tête de ce royaume³⁷.

Une telle lettre, manifestement rédigée pour être publiquement lue devant le roi, permet de saisir le rôle essentiel de la célébration dans la longue histoire de l'Église romaine, qui érige ici certaines représentations politiques en vérités symboliques. Pour autant, contrairement à ce que sous-entend ce texte qui exalte en somme une identité de vues pluriséculaire entre l'Église et le royaume, les conflits entre ces deux pouvoirs n'ont pas été rarissimes. Au-delà des mots et de l'emphase, au-delà de la doctrine d'une relation sans anicroche, se nouent en réalité des jeux complexes autour de ce légendaire soutien mutuel entre rois de France et Église romaine.

Dès l'accession d'Innocent III au souverain pontificat en 1198 les tensions sont manifestes, sans que l'on sache si le pape les avait déclenchées lui-même ou s'il les avait héritées de Célestin III, ce qui est beaucoup plus probable³⁸. Le roi de France avait en effet répudié dès 1193 son épouse Ingeborg de Danemark, sans motif canonique, puis épousé Agnès de Méranie. Il abusait de la régale, à l'encontre de la *Libertas ecclesiastica*. Il ne faisait pas grand-chose contre le développement de l'hérésie dans le sud de son royaume. Et il était revenu de Terre Sainte de manière anticipée pour attaquer les terres de Richard Cœur de Lion qui luttait toujours en Palestine pour la foi chrétienne. Les griefs étaient donc nombreux.

Une cinquantaine de lettres pontificales adressées au roi nous sont parvenues à travers les registres pontificaux³⁹, qui concernent évidemment des affaires purement ecclésiastiques (le droit de régale, l'hérésie, etc.), mais aussi la morale chrétienne (on sait qu'Innocent III était malheureusement pour

³⁷ On n'a pas suivi ici la libre traduction de H. Pinoteau d'un texte republié dans Aposcripta Database, <http://telma-chartes.irht.cnrs.fr/aposcripta/notice-acte/23720>, consulté le 13 mai 2024.

³⁸ On rappelle que la correspondance pontificale n'est conservée de manière sérielle qu'à partir d'Innocent III, ce qui ne veut nullement dire qu'il fut à l'origine de l'enregistrement (A. Jamme, *Écrire pour le pape du XI^e au XIV^e siècle*, art. cité).

³⁹ O. Hanne, *La papauté face à Philippe Auguste à travers les registres de lettres pontificales*, dans M. Aurell - Y. Sassier (dir.), *Autour de Philippe Auguste, op. cit.*, p. 71-90.

le roi Philippe l'auteur d'un traité sur le mariage⁴⁰...) et enfin les questions géopolitiques. Or, tout en étant extrêmement ferme sur les principes, le pape fait toujours état d'une très grande douceur et insiste fortement, lourdement même sur l'affection spéciale qu'il lui porte, ainsi qu'à sa famille et à son royaume, dans lequel il avait d'ailleurs fait une partie de ses études. Morceau choisi : « Parmi les autres rois et princes chrétiens, nous t'aimons d'un amour spécial, d'un cœur pur, avec une conscience droite et une foi non feinte, et nous aspirons très ardemment à ton honneur, à ton profit et à ton exaltation »⁴¹. Il est clair que la déclaration de cette spécificité affective entre dans un processus de *captatio benevolentiae* et que l'on ne peut lui accorder une valeur absolue. Mais elle est aussi conditionnée par l'idéologie de l'autorité que le pape incarne, comme Innocent III le reconnaît à demi-mot dans une de ses toutes premières lettres au roi : « Maintenant parvenu au sommet du pontificat malgré notre insuffisance, les affaires communes s'étant ajoutées aux sentiments privés, nous brûlons d'un amour plus ardent encore pour la sérénité royale, de sorte que nous prions que nous soit accordée par le Seigneur l'occasion de manifester en actes cette affection intérieure »⁴². On ne saurait être plus clair sur le développement par l'élection au souverain pontificat de son affection chrétienne à l'égard du roi, aussi bien que sur les attentes du pape, qui permettraient à cette affection de grandir encore !

Lorsque le pape s'adresse aux rois en faisant état de ses sentiments, il adresse également ceux-ci à leur royaume en se présentant en somme comme un père protecteur. Dans ces indispensables épanchements du cœur, il y a bien sûr un grand absent, l'Empire, car pour Innocent III ce n'est pas un pays proprement dit, avec un peuple dont le destin est lié à une famille. Ce n'est qu'une dignité passée de la Grèce à la Germanie par la volonté de l'Église romaine, pour que celle-ci soit mieux défendue ; et c'est pour cette raison, qu'on est investi de cette dignité par le pape lui-même⁴³. Il est un peu frappant de constater qu'aucune sollicitude n'est

⁴⁰ Devant l'entêtement du roi, le pape avait répliqué en jetant l'interdit sur son royaume et en forçant l'épiscopat à mettre à exécution cet interdit, au moins d'octobre 1199 à mars 1200 (M. Maccarrone, *Sacramentalità e indissolubilità del matrimonio nella dottrina di Innocenzo III*, in « Lateranum », XLIV (1978), p. 449-514).

⁴¹ Cité par O. Hanne, *La papauté face à Philippe Auguste à travers les registres de lettres pontificales*, art. cité, p. 201.

⁴² Lettre citée *ibid.*, p. 203.

⁴³ W. Maleczek, *Innocenzo III*, in *Enciclopedia dei papi*, Rome, 2000 ([https://www.treccani.it/enciclopedia/innocenzo-iii_\(Enciclopedia-dei-Papi\)/](https://www.treccani.it/enciclopedia/innocenzo-iii_(Enciclopedia-dei-Papi)/), consulté le 13 mai 2024), et

exprimée à l'égard du royaume et du peuple de Germanie, dont le roi était il est vrai issu d'une élection, à cette époque problématique entre Braunshweig et Staufen, mais on sait qu'Innocent III n'a pas toujours su taire quelques sentiments antiallemands⁴⁴.

Les manifestations d'affection à l'égard du roi de France et de son royaume n'interdisent pas, voire même favorisent quelques mises au point suggestives. Tout en vantant la spécificité de la relation avec les Capétiens, le pape se livre à des réflexions qui sont de vrais avertissements. En 1198 par exemple, il lui écrit : « quelle que soit ta confiance dans ta propre puissance, tu ne peux tenir devant sa face. Nous ne parlons pas de la nôtre, mais de celle de Dieu dont nous tenons la place dans le monde, malgré notre indignité. Ta souveraineté, temporelle et étroite, ne pourrait résister à la toute-puissance de la majesté divine et éternelle, car tes ennemis, luttant contre toi pour la justice et la vérité avec l'auteur de la justice qui est vérité, l'emporteraient sur le royaume de France »⁴⁵ ! Adroitement formulé, ce rappel à un roi qui n'a pas pris conscience qu'il n'est pas grand-chose si ses ennemis sous le patronage du vicaire du Christ se liguent contre lui, est une véritable mise en garde. Quatre ans plus tard, en 1202, Innocent III lui écrivait : « il nous paraîtrait grave et choquant que le roi des Francs soit favorable à quiconque aux dépens de l'Église romaine, notamment à propos de l'Empire. Qu'il n'arrive jamais que le royaume des Francs fasse défaut à l'Église romaine, ni l'Église romaine au royaume des Francs »⁴⁶ ! L'avertissement est peu nuancé. Et à chaque fois, la supériorité du siège apostolique est affirmée sans la moindre modération. Toutefois la conscience que le roi dispose d'un pouvoir dont le destin est éventuellement différent de celui que voudrait lui voir jouer l'Église romaine est tout aussi explicite.

Innocent III développe ainsi dans ses lettres une conception assez cohérente de ce que devrait être un roi de France et de ses rapports avec l'Église romaine. On peut même avancer qu'il présente au roi une bonne part de son idéal de comportement. Faisant comme ses prédécesseurs fonction de guide

Id., *Innocenzo III, papa*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, LXII, Rome, 2004 (https://www.treccani.it/enciclopedia/papa-innocenzo-iii_%28Dizionario-Biografico%29/, consulté le 13 mai 2024).

⁴⁴ E. Petrucci, *Innocenzo III e i comuni della Stato della Chiesa. Il potere centrale*, in *Società e istituzioni dell'Italia comunale. L'esempio di Perugia*, 2 vol., Pérouse, 1988, vol. 1, p. 91-135, p. 102-108.

⁴⁵ Lettre citée par O. Hanne, *La papauté face à Philippe Auguste à travers les registres de lettres pontificales*, art. cité, p. 215.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 214.

– pas seulement au spirituel on l’a compris – exactement comme s’il estimait savoir mieux que le roi comment assurer l’honneur et le salut du royaume, il tente de l’amener à respecter ce modèle, dénonçant ses fautes à travers une dialectique très aboutie de l’affection et de la déception⁴⁷, qui marque toujours sa supériorité de père, menaçant directement le fils d’une punition dès lors que des péchés sont ou vont être commis. La paix est le commandement suprême du Christ et c’est évidemment son vicaire qui doit l’imposer, en raison des maux que la guerre inflige au peuple chrétien, conformément aux canons des trois premiers conciles du Latran (1123, 1139 et 1179), qui avaient clairement établi que les évêques avaient l’obligation de faire observer la paix. En soi, *Novit ille* n’avait donc rien de révolutionnaire.

Utiliser la morale chrétienne, argumenter sur le péché, susciter la peur d’encourir une colère divine qui pourrait priver le roi de son trône⁴⁸, n’étaient sans doute guère suffisant pour convaincre Philippe Auguste. Ce type d’argumentation n’était-il pas un peu usé ? Les historiens de son règne ont tous ou presque constaté que le roi avait mené une politique ambitieuse et réaliste, finalement impénétrable aux considérations moralisatrices d’Innocent III. Dans le devoir d’ingérence qu’il s’impose – car il est au fond difficile de détacher les intentions personnelles du pape des nécessités de sa fonction de pontife suprême – on aura sans doute relevé qu’Innocent III n’a pas recherché une application pragmatique d’un quelconque droit dérivant du concept de plénitude de puissance... qu’il avait pourtant largement contribué à définir ! Il n’apparaît pas non plus courir après une solution négociée avec Philippe Auguste, comme le font deux pouvoirs politiques indépendants qui souhaitent normaliser leurs relations. Il raisonne à partir de la théologie normative⁴⁹, pour tenter d’imposer au roi une autre façon de penser le politique et de penser sa royauté.

Autre temps de ces relations, autre attitude pontificale ? Après la bataille de Poitiers (1356) qui avait livré le roi de France au roi d’Angleterre, après la tentative de mise sous tutelle du régent par la bourgeoisie parisienne et ce fameux décret du parlement de Languedoc qui soumettait tout ordre royal à son approbation préalable, et enfin après un traité de Brétigny qui avait accordé à Édouard III une immense rançon et une toute aussi immense principauté d’Aquitaine en pleine souveraineté, la curie changea totalement

⁴⁷ Sur tout ceci voir la recherche d’O. Hanne.

⁴⁸ L’argument avait déjà été utilisé à propos de la rupture du lien conjugal avec Ingeborg (*Die Register Innocenz III., 2, 2. Pontifikatsjahr 1199-1200*, éd. O. Hageneder, W. Maleczek, A. Strnad, Rome-Vienne, 1979, n° 348).

⁴⁹ Comme l’a bien relevé O. Hanne.

d'attitude à l'égard du conflit entre les deux monarchies⁵⁰. Depuis plus de trente ans, elle n'avait cessé de s'entremettre pour faire cesser les hostilités, appelant au dialogue entre les deux rois, mais en reconnaissant la validité des droits revendiqués par le roi d'Angleterre à l'égard de la couronne de France. Il s'agissait de faire triompher une alliance à la fois matrimoniale et politique des deux familles en mesure d'apporter une paix définitive⁵¹, indispensable à la réussite d'une vraie croisade, puisque les deux expéditions smyrniotes avaient rapidement révélé leurs limites. Or en refusant de renoncer officiellement à la couronne de France comme le prévoyait le traité de Brétigny-Calais, Édouard III venait de révéler qu'il n'était en somme qu'un *brilliant bargainer* auréolé par la victoire et qu'il n'avait nullement adhéré aux positions et aux idéaux de l'Église qui avait défendu ses revendications. Désormais celle-ci intervint de toute sa puissance pour soutenir et renforcer un royaume de France aux lices d'une désagrégation suscitée par les Anglais.

Contre les compagnies de routiers pour la plupart « anglais » les troupes royales avaient subi défaite après défaite. Urbain V s'adressa directement à elles en les engageant à partir reconquérir la Terre Sainte⁵². Ces professionnels de la guerre en acceptèrent le principe, mais entendaient être payés. La bulle *Cogit nos* vint en conséquence les excommunier, le pape dénonçant l'horreur de leurs crimes en accordant l'indulgence plénière à tous ceux qui, dans les sénéchaussées de Toulouse, de Carcassonne et de Beaucaire, mourraient en les combattant. Pour résoudre la crise politico-militaire traversée par le royaume, on en vint à concevoir le projet de monter deux « croisades », l'une qui ferait passer les routiers par l'Empire et la Hongrie pour aller combattre les Turcs, l'autre conçu après l'arrivée à Avignon de l'Infant Pedro de Aragón et de Juan Fernandez de Heredia, qui leur ferait traverser l'Espagne pour attaquer le royaume musulman de Grenade. Le pape s'entendit avec l'empereur Charles IV lors de son passage à Avignon

⁵⁰ Pour faire court, renvoyons à l'incontournable E. Déprez, *Les préliminaires de la guerre de Cent ans*, op. cit., et au récent travail d'A. Willershausen, *Die Päpste von Avignon und der hundertjährige Krieg. Spätmittelalterliche Diplomatie und Kuriale Verhandlungsnormen (1337-1378)*, Berlin, 2014.

⁵¹ J.-M. Moeglin, *Négociier pour concilier. Les "négociations" d'Avignon en 1344-1345 entre le roi d'Angleterre et le roi de France*, in F. Collard - M. Cottret (dir.), *Conciliation, réconciliation aux temps médiévaux et modernes*, Paris, 2012, p. 67-100.

⁵² N. Housley, *The Mercenary Companies, the Papacy and the Crusades (1356-1378)*, in « *Traditio* », XXXVIII (1982), p. 253-280, rééd. dans Id., *Crusading and Warfare in Medieval and Renaissance Europe*, Aldershot, 2001 et Id., *The Avignon Papacy and the Crusades (1305-1378)*, Oxford, 1986.

en mai-juin 1365 et offrit au roi de France une part de la décime sexennale accordée au défunt Jean le Bon pour rétribuer ceux qui accepteraient de partir. Après que l'empereur ait changé d'avis, de même que le roi de Castille, bien que Du Guesclin ait été couronné roi de Grenade à Burgos en mars 1366⁵³, cet ambitieux programme connut l'échec que l'on sait. Il n'en reste pas moins que l'ampleur des constructions politico-militaires échafaudées en curie pour résoudre la question de la paix dans les campagnes françaises est ainsi révélée, en même temps que l'éminente position politique du siège apostolique en Europe.

De surcroît, au même moment Urbain V intervenait dans les négociations entreprises par le comte de Flandre pour marier sa fille et héritière des comtés de Flandre et de Bourgogne avec Edmond, un des fils d'Édouard III. Il s'opposa à ce mariage. Devant l'entêtement du roi d'Angleterre, le pape finit par interdire tout projet de mariage de Marguerite avec n'importe lequel des fils du roi, en des termes qui ne laissaient à ce dernier aucune alternative. Reprenant en partie les voies suivies par Innocent III, le pape lui affirmait qu'il appartenait au siège apostolique d'empêcher de prévisibles « scandales » et de juger au mieux des intérêts et de l'avenir des fidèles de Dieu. « Juger au mieux de l'intérêt et de l'avenir des fidèles de Dieu »⁵⁴, l'expression marque encore une fois la supériorité. Elle signifie clairement que le pape doit se substituer à ces princes qui concoctent des accords néfastes pour les populations, qu'il doit sanctionner, interdire et menacer des censures tout acte que l'Église considère dangereux pour l'avenir des fidèles. Le devoir d'intervention du pontife est ici pleinement exposé. Si Édouard III, qui contrôlait déjà un immense duché d'Aquitaine et tenait sous son influence le duché de Bretagne, avait mis la main par ce mariage sur les comtés de Flandre et de Bourgogne, l'éclatement du royaume de France n'aurait été qu'une question de décennies. Et pour bien faire comprendre au Plantagenêt qu'il avait dépassé les bornes, Urbain V achevait la lettre qu'il lui adressait par une remarque en forme de leçon : « vraiment, si un cas similaire arrivait dans ton royaume, nous ne concéderions à personne de quoi susciter une telle abomination »⁵⁵ !

⁵³ K. Fowler, *Medieval Mercenaries*, vol. 1, *The Great Companies*, Oxford, 2001, p. 148.

⁵⁴ Voir Urbain V n° 1510. Les évêques de Reims, Cambrai, Théroüanne, Tournai et Arras, recevaient ordre de contacter personnellement Marguerite et, en cas de refus de sa part, de dénoncer publiquement, par affichage dans les églises de leurs diocèses, un tel mariage ; l'archevêque de Cantorbéry devait agir semblablement avec le fils d'Édouard III (n° 2016-2017).

⁵⁵ Sur tout ceci voir A. Jamme, *Rois de France et papes d'Avignon. Une relecture des relations*

Après les appels des seigneurs gascons contre la politique fiscale du prince noir, qui on le sait relancèrent la guerre et permirent la reconquête en quelques années de presque tous les territoires concédés par le traité de Brétigny-Calais, il ne fut pas un membre de la curie dont la famille avait des biens dans la grande principauté d'Aquitaine, qui ne prit fait et cause pour le roi de France. On ne peut donc considérer comme pure fantaisie militaire la contre-attaque menée personnellement par le prince noir en septembre 1370 contre Limoges, où précisément furent faits prisonniers un des frères de Grégoire XI et nombre de ses serviteurs⁵⁶. Pour accélérer la chute des Anglais, le pape s'employa même par la suite à débaucher les capitaines les plus fidèles à la cause anglaise⁵⁷.

L'interventionnisme du siège apostolique, sous Innocent III comme sous Urbain V et Grégoire XI, suppose on l'a saisi une réflexion sur un ordre géopolitique, non clairement révélé, mais bien réel, motivé par le souci du bien-être des populations dans le présent et l'avenir⁵⁸. La guerre n'est pas absente des programmes politiques de la papauté, à l'intérieur de la chrétienté s'entend, puisque certains princes – mal éduqués sans doute, c'est-à-dire n'éprouvant pas cette peur de Dieu qui doit réguler leurs actions⁵⁹ – s'avèrent incapables de réfréner leurs ambitions personnelles, provoquant ainsi morts et destructions. Le recours constant à la morale dans la correspondance politique des pontifes n'éloigne donc pas l'attitude d'un Innocent III de celle d'un Urbain V. On doit même insister sur la constance de certains éléments, inlassablement reproduits dans les lettres papales. L'action politique pontificale semble en définitive reposer sur l'idée d'une surveillance du comportement des princes, d'un contrôle si possible

entre deux pouvoirs dissemblables, in C. Barralis - J.-P. Boudet - F. Delivré - J.-P. Genet (dir.), *Église et État. Église ou État ? Les clercs et la genèse de l'État. Mélanges H. Millet*, Paris, 2014, p. 159-187.

⁵⁶ Voir la lettre adressée au prince noir pour tenter d'obtenir sa libération (Grégoire XI n° 405).

⁵⁷ Pour un exemple, voir A. Jamme, *Routiers et distinction sociale : Bernard de La Sale, l'Angleterre et le pape*, in G. Pépin - F. Lainé - F. Boutouille (dir.), *Routiers et mercenaires pendant la guerre de Cent ans. Hommage à Jonathan Sumption*, Péronnas, 2016, p. 57-99.

⁵⁸ On a conservé le compte d'une mission caritative ordonnée par Benoît XII après une des chevauchées d'Édouard III en Cambrésis : L. Carolus Barré, *Benoît XII et la mission charitable de Bertrand Carit dans les pays dévastés du nord de la France*, in « Mélanges d'Archéologie et d'Histoire de l'École française de Rome », LXII (1950), p. 165-232.

⁵⁹ A. Jamme, *Instincts et vertus politiques : le courage et la peur dans la correspondance apostolique au XIII^e siècle*, in J. Nowak - G. Strack (dir.), *Stilus curiae. Spielregeln der Konflikt- und Verhandlungsführung am Papsthof des Mittelalters (12.-15. Jahrhundert)*, à paraître.

de leur politique, d'un soutien aux institutions royales lorsque le pays est divisé en partis affrontés, dont nous avons de fait maints exemples, aussi bien pour l'Angleterre, la Castille que la Sicile. Le recours à la guerre, lorsque la persuasion et les pressions politiques n'ont pas permis d'obtenir les succès escomptés, n'est en conséquence jamais exclu.

Dans l'argumentation déployée par ces quelques papes, une thématique est absolument absente : ni Innocent III, ni Urbain V ou Grégoire XI dans leurs lettres, tout au moins dans celles adressées aux rois de France qui ont été conservées, ne sollicitent la thématique théologico-juridique développée autour de la plénitude de puissance. Ces rois bien sûr, contrairement à Philippe le Bel, ne prétendaient nullement la remettre en cause. Cela ne signifie pas pour autant qu'elle n'a pas été le substrat à partir duquel agit l'autorité apostolique jusqu'au Grand Schisme.

3. *Pérennité de la doctrine du vicarius Christi*

On sait que l'expression « vicaire du Christ » devint progressivement un titre pontifical dans la seconde moitié du XI^e siècle⁶⁰, et surtout au siècle suivant, avec Bernard de Clairvaux qui tout particulièrement usa de cette formule dans le *De consideratione* écrit pour son ancien élève devenu pape. Ce texte eut quelque influence sur Eugène II qui reprit plusieurs fois l'expression dans ses lettres ; on lui prête également une présentation de son autorité qui puise aux mêmes racines : « *ego Petri successor, Christi vicarius, cui licet indigno claves regni coelorum traditae sunt* »⁶¹. À sa suite la papauté revendiqua, plus ou moins clairement compte tenu des sources dont nous disposons pour cette époque, son exclusivité sur son utilisation... car ce titre avait été et était encore utilisé par certains évêques et quelques princes souverains, comme le révèlent Gratien et les innombrables commentateurs de son Décret.

D'après les sources aujourd'hui conservées, ce fut Innocent III qui fixa l'utilisation et explicita les implications d'une telle formule, qui ne servit plus uniquement à l'affirmation de la supériorité du pape sur les autres

⁶⁰ F. Amerini - R. Saccenti (dir.), *Vicarius Petri, vicarius Christi : la titolatura del papa nell'XI secolo : dibattiti e prospettive*, Pise, 2017.

⁶¹ M. Maccarrone, *Vicarius Christi. Storia del titolo papale*, Rome, 1952, p. 97, 101.

évêques⁶². Lorsqu'il concéda le titre royal, le 24 février 1204, au souverain de Bulgarie et Valachie, il justifia son acte par ses pouvoirs hors normes. Étant le vicaire de Dieu, il se devait d'agir au temporel, car l'autorité spirituelle impliquait d'investir le terrain séculier⁶³. On a pu montrer que la *Christianitas* n'avait pas dans la pensée innocentienne un sens ecclésiastique, mais sociopolitique : c'était la communauté solidaire des peuples et des royaumes qui reconnaissaient Dieu pour seigneur⁶⁴. En insistant sur la valeur théologique de ce titre se dégageait évidemment l'idée d'une *potestas* exercée au nom de Dieu, dont les pouvoirs étaient par définition infinis. Les implications politiques d'un tel titre étaient énormes : le Christ n'était-il pas le Sauveur ? Parler, agir et décider au nom du Sauveur dans une société fortement christianisée n'était évidemment pas anodin, puisque cela donnait automatiquement à la décision pontificale un caractère sacré.

L'expression « vicaire du Christ » devint ainsi un argument hiérocra-tique, donnant lieu à toute une série de syllogismes scholastiques, en ce temps d'identité de vues entre les enseignants de l'université et la papauté. Même si au XIII^e siècle les décrétalistes, dans la plus pure tradition de Gratien, n'ont cessé d'affirmer que « *quilibet episcopus est vicarius Christi* », ils ont aussi contribué à développer la théorie pontificale qui s'attribuait cette fonction de législateur suprême qui était autrefois celle de l'empereur⁶⁵. Mais comme désormais l'« *imperator gladium habet a papa* », il n'est plus qu'un exécutant des décisions de l'Église romaine. Dans sa *Lectura* sur les Décrétales publiée après le concile de Lyon, Innocent IV a évidemment commenté ce titre. Il en a même développé sa portée dans la fameuse bulle *Eger cui lenia* ou *levia*, en défendant l'idée que le titre désignait un office institué par Dieu pour le gouvernement du monde, ce qui réaffirmait la naturelle dépendance au temporel de tous les souverains chrétiens à l'égard du pape... et même au-delà, en tous ces territoires peuplés de non chrétiens⁶⁶.

⁶² G.C. Garfagnini, *Innocenzo III, vicarius Christi e la sua concezione del potere pontificio*, in A. Manfredi - P. Sverzellati (dir.), *Da Luni a Sarzana (1204-2004). VIII centenario della traslazione della sede vescovile*, Città del Vaticano, 2007, p. 47-91.

⁶³ J. Sayers, *Innocenzo III (1198-1216)*, Rome, 1997, p. 106-109.

⁶⁴ F. Kempf, *Imperium und Nationen in ihrem Bezug zur Christianitas-Idee*, in *Relazioni del X Congresso Internazionale di Scienze Storiche*, Florence, 1955, p. 202-205.

⁶⁵ M. Maccarrone, *Vicarius Christi*, *op. cit.*, p. 119.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 126 ; A. Melloni, *Ecclésiologie ed istituzioni. Un aspetto della concezione della cristianità in Innocenzo IV*, in S. Chodorow (dir.), *Proceedings of the VIII International Congress of Medieval Canon Law*, Città del Vaticano, 1992, p. 285-307 ; A. Paravicini

Dès le XIII^e siècle pourtant, les théologiens en vinrent à critiquer une telle théorie. Mais ils attaquèrent en fait la transposition par les canonistes de la dimension théologique de l'expression au champ de la juridiction. La littérature quodlibétique du deuxième XIII^e siècle, et aussi Pierre de Jean Olivi, critiquèrent ainsi l'idée d'une domination du pape sur l'ensemble de l'univers, autant que l'attribution au pape de prérogatives qui étaient exclusivement celles du Christ et de Dieu⁶⁷. La critique la plus pertinente – à mon sens – fut apportée par le dominicain florentin Remigio de Girolami, pour qui le pape ne pouvait avoir tout le pouvoir du Christ, parce qu'il existe une différence entre le vicaire d'une dignité et cette dignité elle-même, que le vicaire du Christ ne peut équivaloir au Christ car n'est pas passée en lui la *potestas excellentie*, la puissance d'excellence, qui par définition est exclusivement christique⁶⁸.

Or, bien qu'extrêmement pertinente cette argumentation n'a curieusement pas eu de lendemain. On en recherche vainement la trace dans des ouvrages largement diffusés tel le *De regimine principum* de Thomas d'Aquin et Bartolomeo Fiadoni, ou dans le *De ecclesiastica potestate* de Gilles de Rome, qui furent au contraire les chantres de la doctrine hiérorocratique. On n'est pas surpris de voir que Boniface VIII utilisa très fréquemment ce titre, et pas seulement dans des bulles adressées au roi de France qui faisait semblant de n'en pas comprendre la portée – une leçon lui fut pourtant donnée à travers *Unam Sanctam*⁶⁹ – puisqu'il en fit également usage dans sa correspondance avec divers prélats ; il sut aussi broder autour de la même idée affirmant par exemple que sa décision était donnée « *in nomine domini nostri Jhesu Christi* » à l'évêque de Durham en 1296⁷⁰. En dépit de la guerre d'idées révélant une série d'auteurs favo-

Bagliani, *Il trono di Pietro. L'universalità del papato da Alessandro III a Bonifacio VIII*, Rome, 1996, p. 170-171.

⁶⁷ Pour faire court S. Bobillier, *L'éthique de Pierre de Jean Olivi : liberté, personne et conscience*, Paris, 2002 et S. Bobillier - R. Thornton (dir.), *Peter of John Olivi. Construction of the human Person : Anthropology, Ethics and Society*, Rome, 2021.

⁶⁸ E. Panella, *Dal Bene comune al bene del comune : i trattati politici di Remigio dei Girolami nella Firenze dei Bianchi-Neri*, Florence, 2014 ; J. Bartuschat - E. Brilli - D. Carron (dir.), *The Dominicans and the Making of Florentine cultural Identity (XIIIth-XIVth Cent.)*, Florence, 2020.

⁶⁹ Sur cette bulle tout particulièrement dans la perspective envisagée ici, voir A. Paravicini Bagliani, *Il trono di Pietro*, op. cit., p. 172-173 et Id., *Boniface VIII, un pape hérétique ?*, op. cit., p. 328 et seq.

⁷⁰ Boniface VIII n° 1894.

rables aux positions du roi de France qui publièrent manifestes et traités en faveur du pouvoir des laïcs – beaucoup ne maîtrisant pas vraiment leur argumentation d'ailleurs, tel ce Jean de Paris qui dans sa *Disputatio inter clericum et militem* critiquait l'étendue des pouvoirs des « vicaires », sans saisir qu'il s'agit ainsi un des fondements de la construction des États monarchiques... – la doctrine traditionnelle du *vicarius Christi* continua de dominer l'univers de la théologie et de la politique, comme le montrent les traités de François de Meyronnes, Duns Scott et Giovanni Regina.

Au XIV^e siècle, certains papes utilisèrent plus fréquemment cette formule que d'autres. Avec Clément V, il semble que cette fréquence ait été fonction des formulaires épistolaires. Ses lettres de confirmation au sénatorat de Rome par exemple, mettant en opposition l'immensité de ses pouvoirs et de ses devoirs (« *totius christianitatis antistes* »), avec la bénignité et la protection dues à des Romains dont il ne serait que le simple évêque, usent systématiquement de l'expression⁷¹. L'utilisation de la formule est très souvent liée à d'autres, à commencer par celle de successeur de Pierre, qu'elle vient donc renforcer pour insister sur la dimension absolue de l'autorité pontificale⁷². Elle apparaît en toute logique dans les actes importants pour l'avenir du siège apostolique : Clément V l'utilise dans la dévolution des biens des templiers aux hospitaliers en 1312, dans une lettre relative aux décimes réclamées par le roi de France pour effectuer le Grand Passage, dans une lettre au roi de Rascie invité à bien recevoir les nonces qu'il lui adresse⁷³.

Mais en réalité le contexte dans lequel ce pape l'utilise dément souvent cette idée de puissance absolue. Il joue en fait sur une opposition entre ce qu'est en théorie sa position et le comportement irrévérencieux de ceux qui ne se comportaient pas comme des fidèles de Dieu. Le 24 octobre 1308 par exemple, il exhortait Charles II, roi de Naples, à intervenir dans la Marche d'Ancône, où plus personne ne craignait Dieu, ni ne révérait le

⁷¹ Clément V n° 2257, 2272, 3550, 5056, 5072. On trouve les mêmes dans une lettre de Boniface VIII n° 2334, 5545. On sait que Clément V avait reçu pour son couronnement à Lyon en plus de la tiare et de l'anneau du pêcheur, les registres de ces deux prédécesseurs, Benoît XI et Boniface VIII (A. Jamme, *Imperium pontifical et monarchie française : les couronnements lyonnais de Clément V et de Jean XXII*, in A. Charansonnet - J.-L. Gaulin - X. Hélarly (dir.), *Lyon 1312. Rattacher la ville au Royaume ?*, Lyon, 2020, p. 113-136).

⁷² « *Christi vicarium, romanum pontificem successorem Petri* » (Clément V n° 1797).

⁷³ *Ibid.*, n° 3559, 7885, 8986, 9983.

vicair du Christ et l'Église romaine⁷⁴. En 1308 toujours, il rappelait aux Vénitiens qui s'étaient emparés de Ferrare appartenant de longue date à l'Église romaine, que le pape en tant que vicair du Christ était leur père et que l'Église était leur mère, insistant en somme sur l'idée que les fils étaient en train de dépouiller leurs parents ! La référence au couple « vicair du Christ-Église romaine » est assez fréquente chez Bertrand de Got⁷⁵. Elle sert à témoigner d'un abîme entre l'obéissance due et le comportement des fidèles, appelés dans leur relation avec le siège apostolique à user eux-aussi de l'expression au vocatif, si l'on considère l'acte de soumission auquel les Ferrarais durent souscrire en 1310⁷⁶.

Même les ambassadeurs du fils de Philippe le Bel, dans la supplique qu'ils déposent aux pieds de Jean XXII en 1323, s'adressent à lui en reconnaissant que le seigneur Jésus Christ dans sa grande miséricorde l'a constitué son vicair universel sur Terre⁷⁷... D'ailleurs Jean XXII, à travers une correspondance qui n'est aujourd'hui que partiellement éditée, fait tout particulièrement usage de l'expression dans les lettres adressées au roi. On pourra gloser sur le fait que ceci résulte de l'état actuel de la consultation électronique de cette correspondance⁷⁸, ou de la volonté particulière de ce pape de « recadrer » les derniers Capétiens, auxquels il convenait de rappeler quelle était leur juste place en ce monde... De fait le pontife se réfère à l'étendue de son autorité lorsque les officiers du roi de France créent des obstacles au transfert des biens des templiers aux hospitaliers, lorsqu'il faut apporter une réponse négative au comte de la Marche, qui avait demandé l'annulation de son mariage, mais aussi pour remercier Philippe V de ses offres et de sa sollicitude à son égard et envers l'Église⁷⁹.

Élevé par l'historiographie anglo-saxonne au rang de texte fondateur de l'indépendance des États, le *Defensor Pacis* ne réussit pas à détruire la doctrine hiéocratique. Par la bulle *Licet iuxta doctrinam* du 23 octobre 1327, Jean XXII ne réfuta étonnamment que six des propositions du *Defensor*,

⁷⁴ Les termes sont très durs : « nec Deum timent, nec nos Christi vicarium et Ecclesiam, ut ingrati et maledictionis filii, reverentur » (*ibid.*, n° 3605).

⁷⁵ *Ibid.* n° 5000, 5273.

⁷⁶ *Ibid.* n° 6316.

⁷⁷ Jean XXII n° 1685.

⁷⁸ On rappelle que seules les lettres intéressant l'actuel espace français ont été en partie publiées.

⁷⁹ Respectivement n° 454, 603 (« Si enim ipsum matrimonium verum fuit, quod Deus conjunxit Christi vicarius quomodo separabit ? ») et 536. On utilise aussi cette formule pour légitimer la juridiction qu'exerce le pape sur l'institution ecclésiastique (n° 468).

toutes d'importance mineure, alors que le brulot de Marsile de Padoue affirmait entre autres choses que les souverains étaient les vrais vicaires de Dieu en ce monde... ce qui leur donnait une certaine autorité sur les ecclésiastiques. Une telle thèse était absolument ridicule pour tous ceux qui savaient comment s'étaient constituées et avaient été christianisées les monarchies européennes – et dans l'institution ecclésiastique ils étaient nombreux ! Si la réfutation officielle par le siège apostolique fut à ce point tardive et biaisée, ce fut sans doute parce que le *Defensor* avait suscité une telle levée de boucliers, révélant au passage des auteurs inconnus par ailleurs et qu'il n'est pas possible de relier à la personne de Jean XXII (Sibert von Beek, Herman von Schildiz, Francesco Toti et Egidio Spiritale, tous deux de Pérouse, Agostino Trionfo, Alessandro di Sant'Elpidio, Jacopo di Viterbo, Alvaro Pelayo, etc.⁸⁰), qu'il n'était absolument plus nécessaire, en 1327, de tirer à boulets rouges... sur une ambulance !

Les thèses de Marsile de Padoue n'ont guère atteint la doctrine hiérocratique et de fait les lettres enregistrées par la Chancellerie et la Chambre apostolique montrent que la doctrine du *vicarius Christi* demeura bien vivante, tant en curie que chez les requérants. Certains contextes appelaient toujours son utilisation. Clément VI rappelait ainsi au nonce qu'il adressait au mégaduc Alexis Apokaukos que l'on aurait voulu voir travailler à l'union des Églises, que le pape était « *unius pastor, successor beati Petri apostolorum principis, romanus videlicet pontifex, vicarius Jhesu Christi* »⁸¹. En 1354, Innocent VI écrivait au roi de Rascie en se présentant en des termes comparables⁸². Mais généralement le siège apostolique recourait toujours à ce système de référence qui disait sa supériorité, dans tous les cas où il lui semblait nécessaire de l'affirmer pour voir reconnues ses prérogatives. En 1347, Clément VI engageait le roi de France à faire cesser les usurpations de biens ecclésiastiques perpétrées par ses officiers. Il accusait évidemment les mauvais conseillers du roi qui auraient dû se rappeler ce qu'était la fonction pontificale et la nécessité que celle-ci avait d'être secondée par des prélats et par les cardinaux⁸³. En 1353, Innocent VI

⁸⁰ R. Scholz, *Unbekannte Kirchenpolitische Streitschriften aus der Zeit Ludwigs des Bayern (1327-1354)*, 2 vol., Rome, 1911-1914 ; voir aussi F. Godthardt, *The Papal Condemnation of Marsilius of Padua's Defensor Pacis : its Preparation and Political Use*, in K. Bollermann - T.M. Izbicki - C.J. Nederman (dir.), *Religion, Power and Resistance from the eleventh to the sixteenth centuries*, New York, 2014, p. 127-138.

⁸¹ Clément VI n° 467.

⁸² Innocent VI n° 1096 et 1249.

⁸³ Clément VI n° 3266.

demandait au roi d'Aragon de payer le cens pour son royaume de Sardaigne en recourant à la série de formules convenues, comme il le faisait quelques mois plus tard pour réfuter la capitulation électorale qu'il avait lui-même signée et qui aurait pu limiter à l'avenir les pouvoirs du souverain pontife⁸⁴. Urbain V l'utilisa dans la sentence d'excommunication de Bernabò Visconti en 1363, affirmant que celui-ci n'avait pas craint la *virgam potestatis* du vicaire de Jésus-Christ, et elle réapparut dans la licence conférée au légat chargé d'en relever le coupable⁸⁵.

Avec Grégoire XI, des reformulations de l'expression sont également repérables, indice de la vivacité de la doctrine à laquelle elles se réfèrent, nonobstant le silence des traités sur ces questions pendant cette décennie. Fin juin 1371 au duc de Lancastre qui protégeait certains de ses familiers accusés de l'homicide d'un abbé, il affirmait en effet « *in terris vices Christi gerimus* »⁸⁶. Le roi d'Aragon s'étant plaint des provisions de bénéfices effectuées par la curie en faveur de personnes étrangères à son royaume, il lui répondit en lui expliquant ce que signifiait l'expression vicaire du Christ : « *cujus licet immeriti locum tenemus in terris* »⁸⁷... Chaque fois qu'il était nécessaire de rappeler la supériorité pour couper court à des revendications que le siège apostolique estimait indues, il semble que la secrétairerie pontificale ait eu recours à cette expression. À la reine de France, dont le secrétaire ambitionnait un canonicat à Rouen que le pape n'était pas décidé à lui offrir, au roi de France dont on exigeait la libération des ambassadeurs anglais que le gouverneur du Dauphiné avait fait prisonniers en août 1373, à Francesco da Carrara qui avait intercédé en faveur du roi Louis de Hongrie opposé à l'utilisation par la curie de la décime levée dans ses États⁸⁸, la secrétairerie pontificale répondait en insistant en somme sur l'indiscutabilité de la décision prise par le siège apostolique. Tout ceci montre bien qu'à la veille du Grand Schisme la doctrine du *vicarius Christi* était toujours bien vivante, utilisée tant par les pétitionnaires⁸⁹ que par la

⁸⁴ Innocent VI n° 243, 435.

⁸⁵ Urbain V n° 239, 734.

⁸⁶ Une formule que l'on trouve aussi chez Boniface VIII dans la bulle *Ineffabilis amoris* adressée au roi de France le 20 septembre 1296.

⁸⁷ Grégoire XI n° 277 et 2272.

⁸⁸ *Ibid.* n° 345, 1327, 2208.

⁸⁹ L'incipit d'une lettre adressée au Captal de Buch en août 1371 – « Clamant ad Christi vicarium » – peut le faire penser. Grégoire XI le chargeait d'exhorter le roi d'Angleterre à faire la paix avec le roi de France... pour porter secours aux Génois, qui se préparaient à la guerre contre les Turcs, que l'on craignait de voir débarquer en Sicile (Grégoire XI n° 334).

papauté, presque toujours dans ce cas dans la perspective d'une édification morale, et surtout disciplinante !

4. *Conclusions*

Si l'intervention du pape dans la vie politique des royaumes est aussi naturelle, c'est parce qu'elle n'est pas conçue comme de l'ingérence. Elle fait partie de la mission dévolue au chef de l'Église. Ce n'est même pas un droit. C'est pour lui un devoir, comme le laissait entendre Innocent III à Philippe Auguste et aux évêques français qui semblaient le soutenir. La papauté n'ayant pas le sentiment de s'ingérer dans la vie des royaumes d'Occident, la correspondance pontificale ne se réfère donc jamais à ce terme auquel est attachée une connotation négative, lorsque le pape intervient dans le développement interne et dans les relations entre États. Parties intégrantes de la communauté des fidèles de Dieu, les royaumes se trouvaient en somme naturellement sous le magistère du lieutenant du Sauveur.

Le pape y intervenait certes en mettant les formes, en honorant même ces princes et leurs royaumes ; d'où cette dialectique très aboutie déjà avec Innocent III, opposant les attentes de l'Église à l'attitude perfectible du souverain, une dialectique qui a sans doute traversé tout le Moyen Âge. Mais on ne doit pas s'y tromper. La douceur de l'expression, la bienveillance et l'affection dont témoignent la plupart de ces lettres sont précisément le produit d'un sentiment de supériorité. Avec des monarques imbus d'eux-mêmes et jaloux de leur souveraineté, cette dialectique conduit parfois à ce que l'on peut considérer comme un dialogue de sourds ! Philippe Auguste fit semblant de ne pas avoir compris le message envoyé de Rome et se tourna vers les évêques de son royaume. Édouard I^{er} d'Angleterre fit semblant de ne pas avoir reçu la bulle *Clericis laicos* par laquelle Boniface VIII interdisait aux princes, sous peine d'excommunication, d'imposer au clergé le paiement de subsides extraordinaires et aux membres du clergé de les payer sans autorisation du siège apostolique. À l'inverse, Philippe VI et son fils Jean ont intégré dans leur politique les attentes de l'Église, pas toujours salutaires pour leur autorité si l'on pense au traité de Guînes⁹⁰. Ni le faible sens politique – pour rester courtois –

⁹⁰ Sur tout ceci A. Jamme, *Le pape et les princes. Deux cas d'espèces : Clericis laicos - Guînes*,

d'un Philippe le Bel, ni les traités subversifs comme le *Defensor Pacis* n'ont véritablement modifié une doctrine qui avait pénétré les masses autant que les pratiques politiques et qui n'était donc pas seulement un argument traditionnel à vocation interne.

Sans doute faut-il en conséquence s'interroger sur les contradictions dans lesquelles se développèrent les pouvoirs politiques au cours des derniers siècles du Moyen Âge, contradictions que quelques conflits opposant Boniface VIII à Philippe le Bel ou Jean XXII à Louis IV, jettent en pleine lumière. Souvent les historiens des pouvoirs – disons-le tout net, peu ou mal informés – considèrent ou jugent maximalistes les positions adoptées par certains papes, quand bien même celles-ci épousaient des thématiques et des expressions traditionnelles du siège apostolique. Mais entre cette plénitude de puissance du chef de l'Église romaine et cette pleine souveraineté dont prétendaient jouir les princes en leurs États, l'ensemble des acteurs politiques de ce temps était souvent condamné au grand écart ! Ce qui relevait de la compétence du pape n'englobait pas les mêmes éléments pour un conseiller laïc du roi de France et pour un membre de la curie.

Méthodologiquement, la papauté, qui a toujours soutenu les princes qui comprenaient sa vision de l'ordre du monde, a semble-t-il toujours préféré une communication fondée sur l'affection et le conseil, plutôt que sur des ordres stricts que sa plénitude de puissance aurait justifiés : jouer sur l'amour, la morale et la raison, conformément au message chrétien, plutôt que sur la discipline. Son ingérence de fait dans les affaires des royaumes d'Occident, qui produisit parfois d'étonnants programmes politiques – pensons au remplacement des Staufens en Italie du sud, au traité de Guînes ou au plan d'éviction des compagnies d'aventure – résultait du devoir épiscopal de correction de tout chrétien dont les actes n'allaient pas dans la direction souhaitée. Ce n'est pas tant, comme on le lit trop souvent, que le pontife ait cherché à imposer ses volontés : rappelons que ses décisions, préparées avec ses conseillers et ses frères les cardinaux, prenaient souvent la forme tout à fait suggestive d'une « lettre curiale ». Pour répondre aux innombrables suppliques présentées par les fidèles, le pontife se devait de solliciter auprès de certains princes un changement de politique. Et si ces derniers ne voulaient entendre la parole du vicaire du Christ, celui-ci se devait en conséquence de prendre les mesures appropriées pour les ramener de l'erreur à la vérité, surtout lorsqu'ils pêchaient contre la paix.

in A. Bérenger - O. Dard (dir.), *Gouverner par les lettres, de l'Antiquité à l'époque contemporaine*, Metz, 2015, p. 117-145.

Comme aujourd'hui, s'est donc posé au Moyen Âge la question d'une coexistence entre deux concepts : celui de la souveraineté d'un État et celui de la nécessité d'intervenir en son sein au nom de certains principes. Cette contradiction, qui pose par essence le problème concret des formes de cette intervention, a appelé la mise en place de stratégies diplomatiques et rhétoriques en mesure de résoudre les divergences. Les formes concrètes d'interventions ingérentes, tant sur le plan de l'éthique, de l'équilibre des relations internationales, de l'efficacité pour les populations concernées, ne datent donc pas d'hier...

Robert von Friedeburg

*The Protection of the Subject:
Allegedly «Civilized» vs Allegedly «Despotic»
Patterns of the Treatment of Subjects
as Described in Arguments 1570s to 1650s*

ABSTRACT: Using a number of examples, this contribution argues that since the later sixteenth century, the emerging distinction between «civilized» and «despotic» regimes served to assume common legal standards of behaviour of legitimate governments toward their subjects. Against the context of Europe's Wars of Religion, this argument did not seek to undermine the right of legitimate governments to find obedience among their subjects, but nevertheless to bind government to minimum standards of behaviour toward their subjects. These obligations were argued to be common among civilized governments and had no relation to an assumption on the existence of «states».

1. *Introduction*

This chapter will address some early first steps toward formulating general principles allowing to measure the legitimacy of a given regime according to its treatment of its subjects. During the twelfth to seventeenth century, Latin speaking Europe assumed that all Christian rulers and subjects remained under the strict rule of divine law and divine natural law, not least interpreted by the Church. Beyond that, the *Corpus Juris Civilis* began to be used mainly in private law as the main guidance. There were thus common laws for Latin using Europe that had repercussions on governments across Europe, though there were no modern states yet. And of course, the concepts of sovereignty and subsequently of sovereign monarchs and «states» was preceded by and rested on common notions of law and the deeply ingrained assumption in Latin-using Europe that government had to be legal to be legitimate.¹ The notion that law could be, beyond the given notion of regional and local customary law and particular regulations for succession among Europe's dynasties, specific to sovereign entities only

¹ On the primacy of law in Bodin's account see D. Lee, *The Right of Sovereignty. Bodin on the Sovereign State and the Law of Nations*, Oxford 2021.

really developed fully during the sixteenth and early seventeenth century.²

Beyond the need for a given ruler to be Christian, however, neither the Old nor the New Testament gave away a good deal of detail on the adequate treatment of subjects.³ Specific positive law had not so much to fill the gaps, but to actually formulate rules, mainly as privileges for given groups emerging over time. For example, the *Mirror of Saxons*, emanating as a codification of customary law between the 1220s and 1230s, stipulated that Christians could not be serfs: But while it was with certain regulations relevant into the nineteenth century, this one stipulation remained in general quite irrelevant. *Magna Carta*, stipulated in 1215 and never actually formally bereft of legal validity, was only more regularly used in court actions from the later sixteenth century onwards. Divine law, divine natural law and customary law thus did contain individual regulations that could have been exploited in favour of establishing minimum standards of behaviour toward (Christian) subjects, but these were in general not intensely exploited prior to the last fourth of the sixteenth century.⁴

However, from approximately the last quarter of the sixteenth century, identifying alleged outrages against subjects began to become a more frequent issue in European publications. E.g., «atrocities» against the civilian population in Zutphen, Mechelen and in particular in Naarden by Spanish forces capturing these cities in 1572 became a scandal in Protestant pam-

² S. Mortimer, *Reformation, Resistance, and Reason of State (1517-1625)*, Oxford 2021.

³ This of course needs to be qualified: See J. Unterman, *Justice for All: How the Jewish Bible Revolutionarized Ethics*, Philadelphia 2017 on the absolutely crucial place of justice in the Old Testament. Passages such as 1 Sam 12, where the judge Samuel invites the people, after his time in office is over, to indeed judge him according to his deeds when in office, is a stunning elaboration of the nature of government. In the part of *De Regimine* authored by Ptolemaeus of Lucca, the student of Aquinas, this passage is used to elaborate the difference between political and despotic government. In the New Testament, examples could be Hebrews 11:33 on, indeed, the judges («Who through faith subdued kingdoms, wrought righteousness, obtained promises, stopped the mouth of lions»). The clerical author of the *Mirror of Saxons* (*Sachsenspiegel*) thus argued, entirely against the gist of his own time, that serfdom and slavery were illegal. The Jewish-Christian tradition, not least the respect for manual labour, utterly in contrast to the general environment of Antiquity, was not entirely given up by Christianity in the Medieval West, see R. von Friedeburg, *Stand*, in *Staatslexikon der Görres-Gesellschaft*, V, Freiburg-Basle 2021, p. 719-722.

⁴ Again, this needs to be qualified: Peasant risings for example in England and German lands did refer to alleged Divine Natural Law with respect to some of their grievances.

phlet publications, but followed pretty much the practice of Charles I/Charles V with respect to the atrocities in the City of Düren committed by Spanish troops when taking it in 1543. Indeed, it is surmised that Charles' handling of Düren in 1543 was predicated on the alleged ancient right of a conquering prince to vanquish a captured city of rebels claimed by the Duke of Burgundy during the 1470s and was referred to by the Duke of Alba toward Philip King of Spain, referring explicitly to Düren, with respect to the treatment of captured cities of rebels in the rebellious Netherlands and the allegedly advantageous effects on subduing the rebels by threatening them with atrocities in captured cities.⁵

In what follows, this contribution will interpret four sources as evidence that the claim was made that governments, monarchical or otherwise, that were in general seen to be sovereign in the Bodinian sense of not acknowledging a legal superior that could force them before a court of law, try them and then execute the sentence (in the sense that for example German princes could be cited before the Imperial Aulic Court, found guilty and then being deprived of their titles and lands as a consequence of such verdict), were nevertheless bound to rules of – in lieu of a better word – «civilized» behaviour and if they failed to exhibit that, lost their legitimacy as governments. These four sources cover the period from 1574 – Beze's *De iure magistratuum* – to 1658 – the *Defensio Ducis Curlandum*.

International law today involves surely the law relevant for the interaction of modern sovereign states. It does also, however, involve, in particular since the Hague conventions of 1899 and 1907 and the adjudication of German and Japanese War crimes after World War II, standards of behaviour of governments toward the citizens of their and other countries that could allow a court of law to adjudicate the violation of these standards even toward a head or former head of government. The International Criminal Court is an example of attempting to adjudicate government behaviour towards citizens. The contemporary debate about prosecuting Russian officials for crimes of war and crimes against humanity committed so far during

⁵ On the issue of the atrocities of Spanish troops see, J. Gimberg - D. Bruins, *De inneming van Zutphen door de Spanjaarden op 16 November 1572*, n.p. 1922, p. 9, in particular with reference to the letter of Duke Alba, in *Epistolario del III duque de Alba, Don Fernando Alvarez de Toledo*, Madrid 1952, p. 245-247, quoted there; W.S. Maltby, *Alba: Biography of Fernando Alvarez de Toledo, Third Duke of Alba 1507-1582*, Berkeley 1984, p. 241-242. See in particular W. Blockmans, *Autocratie ou polyarchie? La lutte pour le pouvoir politique en Flandre de 1482 à 1492, d'après des documents inédits*, in «Bulletin de la Commission Royale d'Histoire», CXL (1974), p. 257-368.

the war in Ukraine is another example of this development.

This contribution will survey arguments from the 1570s to the 1650s, in which governments – mainly monarchical – were increasingly held to certain minimal standards of behaviour toward their subjects. These arguments developed partly from the context of religious conflicts, arguing that, for example, Protestants must be protected even against their Catholic governments in terms of their treatment, to conflicts within German lands related to the ravages of the Thirty Years War. Some of these arguments attempted to develop further notions about the alleged right of Christian subjects to submit grievances to their lords. But their main emphasis was to avoid arguments from confessional religious points of view and equally avoid any impression to undermine the bonds of authority and order between subjects and governments, that is to utterly avoid the issue of the punishment of rebellion.

Their main thrust rather lay in claiming fundamental principles of equity and treatment of subjects among «civilized» as opposed to «barbarian» societies. This juxtaposition is key here. In order to make this point, they cited the Near and Far East as alleged examples of the treatment of subjects under allegedly barbaric regimes in these regions of the world that remained illegal in – allegedly – more «civilized» Western and Central Europe. In a way, the current debate about war crimes of Russian troops in Ukraine, in so far as that debate massively stresses that Ukraine is a part of Europe – as opposed say to public debates during the Syrian Civil War and crimes of humanity committed against the Syrian civil population by Assad and his Russian ally – is directly mirroring this major move to juxtapose fundamental differences of standards of treatment relevant for parts of Europe as opposed to other regions in the world. This argument goes back, this paper will try to argue, at least to the later sixteenth century. This juxtaposition came about, this contribution will argue, because it became the basis to identify alleged standards without invoking any more generalized rights. While for certain strands of classic thought, the juxtaposition of civilized vs barbarian behaviour had been well established, it did not attempt to engulf significant sections of the whole of Europe, but rather, for example, a very limited number of Greek poleis against barbarians toward the north and east, partly including the Macedonians among the barbarians.

A core problem remained the issue of juridification. Realms of laws – divine, natural, positive-common – with divergent sources co-existed, many of them disputed in their nature and applicability. Thus: reference to divine

and divine natural laws generally accepted kept pervading pamphlets, but that does not mean a court of law could or would adjudicate them. The modern assumption that law is what is formally produced, can be adjudicated by a human court of law and is enforceable is of course not applicable to the period covered in this contribution and was arguably only developed toward its end.

2. Beza

A major development in this direction became the re-use of the term «despot» and its derived adjectives. Humanists had almost abandoned the term in favour of the term «tyranny» in their preference of classic Latin. The reuse of the term was meant to address a whole regime, deprive this given regime wholesale of legitimacy and simultaneously establish specific standards of behaviour for European Christian government as opposed to – the allegedly despotic – behaviour of governments beyond Europe.

The precise chronology of the re-emergence of the terms «despot»/«despotic» is not entirely clear.⁶ An edition of Aquinas' *De Regimine* in 1630 in Leiden could have been one source to re-familiarize readers with the term that had been partly abandoned during the fifteenth and most of the sixteenth century in favour of the term «tyranny». Indeed, Ptolemeus of Lucca, the actual author of book iv of that tract, characterized the *principatus politicus* as *civilitate* (polite), by virtue of the exchange of magistrates and their rule under law as allegedly described in 1 Samuel 12 about Samuel's end of tenure.⁷ Likewise, Paul Rahe stressed that Montesquieu described proper monarchy as characterized by «gentleness of the government (*la douceur*)».⁸

A major background here were the partly apocalyptic descriptions of the Turkish advance in South Eastern Europe and toward Vienna during

⁶ M. Turchetti, *Despotism and Tyranny. Unmasking a Tenacious Confusion*, in «European Journal of Political Theory», VII (2008), p. 159-182, at 169-171; J.-P. Rubies, *Oriental Despotism and European Orientalism: Botero to Montesquieu*, in «Journal of Early Modern History», IX (2005), p. 109-180, at 170-171.

⁷ Thomas Aquinas, *De Regimine Principum ad regem Cypri*, in Id., *De Regimine Principum ad regem Cypri et De regimine Judaeorum ad ducissam Brabantiae; Politica opuscula duo*, ed. J. Mathis, Turin 1971, L. II, c. viii, p. 27. See U. Meier, *Mensch und Bürger. Die Stadt im Denken spätmittelalterlicher Theologen, Philosophen und Juristen*, Munich 1994, p. 63-126.

⁸ P.A. Rahe, *Montesquieu and the Logic of Liberty*, New Haven 2009, p. 82.

the first half of the sixteenth century. In the context of these descriptions, the alleged cruelties of Turkish rule (over Christians) were described and were also identified as illegitimate over Christians or as exercised by a Christian government over Christians. Significantly, stories about the alleged cruelty of the rule of the tsars in Moscow began to be added to these stories, despite the fact that of course Moscow was Christian.⁹ During the second half of the sixteenth century, the negative image of the «Turk» stuck, but pamphlets began to move away from a primarily or only apocalyptic narrative ensembles.

For example, in the wake of the Bartholomew Night's Massacre, Theodore Beza considered in his 1574 «The Rights of Magistrates» the problems of the illegitimate use of force by magistrates. Beza was Calvin's successor in Geneva. He produced a range of examples to prove established benchmarks of equity among and within Christian nations, including the right to punish the wrongdoing of a supreme magistrate by actually punishing that very magistrate.¹⁰ To make his point, he chose to refute the claim that subjects to «Turkish Emperors (*turcarum imperatoris*)» had no such right and thus, other subjects could not have such a right, either. He retorted that even if that was the case, i.e. that Turkish subjects could not punish their own emperor, the Turkish Empire was no proper kingdom in the first place, but barbaric and brutal («*barbarum*», «*brutum*»). Therefore, no standards of proper procedure or behaviour could be gleaned from it. More than that, royal advisors referring to its practices and wishing to implement them in Christian kingdoms were «public enemies of mankind (*publicos humani generis hostes*)».¹¹

Rather than referring to apocalyptic images of the threat of the Turk, Beza constructed basic principles of legal order among non-barbarian people with the Ottoman example figuring as the non-Christian and, most importantly, «barbarian» counter example. It is important to note here that by that time, not just the Ottoman Empire but also Christian Moscow had

⁹ C. Soldat, *Erschreckende Geschichten. Gewalt in der Darstellung von Osmanen und Moskowitern in den deutschen Flugschriften des 16. und 17. Jahrhunderts*, Lewiston 2014; it goes without saying that modern research has unravelled most of the partly orientalist prejudices that took their very origin at this point in time, see for a modern account of Early Modern Russia in its Asian context A. Stanziani, *After Oriental Despotism: Eurasian Growth in Global Perspective*, London 2014.

¹⁰ Th. Beza, *De Iure Magistratum*, ed. K. Sturm, Neukirchen-Vluyn 1965, p. 72-73: «gentes ipsas populiue ordines iussi biplerumqueret inuisse fraenandorum principum.»

¹¹ *Ibid.*, p. 73.

become examples for a particularly cruel manner of government in terms of treating subjects and without laws to defend property. Though Beza's argument was rooted in a specific phase of the French Wars of Religion, he nevertheless attempted to build a case not solely or primarily based on confessional theological polemics.

Similarly, «A discourse before the king of France, deliberating how France could be turned into Turkish slavery, also how the Spanish Nation will try to bring us Dutch into Turkish tyranny and slavery» of 1575, though written against the background of the Dutch Revolt, suggested that in particular the Spanish and their supporters in France attempted to submit Christians to «Turkish Slavery». The pamphlet had been a translation of a French one but had added the Spanish threat to likewise submit the Netherlands to «slavery and tyranny». Against the background of religious civil war and revolt, the alleged specifics of Turkish and Moscow rule – despite the fact that Moscow of course was a Christian principality – became the basis of an argument about different levels of justice in the world in terms of the treatment of subjects.¹²

3. *William Fulbeck, The Pandects of the Law of Nations, containing several discourses of the questions, points, and matters of Law, wherein the Nations of the World doe consent and accord, London 1602*

The law teacher William Fulbeck extended the claims made above to the claim that sovereign monarchs were bound to law with respect to issues of the subject's property. His textbook was explicitly meant to give students a background to basic principles as expressed in the Justinian Digest, selected and re-edited by Fulbeck for his own purposes. Given the Digest contains 50 books rather than the bare 13 chapters and 90 pages of Fulbeck's book, it is clear that his endeavour was a highly abbreviated selection. Insofar, his own selection is interesting. What is particularly interesting is that Fulbeck

¹² *Een discours ofte Vertogh ghedaen door de Coninck van Frankerijk eende ettelyke van zijnen raet, vvaerin verclaert voort met wat middelen men soude connen Vrankerijke in een Turcksche slavernije brinhen, verclarend einsghelycks hoe de Spaense Nacie den salven boosen raeten en middele ghebruykt om onse Nederlanden in een Turckse slavernij eende tyrannije te bringen*, in W.P.C. Knuttel (ed.), *Dutch Pamphlets Online*, Leiden and Boston 2000, <https://primarysources.brillonline.com/browse/dutch-pamphlets-online> (last accessed 2 April 2024), n° 232. See R. Boot, *Reshaping Argument. How Political Ideas transcend borders*, MA thesis (Research), EUR Rotterdam 2012, p. 9-10, p. 27-42.

took it that the *ius commune* was in principle and effectively agreeing with the law of nations, and that thus establishing the *nature* of the law of nations also established a framework for national law.

Fulbeck stressed that sovereign monarchs *could* seize the goods of subjects that had been found guilty of «heinous offenses». However (p. 13),

But here it may be objected that a king or absolute monarch may without cause seize the lands & goods of his subjects, for it is plain that a king has more power over his subjects, than the father has over his children, but by the civil law the father may take away the goods of his children when he will [...] To this reason grounded upon the Civil Law, I do thus answer, that by the law of nations kings have not such an indefinite power over their subjects as fathers by the civil law have over their children: for by the law of nations kings were chosen and ordained first for the safeguard and protection of the lands, good and persons of their subjects, so that they may not without cause berave them of their goods [...] so that it is evident that without cause, the property which subjects have in goods and lands may not be altered by their prince.

A number of points warrant our interest in this passage. The major point is Fulbeck's claim that the rights of fathers over members of their family, derived from the *patria potestas* of the Roman head of household, was not at all applicable to the relation of sovereign monarchs and their subjects. Fathers kept the goods of their children as their possession and could thus seize them. Monarchs did not own the property of their subjects. 1 Sam 12 thus had included, as potential violations of performance in office by Samuel, the seizure of property from other Israelites. These needed to be returned. Likewise, kings could not seize goods of subjects unless there were special circumstances, such as specific crimes committed by the subjects in question. As was increasingly argued, only in despotic monarchies outside the realm of appropriate behaviour to subjects in civilized societies monarch – i.e. despots – could dispose of the property of subjects as if it was their own.

Further, Fulbeck hastens to stress that he «holds an indifferent course between prince and people» and thus in making the above claim, does not in any way argue about the further origins or duties of kings vis a vis their subjects, but only the difference between civil law regulations concerning the private household and «public (*publico*)» issues (p. 13).

He further argues (p. 14),

This foundation being laid, I hope my assertion may firmly stand that the law of England is giving to the Queen the lands and goods of subjects for some peculiar causes is just and reasonable: as when a man is pursued as a felon, and he flieth, and waiveth his own goods, these are forfeited as if they had been goods stolen. And so if a man be outlawed of felony or treason, he shall forfeit all the lands & tenements which he had at the time of the felony or treason committed.

Chapter 4 then proceeds to the general principle that «prescription and time immemorial» established legal title (p. 21); chapter 5 summarized what constitutes a legal marriage; chapter 6 alleged that «by the practice of all nations», «democracy» is to be avoided and monarchy favoured; chapter 7 proceeded to the laws of war, including treatment of captives.

4. *Caspar Klock, Dissertatio Theoretico Practica De Contributionibus, Basle 1608; Consiliorum Casparis Klocki, 1649*

Kaspar Klock (1583-1655), from an ancient merchant family of the Hanseatic town Soest, had studied law at Marburg and Cologne and had concluded his study with the dissertation *De Contributionibus* (1608). He became judicial advisor to various cities and lords and was made imperial palatinate count in 1617. His *consilia* saw several re-editions (1649/50, 1673, 1703).¹³ His 1608 dissertation enumerated the various kinds of taxes and stressed their extraordinary character, legitimated only by specific cases of necessity that needed to be established against complex juridical standards.¹⁴ The right to collect taxes in such extraordinary circumstances, and according to appropriate procedure, was part of the rights of superiority, but those possessing these rights had regularly to negotiate the amount of taxes with their vassals, as in the Empire itself, in Hungary, England, Denmark,

¹³ See E. Jacobs, *Klocke, Caspar*, in *Allgemeine Deutsche Biographie*, XVI, Leipzig 1882, p. 202-203.

¹⁴ C. Klock, *Dissertatio Theoretico Practica De contributionibus Hodie, ut plurimum in Germania usitatis*, Basileae, per Joan. Jacob. Genathium, 1608, conclusio V («Collecta Quid?»), n° 132: «Collectas eo, quod praeter morem & legem extraordinario Magistratus imperio imponantur & varient singulis annis pro necessitate Reipublicae & fortunis ad extraordinaria munera referentium.»

and Poland.¹⁵

The case in question concerned a dispute between the tiny rural town Korbach and the counts of Waldeck, the lords of the town in their capacity as counts of Waldeck. As other villages, the town was plainly a part of the county. The counts had wished to muster the citizens of Korbach; Korbach in turn had claimed to have jurisdictional rights of its own and had mustered its citizens with a commission of its own. We see the elements of the arguments from above. While in principle subjects to the counts of Waldeck, that did not mean that Korbach as a corporate entity could not have rights of its own that the counts of Waldeck had to respect. The clash, however, was part of the struggle of the town of Korbach to free itself entirely from the superiority of the heavily indebted counts and instead move into the superiority of the neighbouring landgraves of Hesse-Cassel, a struggle indeed supported by these neighbouring landgraves who wanted to subject both Korbach and the counts to their own legal superiority. To the landgraves in Cassel, intervening into clashes between the counts and their subjects was one means to build a legal case with that aim in mind.¹⁶

Klock stated that in principle, to muster subjects in order to defend the county and keep the peace was useful and legitimate.¹⁷ However, 1. Samuel 8 on taking the sons of subjects was seen by many as a description of usurped tyranny and not of the laws of kings.¹⁸ Also, the right to wage war remained primarily with the Emperor.¹⁹ But in his own territory, a prince had regal rights (28),²⁰ and the *jura superioritatis* were shared among emperor and imperial estates (29).²¹ The imperial estates had the right to arm and defend themselves (30, 35).²² Given this appreciation of the legal situation,

¹⁵ *Ibid.*, conclusio VI, nos 133-134.

¹⁶ *Consiliorum Casparis Klocki*, I, Norimbergae, Sumptibus Wolfgangi Mauriti Endteri, typis Johannis Ernesti Adelbulneri, 1703 [or. ed. Frankfurt 1649], *consilium* XX, p. 348ff., p. 351 (45). Numbers in brackets refer to the enumerated points of argument. On the struggle between Hesse-Cassel and the counts see G. Menk, *Die Beziehungen zwischen Hessen und Waldeck von der Mitte des 16. Jahrhunderts bis zum Westfälischen Frieden. Territorialstaatliches Verhalten im Spannungsfeld von Lehnrecht und Superiorität*, in «Geschichtsblätter von Waldeck», LXXV (1987), p. 43-206.

¹⁷ *Consiliorum Casparis Klocki*, cit., p. 348.

¹⁸ *Ibid.*, p. 349.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*, p. 350.

²² *Ibid.*

Korbach's citizens had to follow the counts' muster, with the significant proviso, however, that the livelihood of these citizens was not compromised by this burden. The counts' right was acknowledged in principle, but massively qualified in its effective exercise in practice: it had to be exercised only rarely («*selten*») (47-49). In effect, in the cause of his considerations, even issues of the social responsibilities of lords under divine and natural law, such as protecting the livelihood of subjects, had become juridified and were transformed from theological prescriptions to rights restricting the exercise of superiority, potentially to be adjudicated at a court of law.²³ In treatises such as these, the claim that legal and legitimate government in «civilized» nations had specific responsibilities towards its subjects, who retained rights against their government, began to be substantiated.

5. 1658 *Defensio Ducis Curlandae Suecorum Calumnias oppositae*

In his public complaint against the treatment of himself and his family at the hand of the Swedish crown, the duke of Courland claimed he had been treated «*contra divina humanaque iura.*»²⁴ He thus appealed to laws of God and men under which, allegedly the Swedish crown or any other one had to operate. In the course of the military conflicts involving Sweden after the Thirty Years War, the duke of Curland had tried to remain neutral and had paid Sweden ransom for being left alone. However, in 1658 he was captured in his capital and imprisoned. Duke Jacob Kettler (1642-82) was going to lead the duchy into a very prosperous period. However, in 1658 he and his family was captured and imprisoned until 1660. The *Defensio Ducis Curlandae* against the Swedes is a popular legal treatise against this imprisonment. The Duchy of Courland was formally part of the Kingdom of Poland-Lithuania but had de facto enjoyed a quite wide-reaching autonomy. More important, however, Poland itself was brought under extreme pressure during this period by simultaneous attacks from Russia, Brandenburg and Sweden during the First Northern War (1654-67), when Warsaw was captured by the enemy. It had thus little ability to defend

²³ *Ibid.*, p. 351: «dass dieselbe selten vorgenommen, damit gleichwol den zum Ausschuss verordneten Bürgern ihrer Nahrung nachzutrachten nicht abgestrieket werde.»

²⁴ *Defensio Ducis Curlandiae Suecorum Calumniis opposita*, n.p., 1608, viewed via <http://digital.slub-dresden.de/id446199435/1> (Dresden, Saechsische Landesbibliothek – Staats- und Universitaetsbibliothek Dresden, last accessed 2 April 2024).

Courland or help the duke.

There was little that the duke could do then but wait until Sweden released him and in the meantime conduct a pamphlet campaign against Sweden. In this campaign, and in particular in this pamphlet, he alluded to a wide range of allegedly self-evident realms of law allegedly violated by Sweden in capturing him and his family without any formal commission of hostilities.

These were the violation of *divina et humanaque iura* (not specified), his neutrality and payments to Sweden to secure it, unchristian procedure in attacking his capital and capturing his family, in particular toward his wife, a woman, and the children of the prince, some of them so small they could not yet talk and were breastfed.

Allegedly, Swedish advocates were disseminating lies about the duchess to justify their behaviour against the mother and her children. She allegedly had conspired with her brother, the margrave of Brandenburg, to shape an alliance with Poland against Sweden. According to the duke, Sweden had no evidence other than the mere fact of conversations between the siblings. Beyond that, the Swedes alleged that the duke had conspired to organize war against Sweden, for which, again, allegedly no evidence whatsoever existed. Likewise, dealings with an English representative could, according to the duke, not substantiate any of these allegations or produce any evidence that the duke had been in breach of neutrality toward Sweden. The pamphlet further speculates that Sweden wanted to annoy Brandenburg by punishing Courland and the duke's spouse. Another reason could be that Sweden wanted to incorporate the duchy to improve its position at the Baltic Sea. Since neither the duke nor his wife had in any way breached neutrality toward Sweden, their imprisonment and in particular the treatment of the duchess and their children was branded as illegal.

6. Conclusion

The contexts in which these texts had been conceived were obviously quite diverse. What allows to look at them from one single perspective is the emerging argument that any legitimate government had to keep to certain rules towards its own subjects, independent of written national or

customary law, and that any government that violated that prescript operated outside the sphere of civilized government. Allegations about a law across nations were developing here, but allegations that simultaneously did neither assume the unity of all Christendom, and that is its submission to a common divine law – thus Moscow became an example of an uncivilized government – nor the applicability of these rules to all governments, for many were perceived to be «barbaric». Indeed, the distinction between «barbaric» regimes and those that were not deemed «barbaric» was a major cornerstone to argue that the non-barbaric regimes had to submit to certain minimum standards of behaviour.

This account ends with the 1650s. For arguably, the negotiations at Münster and Osnabrück – while the terminology of an alleged «Westphalian System» in political science is deeply problematic –, did signal the emergence of a system of international law and diplomacy backed up by major intellectual developments, not least in the context of the publications of Grotius. This contribution takes a particular interest in the fact that as this new international law for sovereign states developed, the notion of a two-class system of societies also developed, a notion that would much more fully develop during the eighteenth and nineteenth centuries. It did finally, however, deliver legal arguments to actually intervene into other «sovereign» states in order to protect the subjects against «barbaric» practices.

GUERRE ET REPRÉSAILLES

Andrea Padovani

*I peccati del guerriero
nelle Summae confessorum medievali e protomoderni*

ABSTRACT: The problem of the just war has not been carefully examined, so far, in the *Summae confessorum* edited in the thirteenth-sixteenth centuries. Nevertheless, these *Summae* are a valuable source to acquire a deeper knowledge of the issue, as the *forum internum* was properly enabled to explore both princes' and warriors' *animus*: that is to say, one of the five requirements to wage a *iustum bellum*. This essay explores the many difficulties that hampered a concrete and effective application of the rules limiting – in theory – the recourse to war and violence. Their practical failure paved the way to new perspectives, based on natural law and *ius gentium*. Unfortunately, the rejection of the ancient values and the prevailing of political and economic ends led to a renewed and unrestrained use of military strength, mostly against peoples deemed to be barbarian and uncivilized: hence unprotected by *ius gentium*.

1. *I requisiti di una guerra giusta. Raimondo di Pennafort e seguaci*

Sulle guerre medievali la storiografia ha prodotto un gran numero di ricerche, e in varie direzioni¹. C'è un ambito, tuttavia, che resta ancora da esplorare in profondità, nonostante gli studi prodromici di Peter Haggemacher²: quello delle *summae* penitenziali composte tra il XIII ed il XV secolo. Ad esse, pertanto, rivolgerò principalmente la mia attenzione (tenuto conto anche dei giuristi, sia canonisti che civilisti, cui i summisti si riferiscono quasi di continuo) nella speranza di poter offrire un ulteriore contributo alla conoscenza dell'atteggiamento tenuto dagli ecclesiastici nei confronti degli scontri armati durante l'età di mezzo e i primi decenni dell'età moderna.

¹ Proprio per contenere l'apparato di note nel presente saggio, già abbastanza lungo, riferirò prevalentemente le fonti primarie, riducendo al minimo indispensabile le fonti secondarie.

² P. Haggemacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, Paris 1983. L'esame di questa letteratura è trascurato da D. von Mayenburg, *Das Ius in bello im kanonischen Recht*, in O. Condorelli - F. Roumy - M. Schmoeckel (cur.), *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur*, Bd. 6: *Völkerrecht*, Wien-Köln-Weimar 2020, pp. 150-179. Di «glaring omission» parla, a questo proposito, J.L. Bird, *Review a Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur, Bd. 6: Völkerrecht*, herausgegeben von O. Condorelli - F. Roumy - M. Schmoeckel (Wien-Köln-Weimar 2020), in «Bulletin of Medieval Canon Law», n.s., XXXVI (2020), pp. 237-270, p. 255.

Per la sua importanza e per il suo prolungato influsso sulla posteriore produzione letteraria, il punto di partenza della presente ricerca non può essere altro che la *Summa de paenitentia* redatta, nella sua versione definitiva, da Raimondo di Pennafort subito dopo la redazione del *Liber Extra* (1234) cui, com'è noto, il domenicano spagnolo impresso il sigillo della sua vasta e profonda cultura giuridica. Al libro 2, titolo 5, § 17³ egli scrive:

Nota quod quinque exiguntur ad hoc ut bellum sit iustum, scilicet: persona, res, causa, animus et auctoritas. Persona, ut sit saecularis, cui licitum est fundere sanguinem; non autem ecclesiastica cui est prohibitum, nisi in necessitate inevitabili. Res, ut sit pro rebus repetendis, vel pro defensione patriae. Causa, si propter necessitatem pugnetur, ut per pugnam pax acquiratur. Animus, ut non fiat propter odium vel ultionem vel cupiditatem, sed propter caritatem, iustitiam et oboedientiam. Auctoritas, ut sit auctoritate Ecclesiae, praesertim cum pugnatur pro fide, vel auctoritate principis. Si aliquod istorum defuerit, bellum dicitur iniustum.

In questo passo Raimondo riprende canoni tratti dalla C. 23 del Decreto di Graziano aggiungendo di suo la difesa della proprietà e della patria. Nell'elencazione dei cinque requisiti che legittimano la guerra, il domenicano spagnolo riprese una glossa di Lorenzo Ispano, canonista attivo a Bologna tra il 1205 e il 1215, che, a sua volta, raccoglie ed organizza sparse indicazioni presenti nella decretistica precedente o coeva⁴.

A partire da Bartolomeo da S. Concordio, sulla traccia di s. Tommaso, altri interpreti preferiranno ridurre a tre – *causa, recta intencio (animus), auctoritas* – le condizioni sufficienti e necessarie ad avviare un *iustum bellum*⁵.

Che spetti alla suprema autorità del papa, come colui che è al vertice della Chiesa, giudicare sulla legittimità di uno scontro militare, non pare

³ S. Raimundus de Pennafort, *Summa de paenitentia curantibus X. Ochoa et A. Diez*, Roma 1976, col. 485-486.

⁴ F.H. Russell, *The just war in the Middle Ages*, London-New York-Melbourne 1974, p. 127. Dubbi sulla paternità di Lorenzo esprime D. Fedele, *The medieval foundations of international law. Baldus de Ubaldis (1327-1400), Doctrine and practice of the ius gentium*, Leiden-Boston 2021, p. 444, n. 12.

⁵ S.Th., 2.2, q. 40, a. 1, resp. L'Aquinata è seguito anche da Alberico da Rosciate che alla voce «*Bellum*», nel suo *Dictionarium*, giustifica l'esclusione di *persona* e *res* per la loro ridicibilità al requisito della giusta causa: Albericus a Rosate, *Dictionarium Iuris tam Civilis, quam Canonici [...] per excellentissimum i.u.d. Franciscum Decianum*, Venetiis, Apud Guerreos fratres et socios, 1573, fol. 76vb.

dubbio ad alcuno⁶. Ma chi è il *princeps* laico cui si riferisce Raimondo di Pennafort? Per coloro che si affidano al quadro – politico e teologico insieme – di stampo tradizionale, si tratta dell'imperatore. Tale rappresentazione ideale è però corrosa dall'evoluzione dei tempi che vedono sovrani, come quelli di Francia, Spagna e Inghilterra, *superiorem non recognoscentes*⁷. Senza dire che alcune città italiane stanno scrollandosi di dosso ogni soggezione all'Impero: e dietro di loro signori di terre a vario titolo che, come tutti gli altri appena ricordati, fanno guerra senza aver chiesto permesso ad alcuno⁸. Per Raimondo può esistere solo un caso nel quale è consentito muovere guerra «*sine auctoritate principis vel Ecclesiae, videlicet pro rebus repetendis et defensione patriae: nam de iure naturali cuique licitum est vim vi repellere in continenti et cum moderamine inculpatae tutelae*»⁹. A fronte delle perplessità

⁶ Così, ancora, Ioannes Andreae, *In secundum Decretalium librum Novella commentaria*, Venetiis, apud Franciscum Franciscium Senensem, 1581, fol. 81va, n° 16 ad X 2, 13, 12. Parimenti Antonius de Butrio, *Super prima secundi Decretalium commentarii*, Venetiis, apud Iuntas, 1578, fol. 130va, n° 18 ad l.c., entrambi sulla scia dell'Ostiense.

⁷ Si v., ad es., *Summa Astensis clarissimi et eximii Sacrae Theologiae professoris fr. Astesani de Asta ex ordine seraphico patriarchae sancti Francisci studio atque industria fr. Ioannis Baptistae Lamberti eiusdem cum auctore religionis et patriae tomus primus*, Romae, Hieronymus Mainardi, 1728, l. 1, tit. 29, a. 1, p. 92; Bartolomeo Fumi nella sua *Summa aurea armilla nuncupata casus omnes ad animarum curam attinentes breviter complectens a reverend. p. f. Bartholomeo Fumo Vill Lauren. Placentino ord. praed. ac haereticae pravitat. inquisitore edita*, Antverpiae, apud Petrum Bellerum, 1583, p. 84.

⁸ Sanctus Antoninus Archiepiscopus Florentinus, *Summa Theologica in quatuor partes distributa*, Veronae, apud Augustinum Carattonium, 1740, *pars 2*, t. 7, c. 8, § 2, p. 216 riprendendo Giovanni da Legnano: «Hodie tamen, quia non sunt populi cognoscentes superiorem de facto non requiritur superioris auctoritas». Più avanti ancora, nel tempo, Andreas Alciatus, *In Digestorum titulos aliquot, pagina quarta enumeratos commentaria, tomi primi pars prima et secunda*, Lugduni, Petrus Fradin, 1560, fol. 4a, n° 44, scriverà che «ipsi principes, qui sic simpliciter recognoscunt Imperatorem, sunt quodammodo penitus liberi et talis recognitio est potius verbalis, quam realis». Angelo da Chivasso in *Summa Angelica reverendi patris fratris Angeli de Clavasio secundum primum exemplar istius hac editione castigata*, Lugduni, Scipio de Gaubiano, 1534, fol. 31rb, n° 18 denuncia i «principes christianos hodie inter se bella gerentes propria temeritate». Negli stessi termini Trovamala in *Summa Rosella per venerandum religiosum fratrem Baptistam Trovamalam ordinis minorum observantie*, Venetiis, Georgius Arrivabene, 1495 (ISTC is000449000), fol. 40ra, n° 27 che poco prima (fol. 38ra, n° 2), dopo aver parlato del papa e dell'imperatore, scrive: «Idem dici posset etiam in dominis temporalibus inferioribus a principe et civitatibus qui prescripserunt iura imperii». Identiche le considerazioni di Silvestro Mazzolini in *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur edita ab reverendo patre Silvestro Prierate*, Lugduni, Iohannes de Platea, 1520, fol. 59va.

⁹ S. Raimundus de Pennafort, *Summa de paenitentia*, cit., l. 2, tit. 1, 18, col. 486. Cfr. D. 1, c. 7; X 5, 39, 3.

e dei dubbi sollevati da altri circa la liceità dell'autotutela, il domenicano chiarisce che occorre distinguere se la violenza sia inferta alle persone o alle cose. Nel primo caso «*est vis repellenda priusquam sit illata*», fino al punto d'uccidere l'aggressore, se non v'è altra possibilità d'evadere dal pericolo. Viceversa, nel corso di una aggressione, chi reagisce può difendersi da chi l'ha già offeso, ma in maniera proporzionata, «*ut si vis inferatur cum armis, cum armis repellatur; alias, sine armis*». Si terrà conto, comunque, della «*qualitas personarum, ut interdum parvus vel debilis possit se defendere cum armis contra magnum vel fortem pugno elevato venientem*».

Ove si tratti di violenza inferta alle cose vale ancora la cautela che impone una reazione «*incontinenti, id est, quam cito scit vim illatam*», giacché si tratterebbe, altrimenti, di pura vendetta.

La traccia fornita da Raimondo sarà seguita pressoché uniformemente non solo dagli autori di *Summae confessorum*¹⁰, ma dai canonisti successivi¹¹: con la precisazione, da parte di Giovanni d'Andrea, che nelle eventualità esaminate dal predicatore spagnolo non si deve parlare, propriamente, di guerra ma solo di «*defensio*»¹². Il principio del *moderamen inculpatae tutelae*, anch'esso generalmente accolto, sarà sottoposto da alcuni interpreti ad ulteriori precisazioni, in particolare riguardo all'immediatezza della reazione¹³.

¹⁰ Cfr., ad es., *Summa perutilis atque aurea venerabilis fratris Monaldi in utroque iure tam civili quam canonico fundata*, Lugduni, Petrus Baleti, 1516, fol. 19rb; *Summa Astensis*, cit., l. 1, tit. 29, a. 1, p. 94; *Summa Angelica reverendi patris fratris Angeli de Clavasio*, cit., fol. 30rb. Si v. P.D. Clarke, *Legitimate Self-defense in Medieval Theory and Practice. The European Ius Commune and English Common Law Compared*, in «Rivista Internazionale di Diritto Comune», XXV (2014), pp. 123-154.

¹¹ A cominciare dalla gl. *Propulsandam ad d.a.* C. 23, q. 1, fino ad Antonius de Butrio, *Super prima secundi Decretalium commentarii*, cit., fol. 131ra, n° 2 ad X 2, 13, 12; il tema è ripreso più avanti, fol. 132rb, n° 39 ad l.c., in relazione alle pene canoniche e temporali che colpiscono chi eccede nell'autodifesa. Cfr. pure Nicolaus Abbas Panormitanus, *Commentaria super prima parte secundi libri Decretalium*, Augustae Taurinorum, haeredes Nicolai Bevilacqua, 1577, fol. 179vb, n° 10 ad l.c.

¹² Ioannes Andreae, *In secundum Decretalium librum Novella commentaria*, cit., fol. 81va, n° 16 ad X 2, 13, 12.

¹³ *Summa S. Raymundi a Penia Fort Barcinonensis una cum glossis Io. de Friburgo*, Romae, Dominicus Lilioti, 1600 (l'opera fu edita come glossa di Giovanni da Friburgo a Raimondo di Pennaforte), 2, 15, 18, fol. 186-187 secondo cui, trattandosi del recupero di castelli, spesso posti in luoghi difficilmente raggiungibili, le operazioni belliche potevano richiedere dalle due alle tre settimane. Ugualmente Ioannes ab Imola, *In secundum Decretalium commentaria*, Venetiis, Societas aquilae se renovantis, 1575, fol. 53rb, n° 13 ad X 2, 13, 12. Cfr., sul tema, in generale, K. Pennington, *Moderamen inculpatae tutelae: The Jurisprudence of a Justifiable Defense*, in «Rivista Internazionale di Diritto

L'altro requisito sul quale si appunta l'attenzione dei trattatisti è la causa. Se Raimondo di Pennaforte si limita a considerare la necessità del ricorso alle armi e il ripristino della pace¹⁴ altri aggiungeranno la punizione del male, il recupero del maltolto e la protezione dei deboli¹⁵.

Quello che ci conduce a valutare più da vicino lo specifico contributo offerto dalle *summae confessorum* – con evidente e radicale mutamento di prospettiva rispetto ai penitenziali altomedievali, unicamente rivolti al dato oggettivo ed empirico dei comportamenti – è l'*animus*.

Con riferimento a C. 23, q. 1, c. 4, Pennaforte afferma, al seguito di s. Agostino, che l'*animus* non dev'essere mosso da odio, vendetta e cupidigia ma da carità, amore della giustizia e obbedienza. Bartolomeo da S. Concordio, citando esplicitamente s. Tommaso (S.Th., 2.2, q. 40, a. 1, resp.), ribadirà che, per essere giusta, una guerra dev'essere finalizzata alla promozione del bene, evitando il male¹⁶. Affermazioni, tutte, che ritorneranno sostanzialmente e senza significative varianti negli autori successivi.

2. I peccati dei combattenti: s. Bernardino da Siena e Antonino da Firenze

Ben più articolate e diffuse sono le considerazioni svolte da s. Bernardino da Siena che, della guerra, si occupa nei suoi quaresimali (1430-1436). Vi sono molti – afferma – che godono della distruzione degli avversari, si allietano del male fatto, commettono empietà e crudeltà, incendi e rapine esortando i propri uomini a fare altrettanto¹⁷. In una guerra ingiusta non

Comune», XXIV (2013), pp. 27-55 e P.D. Clarke, *Legitimate Self-defense*, cit., pp. 130-141 ove si leggono le interessanti considerazioni (pp. 139-140) svolte dai giuristi riguardo alla liceità dell'offesa preventiva.

¹⁴ S. Raimundus de Pennaforte, *Summa de paenitentia*, cit., l. 2, tit. 5, 17, col. 485. Lo segue la *Summa perutilis atque aurea venerabilis fratris Monaldi*, cit., fol. 19rb.

¹⁵ *Summa Astensis*, cit., l. 1, tit. 64, a. 7, pp. 265-266. La difesa della patria e il recupero dei beni sottratti figurano già in Goffredus de Trano, *Summa perutilis et valde necessaria super titulis Decretalium*, Lugduni, Ioannes de Moylin alias de Cambray, 1519, fol. 212, n. 6 ad X 5, 12 seguito da Albericus a Rosate, *Dictionarium Iuris*, cit., fol. 76vb. Antonius de Butrio, *Super prima secundi Decretalium commentarii*, cit., fol. 130va, n. 18 ad X 2, 13, 12 porrà ancora, centocinquanta'anni dopo Henricus a Segusio cardinalis Hostiensis, *Aurea summa*, Coloniae, sumptibus Lazari Zetzneri, 1612, col. 313 ad X 1, 33 la difesa delle leggi patrie.

¹⁶ Bartholomeus [Pisanus], *Summa de casibus conscientiae*, Augsburg, [sine ed.], 1475 (ISTC ib00172000), fol. 14ra.

¹⁷ Sanctus Bernardinus Senensis ordinis seraphici minorum, *Opera omnia opera et labore*

c'è dubbio che costoro commettano peccato mortale. Nella stessa colpa incorrono quanti – pur nel corso di una guerra legittimata dai superiori e da giusta causa – corrono alle armi attratti solo dal guadagno, dimentichi del servizio dovuto a Dio¹⁸. «*In hoc casu oportet magnam certitudinem habere quod illud bellum sit iustum. Non enim sufficit hic qualiscumque probabilis coniectura*».

Il quadro dei mali spirituali e materiali tratteggiato dal frate senese¹⁹ si carica di tinte ancora più forti nella *Summa* di Antonino da Firenze. Ben distanti dal modello e dall'esempio romano descritti da Vegezio, i soldati del Quattrocento «*nomen et titulum militiae debonestant*», simili al diavolo «*qui captivos suos crudelissime cruciant, imitantes milites Pilati*». Golosi, vanitosi, ladri, sacrileghi, spergiuri, bestemmiatori, dediti alla sodomia, al gioco, all'ubriachezza non hanno rispetto alcuno «*ad iustitiam belli eius qui eos conducit, sed ad rapinam et maius stipendium*»²⁰. Tali soldati non possono «*vere agere paenitentiam*», se non lasciando la loro professione. Si guardino, pertanto, i confessori dall'assolverli.

Il peccato più grave è tuttavia quello dei mercenari, la cui presenza infetta anche una guerra giusta, poiché ciò che li muove è solo l'*animus grassandi* e l'odio²¹.

r.p. Joannis De La Haye parisini eiusdem ordinis, 3 t., Venetiis, in aedibus Andreae Poletti, 1745, *Dominica quarta in Quadragesima. Synopsis de restitutione*, t. 1, s. 33, a. 2, c. 1, fol. 145a. In termini simili Antonius de Butrio, *Directorium confitendi, Modus confitendi*, Romae, in domo Antonii et Raphaelis de Vulterris, 1473 ca. (ISTC ib01344500), fol. 14r-14v.

¹⁸ Sanctus Bernardinus Senensis, *Opera omnia*, cit., *Feria sexta post Cineres. De proximi dilectione*, t. 2, s. 7, c. 3, fol. 43a.

¹⁹ Si v. ivi, *Dominica Palmarum*, t. 2, s. 1, c. 2, fol. 306a. Stupisce che il santo francescano, a *Feria V post cineres, De qua patria et qua arte sint meliores pugnatores*, t. 3, s. 15, fol. 84a, istruisca sul modo di combattere: «*percutiendo etiam caesim oportet magnam plagam facere et multum de ossibus et de carne incidere ad hoc quod plaga sit mortalis*».

²⁰ Sanctus Antoninus Archiepiscopus Florentinus, *Summa Theologica*, cit., *pars 3*, t. 4, c. 1, § 8, p. 210.

²¹ Ivi, *pars 3*, t. 4, c. 2, § 1-2, p. 214-215: «*Nota quod stipendiarius quilibet, qui indifferenter vadit ad bellum non considerans de iustitia vel iniustitia, sed de stipendio paratus cum quocumque se ponere, est in malo statu animae suae, nec talis debet absolvi nisi vel dimittat artem vel dicat saltem se dispositum ad non recipiendum se in bello nisi quod sciverit iustum, abstinendo a rapina et damnis indebitis*».

3. I dubbi circa l'*auctoritas legitimante*: il papa o l'imperatore?

Se così vanno le cose, di fatto, per limitare il ricorso alle armi non v'è altro mezzo che accertare l'esistenza dei requisiti posti dalla dottrina, a cominciare dall'*auctoritas superioris*. Per l'Ostiense, nel commento al titolo *De treuga et pace* (X 1, 34), nessuna guerra può essere iniziata senza l'autorizzazione del giudice competente²². Chi sia costui, però, non è detto con chiarezza. Guglielmo di Rennes affermerà che, nel contrasto tra un conte e il suo re, è il papa. A lui, «*facta denunciatione de excessu regis*», toccherà «*regem excommunicare et crescente contumacia, dare auctoritatem movendi bellum contra eum*»²³. Che, in definitiva, il giudizio spetti in sommo grado («*specialiter*») al pontefice, sarà confermato da Giovanni d'Andrea²⁴.

Diversa, e comprensibilmente, è l'opinione dei civilisti di cui si fanno portavoce Cino da Pistoia e Alberico da Rosciate: la decisione spetta all'imperatore, secondo il diritto romano. In mancanza di lui,

*dicunt quidam, quod qui sunt de Imperio, vacante eo, possunt adinvicem debellare, quia non est superioris copia et recursus. Sed canonistae dicunt quod vacante imperio succedit ecclesia [...] quod non videtur verum, quia Imperium non est a Papa, sed pariter procedit una cum sacerdotio ab eo Deo*²⁵.

Soprattutto, però – osserva Alberico da Rosciate – «*supposito quod hoc esset verum, scilicet et vacante imperio succedet Ecclesia, quia consulere Ecclesiam est laboriosum et non potest fieri sine pecunia, maxime per longiquos, posset dici idem ratione periculi quod est in mora*», come contemplato da D. 39, 1, 5,

²² Henricus a Segusio, *Aurea summa*, cit., col. 313, pur lamentando che «*bellum, quod tota die exercent principes nostri temporis est iniustum*» proprio per l'inosservanza del requisito dell'autorità superiore.

²³ *Summa S. Raymundi*, cit., 2, 5, 17, p. 185.

²⁴ Ioannes Andreae, *In secundum Decretalium librum Novella commentaria*, cit., fol. 81va, n° 16 ad X 2, 13, 12. Conforme Antonius de Butrio, *Super prima secundi Decretalium commentarii*, cit., fol. 130va, n° 18 ad l.c. Pensiero già comune tra i decretalisti, ad esempio in Alano Anglico: «*dicimus papam esse iudicem ordinarium omnium principum quoad spiritualia et quoad temporalia. Ad eum, antequam indicat bellum, tenetur [princeps] recurrere ut per eum iustitiam consequatur, si potest*» (F.H. Russell, *The just war in the Middle Ages*, cit., p. 140, n. 41).

²⁵ Cynus Pistoriensis, *In Digesti veteris libros commentaria doctissima*, Francoforti ad Moenum, impensis Sigismundi Feyerabendt, 1578, fol. 4va, n° 3 ad D. 1,1, 5.

11²⁶. Primo segnale, questo, dell'incrinarsi di una dottrina consolidata. La pretesa di sottoporre l'inizio delle ostilità ad un giudizio preventivo – di cui nessuno, a quanto pare, sa poi indicare le specifiche modalità procedurali²⁷ – mostra ormai la sua astrattezza ed oggettiva impraticabilità. In qualunque guerra conta, infatti, la rapidità della manovra, insofferente delle lungaggini di una causa giudiziaria che pretenda d'esaminare le ragioni di entrambe le parti prima che esse vengano alle armi. Nella migliore delle ipotesi – posto che «*ex necessitate bellum introductum est*» – le «*fori disceptationes*» possono aver luogo soltanto «*inter volentes*»²⁸ e «*post factum*»²⁹. Sicché la giustizia di un confronto armato risulta accertabile unicamente alla sua conclusione: per paradosso, in modo non molto diverso da quanto era accaduto nelle vecchie guerre-ordalia («*victrix causa deis placuit*») cui si voleva porre fine.

4. *L'animus, accertabile solo in foro conscientiae e post factum*

Lo stesso vale per l'*animus* o l'*intentio recta*: ma con un importante e decisivo trasferimento di competenze. Si legga quanto scrive Bartolo da Sassoferrato nel *Tractatus de represaliis*:

Tertio requiritur quod intentio sit iusta et recta eius qui habet rerpresalias, unde Aug(ustinus) in li. contra Faustum (C. 23, q. 1, c. 4): nocendi cupiditas, ulciscendi crudelitas, implacatus et implacabilis animus, feritas debellandi, libido dominandi et si qua sunt similia: haec sunt quae in bellis culpantur et licet esset autoritas superioris et iusta causa, tamen animus iniquus faceret represalias illicitas in foro conscientiae. Haec sentit sanctus Thomas in secunda secundae, quaest. 40, c. 1. In foro autem civili de tali animo non curatur, l. cogitationis, ff. de poenis (D. 48, 19, 18). In predictis tamen est standum theologis³⁰.

²⁶ Albericus de Rosate, *In Primam ff. Veteris part. Commentarii*, Venetiis, Societas aquilae se renovantis, 1585, fol. 13va, n° 7 ad D. 1, 1, 5: «cum magna difficultate aditur Papa».

²⁷ F.H. Russell, *The just war in the Middle Ages*, cit., pp. 182-183.

²⁸ Albericus Gentilis, *De iure belli libri III nunc primum in lucem editi ad illustrissimum comitem Essexiae*, Hanoviae, Guillelmus Antonius, 1598, l. 1, c. 3, p. 22.

²⁹ Bastino, qui, le considerazioni svolte in *Summa Astensis*, cit., l. 1, tit. 29, a. 1, p. 93 con riferimento a Guglielmo di Rennes. Sul punto cfr. F.H. Russell, *The just war in the Middle Ages*, cit., pp. 182-183.

³⁰ Bartolus a Saxoferrato, *Consilia, quaestiones et tractatus*, Augustae Taurinorum, [sine ed.], 1589, q. 1, fol. 146vb, n° 3.

Anche quando la liceità fosse discussa davanti al pontefice, l'indagine sui motivi reconditi dell'impresa sarebbe affare del confessore alla presenza, ovviamente, della parte interessata: cosa assai difficile da attuare se non, addirittura, impraticabile. Se pur («*licet*») fosse accertabile l'esistenza di una autorizzazione e di una giusta causa, un proposito malvagio basterebbe a delegittimare la guerra. Sul punto, Tommaso de Vio è chiaro: l'«*intentio mala*» vizia la guerra che, sotto altri profili, è giusta³¹. La stessa valutazione della causa, poi, sebbene dato apparentemente obiettivo, accertabile da un giudice di foro esterno, finisce per ricadere, a suo parere, sotto la valutazione del confessore: «*Tu autem confessor, qui iustam causam belli certa ratione inveniri nequis, fide dignis credere potes*».

I casi sottoposti al suo esame sono i più vari. L'Astesano si sofferma sull'eventualità che qualcuno abbia

*causam iustam movendi bellum, non tamen intentionem rectam, nec auctoritatem. Nunquid talis tenebitur restituere quidquid in illo bello acquisivit? Resp. Red(oanus) quod non in foro poenitentiali nisi ceperit vel damnificaverit adversarium plus quam ille [...] de suo habuerat*³².

Se, per Antonino da Firenze³³, l'*animus* prevale sugli altri requisiti formali per indire una guerra giusta, altri – come Giovanni Battista Trovamala – ritengono però che sia pericoloso e precario privilegiare la coscienza individuale³⁴.

³¹ *Summa Caietana de peccatis et Novi Testamenti tentacula reverendissimi domini Thome de Vio Caietani cardinalis S. Sixti*, Rome, Marcellus Siber impensis Iacobi de Giunta florentini, 1525, fol. 14r: «Sicut latronis quoque iusta punitio vitiosa redditur si ex odio iustitia exerceatur».

³² *Summa Astensis*, cit., l. 1, tit. 29, a. 1, p. 93. Sulla stessa linea Sanctus Bernardinus Senensis, *Opera omnia*, cit., *Dominica quarta in Quadragesima, Synopsis de restitutione*, t. 1, s. 33, a. 2, c. 1, fol. 145a. Decisivo il ruolo della coscienza in *Summa perutilis atque aurea venerabilis fratris Monaldi*, cit., fol. 217rb: «Item miles habens iustum bellum contra alium militem licite facit suum quicquid capit ab hostibus vel fautoribus eius sive aliis quousque iuxta conscientiam suam sit sibi satisfactum de omni damno dato et labore», sempre sotto la sorveglianza del *iudex penitentialis*.

³³ Sanctus Antoninus Archiepiscopus Florentinus, *Summa Theologica*, cit., *pars 4*, t. 3, c. 2, § 3, p. 74: posto che la guerra sia stata autorizzata dal *princeps* e che vi sia giusta causa, «non videtur quantum ad forum conscientiae causa sufficiens quoad bellum, in quo infinita rerum et corporum dispendia et animarum et flagitia vitari non possunt, debeat assumi».

³⁴ *Summa Rosella per venerandum religiosum fratrem Baptistam Trovamalam*, cit., fol. 38ra, n° 2 ad *Iustum bellum*.

5. *Lo ius in bello: responsabilità per incendi, devastazioni, distruzioni di case e villaggi*

Nonostante tutto, giuristi e teologi pratici non si distaccano dalla ferma convinzione che si debba parlare di guerra giusta sia riguardo allo *ius ad bellum* come allo *ius in bello*³⁵. L'accertamento del primo è determinante sia per decidere la legittimità delle operazioni militari avviate dalla nobiltà feudale nelle sue varie gradazioni³⁶, sia per determinare, al loro termine, i risarcimenti dei danni, le reciproche compensazioni o le eventuali restituzioni³⁷. Anche quando tali operazioni siano condotte in sede contenziosa, interviene il confessore ad individuare il peccato e ad indirizzare la coscienza del penitente³⁸.

³⁵ L'espressione *ius in bello* non appartiene al lessico medievale. La si usa, qui, perché più facilmente comprensibile per il lettore moderno. Cfr. D. von Mayenburg, *Das Ius in bello im kanonischen Recht*, cit., p. 153.

³⁶ Cfr., ad es., *Summa perutilis atque aurea venerabilis fratris Monaldi*, cit., fol. 217ra; Sanctus Antoninus Archiepiscopus Florentinus, *Summa Theologica*, cit., pars 3, t. 4, c. 21, § 2, p. 216; Albericus a Rosate, *Dictionarium Iuris*, cit., fol. 77ra.

³⁷ Anche qui, solo ad es.: S. Raimundus de Pennafort, *Summa de paenitentia*, cit., l. 2, t. 5, 17, col. 486; Bartholomeus [Pisanus], *Summa de casibus conscientiae*, cit., fol. 14rb; *Summa perutilis atque aurea venerabilis fratris Monaldi*, cit., fol. 217ra, 219va-220vb; *Summa Rosella per venerandum religiosum fratrem Baptistam Trovamalam*, cit., fol. 38ra, n° 2; Albericus a Rosate, *Dictionarium Iuris*, cit., fol. 76vb. Per Guglielmo di Rennes si v. F.H. Russell, *The just war in the Middle Ages*, cit., pp. 142-145.

³⁸ Cfr. S. Raimundus de Pennafort, *Summa de paenitentia*, cit., l. 2, t. 5, 20, col. 489; *Summa perutilis atque aurea venerabilis fratris Monaldi*, cit., fol. 217vb; Guglielmo di Rennes in F.H. Russell, *The just war in the Middle Ages*, cit., p. 167, n. 119. Il giudizio di foro interno può divergere dalla disciplina di diritto civile come, ad es., nella restituzione delle armi allo sconfitto, negata da D. 49, 15, 2 ma imposta *secundum conscientiam*: *Summa Angelica reverendi patris fratris Angeli de Clavasio*, cit., fol. 29va. Sulla scia *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 59rb, n° 3. Altro contrasto è segnalato in *Summa Rosella per venerandum religiosum fratrem Baptistam Trovamalam*, cit., fol. 38ra, n° 2 e da Antonius de Butrio, *Super prima secundi Decretalium commentarii*, cit., fol. 131rb, n° 24 ad X 2, 13, 12. Lo stesso Antonio da Budrio si mostra assai critico nei confronti dei confessori italiani che, per compiacere i signori che li hanno beneficiati, li assolvono, così conducendoli *catervatim* all'eterna dannazione: Antonius de Butrio, *In librum tertium Decretalium commentarii*, Venetiis, apud Iuntas, 1578, fol. 151va, n° 12 ad X 3, 33, 8, riprendendo alla lettera Henricus de Segusio cardinalis Hostiensis, *In tertium Decretalium librum commentaria*, Venetiis, apud Iuntas, 1581, fol. 128vb, n° 28 ad X 3, 34, 8. In termini identici *Summa Rosella per venerandum religiosum fratrem Baptistam Trovamalam*, cit., fol. 40ra, n° 27. Antonio da Budrio sottolinea in molti luoghi la distinzione tra il foro canonico, in quanto contenzioso, e il foro penitenziale. Cfr. Antonius de Butrio, *Super secunda secundi Decretalium commentarii*, Venetiis, Apud Iuntas, 1578, fol. 107vb, n° 5 ad X 2, 26, 5.

Particolarmente interessanti, per la nostra sensibilità moderna, sono le considerazioni svolte intorno allo *ius in bello* che, direttamente o indirettamente, riguardano le persone coinvolte nell'azione militare, combattenti o no. Indirettamente, come i danni inferti alle abitazioni e alle coltivazioni dei sudditi di entrambe le parti. Distruggere questi beni poteva significare la morte, nel giro di pochi mesi, degli sventurati che perdevano la casa e i raccolti dei campi dai quali dipendeva il loro sostentamento. Per Raimondo di Pennaforte, chi incendia villaggi o campi non è colpevole se esegue l'ordine di chi ha indetto una guerra giusta; diversamente se lo fa «*auctoritate propria, malo studio, sive pro odio sive pro vindicta*»: colpe per le quali si incorre nella scomunica, annota Bartolomeo da San Concordio³⁹.

Non si distacca da questo *cliché* Monaldo, per il quale «incendia vel effractus, vel incisiones arborum aut vinearum extirpationes» sulle terre dell'avversario non comportano alcuna responsabilità quando ciò sia avvenuto in buona fede oppure quando non si poteva fare altrimenti «*secundum industriam et consuetudinem pugnantium*», purché «non crassandi animo et maliciose»⁴⁰. Considerazioni simili si trovano in Bernardino da Siena, in Antonino da Firenze, in Angelo da Chivasso, in Giovanni Battista Trovamala e in Silvestro Mazzolini⁴¹.

³⁹ S. Raimundus de Pennaforte, *Summa de paenitentia*, cit., l. 2, tit. 5, 5, col. 467-468; Bartholomeus [Pisanus], *Summa de casibus conscientiae*, cit., fol. 83va esenta da ogni responsabilità anche chi abbia appiccato il fuoco «*casu vel negligentia*».

⁴⁰ *Summa perutilis atque aurea venerabilis fratris Monaldi*, cit., fol. 88rb e 218ra: «nobilis autem ille qui iuste pugnat non tenebitur hominibus suis qui passi sunt [damna] ab adversario». Del tutto diversa l'opinione di Silvestro Mazzolini (*Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 63a, n° 12). Il riferimento alla «*industria et consuetudum bellantium*» si trova anche in Bartholomeus [Pisanus], *Summa de casibus conscientiae*, cit., fol. 13rb e in *Summa S. Raymundi*, cit., 2, 5, 18, p. 188. Cfr. F.H. Russell, *The just war in the Middle Ages*, cit., p. 160, n. 97.

⁴¹ Sanctus Bernardinus Senensis, *Opera omnia*, cit., *Dominica quarta in Quadragesima, Synopsis de restitutione*, t. 1, s. 33, a. 2, c. 1, fol. 145b; Sanctus Antoninus Archiepiscopus Florentinus, *Summa Theologica*, cit., *pars* 3, t. 4, c. 2, § 2, p. 215; *Summa Angelica reverendi patris fratris Angeli de Clavasio*, cit., fol. 31ra, n° 13; *Summa Rosella per venerandum religiosum fratrem Baptistam Trovamalam*, cit., fol. 39vb, n° 20; *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 62vb, n° 4 per il quale (fol. 63ra, n° 12) «qui habuit iustum bellum procurare debet quod subditis ab adversariis damna reddantur, alias ipse tenetur eis», soprattutto «*de damnis incendiorum, rapinarum et huiusmodi*».

6. I limiti dell'obbedienza ai comandi dei superiori

L'accento a coloro che sono stati costretti a prendere parte ad una guerra ingiusta è l'occasione per affrontare un tema ampiamente discusso nel medioevo e tornato d'attualità nei conflitti moderni: la personale responsabilità del combattente e i limiti all'obbedienza verso i superiori. Tema affrontato fin dai tempi delle prime *summae*, antecedenti quella di Raimondo di Pennaforte. Per Stephen Langton è certo che chi segue il suo re contro chi combatte una guerra giusta, «*male facit*»⁴². Un cavaliere obbedirà alla chiamata del suo sovrano, ma astenendosi dal combattimento. A parere di Thomas Choban egli potrà resistere al comando anche con la forza, se la spedizione comporta l'uccisione di cristiani e il saccheggio dei loro beni⁴³. Tanto più se tale guerra fosse ingiusta e iniziata senza il consiglio del reame. Poiché occorre obbedire ai comandi divini e non a quelli di un signore mondano, sarebbe bene che tutto il popolo – unanimemente, se possibile – si rifiutasse di seguire il re in una guerra ingiusta⁴⁴. Così pure Robert Courson; ma non Stephen Langton, per il quale è inammissibile che i sudditi abbiano il diritto di discutere le decisioni, anche ingiuste, di chi li governa⁴⁵.

L'obiezione di coscienza – se vogliamo chiamarla così, in termini moderni – da parte di colui che non intende prendere parte ad una guerra ingiusta è ben difesa da Raimondo di Pennaforte: sicché il principe non potrà privarlo dei suoi possedimenti, né punirlo in alcun modo⁴⁶. Rolando da Cremona, pressappoco negli stessi anni, si spinge molto più in là, fino a sostenere che il popolo dovrebbe uccidere il proprio re, piuttosto che seguirlo in un conflitto che contravviene ai precetti divini⁴⁷. Posizione talmente estrema da non poter avere successo. Solitamente i summisti preferiscono suggerire al

⁴² J.W. Baldwin, *Masters, Princes, and Merchants. The social World of Peter the Chanter and his Circle*, Princeton 1970, vol. 2, p. 145, n° 35.

⁴³ Ivi, p. 211.

⁴⁴ F.H. Russell, *The just war in the Middle Ages*, cit., p. 227.

⁴⁵ Ivi, p. 225; J.W. Baldwin, *Masters, Princes, and Merchants*, cit., vol. 2, p. 210.

⁴⁶ S. Raimundus de Pennaforte, *Summa de paenitentia*, cit., l. 2, t. 5, 19, col. 489. Curiosa la scappatoia prospettata da Robert Courson: per evitare la ritorsione del superiore il cavaliere potrebbe arruolarsi tra i crociati in Terra Santa (J.W. Baldwin, *Masters, Princes, and Merchants*, cit., vol. 2, p. 148, n. 37). Per Angelo da Chivasso i vassalli non sono tenuti all'obbedienza, né basta a motivarla il timore di perdere il feudo: *Summa Angelica reverendi patris fratris Angeli de Clavasio*, cit., fol. 30ra, n° 8.

⁴⁷ F.H. Russell, *The just war in the Middle Ages*, cit., pp. 228-230. L'autorità del principe non può essere sufficiente a legittimare una guerra.

combattente di non seguire chi li invitasse ad una guerra ingiusta o di dubbia legittimità⁴⁸. Chi, tuttavia, pur nell'incertezza, aderisse al comando del superiore «*propter obedientiam*» sarebbe scusabile. Così Bartolomeo da San Concordio: ma Trovamala chiede al dubbioso di consultarsi prima con degli esperti. Solo se nemmeno questi sono in grado di illuminarlo, allora potrà invocare il dovere dell'obbedienza⁴⁹. Antonino da Firenze è più radicale: «*subditus vel amicus agentis bellum, vel stipendiarius [...] si fuit in bello non solum iniusto, sed etiam de quo dubitatur [...] peccat mortaliter*»⁵⁰.

Nei trattatisti del primo Cinquecento sembrano aprirsi alcuni spiragli circa la possibilità di sottrarsi ad una guerra ingiusta. Così, per Silvestro Mazzolini è lecito al *miles* recedere dallo scontro armato quando il signore vuole invadere terre altrui «*pro libito voluntatis, non favore reipublicae*»; per Bartolomeo Fumi la sequela è d'obbligo perché i sudditi non sono tenuti a discutere la giustizia di una guerra, a meno che non credano fermamente nella sua ingiustizia⁵¹. Resta fermo per tutti, comunque, l'ammonimento di cui a C. 22, q. 5, c. 1: «*in atrocioribus non debet aliquis parere domino suo*».

7. I tempi, il ricorso alle insidie e l'uso di armi proibite subordinati alle esigenze del *iustum bellum*

Un altro capitolo della nostra storia – forse il più significativo – riguarda l'uso di certe armi e i loro effetti, fino alla morte. Prima ancora, i tempi nei quali è consentito far guerra e il comportamento da tenere nei confronti dei nemici.

⁴⁸ Fondamentale, in merito, la posizione di s. Tommaso, S.Th. 2.2, q. 104, a. 5, resp., a. 6 ad 3^m. Intorno al pensiero dell'Aquinate sulla guerra si v., estesamente, G. Beestmüller, *Thomas von Aquin und der gerechte Krieg. Friedensethik im theologischen Kontext der Summa Theologiae*, Köln 1990.

⁴⁹ Bartholomeus [Pisanus], *Summa de casibus conscientiae*, cit., fol. 14va; *Summa Rosella per venerandum religiosum fratrem Baptistam Trovamalam*, cit., fol. 38ra, n° 2.

⁵⁰ Sanctus Antoninus Archiepiscopus Florentinus, *Summa Theologica*, cit., pars 3, t. 4, c. 2, § 2, p. 215. Chi morisse in questo peccato precipiterebbe all'inferno, ivi, p. 222. Per Albericus a Rosate, *Dictionarium Iuris*, cit., fol. 77ra, il suddito, nell'incertezza, è tenuto a seguire il suo signore a norma di C. 23, q. 1, c. 4.

⁵¹ *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 61rb, n° 11; *Summa aurea armilla nuncupata*, cit., p. 85, n° 5. Già s. Tommaso, S.Th., 2.2, q. 64, a. 6, ad 3^m, aveva scritto: «Si vero non contineat manifestam iniustitiam non peccat [minister] praeceptum exequendo: quia ipse non habet discutere superioris sententiam».

Fin dal Terzo Concilio Lateranense del 1179, il c. 21 – poi riprodotto ad X 1, 34 – aveva stabilito che non era ammesso far guerra dalla sera del mercoledì fino al mattino del lunedì di ogni settimana in memoria della passione, morte e resurrezione di Cristo. Altri periodi di tregua andavano dall'Avvento fino all'ottava dell'Epifania e dalla domenica Settuagesima fino all'ottava di Pasqua.

Nonostante la proclamata inviolabilità del precetto, di fatto le cose andarono ben altrimenti. Poiché «*non sunt hec moribus utentium approbata*»⁵², tutti si rassegnano ad ammettere che un *iustum bellum* possa aver luogo anche nei giorni festivi⁵³. Comportarsi altrimenti sarebbe tentare Dio⁵⁴. Piuttosto, i combattenti non dovranno dimenticare l'ascolto della messa di precetto⁵⁵.

Contestualmente, la questione relativa all'uso di insidie trova una soluzione affermativa, col solo limite del divieto di venire meno alla parola data al nemico⁵⁶. Dato che «*pugna balistarum videtur pugna ex insidiis*»⁵⁷, il discorso incrocia l'uso di queste armi. In linea di principio dovrebbe valere il canone 29 del Secondo Concilio Lateranense (1139), poi inserito ad X 5, 15, 1: «*Artem illam mortiferam et Deo odibilem ballistariorum et sagittarum, adversus christianos et catholicos exerceri de cetero anathemate prohibemus*»⁵⁸.

⁵² Goffredus de Trano, *Summa*, cit., fol. 59rb. Ma già, nello stesso senso, la gl. *Frangere* ad l.c. Per Tommaso de Vio le norme sono abrogate per disuso, *Summa Caietana*, cit., fol. 16v.

⁵³ In questo senso già la gl. *Si nulla* ad C. 23, q. 8, c. 15 e poi Bartholomeus [Pisanus], *Summa de casibus conscientiae*, cit., fol. 15rb al seguito di S.Th. 2.2, q. 40, a. 4; Sanctus Antoninus Archiepiscopus Florentinus, *Summa Theologica*, cit., pars 3, t. 4, c. 2, § 2, p. 222 citando Iohannes de Lignano, *Tractatus elegans de bello, de represaliis et de duello*, Papie, Christoforus de Cambiis, 1487 (ISTC il00216000), fol. 62; *Summa Angelica reverendi patris fratris Angeli de Clavasio*, cit., fol. 31va, n° 18.

⁵⁴ *Summa Rosella per venerandum religiosum fratrem Baptistam Trovamalam*, cit., fol. 40ra, n° 22.

⁵⁵ *Summa Caietana*, cit., fol. 16v; *Summa aurea armilla nuncupata*, cit., p. 86, n° 7.

⁵⁶ Cfr., ad es., S. Raimundus de Pennafort, *Summa de paenitentia*, cit., l. 2, tit. 4, 1, col. 461 con riferimento a C. 23, q. 2, c. 2: «*nihil ad iustitiam interest*» ove si tratti di *iustum bellum*; Bartholomeus [Pisanus], *Summa de casibus conscientiae*, cit., fol. 13rb-13va al seguito di s. Tommaso come Albericus a Rosate, *Dictionarium Iuris*, cit., fol. 76vb. Il caso particolare di insidie volte a incutere terrore ai nemici, per indurli alla fuga o desistere dalla difesa, è analizzato da Innocentius IV, *Super libros quinque Decretalium*, Francofurti ad Moenum, Sigismundus Feierabendt, 1570, fol. 513rb-513va ad X 5, 12, 24, seguito alla lettera da Iohannes Friburgensis, *Summa confessorum*, Augsburg, Günter Zainer, 1476 (ISTC ij00316000), l. 2, q. 52.

⁵⁷ Così la *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 48rb, n° 6.

⁵⁸ Strettamente fedele al divieto conciliare Bernardus Papiensis, *Summa Decretalium*

Come il precetto di non combattere nei giorni festivi, anche questa disposizione è destinata ad essere superata dall'avversa, incontenibile realtà dei fatti. Non vi fu guerra, in Europa e fuori, che non vedesse l'uso massiccio di balestre ed archi a lunga gittata. Il baluardo eretto a difesa del divieto canonico si sgretola. «*Dicunt quidam* – scrive Raimondo di Pennafort – *quod in bello iusto possunt officium hoc exercere etiam contra Christianos*», in base a C. 23, q. 2, c. 2⁵⁹.

Sebbene la maggioranza dei summisti segua questa linea⁶⁰, non mancano le precisazioni e le cautele: Giovanni da Friburgo ammette l'uso delle balestre solo per la difesa mentre Giovanni d'Andrea lo ammette dall'alto di castelli sotto assedio e nelle battaglie navali, non in quelle campali, ove un uomo vile e codardo potrebbe uccidere a distanza un valoroso: visione evidentemente ispirata da una concezione cavalleresca del confronto militare⁶¹. A uomini di tal fatta – «*virī sanguinum*» – non dovrebbe, per alcuni, essere consentito l'uso delle balestre, ma solo di spade e lance⁶². Sarebbe ancor meglio non arruolarli affatto, anche in una guerra giusta⁶³.

Ma tant'è: le cose, al mondo, vanno diversamente, sicché non pare del tutto fuori luogo, per un canonista come Guido da Baisio e per un santo predicatore come Bernardino da Siena, raccomandare ai soldati l'allenamento nell'uso dell'arco⁶⁴.

ad librorum manuscriptorum fidem cum aliis eiusdem scriptoris anecdotis edidit Ern. Ad. Laspeyres, Regensburg, Josef Manz, 1860, l. 5, tit. 19, p. 244.

⁵⁹ S. Raimundus de Pennafort, *Summa de paenitentia*, cit., l. 2, tit. 4, 1, col. 461.

⁶⁰ Goffredus de Trano, *Summa*, cit., fol. 214vb ad X 5, 15, 1: «si bellum fuerit iustum [...] quolibet genere armorum est utendum»; *Summa Angelica reverendi patris fratris Angeli de Clavasio*, cit., fol. 21va: «quia data iusticia licitum est quibuscumque armis uti».

⁶¹ Iohannes Friburgensis, *Summa confessorum*, cit., l. 2, q. 51; Ioannes Andreae, *In quintum Decretalium*, Venetiis, apud Franciscum Franciscum Senensem, 1581, fol. 66va, n° 1 ad X 5, 15, 1. L'accusa di crudeltà, rivolta a contadini e borghesi in armi è un luogo comune nella letteratura medievale.

⁶² Iohannes Friburgensis, *Summa confessorum*, cit., l. 2, q. 51 sulla scia di Innocenzo IV e dell'Ostiense.

⁶³ Si v. la condanna pronunciata dal Terzo Concilio Lateranense, c. 27, contro quelle bande di soldati, espressamente nominate, che in battaglia danno prova di tanta crudeltà da non risparmiare nessuno (Ph. Contamine, *La guerra nel medioevo*, Bologna 1986, p. 333). Ne discendeva l'ingiunzione di non servirsene, come equiparati agli eretici.

⁶⁴ Guido de Baisio, *Rosarium decretorum*, Strasburg, Johannes Mentelin, 1473ca. (ISTC ib00285000), ad C. 23, q. 1, c. 2 sull'esempio di re David a 2 Reg., 22, 35. Si v. pure Sanctus Bernardinus Senensis, *Opera omnia*, cit., *Feria quarta post I dominicam in Quadragesima*, t. 3, s. 12, fol. 81a.

8. *Uccidere in guerra? Un dubbio lacerante*

Non si tratta solo di frecce, scagliate da armi micidiali⁶⁵, ma pure delle macchine belliche impiegate negli assedi. Se ne occupa, tra altri, Giovanni da Friburgo sulla scia dell'Ostiense, di Innocenzo IV e Guglielmo Durante⁶⁶. Cosa ne è se qualcuno ha suggerito l'uso di mangani o balestre per prendere un castello ponendo a rischio, così, la vita di un nemico sotto assedio? I pareri si dividono. Alcuni ritengono che chi consiglia tale tecnica – soprattutto *«furtive seu proditionaliter»* – non è *«irregularis»*, a meno che non si preveda l'uccisione di qualche malcapitato. Altri, invece, che l'irregolarità si produce solo se l'evento mortale avviene per caso (*«casu»*), inaspettatamente⁶⁷.

L'Ostiense aveva sostenuto l'irresponsabilità del comandante che in una guerra giusta consegnasse ai suoi soldati balestre e saette solo per difendersi o per recuperare le proprie cose. Non al fine di uccidere, *«sed potius quod [adversarius] cederet alieno iuri»*⁶⁸. Se moriva qualcuno, non poteva essere considerato omicida, almeno direttamente. Chi affermasse il contrario renderebbe impossibile qualunque conflitto armato, pur giusto, dal momento che *«quasi semper»* qualcuno finisce per rimetterci la vita. Si distacca da questa linea il tardo Bartolomeo Fumi che accusa di peccato mortale chi *«immoderate se, vel alios vel res suas, vel huiusmodi defendendo hominem interficit [...] proiciendo immoderate sagittam, lapidem vel huiusmodi»*⁶⁹. Davanti ai suoi occhi pare aprirsi la scena di quelle battaglie nelle quali i proiettili, scagliati da una parte e dall'altra, sembrano oscurare il sole. Nessun combattente può allora sapere, con certezza, se la sua freccia (o il suo sasso: ma l'osservazione vale, ormai, anche per i colpi sparati da armi da fuoco) ucciderà davvero qualcuno. Meglio sarebbe osservare, negli scon-

⁶⁵ E qui stupisce che i summisti, da metà '300 in poi, non si occupino delle armi da fuoco, sempre più letali. Non insisto sul punto, che meriterebbe altre, estese considerazioni.

⁶⁶ Si v. Guilelmus Durandi *Speculum iuris*, Venetiis, Gaspar Bindonus, 1576, vol. 1, part. 1, *De dispensationibus*, 4, § *Iuxta*, fol. 68b, n° 39.

⁶⁷ Iohannes Friburgensis, *Summa confessorum*, cit., l. 2, q. 6 che aderisce alla seconda soluzione. *Irregularitas*, spiega Gulielmus Durandi, *Speculum iuris*, cit., vol. 1, part. 1, *De dispensationibus*, 4, § *Iuxta*, fol. 62a) «est nota seu impedimentum canonicum» per il quale «quis prohibetur ad ecclesiasticos ordines promoveri et in eisdem ministrare».

⁶⁸ Henricus de Segusio, *In tertium Decretalium librum commentaria*, cit., fol. 128rb, n° 4 ad X 3, 50, 9 riprendendo alla lettera Innocentius IV, *Super libros quinque Decretalium*, cit., fol. 462rb, n° 3 ad l.c.

⁶⁹ *Summa aurea armilla nuncupata*, cit., p. 414, n° 5.

tri, la moderazione: come a dire che, in guerra, il soldato dovrebbe avere davanti a sé il proprio nemico, in uno scontro leale, a tu per tu. Nostalgia di tempi antichi, ormai spazzati via dalle nuove tecniche belliche.

Che le considerazioni proposte dall'Ostiense valgano per i chierici⁷⁰ e non per i laici («*legem laicis non impono*»), interessa poco. C'è altro da evidenziare e sorprendente: perché pare proprio che la morte di qualcuno, in guerra, sia certo un'eventualità possibile, ma da evitare. Si può combattere, ma senza l'intenzione di uccidere⁷¹. Se ciò malauguratamente succedesse, dev'essere perché non si poteva fare altrimenti; mai – tuttavia – «*animo ulciscendi*», tanto meno «*odio vel delectatione*», e sempre con dolore⁷². In generale, la discriminante tra omicidio colpevole ed incolpevole è ormai data dal prodursi dell'evento letale in una guerra giusta, soprattutto quando si tratta di difendere la libertà della patria⁷³.

Scorrendo gli scritti di summisti e canonisti si ha l'impressione che la morte in battaglia sia solo un accidente indesiderato ed indesiderabile, non la normalità. Constatazione che sembra portare elementi di prova a sostegno di quegli storici che rappresentano la guerra medievale come un confronto, di fatto, sostanzialmente poco cruento. Quasi parata di forze e gioco cavalleresco indotto – almeno in Italia – dall'impiego di truppe mercenarie

⁷⁰ Come chiarito dal riferimento alla *irregularitas*. Sebbene ai chierici fosse vietato di partecipare a conflitti armati, le cose andavano ben altrimenti: «quicquid dicant constitutiones et quicquid vult tam lex canonica, quam divina, clerici nostri temporis in omnibus et per omnia facti sunt militares» (Henricus a Segusio, *Aurea summa*, cit., col. 313 ad X 1, 34).

⁷¹ Guilelmus Durandi, *Speculum iuris*, cit., vol. 1, part. 1, *De dispensationibus*, 4, § *Iuxta*, fol. 62a; Sanctus Bernardinus Senensis, *Opera omnia*, cit., *Feria sexta Cineres. De proximi dilectione*, t. 2, s. 7, fol. 43a; Antonius de Butrio, *Directorium confitendi*, cit., fol. 36v; *Summa Astensis*, cit., l. 6, t. 14, a. 8, pp. 189-190.

⁷² Sanctus Antoninus Archiepiscopus Florentinus, *Summa Theologica*, cit., *pars 2*, t. 7, c. 8, § 1, p. 860; *Summa Astensis*, cit., l. 6, t. 14, a. 5, p. 182; *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 344va, n° 9 ad *Homicidium*. Se qualcuno, ferito gravemente nella lotta, è poi finito da altri, non v'è responsabilità dell'accaduto. Ampia ed accurata casistica, in merito, è esposta, sulla base della letteratura precedente, in *Summa Rosella per venerandum religiosum fratrem Baptistam Trovamaliam*, cit., fol. 241va, n° 22-23 e in *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 350va, n° 10.

⁷³ S. Raimundus de Pennaforte, *Summa de paenitentia*, cit., l. 2, t. 1, 7, col. 449; Antonius de Butrio, *In librum quintum Decretalium commentarii*, Venetiis, apud Iuntas, 1578, fol. 109ra, n° 4, ad X 5, 38, 2. La giustizia della guerra assolve anche dall'omicidio commesso in una mischia nella quale è obiettivamente difficile sapere chi ha inferito il colpo mortale: Bartholomeus [Pisanus], *Summa de casibus conscientiae*, cit., fol. 73ra, n° 4; *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 351rb.

professioniste, per nulla disposte a rischiare la propria esistenza⁷⁴.

Tutto ciò vale per le battaglie in campo aperto o negli assedi, tra avversari che sanno di poter perdere la vita o toglierla a chi hanno davanti, ugualmente soldati e ben riconoscibili dalla divisa. Oltre a loro, però, l'evento bellico coinvolge anche altri, i civili inermi. Di loro s'è già parlato a proposito di devastazioni ed incendi. Ma a cavallo tra '400 e '500 alcuni summisti cominciano ad affrontare un fenomeno se non del tutto nuovo, almeno più frequente: quando, nell'impossibilità di prendere una città, il comandante decide di metterla a sacco, oppure di incendiarla completamente, «*non aliter potens punire multos nocentes nisi involvendo aliquos innocentes*»⁷⁵. La «*sententia iustitie bellice*» – scrive Tommaso de Vio – non è tenuta a distinguere «*an aliqua pars reipublice sibi iniuste hostis sit innocens, quia presumitur tota hostis*»⁷⁶. A tali esiti può condurre la qualifica di guerra giusta. Le conseguenze non contano⁷⁷.

9. *La crisi, in pratica, di un vecchio sistema teorico*

Il vero problema, già dai primi decenni del Quattrocento è che, ormai, il vecchio quadro di riferimento, cui restano tenacemente legati summisti e canonisti, non tiene più. Per quasi due secoli essi hanno costruito, di pari passo, un sistema di riferimento intellettuale omogeneo e coerente⁷⁸. I giuristi riferiscono l'opinione dei summisti e viceversa. Accade anzi che i

⁷⁴ Qui Iohannes de Lignano, *Tractatus elegans de bello, de represaliis et de duello*, cit., c. 25 echeggia un noto verso di Petrarca, *Italia mia*.

⁷⁵ Cfr. *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 62vb, n° 3. Più rigorosa la posizione di s. Tommaso: S.Th., 2.2, q. 64, a. 6, resp.: «nullo modo licet occidere innocentem»; q. 108, a. 1, ad 5^m: «Si autem non tota multitudo peccavit, tunc, si possunt mali secerni a bonis, debet in eos vindicta exerceri: si tamen hoc fieri possit sine scandalo aliorum. Alioquin parcendum est multitudini et detrahendum severitati». Richiami alla moderazione, «parcendo mulieribus et parvulis et etiam ligna fructifera non incidendo», si leggono a S.Th., 1.2, q. 105, a. 3, resp.

⁷⁶ *Summa Caietana*, cit., fol. 15v, ripreso alla lettera da Bartolomeo Fumi (*Summa aurea armilla nuncupata*, cit., p. 86, n° 10).

⁷⁷ Paulus Castrensis, *In primam Digesti Veteris partem commentaria patavinae praelectiones*, Venetiis, Ad signum coronae, 1550, fol. 5va, n° 5 ad D. 1, 1, 5, *repetitio*.

⁷⁸ P. Grossi, *Somme penitenziali, diritto canonico, diritto comune*, in «Annali della Facoltà giuridica. Università di Macerata», n.s., I (1966), pp. 94-134, ora in Id., *Scritti canonistici*, a c. di C. Fantappiè, Milano 2013, pp. 115-153, da cui si cita, pp. 126-143.

summisti, pur restando solidamente fondati sul terreno teologico, sappiano intessere, all'occorrenza, un discorso di stampo giuridico. Dopo Innocenzo IV e l'Ostiense (entrambi ecclesiastici ai vertici della Chiesa), i giuristi da loro più frequentemente citati, negli ultimi decenni del Trecento, sono Giovanni da Legnano e Antonio da Budrio, entrambi docenti in *utroque iure* ed esperti di foro interno, come dimostrano la *Summa de confessione* del primo e il *Directorium confitendi* del secondo⁷⁹. Opere che attestano il sorprendente ed imprevedibile ingresso di due laici in un campo fino ad allora riservato ai chierici, dimostrando ancora una volta lo stretto legame che avvince il foro contenzioso canonistico a quello di coscienza⁸⁰.

I summisti del Quattro-Cinquecento trascurano, tuttavia, di riferirsi a quegli autori che hanno iniziato a riesaminare il tema della guerra su basi nuove, quelle offerte dal diritto naturale e delle genti. L'esempio più clamoroso riguarda proprio Giovanni da Legnano il cui *De bello* (datato al 1360), fedelmente ripreso quando si adegua alla dottrina tradizionale, è viceversa trascurato laddove esprime punti di vista che ormai ne lacerano la tessitura.

Anziché soffermarmi sui vecchi requisiti della guerra giusta, egli affronta il problema sulla traccia offerta dalla l. *Ex hoc iure* (D. 1, 1, 5): «*Ex hoc iure [sc. gentium] introducta bella*»⁸¹. Il fondamento dello *ius gentium ad bellandum* riposa pertanto sul diritto delle genti/naturale, perché ogni essere si oppone a ciò che ne insidia la naturale disposizione. «*Quanto magis hoc debuit in rationali creatura*», dal momento che «*bellum est contentio exorta propter tollendam repugnantiam*»! Tutti insieme e concordemente – il diritto

⁷⁹ G. Mazzanti, *Una Summa de confessione attribuita a Giovanni da Legnano*, in B. Pio (cur.), *Scritti di storia medievale offerti a M.C. De Matteis*, Spoleto 2011, pp. 395-412; G. Mazzanti, *A proposito della Summula in foro poenitentiali di Bérenger Frédol e di due opere sulla confessione attribuite a Giovanni da Legnano e ad Antonio da Budrio*, in «*Historia et ius. Rivista di storia giuridica dell'età medievale e moderna*», X (2016), paper 19, pp. 1-20, consultato l'8 aprile 2024, http://www.historiaetius.eu/uploads/5/9/4/8/5948821/mazzanti_10.pdf.

⁸⁰ Oltre alle fonti citate da P. Grossi, *Somme penitenziali*, cit., p. 132, si possono aggiungere Antonius de Butrio, *Super secunda primi Decretalium commentarii tomus secundus*, fol. 93vb, n° 12 ad D. 34, 1 e Iohannes de Imola, *In secundum Decretalium commentaria*, cit., fol. 224va, n° 1 ad X 2, 26, 5.

⁸¹ Anche Graziano, sulla scorta però di Isidoro, aveva asserito, a D. 1, c. 9, che «*Ius gentium est sedium occupatio, edificatio, munitio, bella*». I canonisti avevano poi inteso che la guerra, di cui si tratta nel passo sopra riferito, poteva essere solo quella giusta, condotta per respingere la violenza subita. Cfr. O. Condorelli, *Gli accordi di pace (foedera pacis) e il principio pacta sunt servanda*, in O. Condorelli - F. Roumy - M. Schmoeckel (cur.), *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur*, Bd. 6: *Völkerrecht*, Wien-Köln-Weimar 2020, pp. 39-85, pp. 46-47.

civile e canonico – hanno lo scopo di «*specificare et explanare rectitudinem et equitatem iurisgentium*»⁸². Di più: la guerra giusta, per il fatto di tendere alla pace e alla quiete universale (C. 23, q. 1, c. 1) è condotta «*ex iure divino, non solum dei permissione*»⁸³. Ne viene, di conseguenza, che «*dux exercitus vel ipse populus non tantum actor belli, quam minister dei iudicandus est*», dal momento che essi puniscono i malvagi, come compete a Dio⁸⁴. La conclusione è lapidaria: «*necesse est esse bella, nec aliter procederet naturaliter mundi gubernatio*».

10. Paolo da Castro e Raffaele Fulgoso: i diritti dei popoli liberi

Morti, mutilazioni, distruzioni non contano nemmeno per il civilista Paolo da Castro⁸⁵. Qualcuno, scrive, ha affermato che la guerra, per i mali che arreca, non può essere «*de iure gentium, cum ipsum sit semper bonum et aequum, et sic ius naturale*». Rilievo inconsistente, perché qui si deve considerare ciò di cui si tratta «*principaliter*», la guerra giusta, come avevano rilevato gli antichi Giovanni Bassiano, Azzone ed Accursio. Dato questo presupposto, non ci si deve preoccupare delle conseguenze, per quanto tragiche⁸⁶.

Nella *repetitio* ad D. 1, 1, 5, verosimilmente tenuta a Padova nel 1429-1430, Paolo, dopo aver menzionato i soliti tre requisiti che legittimano la guerra, sposta la sua attenzione – come Giovanni da Legnano – sul diritto naturale e delle genti. Questi ultimi, come il diritto divino e canonico, che mirano alla salvezza delle anime e privilegiano la carità, autorizzano la reazione armata «*pro defensione*». Oltre alla guerra d'offesa – certo illecita ed

⁸² Iohannes de Lignano, *Tractatus elegans de bello, de represaliis et de duello*, cit., c. 10, «Qualiter iuregentium ortum habuerit bellum universale corporale».

⁸³ Ivi, c. 9, «Qualiter iure divino ortum habuerit bellum universale corporale».

⁸⁴ Lo segue la *Summa Caietana*, cit., fol. 15r.

⁸⁵ Che tuttavia dà prova d'essere ben competente in diritto canonico, B. Pieri, *Usurai, ebrei e poteri della Chiesa nei Consilia di Paolo da Castro*, Bologna 2016.

⁸⁶ Paulus Castrensis, *In primam Digesti Veteris partem commentaria patavinae praelectiones*, cit., fol. 5va, n° 4-5 ad D. 1, 1, 5. Si v. L. Bussi, *Il problema della guerra nella prima civilistica*, in D. Maffei et al. (cur.), *A Ennio Cortese*, 3 vol., Roma 2001, vol. 1, pp. 117-151, pp. 126-134. Odofredus, *Interpretatio in undecim primos pandectarum*, Lugduni, Petrus Compater et Blasius Guido, 1550, fol. 7ra-7rb, n° 2 ad D. 1, 1, 4 (ma in realtà a commento di D. 1, 1, 5), riferendo le posizioni di Giovanni Bassiano ed Azzone, parla «etiam de bello non iusto, ut statim a principio mundi fuit inter Caym et Abel».

ingiusta⁸⁷ – esiste un terzo tipo di conflitto armato non esaminato, però, dai *doctores*: quello condotto «*animo subiugandi*»⁸⁸. Ne sono un esempio le conquiste dell'Impero romano e di alcuni celebri sovrani. Sebbene condannate dal diritto divino, tali guerre possono essere approvate «*ex parte finis, scilicet si post subiectionem sequitur iusta et recta dominatio*», apportatrice di civiltà.

L'istinto che muove al compimento di queste campagne militari non è di diritto naturale, perché ignoto agli animali, ma di diritto delle genti (di cui si occupa, appunto, la l. *Ex hoc iure*), in quanto riferibile al calcolo della ragione, non già, puramente, «*ex sensualitate*», ciò che le renderebbe ingiuste⁸⁹.

In questo caso non si dà alcuna autorizzazione preventiva da parte di un superiore; ma più in generale, scrive Paolo da Castro, «*de iure gentium unus populus liber non recognoscens superiorem possit contra alium liberum [indicere bellum], si faciat ad bonum finem, ut illos bene regat et gubernet*»⁹⁰.

Sul punto concorda anche il contemporaneo Raffaele Fulgoso: la guerra giusta è quella condotta da un re o da un popolo libero, ed è proprio in forza della loro libertà che, non avendo un giudice sopra di sé, essi possono decidere di ricorrere alle armi per risolvere le loro controversie⁹¹. «*Non habita inquisitione*» – si noti bene, in aperta rottura con la tradizione – «*qua ex causa ad bellum ventum sit*», perché è difficilissimo decidere se veramente la ragione sia solo da una parte, come ancora sosteneva il suo collega, a Pavia, Baldo degli Ubaldi⁹². Ciò ch'è costretto ad ammettere, di lì ad un secolo, Tommaso De Vio: al suo tempo «*quilibet bellum suum ut iustum habet*»⁹³.

⁸⁷ Ma l'ingiustizia non tocca chi, per obbedienza, esegue ordini superiori.

⁸⁸ Paulus Castrensis, *In primam Digesti Veteris partem commentaria patavinae praelectiones*, cit., fol. 5va, n° 10 ad l.c.

⁸⁹ Ivi, fol. 4rb-4vb, n° 3-4, nella lettura ordinaria.

⁹⁰ Ivi, fol. 5rb, n° 4 nella lettura ordinaria. Le cose stanno diversamente nel caso in cui esista un superiore, cui va chiesta l'autorizzazione. Se questi si rifiuta di intervenire nella contesa oppure non esiste un magistrato competente, «ad iura primaeva redimus, quibus omni iure nobis liceat auctoritate propria ius nostrum consequi. Quod alias per legem non liceret, necessitas licitum facit». Così Paulus Castrensis, *Consiliorum sive responsorum volumen primum*, Venetiis, Societas aquilae se renovantis, 1581, cons. 399, fol. 204va, n° 2.

⁹¹ Raphael Fulgosius, *In primam Pandectarum partem commentariorum tomus primus*, Lugduni, Claudius Servanius, 1554, fol. 8rb, n° 2 e 5 ad D. 1, 1, 5. Cfr. P. Haggemacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, cit., pp. 285-287.

⁹² Baldus de Ubaldis, *In primam Digesti Veteris partem commentaria*, Venetiis, apud Iunctas, 1586, fol. 11rb, n° 28 ad D. 1, 1, 5: «Cum bellum sit contrariorum, necesse est quod una pars foveat iustitiam». Diversamente suo fratello Angelo e Raffaele Fulgoso, D. Fedele, *The medieval foundations of international law*, cit., p. 468.

⁹³ *Summa Caietana*, cit., fol. 208v. Concordano Bartolomeo Fumi (*Summa aurea armilla*

11. *I fini della guerra, ben oltre le cause*

Così stando le cose – è guerra giusta quella indetta da un popolo indipendente e sovrano, dotato di ordinamento proprio – i limiti di condotta si riducono sensibilmente, nonostante le eloquenti raccomandazioni dei summi che ai *milites* son solo capaci di ripetere gli ammonimenti di Giovanni il Battista e poco altro⁹⁴.

Dissolto il requisito dell'*auctoritas* e riconosciuto come problematico l'accertamento dell'*animus*, affidabile unicamente alla competenza del giudice di foro interno, l'accento è ora posto sul fine. Per Baldo degli Ubaldi se il «*finis bonus est*», anche la guerra è un bene, nonostante i molti mali che essa trae con sé⁹⁵. Mentre, per lui, il bene generato dalla guerra consiste nel ridurre a ragione i malvagi (o coloro che tali sono ritenuti), per Giovanni da Legnano il bene ultimo consiste nell'instaurazione di una pace e di una quiete universali: che, però, per non essere, qui, esplicitamente qualificate come giuste minacciano d'evocare la «*solitudo*» tacitiana⁹⁶ o la «*pax perversa*» della città diabolica. Il fine di una «*iusta et recta dominatio*», apportatrice di civiltà, prevale per Paolo da Castro sui dubbi (anzi, sulla condanna agostiniana) intorno alla legittimità delle campagne di conquista condotte da Roma.

La sostituzione del fine alla causa come requisito di una guerra giusta (o comunque giustificabile, come in Paolo da Castro) è una novità da valutare con attenzione. In precedenza la causa legittimante un conflitto era stata considerata in base allo stato delle cose, al prodursi di certe situazioni di

nuncupata, cit., p. 67, n° 4) e Albericus Gentilis, *De iure belli libri III*, cit., l. 1, c. 6, p. 46.

⁹⁴ Bartholomeus [Pisanus], *Summa de casibus conscientiae*, cit., fol. 110vb; *Summa Astensis*, cit., l. 5, t. 5, a. 8, p. 15; *Summa summarum que Tabiena dicitur*, Bononiae, [sine ed.], 1517, fol. 364va, n° 5; *Summa aurea armilla nuncupata*, cit., p. 604, n° 1. Altre e più minute raccomandazioni, di ordine morale, aggiungono Sanctus Antoninus Archiepiscopus Florentinus, *Summa Theologica*, cit., pars 2, t. 7, c. 8, § 8, p. 210 e *Summa Caietana*, cit., fol. 176r senza, però, misurarsi sugli aspetti più crudeli della condotta bellica. *Militare non est peccatum*, certo: ma espone al pericolo di peccare, non diversamente dal commercio o dall'esazione dei tributi, secondo s. Tommaso, *In 4 Sent.*, d. 16, q. 4, a. 2, 2qc, 3 co. sulla scia di *De poen.*, C. 33, q. 3, d. 5, c. 1 e c. 6.

⁹⁵ Baldus de Ubaldis, *In primam Digesti Veteris partem commentaria*, cit., fol. 11ra, n° 17 ad D. 1, 1, 5: «Sequuntur finaliter bona si bellum sit iustum, quia rebelles reducuntur ad debitum rationis et cuius finis bonus est, ipsum quoque bonum est et iustum omnia suo fine determinari». Sul pensiero di Baldo, intorno alla guerra, si v. D. Fedele, *The medieval foundations of international law*, cit., pp. 444-589.

⁹⁶ Tacito, *Agricola*, 30, 40. Cfr. anche s. Agostino, *De civitate Dei*, 19, 12, 1, laddove avverte che la pace può essere cercata, da alcuni, solo per soddisfare volontà di potenza e di dominio.

fatto. Così in s. Isidoro e in s. Agostino riprodotti, con qualche significativa variante, da Graziano a C. 23, q. 2, c. 1 e 2⁹⁷.

Sulla stessa linea si muovono sia la gl. *Quod autem* ad C. 23, q. 2, c. 1, Raimondo di Pennaforte, l'Ostiense ed Innocenzo IV⁹⁸. Ciò che in Giovanni Teutonico e nel predicatore spagnolo è detto intorno ai requisiti *res, causa, animus, auctoritas* – legittimanti una guerra giusta – a ben vedere oscilla, di volta in volta, con problematiche sovrapposizioni, tra le categorie logico-grammaticali dell'*occasio*, della causa efficiente o della causa impulsiva, senza che possa scorgersi una chiara allusione alla causa finale⁹⁹. Figura, questa, i cui contorni tecnici appaiono ancora incerti: come, del resto, accade tra i glossatori civilisti¹⁰⁰. Anche quando i teologi dogmatici alludono talvolta ad una prospettiva di tipo finalistico, essa non è in grado di assurgere ad un ruolo di primo piano, prevalente sui dati materiali e le semplici occasioni fattuali¹⁰¹. Una progredita, più precisa conoscenza delle cause aristoteliche – e della finale, nello specifico – condurrà agli esiti di cui sono testimoni, appunto, i passi già riferiti di Giovanni da Legnano, Baldo e Paolo da Castro.

12. *Il fine giustifica i mezzi? Il trapasso alle convulsioni della prima età moderna*

Accade così che, nel corso del Cinquecento, alcuni maestri della Seconda Scolastica siano in grado di giustificare la conquista armata dell'America Latina, ora in vista vuoi dell'utilità economica, ora della libertà dei traffici,

⁹⁷ P. Haggemacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, cit., pp. 154-157.

⁹⁸ S. Raimundus de Pennaforte, *Summa de paenitentia*, cit., l. 2, t. 5, n° 17, p. 486; P. Haggemacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, cit., p. 404.

⁹⁹ Ugualmente confusa è la trattazione svolta in merito dalla *Summa perutilis atque aurea venerabilis fratris Monaldi*, cit., fol. 19rb. Anche laddove Raimondo di Pennaforte, riguardo alla causa, scrive «propter necessitatem [...] ut pax acquiratur» (v. *supra*, n. 3), vedo semplicemente un riferimento all'*intentio*. Non a caso, in *S.Th.*, 2.2, q. 40, a. 1 ad 3^m, si legge: «etiam qui iusta bella gerunt pacem intendunt».

¹⁰⁰ H. Kantorowicz with the collaboration of W.W. Buckland, *Studies in the Glossators of the Roman Law. Newly discovered Writings of the Twelfth Century*. Reprint of the edition Cambridge 1938 with addenda et corrigenda by P. Weimar, Aalen 1969, p. 41; E. Cortese, *La norma giuridica. Spunti teorici nel diritto comune classico*, I, Milano 1962, p. 186 e n. 4.

¹⁰¹ P. Haggemacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, cit., pp. 165-167.

ora della civilizzazione di popoli barbari – in ossequio ad Aristotele¹⁰² e sul prolungamento della lezione di Paolo di Castro – oppure della diffusione della fede¹⁰³. È il trionfo dello scopo, della causa, ora individuata senza incertezze come finale: perché ciò che conta davvero è il perseguimento di obiettivi ritenuti razionali, che si vogliono credere (e propagandare) immuni dalla *sensualitas* o da altri vizi dell'*animus*.

È ben nota la durezza – fino all'insensata crudeltà – con la quale quei fini furono raggiunti. Come già era accaduto nel corso delle crociate contro islamici ed eretici, nel medioevo, tutto avviene sotto lo schermo del *iustum bellum* che consente di rompere gli argini dello *ius in bello* nell'adozione di armi altrimenti vietate¹⁰⁴ mentre impone, in generale, condotte cavalleresche, rispettose dell'avversario cristiano. Ciò che non poteva darsi nello scontro con popolazioni ritenute incivili e comunque estranee alla fede cattolica¹⁰⁵: dunque in assenza del rapporto di uguaglianza che, ritenuto esistente tra combattenti di pari livello e dignità, impone l'osservanza della giustizia¹⁰⁶. Ma ormai, all'alba del mondo moderno, ognuno ritiene di poter far guerra per ragioni e necessità che ritiene soggettivamente valide: anche perché il diritto delle genti non fa differenza tra conflitti giusti ed ingiusti¹⁰⁷.

¹⁰² *Politica*, 7, 1333b, 42-43, 1334a, 1-2.

¹⁰³ A.A. Cassi, *Dalla santità alla criminalità della guerra. Morfologie storico-giuridiche del bellum iustum*, in A. Calore (cur.), *Seminari di storia e di diritto*, III, "Guerra giusta"? *Le metamorfosi di un concetto antico*, Milano 2003, pp. 101-158, pp. 138 e 144.

¹⁰⁴ Non è vero, come sostiene D. von Mayenburg, *Das Ius in bello im kanonischen Recht*, cit., p. 175, che «allein Antonius de Butrio widerspricht der Glosse insofern, als er diese Waffen auch gegen Sarazenen nicht eingesetzt sehen will».

¹⁰⁵ Baldus de Ubaldis, *Consilia*, Mediolani, Leonardus Pachel, 1489-1493 (ISTC iu00020000), vol. 3, cons. 439: «apud infideles non est vera dignitas».

¹⁰⁶ Com'era accaduto nella guerra degli Ateniesi contro i Melii, Tucidide, *Storie*, 5, 89. Si leggano le considerazioni di S. Weil, *Attesa di Dio*, Milano 2008, pp. 223-225 e di J. Huizinga, *Homo ludens*. Traduzione di C. von Schendel. Saggio introduttivo di U. Eco, Torino 1973, p. 105. Rinvio, in particolare, a M. Schmoeckel, *Der Streit über die Erfindung des "heiligen Kriegs" anlässlich des ersten Kreuzzugs im kanonischen Recht*, in O. Condorelli - F. Roumy - M. Schmoeckel (cur.), *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur*, Bd. 6: *Völkerrecht*, Wien-Köln-Weimar 2020, pp. 86-129.

¹⁰⁷ *Summa Caietana*, cit., fol. 208v: «quilibet bellum suum ut iustum habet»; stesse parole in Bartolomeo Fumi (*Summa aurea armilla nuncupata*, cit., p. 67, n° 4); Albericus Gentilis, *De iure belli libri III*, cit., l. 1, c. 6, p. 46: «haec natura bellorum ut pars utraque praetendat se fovere iustam causam». È lo «short circuit» denunciato da F.H. Russell, *The just war in the Middle Ages*, cit., p. 305. Risolve la vecchia disputa riguardante D. 1, 1, 5 Andreas Alciatus, *In Digestorum titulos aliquot*, cit., fol. 2a, n° 25 ad l.c.: «bella tam licita quam illicita introducta sunt ex iure gentium» (con divagazioni teologiche piuttosto peregrine).

Senza dire che la giurisprudenza, in alcuni dei suoi più autorevoli rappresentanti, va sostenendo che, nel dubbio, si presume, nei principi, la «*iusta causa bellandi*»¹⁰⁸.

In un simile contesto, il fine è soltanto la vittoria: «*tantum potest iuste pugnans in eos [sc. hostes] et eorum bona quantum victoria requirit*»¹⁰⁹. Su questa linea, Francisco de Vitoria potrà affermare che la vittoria è il fine della guerra («*finis belli*»); da essa conseguono pace e sicurezza, dunque la «*tranquillitas reipublicae*». La *recta intentio*, per lui come per alcuni altri esponenti della Seconda Scolastica, non ha più peso¹¹⁰.

Così l'ideologia e la politica piegano il diritto, sopravanzandolo. L'arsione pubblica della *Summa Angelica* da parte di Lutero, a Wittemberg, il 10 dicembre 1520, è segno e paradigma di un mondo che va spegnendosi e davanti al quale si spalancano gli scenari sanguinosi del secolo di ferro che tante rovine portò all'Europa. Ormai, «*per bellum indicere*», basta che «*causa subsit*». Quale debba essere, in un mondo drammaticamente disorientato, non pare più questione meritevole d'indagine¹¹¹.

¹⁰⁸ Nicolaus Abbas Panormitanus, *Commentaria super secunda parte secundi libri Decretalium*, Augustae Taurinorum, haeredes Nicolai Bevilaquae, 1577, fol. 161va, n° 12 ad X 2, 24, 29, per C. 1, 22(25), 2 e 6; *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 60rb, n. 3 (almeno ove si tratti di *summus princeps*).

¹⁰⁹ *Summa summarum que Silvestrina nuncupatur*, cit., fol. 62vb, n° 3. Eppure, pochi decenni prima Antonino da Firenze aveva bollato come *corruptio la libido vincendi* (Sanctus Antoninus Archiepiscopus Florentinus, *Summa Theologica*, cit., pars 4, t. 3, c. 2, § 4, p. 76)! In prosiegua Ugo Grozio giungerà a sostenere che, sotto il profilo astratto, nella guerra pubblica solenne la *laedendi licentia*, spinta fino all'annichilimento del nemico, assicura l'impunità di un certo numero di atti altrimenti perseguibili. Non si tratta solo del caso di conflitto tra soggetti di condizione ineguale. Anzi, è proprio l'uguaglianza tra i belligeranti, come risulta dal diritto delle genti, «*qui fait naître un droit de guerre certes bilateral, mais illimité*»: P. Haggenmacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, cit., p. 598. Cfr. *ivi*, p. 572.

¹¹⁰ P. Haggenmacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, cit., pp. 406-409.

¹¹¹ Così Petrinus Belli, *De re militari et de bello in partes undecim tractatus divisus*, in *Tractatus illustrium in utraque tum Pontificii, tum Caesarei iuris facultate iurisconsultorum*, XVI, *De dignitate et potestate saecularis*, Venetiis, Societas aquilae se renovantis, 1584, fol. 335vb. Cfr. D. Quaglion, *Guerra e diritto nel Cinquecento: I trattatisti del ius militare*, in F. Liotta (cur.), *Studi di storia del diritto medievale e moderno*, Bologna 2007, pp. 191-210, p. 198 al quale si rinvia per ulteriori considerazioni.

Philippine Christina Van den Brande

*Reprisal in Theory and Practice:
The Seventeenth-Century Case of Robert Powlett**

ABSTRACT: This chapter explores the late medieval and early modern concept of *repraesaliae*, the so-called traditional, historic or special reprisals. Its first half investigates several of the core components of the late medieval reprisal theory, as set out in Bartolus of Sassoferrato's treatise *De Repraesaliis*. Its second part examines the seventeenth-century Anglo-Dutch case of Robert Powlett in order to ascertain how these theoretical conditions were translated into early modern practice. From this case, it may be deduced that the core components of the late medieval reprisal theory continued to be invoked in early modern legal and judicial practice, and that *De Repraesaliis* retained its status as an influential work almost three centuries after its publication.

1. *Introduction and Definition*

«all nations by an universall consent of mankind have in the case of deniall of justice between state and state allowed of reprisalls as an honorable, just and necessary remedie; and the wisdom and experience of all forepast ages have found out no other of lesse inconvenience».¹

With this quote from a report of the year 1624, Sir Henry Marten (c. 1562-1641) describes reprisals as a necessary remedy of international law. In the next decade, Marten – an English civil lawyer who served as judge of the admiralty court for almost twenty-five years – would be closely involved in the case of Robert Powlett.² The basic tenets of reprisal theory were committed to paper centuries before Powlett's case reached the admiralty court, which explains why a two-part structure has been chosen for this chapter. Its first half will contemplate some of the main theoretical aspects of traditional reprisal as set out in Bartolus's *De Repraesaliis* (1354), which has been con-

* This chapter was written in the context of research project G0077417N «Reprisal and the use of force under the law of nations (13th-18th centuries)» supported by the FWO of the Flemish Government.

¹ The National Archives (TNA), SP 77/17/474 - Folio 474: Sir Henry Marten on Reprisals, 13 December 1624.

² For more on Sir Henry Marten, see for example: W. Senior, *The judges of the high court of admiralty*, in «The Mariner's Mirror», XIII (1927), p. 338.

vincingly identified as the most important treatise on this subject. Its second half will study reprisal practice by examining Powlett's case. In subordinate order, this chapter aims to adduce evidence for the fact that, almost three centuries after its appearance, *De Repraesaliis* remained a highly influential treatise. English legal practitioners in the seventeenth century did still study the work and cite from it, and its core principles continued to be applied in the relevant courts.

The English word «reprisal» appears in different legal contexts. This chapter is concerned with the late medieval and early modern concept of what is called, in Latin, *repraesalia*. *Repraesaliae* are the so-called traditional, historic, or special reprisals. General and modern reprisals, such as belligerent reprisals under international humanitarian law and non-forcible reprisals or countermeasures will not be considered below.

There is no single or generally applicable definition for a historic reprisal. Fedele, for example, provides one clear and concise description of a *repraesalia* as «the private enforcement of a right following the denial of justice by a foreign jurisdiction».³ If one breaks this definition down into longer sentences, it is possible to distinguish several components. A historic reprisal first involves a private individual who has been wronged twice; once because of delict (tort) or crime committed by a foreigner and once because of a denial of justice by the authorities of this foreigner's polity. Once this denial of justice has materialised, the wronged individual may request a reprisal authorisation from his own polity. If granted, this permission will enable the wronged individual to seek redress against all the compatriots of the foreign wrongdoer or perpetrator. Late medieval and early modern polities usually granted this authorisation by means of one or more letters (*litterae*), which would subsequently be relied on by the wronged individual as justifying evidence when carrying out the actual reprisal.

³ D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law: Baldus de Ubaldis (1327-1400), Doctrine and Practice of the Ius Gentium*, Leiden 2021, p. 441. For other definitions, see for example: R. Lesaffer, *Grotius on Reprisal*, in «Grotiana», XLI (2020), p. 332; J. Wink - L. Sicking, *Reprisal and Diplomacy: conflict resolution within the context of Anglo-Dutch commercial relations c1300-c1415*, in «Comparative Legal History», V (2017), p. 54.

2. *Reprisal Theory* – De Repraesaliis

The Italian Bartolus of Sassoferrato (1313/1314-1357) – whose epithets include that of the «prince of jurists» and «the most famous commentator» – was not the first medieval jurist to write about reprisal theory in his *De Repraesaliis*.⁴ He was, however, the first person to devote a whole systematic monograph to the issue.⁵ Bartolus's own fourteenth-century contemporaries already recognised his tract as the «most authoritative and accomplished» work on the topic.⁶ This assessment continues to be shared – apparently almost unanimously – by modern scholars, who maintain that the significance of his treatise is «indisputable», as it is «easily the most important single work on the subject».⁷ Several of the same authors have for example considered how other later fourteenth- and fifteenth-century reprisal tracts borrow elements from *De Repraesaliis*.⁸ A different example of the long-lasting and far-reaching influence of Bartolus's theory will be provided below, by means of writings of late sixteenth- and seventeenth-century English admiralty court judges.

It has been common among modern legal historians to accentuate both the negative impact of reprisal and early attempts to abolish the practice. In one of his pioneering works on the history of international law,

⁴ The printed edition of Bartolus' treatise on reprisals used for this paper: Bartoli Tractatus Septimus, *De Repraesaliis* in Bartolus, *Institutiones et Authenticæ, Consilia, Questiones & Tractatus xxxviii*, Frankfurt am Main 2007, reprint of a 1562 edition (Basel: Froben & Episcopius), p. 592-605. For more about Bartolus, see for example: O. Condorelli, *Bartolo da Sassoferrato (1313/14–1357)*, in O. Condorelli - R. Domingo (eds), *Law and the Christian Tradition in Italy: The Legacy of the Great Jurists*, London 2020, p. 161-178. For more about reprisal theory before Bartolus, see for example: F. Cheyette, *The Sovereign and the Pirates*, in «Speculum», XLV (1970), p. 58-62; D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law*, cit., p. 567-569.

⁵ See for example: A. Sereni, *The Italian conception of international law*, New York 1943, p. 100; H. Spiegel, *Origin and Development of Denial of Justice*, in «The American Journal of International Law», XXXII (1938), p. 70.

⁶ D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law*, cit., p. 569.

⁷ M. Keen, *The Laws of War in the Late Middle Ages*, London 1965, p. 219; C. Wampach, *Armed Reprisals from Medieval Times to 1945*, Baden-Baden 2020, p. 63. See for example also: M.-C. Chavarot, *La pratique des lettres de marque d'après les arrêts du parlement (XIII^e-début XV^e siècle)*, in «Bibliothèque de l'école des chartes», CXLIX (1991), p. 52 and p. 88; J. Wink - L. Sicking, *Reprisal and Diplomacy*, cit., p. 56.

⁸ See for example: F. Cheyette, *The Sovereign and the Pirates*, cit., p. 70-71; D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law*, cit., p. 569.

Nys for example argues that reprisals constituted «*un terrible danger*» and «*un immense mal*».⁹ This poor reputation may be attributed to reprisals' potential to disrupt trade between different polities and cause political or violent conflict to escalate. Yet by reading *De Repraesaliis*, one gets the impression that these modern authors have put too much emphasis on their possible detrimental consequences. While, as will be demonstrated below, Bartolus is clearly mindful of reprisals' destabilising potential, it is clear that he did not want to see the practice abolished. In light of the political situation in fourteenth-century Italy, he appears to accept them as a disagreeable but nevertheless necessary part of the legal and societal fabric. It is consequently submitted that *De Repraesaliis* was composed to achieve a threefold aim. First, Bartolus sought to justify the use of reprisal as a last resort remedy by inserting it into the framework of the medieval learned law.¹⁰ Second and probably most importantly given his background, he sought to confirm and secure the right of the Italian *civitates* to grant reprisals. Finally, with his treatise, he strove to contribute to a better and more homogeneous regulation of the practice by compiling, systematising, and clarifying existing customs, rules and restrictions.¹¹

De Repraesaliis consists of an introduction – by far the most frequently mentioned passage in modern discussions of the treatise – and ten principal *quaestiones*, each of which is further divided into several sub-questions. The following account does not aim to provide an exhaustive analysis of Bartolus's treatise. Instead, the focus will be on those *quaestiones* that contain information relevant to Powlett's case.

In sub-question two of *quaestio* one (Q 1.2), Bartolus investigates whether reprisals are permitted *in foro civili*, from a legal point of view. Based on a list of civil and canon law provisions, he first submits that it seems that they are not allowed. Like most of his predecessors and contemporaries, Bartolus thus interprets these provisions as comprising a *jus commune* prohibition on reprisal.¹² He then considers the opposite argument and decides that reprisals are legally allowed after all if two conditions are

⁹ E. Nys, *Les Origines du Droit International*, Bruxelles 1894, p. 64-65. For more about Nys, see for example: D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law*, cit., p. 2-3.

¹⁰ See for example also: R. Greenwood, *War and Sovereignty in Medieval Roman Law*, in «Law and History Review», XXXII (2014), p. 48.

¹¹ See for example also *ibid.*

¹² See for example: J. O'Brien, *In Defense of the Mystical Body: Giovanni da Legnano's Theory of Reprisals*, in «Roman Legal Tradition», I (2002), p. 25-26 and p. 28.

met.¹³ The first condition is that of *superioris auctoritas* or the authority or consent of a superior. Second, the superior must intervene «*ex justa causa*», for a just cause.¹⁴

The rationale for this decision is set out in the next paragraph where Bartolus describes how he believes that the «*jus concedendi repraesalias*», the right to grant reprisals, does not derive from *jus civile, vel canonicum*, but instead «*jure divino [...], et de jure gentium, quidam permittunt bella licita*».¹⁵ He adheres to the dominant late medieval interpretation, according to which man-made or human law prohibits reprisal. He does nonetheless justify the use of reprisal by relying on two of the «higher laws», divine law and the *jus gentium*.¹⁶ The waging of *bella licita*, lawful or just wars, is permitted by these higher norms if three criteria – as simplified and standardised by Thomas Aquinas in the thirteenth century – are met.¹⁷ Bartolus already mentions these three conditions – the authority of a superior, a just cause and righteous intention – in sub-question one of quaestio one (Q 1.1) of his treatise.¹⁸ From the application of two of the three just war criteria to reprisal, one may infer that Bartolus assimilates or equates these two concepts.¹⁹ Further along in *De Repraesaliis*, he explicitly refers to this analogy or

¹³ See for example: C. Woolf, *Bartolus of Sassoferrato: His Position in the History of Medieval Political Thought*, Cambridge 1913, p. 205; J. von Elbe, *The Evolution of the Concept of the Just War in International Law*, in «American Journal of International Law», XXXIII (1939), p. 671; H. Spiegel, *Origin and Development of Denial of Justice*, cit., p. 70.

¹⁴ Quaestio 1.2.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ See for example: O. Condorelli, *Bartolo da Sassoferrato (1313/14–1357)*, cit., p. 165-166; J. Giltaij, *Roman Law and the Causa Legitima for Reprisal in Bartolus*, in «Fundamina», XX (2014), p. 355; J. O'Brien, *In Defense of the Mystical Body*, cit., p. 30; E. Nys, *Les Origines du Droit International*, cit., p. 69; H. Spiegel, *Origin and Development of Denial of Justice*, cit., p. 70; C. Woolf, *Bartolus of Sassoferrato*, cit., p. 149 and p. 206.

¹⁷ See for example: D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law*, cit., p. 447; G. Reichberg, *Thomas Aquinas (1224/5–1274)*, in D. Brunstetter - C. O'Driscoll (eds), *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century*, London 2018, p. 50; P. Haggemacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, Paris 1983, p. 12, p. 14, p. 36 and p. 165; J. von Elbe, *The Evolution of the Concept of the Just War in International Law*, cit., p. 669.

¹⁸ Quaestio 1.1. See for example also: D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law*, cit., p. 447; G. Reichberg, *Thomas Aquinas (1224/5–1274)*, cit., p. 55; J. von Elbe, *The Evolution of the Concept of the Just War in International Law*, cit., p. 669.

¹⁹ See for example also: F. Cheyette, *The Sovereign and the Pirates*, cit., p. 61; O. Condorelli, *Bartolo da Sassoferrato (1313/14–1357)*, cit., p. 165; F. Hohl, *Bartolus a Saxoferrato*:

parallel, when he states that «to grant reprisals is to declare war» (Q 3.2) and that «granting reprisals is like declaring a certain particular war» (Q 6.4).²⁰ Bartolus thus provides a theoretical justification for the practice of reprisal by fitting it into the framework of the just war doctrine.

With the case of Powlett in mind, it is necessary to pause here and draw attention to a remarkable contrast between reprisal theory and practice. Modern historians have ascertained that historic reprisal cases almost always occurred in times of peace, as the courts or authorities in the wrongdoer's polity had to be accessible to the victim of the initial wrong.²¹ Reprisal was thus a peacetime remedy, despite the seemingly contrary nature of Bartolus's theoretical discourse based on the notion of just war. Again with the case of Powlett in mind, reprisal must thus be distinguished from what has generally been called privateering in modern literature.²² It is admittedly technically incorrect to apply the term «privateering» to actions carried out before the second half of the seventeenth century, because it only appears in the English language in the 1650s.²³ It will nevertheless be used in this chapter due to a lack of a better English word to describe this practice. «Privateering» was a wartime activity whereby private individuals obtained a commission from their authorities which allowed them to capture prizes or enemy property.²⁴ Privateers' unlimited right to capture prizes was recognised as one of the *jura belli* or rights of war.²⁵ The holder of a reprisal letter, on the other hand, could not seize an indefinite amount of property from

Tractatus Repraesaliarum. Seine Bedeutung für die Entwicklungsgeschichte des Repraesalienrechts, PhD diss. Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn 1954, p. 23; A. Sereni, *The Italian conception of international law*, cit., p. 101; C. Woolf, *Bartolus of Sassoferrato*, cit., p. 204; H. Spiegel, *Origin and Development of Denial of Justice*, cit., p. 70.

²⁰ Quaestio 3.2 and 6.4. See for example also: P. Haggenmacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, cit., p. 117-118.

²¹ See for example: N. Rodger, *The Law and Language of Private Naval Warfare*, in «The Mariner's Mirror», C (2014), p. 6-7; E. Nys, *Les Origines du Droit International*, cit., p. 73; R. Lesaffer, *Grotius on Reprisal*, cit., p. 332.

²² For more on privateering, see for example: K.R. Andrews, *Elizabethan Privateering: English Privateering during the Spanish War, 1585-1603*, Cambridge 1966.

²³ See for example: J. Coakley, «The Piracies of Some Little Privateers»: *Language, Law and Maritime Violence in the Seventeenth-Century Caribbean*, in «Britain and the World», XIII (2020), p. 7-8 and p. 14-15; C. Pestana, *Early English Jamaica without Pirates*, in «The William and Mary Quarterly», LXXI (2014), p. 332-334.

²⁴ See for example: R. Lesaffer, *Grotius on Reprisal*, cit., p. 332; J. Wink - L. Sicking, *Reprisal and Diplomacy*, cit., p. 55.

²⁵ See for example: R. Lesaffer, *Grotius and Reprisal*, cit., p. 332.

the citizens of the other polity. As reprisals were a remedy, they were subject to a proportionality requirement.²⁶

Bartolus explores the first condition for a lawful reprisal, that of *superioris auctoritas*, in the third *quaestio* (Q 3) of *De Repraesaliis*. He states that only he who does not have a superior may declare a just war. The granting of reprisals is equivalent to declaring war, which means that only he who does not have a superior may authorise reprisals (Q 3.2).²⁷ This essentially means that only the relevant authorities of an independent polity are entitled to grant reprisal letters. The extensive debate on the distinction between *de facto* and *de jure* independence in fourteenth-century Italy and Bartolus's *civitas sibi princeps* maxim falls outside the scope of this chapter as it is not pertinent for Powlett's case.²⁸

The existence of *auctoritas superioris* alone does not make a reprisal legitimate. As mentioned above, a second condition – that of the just cause – must also be observed. This requirement is thus concerned with causality or the reason why a superior authority may legitimately grant a reprisal letter to a petitioner. Bartolus refers to it with the word *injustitia*. In the third subsection of *quaestio* one (Q 1.3), for example, he writes that in cases concerning the granting of reprisals, it must be considered whether an injustice has been done or justice has been denied (*injustitia facta, seu justitia denegata*).²⁹ *Injustitia* or injustice has two meanings in the context of *De Repraesaliis*. As explained by Wampach, it first refers to the «initial injustice», the wrong done by a foreigner to a private individual, the subsequent reprisal petitioner.³⁰ This *injustitia* triggers the whole procedure, at the end of which the individual's superior authority may or may not grant a reprisal. Bartolus does not explicitly discuss its nature but based on other indirect references in his treatise, it has been established that the «initial injustice» includes wrongs or injuries (*injuriae*) resulting from delicts (torts) as well as

²⁶ See for example: F. Hohl, *Bartolus a Saxoferrato*, cit., p. 123; M. Schrödl, *Das Kriegsrecht des Gelehrten Rechts im 15. Jahrhundert: Die Lehren der Kanonistik und der Legistik über De bello, de represaliis, et de duello*, Hamburg 2006, p. 211; C. Wampach, *Armed Reprisals from Medieval Times to 1945*, cit., p. 68.

²⁷ *Quaestio* 3.2. See for example also: M. Keen, *The Laws of War in the Late Middle Ages*, cit., p. 69; C. Wampach, *Armed Reprisals from Medieval Times to 1945*, cit., p. 65.

²⁸ For more on this debate, see for example: M. Ryan, *Bartolus of Sassoferrato and Free Cities*, in «Transactions of the Royal Historical Society», X (2000), p. 65-89.

²⁹ *Quaestio* 1.3.

³⁰ C. Wampach, *Armed Reprisals from Medieval Times to 1945*, cit., p. 66.

crimes, such as the non-payment of a debt, and robbery and theft.³¹

As signified in previous publications, Bartolus does however expressly comment on the extent or seriousness of the «initial injustice».³² In the fourth sub-question of *quaestio* two (Q 2.4), he warns that the «*remedium repraesaliarum*» should not be granted «*pro modico*», for something small.³³ Two reasons are provided for this statement. Firstly, the «*remedium repraesaliarum*» is «*odiosum*», odious or troublesome.³⁴ It is conceivable that he made this appraisal while considering the potential danger of counter-reprisals and the fact that reprisals were commonly executed against the wrongdoer's compatriots, who were innocent of the latter's deeds. As for the second reason, Bartolus returns to the question of reprisals' legitimacy, as discussed above, by writing that this remedy «*est subsidiarium contra jus commune*».³⁵ As according to his reasoning, reprisals are prohibited by the *jus commune* but allowed by the *jus gentium*, they are not a normal remedy, but only a subsidiary and last resort remedy.³⁶ This perception is confirmed in *quaestio* five of his treatise (Q 5.3), where it is noted that «*repraesaliae sunt quoddam remedium extraordinarium*», they are a special remedy. The underlying cause, trigger or «initial injustice» thus had to be sufficiently serious in order to justify a request for reprisal, due to this remedy's exceptional and last resort nature.

The «initial injustice» does however not constitute a just cause for the granting of a reprisal. To identify the *causa justa*, it is necessary to examine the second meaning of *injustitia* in the context of *De Repraesaliis*. From *quaestio* one (Q 1), one may deduce that this second meaning pertains to an injustice committed by the polity of the individual responsible for the «initial injustice». Indeed, Bartolus argues that the independent polity in question can only authorise a reprisal when there has been a denial of

³¹ See for example: F. Chayette, *The Sovereign and the Pirates*, cit., p. 55 and p. 60; M. Schrödl, *Das Kriege-recht des Gelehrten Rechts im 15. Jahrhundert*, cit., p. 215.

³² See for example: P. Haggemacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, cit., p. 170; C. Wampach, *Armed Reprisals from Medieval Times to 1945*, cit., p. 66; C. Woolf, *Bartolus de Sassoferrato*, cit., p. 206.

³³ See for example also: A. Vanderpol, *La Doctrine Scolastique du Droit de Guerre*, Paris 1919, p. 74.

³⁴ *Quaestio* 2.4. See for example also: P. Haggemacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, cit., p. 170; A. Sereni, *The Italian conception of international law*, cit., p. 99-100; A. Vanderpol, *La Doctrine Scolastique du Droit de Guerre*, cit., p. 74.

³⁵ *Quaestio* 2.4.

³⁶ See for example: M. Keen, *The Laws of War in the Late Middle Ages*, cit., p. 219-220.

justice, «*quia denegavit justitiam*».³⁷ He first mentions that it seems that reprisals are lawful, «when the country and people who were required to do justice, have neglected to do it». In the next paragraph, he further clarifies his reasoning by stating that «the cause is considered to be legitimate if the lord, country, or people required to do justice, has done nothing».³⁸ So according to Bartolus, there is a just cause for a reprisal authorisation when the polity of the wrongdoer or perpetrator commits an injustice by neglecting or refusing to do justice to the victim of the initial wrong. In short, the *causa justa* for a reprisal is a denial of justice.³⁹ Bartolus thus conceives of a reprisal as an individual legal remedy which is applicable at the level of the polity or *civitas*.⁴⁰ A reprisal letter is granted by a superior polity to one of its citizens – the victim of the «initial injustice» – against another superior polity for a denial of justice. The reprisal may be executed against all the compatriots of the foreign perpetrator of the «initial injustice», as they are all members of the polity that has denied justice.

In *quaestio* two (Q 2), Bartolus determines that as a general rule, a denial of justice can only exist when the victim of the «initial injustice», the petitioner, has exhausted all local remedies in the polity of the perpetrator or wrongdoer.⁴¹ This means that the reprisal petitioner who has suffered the «initial injustice» or wrong at the hands of a foreigner must first approach the foreign authorities with jurisdiction over this wrongdoer. As detailed by Fedele and Wampach, Bartolus distinguishes two kinds of denial of justice.⁴² There are instances characterised by delay, whereby both the courts and the highest political authority of a polity remain inactive and refrain from rendering a judgment. There is also a denial of justice – «in the proper sense» according to one modern scholar – when a judge or court announces or does something against justice, «*contra justitiam*», and there is no means

³⁷ Quaestio 1.1.

³⁸ Quaestio 1.2.

³⁹ See for example also: M. Schrödl, *Das Kriegerrecht des Gelehrten Rechts im 15. Jahrhundert*, cit., p. 215; H. Spiegel, *Origin and Development of Denial of Justice*, cit., p. 63-64 and p. 70.

⁴⁰ J. Giltaij, *Roman Law and the Causa Legitima for Reprisal in Bartolus*, cit., p. 352.

⁴¹ Quaestio 2.1 and 2.3. See for example also: P. Haggmacker, *Grotius et la doctrine de la guerre juste*, cit., p. 169; M. Keen, *The Laws of War in the Late Middle Ages*, cit., p. 219-220.

⁴² Quaestio 2.3. D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law*, cit., p. 574-575; C. Wampach, *Armed Reprisals from Medieval Times to 1945*, cit., p. 66.

of appeal (Q 2.3).⁴³ In other words, an unjust judgment which cannot be challenged before a higher authority likewise constitutes a denial of justice.

With Powlett's case in mind, it is necessary to briefly touch on one more element which is largely missing from *De Repraesaliis*. Historic reprisal cases were rarely only influenced by legal considerations. The polities in question also frequently had to take into account a range of political, diplomatic, and commercial factors. This explains why, both before and after the occurrence of a denial of justice, the victim's polity often directly addressed that of the perpetrator by means of one or more official «letters of request» or «letters interpository». These produced diplomatic pressure of varying intensity and sometimes brought about the satisfactory resolution of a case before a reprisal was actually granted or executed.⁴⁴

3. *Reprisal Practice – Robert Powlett's Case*

Archival sources indicate that people involved in late medieval and early modern reprisal cases were often merchants or individuals who were otherwise engaged in trade and commerce, investors for example. Furthermore, both the commission of the initial injustice and the execution of reprisals frequently occurred at sea.⁴⁵ In this sense, Powlett's case is a standard example, as the initial injustice indeed occurred at sea and its victims were merchants.

As already mentioned in this chapter's introduction, the judges of the English admiralty court became closely involved in Powlett's case. As opposed to most courts in early seventeenth-century England, the latter did not apply the common law. It was a specialist and prerogative court, which was chiefly guided «by the rules of the civill law» or «European civil law procedures».⁴⁶ Before the outbreak of the English Civil Wars (1642-1651),

⁴³ Quaestio 2.3. M. Schrödl, *Das Kriegsrecht des Gelehrten Rechts im 15. Jahrhundert*, cit., p. 217.

⁴⁴ See for example: M.-C. Chavarot, *La pratique des lettres de marque*, cit., p. 80; J. Wink - L. Sicking, *Reprisal and Diplomacy*, cit., p. 59-60.

⁴⁵ See for example: M.-C. Chavarot, *La pratique des lettres de marque*, cit., p. 54; J. Wink - L. Sicking, *Reprisal and Diplomacy*, cit., p. 53-54.

⁴⁶ TNA, SP 16/385 f. 97 - Sir Henry Marten to Sec. Coke, 9 March 1637-8 (State Papers Online); G. Steckley, *Merchants and the Admiralty Court during the English Revolution*, in «American Journal of Legal History», XXII (1978), p. 1174.

its judges were almost always civilians. Like Bartolus almost three centuries earlier, they were thus civil lawyers who had studied the *jus commune* either on the continent or at Oxford or Cambridge.⁴⁷

According to a statute passed under Richard II (r. 1377-1399), the admiralty court had jurisdiction over «things done upon the sea».⁴⁸ It dealt with a wide range of issues, including privateering and reprisal cases, and other maritime and commercial issues. Unsurprisingly, the parties who appeared before it were often foreign merchants or seamen.⁴⁹ As pointed out by Wijffels, the admiralty court judges thus frequently considered «questions of international law *avant la lettre*».⁵⁰

The next two examples demonstrate how they relied on Bartolus when pondering questions relating to the law of reprisal. The first example can be found in the papers of Sir Julius Caesar (c. 1558-1636), an influential civilian who served as admiralty court judge from 1584 until 1606, during the reigns of Elizabeth I (r. 1558-1603) and James I (r. 1603-1625).⁵¹ Shortly after Caesar was appointed to the court, the Lord Treasurer requested his advice on the case of «Peter Chamberlaine and others French merchantts». They claimed to have been denied justice in England after having been robbed at sea by an Englishman called John Wallis. At the end of a lengthy description of the English proceedings, Caesar determines that as «there hath benne noe breach or want of justice in the said cause, the ffrrench king cannot grannt licence or reprisalls to sease uppon the shippes and goods of such English merchantts as trafficque into ffrance». This conclusion is followed by the following reference: «*Represaliae tunc solummodo concedi possunt quando civitas vel regnum sub quo vel qua est persona debitrice vel delinquens requisita vel requisitum justiciam facere recusat. Bartolus num. 1 et 2. in*

⁴⁷ For more about the English civilians, see for example: D. Coquillette, *The Civilian Writers of Doctors' Commons, London: Three Centuries of Juristic Innovation in Comparative, Commercial and International Law*, Berlin 1988.

⁴⁸ See for example: G. Steckley, *Merchants and the Admiralty Court during the English Revolution*, cit., p. 141.

⁴⁹ See for example: A. Wijffels, *Julius Caesar's Notes on the Status of POWs*, in «Legal History Review», LXV (1997), p. 351-364; G. Steckley, *Merchants and the Admiralty Court during the English Revolution*, cit., p. 137-147.

⁵⁰ A. Wijffels, *Jus Gentium in the Practice of the Court of Admiralty around 1600*, in A. Lewis - D. Ibbetson (eds), *The Roman Law Tradition*, Cambridge 1994, p. 129.

⁵¹ For more about Sir Julius Caesar, see for example: L. Hill, *Bench and bureaucracy: the public career of Sir Julius Caesar, 1580-1636*, Stanford 1988; W. Senior, *The judges of the high court of admiralty*, cit., p. 337.

rubrica ut non fiant pignorat).⁵² Even though Caesar's phraseology does not completely match that of *De Repraesaliis*, he does rely directly and expressly on Bartolus's theory to argue that the French king should not grant a reprisal against the English in this case.

A possibly even better example of how *De Repraesaliis* was read and used by the early modern English civil lawyers is provided by an undated document entitled «In which cases may reprisals be granted?».⁵³ As it is included in Caesar's notes, he was probably the person who penned it down in rather clumsy Latin.⁵⁴ One may however derive that Caesar was not writing down his own words but those of Sir Daniel Dun (d. 1617), an advocate who also became admiralty court judge later in the reign of James I.⁵⁵ It seems to consist of a summary of parts of *De Repraesaliis*, whereby several of its important sections on superior authority and just cause are copied verbatim. These two examples thus clearly indicate that the English civilians on the admiralty bench knew and read *De Repraesaliis* and applied its principles to actual cases.

Powlett's case originates in the year 1630, during the so-called Second Anglo-Spanish war (October 1625-November 1630). On the 9th of July of this year, captain Henry Hastings is granted a privateering commission against the Spanish by the relevant English authorities for a man of war called the Dove of Minehead.⁵⁶ The merchant Robert Powlett, who was also «his Majesties customer and comptroller of the ports of Bridgwater and Minehead», owns a principal share in this ship.⁵⁷

In December 1630, the Dove finds itself in the vicinity of the Madeira islands when its crew manages to seize what is described in the sources as a

⁵² British Library (BL), Lansdowne MS 157/172 folio 384-385 - An extract of Sir Julius Caesar's answer to the Lord Treasurer, concerning the complaint of Peter Chamberlaine and others of a robbery done on them at sea, and yet no justice obtained, 16 October 1584, f. 385.

⁵³ BL, Lansdowne MS 130 folio 133v-134v - *In quibus casibus concedi possint represaliae?*.

⁵⁴ For more about Julius Caesar's notes, see for example: A. Wijffels, *Julius Caesar's Notes on the Status of POWs*, cit., p. 349-372.

⁵⁵ For more on Sir Daniel Dun, see for example: R. Helmholz, *The Profession of Ecclesiastical Lawyers: An Historical Introduction*, Cambridge 2019, p. 133-138; W. Senior, *The judges of the high court of admiralty*, cit., p. 338.

⁵⁶ TNA, HCA 25/226 - register of commission of reprisal (1628-1629). This folder also includes the commissions awarded in the year 1630.

⁵⁷ TNA, SP 84/155/121 Folio 270 - Note of losses suffered by Powlett and others, 29 December 1639. Variations on Powlett's surname include: Pawlett, Pawlet, Pollett, Paulett, Paulet and Poulet.

«rich Portugall prize», in other words, a Portuguese ship with a very valuable cargo.⁵⁸ Until 1640, the crowns of Portugal and Spain were united, so the commission granted to the Dove's crew also allowed for the seizure of Portuguese ships.⁵⁹ Shortly afterwards however, the Dove itself is attacked by «a shipp of very great force called the St Peeter of Rotterdam».⁶⁰ The Dutch captain and crew of the St Peeter violently steal both the Dove and the valuable Portuguese ship and sail them to Rotterdam in the Dutch Republic.⁶¹ Powlett's case will thus involve the English and Dutch authorities. In the 1630s, these were no longer the close allies of the previous century, but they were nevertheless still at peace with each other.⁶²

When applying Bartolus's theory to these facts, it is not difficult to identify the underlying cause of this reprisal case. The initial injustice clearly consists of the violent capture of the two ships, the Dove and the Portuguese prize. The requirement that a reprisal should not be granted *pro modico* is likewise easily met in this case. Early modern ships were expensive to build and equip and the cargo of the Portuguese prize did moreover consist of «fish, salt, tobacco, barbarie hydes, spanish wines ffiggs costly ffeathers, peeces of eight in greate quantity and two smale barrills of amber greece», goods worth thousands of pounds.⁶³ Furthermore, despite the fact that the St Peeter apparently attacked while flying a false flag, it did not appear to have been challenging to identify the perpetrators as citizens of the Dutch

⁵⁸ TNA, SP 16/341 f. 10 - List of divers of his Majesty's subjects who have received loss by the subjects of the States of the United Provinces within ten years last past, [undated] [1636?] (State Papers online); TNA, SP 84/155/76 Folio 160 - Dr. T. Rives - certificate on Powlett's case, and another copy, 1639 June 3.

⁵⁹ See for example: S. Conca Messina, *A History of States and Economic Policies in Early Modern Europe*, transl. by S. Christopher, London 2019, p. 141.

⁶⁰ TNA, SP 16/204 f. 25 - Petition of Robert Pawlet and John Norris, Comptrollers of Customs at Bridgewater and Minehead, to the Lords of the Admiralty, 6 December 1631 (State Papers Online); TNA, SP 16/204 f. 117 - Robert Powlett to Lord Treasurer Weston Urges the great injustice done him by the Dutch in reference to his ship, taken by the St. Peter, of Rotterdam, Capt. Michael Cornelius T'Kint, Dec. 20/30 1631.

⁶¹ TNA, SP 84/145/73 Folio 221 - Account of damages suffered by Robt. Powlett in 1630, and 2 other papers (ff. 226, 227), 1632; TNA, SP 16/413 f. 228 - Petition of Robert to the King, [Feb.] 1638-9 (State Papers online).

⁶² See for example: A. Poot, *Crucial years in Anglo-Dutch relations (1625-1642): The political and diplomatic contacts*, Hilversum 2013, p. 11-147.

⁶³ TNA, SP 84/155/76 Folio 160 - Dr. T. Rives - certificate on Powlett's case, and another copy, 1639 June 3.

Republic.⁶⁴ It may equally already be observed that Bartolus's first condition for the granting of a lawful reprisal has been met, as both England and the Dutch Republic were clearly independent or superior polities.

By May 1631, Powlett has begun petitioning the Dutch authorities with jurisdiction over the perpetrators, because at this point his case is pending in the admiralty court in Rotterdam. Also in 1631, we see the start of an extensive correspondence at different levels. Letters are going back and forth between Powlett and a variety of English officials, including several in the English Admiralty and admiralty court in London. English officials also try to obtain redress for Powlett through diplomatic channels by contacting Dutch officials.

The best example of the importance of diplomacy for Powlett's case appears on the 24th of May 1631 when the English king, Charles I (r. 1625-1649), writes a first letter of request. It is addressed to the Dutch States General, the highest political body in the polity of the perpetrators, and it requests them «speedilie to make full satisfacion, and restitution unto our said subject Robert Powlett and companie, for the unsufferable losse, and damadges, which they have susteyned by your subjects [...]».⁶⁵ After king Charles's letter of request, the Dutch admiralty court passes two provisional sentences in late August and late November of 1631, which are both decided in favour of the crew of the *St Peeter* and transfer most of the cargo of the Portuguese prize to them.⁶⁶

After the publication of these two judgments, which are thus not yet definitive, Powlett believes that a denial of justice has already occurred and requests assistance from Sir Edward Nicholas (1593-1669), secretary to the English Admiralty and clerk of the privy council. Powlett asks Sir Nicholas whether he would «bee pleased to joyne with the rest of my worthy friends, in the procuring of letters of reprisall».⁶⁷ At least some of these «worthy friends» to whom Powlett refers in this letter are Nicholas

⁶⁴ TNA, SP 84/150/18 Folio 47 - Charles I to the States General - French and English, July 31 1635.

⁶⁵ Parliamentary Archives (PA), HL/PO/JO/10/14/7/3441 - Copy of letter from the King to the States General, 24 May 1631; TNA, SP 84/150/18 Folio 47 - Charles I to the States General - French and English, July 31 1635.

⁶⁶ TNA, SP 16/230 f. 63 - statement in the nature of a brief of the facts in the case of Nicholas Polhill and Robert Powlett, undated; TNA, SP 16/203 f. 93 - Robert Powlett to Nicholas, Nov. 21 1631 (State Papers online).

⁶⁷ TNA, SP 16/204 f. 114 - Robert Powlett to Nicholas, Dec. 19/29 1631 (State Papers online).

Polhill and his unnamed partners. These men's ships and cargoes became victims of the crew of the *St Peeter* in the same month as the *Dove* and the Portuguese prize were stolen.⁶⁸ From 1632 until early 1637 their cases are essentially dealt with together.

Powlett argues that a denial of justice has occurred for three reasons. Firstly, the Dutch admiralty court's dealings are characterised by a lack of judicial impartiality and independence. Secondly, the court has failed to observe the established procedural rules in terms of the making of inventories and the demanding of security or caution, etc. Finally, he complains that the Dutch judges «have delayed us from day to day» in other words, that there has been an unjustified delay in the dispensing of justice or in passing the definitive sentence.⁶⁹ Powlett thus invokes Bartolus's two kinds of denial of justice, delay and proceedings and decisions «*contra justitiam*».

In England, Sir Henry Marten, the English admiralty court judge in the 1630s, writes a report on Polhill's case in late 1632. As Polhill's and Powlett's cases had been joined together by late 1632, Marten's findings are equally applicable to Powlett's case. In his report, Marten focuses on Powlett's second complaint, the violation of procedural rules by the Dutch admiralty court and concludes with «I see noe other remedy left to the petitioner».⁷⁰ In other words, Marten is of the opinion that Polhill and Powlett have exhausted the domestic remedies in the Dutch Republic and that there has been a denial of justice. He then recommends that King Charles, Polhill's and Powlett's «*souvraine doe by his gracious letters to the states interpose for satisfacion to bee given to his subject the petitioner, by a day to bee prefixed which day past, and noe satisfacion yeielded then letters of reprisall to bee grantedt accordinge to the law and practise of nations, yf reason of state will soe permitt*».⁷¹ Two elements may be deduced from this quote. Firstly, according to the admiralty judge, the king – not parliament – has the prerogative to decide whether or not a petitioner should be awarded a reprisal

⁶⁸ TNA, SP 16/280 f. 125 - Letters of Marque to be passed under the great seal recite certificate of Sir Henry Marten of the loss sustained by Nicholas Polhill and his partners at sea on the 4th January 1630, undated (State Papers online).

⁶⁹ TNA, SP 16/225 f. 111 - Arguments and, reasons of Nicholas Pollhill and Robert Powlett why they refuse to proceed to definitive sentence before the Admiralty of Rotterdam, Nov. 20 1632.

⁷⁰ TNA, SP 84/145/56 Folio 174 - Marten - report on case of Nicholas Polhill, 8 December 1632.

⁷¹ TNA, SP 84/145/56 Folio 174 - Marten - report on case of Nicholas Polhill, 8 December 1632.

letter. Most sixteenth- and seventeenth-century English civilians subscribed to Sir Thomas Smith's (1513-1577) opinion in *De Republica Anglorum*, that «the Monarch of Englande, King or Queene, hath absolutelie in his power the authoritie of warre and peace».⁷² In Daniel Dun's summary of *De Repraesaliis*, one finds the sentence «*repraesaliae instar belli sunt*», or reprisals are the equivalent of war, followed by a reference to Bartolus.⁷³ The inclusion of this statement shows how English civil lawyers did accept and adopt Bartolus's equation of war and reprisal. As King Charles had the right to declare war, he also had the right to grant reprisal. Secondly, Marten's reference to «yf reason of state will soe permitt» again indicates how the granting of reprisals is influenced by political and diplomatic considerations.

As recommended by Sir Henry Marten, King Charles sends a second letter of request to the Dutch States General, but he only does so on the 31st of July 1635.⁷⁴ That is about two and a half years after Marten's initial report. Charles points out how after the 1631 letter of request, Powlett «nowe againe resorte unto us, as his sovereigne, most humble praying letters of reprizall against you and your subjects, according to the law and practize of nations, being otherwise without all possibillitie to recover his right». In this sentence we find a reference to the fact that reprisals are part of the *jus gentium*, and another reference to the fact that reprisals are a last resort measure. Further down in his letter, Charles essentially gives the States General an ultimatum, by saying that if no reparation is made to Powlett within a month after receipt of his letter, he is «determined without any further delay, to grante unto our said subject Robert Powlett, letters of reprisall under our greate seale». Charles ends his letter with the statement that if he were to grant Powlett his reprisal letter, he would not in the least desire to «prejudice the league and amitie which is established betwixt us and our kingdomes, and you and your subjects but rather to preserve and maynetaine the same». This emphasis on the king's desire to protect peaceful relations between England and the Dutch Republic again confirms that reprisals are a peacetime measure, as opposed to privateering.

⁷² Book II, Chapter 3 «Of the Monarch King or Queene», Th. Smith, *De republica Anglorum. The maner of gouvernement or policie of the realme of England*, London, Printed by Henrie Midleton for Gregorie Seton, 1583, p. 43. See for example also: A. Wijffels, *Julius Caesar's Notes on the Status of POWs*, cit., p. 352-353.

⁷³ BL, Lansdowne MS 130 folio 133v-134v - *In quibus casibus concedi possint repraesaliae?*, 133v.

⁷⁴ TNA, SP 84/150/18 Folio 47 - Charles I to the States General - French and English, July 31 1635.

A letter of December 1635 to the English ambassador in the Dutch Republic subsequently indicates that Charles's ultimatum to the States General has been ignored and that justice in Powlett's case has now been «manifestly denied or rather deluded and so longe delayed», another reference to the very important requirement of denial of justice.⁷⁵ In early 1637, Polhill and Powlett end their joint efforts to obtain redress, probably due to an argument. Polhill, but not Powlett, is then granted a reprisal letter in late November of the same year.⁷⁶

Finally, in early April 1640, more than 10 years after the initial wrong was committed, King Charles orders his attorney general, Sir John Bankes, to «forthwith prepare a bill fitt for our Royall signature conteyneinge a grannt of letters of reprisall unto our said subject Robert Powlett».⁷⁷ Less than two months later however, Powlett dies.⁷⁸ His family members unsuccessfully pursue the case all the way through the English Civil Wars and the Commonwealth period, until in the early years of the Restoration, Powlett's widow petitions King Charles II (r. 1660-1685) to grant her «letters of reprisall according to the directions and grant of your Majesties royall father».⁷⁹

⁷⁵ TNA, SP 16/303 f. 222 - Sec. Coke to Sir William Boswell, Dec. 11 1635 (State Papers online).

⁷⁶ TNA, SP 16/280 f. 125 - Letters of Marque to be passed under the great seal recite certificate of Sir Henry Marten of the loss sustained by Nicholas Polhill and his partners at sea on the 4th January 1630, undated (State Papers online).

⁷⁷ TNA, SP 84/164/54 Folio 82 - Charles I to Sir John Banks, attorney General; Authorising preparation of letters of reprisal to be issued to Robert Powlett following attack by the Dutch, 28 March 1640.

⁷⁸ TNA, SP 16/488 f. 169 - Articles headed «Satisfactory reasons to all Nations why the Parliament have ordered letters of Reprisal against the Dutch declared by the House of Parliament», (Jan. 26.) 1642 (State Papers online).

⁷⁹ TNA, SP 84/164/57 Folio 84 - Ann Powlett to Charles II. Requests satisfaction for losses sustained by her husband (f. 82), June 1661.

CONFLITS ET FRONTIÈRES

Pierre-Anne Forcadet

*Arbitrage, justice internationale et souveraineté
au XIII^e siècle*

ABSTRACT: Before the advent of the Bodinian notions of sovereignty and legislative power, the exercise of justice was the most important prerogative of public authority throughout the Middle Ages. This paper, which is based on a study of the archives of the French royal court in the thirteenth century, aims to show that justice can be seen as a source in its own right of the international law emerging in the late medieval period. The numerous judicial sources, to which arbitrations and other modes of conflict resolution can be added, testify to an early notion of sovereignty based on the judicial system. In this system, litigants had an important role to play, including foreigners to the kingdom of France who frequently plead before the royal court.

« Les seules richesses des gouvernants doivent être la justice et l'équité »
Confucius

« On tient les gens par tout ce qu'on leur donne »
Christian Bobin

Le sujet particulièrement riche et exigeant de cet ouvrage impose en préliminaire de modestement poser quelques enjeux méthodologiques, thématiques et historiographiques utiles pour le champ que nous nous proposons d'investir. Placer le raisonnement « avant l'État » fait courir un risque, évidemment calculé, de téléologie. Comme il l'a été démontré magistralement avec le concept d' « ordre juridique », il peut être utile, voire indispensable, d'employer des concepts anachroniques¹. La question de l'existence d'un État ou justement d'un « ordre » médiéval a nourri une vaste bibliographie²,

¹ N. Laurent-Bonne - X. Prévost (dir.), *Penser l'ordre juridique médiéval et moderne*, Paris, 2016.

² Cf. en dernier lieu F.F. Martin, *Indéfinir l'État, redéfinir le droit : sur quelles conceptions de l'État et du droit l'idée d'un État médiéval repose-t-elle ?*, in P. Bonin et al. (dir.) *Formes et doctrines de l'État. Dialogue entre histoire du droit et théorie du droit*, Paris, 2018, p. 49-63. Plus généralement, voir les vastes avancées du programme CNRS sur la Genèse de l'État moderne, en particulier J.-P. Genet (dir.), *État moderne : Genèse, bilan et perspectives*, Paris 1990 et A. Gouron (dir.), *Renaissance du pouvoir législatif et genèse de l'État*, Montpellier, 1988.

en dernier lieu historiographique, en particulier en Italie³. Sans revenir en détail sur ce débat, mais en tentant de le nourrir avec quelques modestes éléments du XIII^e siècle français, notre postulat est qu'il existe ce que Michel Senellart appelle une « demande d'État »⁴ ou les prémisses de ce que Francesco di Donato désigne comme une « civilisation étatique »⁵.

L'autre grand thème abordé est le droit international. Presque indissociable de l'État moderne, qui paraît à première vue sa condition *sine qua non*, il constitue donc un champ relativement neuf en matière historique, en particulier à l'époque médiévale et en langue française⁶. Le droit inter-

³ Cf. les travaux d'Emanuele Conte et son analyse sur ceux notamment de Paolo Grossi, nuanciant l'idée d'un droit sans État résultant de la volonté populaire : E. Conte, *Droit médiéval. Un débat historiographique italien*, in « Annales. Histoire, Sciences Sociales », LVII-6 (2002), p. 1593-1613 et Id., *L'État au Moyen Âge : le charme résistant d'un questionnement dépassé*, in P. Bonin et al. (dir.), *Formes et doctrines de l'État, op. cit.*, p. 123-136. Cf. également la réflexion sous un autre angle E. Conte - L. Mayali - B. Pasciuta, *Constitution*, in E. Conte - L. Mayali (dir.), *A Cultural History of Law in the Middle Ages*, London-New York-Oxford-New Delhi-Sydney, 2019.

⁴ M. Senellart, *Les arts de gouverner. Du regimen médiéval au concept de gouvernement*, Paris, 1995, p. 146 : « Nous allons voir que, contrairement à l'idée reçue selon laquelle l'éthique royale exposée par les clercs traduirait une négation du politique, elle répond, dans le contexte, exceptionnel sans doute, du règne de Saint Louis, à une *demande d'État* : de quel discours l'État a-t-il besoin pour affirmer sa transcendance par rapport au corps social ? À cette demande de transcendance, que les siècles suivants transposeront, sur le plan juridique, en termes de souveraineté, les idéologues royaux apportent une réponse mystique. On se méprendrait gravement en estimant qu'elle reste aux antipodes d'une authentique théorie de l'État. Le rationalisme étatique qui se dégage progressivement des catégories ecclésiales de la communauté de salut n'est pas le contraire de la mystique royale. Il en découle plutôt, comme l'a brillamment démontré Kantorowicz ».

⁵ F. Di Donato, *De la justice politique à la politique de la justice : doctrines et pratiques conflictuelles de la souveraineté dans l'État moderne*, in *Justice et État, Actes du XXIII^e colloque international de l'AFHIP*, Aix-Marseille, 2014, p. 193-210, p. 195 : « Ce phénomène de la civilisation étatique [...] concerne aussi bien la sphère du pouvoir souverain, de l'organisation des fonctions publiques, des institutions politiques et de l'ordre juridique, que la psychologie sociale et individuelle des sujets protagonistes de la vie quotidienne des sociétés aussi bien anciennes qu'actuelles. Ce dernier aspect n'est guère considéré par les spécialistes d'histoire juridique et politique, qui ont généralement tendance à croire que les institutions publiques sont des organismes qui fonctionnent sur un fondement normatif "objectif" ou du moins "objective", qui serait ainsi détaché des pulsions profondes et des désirs plus ou moins enracinés et secrets des êtres humains que ces institutions et leurs normes prétendent (et ont le but) de gouverner ».

⁶ F. Dhondt - R. Cahen - E. Fiochi Malaspina, *L'essor récent de l'histoire du droit international*, in « Clio@Thémis. Revue européenne électronique d'histoire du droit », XVIII (2020), <https://journals.openedition.org/cliiothemis/298>, consulté le 12 avril 2024 ; B. Fassbender - A. Peters (dir.), *The Oxford Handbook of the History of International Law*,

national n'est évidemment pas alors une branche autonome de la science juridique, pourtant florissante, et si l'on peut bien identifier des « nations » différentes dans les universités qui diffusent cette dernière, le Moyen Âge ne raisonne guère en termes national ou international.

« Pluralisme politico-juridique », enfin : le médiéviste est en revanche là en terrain beaucoup plus familier et ce pluralisme est même perçu généralement comme le principal handicap à la conception d'un État moderne, car antérieur à la souveraineté bodinienne et au légicentrisme. Les sources de droit du Moyen Âge sont en effet variées, sans guère d'esprit de système, ni même de positionnement évident ou conscient entre droit canon, droit romain, droit coutumier, droit impérial ou royal, droit municipal et droit féodal, à l'instar d'ailleurs des fondements et caractéristiques du pouvoir politique : temporel ou spirituel, monarchique ou collectif, centralisateur ou non, etc. Si l'on parvient à se départir d'un réflexe téléologique considérant comme inéluctable une unification juridique – ce qui est de plus en plus facile dans le contexte de notre XXI^e siècle⁷ – ce pluralisme médiéval peut être appréhendé comme tout à fait doté d'une rationalité propre⁸. Dans un même ordre d'idées, notre *summa divisio* entre droit privé et droit public n'en est alors qu'à ses balbutiements⁹, ce que nous allons observer en matière de droit international, notamment en ce que les affaires d'héritage peuvent évidemment avoir de lourdes conséquences politiques¹⁰.

Oxford, 2012 ; B. Ancel, *Éléments d'histoire du droit international privé*, Paris, 2017 ; D. Gaurier, *Histoire du droit international. De l'Antiquité à la création de l'ONU*, Rennes, 2014 ; S. Laghmani, *Histoire du droit des gens et des relations internationales*, Paris, 2003 ; Y. Ternon, *Genèse du droit international. Des pères fondateurs aux conférences de La Haye*, Paris, 2016 ; A. Truyol y Serra, *Histoire du droit international public*, Paris, 1999. Ces ouvrages ne consacrent généralement au Moyen Âge qu'une petite partie de leurs propos et analyses.

⁷ V. Lasserre, *Le nouvel ordre juridique. Le droit de la gouvernance*, Paris, 2015.

⁸ A. Boureau, *La religion de l'État. La construction de la République étatique dans le discours théologique de l'Occident médiéval (1250-1350). La raison scolastique I*, Paris, 2006 ; R. Jacob, *La grâce des juges. L'institution judiciaire et le sacré en Occident*, Paris, 2014. Plus généralement sur la rationalité médiévale cf. D. Boquet - P. Nagy, *Sensible Moyen Âge. Une histoire des émotions dans l'Occident médiéval*, Paris, 2015, ainsi que, dans d'autres domaines, respectivement scientifique et philosophique, les travaux des Professeurs Nicolas Weill-Parot et Olivier Boulnois.

⁹ G. Giordanengo, *De l'usage du droit privé et du droit public au Moyen Âge*, in « Cahiers de recherches médiévales », VII (2000), p. 45-66 ; G. Chevrier, *Les critères de la distinction du droit privé et du droit public dans la pensée savante médiévale*, in *Mélanges Le Bras*, Paris, 1966, t. II, p. 841-859.

¹⁰ Cf. les futurs actes d'un colloque international tenu à Tours en 2022 sur *Les noblesses*

Il nous appartient de défendre donc l'idée que, comme Monsieur Jourdain de la prose, le Moyen Âge propose en somme de l'État souverain et peut-être du droit international sans véritablement encore s'en rendre compte. Chris Wickham décrit, dans un même ordre d'idées, les contemporains comme « somnambules » car inconscients des évolutions majeures dont ils sont témoins et, en somme, responsables¹¹. Et, en ce sens, c'est bien la pratique plutôt que la théorie juridique qui nous retiendra, mais en excluant les aspects diplomatiques et des relations internationales, mieux défrichés¹².

C'est en particulier la justice qui retiendra notre attention. Sa place centrale au Moyen Âge est une réalité bien connue, à la fois en tant que vertu, en tant qu'institution et en tant que pouvoir. Il s'agit plus avant de l'étudier comme norme, mais au prisme de la justice royale française à partir des archives de la Cour du roi¹³ dites *Olim*¹⁴, et dans une perspective outrepassant les limites du domaine et du royaume capétiens.

Quelques précisions liminaires sont encore nécessaires pour com-

transnationales en Europe (XII^e-XX^e siècles).

¹¹ C. Wickham, *Somnambules d'un nouveau monde. L'émergence des communes italiennes au XII^e siècle*, trad. J. Dalarun, Paris, 2021.

¹² D. Fedele, *Naissance de la diplomatie moderne (XIII^e-XVII^e siècles). L'ambassadeur au croisement du droit, de l'éthique et de la politique*, Baden-Baden, 2017 ; J.-M. Moeglin - S. Péquignot, *Diplomatie et « relations internationales » au Moyen Âge (IX^e-XV^e siècle)*, Paris, 2017 ; N. Drocourt - É. Schakenbourg (dir.), *Thémis en diplomatie. Droit et arguments juridiques dans les relations internationales*, Rennes, 2017 ; Société des Historiens Médiévistes de l'Enseignement Supérieur Public, *Les relations diplomatiques au Moyen Âge. Formes et enjeux*, Paris, 2010. Il existe, ceci étant dit, de nouvelles pistes potentielles hors du champ classique de la diplomatie, qui seraient intéressantes à analyser sous l'angle du droit international. Le vaste marché des reliques par exemple récemment étudié (M. Gaude-Ferragu, *Le trésor des rois. Sacré et royauté, des rois maudits aux princes de la Renaissance*, Paris, 2022) peut être comparé à l'actuelle diplomatie chinoise du panda, toutes proportions gardées. Les politiques en matière de crédit et d'expulsions des Juifs et prêteurs, d'autre part, peuvent s'analyser au niveau européen et non seulement des royaumes (R. Dorin, *No Return : Jews, Christian Usurers, and the Spread of Mass Expulsion in Medieval Europe*, Princeton, 2023).

¹³ Nous entendons par là l'organe spécifiquement juridictionnel, qui s'émancipe de l'ancienne *curia regis* sous le règne de Saint Louis et prendra le nom communément de Parlement au début du XIV^e siècle. Cf. P.-A. Forcadet, *Conquestus fuit domino regi. Le recours au roi d'après les arrêts du Parlement de Paris (1223-1285)*, Paris, 2018 et en dernier lieu M. Dejoux - P.-A. Forcadet - V. Martin - L. Tuttle, *La justice de Saint Louis. Dans l'ombre du chêne*, Paris, 2024.

¹⁴ *Les Olim ou registres des arrêts rendus par la cour du roi sous les règnes de Saint Louis, de Philippe le Hardi, de Philippe le Bel, de Louis le Hutin et de Philippe le Long*, éd. J.-C. Beugnot, 3 t. en 4 vol., Paris, 1839-1844. Ci-après « Olim ».

prendre et étudier la justice médiévale, à savoir l'abandon de deux puissants biais. Il faut tout d'abord ne pas cantonner la justice à son aspect répressif : au Moyen Âge, comme de nos jours, l'immense majorité des jugements rendus ne traite pas de violence et de crime, mais d'affaires « civiles », de querelles de voisinage, d'héritage ou relevant du terrain professionnel. En transposant au domaine international, il ne faudrait pas considérer que la seule préoccupation est la guerre. De plus, la justice médiévale n'est en rien la « bouche de la loi » que Montesquieu appellera de ses vœux. Elle lui préexiste et même sans doute prévaut sur l'ordre normatif.

Nous voudrions en somme nous saisir d'une suggestion récente formulée en détail :

That is, international legal histories have centered on the concerns of lawyers and states and have reflected a positivist vision of international lawmaking. We need a history of international law that focuses more on international law in action – the invocation, elaboration, and contestation of rules in and through their everyday application, not just by states, high-level state actors, legal theorists, and state-organized domestic and international institutions, but also by individuals, low-level officials, private groups, and nongovernmental actors and in places outside of the usual fora where “international law” is said to be found. We need a history of international law in the vernacular¹⁵.

Notre approche est donc enfin autour d'une justice « vernaculaire » qui, certes, tient une légitimité sacrée, exerce une autorité politique et possède des moyens de contrainte, mais une justice qui vient tout autant d'en bas que d'en haut, qui n'existe que si on la saisit pour régler un litige. Et ce, tant depuis un ressort qu'à l'extérieur de celui-ci, voire du royaume. Nous allons donc voir combien le justiciable et la justice en général peuvent se révéler comme des acteurs de l'ordre juridique international médiéval. L'arbitrage, dans le même ordre d'idées d'un règlement consensuel, tient dans ce cadre une place plus éminemment politique, mais également juridictionnelle. Nous concluons enfin sur la conception très particulière de la souveraineté qui émerge lors de ce XIII^e siècle et qui, malgré peut-être son existence éphémère, ne semble pas pour autant devoir être négligée dans l'étude de l'histoire du droit international, en particulier sous l'angle de la construction étatique.

¹⁵ J.K. Cogan, *A History of International Law in the Vernacular*, in R. Schäfer – A. Peters (dir.), *Politics and the Histories of International Law*, Leiden, 2021, p. 479-491.

1. *La place de la justice et du justiciable dans l'émergence du droit international privé*

L'histoire du droit international privé est incontestablement marquée par une approche positiviste : *jus gentium* romain, personnalité ou territorialité des lois à partir de l'Antiquité tardive et théorie des conflits de lois à la fin du Moyen Âge, la loi est partout. Mais ces théories semblent trop négliger la place et le rôle de la justice. La pluralité judiciaire est pourtant comparable à la pluralité juridique, mais révélant peut-être une plus grande complexité d'étude. La multiplicité des sources, les privilèges de compétence, la question du droit d'aubaine entre autres donnent une impression opaque et une image rigide de la question. Paradoxalement, c'est peut-être en réalité la souplesse des pratiques qui rend difficile son appréhension. Ce que l'on appelle aujourd'hui *forum shopping*¹⁶ ou élection de juridiction en bon français, à savoir le fait de pouvoir choisir, notamment par calcul d'intérêt, la juridiction que l'on souhaite pour régler un litige, est d'invention médiévale.

La cartographie médiévale à petite échelle est un champ relativement neuf¹⁷. Un grand nombre des premières cartes locales répertoriées ne sont pas, comme l'on pourrait s'y attendre, établies pour la fiscalité, la guerre ou le voyage, mais en réalité dressées dans le cadre d'un procès, à titre de pièce justificative des prétentions des parties. Il existe donc bien des bornes, des délimitations, en somme des frontières, mais d'une part elles sont très peu fixées et ainsi constamment l'objet de contestations et d'autre part il est significatif que ce soit en l'occurrence des particuliers en procès qui se préoccupent de les faire dessiner plutôt que les monarques et barons et ce, même si c'est *in fine* tranché dans les tribunaux de ces derniers. Il semble qu'il faille en tout état de cause se garder d'appréhender les limites territoriales d'alors avec la conception moderne de frontière, laquelle n'émerge probablement qu'au XVI^e siècle¹⁸. Les rois, princes et barons gouvernent plutôt des

¹⁶ A.S. Bell, *Forum Shopping and Venue in Transnational Litigation*, Oxford, 2003 ; F. Ferrari, *Forum Shopping : pour une définition ample dénuée de jugements de valeurs*, in « Revue critique de droit international privé », 2016/1, p. 85-105.

¹⁷ J. Dumasy-Robineau - C. Serchuk - E. Vagnon (dir.), *Pour une histoire des cartes locales en Europe au Moyen Âge et à la Renaissance*, Paris, 2022 ; J. Dumasy, *La vue, la preuve et le droit. Les vues figurées à la fin du Moyen Âge*, in « Revue historique », DCLXVIII (2013), p. 805-831.

¹⁸ C. de Blois de La Calande, *La construction du concept moderne de frontière terrestre en France. Des traités de Westphalie au traité de Paris (1648-1815)*, thèse de

hommes que des terres. Michel Foucault a développé le concept de pastorat pour décrire ce rapport d'un berger qui s'occupe de ses brebis, toute et chacune¹⁹. En termes juridiques, le lien personnel prédomine sur le lien réel, les deux étant plus fluides, en tout cas moins figés qu'on le croirait d'emblée, ainsi qu'en témoigne la pratique judiciaire permettant de les discuter. La justice médiévale est en effet, en même temps que vertu et marque de pouvoir, un mode de résolution des conflits avec un fort rôle social, économique et politique. Or elle se construit non seulement par volonté institutionnelle, mais aussi par l'effet des besoins des justiciables qui y ont recours²⁰. Et les sources judiciaires montrent que, pas plus que le ressort géographique, le lien féodal n'est pas une condition *sine qua non* de saisine de la justice royale. En clair, il existe un contentieux soulevé par des étrangers et donc que l'on peut qualifier d'« international » devant, notamment, la Cour du roi de France et ce, dès l'émergence de cette dernière au milieu du XIII^e siècle.

Du point de vue des sources coutumières, la chose ne s'observe qu'incidemment. Philippe de Beaumanoir par exemple évoque les « estranges personnes », qui doivent obtenir justice si elles sont victimes²¹ et qui bénéficient même du passe-droit de ne pas verser de caution, à l'instar des indigents, quand elles doivent agir contre un homme du comte de Clermont²². Ces étrangers sont sans doute les personnes extérieures au ressort de la coutume de Beauvaisis, ce qu'on appelle des aubains, dont la compétence est parfois

doctorat, Université de Paris Cité, 2021 ; R. Descendre, *L'État, le droit, le territoire. Domination territoriale et crise du modèle juridique dans la pensée politique italienne du XVI^e siècle*, in « *Giornale critico della filosofia italiana* », XCIII-1 (2014), p. 11-25 ; S. Péquignot – P. Savy (dir.), *Annexer ? Les déplacements de frontières à la fin du Moyen Âge*, Rennes, 2016 ; É.A.R. Brown, *Philippe le Bel s'est-il posé la question des frontières du royaume ?*, in A. Charansonnet - J.-L. Gaulin - X. Héлары (dir.), *Lyon 1312. Rattacher la ville au royaume ?*, Lyon-Avignon, 2020, p. 33-56.

¹⁹ M. Foucault, *Le sujet et le pouvoir*, in Id., *Dits et écrits*, Paris, 1997, t. II, p. 1041-1062. Cf. J. Dalarun, *Gouverner c'est servir : Essai de démocratie médiévale*, Paris, 2012 ; P. Büttgen, *Théologie politique et pouvoir pastoral*, in « *Annales. Histoire, Sciences Sociales* », LXII-5 (2007), p. 1129-1154 et plus généralement J.-P. Genet (dir.), *La légitimité implicite*, Paris-Rome, 2015.

²⁰ P.-A. Forcadet, *Conquestus fuit domino regi*, *op. cit.*

²¹ Ph. de Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis*, éd. A. Salmon, 3 vol., Paris, 1899-1900, rééd. Paris, 1970, § 1947 : « [...] Mes se li mors ou mehaigniés estoit estrange persone ou des amis a l'autre contre lesqueus la mellee estoit, cil qui le coup donna doit estre justiciées selonc le mesfet ».

²² *Ibid.*, § 70 : « [...] Mes s'il est povres ou estranges, par quoi il ne puet pleges livrer, il soufist s'il en donne sa foi ».

disputée entre juridictions²³, mais ils peuvent être très certainement *a fortiori* de plus lointains étrangers tels que ceux étudiés par Bernard d'Alteroche²⁴.

La justice royale ne semble généralement pas conçue comme devant être limitée aux dépendants ou habitants d'un ressort. En 1259, Guibert de Tournai demande au prince d'être un *defensor*, la justice du roi consistant ainsi « à être le défenseur des étrangers, des orphelins et des veuves »²⁵. Dans son sermon de canonisation de Louis IX, Boniface VIII affirme que ce dernier « fut pacifique vis-à-vis de lui et vis-à-vis de tous, non seulement ses sujets mais les étrangers »²⁶, les notions de paix et de justice étant étroitement liées²⁷.

Dans un ordre d'idées plus pratique, les enquêtes menées à partir de 1247 par le même futur saint Louis sont l'occasion d'entendre quiconque a à se plaindre du roi ou de ses agents ; or cela comprend les étrangers. Les manuscrits distinguent bien formellement les *Querelae extraneorum*, plaintes des étrangers, mais les recueillent néanmoins, au diocèse d'Arles par exemple qui n'appartient en l'occurrence pas au royaume de France²⁸. De nombreuses plaintes ont trait par ailleurs aux dommages de guerre subis par les populations de Normandie avant et pendant la conquête par Philippe Auguste. Si au moment de ces enquêtes, soit plusieurs décennies après les faits, les Normands sont désormais sujets du roi de France, ce contentieux méconnu serait intéressant à étudier sous l'angle du droit international et des réparations de guerre²⁹.

²³ *Actes du Parlement de Paris*, éd. E. Boutaric, t. I, (1254-1299), Paris, 1863, p. 391, n° 544, Toussaint 1283, Bailli de Mâcon c/ Moines de Cluny.

²⁴ B. d'Alteroche, *De l'étranger à la seigneurie à l'étranger au royaume. XI-XV siècle*, Paris, 2002.

²⁵ Cité par V. Martin, *La paix du roi (1180-1328). Paix publique, idéologie, législation et pratique judiciaire de la royauté capétienne de Philippe Auguste à Charles le Bel*, Paris, 2015, p. 116.

²⁶ Extrait du second sermon du pape sur la canonisation de Louis IX, prononcé à Orvieto le 11 août 1297, édité par L. Carolus-Barré, *Le procès de canonisation de saint Louis, 1272-1297*, Rome, 1994, p. 276, cité par V. Martin, *La paix du roi, op. cit.*, p. 246.

²⁷ V. Martin, *La paix du roi, op. cit.*

²⁸ Archives Nationales de France (ci-après : « AN ») J 1032, n° 4 bis, fol. 58. Voir aussi *ibid.*, fol. 44v°, *Querelae hominum Arêlatis et aliorum extraneorum, qui non sunt de jurisdictione domini regis* (cf. *Recueil des historiens des Gaules et de la France*, 24 t., Paris, 1840-1904, t. XXIV, p. 507-520) et fol. 39v°, *Querelae similiter extraneorum, qui sunt de jurisdictione domini regis extra dyocesim arelatensem*. Pour tout ceci cf. M. Dejoux, *Les enquêtes de saint Louis. Gouverner et sauver son âme*, Paris, 2014.

²⁹ Voir par exemple la plainte de deux chevaliers contre le roi de France parce que ce dernier détient une terre à Pont-Audemer dont ils s'estiment héritiers, mais confisquée à

En pratique et donc plus généralement, se trouvent dans les archives de la Cour du roi à Paris des causes de tout le royaume, y compris fréquemment des procès du roi d'Angleterre pour ses terres, autant comme défendeur³⁰ que requérant³¹. Mais l'on trouve aussi parfois de plus authentiques « étrangers », sans lien féodal avec le roi de France, par exemple des affaires mettant en cause deux comtesses qui relèvent de l'Empire. La première, la comtesse de Gueldre plaide par exemple contre le bailli de Caux en 1269 quant à un immeuble, sans doute de sa possession à Harfleur³² et il y a, en ce cas, certainement une compétence *ratione loci*. La seconde, la comtesse de Salm, la même année, est attaquée en justice par un écuyer qui entend qu'elle le reçoive comme son homme. Il faut noter qu'elle fait défaut à se présenter aux assignations multiples de la Cour, mais cela n'enlève rien au fait que la plainte contre elle est considérée comme recevable par les gens du roi³³.

Plus probantes encore sont les affaires en matières commerciales, relevant de ce qu'on appellera *lex mercatoria*³⁴, qui donnent lieu à plusieurs procès d'étrangers en Cour du roi de France. Des marchands gallois forment par exemple un procès contre la comtesse de Flandre en 1272 en se plaignant du non-respect, alors qu'ils transitaient entre Bruges et Lille, d'un sauf-conduit dont ils bénéficiaient et en vue d'obtenir la restitution de biens confisqués³⁵. Des Lombards forment aussi plusieurs recours. En 1270, ceux qui vivent à Paris et paient la taille au roi agissent devant la Cour pour bénéficiaire, sans doute comme les autres marchands, de libertés et d'exemptions et ils obtiennent d'ailleurs gain de cause³⁶. Une affaire similaire et plus détaillée revient devant le Parlement en 1282 et 1283, qui voit les marchands « trans-

un ancêtre, lequel était parti en Angleterre au moment de la conquête de Philippe II, cf. *Recueil des historiens des Gaules et de la France*, op. cit., p. 10, n° 62.

³⁰ *Actes du Parlement de Paris*, op. cit., p. 347, n° 303, Épiphanie 1277, Chapitre de Bordeaux c/ roi d'Angleterre sur le produit de la monnaie locale.

³¹ Olim, t. I, p. 477, IX, Nativité de la Vierge 1260, Sénéchal et gens du roi d'Angleterre c/ Bourgeois de Saint-Antonin.

³² Olim, t. I, p. 299, X, Pentecôte 1269, Comtesse de Gueldre c/ Bailli de Caux.

³³ Olim, t. I, p. 769, V, Toussaint 1269, Jean de *Radoes*, écuyer c/ Comtesse de Salm.

³⁴ A. Monti, *Besoins humains fondamentaux, éthique et droit des affaires : brèves remarques du point de vue historique*, in L. Manderieux - M. Vellano (dir.), *Éthique globale, bonne gouvernance et droit international économique*, Turin, 2016, p. 3-11 ; D. De ruysscher et al. (dir.), *Commerce, Citizenship, and Identity in Legal History*, Leyde, 2021 ; A. Magès (dir.), *Les fondements historiques du droit européen des affaires*, Toulouse, 2021.

³⁵ Olim, t. I, p. 914, LXXXI, Toussaint 1272.

³⁶ Olim, t. I, p. 813, XXXVII, Pentecôte 1270.

montains » plaider contre les habitants de Paris pour ne pas payer une taille spéciale. La stabilité de leur résidence, la participation dans des entreprises étrangères et le paiement de tailles en Italie sont pris en considération précisément³⁷. Un marchand anglais peut encore être cité, qui se plaint de son côté de l'argent que lui aurait confisqué le bailli du comte de Dreux en 1266³⁸. La distinction formelle ne semble tout simplement pas faite entre justiciables en fonction de leur origine³⁹. La justice traite évidemment de ressorts, mais, concrètement, elle s'attache à juger des hommes et des femmes, si tant est qu'ils veuillent bien s'adresser à elle ou acceptent d'être convoqués par elle.

Une affaire pose même une question complexe de réciprocité en cas de pluralité de règles procédurales. Au recours fait contre lui par un nommé Eustache de Banteny, un écuyer appelé Jean Quantain refuse de répondre, en prenant pour argument le bannissement de Cambrai pour différents méfaits du demandeur. La Cour juge *in fine*, contre cette exception d'incompétence, que dans la mesure où, à Cambrai et dans d'autres villes de l'Empire, les gens bannis du royaume de France sont entendus en justice, Eustache, quoiqu'effectivement banni de Cambrai, peut néanmoins agir en Cour du roi à Paris contre quiconque⁴⁰.

Il se dégage donc au milieu du XIII^e siècle une procédure de la Cour du roi qui fait preuve de souplesse, nous allons encore le voir tout de suite, mais qui fixe néanmoins des règles strictes et qui, à l'occasion, peut s'imposer sur les coutumes locales arguées par les parties. Citant un tel exemple en Normandie⁴¹, Eduard Meijers pouvait alors affirmer qu'ainsi

³⁷ Olim, t. II, p. 216, XL, Saint-Martin 1282. L'acte, comme souvent bref et laconique sur le contexte par ailleurs, ne fait malheureusement pas état de l'ensemble de la procédure, nous ne savons pas si le procès a été précédé par exemple par des négociations et donc s'il existe des représentants chargés de défendre les intérêts de ces marchands ou si ces derniers ont agi par eux-mêmes et d'emblée.

³⁸ Olim, t. I, p. 658, XX, Toussaint 1266. Voir encore les problèmes de marchands de Ypres aux foires de Champagne en raison de l'emprunt fait à des florentins, non remboursé par Robert de Béthune, affaire qui dû t se régler au Parlement en 1309 (cf. D. Gaurier, *Histoire du droit international*, *op. cit.*, p. 111).

³⁹ Si nous n'avons pas relevé de procès à proprement parler tenu par plusieurs étrangers entre eux, absence de preuve n'est pas preuve d'absence et rien ne s'oppose selon nous à qu'il put y en avoir.

⁴⁰ Olim, t. I, p. 814, III, Saint Martin d'hiver 1270. Il est possible, quoiqu'elle ne soit pas mentionnée, qu'une enquête ait été menée pour connaître la pratique judiciaire à Tournai en vue d'aboutir à cette décision qui met en place en somme un mécanisme de réciprocité.

⁴¹ Olim, t. I, p. 630, I, Chandeleur 1265, Gilbert Males-Mains *c/* Richard Goelons.

« la science moderne du droit international privé était née »⁴². La distinction entre la procédure et la substance du droit étant ainsi assimilée⁴³, les jalons pratiques et jurisprudentiels sont en effet posés de la théorie des statuts que Bartole développe au siècle suivant.

Dans le domaine du droit international public, ou tout au moins pour les affaires de dimension plus politique, l'arbitrage est la procédure privilégiée.

2. *L'arbitrage comme justice internationale*

L'arbitrage, désormais certes bien étudié⁴⁴, mais encore sous-estimé dans l'ampleur et la complexité de son usage, est plus propice au traitement des affaires *stricto sensu* internationales⁴⁵. Les ressemblances pratiques avec la justice sont grandes, en particulier dans l'agentivité, que nous avons constatée plus haut, c'est-à-dire la grande liberté de choix, dont disposent les parties pour choisir un tiers autorisé à statuer. L'arbitrage, à l'instar des autres modes alternatifs de règlements des conflits, ainsi qu'on les appelle aujourd'hui, à savoir les compositions, paix ou transactions⁴⁶, apparaît non pas comme réellement « alternatif » ou « infrajudiciaire », mais comme un moyen de justice à part entière dans les mentalités procédurales médiévales.

⁴² E.M. Meijers, *L'histoire des principes fondamentaux du droit international privé à partir du Moyen Âge, spécialement dans l'Europe occidentale*, in « Recueil des cours de l'Académie de droit international européen de La Haye », XLIX (1934), p. 544-686, p. 596.

⁴³ A. Motulsky-Falardeau, *Les aspects historiques de la qualification de la prescription en droit international privé*, in « Les Cahiers de droit », LV-4 (2014), p. 829-876, <https://doi.org/10.7202/1027852ar>, consulté le 12 avril 2024.

⁴⁴ S. Dauchy, *Aux origines des articles 1481-1491 NCPC. Le recours contre les décisions arbitrales en perspective historique*, in « Revue de l'arbitrage », IV (1999), p. 763-783 ; Id., *Les recours contre les sentences arbitrales au Parlement de Paris (XIII^e et XIV^e siècles). La doctrine et la législation à l'épreuve de la pratique judiciaire*, in « Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis », LXVII (1999), p. 255-311 ; N. Offenstadt, *Interaction et régulation des conflits. Les gestes de l'arbitrage et de la conciliation au Moyen Âge*, in C. Gauvard - R. Jacob (dir.), *Les rites de la justice. Gestes et rituels judiciaires au Moyen Âge*, Paris, 2000, p. 201-228 ; J. Fourgous, *L'arbitrage dans le droit français au XIII^e et XIV^e siècle*, Paris, 1906.

⁴⁵ D. Gaurier, *Histoire du droit international, op. cit.* ; V.M. Novacovitch, *Les compromis et les arbitrages internationaux du XII^e au XV^e siècle*, Paris, 1905.

⁴⁶ Cf. notamment Société des Historiens Médiévistes de l'Enseignement Supérieur Public, *Règlement des conflits au Moyen Âge*, Paris, 2001 ; J. Hoareau-Dodinau - P. Texier (dir.), *Résolution des conflits. Jalons pour une anthropologie historique du droit*, Limoges, 2001.

Il y a en effet toujours une part de négociation dans les procédures, comme en témoigne notamment le pourcentage énorme des affaires ne s'achevant pas par un jugement, mais par des accords, à l'image d'ailleurs de ce qui se pratique toujours communément en procédure de *Common law*. L'arbitrage en particulier ne peut être considéré comme une justice « privée » dans la mesure où il est très encadré⁴⁷ : en amont un compromis doit formellement être conclu pour donner mission aux arbitres et le compromis, tout comme la sentence qui est prise en aval, sont tous deux soumis à homologation et éventuellement l'objet de recours en contestation. Tout cela vaut pour les affaires communes, et donc le cas échéant de même type que celles évoqués plus haut mettant en cause des étrangers, dans la mesure où c'est la justice « institutionnelle » qui est compétente pour les homologations et appels, en particulier le Parlement de Paris. Mais le roi peut être à l'occasion désigné directement arbitre, ce qui évidemment rend l'affaire très particulière, en termes d'exécution des décisions comme de contestation.

Le rôle de saint Louis comme « arbitre de l'Europe » est bien documenté, découlant notamment de l'interrègne dans l'Empire (1250-1273). À la suite des fameuses provisions d'Oxford, le roi d'Angleterre Henri III et ses barons mirent leur conflit entre les mains de Louis IX, ce qui aboutit au « dit d'Amiens », en 1264⁴⁸. Le roi agit certes en sa qualité de seigneur supérieur, mais avant tout selon la mission confiée à lui par les parties et il tranche d'ailleurs peu ou prou dans le même sens que deux papes avant lui. Inutile de détailler l'ampleur des conséquences sur l'histoire juridique anglaise de ce qui est en somme un arbitrage international⁴⁹.

Il nous faut également évoquer la longue affaire de l'héritage flamand conclue par le « dit de Péronne ». L'histoire matrimoniale se mêle à la géopolitique. Le mariage annulé de la comtesse Marguerite de Constantinople avec Bouchard d'Avesnes et son remariage en 1223 avec Guillaume de Dampierre suscitent un conflit s'étalant sur plusieurs décennies entre les cinq fils des deux lits, avec des enjeux tant dans le royaume de France qu'en

⁴⁷ Le vocabulaire et les concepts sont d'origine romano-canonique, mais la pratique s'est en bien emparée, voir notamment l'analyse précise de Ph. de Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis*, *op. cit.*, chap. XLI, p. 154-171.

⁴⁸ Cf. J. Le Goff, *Saint Louis*, Paris, 1996, p. 264.

⁴⁹ Les conflits récurrents entre le roi anglais et ses barons au XIII^e siècle font émerger la *Magna Carta*. Ce siècle est celui également du développement de la *Common Law* qui est tout aussi important dans l'identité juridique de l'Angleterre. En dernier lieu sur ces notions et leurs aspects politiques, cf. T. Herzog, *Une brève histoire du droit en Europe*, Toulouse, 2023.

terre d'Empire. Un partage était déjà intervenu sous les auspices de Louis IX en 1235, en réalité sans doute sous la régence de Blanche de Castille, puis avaient eu lieu une intervention du légat du pape, en 1246, et enfin le dit, rendu le 24 septembre 1256 – ces différentes décisions n'évitant pas une véritable guerre. Des actes de nature arbitrale ou expressément judiciaire sont, néanmoins, édictés fréquemment en marge du litige⁵⁰. Cette affaire est, quoi qu'il en soit, de grande importance, redessinant la région avec des conséquences durables, quoiqu'instables évidemment, comme l'illustre encore la bataille des éperons d'or à Courtrai, en 1302.

Quoiqu'il s'en garde officiellement, le roi y trouve souvent son intérêt en termes d'autorité politique. En l'occurrence s'opère la scission d'une province riche et puissante, mais dans un autre exemple encore, le roi arbitre aussi un conflit au début de 1270 entre les citoyens et les chapitres de Lyon, ce que l'on peut voir comme un prélude au rattachement de la ville d'Empire au royaume de France⁵¹.

Dans tous ces cas, en vertu de quoi le roi tranche-t-il ? Il est parfois suzerain, mais pas systématiquement pour toutes les terres dont il s'agit. En réalité, il agit surtout parce qu'on lui a demandé d'intervenir, les deux parties ayant convenu de lui confier son rôle décisif. Et *in fine*, le roi tranche évidemment au nom de l'équité⁵², mais avec en réalité la légitimité symbolique et les moyens de la justice, en effectuant le cas échéant un travail d'enquête sur pièce, voire sur place.

Certes, il ne faut pas pour autant négliger la diplomatie et les traités conclus, mais ces arbitrages ont néanmoins un rôle majeur. Et certes, ce

⁵⁰ Voir déjà en 1242 un accord entre la comtesse de Flandre et le comte de Boulogne au sujet de violences (*Layettes du trésor des chartes*, t. I (755-1223) et t. II (1223-1246), éd. A. Teulet, Paris, 1866 ; t. III (1246-1262), éd. J. de Laborde, Paris, 1875 ; t. IV (1262-1270), éd. É. Berger, Paris, 1902 ; t. V (supplément), éd. H.-F. Delaborde, Paris, 1909, n° 3001). Puis surtout l'acte du compromis entre les mains de Louis IX et du légat du pape (*Layettes du trésor des chartes*, *op. cit.*, n° 3403, janvier 1245). Mais encore sur des litiges de compétences entre Baudouin d'Avesnes plaidant pour la comtesse de Flandre contre le bailli de Vermandois, lequel avait agi sur requête d'un habitant de Tournai (Olim, t. I, p. 631, II, Chandeleur 1265).

⁵¹ *Layettes du trésor des chartes*, *op. cit.*, n° 5618 et *Recueil des historiens des Gaules et de la France*, *op. cit.*, t. XXIV, p. 180. Cf. E.A.R. Brown, *Philippe le Bel s'est-il posé la question des frontières du royaume ?*, art. cité.

⁵² La savante distinction entre *arbiter*, *amicabilis compositor* et *arbitrator* étant d'ailleurs déjà faite par la doctrine cf. A. Lefebvre-Teillard, *Arbiter, arbitrator seu amicable compositor*, in O. Vernier *et al.* (dir.), *Études d'histoire du droit privé en souvenir de Maryse Carlin*, Paris, 2008, p. 551-565.

n'est pas formellement une justice internationale institutionnelle, mais en somme, quand le juriste normand Pierre Dubois projette quelques décennies plus tard, ce qu'il appelle un concile général présidé par le pape, qui jugerait des litiges en vue d'une paix générale pour la croisade, ce n'est pas une pure utopie. Ce tribunal international, malgré une certaine dimension arbitrale, puisque chaque partie pouvait nommer des juges, n'aurait cependant pas vocation à être saisi seulement sur le bon vouloir des parties. Le but politique avoué de tout le projet de Dubois est en réalité que le roi de France occupe *in fine* la place centrale pour imposer sa domination universelle⁵³. Ce qui nous mène, pour conclure, à l'émergence au XIII^e siècle d'une notion éminemment importante.

3. *La conception de la souveraineté et sa dimension internationale*

Le droit romain et par conséquent le Moyen Âge savent connaître différentes façons d'exercer un pouvoir sur autrui : *dominium*, *imperium*, *auctoritas*. Une innovation tant sémantique que théorique apparaît : la souveraineté qui, en aval, se démarque aussi de celle décrite et théorisée par Jean Bodin au XVI^e siècle comme unitaire et absolue. Cette souveraineté peut être analysée à travers le prisme du droit international.

Le XIII^e siècle est celui qui voit l'apparition de textes juridiques en langue vernaculaire. Et le mot « *soverain* » en français est alors communément utilisé pour traduire le terme latin *superior*. Tel est le cas de Pierre Dubois par exemple, qui lorsqu'il cite la bulle d'Innocent III *Per Venerabilem*, reconnaissant dans une fameuse formule que le roi ne « se reconnaît pas de supérieur au temporel », traduit par le mot *souverain*⁵⁴. Cette maxime a été massivement utilisée à des fins politiques, voire géopolitiques, mais elle est apparue en réalité au détour d'un débat juridictionnel⁵⁵. Et de même, chez Beaumanoir vers 1285, dès les années 1250 dans

⁵³ P. Dubois, *De la reconquête de la Terre Sainte* et *De l'abrégement des guerres et procès du royaume des francs*, intro., éd. et trad. M. Sághy, A. Leonas et P.-A. Forcadet, Paris, 2019, § 12, p. 27 et s.

⁵⁴ P. Dubois, *Supplication du pueuble de France au Roy, contre le Pape Boniface VIII*, BNF ms 10919, édité dans P. Dupuy, *Histoire du différend d'entre le pape Boniface VIII et Philippe le Bel, Preuves*, Paris, 1655, p. 214-219, p. 214.

⁵⁵ B. Tierney, "Tria Quippe Distinguit Iudicia...". *A Note on Innocent III's Decretal Per Venerabilem*, in « *Speculum* », XXXVII-1 (1962), p. 48-59.

le *Livre de Justice et de plet* ou dans le *Conseil à un ami*, en somme dans des textes édictés autour du roi de France, le mot n'est utilisé que dans un seul contexte : la supériorité de la justice, celle d'une cour sur une autre, voire celle du roi sur ses justiciables. Avec cette interprétation prend mieux sens le passage célèbre de Beaumanoir : « car chascuns barons est souverains en sa baronie. Voirs est que li rois est souverains par dessus tous »⁵⁶. Cette formule, qui dérouté si l'on pense la souveraineté par téléologie en termes bodiniens, se révèle en réalité très cohérente : elle décrit un ordre juridictionnel en voie de hiérarchisation, plaçant en son sommet le Parlement du roi de France, notamment grâce à son rôle de cour d'appel.

Et, contrairement au schéma régulièrement posé, cette souveraineté semble ne rien devoir à la suzeraineté, ce dernier mot étant apparemment d'apparition plus tardive. S'il existe une pyramide vassalique, la naissance de la souveraineté ne semble donc pas se calquer sur elle. Le lien personnel n'est en effet pas une condition *sine qua non* pour faire valoir ses intérêts en justice. Nous avons décrit au contraire un système plus souple, dans lequel la justice peut même se « consommer », ainsi que l'analyse David Lord Smail⁵⁷. Michel Foucault avait aussi perçu avec justesse ce rapport profondément bilatéral : « le justiciable court après le tribunal ; le tribunal court après le justiciable »⁵⁸.

La souveraineté, sur son pan interne, se construit donc sur ces bases, mais il n'y a apparemment pas de véritable cloisonnement par rapport à l'extérieur du ressort du domaine ou du royaume. Notons que c'était bien par le truchement d'un tribunal suprême que Dubois considérait comme possible une domination capétienne. La justice royale traite de toute affaire tant qu'on la saisit et peut donc être considérée comme ayant une dimension internationale dans la mesure où les requérants peuvent apparemment venir de tous horizons. Certes, les conflits de compétence seront fréquents, chaque juridiction du royaume ou d'ailleurs souhaitant conserver son pré carré, et il faut noter que les tribunaux royaux acceptent couramment de renvoyer à d'autres les affaires qui peuvent relever de leurs juridictions. Mais ce qui est important est que le Parlement de Paris tranche en dernier ressort, en appel ou pour déni de justice et s'arroe surtout le droit, voire le privilège,

⁵⁶ Ph. de Beaumanoir, *Coutumes de Beauvaisis*, *op. cit.*, n° 1043.

⁵⁷ D.L. Smail, *The Consumption of Justice. Emotions, Publicity and Legal Culture in Marseille, 1264-1423*, Londres, 2003.

⁵⁸ M. Foucault, *Théories et institutions pénales. Cours au Collège de France. 1971-1972*, éd. B.E. Harcourt, Paris, 2015, p. 136.

de disposer de la compétence des compétences⁵⁹. Ce n'est évidemment pas la réalisation du tribunal général rêvé par Pierre Dubois, ne serait-ce que parce que les autres États, anglais, espagnol, etc. ont leurs propres cours que l'on peut également nommer « souveraines » et aussi parce que, nous l'avons vu, les affaires plus politiques passent par l'autre forme de juridiction qu'est l'arbitrage. Néanmoins, cette conception initiale et pluraliste de la souveraineté mérite d'autant plus d'être mise en lumière qu'elle a été éclipsée par la suite, par la fiction juridique que constitue la théorisation d'une souveraineté étatique absolue et légicentrée consacrée notamment par Jean Bodin, puis la conception moderne de la souveraineté internationale après le XVII^e siècle et la souveraineté nationale de la Révolution française, mais que, curieusement, elle retrouve peut-être une certaine pertinence de nos jours.

Le roi de France se dit en effet souverain au sens où ses décisions prises en dernier ressort ne peuvent être remises en cause par quiconque, mais il accepte toutefois de confier volontairement lui-même une de ses affaires à l'arbitrage – par exemple à la toute fin du XIII^e siècle, entre les mains de Boniface VIII, dans un litige avec le roi d'Angleterre⁶⁰. Cette souveraineté judiciaire médiévale et celle du droit international actuel ont finalement bien des choses en commun, en particulier cette notion de consentement, qui d'une certaine manière évoque le concept d'autolimitation pensé par Georg Jellinek⁶¹. Au Moyen Âge, l'arbitrage, tout comme l'enquête et la décision de justice, devait être accepté par les parties pour être appliqué, de la même manière qu'aujourd'hui les États, parfois en dépit d'un traité formellement conclu en amont, n'appliquent les décisions de justice internationale que s'ils y consentent en pratique⁶².

⁵⁹ P.-A. Forcadet, *Conquestus fuit domino regi*, *op. cit.*

⁶⁰ O. Descamps, *L'arbitrage du conflit entre les rois d'Angleterre et de France par Boniface VIII (1298)*, in O. Condorelli et al. (dir.), *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur*, Bd. 6 : *Völkerrecht*, Köln-Weimar-Wien, 2020, p. 219-245.

⁶¹ Cf. O. Jouanjan, *Les droits publics subjectifs et la dialectique de la reconnaissance : Georg Jellinek et la construction juridique de l'État moderne*, in « Revue d'Allemagne et des pays de langue allemande », XLVI-1 (2014), p. 51-62, § 5 : « Tout le travail d'histoire des idées et d'histoire des institutions auquel se livre Jellinek consiste à montrer la puissance d'une dynamique profonde dans l'aventure de l'État moderne, une dynamique de la reconnaissance dont le moteur est une sorte de dialectique positive entre la reconnaissance par l'État de l'individu (de sa valeur, c'est-à-dire de ses intérêts : remplir les trois statuts qui réduisent comme dans un système de vases communicants le statut purement passif de l'individu) et, corrélativement, de reconnaissance par l'individu de l'État (de son ordre juridique, de sa *légitimité*) ».

⁶² Que l'on pense à l'application des mandats d'arrêt de la Cour pénale internationale, au respect des prescriptions de la Cour internationale de justice et même à l'exécution des

Pour conclure, avec toute la prudence qui s'impose quand on compare des époques lointaines, surtout avec des concepts nécessairement anachroniques, force est de constater que certaines solutions médiévales trouvent un écho dans l'évolution du droit international de ces dernières décennies. Un certain retour à l'éthique s'observe par exemple avec le « droit d'ingérence » à partir des années 1970⁶³, qui est en réalité une résurgence, ainsi que le montre le chapitre d'Armand Jamme dans le présent ouvrage, d'un *jus humanitatis*, tel qu'il avait déjà été pensé au Moyen Âge⁶⁴. Et, en étroit lien d'ailleurs avec ce souci humanitaire, Dominique Gaurier constate que l'évolution actuelle du droit international est de se tourner toujours davantage vers l'individu⁶⁵. La chose est vraie tant en droit pénal que pour mettre en cause la responsabilité des États⁶⁶. Et dans le domaine du droit international privé, nous avons vu que si les étrangers peuvent saisir la Cour du roi au Moyen Âge, à partir de l'époque contemporaine, le principe est au contraire celui de l'incompétence des tribunaux français pour les litiges concernant les étrangers et ce, jusqu'aux arrêts de la Cour de cassation Patino en 1948 et Scheffel en 1962⁶⁷, la caution *judicatum solvi* n'étant de son côté supprimée qu'une décennie plus tard⁶⁸.

Cette tendance à faire resurgir sur le plan international des mécanismes apparus dans l'État naissant au Moyen Âge est sans doute plus révélatrice en réalité de l'évolution actuelle de la notion même d'État que de celle du droit international.

décisions de la Cour européenne des droits de l'homme ; le droit de l'Union européenne devant évidemment être mis à part.

⁶³ M. Bettati, *Le droit d'ingérence. Mutation de l'ordre international*, Paris, 1996.

⁶⁴ F. Demoulin, *Aux origines des « droits de l'humanité » : Le concept de ius humanitatis de la littérature chrétienne aux sources canoniques*, in O. Condorelli et al. (dir), *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur, op. cit.*, p. 204-218. Un phénomène identique s'observe dans le domaine du droit des affaires, cf. A. Monti, *Besoins humains fondamentaux*, art. cit.

⁶⁵ D. Gaurier, *Histoire du droit international, op. cit.* ; A. Peters, *Beyond Human Rights. The Legal Status of the Individual in International Law*, Cambridge, 2016.

⁶⁶ Or, bien avant le droit administratif moderne, il est bon de mentionner que les procès que nous avons étudiés dans les Olim dès le XIII^e siècle sont, pour moitié environ d'entre eux, formulés contre le roi ou contre ses agents. Cf. aussi K. Weidenfeld, *Les origines médiévales du contentieux administratif*, Paris, 2001.

⁶⁷ Respectivement Cass. Civ. 21 juin 1948 et Cass. Civ. 30 oct. 1962. Cf. F. Monéger, *Droit international privé*, 9^{ème} éd., Paris, 2021, p. 87-88.

⁶⁸ Le décret du 20 juillet 1972 confirmé par la loi n° 75-596 du 9 juillet 1975.

Romain Goudjil*

*La juridiction du podestat génois de Péra
au prisme du registre du patriarcat de Constantinople*

ABSTRACT: Through the analysis of cases involving the Genoese establishment of Pera in the fourteenth century, preserved in the register of the Patriarchate of Constantinople, this study is looking to evaluate the Genoese judicial autonomy within the Byzantine capital. If the *Superba* recognises the sovereignty of the emperor, the register confirms that the colonial administration refuses to cooperate with the imperial power and even protects seditious Byzantines. The register also proves the recognition by Byzantine litigants and the Church of Constantinople of the jurisdiction of the Genoese *Podestà* of Pera, even when it overstepped what is prescribed by the treaties between Byzantium and Genoa. However, the register reveals a movement towards Constantinople of some Genoese litigants who choose the patriarchal tribunal to settle their quarrel and to avoid any involvement with the administration of Pera

« Un kyste étranger au cœur de l'empire »¹, « un État génois dans l'État byzantin »² : c'est en ces termes que Michel Balard décrit la colonie de Péra à Constantinople au XIV^e siècle. Ces deux expressions laconiques portent en elles une conception précise de la relation tissée entre les Génois et l'Empire byzantin à cette époque. La première présuppose l'existence, au sein du territoire byzantin, d'un espace, d'une société, imperméable aux

* Les recherches nécessaires pour mener cette étude ont été effectuées grâce au soutien de plusieurs institutions. L'idée de cette recherche a vu le jour lorsque j'étais Junior Fellow à la Dumbarton Oaks Library and Collection à Washington, D. C., aux États-Unis. L'essentiel de la recherche a été effectué alors que j'étais ATER à l'Université d'Aix-Marseille, au sein du laboratoire LA3M. J'ai ensuite terminé la rédaction de cet article au sein du département de droit de l'Université de Palerme, où j'étais chargé de recherche contractuel en 2022-2023. Je remercie pour leur soutien l'ensemble de ces institutions ainsi que l'équipe Monde byzantin de l'UMR 8167 Orient & Méditerranée, dont je suis membre associé.

¹ M. Balard, *Les possessions des Occidentaux à Byzance*, in A. Laiou - C. Morrisson (dir.), *Le monde byzantin. III. L'empire grec et ses voisins. XIII^e-XV^e siècle*, Paris, 2011, p. 401-427 : p. 409.

² M. Balard, *La Romanie génoise*, Rome-Gênes, 1978, p. 437 ; M. Balard, *Les possessions*, *op. cit.*, p. 409 ; M. Balard, *Les Génois dans l'Empire byzantin*, in O. Delouis - S. Métivier - P. Pagès (dir.), *Le saint, le moine et le paysan. Mélanges d'histoire byzantine offert à Michel Kaplan*, Paris, 2016, p. 59-69 : p. 62.

influences extérieures, en pleine dilatation et repoussant ses limites aux dépens de ce qui l'entoure. La seconde postule l'existence, au sein de l'Empire, d'un groupe indépendant, défendant ses propres intérêts et détenant, au détriment de l'administration constantinopolitaine, un certain nombre de pouvoirs régaliens liés à l'ordre public, la défense, l'administration de la justice et la gestion de la fiscalité.

Les visiteurs étrangers présents dans la capitale byzantine percevaient assurément cette indépendance. Le moine moscovite Zosime y passe l'hiver 1419. Il écrit ainsi : « Constantinople se tient sur un triangle, avec deux murailles maritimes et une muraille occidentale contre les attaques ». Après avoir décrit quelques monuments importants de la capitale, il ajoute : « Dans le troisième angle se tient l'église des Blachernes et, un peu plus haut, au-dessus du golfe, le palais impérial, tandis que Galata, la cité franque, se tient de l'autre du côté du golfe. C'était très beau et très agréable »³. En dissociant clairement dans sa description la ville byzantine d'une part et la cité de Galata d'autre part, Zosime marque bien l'autonomie de la colonie génoise.

Par ailleurs, en un seul regard, le moine moscovite est capable d'embrasser les limites mêmes de l'empire des Romains. À cette date, en effet, l'empereur ne règne plus que sur Constantinople et ses faubourgs. Celle qui fut l'une des villes les plus importantes de la Méditerranée a vu sa population drastiquement chuter. Malgré quelques églises et demeures de prestige, une importante partie de l'espace urbain est occupée par des champs, des ruines et des friches. Au-delà des faubourgs s'étendent des territoires contrôlés par les Turcs, qui, entre les années 1360 et 1380, ont rapidement conquis la Macédoine et la Thrace. L'empereur a perdu de sa superbe et Constantinople n'est plus alors qu'une cité-État⁴.

De l'autre côté de la Corne d'Or, Galata, ou Péra pour les Latins, se dresse, presque arrogante. Son dense espace urbain, enserré de murailles, contrôlé par les Génois, est devenu, en lieu et place de Constantinople, un carrefour majeur des flux commerciaux entre la mer Noire, l'Italie du Nord et la Méditerranée orientale.

Ce contraste entre la florissante colonie pérote et la reine des villes,

³ G. P. Majeska, *Russian Travelers to Constantinople in the Fourteenth and Fifteenth Centuries*, Washington, 1984, p. 189-190.

⁴ J. P. Harris, *Constantinople as City State, c. 1360-1453*, in J. P. Harris - C. J. Holmes, *Byzantines, Latins, and Turks in the Eastern Mediterranean World after 1150*, Oxford, 2012, p. 119-140.

refermée sur elle-même, frappe l'observateur médiéval. Pourtant, si le moine Zosime laisse penser que la cité génoise de Galata est un espace parfaitement distinct de la capitale byzantine, cette autonomie n'a rien d'évident au regard des relations diplomatiques entre les deux entités.

Les Génois se sont établis à Péra à partir de 1267⁵. Par le traité de Nymphée de 1261, ils avaient obtenu, entre autres, l'octroi d'un comptoir à Constantinople dirigé par un représentant de Gênes, le podestat, en échange de la mise à disposition de leur flotte aux Byzantins. Depuis cette date, l'établissement génois de Péra n'a fait que croître en densité et en taille et gagner en autonomie vis-à-vis de l'administration byzantine.

En théorie, cependant, la colonie reste sous souveraineté byzantine. Les murailles de Galata portaient en de nombreux endroits à la fois les armoiries de Gênes et celles de la dynastie des Paléologues, de gueules à la croix d'or cantonnée de quatre briquets affrontés⁶. La présence des armoiries des Paléologues atteste, en premier lieu, la reconnaissance par les Génois de la souveraineté de l'empereur byzantin sur leur établissement colonial. Péra est une partie de l'empire, une concession faite par l'empereur, qu'il peut reprendre à sa guise, du moins en théorie⁷. Par ailleurs, la présence des armoiries des Paléologues témoigne de l'intégration des Génois à la cour impériale. À Byzance, seuls les familiers de l'empereur peuvent les porter afin d'affirmer non seulement leur dépendance à l'empereur, mais aussi leur proximité avec lui, la protection dont ils peuvent jouir. Loin de témoigner d'une autonomie, le fait de placer ces armoiries sur les murailles de Péra montre que les Génois se désignent d'un point de vue symbolique comme les vassaux de l'empereur⁸. Le *Traité des Dignités et des Offices* du Pseudo-Kodinos, un ouvrage daté du XIV^e siècle, décrivant à la fois la hiérarchie curiale et les cérémonies impériales byzantines, atteste

⁵ Sur l'histoire des relations entre Gênes et l'empire, je me fonde essentiellement sur les études fondamentales de Michel Balard : M. Balard, *La Romanie, op. cit.*, et M. Balard, *Les Génois, op. cit.*

⁶ E. Dallegio d'Alessio, *Galata et la souveraineté de Byzance*, in « Revue des études byzantines », XIX (1961), p. 315-327.

⁷ V. Laurent, *Le briquet : emblème monétaire sous les Paléologues?*, in « Cronica Numismatică și Arheologică », CXXVII-CXXVIII (1943), p. 134-148.

⁸ N. Oikonomidès, *The Byzantine Overlord of Genoese Possessions in Romania*, in C. Dendrinos - J. Harris - E. Harvalia-Cook - J. Herrin (dir.), *Porphyrogenita. Essays on the History and Literature of Byzantium and the Latin East in Honor of Julian Chrysostomides*, Aldershot, 2003, p. 235-238 [= Id. - E. Zachariadou (éd.), *Society, Culture and Politics in Byzantium*, Aldershot, 2005, XVIII].

également cette soumission des Génois à l'empereur. Chaque podestat rentrant en fonction à Péra doit venir prêter serment à l'empereur et il participe également à toutes les cérémonies majeures de la cour impériale, notamment en pratiquant la proskynèse devant l'empereur. La présence et les gestes du podestat dans le cadre de ces cérémonies confirment l'intégration complète des Génois à la cour impériale comme s'ils étaient de véritables dignitaires byzantins⁹.

La relation entre Byzantins et Génois est également définie par le droit, dans le cadre de traités signés entre l'empereur et la commune de Gênes. Ces traités permettent de fixer les droits et privilèges que l'empereur byzantin accorde à Gênes et ses ressortissants dans l'empire en échange de leur service. Sans revenir sur ces différents traités, je rappellerai seulement que, entre le milieu du XIII^e siècle et la fin du XIV^e siècle, les Génois se sont vu conférer toujours plus de privilèges, en matière judiciaire notamment¹⁰. Entre 1261 et 1376, le podestat de Péra obtient un élargissement de sa juridiction. En 1261, dans le traité de Nymphée, les Génois n'avaient juridiction que sur leurs compatriotes. Les Grecs, quant à eux, mêmes établis à Péra, restaient des justiciables soumis à l'empereur¹¹. En 1272, un nouvel accord, ratifié par la commune de Gênes en 1275, confirme la juridiction du podestat sur les Génois, mais permet tout de même de faire appel à l'empereur dans les cas où des Grecs auraient été lésés par des Génois sans que le podestat ait fait œuvre de justice¹². Un tournant s'opère à partir de 1317, quand le podestat de Péra obtient la possibilité de juger les crimes et les vols à Péra, quel que soit le statut de l'accusé¹³. Dans les cas des litiges, en matière civile entre Génois et Grecs, est instaurée une

⁹ R. J. Macrides - J. A. Munitiz - D. Angelov (éd.), *Pseudo-Kodinos and the Constantinopolitan Court Offices and Ceremonies*, Ashgate, 2013, p. 153, 183, 185. Voir aussi p. 387 pour le commentaire.

¹⁰ Sur la justice génoise dans ses territoires ultramarins, voir M. Balard, *La Romanie, op. cit.*, p. 431-441 et L. Balletto, *L'amministrazione della giustizia negli stabilimenti genovesi d'Oltremare*, in « Nuova Rivista Storica », LXXVI (1992), p. 709-728.

¹¹ M. Balard, *La Romanie, op. cit.*, p. 38-45 ; C. Manfroni, *Le relazioni fra Genova, l'impero bizantino e i Turchi*, in « Atti della Società Ligure di Storia Patria », XXVIII (1898), p. 791-809 : p. 794 ; F. Dölger - P. Wirth, *Regesten der Kaiserurkunden des oströmischen Reiches, 3. Teil : Regesten von 1204-1282*, Munich, 1977, n° 1890.

¹² M. Balard, *La Romanie, op. cit.*, p. 52-53 ; L. Sauli, *Della colonia dei Genovesi in Galata*, Turin, 1831, n° VIII, p. 206 ; F. Dölger - P. Wirth, *Regesten der Kaiserurkunden des oströmischen Reiches, 3. Teil, op. cit.*, n° 2019.

¹³ M. Balard, *La Romanie, op. cit.*, p. 66-67 ; L. T. Belgrano, *Prima serie di documenti riguardanti la colonia di Pera*, in « Atti della Società Ligure di Storia Patria », XIII (1877), p. 97-336 : p. 121-122.

procédure arbitrale dans laquelle deux à quatre arbitres donnent un avis, ratifié ensuite par le podestat. L'avis d'un arbitre d'origine grecque peut être récusé : dans ce cas, le recours à l'empereur est nécessaire pour juger l'affaire. Ainsi, dès 1317, une large des parts des litiges pouvant naître entre Pérotés et Grecs n'est plus jugée par des tribunaux byzantins, mais bien tranchée par une procédure arbitrale largement contrôlée par les Génois. La convention signée en 1341 entre l'empereur Andronic III et les ambassadeurs de Gênes introduit un nouvel élargissement de la juridiction génoise dans le domaine pénal. Elle interdit au podestat d'incarcérer les Grecs, sujets de l'Empire byzantin¹⁴. Cette interdiction manifeste probablement l'inapplication de cette règle. Surtout, elle crée une distinction nouvelle entre les Grecs sujets de l'Empire byzantin et ceux placés sous domination des Génois, ceux habitant Péra et ses faubourgs. Ces derniers sont placés implicitement sous la juridiction directe des Génois. Une décision de l'empereur Andronic IV, en 1376, confirme ce mouvement. Elle permet au podestat de juger selon le droit latin un Grec coupable d'avoir blessé gravement un Génois¹⁵. Entre 1261 et 1376, les Génois obtiennent donc un élargissement de leur juridiction civile et pénale sur l'ensemble des habitants de leurs colonies, quel que soit leur statut : les Génois, les Grecs ainsi que les autres Latins et étrangers y résidant¹⁶.

Cet élargissement de la juridiction du podestat vis-à-vis des Grecs est tel que l'historiographie a affirmé que la colonie génoise de Galata possédait une autonomie judiciaire, bien loin de l'idée d'une hypothétique souveraineté byzantine¹⁷. L'objet de cette courte étude est justement d'essayer d'affiner les contours de cette juridiction en l'analysant à travers l'étude non pas des traités ou des sources génoises, mais de la documentation judiciaire byzantine.

Si de nombreux travaux sur les archives génoises et les registres des notaires de la Superbe ont permis de confirmer cette autonomie judi-

¹⁴ M. Balard, *La Romanie, op. cit.*, p. 74 ; G. Bertolotto - A. Sanguineti, *Nuova serie di documenti sulle relazioni di Genova con l'Impero bizantino*, in « Atti della Società Ligure di Storia Patria », XXVIII (1896), p. 337-573 : p. 547-548 ; F. Dölger - P. Wirth, *Regesten der Kaiserurkunden des oströmischen Reiche, 5. Teil : Regesten von 1341-1453*, Munich, 1965, n° 2864.

¹⁵ M. Balard, *La Romanie, op. cit.*, p. 437 ; F. Mambrini, *I libri della Repubblica di Genova*, II/3, Gênes, 2011, n° 320, p. 524, F. Dölger - P. Wirth, *Regesten der Kaiserurkunden des oströmischen Reiche, 5. Teil, op. cit.*, n° 3156.

¹⁶ M. Balard, *La Romanie, op. cit.*, p. 333 et p. 437.

¹⁷ L. Balletto, *L'amministrazione della giustizia*, art. cité.

ciaire du podestat de Péra dans les affaires opposant des Génois, tous insistent sur la pauvreté des sources latines pour les litiges impliquant des Grecs. Du côté byzantin, les sources administratives et notariales ayant été perdues dans leur grande majorité, nous devons nous contenter de quelques bribes concentrées dans une même source, le registre du patriarcat de Constantinople¹⁸. Le registre, en réalité deux manuscrits conservés actuellement à Vienne, contient 749 décisions prises entre 1315 et 1402 par le synode permanent, une assemblée présidée par le patriarche de Constantinople et composée des évêques et métropolitains présents dans la Ville¹⁹. Ce registre n'est pas exhaustif et comprend seulement une sélection de documents sans uniformité chronologique. Pour l'heure, l'historien peine à comprendre complètement la logique d'enregistrement des actes ; la structure même du registre semble forgée par les vicissitudes connues par les manuscrits eux-mêmes. Cela n'en remet pas nécessairement en cause la représentativité globale de la description des activités du synode pour l'époque concernée, notamment dans le domaine judiciaire. L'Église tardobyzantine joue un rôle fondamental dans l'administration de la justice à Byzance, et ce depuis l'époque médiobyzantine, en prenant notamment en charge la résolution des litiges les plus courants, en matière civile, concernant les mariages, les successions et les biens dotaux²⁰.

Dans quelques rares cas, le patriarche et son synode prennent en charge le règlement de litiges impliquant la colonie de Gênes à Constantinople.

¹⁸ David Jacoby avait d'ailleurs insisté sur l'importance du registre. D. Jacoby, *Les Génois dans l'Empire byzantin, citoyens, sujets, et protégés (1261-1453)*, in *La Storia dei Genovesi : Atti del Convegno Internazionale di Studi sui Ceti Dirigenti nelle Istituzioni della Repubblica di Genova, 7 - 10 giugno, 1988*, vol. 9, Gênes, 1989, p. 245-284 [= Id., *Trade, Commodities and Shipping in the Medieval Mediterranean*, Aldershot, 1997, III], p. 256.

¹⁹ H. Hunger - O. Kresten (éd.), *Das Register des Patriarchats von Konstantinopel. I. Teil. Edition und Übersetzung der Urkunden aus den Jahren 1315-1331*, Vienne, 1981, p. 23-98 ; C. Gastgeber - E. Mitsiou - J. Preiser-Kapeller, *The Register of the Patriarchate of Constantinople. An Essential Source for the History and Church of Late Byzantium. Proceedings of the International Symposium, Vienna, 5th-9th May 2009*, Vienne, 2013.

²⁰ P. Lemerle, *Recherches sur les institutions judiciaires à l'époque des Paléologues II. Le tribunal du patriarcat ou tribunal synodal*, in « *Analecta Bollandiana* », LXVIII (1950), p. 318-333 ; C. Malatras, *Trial process and justice in the late patriarchal court*, in C. Gastgeber - E. Mitsiou - J. Preiser-Kapeller - V. Zervan (dir.), *The Patriarchate of Constantinople in Context and Comparison*, Vienne, 2017, p. 161-174 ; R. Goudjil, *Justice impériale, justice ecclésiastique. Questions de compétence dans l'empire byzantin (X^e-XV^e siècles)*, thèse de doctorat dirigée par Béatrice Caseau, Sorbonne Université, 2021, p. 141-186. La thèse paraîtra en novembre 2024 à Sorbonne Université Presses sous le titre *Une symphonie des pouvoirs judiciaires à Byzance*.

Ces quelques actes contenus dans le registre concernant les Génois, faisant référence à Péra ou à des litiges entre Grecs et Génois, nous informent d'abord sur l'application des divers traités byzantino-génois et sur le comportement des justiciables durant des litiges mixtes. Ils interrogent aussi les modalités d'action de l'Église en matière judiciaire vis-à-vis des Génois et sur les raisons qui peuvent pousser des individus soumis aux Génois à recourir à une instance judiciaire ecclésiastique et byzantine.

1. *Péra, un espace hors de l'autorité de l'empereur*

Un premier document nous permet avant tout de confirmer la difficile application des traités byzantino-génois et le caractère purement abstrait de la souveraineté impériale sur la colonie de Péra²¹.

Il s'agit d'une décision synodale datée de septembre 1393 condamnant à la déposition le prêtre Jean Adèniatès²². En 1390, il avait participé à la prise de pouvoir de l'empereur Jean VII, qui avait renversé son grand-père Jean V à Constantinople²³. Jean VII avait obtenu le soutien des Turcs, mais également celui des Génois et en particulier ceux de Péra. Le règne de Jean VII ne dure pas : il est lui-même renversé la même année par Manuel II, que Jean V avait choisi comme héritier. Laisant Constantinople à son adversaire, il fuit à Péra où le rejoignent ses soutiens, dont fait partie le prêtre Jean Adèniatès²⁴. Le texte de la décision synodale précise, en effet, qu'après l'arrestation d'un certain nombre des soutiens de

²¹ Il s'agit ici d'une simple confirmation des de ce qu'avait déjà démontré M. Balard, *La Roumanie, op. cit.*, p. 465.

²² F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata graeca medii aevii*, 2, Vienne, 1862, n° 440, p. 172-174; J. Darrouzès, *Les Regestes des actes du patriarcat de Constantinople. Fasc. VI. Les registres de 1377 à 1410*, Paris, 1979, n° 2882, 2926 et surtout 2927 ; F. Dölger - P. Wirth, *Regesten der Kaiserurkunden des oströmischen Reiche*, 5. Teil, *op. cit.*, n° 3240.

²³ Sur les conflits dynastiques de cette période, voir T. Ganchou, *Autour de Jean VII : Lutttes dynastiques, intervention étrangères et résistance orthodoxe à Byzance (1373-1409)*, in M. Balard - A. Ducellier (dir.), *Coloniser au Moyen Âge*, Paris, 1995, p. 367-385; J. W. Barker, *Manuel II Palaeologus (1391-1425): A Study in Late Byzantine Statesmanship*, New Brunswick, 1969, p. 71-74 et 77-78; S. Çelik, *Manuel II Palaiologos (1350-1425). A Byzantine Emperor in a Time of Tumult*, Cambridge, 2021, p. 126-129.

²⁴ Sur l'individu lui-même, voir E. Trapp - R. Walther - H.-V. Beyer - K. Sturm-Schnabl - E. Kislinger - I. Leontiadis - S. Kaplaneres, *Prosopographisches Lexikon der Palaiologenzeit*, Vienne, 1976-2001, n° 297.

Jean VII Jean Adèniatès avait été invité à se présenter devant le patriarche Antoine IV afin de faire en sorte que le prêtre demande pardon pour ses actions séditeuses et son soutien à un usurpateur. Le synode ajoute que Jean Adèniatès, « étant appelé à se présenter au patriarcat dans la grande et sainte église, ne le voulut absolument pas et s'enfuit à Galata »²⁵. Depuis Péra, le prêtre n'a cessé pendant trois ans de répandre des injures contre l'empereur et le patriarche. En 1393, alors que Manuel II et Jean VII sont sur le point de se réconcilier, Manuel II demande au patriarche de régler le cas du prêtre²⁶. Antoine IV fait convoquer Adèniatès à trois reprises, par l'envoi de trois sommations canoniques qui lui sont apportées par plusieurs dignitaires ecclésiastiques. Le prêtre refusant de se présenter, le patriarche et le synode sont en droit de juger par contumace. Le clerc est alors dépouillé de tout rang et dignité au sein de l'Église.

Ce que nous confirme en premier lieu ce cas, c'est bien l'incapacité du pouvoir byzantin de faire respecter les traités qu'il a conclus avec les Génois. La convention signée en 1341 entre les Byzantins et les ambassadeurs de Gênes demandait instamment au podestat de Péra de remettre à l'éparque, le gouverneur de Constantinople, les sujets de l'empereur qui se soulèveraient contre lui²⁷. Le texte évoque plus précisément un soulèvement armé, mais c'est en réalité ici une interdiction pour la colonie de Péra d'accueillir ceux qui se rebellent contre l'empereur et l'établissement d'une collaboration entre les deux entités politiques²⁸. La convention insiste aussi, dans un autre domaine, sur la capacité des agents de la douane et du fisc byzantin de faire arrêter, à Péra même, les Grecs qui devraient de l'argent à l'administration byzantine²⁹. Le podestat doit aider à ces arrestations. Ce qui était valable dans les contentieux fiscaux devait probablement l'être dans les affaires les plus graves, comme la répression des activités séditeuses. La convention de 1341 permet en théorie au pouvoir byzantin d'arrêter ou de faire arrêter tous ceux qui nuisent d'une manière

²⁵ F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata*, 2, *op. cit.*, n° 440, p. 172, l. 8-10 : « [...] εἰς μὲν τὸ πατριαρχεῖον καλούμενος εἰς τὸν μέγαν τοῦτον καὶ θεῖον ναὸν ἐλθεῖν οὐδόλως ἠθέλησεν, εἰς δὲ τὸν Γαλατῶν ἀπιὼν ὄχρετο [...] ».

²⁶ J. W. Barker, *Manuel II Palaeologus*, *op. cit.*, p. 111-112.

²⁷ G. Bertolotto - A. Sanguinetti, *Nuova serie*, art. cité, p. 548 : « et si forte in Pejra aliqua arma levata fuerint ab aliquibus Grecis subditis domini Imperatoris cujuscumque conditionis sint, quod dominus potestas dicta arma restituere debeat ad requisitionem Capitanei Constantinopoli libera et expedita a quocumque pagamento ».

²⁸ M. Balard, *La Romanie*, *op. cit.*, p. 74.

²⁹ G. Bertolotto - A. Sanguinetti, *Nuova serie*, art. cité, p. 548.

ou d'une autre à son gouvernement. L'administration byzantine est en droit d'envoyer des agents pour faire arrêter les individus responsables d'activités illégales. Force est de constater que l'empereur Manuel II n'a pas été en mesure de faire arrêter le prêtre séditieux Jean Adèniatès et que le podestat de Péra n'a pas cherché à le remettre aux autorités byzantines. Sa fuite à Péra lui permet, semble-t-il, d'être parfaitement sauf de toute arrestation. Le fait que l'empereur ait recours à l'Église pour faire taire le prêtre n'est cependant pas étonnant. Le tribunal patriarcal est bien le tribunal compétent au regard du statut ecclésiastique d'Adèniatès. Il agit ici, comme c'est souvent le cas en la matière, à l'initiative de l'empereur³⁰. En théorie, un ecclésiastique accusé de crime contre l'empereur doit faire l'objet d'une déposition avant éventuellement d'être jugé par une instance séculière. Ici, Manuel II doit se contenter d'une mesure, somme toute, symbolique, que seule l'Église peut prendre. La fuite du clerc à Galata le soustrait à un procès véridable et le patriarche ne peut même pas le forcer à se présenter au synode. L'absence de source ne nous permet malheureusement pas de savoir si le synode patriarcal est également employé par l'empereur pour lancer des excommunications contre des laïcs séditieux ayant trouvé refuge à Péra, hors d'atteinte de la justice impériale.

En tout état de cause, dans les faits, cette situation d'extraterritorialité de Péra, qui empêche le pouvoir byzantin de se faire justice dans les cas les plus graves, ici un crime contre l'empereur, s'explique largement parce que les Génois se sont fait une spécialité de s'impliquer dans la politique byzantine. Tout le long du XIV^e siècle, qui est jalonné à Byzance par des guerres civiles et des usurpations nombreuses, les Génois de Péra ont constamment cherché à mettre sur le trône des individus qui leur sont favorables, ou à défaut, à attiser les divisions au sein de l'empire pour l'affaiblir³¹. Les Génois de Péra soutiennent ainsi Andronic III dans la guerre qui l'oppose à son père Andronic II, entre 1321 et 1328. Durant la guerre civile de 1341-1348, ils prennent d'abord parti pour Jean VI Cantacuzène en accueillant ses soutiens à Péra avant de soutenir à partir de 1347 la partie adverse, menée par Anne de Savoie. Ce revirement s'explique par les mesures fiscales et commerciales décidées par Jean VI qui portaient atteinte aux intérêts génois. En 1373 encore, les Génois de Péra apportent leur soutien à Andronic IV, qui se rebelle contre Jean V Paléologue³². Au

³⁰ R. Goudjil, *Justice impériale, op. cit.*, p. 217-233.

³¹ M. Balard, *La Romanie, op. cit.*, p. 66-81.

³² Sur l'implication des Pérotes dans la politique byzantine, voir M. Balard, *La Romanie,*

regard de cet historique rapide, il n'est pas étonnant que les soutiens de Jean VII puissent trouver refuge à Péra, puisqu'il était lui-même soutenu par le pouvoir pérote. Même après son règne fugace, Jean VII continue d'avoir le soutien des Génois auxquels le lient des partenariats commerciaux nombreux³³. À l'époque de la déposition de Jean Adéniatès, un lettré opposé à Jean VII, Démétrios Kydonès, écrit dans une lettre à un correspondant régulier vivant dans un monastère de Péra qu'il refuse de venir dans la colonie génoise de peur de croiser « des gens de l'autre parti », laissant ainsi penser que c'était là chose commune que de s'y installer pour l'opposition à l'empereur légitime³⁴. On peut donc largement supposer que la convention de 1341 concernant l'asile aux rebelles de l'empire n'a jamais vraiment été respectée. Quand les armes des Paléologues figurent bien sur les murailles de Péra, l'administration génoise semble faire fi de la souveraineté byzantine et de la loyauté qu'elle doit manifester envers l'empereur.

2. *La reconnaissance par le justiciable byzantin de l'autorité pérote*

Si comme on vient de le voir les Génois de Péra ont peu d'égard vis-à-vis des Byzantins et de la souveraineté impériale, le registre du patriarcat de Constantinople atteste, à l'inverse, une relation dissymétrique avec la colonie génoise. Le justiciable de Constantinople, lui, reconnaît tout à fait la juridiction du podestat de Péra et sa légitimité.

Ainsi, dans un acte daté de novembre 1348, une exception de compétence est soulevée par une Grecque pour refuser un jugement du tribunal patriarcal et en appeler à l'administration génoise³⁵. Il s'agit d'un litige concernant une dot et la succession du couple formé par Marie et Démétrios Antiocheitès. Tous les deux sont décédés et ce sont leurs ayants

op. cit., p. 66-95.

³³ M. Balard, *La Romanie*, *op. cit.*, p. 94, 100-101 et 758 ; C. Malatras, *Trial process*, art. cité, p. 164.

³⁴ Demetrius Cydonès, *Correspondance*, éd. R. J. Loenertz, Vatican, 1960, II, n° 443, p. 411, l. 74. ; N. Necipoğlu, *Byzantium Between the Ottomans and the Latins: Politics and Society in the Late Empire*, Cambridge, 2009, p. 136.

³⁵ H. Hunger - O. Kresten - E. Kislinger - C. Cupane (éd.), *Das Register des Patriarchats von Konstantinopel. 2. Teil. Edition und Übersetzung der Urkunden aus den Jahren 1337-1350*, Vienne, 1995, n° 151, p. 398-411 ; J. Darrouzès, *Les Regestes des actes du patriarcat de Constantinople. Fasc. VI. Les regestes de 1310 à 1376*, Paris, 1977, n° 2301.

droit qui se disputent leurs biens, d'un côté Xanthopoulina, la grand-mère de Marie, et de l'autre Syriana, la mère de Démétrios. Sans s'attarder sur le fond de l'affaire, il nous faut nous intéresser rapidement aux instances mobilisées. Xanthopoulina se fait représenter devant le synode afin de déposer plainte contre Syriana et faire valoir ses prétentions. L'audience se déroule peu avant l'année 1348, devant l'instance compétente pour ce type d'affaires. Pourtant, devant le tribunal, Syriana rejette la compétence du synode. Elle affirme précisément « qu'elle était génoise par descendance et a donc revendiqué sa propre juridiction »³⁶. Il faut comprendre qu'elle demande à être jugée par le podestat de Péra. Et il semble en effet que la procédure synodale s'arrête là. L'acte connaît alors quelques lacunes, mais il est inscrit que, le temps passant, « Xanthopoulina n'avait personne qui voulait la représenter auprès des Génois »³⁷. Le litige a bien été transféré du synode à une instance judiciaire pérote où il est en cours de jugement probablement devant des arbitres comme c'est souvent le cas. La procédure est cependant une nouvelle fois interrompue, non pas pour des raisons procédurales, mais à cause de la guerre dite latine, opposant directement les Génois et les Byzantins à partir de la mi-août 1348³⁸. Cela permet à la partie de Xanthopoulina de relancer l'affaire devant le synode.

Dans cette affaire, l'Église suit à la lettre ce qui est décidé dans les différents accords et conventions établies entre le pouvoir byzantin et l'administration génoise de Péra. En effet, la compétence du podestat de Péra n'est pas seulement territoriale, mais également *ratione personae*. En théorie, tous les Génois de Constantinople et de ses alentours lui sont soumis. Les Génois forment un groupe composé, en réalité, de plusieurs catégories. Dans le traité de Nymphée de 1261, on trouve ainsi la formulation : « *Omnes Ianuenses, et de districtu Ianue et qui dicuntur Ianuenses* »³⁹. Ceux qui sont soumis à l'autorité du podestat sont les Génois d'origine et leurs descendants. La citoyenneté génoise était en effet permanente et héréditaire. Une deuxième catégorie est formée par ceux du district de Gênes, c'est-à-dire habitant des villes et territoires de l'arrière-pays ligure

³⁶ H. Hunger - O. Kresten - E. Kislinger - C. Cupane (éd.), *Das Register des Patriarchats*, *op. cit.*, n° 151, p. 402 et 404, l. 35-36 : « ἤτις καὶ λέγουσα εἶναι τοῦ γένους τῶν Γεννοιτῶν καὶ τὸν οἰκειὸν φόρον ζητοῦσα ».

³⁷ *Ibid.*, p. 404, l. 40-42 : « [...] καὶ τῆς Ξανθοπουλίνης μὴ ἐχούσης τὸν πρὸς τοὺς Γεννοίτας μέλλοντα ὑπεραπολογεῖσθαι ταύτης [...] ».

³⁸ M. Balard, *La Romanie*, *op. cit.*, p. 78-80.

³⁹ C. Manfroni, *Le relazioni*, art. cité, p. 798. Des formulations similaires sont présentes en d'autres endroits du traité, p. 793 et 794.

soumis ou alliés à la Superbe. La troisième catégorie comprend ceux qui sont dits Génois, des habitants des établissements génois d'outre-mer ou des individus ayant reçu la nationalité génoise⁴⁰. Comme indiqué dans l'acte, Syriana doit dépendre de la première catégorie, puisqu'elle a une ascendance génoise. Le fait qu'elle soit installée à Constantinople et non pas à Péra et qu'elle soit totalement intégrée à la société byzantine ne remet pas en cause sa citoyenneté, qui est liée au sang et non à sa résidence ou à son mode de vie. En tout état de cause, il est clair avec cet acte que l'Église, organe judiciaire majeur au sein de la société byzantine pour régler les successions et les affaires de biens dotaux, respecte l'autorité génoise de Péra qui est également considéré comme légitime par la partie de Xanthopoulina puisqu'elle essaie de s'y faire représenter, sans grand succès cependant.

Le justiciable grec constantinopolitain reconnaît aussi la compétence des Génois pour punir par des peines afflictives des Grecs de Constantinople. En théorie, au regard des traités et des droits accordés par l'empereur aux Génois, aucun Grec de l'empire ne peut être soumis à la juridiction génoise. La juridiction des Génois sur les Grecs se limite aux individus résidant dans la colonie génoise. Une lettre patriarcale datée de mars 1400 laisse pourtant supposer que le droit de punir octroyé à l'autorité génoise s'étend hors du champ criminel et s'applique même à des Grecs ne résidant pas à Péra⁴¹.

Ainsi, le 17 mars 1400, le patriarche de Constantinople Matthieu I^{er} remet une lettre à Théodora, épouse d'un certain Astrapyrès. Cette lettre lui donne un délai pour rembourser une dette gagée sur ses biens dotaux, un atelier dans le quartier de Vlanga au sud de Constantinople. Son créancier, Georges Alethinos Chrysobergès, avait en effet déposé plainte contre elle puisqu'elle ne l'avait pas remboursé en temps voulu. Quoi qu'il en soit, ce sont ici surtout les raisons de la contraction de la dette qui nous intéressent. Le patriarche ajoute dans sa lettre que Théodora avait auparavant emprunté « 55 hyperpères pour son fils, puis son époux avaient été jetés en prison par les Francs à Galata »⁴². La fin de la lettre nous précise qu'en plus de ces 55 hyperpères, elle en emprunte de nouveau 30. « Elle

⁴⁰ D. Jacoby, *Les Génois*, art. cité, p. 246-247.

⁴¹ F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata*, 2, *op. cit.*, n° 558, p. 367-368 ; J. Darrouzès, *Les Regestes*, 1979, *op. cit.*, n° 3114.

⁴² F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata*, 2, *op. cit.*, n° 558, p. 367, l. 4-5 : « [...] ὡς πρὸ καιροῦ τινος ἐδάνεισε τῷ υἱῷ αὐτῆς ὑπέρπυρα νε', εἶτα τοῦ ἀνδρὸς αὐτῆς φυλακισθέντος εἰς τὸν Γαλατᾶν ὑπὸ Φράγκου τινὸς [...] ».

libéra avec [cet emprunt] son époux, emprisonné comme garantie. Il s'est donné en garantie lui-même pour son propre fils »⁴³. Nous avons donc ici le cas d'un individu, le fils de Théodora et Astrapyrès qui, n'ayant pas remboursé une dette contractée envers un habitant de Péra, a été jugé et jeté en prison dans la colonie génoise. Astrapyrès, son père, se rend à Péra où il se constitue prisonnier en lieu et place de son fils. Théodora emprunte de l'argent à plusieurs reprises pour régler la dette et libérer son époux.

Dans cette affaire, il est évident que Théodora et Astrapyrès ne dépendent pas des Génois. En effet, le couple réside à Constantinople puisque sa boutique se situe au sud de la ville. Il est alors peu vraisemblable, étant donné leur situation financière, qu'ils travaillent dans le sud de la capitale byzantine tout en habitant dans la colonie génoise. Leur fils en revanche fréquente peut être Péra pour y faire du commerce ou travailler. Péra est alors le centre névralgique de l'économie constantinopolitaine. Quoi qu'il en soit, l'emprisonnement de Grecs de Constantinople par les Génois à Péra semble n'étonner ni le patriarche ni Théodora. Aucun recours particulier n'est mentionné auprès de l'administration byzantine pour faire libérer son fils ou son époux. Le podestat de Péra peut en toute liberté poursuivre et punir tous les Grecs qu'il peut arrêter qu'ils habitent à Péra ou non. Si Michel Balard affirme que « les Génois ont progressivement réussi à faire passer sous leur juridiction les Grecs, et aussi sans doute les étrangers établis à Péra »⁴⁴, en réalité ce dernier document semble laisser penser qu'il n'y avait plus en 1400 de réelle distinction entre Grec de Péra et Grec de l'empire.

La colonie génoise est à la fois imperméable à toute action judiciaire byzantine, impériale ou ecclésiastique tandis que la juridiction du podestat de Péra a toute sa légitimité aux yeux des Constantinopolitains, bien qu'elle outre passe les traités signés entre la Superbe et l'empereur byzantin.

3. *Le synode patriarcal comme instance médiatrice pour tous les orthodoxes ?*

S'il existe un déséquilibre entre la juridiction du podestat et celle de l'empereur pour juger les Grecs de Péra et de Constantinople, le registre du patriarcat dévoile également une forme de circulation des justiciables,

⁴³ *Ibid.*, I, 22-34 : « [...] και ἤλευσθήρωσε δι' αὐτῶν τὸν ἄνδρα αὐτῆς φυλακισθέντα δι' ἐγγύην, εἰς ἣν ὑπέθηκε καὶ αὐτὸς ἑαυτὸν ὑπὲρ τοῦ υἱοῦ αὐτοῦ [...] ».

⁴⁴ M. Balard, *La Romanie, op. cit.*, p. 437.

notamment de la colonie génoise vers Constantinople. Deux affaires révèlent l'existence d'un phénomène de *forum shopping*, c'est-à-dire la possibilité pour le justiciable de choisir de se soumettre au tribunal du podestat de Péra, au tribunal impérial ou au synode patriarcal pour obtenir une décision de justice la plus en accord avec ses intérêts⁴⁵.

En novembre 1400, le patriarche remet ainsi une lettre à un certain Nicolas afin de lui offrir des garanties contre ses créanciers⁴⁶. Nicolas s'était réfugié à Sainte-Sophie de Constantinople. « Il avait des comptes avec son maître et père spirituel kyr Georges Ankonas et avec Dèmètrios Myropètès. Il craignait [...] d'être jeté en prison par eux ; il demande donc le secours de la sainte église du Christ donné aux débiteurs indigents ». ⁴⁷ Les deux créanciers sont convoqués en synode. Ils demandent tous deux que « le calcul [de la dette] soit fait seulement sur les biens de Nicolas à Péra, avec leur inventaire, écrit en latin »⁴⁸. Deux experts seront donc envoyés à Péra. Si Nicolas possède des biens, les deux créanciers se rembourseront dessus, sinon Nicolas paiera par sa force de travail⁴⁹. Une fois l'accord trouvé, le patriarche menace d'excommunication les deux créanciers s'ils ne respectent pas l'accord⁵⁰.

L'affaire est courante en ce début du xv^e siècle à Constantinople. L'Église byzantine joue ici le rôle de médiatrice entre créancier et débiteur⁵¹. Ce qui attire notre attention, c'est l'origine étrangère des principaux acteurs de ce contentieux. En premier lieu, Nicolas, le débiteur est dit « ό

⁴⁵ Sur cette notion et son lien fondamental avec le pluralisme légal, voir I. Shahar, *State, Society and the Relations Between Them : Implications for the Study of Legal Pluralism*, in « Theoretical Inquiries in Law », IX-2 (2008), p. 417-441 : p. 436-439.

⁴⁶ F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata*, 2, *op. cit.*, n° 614, p. 448-449 ; J. Darrouzès, *Les Regestes*, 1979, *op. cit.*, n° 3174.

⁴⁷ F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata*, 2, *op. cit.*, n° 614, p. 448, l. 3-9 : « [...] ανέφερεν, ως λογαριασμούς ἔχων μετά τε τοῦ αὐθέντου καὶ πνευματικοῦ πατρὸς αὐτοῦ, κύρ Γεωργίου τοῦ Ἀγκόνα, καὶ μετά κύρ Δημητρίου τοῦ Μυροπήτου, φοβεῖται [...] βληθῆ παρ' αὐτῶν εἰς φυλακὴν [...] ἐζήτησε οὖν διὰ τοῦτο βοήθειαν τὴν διδομένην τοῖς ἀπόροις χρεώσταις παρὰ τῆς ἀγίας τοῦ Χριστοῦ ἐκκλησίας ».

⁴⁸ *Ibid.*, l. 10-12 : « [...] καὶ ἠξίωσαν, ἵνα μόνον γένηται λογάρισμαὶς μετὰ τοῦ Νικολάου ἐν τῷ Γαλατῆ, διὰ τὸ εἶναι λατινικῶς γεγραμμένα τὰ κατάστιχα αὐτῶν [...] ».

⁴⁹ *Ibid.*, l. 24.

⁵⁰ *Ibid.* p. 449, l. 5-7.

⁵¹ C. Malatras, *Trial process*, art. cité, p. 163 ; P. Lemerle, *Recherches sur les institutions judiciaires*, art. cité, p. 321-324 ; R. Goudjil, *Justice impériale*, *op. cit.*, p. 168-173.

ἐξ ἔθνῶν », que l'on peut traduire par « d'origine païenne »⁵². Différents historiens ont tenté de connaître plus précisément cette origine, certains affirmant qu'il s'agit d'un vénitien, d'autres de l'enfant d'une Grecque et d'un latin⁵³. En réalité, d'autres hypothèses sont ouvertes. Un autre individu est ainsi qualifié d'origine païenne dans le registre. En 1401, un certain Georges, boulanger dit d'origine païenne vivant à Constantinople, est en réalité un esclave affranchi⁵⁴. Il provient probablement du commerce d'esclave génois dont le centre névralgique est à Caffa en mer Noire et dont les victimes sont originaires du Caucase ou des pays tatars⁵⁵. Par ailleurs, en d'autres endroits de la production patriarcale, le terme de païen est utilisé pour désigner les musulmans⁵⁶. En tout état de cause, l'individu n'est ni génois ni grec. Il habite à Péra puisque ses biens s'y trouvent. Il s'est converti à l'orthodoxie puisqu'il a un père spirituel, un certain Georges Ankonas, et qu'il s'en remet à l'Église byzantine pour l'aider contre ses créanciers. Ce Georges Ankonas est peut-être d'origine latine, puisqu'il peut aussi s'appeler plus littéralement Georges d'Ancône⁵⁷. Il est en tout cas le patron de Nicolas et possède probablement un atelier à Péra. Il est aussi propriétaire d'une maison dans Constantinople, d'après un autre acte du registre⁵⁸. Enfin, le troisième individu est un grec, Démétrios Myropètès, inconnu

⁵² Comme le fait J. Darrouzès dans son commentaire de l'acte.

⁵³ E. Trapp - R. Walther - H.-V. Beyer - K. Sturm-Schnabl - E. Kislinger - I. Leontiadis - S. Kaplaneres, *Prosopographisches Lexikon*, *op. cit.*, n° 20396 et 92410; E. Mitsiou - J. Preiser Kapeller, *Übertritte zur byzantinisch-orthodoxen Kirche in den Urkunden des Patriarchatsregisters von Konstantinopel*, in C. Gastgeber - O. Kresten (dir.), *Sylloge Diplomatico-Palaeographica I Studien zur byzantinischen Diplomatie und Paläographie*, Vienne, 2010, p. 245 et n° 26, p. 268-269; E. Mitsiou, *I Believe What the Great Church Believes Latin Christians and their Confessions of Faith in 14th Century Byzantium*, in F. Daim - D. Heher - C. Rapp (dir.), *Menschen, Bilder, Sprache, Dinge Wege der Kommunikation zwischen Byzanz und dem Westen 2 : Menschen und Worte*, Mayence, 2018, p. 316.

⁵⁴ E. Trapp - R. Walther - H.-V. Beyer - K. Sturm-Schnabl - E. Kislinger - I. Leontiadis - S. Kaplaneres, *Prosopographisches Lexikon*, *op. cit.*, n° 91636 et J. Darrouzès, *Les Regestes*, 1979, *op. cit.*, n° 3187; F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata*, 2, *op. cit.*, n° 635, p. 481.

⁵⁵ M. Balard, *La Romanie*, *op. cit.*, p. 292 et p. 303.

⁵⁶ Voir par exemple J. Darrouzès, *Les Regestes*, 1979, *op. cit.*, n° 2931 ou encore H. Hunger - O. Kresten - E. Kislinger - C. Cupane (éd.), *Das Register des Patriarchats*, *op. cit.*, n° 115, 117, 118, 131.

⁵⁷ Voir par exemple R. Macrides, *The Byzantine Godfather*, in « Byzantine and Modern Greek Studies », XI (1987), p. 139-162 [= Id., *Kinship and Justice in Byzantium. 11th-15th Centuries*, Aldershot, 1999, I] : p. 149.

⁵⁸ F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata*, 2, *op. cit.*, n° 572, p. 388; J. Darrouzès, *Les Regestes*, 1979, *op. cit.*, n° 3130.

par ailleurs. Myropètes comme Ankonas sont vraisemblablement orthodoxes, car ils sont liés à l'Église de Constantinople comme en témoigne la menace d'excommunication formulée par le patriarche.

Nous avons donc Nicolas, un étranger converti, habitant Péra et y travaillant probablement dans un atelier possédé par Ankonas, qui a contracté une dette envers son patron et un associé. Ne l'ayant pas remboursé, ceux-ci sont prêts à se tourner vers l'administration génoise pour le faire enfermer en prison. C'est effectivement des Génois que dépend assurément Nicolas du fait de la compétence *ratione loci* du podestat. Nicolas trouve alors refuge auprès du patriarche de Constantinople pour de lui éviter d'être soumis à la juridiction génoise. Le débiteur choisit ainsi de recourir au tribunal qui lui sera plus favorable et lui évitera toute incarcération. Il ne faut pas y voir un cas particulièrement exceptionnel. Il existe de nombreuses circulations entre Constantinople et Péra spécifiquement pour fuir les mailles de la justice. Certains Génois, quelle que soit la nature de leur citoyenneté, tentent de se soustraire à l'administration de Péra en ayant recours aux institutions byzantines⁵⁹. De même, il semble que des Byzantins au *xiv*^e siècle comme encore au *xv*^e siècle cherchent à fuir Constantinople et sa justice en se rendant à Péra. Encore en 1436, l'empereur Jean VIII demande aux Pérotes de bien veiller à remettre les débiteurs byzantins aux autorités constantinopolitaines. Cependant, ici, il ne s'agit pas seulement de s'enfuir, mais bien d'essayer de résoudre le litige en faisant appel à une instance nouvelle qui n'est pas l'empereur ou son administration. L'Église est une échappatoire et une instance de médiation pour des individus qui dépendent tous de l'administration génoise, mais qui, surtout, partagent la même foi. Le patriarche est reconnu par tous comme juge-arbitre capable de diligenter une enquête sur les biens de Nicolas en dehors de Constantinople même. Cela correspond en vérité à la réalité de l'autorité du patriarche de Constantinople et de l'Église orthodoxe byzantine, dont la plupart des fidèles ne vivent déjà plus au sein de l'empire, mais sous la domination de diverses entités étrangères. Le patriarche est bien ainsi le référent de tous les orthodoxes et non pas seulement celui des sujets de l'empereur⁶⁰.

⁵⁹ D. Jacoby, *Les Génois*, art. cité, p. 265-266.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 260-261 et n. 78. Certains Génois se convertissent à l'orthodoxie et dépendent ainsi plus directement encore de l'Église et du patriarche. Voir le cas de Jean le Génois qui est en litige avec le métropolite de Philadelphie à propos d'une donation qu'il a reçue de l'empereur et de l'Église. J. Darrouzès, *Les Regestes*, 1979, *op. cit.*, n° 2232 ; F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata graeca medii aevii*, 1, Vienne, 1860, n° 100, p. 227-228.

Le recours à l'Église comme instance de médiation n'est pas uniquement le fait d'individus indigents comme Nicolas. Il peut concerner aussi de riches marchands et hommes d'affaires. Dans une décision d'octobre 1401, le patriarche de Constantinople règle un différend commercial entre Georges Goudélès, d'une part, et Nicolas Korésès et son fils Manuel, d'autre part. Georges Goudélès et Nicolas Korésès avaient conclu un contrat d'association dans lequel tous deux fournissaient une somme d'argent et le fils de Korésès, Manuel, devait partir en mer Noire pour y acheter des marchandises et les rapporter à Constantinople⁶¹. Sans revenir en détail sur le contrat lui-même, Manuel Korésès est revenu à Constantinople hors du délai fixé dans le contrat et avec moins de marchandises que prévu. Il fait entreposer ces marchandises à Péra. Georges Goudélès considère que son associé est le seul responsable du retard et n'entend absolument pas assumer les pertes sur le capital qu'il a investi. Nicolas décide de déposer plainte devant le tribunal patriarcal. À deux reprises, durant le procès, Goudélès insiste sur la nécessité de clore l'affaire dans les plus brefs délais, il veut partager les biens entreposés à Péra rapidement, car il semble qu'il soit sous le coup d'une sanction fiscale génoise et veut éviter d'avoir à la payer⁶². Si, en droit, le patriarche aurait dû trancher en défaveur de Korésès suivant le principe *Pacta sunt servanda*, il choisit d'user du principe d'économie⁶³. Le patriarche décide, sans respecter les termes du contrat, que les pertes seront partagées équitablement. Il menace Goudélès de l'excommunier s'il décide

⁶¹ F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata*, 2, *op. cit.*, n° 675, p. 546-550; J. Darrouzès, *Les Regestes*, 1979, *op. cit.*, n° 3232.

⁶² F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata*, 2, *op. cit.*, n° 675, p., p. 547, l. 20-27 : « Διαμνηυθεῖς δὲ καὶ ὁ Γουδέλης [...], ἐζητήσατο πρῶτον μερισθῆναι τὰ εὐρισκόμενα πράγματα, καθὰ ἕκαστος ἔβαλεν εἰς τὸ κεφάλαιον, διὰ τὸ εὐρίσκεσθαι ταῦτα εἰς τὸν Γαλατᾶν καὶ μέλλειν αὐτὸν ζημιωθῆναι αὐτὸν, εἴ γε φανερὸν γένηται, ὅτι ἔχει ἐκεῖσε πράγματα, διὰ τὸ ἀπαιτεῖσθαι αὐτὸν παρὰ τῶν Γενουιτῶν ζημίαν τε καὶ συγκρότησιν, ἠξίωσε δὲ ἐγχειρισθῆναι τὰ πράγματα, εἴ τι ἂν ἡ μετριότης ἡμῶν διακρίνοι εἰς ἃ ἔχουσι ζητήματα ». Traduction : « Lorsque Goudélès a comparu sur citation [...], il a d'abord demandé que les marchandises disponibles soient partagées proportionnellement à la part de capital détenue par chaque partenaire, car elles se trouvaient à Galata; et il serait lésé si l'on apprenait que des marchandises lui appartenant s'y trouvaient, car les Génois lui avaient infligé une amende et réclamé des dommages et intérêts ». *Ibid.*, p. 548, l. 14-15 : « [...] », δι' ἧν ὁ Γουδέλης ἐφοβεῖτο ζημίαν παρὰ τῶν Γενουιτῶν ». Traduction : « en raison de l'amende que Goudélès craignait de la part des Génois ».

⁶³ Le cas est analysé en ce sens par E. Papagianni, *Seehandelsrechtliche Streitigkeiten vor dem Patriarchatsgericht*, in C. Gastgeber - E. Mitsiou - J. Preiser Kapeller (dir.), *The Register of the Patriarchates*, *op. cit.*, p. 199-206 : p. 202-205.

d'en appeler au tribunal impérial⁶⁴.

Dans cette décision, il est fait référence à trois instances judiciaires possibles, l'administration génoise de Péra que Goudélès veut éviter, le tribunal impérial byzantin qui lui est interdit par le patriarche et le synode qui finissent par mettre un terme au litige. Ces trois instances étaient toutes mobilisables par nos deux justiciables pour trancher l'affaire. Pour comprendre leur mention, il est indispensable de revenir sur les individus eux-mêmes.

Le demandeur est Nicolas Korésès⁶⁵. Il s'agit d'un grec sujet de Gênes. En effet, il est issu d'une famille de Chios qui est sous domination génoise depuis 1346. Il fait partie de cette catégorie d'individus qui « sont dits génois ». Nicolas Korésès s'est installé à Constantinople puisqu'il est présent dans plusieurs actes notariés de Péra dès la fin des années 1380. Un acte du notaire pérote Donato di Chiaviari mentionne ainsi en 1389 un litige entre Nicolas et une de ses belles filles jugées par le podestat de Gênes⁶⁶ ce qui confirme bien que le juge génois est son juge compétent, bien qu'il soit grec.

Le défendeur, Georges Goudélès, lui, est un Grec de l'empire qui habite Constantinople à la date du litige, mais qu'une relation ancienne unit à Gênes⁶⁷. C'est un proche du pouvoir impérial. Il est un familier de l'empereur Jean VII. Il lui sert d'ailleurs d'ambassadeur à Gênes et d'associé dans des entreprises commerciales avec la Superbe. Grand entrepreneur, Goudélès investit dans la dette publique génoise et développe un réseau commercial important entre Gênes, Péra et la mer Noire. Ses investissements lui permettent d'obtenir le statut de citoyen de Gênes. Il est donc, comme Korésès, un Grec « dit génois », et jouit de la même protection⁶⁸.

⁶⁴ F. Miklosich - J. Müller, *Acta et diplomata*, 2, *op. cit.*, n° 675, p. 549.

⁶⁵ E. Trapp - R. Walther - H.-V. Beyer - K. Sturm-Schnabl - E. Kislinger - I. Leontiadis - S. Kaplaneres, *Prosopographisches Lexikon*, *op. cit.*, n° 92416; D. Jacoby, *Les Génois*, art. cité, p. 264-265 et n. 98; M. Balard, *La Romanie*, *op. cit.*, p. 274-276 et 345-346.

⁶⁶ M. Balard, *Péra au XIV^e siècle. Documents notariés des archives de Gênes*, in M. Balard - A. Laiou - C. Otten-Froux (dir.), *Les Italiens à Byzance*, Paris, 1987, p. 9-63, en particulier en annexe, n° 79. Nicolas Korésès participe aussi à l'établissement d'une succession à Péra, n° 93.

⁶⁷ Georges Goudélès a fait l'objet de nombreuses études, toutes mentionnées dans E. Trapp - R. Walther - H.-V. Beyer - K. Sturm-Schnabl - E. Kislinger - I. Leontiadis - S. Kaplaneres, *Prosopographisches Lexikon*, *op. cit.*, n° 91696 et T. Ganchou, *L'ultime testament de Géorgios Goudélès, homme d'affaires, Mésazôn de Jean V et Ktètor*, in « Travaux et Mémoires », XVI (2010), p. 277-358.

⁶⁸ T. Ganchou, *L'ultime testament*, art. cité, p. 283-286.

Cela explique aussi le fait que Goudélès ait à payer des taxes aux Génois.

Le litige oppose donc deux individus dépendants de l'administration génoise qui pour autant cherchent à le régler devant l'Église byzantine de Constantinople. Cette affaire révèle, ici aussi, l'utilisation d'une stratégie judiciaire de *forum shopping* permise par l'imbrication des sociétés pérote et constantinopolitaine. Comme dans le cas précédent, l'une des parties utilise la possibilité de choisir le tribunal qui lui sera le plus favorable. Le fait que Korésès ne cite pas en justice Goudélès devant le podestat de Péra s'explique assurément par litige fiscal que Goudélès a déjà avec lui. Du fait du contrat d'association, l'amende que devrait payer Goudélès aurait des conséquences sur de futures associations Koresès et lui. La menace d'excommunication du patriarche envers Goudélès, dans le cas où il aurait recours à l'empereur, est probablement fondée sur une crainte du patriarche et de Korésès de voir l'empereur Jean VII s'immiscer directement dans l'affaire. Il tient alors le gouvernement de Constantinople et l'une des parties, Goudélès est un proche et son associé commercial dans ses affaires avec Gênes. L'empereur serait donc à la fois juge et partie. Le recours au patriarche par Korésès s'explique peut-être par la volonté de trouver un juge plus favorable, Matthieu I^{er}, dont l'inimitié avec Jean VII est connue⁶⁹. La manière de juger du tribunal synodal, plus proche de la recherche du compromis acceptable que de l'application stricte du droit en fait aussi une instance de médiation recherchée pour ceux qui seraient en position de faiblesse comme Nicolas Koresès⁷⁰. Enfin, le recours au synode de Constantinople s'explique peut-être par une volonté de trouver un tribunal compétent pour les deux parties, qu'ils soient Grecs de l'empire ou sujet de Gênes. En un sens, le synode patriarcal agit encore une fois, comme juge au-delà du simple cadre de l'État byzantin, un juge pour l'ensemble des orthodoxes au-delà des entités politiques auxquelles ils sont soumis.

⁶⁹ V. Laurent, *Le trisépiscopat du patriarche Matthieu I^{er} (1397-1410). Un grand procès canonique à Byzance au début du XIV^e siècle*, in « Revue des études byzantines », XXX (1972), p. 5-166 : p. 35 et 37 ; J. W. Barker, *Manuel II Palaeologus, op. cit.*, p. 238-240 et 490-493.

⁷⁰ Sur le principe d'économie à Byzance, voir A. Kazhdan, *Some Observations on the Byzantine Concept of Law*, in A. Laiou - D. Simon (dir.), *Law and Society in Byzantium, Ninth-Twelfth Centuries*, Washington, 1994, p. 199-216 : p. 203-206.

4. Conclusion

Que nous apporte finalement le registre du patriarcat de Constantinople sur les relations entre Péra et le pouvoir impérial, sur l'autonomie de la colonie génoise?

Il montre que l'administration génoise et sa justice sont intégrées pleinement par le système judiciaire et les justiciables byzantins. Le tribunal du podestat de Péra est une instance légitime pour les Grecs d'origine génoise comme Syriana et pour les Grecs dits Génois comme Goudélès ou Korésès et ce, dans le respect des conventions et des traités signés entre l'empereur et Gênes.

Pour autant, le registre semble confirmer également que les Génois ne font pas de différences entre les Grecs et que tous peuvent être jugés et punis par l'administration de Péra, qu'ils y résident ou non, comme c'est le cas d'Astrapyrès et de son fils. En ce sens, la juridiction génoise s'élargit bien au-delà de ce qui est accordé par l'empereur, ce qui confirme la thèse de l'autonomie judiciaire en expansion de la colonie génoise. Celle-ci est d'autant plus consolidée par le comportement des Génois qui n'interviennent pas pour remettre à l'empereur les Byzantins séditieux résidants à Péra, comme prévu par les traités byzantino-génois.

Cependant, le registre permet également de rendre visible la circulation des justiciables entre Péra et Constantinople et montre que les deux ensembles, qui se reconnaissent, font partie d'un seul et même système que le justiciable utilise à sa guise. Ce système n'est pas uniquement fondé sur l'administration coloniale de Péra et le tribunal impérial de Constantinople. L'Église de Constantinople y joue aussi un rôle non négligeable dans les relations entre Génois et Byzantins, en devenant une instance de médiation pour tous les orthodoxes soumis juridiquement et politiquement à des entités politiques variées.

Si Péra est bien un espace byzantin, la colonie est administrée par la Superbe, en toute autonomie. Pour autant, elle n'est pas un État dans l'État ayant le monopole de l'administration de la justice sur ses administrés, mais une entité politique et administrative qui partage la résolution des litiges avec toutes les instances présentes à Constantinople. Bien plus qu'un kyste, imperméable et indépendant, la colonie génoise de Péra est un espace intégré à la capitale byzantine. La Corne d'Or qui les sépare est ainsi une interface, un lieu de circulation des justiciables grecs et génois, permettant aux plus privilégiés d'entre eux de se jouer des règles fixées par les traités, et de se livrer à un véritable *forum shopping* sur les rives du Bosphore.

Giovanni Chiodi

Nisi in terris quae sunt sub uno principe generali.
*Per una storia del diritto di estradizione nel medioevo
e nella prima età moderna*

ABSTRACT: Contrary to the traditional historiographic opinion, the *remissio* of fugitive criminals to the court of the place where the crime was committed was by no means a solution unknown to medieval and modern jurists. Indeed, arguing from the sources of Roman and canon law they indicated the *remissio* as compulsory and specified the necessary formalities. Actually, even though customs existed in practice against extradition between independent communities and in favour of territorial asylum, jurists set limits to those customs and different rules, favourable to international cooperation, also emerged in the case law of some countries such as France in the Modern age. Natural lawyers used these insights to found the obligation to extradite on a new ground, i.e. on natural law. It was precisely the right of sovereigns to do justice to their subjects that could be the basis for the solution in favour of remission of fugitive criminals and against territorial asylum. Another transformation took place later in legal language: the term extradition began to be used to refer to what previously fell within the semantic scope of the word *remissio*.

1. Remissio ad locum delicti *ed estradizione*

L'extradizione è un campo d'indagine che per il medioevo e l'età moderna è stato poco frequentato dalla storiografia giuridica, a dispetto della quantità e della ricchezza delle fonti disponibili. Gli studiosi – in particolare i cultori di diritto internazionale – hanno preferito concentrare l'attenzione su altri tornanti del pensiero moderno (Bodin, Grozio, Pufendorf, Vattel), piuttosto che esplorare il vasto oceano delle dottrine e delle pratiche medievali e moderne in materia. Ancora oggi, di conseguenza, il dibattito di quei secoli è in larga parte poco conosciuto¹. Un'indagine

¹ Fa eccezione lo studio pionieristico di H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international. Essai d'histoire et de critique sur la compétence criminelle dans le rapport avec l'étranger*, Paris 1922, dedicato alla competenza penale, ma con cenni anche alla questione della *remissio*. Un altro scritto precursore è quello di E.M. Meijers, *Études d'histoire du droit international privé, I. Contribution à l'histoire du droit international privé et pénal en France et dans les Pays-Bas aux XIII^e et XIV^e siècles*, Traduction publiée par P.-C. Timbal et J. Metman, Paris 1967, dedicato alla scuola di Orléans, con l'edizione anche di testi inediti.

recente dedica tuttavia pagine documentate ai problemi della competenza penale (concorrenza del *forum loci delicti, originis, domicilii*) e all'extradizione nel pensiero di Baldo degli Ubaldi². Questa ricerca, che ha il merito di approfondire l'elaborazione del diritto delle relazioni internazionali nel tardo medioevo attraverso il contributo di un protagonista massimo della scuola del commento, colloca al centro del discorso la dottrina, come faremo anche noi nel percorso che qui proponiamo. Nel medioevo e nell'età moderna, infatti, il tema è stato molto studiato dai giuristi e quindi lo spettro di fonti che lo storico può consultare è di grande varietà.

Tanta abbondanza di documentazione dipende dal fatto che l'extradizione destò nei giuristi un interesse non solamente teorico, ma anche fortemente pratico. Questioni frequenti sorgevano, infatti, intorno alla consegna degli autori di un crimine che, dopo averlo commesso, si fossero rifugiati in una città, in un principato o in un regno diverso da quello del *locus commissi delicti*, ottenendovi asilo territoriale e talvolta anche la cittadinanza. E dunque una ricostruzione dell'esperienza medievale e moderna non può tralasciare di considerare il pensiero giuridico, anche in presenza di eventuali accordi sull'extradizione. La materia, infatti, non era sempre o soltanto regolata da patti tra città, regni o principati e comunque, anche quando oggetto di specifiche convenzioni, le clausole dei trattati non disciplinavano tutti gli aspetti dell'extradizione, per i quali in caso di controversia il diritto comune o il diritto canonico conservavano un ruolo importante nel disciplinare le relazioni tra città o regni.

L'extradizione era disciplinata inoltre dai *mores*, fonte primaria del diritto non solo nel medioevo ma anche nell'età moderna. I testi di dottrina e giurisprudenza, da questo punto di vista, sono uno specchio fedele delle consuetudini cittadine e dei regni, sulle quali si svolse anche gran parte della discussione legale sull'extradizione nei secoli che ci interessano.

Per quanto concerne il lessico giuridico, è necessario premettere un chiarimento semantico essenziale. Il termine latino che designa ciò che, dalla fine del Settecento in avanti³, si chiama extradizione è *remissio*.

² D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law. Baldus de Ubaldis (1327-1400), Doctrine and Practice of the Ius Gentium*, Leiden-Boston 2021. Cfr. anche C. Latini, *Alle origini del diritto di asilo. Una prospettiva storica*, Torino 2021, pp. 37-48, che si sofferma su alcune fonti giuridiche, dal diritto comune a Vattel.

³ Stando a quanto affermato da A. Billot, *Traité de l'extradition suivi d'un recueil de documents étrangers et des conventions d'extradition conclues par la France et actuellement en vigueur*, Paris 1874, p. 34, che fa risalire l'uso del «mot extradition» al decreto 19 février 1791 dell'Assemblea nazionale costituente in cui si annuncia un futuro progetto di legge

Questo lemma nel linguaggio tecnico ha tuttavia un significato più esteso del vocabolo «estradizione», che si riferisce solo al procedimento di consegna dell'autore di un crimine che avviene tra due Stati diversi e indipendenti, e quindi non all'interno della stessa giurisdizione. *Remissio*, invece, nel diritto medievale e moderno copre un'area semantica includente anche il trasferimento degli imputati ad altri giudici appartenenti al medesimo ordinamento giudiziario o alla medesima comunità politica (repubblica, principato, regno, impero): è un *verbum* che attiene anche alle relazioni interne tra organi giurisdizionali dello stesso ordinamento e non solo a quelle internazionali. Tanto doveva essere precisato, *in limine* alla ricerca, per evitare equivoci. Non è possibile in questa sede approfondire l'interessante questione dello slittamento semantico dal termine *remissio* al vocabolo estradizione. Certo è che questa ambiguità ha in qualche modo avuto rilievo, come vedremo, anche nell'interpretazione delle fonti giuridiche.

In questo contributo ci proponiamo di selezionare le testimonianze più importanti del pensiero giuridico medievale e moderno, le tappe più rilevanti di un lungo percorso, che consentano di fissare alcuni punti fondamentali del dibattito giuridico fino alla emersione di nuove prospettive nella prima età moderna. La ricerca fa emergere un quadro di opinioni e di pratiche, che furono un punto di riferimento fino a quando i complessi normativi civilistici e canonistici furono vigenti in Europa. Essa smentisce pertanto il luogo comune tralatizio che il diritto d'estradizione «est tout moderne», come affermato da alcuni studiosi, Billot e altri sulla scia⁴. Ciò non significa naturalmente che nel medioevo e nella prima età moderna la pratica dei rapporti intercittadini sia stata conforme all'opinione dei

sulla materia (*Archives parlementaires de 1787 à 1860*, première série (1787 à 1799), XXIII, Paris 1886, p. 284). Il cenno è poi ripreso da altri, come ad es. R. Garraud, *Précis de droit criminel*, 2^e éd., revue et corrigée, Paris 1885, p. 153; C.L. Blakesley, *The Practice of Extradition from Antiquity to Modern France and the United States: a Brief History*, in «Boston College International and Comparative Law Review», IV-1 (1981), pp. 39-60, p. 40; M.C. Bassiouni, *International Extradition. United States Law and Practice*, 5th ed., New York 2007, p. 3. In realtà, l'impiego del termine in lingua francese è attestato già in fonti anteriori: D. Edigati, *Aspetti giuridici delle franchigie di Livorno: l'immunità personale in criminalibus ed il problema dell'estradizione (secoli XVI-XVIII)*, in «Nuovi Studi Livornesi», XVII (2010), pp. 10-41, p. 27; Id., *Criminalità e confini statali: forme di cooperazione in Antico Regime attraverso l'esperienza della Repubblica di Lucca*, in «Historia et ius», XXII (2022), paper 1, pp. 1-33, p. 4 nt. 12.

⁴ A. Billot, *Traité de l'extradition*, cit., p. 34, che ne fa risalire la storia alla metà del Settecento, mentre prima «il ne s'en degage aucun princepe, aucune pratique constante», p. 36.

giuristi: anzi, come vedremo, la consuetudine era di segno negativo. È da escludere tuttavia che il pensiero giuridico medievale si sia disinteressato dell'extradizione (*rectius: remissio*) e sia stato carente di elaborazione in materia: piuttosto è da riconoscere in esso un momento importante di riflessione, autonomo e distinto da quello dei tempi successivi, e che occorre conoscere per poter ricostruire nella sua peculiarità l'itinerario della post-modernità. La cultura giuridica medievale e moderna, inoltre, agisce in un contesto di comunità indipendenti, le cui cellule base sono le città e non solo i regni. Siamo dunque «avant l'État». Con la teorizzazione dello Stato moderno cambiano anche le coordinate del discorso sull'extradizione e dell'asilo territoriale ad esso connesso. Nella parabola della modernità sono rappresentati in modo nuovo problemi antichi: la tutela degli stranieri, distinti in esuli e fuggitivi; la protezione dei diritti di sovranità, tra i quali la giustizia. È su questo crinale che il problema dell'extradizione viene riconsiderato dalla riflessione giusnaturalistica in una nuova prospettiva.

La struttura del presente contributo riflette le fasi del dibattito dottrinale. Nel § 2 si analizza la base legale dell'extradizione nel medioevo. Il § 3 è dedicato alle dinamiche relazionali tra città quali emergono dai *consilia* che hanno affrontato direttamente il problema della legittimità dell'extradizione. Il § 4 si occupa di una questione processuale connessa a quella dell'extradizione, cioè se la giurisdizione cittadina potesse estendersi al delitto commesso dal *civis* fuori dai confini territoriali della città («*alibi commissus*»). Il § 5 studia la consuetudine di non estradizione nell'età moderna, dalla penisola italiana all'Europa. Il § 6 apre una parentesi sul procedimento della *remissio*. Il § 7 presenta alcuni importanti aperture sui limiti della consuetudine di non estradare i criminali da Calderini a Covarrubias. Il § 8, *Peregrini confugientes*, introduce una nuova fase della storia del diritto di estradizione tra Cinque e Settecento. Il § 9 esplora la prassi giurisprudenziale di una monarchia dell'età moderna, il Regno di Francia.

2. Remissio ad locum delicti: *necessaria o voluntaria?* La base legale dell'extradizione nel medioevo

Esiste un obbligo giuridico di estradizione nel medioevo e nell'età

moderna?

Cominciamo dal diritto comune. A leggere le fonti normative, in particolare due Novelle giustiniane, parrebbe di poter dare una risposta positiva. Posto che la competenza in materia criminale spettava alternativamente al giudice del luogo del commesso delitto, al giudice di origine del prevenuto o a quello del domicilio⁵, le due costituzioni imperiali ordinavano infatti la *remissio* degli autori di un crimine da una provincia all'altra dell'Impero al giudice del luogo del commesso delitto: la Nov. 69, inserita nel *Codex* come Auth. *Qua in provincia*, prescriveva «*ut unusquisque in qua provincia delinquit [...] illic etiam iuri subiaceat*»⁶; la Nov. 134, più prolissa, imponeva al giudice della provincia di rifugio la consegna del delinquente al giudice della provincia del commesso delitto, previa lettera pubblica di richiesta, multando il funzionario disobbediente⁷.

Questa interpretazione, tuttavia, si rivela controversa già nelle scuole dei glossatori. Ci riferiamo in particolare ad un brano illuminante della *lectura* di Odofredo, esponente prestigioso della scuola di Bologna alla metà del Duecento, che collega l'Auth. *Qua in provincia* all'organizzazione pubblica imperiale romana, divisa in provincie soggette tutte, nella piramide giurisdizionale, all'imperatore. Questo dato costituzionale era idoneo a condizionare l'efficacia della Novella in questione, rendendola non più applicabile, per quanto concerne l'obbligo di *remissio*, in un'Europa divisa in regni, principati e città libere e indipendenti. In altri termini: la Novella 69 stabiliva l'obbligo del giudice del foro del domicilio o dell'origine, in cui si fosse rifugiato l'autore di un crimine, di consegnare il reo al giudice

⁵ Sulle complesse questioni giuridiche riguardanti la competenza del giudice criminale è incentrato il risalente contributo di H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit. Altre precisazioni seguiranno più avanti nel testo.

⁶ Nov. 69.1 pr. (Coll. 5, tit. 24), *Ut omnes oboediant iudicibus provinciarum et in criminalibus et in pecuniariis* (a. 538) [Auth. *Qua in provincia*, post C. 3.15.1]: «*Haec considerantes praesentem ponere legem aestimavimus oportere. Et praecipimus omnibus in provinciis iudicibus [...] ut unusquisque in qua provincia delinquit aut in qua pecuniarum aut criminum reus fit [...] illic etiam iuri subiaceat*».

⁷ Nov. 134.5 (Coll. 9, tit. 9), *Ut nulli iudicum liceat habere loci servatorem* (a. 556): «*Si vero quis comprehensorum criminum latuerit aut reliquerit provinciam illam in qua crimina delinquit, iubemus legitimis edictis a iudice evocari eum, et si non obaudiat, illa in eo procedere quae nostris legibus definita sunt. Si vero cognoscatur quod in aliam provinciam degit, iubemus provinciae illius iudicem, in qua peccari quid huiusmodi contigit, epistola publica uti ad provinciae illius iudicem, in qua delinquens persona degit, illum vero qui publicas susceperit litteras periculo suo et officii sui comprehendere huiusmodi et ad iudicem provinciae transmittere, in qua peccavit, supplicii legitimis subiciendum*».

del luogo del commesso delitto, ma faceva riferimento a giudici attivi all'interno di una struttura pubblica e giurisdizionale unitaria, rendendo di conseguenza inapplicabile l'obbligo di rimessione o consegna del reo in territori soggetti a giurisdizioni distinte. Le norme romane potevano dunque applicarsi solo nell'ambito di una stessa giurisdizione, cioè di un territorio sottoposto al medesimo signore o principe.

Odofredo esprime questa interpretazione in termini netti, facendo un esempio di relazioni intercittadine in materia penale: se un cittadino bolognese commette un delitto a Modena e ritorna a Bologna, in base al diritto comune, «*de iure nostro*», dovrebbe essere consegnato al giudice di Modena, «*quia secundum iura nostra sub uno iudice sumus i. principe*». E tuttavia la frammentazione dell'impero in una pluralità di città e regni indipendenti impedisce, secondo Odofredo, di avvalersi del diritto civile: «*sed hodie non sumus sub principe solo, quia divisa sunt regna et imperium*». Secondo questa lettura il diritto comune, nel caso di specie, non sarebbe applicabile, mancando il presupposto dell'unità politica e giurisdizionale, che permetta al giudice superiore di ordinare la *remissio* al giudice inferiore. La norma, dunque, per essere applicata, presuppone una gerarchia giurisdizionale, per definizione assente tra comunità libere e indipendenti⁸. Le città, nell'esempio scelto da Odofredo, non sono più obbligate a rendere i propri cittadini che, dopo aver commesso reati all'estero, sono rientrati in patria. In realtà, come si vedrà dagli esempi, le città non si ritenevano obbligate neanche a rendere gli stranieri che si fossero rifugiati all'interno delle proprie mura e, simmetricamente, chi chiedeva la *remissio* lo faceva a titolo di giudice del luogo del commesso delitto, indipendentemente dal fatto che l'autore del delitto fosse un proprio *civis*, un domiciliato o uno straniero, e *de iure* dovevano essere consegnati *ratione delicti* e non *ratione originis* (diversi saranno gli esiti di alcuni maestri del pensiero giuridico moderno che ragionano fuori dalle coordinate del diritto civile e canonico).

Se ci siamo soffermati sulla posizione di Odofredo è perché la sua *lectura* contiene un'esposizione più distesa del suo pensiero. Peraltro anche Accursio, l'altro esponente di spicco della scuola di Bologna nella sua fase più matura, in una glossa tanto laconica quanto costantemente citata,

⁸ Odofredus, *In primam Codicis partem*, Lugduni 1552, ad Auth. *Qua in provincia, ubi de criminibus agi oportet*, post C. 3.15.1, n. 6, fol. 149vb: «Sed signori, de iure nostro in delictis et quasi, in contractibus et quasi debet fieri remissio, quia secundum iura nostra sub uno iudice sumus i. principe, sed hodie non sumus sub principe solo, quia divisa sunt regna et imperium».

ritiene che la *remissio* al giudice del luogo del commesso delitto prevista dalle Novelle imperiali debba essere interpretata come non più obbligatoria, potendo avvenire più «*ex urbanitate*» che non «*ex necessitate*». Città e regni non sarebbero dunque obbligati *de iure* alla *remissio*: atto di cortesia e non necessitato tra comunità indipendenti⁹. Alcuni giuristi anche nel Trecento si adegueranno a questa lettura: ad esempio Oldrado da Ponte in una *distinctio* ricordata da Alberico da Rosciate¹⁰.

Per altri giuristi, tuttavia, il regime del diritto comune era sempre valido e da esso scaturiva un'obbligazione civile di «*remissio de civitate ad civitatem*» senza distinzioni, secondo un'opinione che presto sarebbe stata qualificata «*communis*».

Tale era la posizione espressa dalla dottrina francese nel tardo Duecento e nel Trecento, e precisamente da Jacques de Revigny, Pierre de Belleperche¹¹ e Guillaume de Cuhn¹².

⁹ *Pandectarum, seu Digestorum iuris civilis, quibus iurisprudentia ex veteribus iureconsultis desumpta, libris L continetur, tomus tertius, quod Digestum Novum vulgo appellant, cum Accursii Commentariis*, Venetiis 1569, ad D. 48.2.7.4, *de accusationibus*, l. *Si cui crimen § Idem Imperator*, v. *remitteret*, fol. 974b: «hoc si latitabat, ut in auth. Ut nulli iud. § Si vero quis co. ix. (Nov. 134.5); vel hoc speciale ut in naufragio [...]; vel hoc facere debet ex urbanitate, et facit infra, eodem, lege fin. (D. 48.2.22) et supra proximi. § (D. 48.2.7.3)».

¹⁰ Albericus de Rosate, *In primam Codicis partem Commentarii*, Venetiis 1586, ad Auth. *Qua in provincia, ubi de criminibus agi oportet*, post C. 3.15.1, n. 12, fol. 155vb: «Ultimo subiicio pulchram et utilem distinctionem in materia domini Oldradi, quia aut remissio petitur fieri in delictis, aut in contractibus. Primo casu dixerunt quidam hodie non esse locum remissioni, nisi ex urbanitate et de gratia, cum hodie non sit unus fiscus, sicut erat tempore huius athen. sed propter vocationem imperii, quasi quaelibet civitas, quodlibet castrum habet suum regimen et imperium, et ita dicunt intelligendam glos. praedicta, quae est de accusatio. l. Si cui § fi. et c. (D. 48.2.7)».

¹¹ I commenti sono stati editi da E.M. Meijers, *Études d'histoire du droit international privé*, cit., rispettivamente Petrus de Bellapertica, *ad Auth. Qua in provincia (post C. 3.15.2)*, pp. 133-134, con esempio Orléans-Parigi, e Iacobus de Ravanis, *ad C. 3.15.1, l. Quaestiones, ibidem*, p. 127. In Belleperche si notino i due argomenti usati per sostenere l'obbligo: primo, l'uso del verbo «iubemus» nella Nov. 134, «verbum necessitatis»; secondo, l'interpretazione restrittiva del principio «par in parem non habet imperium»: «concedo: verum est ea ratione qua pares sunt, sed quantum ad executionem, ut maleficia non remaeant impunita, non sunt pares». Per entrambi, inoltre, la *remissio* deve essere effettuata «sine causae cognitione», poiché il giudice «requisitus debet enim credere litteris mandatoriis» (Révigny) ed è un «merus executor» (Belleperche).

¹² Il cui pensiero è riferito da Baldus de Ubaldis, *In primam Digesti veteris partem Commentaria*, Venetiis 1577, ad D. 1.18.3, *de officio praesidis*, l. *Praeses provinciae*, n. 4, fol. 68ra: «Quaerit hic Gui.: iudex domicilii procedit, iudex loci delicti petit remissionem, utrum debeat fieri? Et determinat quod sic, quod est no. quod debet remittere etiam ille, qui per se potest punire, facit i. de accu. l. Si cui § Cum sacrilegium (D. 48.2.7.4), secun-

Questa interpretazione era inoltre condivisa da grandi commentatori italiani come Cino da Pistoia¹³ e Bartolo da Sassoferrato nei commentari al *Digestum Novum*¹⁴ e al *Codex*¹⁵, per i quali neanche il principio *par in parem non habet imperium* era d'ostacolo, poiché nel caso di specie il diritto comune rendeva superiore il giudice del luogo del commesso delitto, a cui ogni altro giudice di comunità soggette al *ius civile* come legge generale era tenuto ad obbedire. La *ratio* sottostante (non sempre esplicitata dai giuristi) la fornirà con l'usuale chiarezza il cardinale Zabarella: «*ut puniatur quis ubi deliquit, ut ex hoc alibi terreantur*»¹⁶.

È singolare che la dottrina citi l'opinione dei giuristi ultramontani e più raramente quella dell'autorevole giurista postaccursiano Guido da Suzzara, non dimenticato invece da Alberico da Rosciate: egli aveva ritenuto infatti *de iure* obbligatoria la *remissio* da città a città, in base alla semplice interpretazione secondo cui per provincia si doveva intendere, nella realtà del tempo, ogni *civitas, castrum* o altro luogo, purché dota-

dum Gui.». Da notare l'osservazione, per la quale alla *remissio* è soggetto anche un giudice competente come quello del domicilio del prevenuto.

¹³ Cynus de Pistorio, *Lectura super aureo volumine Codicis et ff. cum additionibus suis locis appositis per magistrum Johannem de Gradibus*, [Lugduni] 1528, ad Auth. *Qua in provincia*, n. 8, fol. 90va: «veritas est quod remittere tenetur et potest cogi et coerceri a iudice loci qui mandat, quia in hoc est maior eo, ut probatur in d. § Si quis vero comprehensorum (Nov. 134.5) ubi est verbum "iubemus" quod est necessitatis [...] non o(bstat) quia par in parem et c., quia hic est maior in hoc».

¹⁴ Bartolus a Saxoferrato, *Super secunda Digesti Novi cum additionibus antea positis additis etiam apostillis Andree Barbatie*, Venetiis 1505, ad D. 48.2.7.5, *de accusationibus*, l. *Si cui* § *Cum sacrilegium*, fol. 165ra: «vel dicit glo. quod iudex hoc facit ex urbanitate, non ex necessitate. Cy. sequendo Pe. in aut. qua in provincia (post C. 3.15.1) [...] dicit quod hec est truffa, sed quod iudex hoc faciat ex necessitate, quia tex. ponit verbum iubemus, quod est verbum necessitatis: et hoc puto verum».

¹⁵ Bartolus a Saxoferrato, *Super Authenticis, & Institut.*, Venetiis, 1567, ad Auth. *Ut nulli* § *Si vero comprehensorum*, n. 2, fol. 62ra: «Sed circa hoc quero an iudex loci ubi criminus degit cogatur remittere ad mandata iudicis loci ubi deliquit. Et videtur quod non cogatur, sed possit remittere ex urbanitate, ut not. gloss. ff. de accu. l. Si cui § fin. (D. 48.2.7.4). Sed doct. nostri tenent contrarium [...]».

¹⁶ Franciscus Zabarella, *Super secundo Decretalium subtilissima Commentaria*, Venetiis 1602, ad X. 2.2.20, *de foro competenti*, c. *Licet ratione*, n. 14, fol. 13va: «et hodie tales remissiones non fiunt. Tamen, ut habeas communem sententiam, communis opinio est, quod de iure fieri debet per dictum § si vero (Nov. 134.5), et hoc in gravibus criminibus, ut puniatur quis ubi deliquit, ut ex hoc alibi terreantur». Si noti anche l'attestazione del grado di *communis opinio* raggiunto da tale interpretazione. Stessa *ratio*, tolta da Zabarella, in Ioannes de Anania, *Super quinto Decretalium*, Lugduni 1553, ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, n. 7 in fine, fol. 149va.

to del mero imperio (la categoria più alta di potere nella piramide della *iurisdictio* medievale), «*sicut olim habebant provinciae*». In mancanza del *merum imperium*, la *remissio* doveva essere concessa dalla *civitas* alla quale il luogo soggetto fosse subordinato¹⁷.

Della questione si occupano anche i canonisti, i quali da parte loro dispongono di ancoraggi normativi nel loro diritto per difendere un'analoga soluzione: e infatti la Glossa di Bernardo da Parma, Innocenzo IV e il cardinale Ostiense argomentano a favore dell'obbligo di *remissio* anche dalla decretale *De illis* del titolo *de raptoribus, incendiariis et violatoribus ecclesiarum* (X. 5.17.1)¹⁸, che fornisce loro un valido fondamento¹⁹. Bernardo spiega che chi commette un delitto in un determinato territorio diventa suddito di quel territorio e precisa inoltre che la *remissio* è necessaria solo per i crimini gravi, mentre per quelli lievi la cognizione spetta al «*suus iudex*», cioè al giudice del domicilio del reo. Incontriamo lo stesso

¹⁷ Albericus de Rosate, *In primam Codicis partem Commentarii*, cit., ad Auth. *Qua in provincia, ubi de criminibus agi oportet*, post C. 3.15.1, n. 8, fol. 155va.

¹⁸ Questa decretale (un canone del concilio di Meaux, 845-846) vieta infatti ai vescovi di accogliere nella diocesi i propri parrochiani che abbiano commesso rapine fuori dalla diocesi fino a che non abbiano fatto ritorno nel luogo del commesso delitto. X. 5.17.1: «*De illis autem, qui intra parochiam beneficium aut hereditatem habent et alterius episcopi parochiani sunt, et de loco ad locum iter faciunt, et ibi rapinas et depraedationes peragunt, placuit, ut ab illius loci praelato excommunicentur, nec ante ex parochia illa exeant, quam digne quae perpetrarunt emendent; quorum excommunicatio seniori eorum et proprio episcopo significanda est, ne eos recipiat, antequam illuc redeant, ubi rapinam fecerint, et omnia plene emendent*».

¹⁹ *Decretales Gregorii noni pontificis, cum epitomis, divisionibus, et glossis ordinariis*, Lugduni 1559, ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus, v. excommunicentur*, fol. 1012a, che espressamente afferma: «*quia ratione delicti facti sunt de foro illius, et ibi possunt conveniri [...]. Nec dicitur ferre sententiam in alienum subditum, sed in suum, ratione criminis, ut dicunt primae concordantiae. Et haec sententia bene probatur per hanc decret. quia etiam debent redire illuc, ubi delinquant. Et est argum. ad hoc in authent. Ut nulli iudi. § Si vero quis comprehensorum colla. 9 (Nov. 134.5), qui de hoc optime dicit, et concor. cum hac decret. Tamen si crimen facile fuerit, potest de illo cognoscere suus iudex. Si vero grave fuerit crimen, remittitur ubi deliquit [...] et haec sententia bene probatur per hanc decret. quia etiam debent redire illuc ubi delinquant. Et est argum. ad hoc in Authent. Ut nulli iudi. § si vero quis comprehensorum colla. 9 (Nov. 134.5) qui de hoc optime dicit, et concor. cum hac decret*». Questa glossa attesta molto bene l'operazione ermeneutica di concordanza tra diritto canonico e diritto civile. Stessa interpretazione in Henricus de Segusio, *In quintum Decretalium librum Commentaria*, Venetiis 1581, ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, n. 2, fol. 53va, mentre il suo maestro Sinibaldo dei Fieschi era stato più restrittivo: la *remissio* valeva solo per i *profugi* o *vagabundi* (Innocentius quartus, *Super libros quinque Decretalium*, Francofurti ad Moenum 1570, ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, fol. 515ra).

ragionamento a margine della decretale *Licet ratione* del titolo *de foro competenti* (X. 2.2.20)²⁰: altra *sedes materiae* canonistica in tema di *remissio*²¹.

Vero è che da un altro luogo paradigmatico del diritto canonico, la celeberrima decretale *Pastoralis* cura del 1313, inserita nelle Clementine, si sarebbe potuto implicitamente dedurre il contrario, cioè che la *remissio* all'imperatore dovesse dirsi obbligatoria solo se il *criminosus* si fosse trovato nel distretto imperiale, mentre fuori confine occorreva che la *remissio* fosse concessa «*de more*» per considerarla obbligatoria²²: ma la Glossa ordinaria di Giovanni d'Andrea, dopo aver contrapposto le opinioni di Accursio e degli altri canonisti sopra ricordati, si affrettò a chiarire che la *remissio* in realtà era obbligatoria anche *de iure*, citando il diritto comune, secondo la lettura di Révigny e Belleperche²³. Solo un dubbio permaneva: se il giudice *requisitus* potesse essere costretto ad obbedire al giudice *requirens*, quando non era suo inferiore, e la risposta era risolutamente negativa, a differenza di quanto sostenuto dai due giuristi francesi: il verbo «*iubemus*» era reputato infatti un fragile appiglio, «*quia licet imperator ibi iubeat, non dat per illud iudici requirenti potestatem iubendi vel puniendi*». Su un altro profilo della procedura Giovanni d'Andrea complicò le cose mescolando le carte: che il giudice *requisitus* fosse tenuto a «*remittere sine aliqua cognitione*» era

²⁰ Sulla competenza della «curia Romana, omnium ecclesiarum mater», che si aggiunge a quella «ratione delicti» e «domicilii». X. 2.2.20 (Gregorius IX Abbatii Trecensi): «Licet ratione delicti, seu contractus, aut domicilii, sive rei, de qua contra possessorem causa movetur, quibus forum regulariter quis sortitur, episcopus vester apud sedem apostolicam conventus non fuerit, quia tamen omnium ecclesiarum mater est eadem et magistra, rite compelli potuit, ut ibi suis adversariis responderet, nisi pro alia iusta et necessaria causa venisset, quam si tunc allegasset, ius revocandi domum saluum fuisset eidem».

²¹ *Decretales Gregorii noni pontificis*, cit., ad X. 2.2.20, *de foro competenti*, c. *Licet ratione*, v. *ratione delicti*, fol. 339a: «no. quod ratione delicti efficitur quis de iurisdictione alterius [...] et ita delictum dat iurisdictionem ei qui alias eam non habet [...] et pro delicto convenitur quis ubi domicilium habet, vel ubi invenitur, C. ubi de crimi. agi oportet. l. i. (C. 3.15.1), et si crimen grave sit, remittitur puniendus ad iudicem ubi deliquit».

²² Clem. 2.11.2, c. *Pastoralis*, *de sententia et re iudicata*: «Quodsi punitio criminis, infra districtum imperialem commissi, ad imperatorem forsan pertinuisse asseratur: verum est quidem, si in eodem districtu fuisset inventus delinquens, vel ad illum de more remissus».

²³ *Constitutiones Clementis quinti, quas Clementinas vocant, diligenter et accurate recognitae, atque emendatae*, Venetiis 1572, ad Clem. 2.11.2, *de sententia et re iudicata*, c. *Pastoralis*, v. *de more*, fol. 63b: «Sed nunquid de iure: voluit hoc decidere Accur. in l. Si cui § fin. ff. de accu. (D. 48.2.7), dicit quod remissio ista fit ex urbanitate vel ex voluntate vel locum habet secundum eum cum reus latitat: quod etiam videtur placere Inn. de rap. c. i. (X. 5.17.1). Sed gl. ibi et Host. dicunt in omni gravi delicto remissionem fieri ad iudicem delicti per § Si vero quis comprehensorium in auth. Ut nulli in coll. ix (Nov. 134.5)».

infatti opinabile, poiché alla tesi degli ultramontani se ne poteva opporre una contraria, sostenuta in una *quaestio disputata* da Bartoluccio de Pretis: «*alias sine causa infamaretur*». Il paesaggio dottrinale evidentemente si andava facendo più controverso.

A fronte di tale difesa del diritto comune e della sua sfera di applicazione, le opere dei commentatori trecenteschi recano però chiara traccia di un impedimento: l'esistenza di una consuetudine contraria secondo la quale, tra le città italiane, l'estradizione si praticava solo tra città appartenenti alla medesima giurisdizione: «*nisi in terris quae sunt sub uno principe generali*», per usare un'efficace proposizione di Baldo²⁴, simile a molte altre ampiamente ricorrenti in dottrina. Quello che non ha potuto dunque l'interpretazione, negare l'obbligo di estradizione e rendere «*vana*» la «*materia remissionis*», come con colorita e realistica espressione dicono alcuni canonisti²⁵, è riuscito alla consuetudine, la cui attestazione è molto diffusa nei giuristi trecenteschi, come Oldrado (per Roma)²⁶, Bartolo²⁷ e Baldo.

Il pensiero di Baldo è particolarmente importante per tre ragioni.

In primo luogo, perché egli, opponendo alla tesi di Guillaume de Cuhn la consuetudine contraria delle città italiane, è particolarmente fermo nel limitare l'applicazione del diritto comune. Baldo attesta infatti più volte nelle sue opere la consuetudine generale, vigente nelle città italiane, di praticare la *remissio* solo tra territori subordinati ad un unico

²⁴ Baldus de Ubaldis, *In primam Digesti veteris partem Commentaria*, cit., ad D. 1.18.3, *de officio praesidis*, l. *Praeses provinciae*, n. 4, fol. 68ra.

²⁵ Ioannes de Anania, *Super quinto Decretalium*, cit., ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, n. 9 in fine, fol. 149vb; Ioannes de Imola, *Super Clementinis*, Lugduni 1525, ad Clem. 2.11.2, *de sententia et re iudicata*, c. *Pastoralis*, n. 64 in fine, fol. 71rb (entrambi con riferimento al pensiero di Paolo dei Liazari).

²⁶ Si tratta del celeberrimo Oldradus de Ponte, *Consilia seu responsa & Quaestiones aureae*, Venetiis 1571, cons. 124, sulla denegata estradizione di «*Petrus de Frescobaldis de Florentiae*» richiesta dal re d'Inghilterra, ma senza le lettere requisitorie prescritte dal *ius commune* (si trattava dunque di una *petitio* irregolare): «*Consuetudo semper fuit in curia Romana, ut nunquam remittat, licet iste casu saepe et saepe acciderit*».

²⁷ Bartolus a Saxoferrato, *Super secunda Digesti Novi*, cit., ad D. 47.12.6, *de sepulchro violato*, l. *Sepulchri*, fol. 149rb: «*Respondeo iudicibus concessum est iurisdictionem suam defendere [...] unde si per processum secundi iudicis processus primi impediretur quoquo modo, ipse posset opponere et impedire: impedimentum autem est manifestum de iure communi secundum quod sit remissio reorum, ut in aut. ut nulli iu. § si quis vero comprehensorum (Nov. 134.5) et l. si cui § fi. i. de accu. (D. 48.2.7), sed secundum consuetudinem Italie, secundum quam remissio non fit, non video quod impedimentum primus iudex pariat et sic primus iudex impedire non posset: libere enim procedit non obstante processu secundi*».

principe e non tra comunità indipendenti²⁸, e ne dà anche la *ratio*: «*quia minor non imperat maiori, sed in territorio suo quilibet iudex est maior alio*». Non è possibile dunque che un giudice possa comandare al giudice di pari grado di una diversa giurisdizione. In mancanza di un superiore, la *remissio* non si può imporre e perciò l'«*opinio Odofredi*», che Baldo in alcuni passi fa sua²⁹, risulta «*consuetudine approbata*».

In secondo luogo, perché egli cita a sostegno di questa regola anche la decretale *Pastoralis* delle Clementine. Il diritto canonico dunque, con tale asserzione, riconoscerebbe lo stato di fatto e darebbe una base di legittimazione alla consuetudine³⁰.

²⁸ Baldus de Ubaldis, *In primam Digesti veteris partem Commentaria*, cit., ad D. 1.18.3, *de officio praesidis*, l. *Praeses provinciae*, n. 4, fol. 68ra: «Hodie tamen non utimur istis remissionibus nisi in terris, que sunt sub uno principe generali, non autem in terris, que non subalternantur regimini alicuius, et ita hodie se habet consuetudo que est servanda, quia generalis et prescripta. Unde vidimus quod banniti de civitate Pisarum possunt hic secure morari: non tamen timent remissionem, quia non est in usu quod fiat de pari ad parem». Ivi, ad D. 5.1.19, *de iudiciis*, l. *Haeres absens* § *Si quis tutelam*, n. 2, fol. 274va: «Dic aut loquimur in delictis, et debet remitti ad locum delicti, in auc. Ut nulli iudi. § Si quis comprehensorum (Nov. 134.5): quod tamen de facto non servatur <nisi> in terris, quae sunt sub uno praesidatu, vel dominio [...]». Nella successiva *Additio Baldi*, n. 3, fol. 274vb si precisa: «Et dico, quod non fit remissio, nisi in delictis, et ubi expresse lex ponit, et non alibi secundum lac. But., cuius ratio, quia extra territorium suum regulariter non potest imperare. Item quia minor non imperat maiori, sed in territorio suo quilibet iudex est maior alio, unde quod sibi ab alio imperetur est contra ius, et ideo non est tradendum ad consequentiam, probatur hec ratio per gl. primam de manumissis l. Apud eum (D. 40.1.14)».

²⁹ Baldus de Ubaldis, *In i. ii. et iii. Codicis libros Commentaria, Alexandri Imolen. Andreae Barb. Celsi, Philippique Decii adnotationibus illustrata*, Venetiis 1615, ad C. 3.15.1, *ubi de criminibus agi oportet*, l. *Quaestiones*, n. 2, fol. 190ra: «Sed nunquid hodie fiunt istae remissiones? Dicit Odof. in auth. Qua in provincia i. eo. (post C. 3.15.1) quod non, nisi in his iudicibus, qui subsunt uni superiori, non autem in his qui non subsunt uni superiori, glo. tractat de hoc in c. *Pastoralis* de re. iu. in Clem. (2.11.2), ubi videas opinio Odofredi, quae est approbata de consuetudine». *Contra*: Baldus de Ubaldis, *In primam Digesti veteris partem Commentaria*, cit., ad D. 1.18.3, *de officio praesidis*, l. *Praeses provinciae*, n. 4, fol. 68ra (dopo aver riferito l'opinione di Guillaume de Cuhn); ivi, ad D. 5.1.19, *de iudiciis*, l. *Haeres absens* § *Si quis tutelam*, n. 2, fol. 274va; Baldus de Ubaldis, *In vii.viii.ix.x. & xi. Codicis libros Commentaria*, Venetiis 1599, ad C. 7.53.8, *de executione rei iudicatae*, l. *Executorem*, n. 31, fol. 76ra: «sed de iure communi in toto orbe fieri debet, quia unus est dominus temporalis s. Caesar»; Baldus de Ubaldis, *In Sextum Codicis librum Commentaria*, Venetiis 1615, ad C. 6.1.2, *de servis fugitivis*, l. *Requirendi*, n. 2, fol. 4rb-va.

³⁰ Baldus de Ubaldis, *In i. ii. et iii. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 3.15.1, *ubi de criminibus agi oportet*, l. *Quaestiones*, n. 2; Id., *In vii.viii.ix.x. & xi. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 7.53.8, *de executione rei iudicatae*, l. *Executorem*, n. 31: «Et

In terzo luogo, Baldo fa diversi esempi concreti, che poi ritroviamo anche nei *consilia*, suoi o di altri giuristi. I banditi dalla città di Pisa possono «*secure morari*» a Perugia: Pisa e Perugia infatti sono due città indipendenti e a giurisdizione separata³¹. Ancora: il giudice di Padova non ha facoltà di catturare il bandito che si sia rifugiato a Venezia, ma deve scrivere delle lettere al giudice veneziano chiedendo la *remissio* del delinquente, che tuttavia non è solita concedersi per consuetudine³².

Solo se le città fossero state subordinate al medesimo signore, in quanto parte di un unico dominio, la *remissio* del reo sarebbe stata obbligatoria. Fanno testo, a questo proposito, altre due fonti molto significative.

La prima è un commento di Angelo Ubaldi, che esemplifica la situazione riferendosi alla Marca anconitana, al ducato di Spoleto e alle città del Patrimonio di S. Pietro, che sono tutte soggette al dominio pontificio e in questo caso l'extradizione è obbligatoria e la regola è in piena osservanza: «*et ita vidi praticari et observari pluries et bene*»³³. Per le altre città

est sciendum quod de istis remissionibus tractatur in c. Pastoralis de re iud. in Clem. (2.11.2) et non fiunt de consuetudine nisi de locis, quae [sic] sunt de eodem dominio et in eodem regno vel presidatu».

³¹ Baldus de Ubaldis, *In primam Digesti veteris partem Commentaria*, cit., ad D. 1.18.3, *de officio praesidis*, l. *Praeses provinciae*, n. 4, fol. 68ra.

³² Baldus de Ubaldis, *In Sextum Codicis librum Commentaria*, cit., ad C. 6.1.2, *de servis fugitivis*, l. *Requirendi*, n. 2, fol. 4ra-vb: «Sed nunquid si servus meus aufugit de territorio Paduano, et ivit Venetias, possim ipsum ibi perquirere? Et dico quod sic autoritate legis, quae ubicunque extendit suum vigorem [...] sed non autoritate iudicis Paduani, quia extra territorium suum nil potest [...] et ideo si familia potestatis cepit bannitum extra districtum, talis bannitus debet relaxari, quia non est captus legitime [...]. Non enim potest quis capere delinquentem in territorio alieno iure publico, i. tanquam publica persona, cum sit ibi redactus ad instar privati. Et ideo est tradita forma a iure, quod scribat iudici territorii, in quo est capiendus, ut eum capiat, et remittat, ut in auth. Ut nulli iudic. § Si quis vero comprehensorum (Nov. 134.5), quae tamen remissiones de consuetudine non fiunt, nisi in terris que sunt sub eodem principatu, ut no. in ca. Pastoralis de re iu. in Clem. (2.11.2)».

³³ Angelus de Perusio, *Lectura super secundam ff. novi additis etiam infrascriptis repetitionibus locatis in fi. ti. de verbo. obl. [...] Repe. l. Sciendum, l. Repe. l. Si insulam, Repe. § Fratres*, [Lugduni] 1534, ad D. 48.3.7, *de custodia et exhibitione reorum*, l. *Solent*, n. 3, fol. 108vb-109ra: «hodie tamen non utimur istis remissionibus, quia unaquaeque civitas sibi ipsi praeses est, ut l. fi. C. de prescri. lon. temp. (C. 7.22.3), nec subsunt dicte civitates sub eodem dominio actu et habitu: merito unius praeses alteri obedire non tenetur. Sed si subsesset sub eodem dominio actu et habitu, exemplum in Marchia et in provincia Marchie et Ducatus et Patrimonii, quarum quilibet habet suum presidem, tamen omnes dicte provincie subsunt actu et habitu Pape, tunc delinquens in Marchia qui fugisset in Ducatu deberet remitti per ducem marchionis Marchie ad literas eius: et ita vidi practi-

la *remissio* non è ammissibile e la ragione è sempre la stessa evidenziata da Baldo: «*merito unius preses alteri obedire non tenetur*».

La seconda è un commento di Paolo di Castro al *Codex*, nel quale si pone il caso di un fiorentino che ha commesso un delitto a Bologna, per cui il podestà bolognese lo bandisce e lo condanna alla pena capitale. Il podestà di Firenze vuole procedere contro di lui «*ratione originis vel domicilii*», mentre il podestà di Bologna ne chiede la *remissio*. Secondo Paolo, il fuggiasco può essere processato a Firenze, città da cui non deve essere estradato, per due ragioni: perché non può giovare del principio della prevenzione, essendo stato condannato in contumacia a Bologna, e perché la *remissio* «*non est moris*» tra luoghi non soggetti allo stesso superiore³⁴.

Nel primo Trecento si registra una novità nel dibattito giuridico proveniente dalle scuole canonistiche: a fronte dell'opinione degli ultramontani e dei commentatori che li seguono troviamo infatti giuristi che, sulla linea di Odofredo e Accursio, sono pronti ad avanzare ulteriori argomenti per sostenere che anche «*de iure communi*» la *remissio* deve ritenersi obbligatoria solo tra città o luoghi subordinati ad uno stesso signore.

Un'importante rilettura di questo genere delle Novelle giustiniane è avanzata da Paolo dei Liazari, allievo di Giovanni d'Andrea, disposto a riesaminare il problema attingendo a conclusioni differenti dal suo maestro. Anche il diritto comune, sulla base dei ragionamenti espressi in una sua glossa inedita alla Clem. *Pastoralis*, andrebbe interpretato in senso restrittivo, nel foro secolare³⁵. Questa annotazione, che proprio per questo motivo tra-

cari et observari pluries et bene».

³⁴ Paulus Castrensis, *In primam Codicis partem Commentaria*, Lugduni 1583, ad C. 3.15.1, *ubi de criminibus agi oportet*, l. *Quaestiones*, n. 5, fol. 133va: «*nec est moris quod fiant iste remissiones de locis non subditis eiusdem superiori et sic Florentinus iudex non impeditur procedere per literas iudicis Bononiensis petentis sibi remitti, per ea que no. per Cy. in authen. Qua in provincia (post C. 3.15.1) que statim sequitur*».

³⁵ Paulus de Liazariis, *Lectura super Clementinis* (ante 1330), ad Clem. 2.11.2, *de sententia et re iudicata*, c. *Pastoralis*, Biblioteca Apostolica Vaticana, Vat. lat. 1437, fol. 100ra; Vat. lat. 1452, fol. 200vab; Vat. lat. 6353, fol. 148, v. *de more*: «*Ubi non esset talis mos non videtur per hanc literam remissionem fiendam, nisi ex urbanitate, ut dicit Accursius ff. de ac. Si cui § fi. (D. 48.2.7.4), nisi reus latitet, quia tunc fit secundum eum de necessitate, in aut. Ut nulli iud. § Si vero quis coll. ix. (Nov. 134.5), et idem Inno. de rap. c. i. (X. 5.17.1). Pro primo dicto facit quia quelibet civitas hodie pretendit se habere mixtum et merum imperium et habet suum regimen sicut olim habebant provincie, ut no. C. de prescrip. lo. te. l. fi. § Sancimus (C. 7.33.12.1), per quod videtur quod non sit necessitatis remissio, cum quo ad iurisdictionem non sit unus superior omnium et sic non est ydemptitas iurisdictionis que ab uno solo per suos officiales exerceatur, ut erat olim. Sed glo. et Ho. in p. c. i. dicunt in omni gravi delicto remissiones fieri de necessitate ad iudicem delicti et idem Ia. de Ra.*

scriviamo integralmente in nota, è una testimonianza di enorme interesse, che si collega alle principali autorità canonistiche e civilistiche (modello è la Glossa ordinaria di Giovanni d'Andrea) e soprattutto fornisce ai fautori del principio dell'extradizione un solido fondamento: l'esistenza di una *respublica christiana* formata da tutte le comunità che osservano lo *ius civile*, cioè il diritto comune: «*civitatum, etiam habentium suum regimen, iuris civilis necessaria observantia etiam in voluntariis, per quod superioritas semper manet una communis omnibus ipsum ius servantibus*». A leggere bene, è una *ratio* formidabile: non è lo *ius gentium* o lo *ius naturae* che impone l'extradizione, ma lo *ius civile* di generale osservanza anche tra comunità indipendenti.

Si tratta di un'interpretazione non destinata a scalzare quella maggioritaria, secondo cui «*de iure*» la *remissio* è sempre obbligatoria. La canonistica trecentesca e quattrocentesca ad esempio si schierò per la piena imperatività del diritto comune: per Giovanni d'Andrea (come già si è visto)³⁶ e Niccolò dei Tedeschi³⁷, Antonio da Budrio³⁸ e Giovanni da Imola (in

et Pe. de Bel.: pro quibus facit de privilegiis c. i. l. vi. (VI. 5.7.1), quia si ibi speciale est in exemptis quod per ordinarium remitti non possunt ad locum delicti, ergo eius contrarium est ius commune. Sed contra primam opi. facit civitatum, etiam habentium suum regimen, iuris civilis necessaria observantia etiam in voluntariis, per quod superioritas semper manet una communis omnibus ipsum ius servantibus. Nec ob. quod opponi posset ius civile servari in foro ecclesie et a non subditis, quia ibi servatur tanquam rationabile non ut necessarium, vel per approbationem iuris canonici, de no. ope. nun. c. i. (X. 5.32.1), x. d. Lege (c. 1) cum concor. So. distingue: aut remissio petitur in foro ecclesiastico aut seculari. Primo casu est vera opi. g. et Ho. et sequacium, etiam si petatur a seculari et etiam in crimine heresis, secundum Pe. de Bel. et ar. de; tamen Ia. de Ra. tenet hoc casu contrarium, quia in omni loco deliquit hereticus, in celo mari et terra, C. de hereticis Arriani (C. 1.5.5), ergo ubicumque debet puniri secundum eum, facit xxiii. q. ii. Nec quisquam. Secundo casu, aut petitur remissio de hiis locis qui sunt eiusdem dominii et iurisdictionis aut divise. Si eiusdem, idem quod supra, si vero divisi dominii et iurisdictionis, non puto remissio fieri de necessitate, nisi <hoc> habeat consuetudo, ut hic: sic intelligatur op. Ac. et sequacium». Sulla sua vasta produzione canonistica v. l'ottima ricognizione di G. Murano, *Paolo de' Liazari* (sec. XIII ex – 1356), in *Autographa*, I.1, *Giuristi, giudici e notai (sec. XII-XVI med.)*, a cura di G. Murano, con la collaborazione di G. Morelli, Bologna, 2012, pp.

³⁶ *Constitutiones Clementis quinti*, cit., ad Clem. 2.11.2, *de sententia et re iudicata*, c. *Pastoralis*, v. *de more*, fol. 63b.

³⁷ Abbas Panormitanus, *Commentaria super prima parte secundi Decretalium libri*, Venetiis 1617, ad X. 2.2.20, *de foro competentis*, c. *Licet ratione*, n. 16, fol. 91va: «dicit tamen Cal. quod opi. Ioan. And. melius iure probatur et absque dubio illam tenendam credo per tex. in d. § si quis vero comprehensorum (Nov. 134.5), qui indistincte mandat remissionem fieri, nec tamen dat potestatem iudici delicti puniendi iudicem non remittentem, immo potius innuit oppositum».

³⁸ Antonius de Butrio, *Super quinto Decretalium*, Venetiis 1503, ad X. 5.17.1, *de raptori-*

questi tre ultimi maestri però con riserva sulla possibilità di costringere il giudice richiesto ad adempiere)³⁹ il diritto comune della *remissio* era infatti vigente e applicabile anche se le comunità non si trovavano più sotto un unico sovrano (l'imperatore). Ed è questa l'opinione anche di Felino Sandei, il colto bibliofilo notoriamente celebre per le sue doti di eccellente sistematore di genealogie dottrinali⁴⁰.

L'opinione controcorrente di Paolo dei Liadari è comunque accolta da altri giuristi, come ad esempio Francesco Zabarella⁴¹, o comunque ricordata tra le altre, come fa Giovanni d'Anagni⁴², ed è degna di nota, come tentativo di armonizzare il diritto comune agli usi ed in questo modo rafforzare la tendenza che si era affermata per mezzo della consuetudine nelle città italiane.

Un'ulteriore interessante prospettiva fu aperta dai canonisti che, sulle tracce di un altro allievo di Giovanni d'Andrea, Giovanni Calderini, da un lato approfondirono la *ratio* dell'obbligo di *remissio*, ricercandola nei testi civilistici e canonistici, dall'altro tentarono di pervenire a soluzioni differenziate, riguardo al rapporto tra giudice del domicilio e giudice del luogo del delitto (entrambi competenti a procedere secondo il diritto romano-canonico), usando come discriminare il principio di prevenzione

bus, incendiariis et violatoribus ecclesiarum, c. *De illis*, fol. 61ra: «si est grave debet ipsum mittere ad locum delicti, non tamen compellitur: ad hoc quod nota. in cle. Pastoralis de re iudic. (Clem. 2.11.2) in glo. sed nunquid [...]».

³⁹ Ioannes de Imola, *Super Clementinis*, cit., ad Clem. 2.11.2, *de sententia et re iudicata*, c. *Pastoralis*, n. 64 in fine, fol. 71rb: «et hoc putat verius do. Anto. s. quod sive sint loca sub eodem sive sub diversis debeat fieri remissio de necessitate et ad hoc compelli debeat per superiorem et si de facto pretendant se liberos, tamen adhuc de iure fieri debet et illam facere debeant, quia ius eos necessitat et peccant si non faciant, quia ius quod est, s. omnes iubet hoc fieri per verbum iubemus. Est tamen verum quod si volunt contradicere de facto servatur opi. Pau., quia non est superior qui compellat si male faciunt». Il maestro imolese riporta anche l'opinione parzialmente diversa di Jesselin de Cassagnes: «zenze. dicit quod si consuetudo est in loco illa primo est servanda, illa cessante de iure debet fieri ex necessitate». Ioannes de Anania, *Super quinto Decretalium*, cit., ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, n. 9 in fine, aggiunge anche Guillaume de Montlaurun.

⁴⁰ Felinus Sandeus, *Commentariorum [...] ad quinque libros Decretalium, pars secunda*, Venetiis 1601, ad X. 2.2.20, *de foro competenti*, c. *Licet ratione*, n. 10, fol. 47rb, con la dovuta riserva di una contraria consuetudine, puntualmente registrata al n. 11.

⁴¹ Franciscus Zabarella, *Super Clementinis*, Venetiis 1498, ad Clem. 2.11.2, *de sententia et re iudicata*, c. *Pastoralis*, *Nono quero*. Diversamente Id., *Super secundo Decretalium*, cit., ad X. 2.2.20, *de foro competenti*, c. *Licet ratione*, n. 14, fol. 13va.

⁴² Ioannes de Anania, *Super quinto Decretalium*, cit., ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, n. 9 in fine, fol. 149vb-150ra.

processuale. Il risultato è una distinzione, che viene avanzata da Calderini in questi termini: il giudice del luogo di domicilio nel quale si sia rifugiato il *criminosus* e che abbia avviato il processo (ecco la prevenzione) non è tenuto «*ex necessitate*» a consegnare l'imputato, su richiesta del giudice del luogo del delitto, anch'egli intenzionato a procedere, ma lo può fare «*ex urbanitate*»⁴³. Il senso di questa distinzione, che va a limitare l'obbligo di *remissio* da parte del giudice del luogo del domicilio, è il rispetto della prevenzione processuale: dove il processo è stato iniziato, lì deve restare incardinato, ammesso ovviamente come nel caso di specie che il giudice abbia giurisdizione. Una limitazione, dunque, non di poco conto rispetto al dettato dei testi civilistici e canonistici, che la non contenevano: se il giudice del domicilio ha iniziato il processo non è giuridicamente obbligato alla *remissio*.

Nel dibattito che segue, l'interpretazione restrittiva di Calderini è messa in discussione da Pietro d'Ancarano, al quale sembra più opportuno ragionare non tanto in base al principio della prevenzione processuale, quanto della disponibilità delle prove: «*potissima ratio*», la definisce Pietro, è quella che impone di consegnare il *criminosus* al giudice del luogo del commesso delitto, a causa della maggiore facilità di prova del crimine che obiettivamente si verifica quando a procedere è il giudice della comunità direttamente interessata dal crimine e come dispone espressamente anche una delle Novelle in tema di *remissio*⁴⁴: i testimoni, infatti, si trovano sul

⁴³ Ioannes Calderinus, *Repetitiones*, Venetiis 1496, ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, fol. 38va: «Posset tamen eque distingui an criminosus degat sub iudice domiciliū qui intendit eum punire, quod potest ut i. dicam, et tunc sit verum quod ex sola urbanitate procedit remissio et hoc verum ubi iudex delicti etiam vult procedere ex officio: ad hoc de sen. ex. Per tuas (X. 5.39.40). Sic ex urbanitate posset iudex delicti remittere ad iudicem domiciliū et tunc actore instante iudex delicti mandabit remissionem fieri et erit necessario facienda alias puniat eum, per rationem predictam. Melius tamen probatur iure opi. d. et p.m.». Per un profilo biografico si rimanda a A. Bartocci, *Giovanni Calderini (+ 1365)*, in *Autographa*, I.1, cit., pp. 72-81.

⁴⁴ Nov. 69.1.1 (Coll. 5, tit. 24), *Ut omnes oboediant iudicibus provinciarum et in criminalibus et in pecuniariis* (a. 538) [Auth. *Qua in provincia*, post C. 3.15.1]: «Sive enim magna delicta [sint] sive contractus consistunt, oportet omnibus modis super eis et conventionem esse et scripturam, si opus fuerit, et examinationem provincialem propter facilem probationem; sive in parvo quispiam similiter delinquat, sive maius adhuc peccatum fiat, quale est si nec in parvis iure potiat, sed expectet venire in extraneae terrae provinciam, ibique eum convenire et de talibus litigare, quem neque praesentem neque in provincia forsan propter virtutem illius aut infirmitatem suam convenire poterat competenter. Quid enim erit durius quam laesum forsan circa sublacionem bovis aut equi aut iumentorum alicuius aut pecudum aut (ut exiguum dicamus) domesticae gallinae, hunc cogi non in qua aufer-

posto dove è stato commesso il delitto e non potrebbero essere convocati e quindi sentiti dal giudice del domicilio. Trasferendo il processo altrove si rischia dunque l'impunità del crimine. È chiaro, aggiunge Pietro, che se si dovesse verificare l'inverso, cioè se fosse il giudice del luogo del domicilio a disporre di prove, allora si dovrebbe considerare decisiva la prevenzione⁴⁵.

Di fronte alla distinzione di Calderini resta dubbioso anche Niccolò Tedeschi il quale, nel suo commento al c. *Licet, de foro competenti*, gli obietta di aver introdotto una distinzione che il testo delle Novelle non contempla e che quindi al giurista non sembra corretto indurre in via interpretativa. Preferisce dare credito all'interpretazione di Pietro d'Ancharano, basata sulla «*potissima ratio*» sopra indicata, un'altra voce autorevole che si inserisce nella discussione: quella di Mariano Sozzini il Vecchio, che del Tedeschi era allievo⁴⁶.

È interessante notare altri esiti dottrinali. Il primo: per tutti e quattro gli autori da ultimo citati è fondamentale ribadire un dato acquisito, che si trova già affermato dalla Glossa ordinaria al *Liber Extra* di Bernardo da Parma: di obbligo di *remissio* si può parlare solo per i crimini gravi e non per quelli lievi.

Di più, ed è la seconda osservazione che questi canonisti avanzano

tur provincia litigare, sed alibi currere et illic probationes horum quae pertulit exigi, et aut plures expensas pati quam rei aestimationem, aut inopiam ingemiscentem ferre?».

⁴⁵ Petrus de Ancharano, *Lectura aurea ac pene divina super secundo Decretalium*, Lugduni 1519, ad X. 2.2.14, c. *Postulasti, de foro competenti*, n. 14, fol. 24rb: «et illa est potissima ratio quare in istis gravibus delictis fiat remissio ad locum delicti, quia ibi facilius crimina probantur et hec ratio aperte loquitur in auc. Ut nulli iudi. (sic) § Et hec non consyderantes col. v. (Nov. 69.1), que multum arguat contra iudicem domicilii ut semper remittere necessario teneatur: quod equum esse dicerem ubi talis difficultas probandi crimina immineret et sic limito quod predixi ut tunc preventio locum habeat cum iudex domicilii probationes criminum se habere confidit, alias delinquentes remittat si fuerit per literas requisitus, ut dicto § Si quis vero comprehensorum». La decretale commentata stabilisce la prevalenza del foro del vescovo nella cui diocesi è commesso il delitto. X. 2.2.14, *de foro competenti*, c. *Postulasti* (Innocentius III Belvacensi Episcopo, 1213): «Postulasti per sedem apostolicam edoceri, utrum sacerdos habens ecclesiam in una dioecesi, et residens in eadem, domicilium vero patrimonii ratione in alia, ibi delinquens, ab eo, in cuius dioecesi habet patrimonium, pro delicto ibidem commisso debeat iudicari, praesertim in causis, quae officii sui seu beneficii privationem exposcunt? Ad quod breviter respondemus, quod per episcopum, in cuius dioecesi deliquit, sententia promulgari poterit in eundem. Sed ab eo, in cuius dioecesi beneficium obtinet, erit quoad illud *huiusmodi* executio *sententiae* facienda».

⁴⁶ Marianus Socinus senior, *Super decretales per modum tra. noviter impressus cum additionibus et summaris de novo additis*, Lugduni 1533, ad X. 2.2.14, c. *Postulasti, de foro competenti*, n. 14, fol. 100va.

concordi: l'obbligo di *remissio* sussiste solo se per un crimine si intenda procedere «*criminaliter*» e non «*civiliter*» (cioè, in questo contesto, con azione civile). A motivare la consegna del *criminosus* al giudice del luogo del commesso delitto può essere solo un giudizio criminale in senso stretto, come acutamente, meglio di altri, fa ancora notare Giovanni Calderini, che nel suo commento al c. *De illis, de raptoribus*, si ingegna a riunire tutte le possibili ragioni della necessità e convenienza di consegnare i delinquenti al giudice del luogo del commesso delitto, dedotte dalla lettura attenta delle fonti civilistiche e canonistiche, che l'abilità del giurista ricomponesse ad unità, mettendo a posto tutte le tessere sparse del mosaico⁴⁷.

Calderini sostiene che la *remissio* obbedisce a due funzioni della pena, che non possono avverarsi se non nel luogo del commesso delitto: il giurista allude alla prevenzione generale rispetto alla commissione di altri reati e all'eliminazione dello scandalo nella comunità colpita da un reato. Egli trova espressa traccia di questa connessione sia in testi canonistici sia in testi civilistici: ad esempio, in un passo del *Digestum Novum* in cui si allude alla funzione deterrente della pena capitale per i ladroni famosi che siano impiccati sul luogo del delitto⁴⁸, e in un passo della Nov. 8, in cui si evidenzia la relazione tra esecuzione della pena sul luogo del delitto e scopo intimidatorio della pena⁴⁹. Ne deriva che, come abbiamo già

⁴⁷ Ioannes Calderinus, *Repetitiones*, cit., ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, fol. 38rb: «Quaero quare fiet hec remissio. So. crimina publice puniuntur ut tollatur aliis materia delinquendi, xxiii. questione quarta Est iniusta (c. 33), ii. questione vii. Quapropter (c. 47) deinde ad liberandam cum concor., et ut scandalum de commisso delicto auferatur, xxiii. questione iiii. Quidam (c. 18) et q. quinta Quis enim nostrum (c. 48). Sed ista non possunt debitos sortiri effectus melius quam ubi delictum commissum est, ut de se patet, ergo et c., unde dicit cano. ibi iudicetur iniuria ubi plectibilis est orta presumptio, xxiii. questione quarta Si illic (c. 29), et alibi ubi contingit malum ibi moriatur, secunda questione prima Si peccaverit (c. 19), et l. dicit famosi latrones suspenduntur in loco ubi deliquerunt ubi per ipsorum penam vicini terreantur, ff. de pe. Capitalium § Famosos (D. 48.19.28.15), et alibi dicitur ubi iniusticiam fecit, illic quoque subeat penas delictorum, ut neque alter quispiam tale aliquid agere presumat ad exempla respiciens, in aut. ut iudi. sine quoquo suffragio § Si quis autem coll. ii. (Nov. 8.12.1), et per hoc solvitur questio quod ubi civiliter agitur de crimine non fit remissio, quia cessat predicta ratio, ex quo pene impositio non est aliis in exemplum».

⁴⁸ D. 48.19.28.15: «Famosos latrones in his locis, ubi grassati sunt, furca figendos compluribus placuit, ut et conspectu deterreantur alii ab isdem facinoribus et solacio sit cognatis et adfinibus interemptorum eodem loco poena reddita, in quo latrones homicidia fecissent: nonnulli etiam ad bestias hos damnaverunt».

⁴⁹ Nov. 8.12.1: «Nos enim haec agnoscentes dirigimus in provinciam haec examinaturum, quatenus ipse, ubi iniusticiam fecit, illic quoque poenas subeat delictorum: ut neque alter quispiam tale aliquid agere praesumat, ad exemplum respiciens».

osservato sopra, la *remissio* ha senso solo se per un delitto si procede in via criminale: una restrizione apprezzata anche da altri canonisti, come ad esempio Niccolò dei Tedeschi⁵⁰.

Il contributo dei canonisti alla enucleazione di un obbligo di estradizione che esce da questo serrato confronto acquista uno spessore molto netto e conferma quanto altre ricerche hanno accertato: il diritto canonico, grazie alle elaborazioni dei suoi cultori, è stato un grande deposito di idee; alcune hanno trovato modo di emergere anche nella prassi; altre, direttamente o per tramite della Scolastica moderna, sono transitate al giusnaturalismo moderno; altre infine hanno mantenuto la loro influenza solo nei secoli in cui il diritto comune era il pilastro degli ordinamenti giuridici.

Più avanti avremo modo di esaminare un altro apporto essenziale di Giovanni Calderini, idoneo a modificare in parte il quadro che, dalla lettura di queste testimonianze, si va formando intorno alla validità assoluta della già menzionata consuetudine vigente tra le città italiane di non procedere alla *remissio*. Per chiudere questa digressione, però, accenniamo ad un altro ragionamento di questo canonista tra i più sottili della sua epoca, che troviamo nelle *oppositiones* del suo commento al c. *De illis*. La fase della *oppositio*, come è noto, è uno straordinario laboratorio in cui i giuristi medievali, padroni della tecnica scolastica di ragionamento, mettevano alla prova i dogmi civilistici e canonistici, quasi a forgiarne la solidità con gli strumenti della logica dialettica. Ebbene, da questa verifica, nel caso di specie, ad essere sondata è la coerenza della *remissio* al giudice del luogo del commesso delitto con altri principi. Sembra infatti che tale obbligo contrasti con l'esigenza di rapida punizione del colpevole imposta dalla *publica utilitas*, che risulterebbe frustrata dal trasferimento dell'imputato ad altro giudice. Ma Calderini fa notare che a punire un *criminosus* deve essere sempre il giudice dotato di giurisdizione nei suoi confronti e questa sorge *ratione delicti*: è più razionale dunque che a punire sia il giudice al quale è affidata la cura di un territorio, perché altrimenti non si realizzerebbe in concreto alcuna pubblica utilità⁵¹.

⁵⁰ Abbas Panormitanus, *Commentaria super prima parte secundi Decretalium libri*, cit., ad X. 2.2.20, c. *Licet, de foro competenti*, n. 15, fol. 91va: «fit enim ista remissio ad locum delicti in exemplum, ut ceteri timeant, et sic ut inde tollatur scandalum, quae ratio cessat in delicto civiliter intentato».

⁵¹ Ioannes Calderinus, *Repetitiones*, cit., ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, fol. 38ra: «Quinto oppo. ad id quod supra ultimo probavi et probo quod remissio non debet fieri ad iudicem delicti, immo videtur quod delinquens a quocumque iudice habente potestatem crimina puniendi puniri possit et debeat: quod enim spectat ad publicam utilitatem impe-

A dispetto di tutti questi ragionamenti, che dimostrano come il problema sia stato ampiamente scandagliato dai giuristi medievali, le consuetudini intercittadine avevano preso una strada diversa, che non poteva essere ignorata, e che, come vedremo, fu attentamente considerata dalla riflessione giuridica.

3. *Dinamiche relazionali tra città nei consilia: estradizioni negate e concesse*

Per il nostro tema *consilia* e *decisiones* sono fonti essenziali. Questo materiale che, ove possibile, sarebbe da integrare con i documenti degli archivi criminali (malauguratamente non sempre disponibili), consente infatti da un lato di verificare la frequenza dei fenomeni collegati ad una richiesta di estradizione (criminali e banditi che si rifugiano in una città diversa da quella del commesso delitto; podestà che intendono procedere per un delitto *alibi commissum* a fronte di podestà che invece offrono asilo territoriale; catture di banditi in una città diversa) e dall'altro di verificare la portata effettiva delle regole elaborate dai giuristi⁵².

Iniziamo presentando alcuni *consilia* in cui l'oggetto del contendere è il rifiuto di concedere l'extradizione da parte di giudici diversi da quelli del luogo del commesso delitto, di cui il consulente deve valutare la legittimità.

In base ad un primo sondaggio, sono quantitativamente prevalenti i pareri in cui il consulente considera legittimo il rifiuto di estradizione, ma

diri vel differri non debet [...] publice autem utile est quod delinquentes puniantur [...] ergo id non debet differri vel impediri. Sed constat quod per remissionem differtur delinquentes (sic) pena: et etiam per hoc posset impediri, ergo et c., unde dicit canon, quod ad hoc ut bonum publicum conservetur non debet pena delinquentis relaxari [...] nec etiam differri [...] Item quod alius puniet delinquentem fuit pro communi utilitate inductum, vi. q. iii. capitulo ultimo (c. 4), ergo quilibet iudex hoc faciat, nec remittat ad iudicem delicti vel alium. So. dic quod licitum est punire delicta in quantum respicit bonum publicum, ut in predictis iuribus, xlv. di. Sed illud, et propter hoc ille solus hoc potest cui cura communitatis commissa est: talis autem est proprius iudex qui ratione huius cure in delinquentes animadvertere debet [...] in extraneos non, cum illorum curam non habeat [...] nisi efficerentur sui ratione delicti, quinimo si contrarium fieret esset contra bonum publicum, quia resultaret iurisdictionem confusio et per consequens dissensiones et scandala orientur [...] fiat ergo per iudicem competentem, s. per illum cui est commissum, et is est ratione delicti et si alibi reperitur ad ipsum fiat remissio, ut hic et in concor. Ad contrarium dic quod publice utilitatis est punire delicta in se. Sed ad hoc ut utilitas ista perveniat fieri debet modo debito, i. per debitum iudicem, alias non esset publice utile sed noxam, ut dixi».

⁵² Si v. il contributo di Andrew Vidali incluso in questo volume.

non mancano *consilia* in cui esso è stato considerato illegittimo (nn. 2, 3, 4). Al fine di valutare i casi prospettati nell'esperienza giurisdizionale, riteniamo utile, in aderenza alle fattispecie, formulare una distinzione. La richiesta di estradizione può essere rivolta: A) ad un giudice che non intende agire contro il rifugiato allo scopo di garantirgli asilo territoriale; B) ad un giudice che viceversa intende agire – per accusa o inquisizione – in base ad un diverso titolo di competenza. In questa seconda ipotesi, la questione dell'extradizione si intreccia ad un conflitto di competenza, in quanto il giudice del luogo del commesso delitto si contrappone al giudice di altro territorio che potrebbe avviare (o ha già avviato) un processo criminale in virtù di altri criteri di competenza (il domicilio, l'origine, la commissione di altro delitto sul suo territorio, la qualità di vagabondo).

A. Estradizioni negate al fine di garantire asilo territoriale al rifugiato

1. *Inghilterra vs Roma*. Il re d'Inghilterra chiede al maresciallo della curia romana di consegnare un cittadino fiorentino (e dunque uno straniero). Oldrado rilascia un parere negativo⁵³: la curia pontificia romana non concede l'extradizione, come conferma alla fine del Cinquecento Prospero Farinacci.⁵⁴
2. *Duca di Ferrara vs duca di Sassuolo*. Il duca di Ferrara chiede la *remissio* di un bandito al duca di Sassuolo. Mariano Sozzini, applicando il diritto comune, sostiene che essa non è obbligatoria («*et ita servatur de consuetudine in Italia, quia in qualibet civitate habente iurisdictionem separatam, quis dicitur securus*») e che anzi il duca di Sassuolo può concedere regolare salvacondotto; e tuttavia nel caso di specie, trattandosi di un ribelle e quindi di un colpevole di *crimen lesae maiestatis*, il duca Giberto Pio iunior deve consegnarlo perché, come risulta da appositi atti di investitura del ducato del 1500 nella persona del duca Giberto Pio e del 1501 nella persona del figlio Alessandro, egli è un feudatario degli Estensi ed ha quindi giurato fedeltà al suo signore⁵⁵.

⁵³ Oldradus de Ponte, *Consilia seu responsa*, cit., cons. 124, *Quod remissio*, fol. 48vb-49ra. Cfr. C. Valsecchi, *Oldrado da Ponte e i suoi consilia. Un'auctoritas del primo Trecento*, Milano 2000, pp. 166, 281.

⁵⁴ Prosperus Farinacius, *Praxis et theoricæ criminalis partis primæ tomus primus*, Lugduni 1634, *de inquisitione*, q. 7, n. 12, fol. 61.

⁵⁵ Marianus Socinus iunior, *Consiliorum sive malis responsorum [...] volumen tertium*, Venetiis 1580, cons. III/76, *Stantibus pluribus instrumentis*, fol. 117v-119v, datato «Bononiae 1545».

3. *Duca di Ferrara vs Lendinara (Venezia)*. Il duca di Ferrara chiede la consegna di un bandito rifugiatosi a Lendinara nella Repubblica di Venezia. Tra i due principi esiste una convenzione di consegna dei condannati che esclude solo la *remissio* dei sudditi «*ratione originis*» o «*ratione domicilii*». Nel caso di specie il condannato è suddito di Ferrara sia «*ratione originis*» sia «*ratione delicti*» e non è assolutamente suddito di Lendinara «*ratione domicilii*»: non è sufficiente infatti l'«*assidua conversatio*» in quel territorio, ma occorre provare il possesso nel luogo della maggior parte dei beni e l'abitazione da almeno dieci anni con la famiglia. Con queste sicure coordinate giuridiche, il consulente Bartolomeo Bertazzoli, laureato a Ferrara nel 1545 nonché consigliere di Alfonso d'Este dal 1556, è favorevole all'extradizione in applicazione dell'apposito trattato⁵⁶.
4. *Duca di Mantova vs duca di Ferrara*. Il cardinale Ercole Gonzaga, tutore del duca di Mantova Francesco Gonzaga, chiede al duca di Ferrara di consegnare un soggetto bandito dal suo territorio. Il duca attraverso i suoi avvocati replica che il bandito da Mantova non si può considerare bandito anche da Ferrara, neanche se le due città fossero confederate. Il giurista novarese Bernardino Piotti esprime tuttavia un parere diverso, perché si tratta di un crimine grave (omicidio doloso premeditato) che, in base al diritto divino, dovrebbe essere punibile ovunque oppure autorizzare l'extradizione nel luogo del commesso delitto⁵⁷. Questo *consilium*, datato Novara 10 febbraio 1543, si distacca dagli altri, nell'affermare che i colpevoli di omicidio premeditato devono essere perseguibili ovunque e ovunque si rifugino devono essere consegnati: andrà perciò riesaminato più avanti.

⁵⁶ Bartholomeus Bertazzolius, *Consiliorum seu responsorum criminalium et penaliū [...] liber secundus*, Venetiis 1585, cons. 410, *Tota difficultas huius causae*, fol. 191v-192r. Per la carriera e le opere di questo giureconsulto: R. Volante, *Bertazzoli, Bartolomeo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, cit., pp. 234-235.

⁵⁷ Bernardinus Plotus, cons. 133, *Hercules Gonzaga*, in Ioannes Baptista Ziletus, *Consiliorum seu responsorum ad causas criminales recens editorum ex excellentiss. quibusque iureconsultis ex veteribus et novis [...] tomus primus*, Venetiis 1566, fol. 162v-167r. Sulla sua figura: M.G. di Renzo Villata, *Piotti (Piotto), Giovanni Battista*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, II, Bologna 2013, p. 1595.

B. *Estradizioni negate al fine di processare il delinquente in luogo diverso da quello del commesso delitto*

5. *Corneto vs Viterbo*. Il podestà di Corneto, luogo del commesso omicidio e di origine dell'omicida, chiede al podestà di Viterbo la consegna del presunto colpevole, che ha domicilio a Viterbo, dove è stato catturato su ordine del governatore. Può il governatore ordinare al podestà di Viterbo la *remissio*? Può il podestà di Viterbo inquisire il presunto omicida in quanto ivi domiciliato? Niccolò dei Tedeschi ritiene che la cattura ordinata dal governatore sia legittima e che egli possa inoltre ordinare che il reo sia inquisito a Viterbo, perché è giudice superiore al podestà di Corneto. Sostiene inoltre che la *remissio* non si pratica per consuetudine tra città indipendenti e che se il giudice del foro del domicilio intende procedere non vi sono impedimenti. Se il governatore e il podestà di Viterbo vogliono consegnare il reo, lo possono fare volontariamente, come sarebbe più opportuno dato che la giustizia esercitata sul luogo del delitto ha più valore esemplare; e lo può fare anche spontaneamente il podestà di Viterbo, anche contro la volontà del governatore, e in tale ipotesi deve precedere una cognizione sommaria del delitto.

La complessità della vicenda deriva con tutta probabilità dall'intervento del governatore⁵⁸. C'è da domandarsi, infatti, perché nella fattispecie il Panormitano non abbia fatto valere il principio secondo cui tra giudici dello stesso dominio la *remissio* è obbligatoria.

6. *Padova vs Vicenza*. Il podestà di Padova chiede la consegna di alcuni individui sospettati di aver commesso crimini nel territorio padovano e non ancora banditi, colti *in flagranti crimine* nel distretto vicentino e perciò catturati dal podestà di Vicenza. Paolo di Castro si pronuncia contro la *remissio*. In questo caso, però, il giurista non discute la questione secondo il diritto comune, ma in base allo *ius proprium* veneto, poiché il podestà padovano non aveva rispettato le condizioni previste da una *provisio* di Venezia, città dominante⁵⁹.

⁵⁸ Abbas Panormitanus, *Consilia & Quaestiones*, Augustae Taurinorum 1577, cons. 24, *Rodolphus civis Corneti*, fol. 11v-12rb. Niccolò dei Tedeschi respinge anche l'obiezione fondata sulla teoria di Calderini in merito all'invalidità della consuetudine di denegata estradizione qualora nel luogo di rifugio il giudice non possa o non voglia procedere. Nel caso di specie, infatti, il podestà di Viterbo può e intende procedere contro il presunto omicida.

⁵⁹ Paulus Castrensis, *Consiliorum sive responsorum volume secundum*, Venetiis 1581, cons.

7. *Firenze vs Siena*. Il senatore di Siena ha iniziato un'inquisizione contro due cittadini fiorentini e uno di San Gimignano per delitti commessi sia dentro sia fuori i confini della giurisdizione senese. Il podestà di Firenze chiede la *remissio*. Raffaele Fulgosio replica che il giudice di Siena non può procedere contro gli inquisiti per i crimini commessi a Firenze, né eseguire una eventuale condanna fiorentina, neanche se Siena e Firenze fossero città confederate (contestando la diversa opinione di Bartolo)⁶⁰, non avendo competenza né per origine, né per domicilio, né per territorio. Il giudice senese tuttavia non è obbligato alla *remissio*: se facesse il contrario offenderebbe l'indipendenza («*libertas*») e la «*maiestas*» della città di Siena, in cui tutti devono essere liberi di soggiornare *securi*. Il dare asilo ai rifugiati, quindi, non era percepito almeno di regola come un attentato all'altrui giurisdizione, bensì come una tutela della propria⁶¹.

C. Estradizione concessa

In alcuni *consilia* il giurista deve esaminare se l'extradizione concessa dal giudice del luogo di rifugio sia legittima. Il parere più famoso, appartenente a questa categoria, è quello di Bartolomeo Cipolla, al quale arriderà un grande successo.

8. *Verona vs Trento*. Il rettore di Verona, dopo aver condannato e bandito in contumacia due inquisiti per omicidio, «*Paulus faber et Georgius de villa Roveredi de Vello*» nel distretto veronese, chiede la loro estradizione al podestà di Trento che, dopo la loro cattura da parte degli ufficiali trentini, li aveva inquisiti a doppio titolo, in quanto autori di

II/309, *De iure communi*, fol. 152r.

⁶⁰ *Infra*, nt. 92-93.

⁶¹ Raphael Cumanus et Fulgosius, *Consilia sive responsa*, Venetiis 1576, cons. 149, *Super inquisitione formata per magnificum dominum senatorem*, fol. 206rb: «minime igitur mutanda sunt, quae certam diu interpretationem habuerunt [...] nec hoc quod a libertate populi sive civitatis ipsius magnifice Sen. trahit originem, ut quisquis maiestatem suam non offenderit atque in ea securus libere moretur. Insuper subiungendum est, per ipsum senatorem maxime, qui ad hoc principaliter studere debet, ut ipsa populi magnifici libertas et maiestas teneatur». Il giurista basa le sue conclusioni su passi di Bartolo, Baldo, Odofredo. Viceversa, sono attestati casi in cui il dare accoglienza ai fuggitivi era inteso come atto di ribellione verso l'altrui giurisdizione: M.N. Miletta, *Contumaci ed esuli. Il confugio a Benevento in età moderna*, in «Rivista storica del Sannio», II (1995), pp. 97-151, p. 101.

altro delitto nel suo territorio e in quanto vagabondi. Il loro procuratore (premessi che gli inquisiti, letta l'inquisizione, avevano spontaneamente confessato) aveva declinato il foro trentino opponendo l'incompetenza del giudice, e il podestà, in esecuzione di un trattato tra Venezia e il duca d'Austria, aveva ordinato la *remissio* a Verona «*ex vigore capitulorum*», ritenendoli «*siccarii manifesti*» (uno dei titoli di reato per cui era testualmente prevista l'extradizione). Bartolomeo Cipolla decide che la *remissio* non è obbligatoria né «*de iure*», né «*ex pactis*»⁶². Il grande giureconsulto veronese si appella naturalmente alla consuetudine, di cui attesta la vigenza («*ita etiam vidi continue observari*») e che a suo avviso non può dirsi né ingiusta né irrazionale tra comunità non appartenenti alla stessa giurisdizione⁶³.

La vicenda mostra un profilo interessante: il fatto che il consulente diriga la sua attenzione all'interpretazione non solo delle norme di *ius commune*, ma anche dei capitoli di un apposito trattato di estradizione esistente tra Venezia e Austria. In questa prospettiva il giurista veronese rilascia un parere contrario all'extradizione, poiché ritiene che il fatto criminoso non rientri nei termini precisi dei crimini per i quali il trattato autorizzava la *remissio* tra i due territori.

Per completare il quadro nel quale si collocano i *consilia* appena commentati, è opportuno precisare che i comuni italiani erano particolarmente attenti ad assicurare alla giustizia i criminali condannati dalle proprie corti, come è dimostrato dai *consilia* che narrano una fattispecie frequente: la cattura dell'inquisito o del bandito fuori dai confini della comunità e il suo trasferimento forzato nel luogo del commesso delitto. In questa ipotesi i comuni non chiedono l'extradizione, ma si fanno in un certo senso giustizia da sé, andando a riprendersi il criminale fuggito fuori dalla propria giurisdizione. La cattura fuori dai confini cittadini è tuttavia

⁶² Bartholomaeus Caepolla, *Consilia criminalia*, Venetiis 1575, cons. 58, *Paulus faber*, fol. 207r-214r: «ista opinio hodie servatur de consuetudine ut non fiat remissio nisi in locis subiectis uni presidi, exemplum in provincia Marchiae et ducatus [...] et istud apud me nullam habet dubitationem, quia ita etiam vidi continue observari». Si noti che l'autore considera valida la consuetudine, contestando la tesi di Giovanni Calderini, di cui si dirà appresso.

⁶³ Ivi, fol. 209v, n. 5: «Nec potest dici quod sit iniusta et irrationabilis ex eo quod delicta remanent impunita ex quo sunt loca separatae iurisdictionis et sic deficit potestas iurisdictionis petendi remissionem postquam non sunt sub eodem imperio et sic cessat ratio legis volentis remissionem fieri, et per consequens debet cessare eius dispositio [...]».

dichiarata illegittima dai giuristi ed il reo pertanto viene considerato «*male captus*», perché è stato preso in un territorio non soggetto alla giurisdizione del giudice del luogo del commesso delitto⁶⁴.

1. *Vercelli vs Biella*. Il podestà di Vercelli, città del dominio visconteo, chiede al podestà di Biella, sita nella contea di Savoia e luogo del commesso delitto, di rimettere in libertà un presunto omicida catturato nel territorio vercellese (nel dominio di Gian Galeazzo Visconti, conte di Virtù) da alcuni sudditi vercellesi e riportato con la forza a Biella. Baldo emette consulenza favorevole: il «*male captus*» (cioè l'uomo catturato *contra ius*) deve essere rilasciato, tanto più che Vercelli non era obbligata a estradarlo a Biella.⁶⁵ Un passo del suo commento al *Codex* spiega bene il problema, con riferimento ad un bandito da Venezia fuggito a Padova, e la soluzione legale: il giudice padovano non può far catturare il bandito fuori dal suo territorio «*et ideo si familia potestatis cepit bannitum extra districtum, talis bannitus debet relaxari, quia non est captus legitime*»⁶⁶. L'unico modo legittimo di procedere consiste nel chiedere la consegna del fuggiasco, scrivendo apposte lettere al giudice del luogo, che però *de consuetudine* non è obbligato ad estradarlo.
2. *Bologna vs Modena*. Fattispecie simile è quella di un parere di Ippolito Marsili, chiamato a prendere posizione su un soggetto bandito da Bologna che si rifugia nel contado di Modena, dove viene catturato e riportato con la forza nella città felsinea: secondo Marsili egli deve essere liberato «*tamquam male captus*». In questo parere per completezza il giurista si domanda *quid iuris* se il podestà di Modena avesse fatto richiesta di *remissio*, rispondendo che per consuetudine essa non aveva corso tra città indipendenti, anche se nel caso di specie Marsili sorvola sul fatto che entrambe le città erano sotto il dominio della Chiesa⁶⁷. La

⁶⁴ Repubbliche, regni e principati possono concludere accordi riguardo ai banditi: un esempio tra i tanti è descritto da P. Laven, *Banditry and lawlessness on the Venetian Terraferma in the later Cinquecento*, in T. Dean - K.J.P. Love (curr.), *Crime, Society and the Law in Renaissance Italy*, Cambridge 1994, pp. 221-248 per Venezia.

⁶⁵ Baldus de Ubaldis, *Consiliorum, sive responsorum, volumen secundum*, Venetiis 1575, cons. II/209, *Quidam subditus*, fol. 59ra.

⁶⁶ Baldus de Ubaldis, *In Sextum Codicis librum Commentaria*, cit., ad C. 6.1.2, *de servis fugitivis*, l. *Requirendi*, n. 2, fol. 4rb.

⁶⁷ Hyppolitus de Marsiliis, *Consilia*, Venetiis 1573, cons. 99, *In presenti casu capturae et carcerationis*, pp. 707-712.

sua *Practica criminalis* (Averolda) avvalorà la medesima prospettiva⁶⁸. Sembra dunque totalmente preclusa l'ipotesi di una collaborazione tra città, che non sia fondata sulla volontà delle autorità del luogo di rifugio.

Quid iuris se la cattura era ordinata dal giudice del luogo in cui si era rifugiato il *criminosus*? Sussisteva un problema di legittimità anche in questo caso, se egli non avesse avuto giurisdizione sul catturato, non essendo né il suo foro di origine, né il suo foro di domicilio. Quanto alla *remissio*, la questione era controversa: come si dirà più avanti per alcuni giuristi (ad es. Calderini, Niccolò dei Tedeschi, Giulio Claro) era irrilevante ai fini della *remissio* che il giudice avesse competenza a giudicarlo e quindi, lecita o meno la cattura, l'extradizione era sempre possibile; per altri invece (ad es. Antonio da Butrio, Egidio Bossi) l'incompetenza del giudice si riverberava anche sulla *remissio*, tanto *voluntaria* quanto *necessaria*, rendendola illegittima.

4. Il problema della giurisdizione sul delitto «alibi commissus»

In questo paragrafo riteniamo utile aprire una digressione sul problema del delitto «*alibi commissus*». Può il giudice avviare un'inquisizione o dare corso ad un'accusa contro chi non abbia commesso il crimine nel proprio territorio, «*ratione originis*» o «*domicilii*»?

Perché prendere in considerazione anche questa ipotesi? L'estensione del raggio della nostra indagine anche a questa importante situazione apparirà chiaro da quanto stiamo per dire.

Finora abbiamo notato con quanta insistenza i giuristi abbiano tenuto a mostrarsi ligi alla consuetudine di non estradare criminali rifugiatisi fuori dalla giurisdizione del luogo del commesso delitto. Si deve ora precisare, perché altrimenti il quadro risulterebbe incompleto, che, accanto ai casi visti sopra in cui il giudice del luogo del commesso delitto tentava, per lo più invano, di riportare in patria l'inquisito o il condannato, abbiamo anche casi in cui era il giudice del luogo di origine o di domicilio che affermava la propria competenza a giudicare del delitto commesso fuori dal territorio cittadino. In tale circostanza, poteva accadere che l'accusato

⁶⁸ Hyppolitus de Marsiliis, *Practica criminalis [...] Averolda nuncupata*, Venetiis 1574, nn. 31-38, spec. n. 35, fol. 147.

o l'inquisito sollevassero eccezione di difetto di competenza, nella consapevolezza che allegare la nullità di un processo per questa ragione era uno dei capi più forti che un imputato potesse invocare a propria difesa. In casi del genere, posto che il reo difficilmente sarebbe stato estradato per le ragioni già dette, non sempre egli riusciva ad evitare il processo, qualora risultasse provato che egli era originario o quanto meno domiciliato nel luogo in cui il giudice intendeva procedere.

1. *Arezzo vs Siena*. Nel caso di un'aggressione seguita da morte commessa a Siena, per la quale il giudice di Arezzo vuole procedere contro l'aggressore, Baldo chiarisce che, affinché il processo sia valido, occorre provare il domicilio in città; altrimenti non si può punire il delinquente nella città di rifugio; la *lex*, cioè il diritto comune, permette in questo caso la *remissio*, ma Baldo osserva in un *obiter dictum* che per consuetudine essa non si pratica⁶⁹.
2. *Ancona vs «castrum Sichardi»*. Ad Angelo Ubaldi si chiede se il podestà di Ancona possa legittimamente procedere contro un tale «*Victor de castro Sichardi*» per un omicidio commesso nel «*castrum Sichardi*», sito fuori dal territorio anconetano, su accusa del padre dell'ucciso. Il giurista risponde di sì, ammesso che si provi la residenza per dieci anni (che fa presumere il *domicilium*) oppure la «*conversatio assidua*» per analogo periodo di tempo; se non si verifica una delle due condizioni, il soggetto non può essere processato⁷⁰.
3. Su questo stesso fondamento il Sacro Regio Consiglio di Napoli ordina addirittura la *remissio* ad Ancona di un cittadino originario di Lanciano e di passaggio a Napoli, che aveva commesso omicidio nella città marchigiana, dove aveva anche il domicilio, ed era stato accusato davanti alla corte partenopea dal padre dell'ucciso⁷¹. Il supremo tribunale riconosce cioè di non avere competenza nei suoi confronti e si spinge addirittura fino al punto di concederne l'estradizione⁷².

⁶⁹ Baldus de Ubaldis, *Consiliorum, sive responsorum, volumen primum*, Venetiis 1575, cons. I/393, *Punctus talis*, fol. 126r.

⁷⁰ Angelus de Perusio, *Consilia seu responsa*, [Lugduni] 1532, cons. 27, *Quidam Victor de castro Sichardi*, fol. 10v.

⁷¹ Thomas Grammaticus, *Decisiones Sacri Regii Consilii Neapolitani*, Francofurti 1600, dec. 26, fol. 44-45.

⁷² Tommaso Grammatico dichiara nel suo *report* che se dovesse nuovamente decidere il caso voterebbe per il processo a Napoli, sulla base di un passo di Bartolo. L'osservazione

È da notare che in questi tre casi i giuristi ritengono che il podestà cittadino o il supremo tribunale possano legittimamente procedere contro chi sia originario del luogo oppure domiciliato per un delitto commesso fuori della loro giurisdizione e tale fattispecie non era infrequente nella prassi. Il criterio di competenza in questo caso era dato non dal delitto, ma dall'origine o dal domicilio. Sappiamo che il reo poteva opporsi ed anche eventualmente chiedere la *remissio* al giudice del luogo del commesso delitto.

In realtà, è giunto il momento di chiarire che il problema era controverso. Una *quaestio* di Alberto Gandino argomenta ampiamente pro e contro la competenza del podestà del luogo di origine o di domicilio in questa ipotesi e cita nella *solutio* una *quaestio* di Odofredo relativa ad un omicidio commesso a Pistoia da un lucchese⁷³, in cui si sostiene che il podestà non possa procedere «*per inquisitionem*» ma solo «*per viam accusationis*».

Meritano di essere ricordati alcuni argomenti opposti *de facto* al podestà di Firenze, che intendeva procedere con l'«*arbitrium inquirendi*» concesso dallo statuto cittadino «*de quolibet homicidio*», per un omicidio fatto eseguire a Siena da un *civis* fiorentino, Maynetus de la Schala, contro un «*egregius advocatus*» pistoiese, Vaninus de Busso⁷⁴. Molto forte, tra questi, era quello che il podestà non poteva aprire un'inquisizione poiché si trattava di «*iniuria alteri facta*», cioè di un'offesa ai danni di un'altra comunità, alla quale soltanto spettava il diritto di vendicarla. In questa concezione pubblicistica del delitto, il diritto di *inquirere* veniva ad essere negato.

Non era negato invece il diritto degli eventuali inquisiti di essere consegnati al giudice del luogo del commesso delitto: Gandino è molto chiaro sul punto e sembra perciò accedere all'orientamento favorevole a considerare la *remissio* obbligatoria in base alla *lex*, cioè al diritto comune, benché non praticata tra città sotto un diverso dominio: «*licet non videamus hoc peti nec fieri, tamen propterea lex non tollitur*».

è pertinente nei limiti in cui la questione della competenza era discussa; non rileva invece ai fini della *remissio* che, pur non essendo obbligati, i giudici del supremo tribunale potevano benissimo concedere spontaneamente, come in effetti avvenne.

⁷³ *Quaestio talis est. Quidam Lucensis interfecit quendam Pistorii*: H. Kantorowicz, *Albertus Gandinus und das Strafrecht der Scholastik*, Zweiter (Letzter) Band: *Die Theorie, Kritische Ausgabe des Tractatus De maleficiis nebst Textkritischer Einleitung*, Berlin-Leipzig 1926, p. 423, § 27, nt. 67.

⁷⁴ È la quarta di quattro *quaestiones* dedicate al caso: H. Kantorowicz, *Albertus Gandinus und das Strafrecht der Scholastik*, cit., *De multis questionibus maleficiorum provenientibus a statutis*, § 27, pp. 418-425. Cfr. H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., pp. 121-122.

Invece la soluzione della *quaestio de facto* posta da Odofredo e approvata anche da Gandino è che il podestà possa procedere solo se vi sia un accusatore, ma non *per inquisitionem*.

Eppure non erano mancate forti *rationes* contrarie, che nel successivo dibattito saranno avanzate soprattutto da Cino, Bartolo e Baldo, principali fautori dei poteri inquisitori del podestà nella grande dottrina trecentesca. Nel frattempo, la *quaestio* odofrediana era stata riferita anche da Giovanni d'Andrea nelle sue *additiones* allo *Speculum iudiciale* di Guillaume Durand⁷⁵.

Intratteniamoci brevemente su queste “potenti” ragioni a favore dell'estensione dei poteri inquisitori dei podestà anche nei confronti dei *cives* che avessero commesso un delitto *extra territorium*. Per Cino l'*inquisitio* rientra tra i modi di procedere e questi si devono regolare sulla base degli statuti cittadini; il *civis* è inoltre soggetto alla giurisdizione cittadina e ai suoi statuti, infine si argomenta anche dal fatto che si può avviare un'inchiesta contro chi delinque in chiesa, benché l'*ecclesia* non sia soggetta alla giurisdizione cittadina⁷⁶.

Per Bartolo la soluzione risiede unicamente nel principio secondo cui gli statuti processuali ovvero riguardanti la *litis ordinatio* – tra i quali rientrano quelli che conferiscono il potere inquisitorio al podestà – si estendono ad ogni lite, a differenza degli statuti che decidono la lite, nei quali rientrano quelli penali⁷⁷.

L'argomento secondo cui *in procedendo* non vi deve essere alcuna limitazione ritorna in Baldo, che lo collega ad un altro: il giudice a ben vedere, nella fattispecie, ha competenza «*non attenta qualitate loci, sed qualitate*

⁷⁵ Guilelmus Durandus, *Speculum iuris, Ioan. Andreae, Baldi reliquorumque praestantiss. i. u. doctorum theorematib. illustratum & ab innumeris errorib. repurgatum, Pars prima & secunda*, Basileae 1574, lib. II, partic. I, § *Generaliter*, lett. m, p. 392.

⁷⁶ Bartolus a Saxoferrato, *In primam Codicis partem Commentaria*, Augustae Taurinorum 1577, ad C. 1.1.1, *de Summa Trinitate*, l. *Cunctos populos*, nn. 47-48, fol. 5rab. È il luogo in cui Bartolo riassume la «*quaestio disputata in civitate Senarum*» dal suo maestro. Il tema è se il cittadino possa essere processato e punito per un delitto commesso *extra territorium* e quindi se lo statuto possa avere valenza extra-territoriale, qualora esso non disponga espressamente sul punto. Cfr. H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., p. 122-123. Per uno studio dei complessi profili della cittadinanza originaria mi permetto di rinviare a G. Chiodi, *Cittadinanza originaria, domicilio e diritti: dottrine canonistiche e decisioni di grandi tribunali tra medioevo e prima età moderna*, in O. Condorelli - F. Roumy - M. Schmoekkel (curr.), *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur*, Bd. 6: *Völkerrecht*, Wien-Köln-Weimar 2020, pp. 246-282.

⁷⁷ Bartolus a Saxoferrato, *In primam Codicis partem Commentaria*, cit., ad C. 1.1.1, *de Summa Trinitate*, l. *Cunctos populos*, n. 48, fol. 5rb.

personae», e quindi perde vigore l'argomento odofrediano basato sulla preminenza dell'offesa fatta alla comunità⁷⁸.

Questa vicenda merita una breve riflessione. Essa dimostra la volontà di alcuni podestà di procedere contro i propri sudditi *ratione originis* o *domicilii* per delitti commessi fuori dalla loro giurisdizione. La ragione di questo atteggiamento è evidenziata da varie testimonianze: una concezione del delitto come atto illecito che non interessa solo la comunità direttamente offesa (abbiamo già visto sopra come i giuristi medievali affermino questa visione pubblicistica del reato), ma anche la comunità di appartenenza del *civis*. Da questa idea per gli esponenti della dottrina discende la piena legittimità di un processo che si svolga nel foro di origine o di domicilio, a prescindere dalla questione del *modus procedendi* e del diritto da applicare in caso di colpevolezza (il diritto comune? gli statuti della città di appartenenza o della città del commesso delitto?). Si sono riportati sopra degli esempi e altri se ne potrebbero fare. Ci basti aver segnalato il fenomeno, che è rilevante anche ai fini del discorso sull'extradizione.

Prendiamo infatti un giurista moderno come Giulio Claro, di cui parleremo anche in seguito, che è autore di una trattazione sul tema come di consueto puntuale e informata nei rinvii dottrinali e giurisprudenziali nella *quaestio* XXXVIII della sua celebre *Practica criminalis § finalis*. Il senatore milanese, come ribadiremo anche più avanti, è sicuramente un custode della tradizione e quindi della consuetudine di non estradare i criminali tra comunità di diversa giurisdizione. È un fautore quindi dell'asilo territoriale. Ma questo non significa che egli fosse del tutto alieno dall'istanza di punizione dei condannati per gravi crimini. Infatti egli, venendo a parlare della ormai antica questione se il giudice del luogo di origine o di domicilio possa procedere per un delitto *alibi commissus*, assevera che nessun problema sussiste se si procede per accusa; il dubbio sorge solo per un processo inquisitorio, cioè d'ufficio, ed illustra i due schieramenti dottrinali opposti, che nel tempo si erano formati e consolidati: quello negativo, di cui era massimo esponente Odofredo e che per Baldo era diventato consuetudine⁷⁹, la cui *ratio* era da ricercarsi nella concezione del delitto come offesa alla sola comunità direttamente lesa, e quello affermativo, il cui fonamen-

⁷⁸ Baldus de Ubaldis, *In i. ii. et iii. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 1.1.1, *de Summa Trinitate*, l. *Cunctos populus*, n. 98, fol. 9rab.

⁷⁹ Baldus de Ubaldis, *In vii. viii. ix. x. & xi. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 7.48.4, *si non a competenti iudice iudicatum esse dicatur*, l. *Et in privatorum*, n. 13, fol. 61vb; Aegidius Bossius, *Tractatus varii*, Venetiis 1574, *de foro competenti*, n. 182, fol. 53ra, attesta tuttavia esattamente il contrario, come Giulio Claro.

to era con altrettanta logica l'idea che un crimine non coinvolgeva solo la comunità offesa, ma anche altre, e che soprattutto sarebbe stato controproducente non punire l'autore di un delitto nel luogo della residenza, e per questi motivi dava la sua adesione a questa seconda linea⁸⁰.

Claro dunque si professa contrario alla *remissio*, secondo le ormai tradizionali coordinate medievali che individuano un obbligo *de iure* e *de facto* solo tra giudici appartenenti alla stessa giurisdizione, ma favorevole al processo da parte del giudice del luogo di origine o di domicilio del delinquente. Naturalmente deve trattarsi di vero domicilio: non sarà sufficiente – questo anche il nostro giurista lo afferma – un'«*assidua conversatio*» in un determinato territorio, ma occorrerà provare il domicilio con i criteri giuridici usuali. Egli dunque supporta pienamente l'orientamento dottrinale che già secoli prima aveva esteso la giurisdizione cittadina anche ai reati commessi dai propri *cives extra territorium*.

Aggiungiamo altri tre punti rilevanti.

Primo: come conferma anche Claro, i vagabondi erano perseguibili ovunque secondo il diritto comune, così come interpretato dai giuristi, e per vagabondi si intendono coloro i quali si spostano da un luogo all'altro e non risultano avere fissa dimora, cioè domicilio, altrove⁸¹. Più discusso era l'obbligo di estradizione al giudice del luogo del commesso delitto, che per alcuni *de iure* esisteva come per tutti gli altri soggetti⁸², per altri invece

⁸⁰ Iulius Clarus, *Opera, quae quidem hactenus extiterunt omnia*, Lugduni 1579, *Liber V Sententiarum*, § *fin.*, q. XXXIX, n. 4, p. 288ra. Cfr. H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., pp. 162-163, che cita altri autori conformi.

⁸¹ Iulius Clarus, *Opera*, cit., *Liber V Sententiarum*, § *fin.*, q. XXXIX, n. 7, p. 288rb. Nell'ambito di un'abbondante dottrina cfr. ad es. Cfr. *Codicis Iustinianaei Constitutiones Imperiales complectentis libri IX. priores, cum Accursii Commentariis*, Venetiis 1569, ad C. 3.15.1, *ubi de criminibus agi oportet*, l. *Quaestiones*, v. *reperiuntur*, fol. 353b; Bartolus a Saxoferrato, *Commentaria in primam ff. Veteris partem [...]*, [Lugduni] 1538, ad D. 5.1.19, *de iudiciis*, l. *Haeres absens* § *Proinde*, n. 4, fol. 282rb che, a proposito di tale criterio di competenza, già enucleato dalla Glossa accursiana, osserva che «per hanc glo. multi ribaldi suspenduntur in civitatibus et castris cum non habeant alicubi forum»; Bartolus de Saxoferrato, *Prima super Digesto Novo*, Lugduni 1530, ad D. 39.2.4.5, *de damno infecto*, l. *Praetor ait*, n. 24, fol. 27vb. Baldus de Ubaldis, *In i. ii. et iii. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 3.15.1, *ubi de crimine agi oportet*, l. *Quaestiones*, n. 5, fol. 190rb, accenna alla limitazione escogitata da «Thoma. de Forli. magnus doctor» (Tommaso de Formalinis), secondo il quale il vagabondo che dà garanzia di comparire in giudizio nel luogo del proprio domicilio non può essere convenuto altrove. Sull'interpretazione restrittiva data dai glossatori al principio «ubi te invenero ibi te iudicabo»: H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., pp. 105-106, 128, 130.

⁸² Opinione sostenuta ad es. da Petrus de Ancharano, *Lectura aurea ac pene divina super*

no, proprio perché il vagabondo non avendo domicilio per definizione poteva essere punito ovunque⁸³.

Secondo: un cospicuo filone dottrinale riteneva che i ladri fossero perseguibili in ogni luogo in cui si recassero con la refurtiva. Un commento di Bartolo ad una *lex* del *Digestum Novum*⁸⁴, alcuni passi di Baldo⁸⁵ e un *consilium* di Marino Garati da Lodi⁸⁶, in mezzo a diverse altre posizioni, attestava questo principio, che però come tanti altri era controverso e perciò negato da altri giuristi⁸⁷.

secundo Decretalium, cit., ad X. 2.2.20, *de foro competenti*, c. *Licet*, fol. 25rb, n. 23; Abbas Panormitanus, *Commentaria super prima parte secundi Decretalium libri*, cit., ad X. 2.2.20, *de foro competenti*, c. *Licet*, n. 21, fol. 92ra.

⁸³ Questo ragionamento si legge ad es. in Ioannes Calderinus, *Repetitiones*, cit., *de raptoribus*, c. *De illis*, fol. 38rb.

⁸⁴ Bartolus a Saxoferrato, *Super secunda Digesti Novi*, cit., ad D. 47.2.47, *de furtis*, l. *Si dominium*, n. 2, fol. 129rv, con riferimento ad un ladro che ruba a Firenze e viene preso in un'altra città con la refurtiva. L'argomento usato è *per similitudinem*: se ad ogni nuovo proprietario spetta una nuova *actio furti*, così ad ogni comunità in cui si reca il ladro con la refurtiva spetta una nuova azione.

⁸⁵ Baldus de Ubaldis, *In primam Digesti veteris partem Commentaria*, cit., ad D. 1.5.20, *de statu hominum*, l. *Qui furere*, n. 1, fol. 33ra: «per h.d. Bar. Quod contra furem tot locis potest procedi, quot locis cum re furtiva facit residentiam [...] et intelligo residentiam unius diei»; Id., *In Sextum Codicis librum Commentaria*, cit., ad C. 6.2.10, *de furtis et de servo corrupto*, l. *Si abducta*, nn. 3-5, fol. 13vb (furto a Perugia, nuovo furto a Padova, cattura con la refurtiva): «satis videtur iuridicum, et aequitati consonum, quod ubi fur deprehenditur ibi debeat puniri, vel ad principale locum delicti remitti, et maxime, quia sic discurrens videtur vagabundus»; Id., *In vii.viii.ix.x. & xi. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 7.59, *de confessis*, l. *Confessos*, n. 14, fol. 86vb (furto a Bologna, cattura a Pavia con la refurtiva): «et hec opinio est naturalis et aequa, quia invenitur cum re subtracta»; Id., *Consiliorum, sive responsorum, volumen primum*, cit., cons. I/154 *Proponitur*, fol. 47rb = Baldus de Ubaldis, *Consiliorum, sive responsorum, volumen tertium*, Venetiis 1575, cons. III/471, *Praesupponitur*, fol. 136vb.

⁸⁶ Martinus de Garatis, cons. LXI, *Quatuor rustici vercellenses*, in Ioannes Baptista Ziletus, *Criminalium consiliorum atque responsorum [...], primum volumen*, Venetiis 1559, fol. 117-118, e qui tutti i riferimenti. Si trattava di quattro rustici di Vercelli, che dopo aver ucciso e derubato tre persone erano giunti a Novara, nel dominio del duca di Milano, con la refurtiva (oro, argento e denaro).

⁸⁷ A titolo esemplificativo: Raphael Cumanus et Fulgosius, *Consilia sive responsa*, cit., cons. 149 (Fulgosio), n. 2, fol. 206rb; diffusamente Bartholomaeus Caepolla, *Consilia criminalia*, cit., cons. 58, nn. 26-28, fol. 213; Aegidius Bossius, *Tractatus varii*, cit., *de furtis*, n. 18, fol. 165rb: «imo hodie communis est contra Bart. [...] et ita feci diversis vicibus servari in Senatu» (citando Agostino Bonfranceschi da Rimini e Cipolla); Iulius Clarus, *Opera*, cit., *Liber V Sententiarum, § fin.*, q. XXXVIII, n. 16, pp. 283-284: «certe in hoc Ducatu non servatur opi. Bar. [...] Et ita contra illam opi. Bar. vidi in senatu saepissime iudicari»;

Terzo: gli eretici potevano perseguirsi ovunque, in base ad un ancora più risalente e persistente orientamento dottrinale⁸⁸.

Il fenomeno che siamo andati tratteggiando significa che, al di là della questione dell'esistenza o meno dell'obbligo di consegna al giudice del luogo del commesso delitto, il *civis*, nella sua città di origine o di domicilio, non era affatto «*securus*» per un delitto da lui commesso *extra territorium*. Il podestà del luogo di origine o di domicilio, se non era obbligato alla *remissio*, era infatti tenuto a processarlo, anche se il delitto fosse stato commesso *extra territorium* e, per la prevalente opinione, poteva farlo anche con l'inquisizione. Questo è il bilanciamento che Giulio Claro, ma non solo lui, realizza tra la salvaguardia delle prerogative giurisdizionali delle singole comunità (un bene a suo avviso da proteggere ancora in via primaria), che vengono anzi estese dai giuristi, e l'esigenza di assicurare la punizione dei colpevoli di gravi delitti, anche se commessi fuori dal territorio della città cui apparteneva per origine o domicilio l'autore del reato. Ecco dunque spiegato il nostro interesse per la questione.

Si badi che il giudice del luogo di origine o di domicilio del *criminosus* poteva procedere sia *per inquisitionem*, laddove si accedesse alla tesi vista sopra, in base al potere conferito al podestà dal diritto comune e dagli statuti, sia *per accusationem*, qualora esistesse un accusatore, che magari aveva inseguito il colpevole fuori dai confini della città o del regno per assicurarlo alla giustizia (evenienza anche questa tutt'altro che rara).

Tornando al problema della *remissio* e ricapitolando i dati fin qui analizzati: nelle città d'Italia numerose testimonianze convergono verso l'esistenza di una consuetudine avversa all'extradizione, a meno che non si tratti di giudici del medesimo dominio (regno, principato, repubblica), poiché in tal caso nessuno mette in dubbio che esista un'obbligazione *civilis* pienamente azionabile. Se anche l'extradizione dovesse ritenersi obbligatoria *de iure* (cosa che per alcuni giuristi è dubbia, per la maggio-

Prosperus Farinacius, *Praxis et theoricæ criminalis*, cit., *de inquisitione*, q. 7, n. 7, fol. 60; Didadus Covarrubias a Leyva, *Operum tomus secundus*, Francoforti 1592, *Practicarum quaestionum liber unus*, cap. II tom. II, cap. XI, n. 9, fol. 417. I discorsi di questi giuristi, specialmente Giulio Claro e Farinacci, hanno come fulcro la consuetudine: l'opinione di Bartolo, cioè, di fatto non è osservata, come attestano ad esempio i *consilia* di Cipolla e Baldo, e la prassi del Senato di Milano. Il problema, dal diritto comune, passa decisamente sul piano della consuetudine.

⁸⁸ Cfr. *ex multis* Prosperus Farinacius, *Praxis et theoricæ criminalis*, cit., *de inquisitione*, q. 7, n. 17, fol. 63; Didadus Covarrubias a Leyva, *Operum tomus secundus*, cit., *Practicarum quaestionum liber unus*, cap. II tom. II, cap. XI, n. 12, fol. 419.

ranza invece è certa), è necessario comunque ammettere che non lo è di fatto, vigendo una consuetudine contraria, che deve essere rispettata, ma per alcuni non inderogabilmente, come vedremo più avanti.

Come abbiamo già notato sopra, le città o i regni potevano anche decidere di obbligarsi reciprocamente mediante un apposito patto o trattato ad estradare i criminali, se non per tutti, almeno per determinati crimini. Sarebbe interessante esaminare meglio i trattati esistenti e verificare per quali crimini si pattuiva l'extradizione: dalle ricerche svolte risulta che patti di questo genere esistevano già nelle città italiane comunali (ben prima dell'emergere dello Stato moderno, quindi) e che riguardavano gli autori non solo di crimini politici, ma anche di crimini ordinari⁸⁹. In questi casi, come si legge nel già citato approfondito *consilium* di Bartolomeo Cipolla relativo ad un patto fra Trento e Verona, le clausole erano di stretta interpretazione, specialmente per quanto concerne i crimini per i quali era prevista la consegna. La soluzione pattizia è quella più studiata dalla storiografia che, di converso, trascura di analizzare il regime dell'extradizione in assenza di patti tra città o tra regni. Molte testimonianze di pratici lamentano tuttavia che nella realtà quotidiana le convenzioni di estradizione erano spesso violate: registrano il fenomeno, ad esempio,

⁸⁹ Negli scritti in materia, tutti piuttosto risalenti, si fa a gara nel trovare i primi trattati di estradizione: chi come P. Fiore, *Effetti internazionali delle sentenze e degli atti, Ricerche (Parte seconda), Diritto penale*, Pisa-Roma-Torino-Firenze 1877 dà la primogenitura al patto tra il re d'Inghilterra tra Enrico II e Guglielmo di Scozia del 1174 (p. 177), piuttosto che al trattato tra Carlo V e il conte di Savoia del 1376 (p. 179; ma v. già F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle ou Théorie du code d'instruction criminelle*, II, *De l'action publique et de l'action civile*, 1^{re} partie, Paris 1846, pp. 654-655; P. Bernard, *Traité théorique et pratique de l'extradition comprenant l'exposition d'un projet de loi universelle sur l'extradition*, Première partie, *Introduction historique*, Paris 1883, pp. 137-140, 160-164), è costretto poi a smentirsi rammentando i patti intercittadini dei comuni italiani (pp. 177-179), sui quali attira l'attenzione N. Rodolico, *Estradizione e politica commerciale. Note di storia veneziana*, in «Archivio storico italiano», XXXVIII (1906), pp. 3-30, che tenta anche una prima analisi della dottrina, infarcita di parecchi errori. Queste imprecisioni sono tuttavia una costante di queste digressioni: cfr. ad es. P. Lanza, *Estradizione*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, V.III, Milano 1911, pp. 456-652, pp. 474-476. Si avverte pertanto l'esigenza di studi più approfonditi. Nella storiografia più recente ottimi contributi hanno dato Miletti, *Contumaci ed esuli*, cit.; D. Edigati, *Aspetti giuridici delle franchigie di Livorno*, cit.; Id., *Criminalità e confini statali*, cit.; e ora Andrew Vidali nel presente volume.

Chasseneux⁹⁰ e Claro⁹¹, con riguardo all'atteggiamento delle autorità veneziane rispetto al ducato di Milano, da attenti osservatori della prassi quali erano (Chasseneux era stato assessore del capitano di giustizia milanese e Claro era componente del Senato di Milano). Giuridicamente parlando, tuttavia, tali accordi erano validi e vincolanti, anche se il loro rispetto dipendeva dalla buona volontà delle città o dei principi.

Aggiungiamo a questo proposito la soluzione di un'altra questione importante, esaminata dai nostri giuristi: il fatto che due città siano confederate non implica che i banditi da una città si debbano intendere automaticamente banditi anche dall'altra o che i criminali che hanno commesso un reato in una di esse possano essere puniti nell'altra, anche se questa non ha giurisdizione su di loro, oppure ancora che debbano essere consegnati. Agli effetti sopra indicati sono necessari infatti una clausola pattizia espressa oppure uno statuto cittadino che lo affermino espressa-

⁹⁰ Bartholomaeus Chassenaeus, *Consuetudines Ducatus Burgundiae fereque totius Galliae Commentariis* [...], *ut amplissimis, ita doctissimis illustratae, summaque diligentia & labore recognitae, ex ultima auctoris recognitione*, Francofurti 1590, *Des adveuz*, rubr. XII, cc. 1352-1356, n. 14, c. 1353: «Et ideo vidi in Italia, cum erat assessor capitanei iustitiae Mediolani, quod non fiebat remissio de iudicibus patriae Venetorum et ducis Montisferrati ad iudices ducatus Mediolani. Fuit tamen factum quoddam pactum inter Christianissimum regem Franciae, duces Mediolani et Venetos, quod fieret remissio de una patria ad aliam, ut patrie bannitis et malis hominibus purgarentur, sed nihil fuit observatum ex parte Venetorum, qui cum in pluribus fuissent rogati remittere, semper cautelose remiserunt, ita quod non exhibent patriam, quia aut denegabant cavillose remittere, aut si aliquando remittebant, mittebant homines ad eximendum remissos a manibus illorum, qui illos ad iudices, ubi remittebantur, adducebant, propterea quicquid agant aut dicant *non t'y fidare*, quia semper sub praetextu boni habent quid latentis fraudis et doli».

⁹¹ Iulius Clarus, *Opera*, cit., *Liber V Sententiarum*, § *fin.*, q. XXXVIII, n. 21, p. 285: «Sunt etiam quaedam provinciae quae aliquando inierant capitula cum Ducibus Mediolani de tradendis invicem delinquentibus, sed talia capitula non solent observari nisi ad libitum, et cum semel fuisset dictum in Senatu de revocandis huiusmodi capitulis cum dominio Venetorum fuit allegatum id quod dicit in hoc proposito Chassan. Super consuet. Burgund. fol. 365 post nu. 14, quem omnino vide».

mente: si tratta di tesi avanzate tra gli altri da Bartolo⁹² e da Baldo⁹³. Il giurista perugino parla di una consuetudine contraria in tal senso, a cui altri giuristi si richiamano⁹⁴.

5. *La consuetudine di non estradizione nell'età moderna: dalla penisola italiana all'Europa*

Quidquid sit de iure, come affermano con pragmatismo i giuristi dell'età moderna, la consuetudine di non estradizione dei fuggitivi (che siano cittadini della città richiedente o meno) è attestata non solo nel Trecento e nel Quattrocento, ma anche nel Cinque e Seicento, in Italia e altrove. I giuristi ne prendono atto e ne invocano l'osservanza, in assenza di patti.

Nel secolo XVI, ad esempio, ne parlano le grandi pratiche criminali, italiane e di altri Paesi: quella di Giulio Claro è solo uno degli esempi

⁹² Si richiede uno statuto espresso: Bartolus a Saxoferrato, *Super secunda Digesti Novi*, cit., ad D. 49.15.7, *de captivis et de postlimini et redemptis ab hostibus*, l. *Non dubito*, fol. 242rb (non si può ritenere che l'«*exbannitus in una*» sia «*exbannitus in alia: quod non placet et usus non approbat*»). Bartolus a Saxoferrato, *In primam Codicis partem Commentaria*, cit., ad C. 1.1.1, *de Summa Trinitate et de fide catholica*, l. *Cunctos populos*, n. 44, fol. 5ra: lo statuto cittadino che punisca lo straniero che delinque *extra territorium* contro uno straniero non è valido e non è valido neanche lo statuto che punisca lo straniero che delinqua *extra territorium* contro un cittadino, salvo in entrambi i casi che si tratti di città confederate). Tuttavia Bartolus a Saxoferrato, *Super secunda Digesti Novi*, cit., ad D. 49.15.7, *de captivis et de postlimini et redemptis ab hostibus*, l. *Non dubito*, fol. 242va, aveva avanzato una lettura alternativa, secondo la quale non era necessario uno statuto espresso (in effetti il testo romano diceva «*at fiunt apud nos rei ex civitatibus foederatis et in eos damnatos animadvertimus*»). Cfr. anche Bartolus a Saxoferrato, *Prima super Digesto Novo*, Lugduni 1580, ad D. 42.1.15.1, *de re iudicata*, l. *A Divo § Sententiam*, n. 3, fol. 119rb.

⁹³ Si richiede un patto espresso: Baldus de Ubaldis, *In vii.viii.ix.x. & xi. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 7.53.8, *de executione rei iudicatae*, l. *Executorem*, n. 33, fol. 76ra: «*sed tu dic quod confederatio non operatur plus, vel minus, quam dicent pacta confederatorum, quicquid dicit Bart. in § ratione. [...] Bar. autem in hoc erravit, nec servatur dictum suum de consuetudine, quia sapientibus non placet, et ideo illud consuetudo abhorret*». Diversamente Martinus Garatus Laudensis, *Tractatus de confederatione, pace, & conventionibus Principum*, ed. A. Wijffels, in R. Lesaffer (cur.), *Peace Treaties and International Law in European History. From the Late Middle Ages to World War One*, New York 2004, pp. 412-447, q. VIII, pp. 415-416, che però mal si appiglia a Baldo (oltre che a Bartolo) per fondare la sua opinione.

⁹⁴ Iulius Clarus, *Opera*, cit., *Liber V Sententiarum*, § *fn.*, q. XXXVIII, n. 10, p. 283a; Prosperus Farinacius, *Praxis et theoricæ criminalis*, cit., *de inquisitione*, q. VII, n. 6, fol. 59-60.

più significativi del dualismo *de iure-de facto*, cioè della forza della consuetudine contraria al diritto comune, per il quale viceversa il *locus delicti commissi* ha una tale «*potentia*» da generare l'obbligo di *remissio* da parte di qualsiasi altro giudice, competente (il giudice del *forum originis* o *domicilii*) o incompetente⁹⁵.

Per il ducato di Milano occorre quanto meno aggiungere l'autorevole voce di un altro senatore, Egidio Bossi⁹⁶.

Lorenzo Priori, l'esperto assessore veneto autore della prima pratica criminale in lingua volgare, descrive la pratica dei rettori della Repubblica di Venezia, che erano soliti, oltre che obbligati *de iure communi*, consegnarsi reciprocamente tra loro i criminali e inoltre scambiarsi gli indizi dei processi, mentre si osservava diversamente nelle relazioni tra Venezia e gli altri Stati come Milano, nel qual caso non erano i rettori veneti, cioè i podestà, ad essere competenti a richiedere l'extradizione, ma i loro superiori⁹⁷.

Anche i giuristi francesi fanno riferimento alla consuetudine di non estradare i criminali rifugiatisi in luogo diverso da quello del commesso delitto, se appartenente ad altra giurisdizione, richiamando a tal riguardo le opinioni dei commentatori italiani. Nel tardo Trecento emerge la vivida testimonianza contenuta in un *consilium* di Gilles de Bellemère, con la relativa *ratio* della denegata *remissio*, che il giurista è pronto a fornire in termini perentori: non arrecare pregiudizio alla giurisdizione altrui⁹⁸.

⁹⁵ Iulius Clarus, *Opera*, cit., *Liber V Sententiarum*, § *fin.*, q. XXXVIII, n. 19, p. 284: «Est autem tantae potentiae locus delicti commissi, ut de iure communi teneantur alii iudices, puta originis vel domicilii, ipsum delinquentem remittere ad iudicem loci delicti, si fuerint ab eo requisiti, et hoc ad effectum, ut ibi contra eum procedatur et puniatur. [...] Sed certe quidquid sit de iure, hodie de consuetudine communiter non fit remissio [...] et ideo in Italia in qualibet civitate habente iurisdictionem separatam quilibet delinquens est securus [...]. Ita etiam observare praxim Galliae [...]». Sulla *communis opinio*, secondo cui per il diritto comune l'extradizione era obbligatoria cfr. H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., pp. 161-162.

⁹⁶ Aegidius Bossius, *Tractatus varii*, cit., *de foro competenti*, spec. nn. 48-55, spec. n. 55, fol. 43ra.

⁹⁷ Lorenzo Priori, *Prattica criminale*, in G. Chiodi - C. Povolo (cur.), *L'amministrazione della giustizia penale nella Repubblica di Venezia (secoli XVI-XVIII)*, vol. I, Lorenzo Priori e la sua *Prattica criminale*, Verona 2004, *Declinatione per ragione della causa*, pp. 53-55.

⁹⁸ Aegidius Bellamera, *Consilia*, Venetiis 1579, cons. 11, nn. 1-2, fol. 75vb-76ra: «Sed in secundo casu, cum sint diversi domini et iurisdictionis pro parte requisiti de remittendo potest notabile praeiudicium allegari tam quo ad proprietatem, possessionem et honorem iurisdictionis ipsius: quam pro ad utilitatem, et commodum, quod exinde plerunque obtinere solet. Et ideo dicit canon, quod grave est quod alicui sua iurisdictionis auferatur, et ideo non mirum si mutato statu rerum et temporum, mutataque causa ipsius constitutionis

Nel Quattrocento la *repetitio* di Jourdain Brès alla decretale *Romana* di Innocenzo IV offre una informata sintesi della dottrina, attestando inoltre che Marsiglia ed Arles vantano un privilegio «*de non remittendo*»⁹⁹. Nella prima metà del Cinquecento, spiccano la *Practica* dello Pseudo-Belvisi¹⁰⁰, tra gli *arrêtistes* Étienne Aufréri¹⁰¹ e Nicolas Bohier (1511)¹⁰², che cita

ipsa constitutio de mente constituentis cessare habeat, per iura communia que omitto. Et habes simile satis notabile in prorogatione iurisdictionis, quia licet lex civilis statuerit iurisdictionem cuiuslibet iudicis ordinarii per subditos alterius ordinarii prorogari posset [...] tamen hoc non habet locum in casu, in quo iurisdictiones quo ad utilitates et proprietates ab invicem essent discretæ et ad diversa dominia iure patrimonii pertinentes atque pertinerent [...].»

⁹⁹ *Singularis admodum repetitio § contrahentes positi in c. romana in titulo de foro competenti libro vi. per famosissimus iuris utriusque interpretem et monarcham Iacobum de bello visu edita*, Lugduni 1515, *Repetitio* ad VI. 2.2.1.3, *de foro competenti*, c. *Romana § Contrahentes*, fol. 25va: «Fiunt igitur circa hoc breves due conclusiones. Prima quod de iure in terris vel iurisdictionibus uni principi subiectis fieri debent remissiones in criminibus gravibus, quod est verum nisi in loco domicilii vel originis fuerit delinquens preventus ut statim dicitur in fi. istius oppo. Secunda quod in diversis principatibus terris vel dominiis non fiunt remissiones de consuetudines. Sunt etiam alique terre vel civitates in patria ista que se habere dicunt ex privilegio quod non remittunt et ita de facto servant civitates Marsilienses et Arelatenses». Da notare che il giurista ritiene che il giudice naturale possa per prevenzione trattenere la causa anche se si trova nella medesima giurisdizione del giudice del luogo del delitto. Egli accede inoltre alla tesi più larga, che consente al giudice naturale di procedere per inquisizione contro il cittadino che abbia commesso un delitto *extra territorium*, sintetizzando anche qui il dibattito dottrinale. Un analogo privilegio è citato da Bohier per la città di Nevers: Nicolaus Boerius, *Decisiones Supremi Senatus Burdegalensis*, Francofurti 1665, dec. 29, n. 8, p. 63b.

¹⁰⁰ L'autore, per la verità, pur dicendo che *de facto* si osserva il contrario, è un fautore (*de iure*) della *remissio* al giudice del luogo del commesso delitto (previa richiesta), di cui enumera le ragioni prevalenti, o al giudice del luogo di domicilio (anche senza richiesta). Iacobus de Bello Visu, *Aurea practica criminalis, vetustissimi cum practici, tum iuris interpretis, ex recognitione Arnoldi Baert I.U. Doctoris*, Coloniae 1580, lib. II, cap. X, specialmente nn. 6-11, pp. 334-335.

¹⁰¹ *Infra*, nt. 106.

¹⁰² Nicolaus Boerius, *Decisiones Supremi Senatus Burdegalensis*, cit., dec. 29, nn. 1 e 5-6, pp. 62-63: «Dico de iure debere fieri, non obstante contraria consuetudine [...] quia iudex requisitus tenetur de necessitate remittere [...] et praedicta conclus. vera in terris quae sunt sub uno principe, scilicet domino nostro Rege Franciae, non autem in terris quae subalternantur regimini alterius ipsum non recognoscentis, quia tunc non consuevit fieri remissio [...] et sic alias tenui in § 21 colum. ultim. de iurisdictione omn. iud. lib. consuetud. Biturig. [Bourges]. Et dixi ita fuisse Parisiis per arrestum dictum [...] [1433, in causa Ioan. Taumier contra Ioan. le tinturier]». Il rinvio è a Nicolaus Boerius, *Consuetudines Bituricensis praesidatum, seu si mavis balliviatuum [...] decisae*, Parisiis 1543, *Des coustumes concernans les iuges, et leur iurisdiction*, § 21, v. *Il nen doit rien*, fol. 27va.

una sentenza conforme del Parlamento di Parigi del 1433; tra i *savants* che sono indiscussi maestri di *ius commune* Barthélemy de Chasseneux,¹⁰³ distintosi per la carriera nei ranghi dell'alta giustizia, e Jean Feu¹⁰⁴, senatore milanese e futuro presidente del *parlement* di Rouen; tra i criminalisti Jean de Mille de Souvigny¹⁰⁵. Un provvido annotatore delle *Decisiones* del parlamento del Delfinato di Gui Pape non mancherà di completare la serie di sei condizioni richieste dall'autore per effettuare la *remissio* di un *criminosus* portandole a nove; di queste l'ottava prevede *quod remissio petatur inter subditos eiusdem imperio*¹⁰⁶.

In particolare, la consuetudine è affermata per la Francia nelle sue relazioni con gli Stati limitrofi: Étienne Aufréri, annotando (1503) una decisione della *Capella Tolosana* di Jean Corsier risalente a un secolo prima, asserisce che «*ita quotidie videmus quod delinquentes in regno securi sunt in Bearnio*»¹⁰⁷; chi commette un delitto nel regno di Francia e si rifugia nel Béarn (unito alla Francia da Luigi XIII nel 1620) non viene estradato, come afferma anche Jean de Mille nella sua *Praxis criminis persequendi*

¹⁰³ Bartholomaeus Chasseneus, *Consuetudines Ducatus Burgundiae*, cit., *Des adveuz*, rubr. XII, cc. 1352-1356, n. 14, c. 1353: «Quinto adverte ad hoc ut fiat remissio requiritur de consuetudine quod sit inter iudices de uno regno, principatu vel ducatu seu terra particulari. [...] Et ista est observantia communis. Nam videmus quod non fit remissio per iudices ducatus Burgundiae ad iudices comitatus Burgundiae, quia sunt diversi domini». L'autore esamina la materia in dieci brevi *quaestiones*.

¹⁰⁴ Ioannes Igneus, *Secunda pars commentationum*, Lugduni 1541, ad D. 29.5.26, *de senatus consulto Silariano et Claudiano*, l. *Fideicommissum*, n. 232, fol. 183va: «hodie ex consuetudine Italiae remissiones non fieri, sed iudices coram quibus rei postulati seu desiderati sunt, de criminibus cognoscunt. Id etiam praxis Galliae observat: nulla enim remissio fit, nisi expresse a principe mandatum fuerit».

¹⁰⁵ Ioannes Milleus, *Practica criminalis*, Venetiis 1549, v. *ad subsidium iuris*, n. 73, fol. 37va: «Cum igitur remissio petitur de foro seculari ad forumulare, illa debet fieri ex toto orbe, cum unus sit dominus orbis de iure communi secundum Bal. in l. Executorem C. de execution. rei iudica. (C. 7.53.8). Sed Imo. et Francis. post Paul. in cle. Pastoralis § Denique (Clem. 2.11.2) ita distinguunt [...] et ita quotidie videmus de facto, quod delinquentes in isto regno Franciae securi sunt in Bearnio». Qui il modello dichiarato è la *distinctio* di Paolo dei Liadari, accolta per il tramite di Giovanni da Imola e Francesco Accolti.

¹⁰⁶ Guido Papa, *Decisiones*, Genevae 1667, q. CCII, fol. 220b.

¹⁰⁷ *Decisiones Capellae Tholosanae per Ioannem Corserium archiepiscopalis ibidem sedis quondam officialem, primum collectae, postea vero per Stephanum Auffrerium I.U.D. et eiusdem sedis officialem, non solum repurgatae, verum etiam utilissimis additionibus illustratae, ac multis insuper novis decisionibus locupletatae*, Francofurti 1575, q. CCCXX, fol. 167r, n. 2, fol. 167rb: «nihilominus opin. praefatorum Odofr. Old. et Bald de facto servatur, ut videlicet in delictis non fiat remissio inter eos qui non subsunt uni superiori. Et ita quotidie videmus quod delinquentes in regno securi sunt in Bearnio».

(1541)¹⁰⁸, il quale attesta inoltre che nel Regno la *remissio* si effettua al giudice ordinario dell'accusato, cioè del luogo di origine o del domicilio, e non al giudice del luogo del commesso delitto¹⁰⁹.

Non c'è estradizione neanche tra il ducato e la contea di Borgogna, dichiara Barthélemy de Chasseneuz nei suoi *Commentaria* alle consuetudini di Borgogna (1517)¹¹⁰. Viceversa, tra le città della Francia vige la pratica della *remissio*, che è prerogativa del re, come attesta Jean Feu in una sua *repetitio* del 1536-1540¹¹¹.

La consuetudine è attestata anche in Catalogna, come afferma risolutamente Luis Peguera, giudice della *Real Audiencia* (Sacro Regio Senato), riportando una *decisio* del 24 gennaio 1582 che rimette in libertà Antonio Soteres, vassallo del barone di San Martino, Giovanni Francesco de Caldes, illegittimamente catturato nella baronia di Castellví de Rosanes e Martorell¹¹². Due i profili rilevanti della sentenza cui allude l'illustre decisionista: illegittimità della cattura e illegittimità della *remissio*. Il presunto criminale era stato infatti arrestato per essere poi estradato: nella *decisio* si contesta la legittimità di entrambi gli atti e in particolare della *remissio*, sostenendo che in Catalogna la disposizione del § *Si vero comprehensorum* della Nov. 134 era stata espressamente abrogata da due costituzioni regie di Pietro II e Pietro III¹¹³. Non altrettanto si legge in Antonio Gómez, la

¹⁰⁸ Ioannes Milleus, *Practica criminalis*, cit., v. *ad subsidium iuris*, n. 73, fol. 37va.

¹⁰⁹ Ioannes Milleus, *Practica criminalis*, cit., v. *ad subsidium iuris*, n. 69, fol. 37rb: «dic quod de iure codicis debet remitti ad iudicem sub quo deliquit, quia racione delicti quis sortitur forum, ut aucten. qua in provincia C. ubi de crimine agi oport. (post C. 3.15), de iure autem digestorum debet remitti ad iudicem domicilii, sive originis, ut d. l. Non dubium (D. 48.3.11), ibi: remittat illum cum elogio ad eum, qui ei provinciae praeest, unde is homo est, et l. iii. ff. de re milit. (D. 49.16.3). Et ita observatur de consuetudine». Ivi, v. *remissus*, n. 2, fol. 63rb: «de consuetudine regni Franciae fit remissio delinquentis rei ad iudicem suum ordinarium et non ad iudicem delicti».

¹¹⁰ Bartholomaeus Chassenaeus, *Consuetudines Ducatus Burgundiae*, cit., *Des adveuz*, rubr. XII, n. 14, *additio*, c. 1353.

¹¹¹ Ioannes Igneus, *Secunda pars commentationum*, cit., ad D. 29.5.26, *de senatus consulto Silariano et Claudiano*, l. *Fideicommissum*, n. 232, fol. 183va.

¹¹² Ludovicus a Peguera, *Decisiones aureae civiles et criminales in actu practico frequentissimae ex variis Sacri Cathaloniae Senatus conclusionibus & responsis eorum, quae passim in controversiam veniunt collectae [...] in duas partes distributae*, Augustae Taurinorum 1613, dec. II, fol. 2-3r.

¹¹³ Per il primo profilo, Peguera accede alla tesi di Egidio Bossi, sconfessata invece da Claro e altri, secondo cui al giudice che non ha competenza o giurisdizione sul prevenuto non è lecito «ex defectu iurisdictionis» catturare e consegnare un inquisito. Nel caso di specie, il giudice non aveva competenza né *racione originis* né *racione domicilii*.

cui trattazione è tutta polarizzata sul diritto comune, sulla cui interpretazione il giurista iberico non nutre alcun dubbio: «*in hoc articulo resolutive dico quod indistincte iudex requisitus teneatur remittere*»¹¹⁴.

Nel tardo medioevo e in età moderna, la prassi consuetudinaria di non estradare i criminali da una città all'altra o da un regno all'altro è dunque affermata anche in luoghi diversi dall'Italia.

Il mancato rispetto di tale consuetudine, anzi, solleva la reazione dei giuristi. Giulio Claro, ad esempio, autore già sopra ricordato come importante protagonista del dibattito della prima età moderna, disapprova che siano stati consegnati ai principi confinanti criminali o banditi per delitti atroci rifugiatisi nel ducato di Milano: «*quod tamen ego nunquam laudavi, quia credo quod stante consuetudine ipsi debeant esse securi*»; stante la possibilità di una consegna, dunque, sarebbe meglio che il soggetto, a sua maggiore tutela, si facesse concedere un salvacondotto dal principe del luogo d'asilo¹¹⁵.

La ragione su cui si fonda la consuetudine di non estradizione è il rispetto delle prerogative giurisdizionali, della libertà e dell'indipendenza delle città, dei regni, delle repubbliche, dei principati.

Ci sono alcune fonti interessanti, nelle quali questa *ratio* è espressa in modo particolarmente incisivo. Una di esse è il citato cons. 149 di Raffaele Fulgosio, per il quale il rispetto della consuetudine di non estradare

¹¹⁴ Antonius Gomesius, *Opera omnia, duabus partibus distincta, quarum prior ad leges Tauri Commentarium absolutissimum, posterior vero Variarum resolutionum tomos tres continet*, Lugduni 1661, *Variarum resolutionum tomi tres, De delictis*, n. 87, fol. 467.

¹¹⁵ Iulius Clarus, *Opera*, cit., *Liber V Sententiarum, § fin.*, q. XXXVIII, n. 21, p. 285a: «Bene verum est, quod de facto quandoque vidi (non obstante tali consuetudine) fieri remissiones delinquentium captorum in hoc Ducatu principibus finitimis in delictis atrocibus, et e converso. Quod tamen ego nunquam laudavi, quia credo quod stante consuetudine ipsi debeant esse securi; tamen ad punitionem malefactorum Deus aliquando ita fieri permittit. Caveant ergo huiusmodi delinquentes, et ne hoc eis contingat procurent habere a principe, sub quo morantur, fidantiam seu salvum conductum, quo habito tute poterunt permanere». «Un respect avuegle pour la coutume établie, tel est le sentiment qui domine chez les docteurs du XVI^e siècle»: sono le parole con cui P. Bernard, *Traité théorique et pratique de l'extradition*, cit., p. 220, chiude la sua esposizione del pensiero di Giulio Claro, unico giurista del diritto comune esaminato nel suo trattato. In realtà, a prescindere dalla posizione del senatore milanese, il quadro che si propone in questa ricostruzione è più mosso, come si avrà modo di constatare nei prossimi paragrafi. La concessione del salvacondotto è una rilevante manifestazione di *iurisdictio* (Miletti, *Contumaci ed esuli*, cit. p. 120) ed è in linea pertanto con quanto affermato finora sulla *ratio* del rifiuto di estradizione tra entità sovrane, quale enucleata dai giuristi sulla base dei testi del diritto comune.

deriva dall'obbligo di applicare una norma di lunga osservanza (primato dell'effettività) e, sul piano sostanziale, dal rispetto dovuto alla libertà e indipendenza di un popolo o di una città, nel cui territorio ogni soggetto, anche il criminale o il bandito in fuga da un'altra giurisdizione, ha diritto di risiedere in sicurezza¹¹⁶.

I giuristi che difendono la consuetudine, ritenendola solidamente fondata sopra l'esigenza di rispettare le giurisdizioni altrui, riconoscono tuttavia che la scoperta dei colpevoli sarebbe indubbiamente più facilitata se compiuta dal giudice nel luogo del delitto e che la punizione di un colpevole sarebbe più utile, in quanto più esemplare, se eseguita nel luogo del delitto.

Senza smentire il quadro che in queste pagine si è cercato di ricostruire e che sembra ormai chiaro nelle sue coordinate fondamentali, corre l'obbligo comunque di aggiungere qualche altra fonte, suscettibile di aprire una finestra su una prassi di relazioni internazionali non facile da accertare. Ci riferiamo ad un passo dal nostro punto di vista chiarificatore del trattato *De pace publica* di Andreas Gaill nel quale, oltre a leggersi una conferma della consuetudine vigente anche in Germania di non consegnare i rifugiati fuori dal foro del commesso delitto (e che aggiungeremo dunque al novero delle altre testimonianze raccolte), troviamo però anche una precisazione importante del giurista tedesco, e cioè che, a dispetto di tale consuetudine, il comportamento usuale «*in Germania, et aliis provinciis*» è quello di consegnare gli accusati di crimini atroci, sia pure «*precario, et iure amicitiae et vicinitatis, atque benevolentiae*». Il dato che qui dobbiamo sottolineare è dunque quello dell'esistenza di una consuetudine di consegna dei rifugiati, quando si tratti, in generale, di autori di crimini atroci. Almeno per la Germania, questa fonte è testimonianza evidente di una prassi che, fuori da ogni obbligazione giuridica (Gaill è molto netto sul punto), è comunque disposta all'extradizione per i reati più gravi¹¹⁷.

¹¹⁶ Raphael Cumanus et Fulgosius, *Consilia sive responsa*, cit., cons. 149 (Fulgosio), fol. 206rb.

¹¹⁷ A. Gaill, *De pace publica et eius violatoribus, atque proscriptis sive bannitis Imperii libri duo. De pignorationibus liber unus*, Coloniae Agrippinae 1586, *De pace publica, et eius violatoribus, atque proscriptis sive bannitis Imperii, libri duo, liber primus*, cap. XVI, *Defensio in causis fractae pacis qualis esse debeat*, fol. 149. Il rinvio ad una costituzione imperiale del 1559 integra il discorso sul piano delle formalità da rispettare.

6. La procedura della remissio

Limitato nella sua sfera di vigenza dal diritto consuetudinario, il diritto comune restò invece fondamentale per quanto attiene alla procedura della *remissio*, quando essa fosse ammessa. La ritualità era considerata un apparato ineludibile: vi sono dei *consilia* che dimostrano in modo puntuale come il rispetto delle formalità fosse essenziale alla concessione dell'estradizione: ad esempio, i *consilia* di Oldrado e di Bartolomeo Cipolla.

Era necessario che la richiesta fosse fatta con apposite lettere di remissione¹¹⁸. Non era necessario, viceversa, che il giudice *requisitum* fosse anche giuridicamente competente a procedere nei confronti del prevenuto: è opinione già di Giovanni Calderini, seguito da Niccolò dei Tedeschi contro Antonio da Butrio¹¹⁹; per l'età moderna si può segnalare ad esempio il conflitto di opinioni tra Bossi (che evoca tutto il dibattito canonistico in merito) e Claro, troncato da quest'ultimo nel senso appena indicato in osservanza della prassi¹²⁰.

Titolare della *petitio* era il giudice del luogo del commesso delitto: di ciò nessuno dubitava, per la ragione che l'offesa era avvenuta nella sua giurisdizione e che si riteneva direttamente lesa la stessa comunità¹²¹. Quale

¹¹⁸ La *petitio* è un requisito da tutti riconosciuto come necessario. Tra i molti esempi cfr. Oldradus de Ponte, *Consilia seu responsa*, cit., cons. 124, n.2, fol. 48vb («per literas publicas»); Baldus de Ubaldis, *In Sextum Codicis librum Commentaria*, cit., ad C. 6.1.2, *de servis fugitivis*, l. *Requirendi*, n. 2, fol. 4rb-va; Abbas Panormitanus, *Commentaria super prima parte secundi Decretalium libri*, cit., ad X. 2.2.20, c. *Licet, de foro competenti*, n. 15, fol. 91va; Baldus de Ubaldis, *In i. ii. et iii. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 3.15.1, *ubi de criminibus agi oportet*, l. *Quaestiones*, n. 2, fol. 190ra: «Opp. dicitur hic, quod potest cognosci de maleficiis in pluribus locis: contra imo videtur quod debet remitti ad locum commissi criminis, ut in Auth. Ut nulli iudicum § si quis vero comprehensorum (Nov. 134.5). Sol.: tres sunt solutiones sive opiniones. Una quod sit facienda remissio, verum est ipso iudice postulante, in eo loco in quo quis deliquit: ita loquuntur contraria; secus si non peteret, quia tunc potest alibi cognosci, et ita loquitur hic et ista est una opinio, et bona».

¹¹⁹ Ioannes Calderinus, *Repetitiones*, cit., ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, fol. 38va; Abbas Panormitanus, *Commentaria super prima parte secundi Decretalium libri*, cit., ad X. 2.2.20, c. *Licet, de foro competenti*, n. 16 in fine, fol. 91va.

¹²⁰ Aegidius Bossius, *Tractatus varii*, cit., *de foro competenti*, n. 51, fol. 42vb; Iulius Clarus, *Opera*, cit., *Liber V Sententiarum*, § fin., q. XXXVIII, n. 22, fol. 285.

¹²¹ Cfr. ad es. Baldus de Ubaldis, *In vii.viii.ix.x. & xi. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 7.53.8, *de executione rei iudicatae*, l. *Executorem*, n. 30, fol. 76ra: «considera quod delinquens tria sortitur tribunalia. Primum est locus delicti. Secundum est locus domicilii. Tertium est locus originis: nec potest iudex originis vel domicilii petere, quod sibi remittatur malefactor, sed iudex delicti sic, et est ratio differentiae, quia illam

giudice in particolare doveva decidere sull'extradizione? Nel dominio veneto, come si è visto, erano i rettori veneti, ma «non di propria autorità se non con espressa licenza et ordine della Serenissima Republica»¹²². Nel ducato di Milano, come specifica Giulio Claro, solo il principe o il suo luogotenente avevano questo potere, che non spettava nemmeno al potentissimo Senato¹²³.

Si concordava sul fatto che fosse necessaria una cognizione sommaria del crimine (non era dunque necessario che il reo fosse già stato condannato). Si discuteva invece su chi dovesse preliminarmente attuarla, se il giudice richiedente o il richiesto.

Per l'orientamento prevalente tale cognizione era di competenza del giudice del luogo del commesso delitto, mentre il giudice richiesto appariva come un mero esecutore: un'idea espressa dagli ultramontani¹²⁴ e accolta da alcuni commentatori italiani;¹²⁵ condivisa da Niccolò dei Tedeschi¹²⁶; da Chasseneux, Covarrubias Claro e Farinacci (tutti e tre sulla base della prassi)¹²⁷, salvo che il giudice richiedente non avesse fatto alcuna

iurisdictionem offendit, ubi deliquit: reliquae non procedunt ratione offensae, sed quia solum interest eorum purgare territorium suum malis hominibus [...]».

¹²² Lorenzo Priori, *Prattica criminale*, cit., *Declinatione per ragione della causa*, p. 55.

¹²³ Iulius Clarus, *Opera*, cit., *Liber V Sententiarum*, § fin., q. XXXVIII, n. 22, fol. 285.

¹²⁴ Iacobus de Ravanis, ad C. 3.15.1, l. *Quaestiones*, ed. E.M. Meijers, *Études d'histoire du droit international privé*, cit., p. 127; Petrus de Bellapertica, ad Auth. *Qua in provincia* (post C. 3.15.2), ed. ivi, p.134.

¹²⁵ Cynus de Pistorio, *Lectura super aureo volumine Codicis et ff.*, cit., ad Auth. *Qua in provincia*, n. 8, fol. 90vb (contro «quidam doctores de Bononiae»); Bartolus a Saxoferrato, *Super Authenticis, & Institut.*, cit., ad Auth. *Ut nulli § Si vero comprehensorum*, n. 4, fol. 62ra-b: «Secundo quero: nunquid iudex loci ubi delinquens degit teneatur remittere sine cause cognitione vel an poterit de crimine cognoscere? Et videtur quod sic, ut hic dum dicit suppliciis legitimis subiciendum et sic innuit remittens de crimine cognoverit; ad idem ff. de cu. et exhi. re. l. Divus (D. 48.3.6). Doc. nostri. tenent contra et dicunt quod sine cause cognitione remittere debet: pro hoc inducunt pro casu si bene intelligatur l. si cui § fi. ff. de accu.; ita no. in authen. *Qua in provincia* (post C. 3.15.1), in iiiii. q. et de his duabus q. vide quod not. doc. in l. properandum § sinautem reus s. vii et viii q. C de iud. (C. 3.1.13.3). Et est de his duabus q. gloss. ord. de re iud. in Cle. Pastoralis (Clem. 2.11.2) et i. plene no.».

¹²⁶ Abbas Panormitanus, *Commentaria super prima parte secundi Decretalium libri*, cit., ad X. 2.2.20, c. *Licet, de foro competenti*, n. 15, fol. 91va.

¹²⁷ Bartholomaeus Chassenaues, *Consuetudines Ducatus Burgundiae*, cit., *Des adveuz*, rubr. XII, n. 5, c. 1352; Didadus Covarrubias a Leyva, *Operum tomus secundus*, cit., *Practicarum quaestionum liber unus*, cap. II tom. II, cap. XI, n. 8, fol. 417a; Iulius Clarus, *Opera*, cit., *Liber V Sententiarum*, § fin., q. XXXVIII, n. 19, v. *est autem*, fol. 284b; Prosperus Farinacius, *Praxis et theoriae criminalis*, cit., *de inquisitione*, q. 7, n. 35, fol. 68a.

cognizione o non l'avesse trasmessa¹²⁸.

Vi sono autori che sostengono viceversa l'obbligo del giudice *petitum* o *requisitum* di effettuare sempre una propria cognizione sommaria del fatto e di non attenersi alle affermazioni del giudice *requirens* per non infamare *sine causa* il prevenuto con la *remissio*: questa è l'opinione, che abbiamo già richiamato sopra, di Bartoluccio de Pretis, ricordata da Giovanni d'Andrea nella Glossa alle Clementine e opposta a quella degli ultramontani¹²⁹: la stessa tesi è affermata da Calderini¹³⁰, Oldrado¹³¹, Baldo¹³², Bartolomeo Cipolla¹³³, Felino Sandei, il quale non ritiene prudente «*recedere a glossa*» per non assecondare «*iniustos appetitus requirentium*» (tesi già di Angelo Ubaldi)¹³⁴ e nella criminalistica italiana da Egidio Bossi (che si appoggia a queste ed altre opinioni), mentre Covarrubias la ritiene non vera *de iure* e non seguita nella prassi¹³⁵.

Nel caso di mancata ottemperanza alla richiesta di consegna si discuteva dei possibili rimedi all'inerzia del giudice *requisitus* che molte volte,

¹²⁸ Bartholomaeus Chassenaeus, *Consuetudines Ducatus Burgundiae*, cit., *Des adveuz*, rubr. XII, n. 5, c. 1352; Guido Papa, *Decisiones*, cit., q. CCII, fol. 220a; Didacus Covarrubias a Leyva, *Operum tomus secundus*, cit., *Practicarum quaestionum liber unus*, cap. II tom. II, cap. XI, n. 8, fol. 417a.

¹²⁹ *Constitutiones Clementis quinti*, cit., ad Clem. 2.11.2, *de sententia et re iudicata*, c. *Pastoralis*, v. *de more*, fol. 63b. Su questo poco noto giurista bolognese e sulla sua produzione per lo più inedita: E. Cortese, *De Pretis (Preti, De Pratis), Bertoluccio (Bartoluccio, Bartolomeo)*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, I, Bologna 2013, p. 708. Sulle sue *quaestiones*; M. Bellomo, *Quaestiones in iure civili disputatae. Didattica e prassi colta nel sistema del diritto comune fra Duecento e Trecento*. Contributi codicologici di L. Martinoli, in *Appendice*, Roma 2008, *ad indicem*.

¹³⁰ Ioannes Calderinus, *Repetitiones*, cit., ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, fol. 38va.

¹³¹ Oldradus de Ponte, *Consilia seu responsa*, cit., cons. 124, fol. 48vb («non per solum dictum petentis remissionem»).

¹³² Baldus de Ubaldis, *In i. ii. et iii. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 3.15.1, *ubi de criminibus agi oportet*, l. *Quaestiones*, n. 2, fol. 190ra.

¹³³ Bartholomaeus Caepolla, *Consilia criminalia*, cit., cons. 58, n. 14, fol. 211r, che così risponde agli avversari: «tamen dictum eorum debet intelligi de plena causae cognitione vel de aliquali cognitione, quae possit prodesse ad condemnandum per iudicem ad quem fit remissio, quia quantum ad hoc non potest cognoscere [...] sed quantum ad intelligendum ne indebit infametur potest summarie aequaliter cognoscere. Et istam partem alias ego tenui tanquam meliorem et tutiorem et secundum eam fuit iudicatum».

¹³⁴ Felinus Sandeus, *Commentariorum [...] ad quinque libros Decretalium*, cit., ad X. 2.2.20, *de foro competenti*, c. *Licet ratione*, n. 9, fol. 47ra.

¹³⁵ Aegidius Bossius, *Tractatus varii*, cit., *de foro competenti*, n. 50, fol. 42va; Didacus Covarrubias a Leyva, *Operum tomus secundus*, cit., *Practicarum quaestionum liber unus*, cap. II tom. II, cap. XI, n. 6, fol. 415b.

come si è detto, intendeva procedere lui stesso per il fatto commesso. Chi poteva costringere il giudice del luogo in cui il criminale si era rifugiato a concedere l'extradizione? Quale autorità poteva obbligarlo ad obbedire ed eventualmente a punirlo? Lo stesso giudice requirente del luogo del commesso delitto, rispondevano Revigny e Belleperche, seguiti da Cino da Pistoia e Bartolo da Sassoferrato, introducendo una limitazione al principio *par in parem non habet imperium*¹³⁶; il superiore del giudice richiesto, replicavano canonisti come Giovanni d'Andrea e Giovanni Calderini¹³⁷, il solo imperatore, aveva sostenuto Bartolo, rifacendosi al testo della Nov. 69¹³⁸. Infine, secondo la tesi avanzata da Oldrado, la *remissio* da un tribunale maggiore ad un tribunale minore non era ammessa, e mai essa era praticata dalla *curia romana*, in base ad una consuetudine da lungo tempo attestata¹³⁹.

7. I limiti della consuetudine di non estradare i criminali da Calderini a Covarrubias

Dal punto di vista giuridico, la consuetudine di non estradare non era insuperabile. Al di là della stipulazione di specifici accordi, la consuetudine incontrava dei limiti, che sono affermati nel dibattito da alcuni giuristi, il cui insegnamento fa testo per tutta l'epoca di vigenza del *ius commune* e del *ius canonicum*.

Nel primo Trecento, Giovanni Calderini, uno stimato allievo di

¹³⁶ Iacobus de Ravanis, ad C. 3.15.1, l. *Quaestiones*, ed. E.M. Meijers, *Études d'histoire du droit international privé*, cit., p. 127; Petrus de Bellapertica, ad Auth. *Qua in provincia* (post C. 3.15.2), ed. ivi, pp. 133-134; Cynus de Pistorio, *Lectura super aureo volumine Codicis et ff.*, cit., ad Auth. *Qua in provincia*, n. 8, fol. 90va; Bartolus a Saxoferrato, *Super Authenticis, & Institut.*, cit., ad Auth. *Ut nulli § Si vero comprehensorum* (post C. 3.15.1), n. 4, fol. 62ra.

¹³⁷ *Constitutiones Clementis quinti*, cit., ad Clem. 2.11.2, *de sententia et re iudicata*, c. *Pastoralis*, v. *de more*, fol. 63b; Ioannes Calderinus, *Repetitiones*, cit., ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, fol. 38va.

¹³⁸ Bartolus de Saxoferrato, *Prima super Digesto Novo*, cit., ad D. 48.2.7.5, *de accusationibus*, l. *Si cui § Cum sacrilegium*, fol. 165ra, criticato sul punto da Bartholomaeus a Saliceto, *In vii.viii. & ix. Codicis libros*, Venetiis 1574, ad Auth. *Si vero*, post C. 9.9.15, *ad legem Iuliam de adulteriis et de stupro*, l. *Si quondam*, n. 3, fol. 200ra, perché il testo della Nov. 69 non diceva quanto asserito dal giurista marchigiano.

¹³⁹ Oldradus de Ponte, *Consilia seu responsa*, cit., cons. 124, n.4, fol. 48vb; n. 5, fol. 49ra.

Giovanni d'Andrea, sostiene che quando il giudice presso il quale il criminale si è rifugiato non è il giudice del domicilio o di origine, ed è quindi privo di competenza nei suoi confronti, egli ha l'obbligo di estradarlo nel luogo del commesso delitto *ne crimina maneant impunita*.

La storiografia che, in base ad un'insufficiente analisi delle fonti giuridiche, afferma essere aliena dal pensiero giuridico medievale e moderno l'idea della cooperazione giudiziaria nella punizione del colpevole deve essere dunque rettificata. Furono infatti avanzate giuridicamente precise argomentazioni dirette a limitare l'efficacia della consuetudine per conciliare il rispetto dell'indipendenza di città, regni e principati con l'esigenza di punizione dei colpevoli.

Così, accanto ad un filone dottrinale consistente, impegnato a difendere ad oltranza la giurisdizione delle città, gelose della propria autonomia e disposte a difendere strenuamente l'asilo territoriale, si collocano autori come Giovanni Calderini il quale, nell'ipotesi in cui il giudice non possa procedere contro il rifugiato per incompetenza, ad esempio, perché non sia giudice del foro d'origine o del domicilio (fori concorrenti a quello del luogo del commesso delitto), argomentano che in questa ipotesi la consuetudine deve dirsi invalida, perché «*irrationabilis*», in quanto la *publica utilitas* impone che il criminale debba essere necessariamente consegnato. Secondo lo stesso canonista bolognese, l'esigenza di punizione del colpevole rileva anche quando il giudice presso il quale il criminale si è rifugiato abbia competenza secondo i criteri del diritto civile e canonico, ma non intenda di fatto procedere contro di lui¹⁴⁰. Il fondamento, come si è detto, non è il diritto di natura, ma la *publica utilitas*.

La dottrina di Calderini trova certo riscontro tra i canonisti, che la tramandano: ad esempio, Niccolò dei Tedeschi, che definisce *quaestio quotidiana* il problema della validità della consuetudine, l'accoglie¹⁴¹.

¹⁴⁰ Ioannes Calderinus, *Repetitiones*, cit., ad X. 5.17.1, c. *De illis, de raptoribus*, fol. 38va: «Tertio quero, nunquid valeat consuetudo de non remittendo. Puto quod si delinquens non est in loco domicilii vel delicti non valeret consuetudo per quam non deberet fieri remissio, quia per hoc publica utilitas lederetur, que requirit quod crimina non remaneant impunita ut s. dictum est: quare irrationabilis esset talis consuetudo et gravosa, supra de consue. c. i. et ultimo. Sed consuetudo per quam iudex domicilii non remitteret ad iudicem delicti vel econtra bene valeret, dummodo alter in cuius territorium degit vellet delinquentem punire et quia tunc cessaret ratio predicta».

¹⁴¹ Abbas Panormitanus, *Commentaria super prima parte secundi Decretalium libri*, cit., ad X. 2.2.20, *de foro competenti*, c. *Licet*, n. 23 post Cald., fol. 92ra; Id., *Consilia & Quaestiones*, cit., cons. 24, *Rodolphus civis Corneti*, n. 2, fo.11vb.

Giovanni d'Anagni la definisce *opinio communis*¹⁴². Nel Regno di Francia la tesi era nota: la citano, aderendovi, due importanti decisionisti, come Nicolas Bohier ed Étienne Aufrère¹⁴³. In Italia, la ricordano ad esempio Bartolomeo Cipolla, per respingerla¹⁴⁴, e Rocco Corti, allievo di Giason del Maino, per approvarla: la consuetudine è infatti considerata valida e quindi da osservare, «*dummodo tamen puniretur delinquens*»¹⁴⁵. Si devono però registrare altri autorevoli segnali negativi: Giulio Claro e Prospero Farinacci affermano che la soluzione di Calderini non era praticata¹⁴⁶, e quindi evidentemente non era considerata così forte da limitare il vigore di una consuetudine inveterata.

Altra ipotesi presa in considerazione dai giuristi, e stavolta con esiti diversi, è quella del giudice laico che abbia catturato un chierico, il quale invochi il privilegio del foro ecclesiastico per non essere giudicato. Anche in questo caso, poiché il giudice giuridicamente non potrebbe procedere contro di lui per un vero e proprio difetto di giurisdizione e il delitto rischierebbe di restare impunito, la *remissio* si deve considerare obbligatoria, come effettivamente sostenne Giason del Maino in un suo parere, seguendo la dottrina di Calderini¹⁴⁷. Il *consilium* del giurista milanese è particolarmente rilevante: esso dimostra infatti che, al di là delle adesioni che sopra si sono notate, della teoria di Calderini si fece pure uso in un caso concreto.

¹⁴² Ioannes de Anania, *Super quinto Decretalium*, cit., ad X. 5.18.5, *de furtis*, c. *Ex literis*, n. 9, v. *Et primo arguit*, fol. 162ra.

¹⁴³ Nicolaus Boerius, *Decisiones Supremi Senatus Burdegalsensis*, cit., dec. 29, n. 6, p. 63, sulla base di Giason del Maino; *Decisiones Capellae Tholosanae*, cit., q. CCCXX, v. *quasitum*, fol. 107rb, sulla base di Niccolò dei Tedeschi.

¹⁴⁴ Bartholomaeus Caepolla, *Consilia criminalia*, cit., cons. 58, fo. 209v.

¹⁴⁵ Rochus Curtius, *Fertilissimum consuetudinum tractatus super rubri. et c. Cum tanto quod est c. fin. de consuetudine pulchro ordine compositus*, [Lugduni] 1530, fol. 17a.

¹⁴⁶ Per Iulius Clarus, *Opera*, cit., *Liber V Sententiarum*, § *fin.*, q. XXXVIII, n. 20, v. *sed certe*, lo si evince dal fatto che dopo aver riferito il regime dell'extradizione secondo il diritto comune, compresa la limitazione di Calderini, che è *communis opinio*, afferma poi che «*hodie de consuetudine communiter non fit remissio*». Prosperus Farinacius, *Praxis et theoriae criminalis*, cit., *de inquisitione*, q. VII, n. 28, si chiede invece se il criminale preso in luogo dove il giudice non ha competenza né *ratione delicti* né *ratione originis vel domicilii* debba essere consegnato al giudice competente e conclude che «*iudex incompetens, qui habet in manibus delinquentem extra suum territorium, non tenetur, praesertim ex generali consuetudine, de qua supra, delinquentem remittere ad iudicem competentem*».

¹⁴⁷ Iason Maynus, *Consiliorum sive responsorum volumen primum*, Venetiis 1581, cons. I/121, *Circa primum dubius*, fol. 156rb: il podestà è tenuto a rimettere al tribunale ecclesiastico il chierico «*Petrus de Canibus iuris scholaris*», perché non lo potrebbe punire trattandosi di causa di foro ecclesiastico.

Un ulteriore limite alla consuetudine venne ricavato usando il diritto divino come argomento per considerare determinati crimini talmente gravi da rendere obbligatoria l'extradizione del colpevole nel luogo in cui erano stati commessi. Lo sostenne Bernardino Piotti nel sopra citato *consilium* del 1543 reso a favore del duca di Mantova Francesco Gonzaga, rappresentato dal tutore cardinale Ercole Gonzaga, contro il duca di Ferrara, nel cui territorio si era rifugiato un bandito di omicidio premeditato. Il colpevole di un omicidio commesso con «*animus deliberatus*» (cioè doloso) e premeditato doveva essere punito in base al diritto divino (*Esodo*, *Deuteronomio*) e quindi poteva essere catturato «*in omni mundi parte*» e da lì rimesso al suo giudice naturale, che era quello del luogo di commissione del delitto, al di là di ogni previsione normativa in contrario del diritto comune, del diritto consuetudinario o del diritto statutario.

Il dotto *consiliator* faceva il caso dello statuto di Bologna, che garantiva l'asilo territoriale ai colpevoli di omicidi commessi *extra territorium*¹⁴⁸: secondo la sua opinione, la disposizione non avrebbe dovuto applicarsi agli omicidi qualificati come il premeditato.

La tesi sarà accolta da Farinacci, che ne farà una limitazione importante (nel gioco ad incastro delle eccezioni e sub-eccezioni alla regola, tipica del suo metodo) alla regola secondo cui per poter avviare un processo inquisitorio occorre che il giudice avesse competenza in ragione di uno dei criteri di collegamento stabiliti dal diritto civile e canonico: in realtà, il giurista romano è alquanto dubbioso sul fatto che un omicidio premeditato possa essere perseguito ovunque, tant'è vero che egli si affrettava a precisare che tale eccezione alla regola generale «*certe nunquam vidi in facto servatam in territoriis distinctis et sub diverso principe*»; piuttosto, quella tesi non gli sembra destituita di fondamento se intesa come fonte di un obbligo di estradizione; anche se il giurista, secondo quello scetticismo per le opinioni non sperimentate nella prassi che connota i giuristi moderni, resta perplesso sulla sua realizzazione pratica, che rimane in definitiva affidata alla benevolenza dei principi¹⁴⁹.

¹⁴⁸ Non si poteva accusare a Bologna chi avesse commesso un delitto *extra territorium* contro chi non era cittadino, comitatino o distrettuale bolognese: *Statuta criminalia communis Bononiae ab originali in Bononiensi Archivo publico existente sumpta*, Bononiae 1525, rubr. *Infra que tempora accusationes vel denuntiationes institui seu porrigi possint et debentur*, fol. 4r; rubr. *Quando executione alicuius criminis semel facta possit vel non contra eum vel alium executio fieri*, fol. 5v.

¹⁴⁹ Prosperus Farinacius, *Praxis et theoricæ criminalis*, cit., *de inquisitione*, q. 7, n. 18, fol. 63: «et considera, an ex ibi traditis hec limitatio possit in iure sustineri, quia valde dubito

L'opinione è importante: si profila dunque un orientamento favorevole alla *remissio* per crimini gravi come l'omicidio premeditato. Il fattore discriminante è la commissione di un crimine grave o atroce, la cui gravità nella fattispecie è data dall'elemento soggettivo. Chi ha commesso un crimine doloso o premeditato può essere inquisito anche dal giudice del luogo di origine o di domicilio, superando così gli ostacoli che alcuni giuristi avevano posto.

Andò ancora più in là Diego Covarrubias, autore a metà Cinquecento (la prima edizione è del 1556) di un'approfondita trattazione suddivisa in quindici questioni sulle *litterae requisitoriae* di *remissio* in un capitolo delle sue *Practicarum quaestiones*. Il giurista salmantino invocò il diritto naturale per sostenere che, qualora vi fosse l'apposita richiesta di un accusatore, ogni accusato di crimine grave dovesse essere estradato, a meno che il giudice del luogo dove si fosse rifugiato non intendesse punirlo. Ecco un secondo importante episodio in cui un giurista completamente padrone delle tecniche del diritto civile e canonico costruisce un argomento nuovo utilizzando la «*lex quae a ratione naturali deducitur*», in una evidente contrapposizione, nel suo ragionamento, alla *romana et imperatoria lex*. E infatti la «*lex romana*» è derogabile, purché una contraria consuetudine sia debitamente osservata e provata tra giudici entrambi soggetti ad essa, come «*communis lex*», mentre la «*lex naturalis*» non è così facilmente eludibile: «*nec ab hoc iure poterit excusari consuetudine quacunque, nec alia humana lege, cum et haec iniqua foret, et naturali rationi refragaretur*»¹⁵⁰. L'argomentazione di Covarrubias ha un chiaro impatto ordinamentale e di sistema: è in gioco un rapporto inedito, almeno nel nostro tema, tra i diritti superiori e i diritti umani.

et pro nunc eam non firmo, quod scilicet possit talis homicida ubique puniri, sed bene crederem debere remitti ad locum comissi delicti, quae remissio hodie difficilis est, ut obtineatur, quando sumus sub diverso principe, sed aliquando etiam conceditur, quando principes inter se sunt benevoli et soliti in similibus sibi invicem complacere».

¹⁵⁰ Didacus Covarrubias a Leyva, *Operum tomus secundus*, cit., *Practicarum quaestionum liber unus* [1556], cap. II tom. II, cap. XI, n. 10, fol. 418: «ea vero lex, quae a ratione naturali deducitur et quae docet ius unicuique reddendum fore, in utroque casu servanda erit, et ideo quoties remissioni locus non est, tenetur iudex privato laeso et accusanti delinquentem ius reddere et ipsum delinquentem punire, nec ab hoc iure poterit excusari consuetudine quacunque, nec alia humana lege, cum haec iniqua foret et naturali rationi refragaretur [...] igitur iudex requisitus vel remittere tenetur, vel delinquentem ipsum punire ad ipsius offensam accusationem [...] et praeterea tenetur quilibet princeps, seu iudex ius unicuique petenti reddere, cum hoc sit munus iustitiae a lege naturali, quae ubique vim habet manifeste procedens [...]».

Rispetto ai casi precedenti già esaminati, la differenza è data dalla presenza di un accusatore. Covarrubias invocava i sistemi giuridici superiori per sostenere in primo luogo che contro un criminale si potesse procedere ovunque, purché vi fosse un accusatore che chiedesse giustizia. Egli doveva essere estradato solo nel caso in cui non si intendesse processare l'autore del reato nel luogo in cui si era rifugiato. La consuetudine di non estradare, secondo questo ragionamento, non poteva quindi diventare il pretesto per non punire un colpevole. Il giudice del luogo del rifugio diveniva competente, se non lo era già, per la sola ragione che c'era un accusatore: ciò autorizzava il processo e in caso contrario rendeva obbligatoria l'estradizione.

L'argomento fondamentale per giustificare tale soluzione era tratto dal diritto naturale. Il principe per diritto naturale aveva l'obbligo di rendere giustizia ad un accusatore: se ne deduceva che, qualora il giudice non intendesse procedere contro il delinquente su istanza dell'accusatore, la *remissio* al giudice del luogo del delitto diventava obbligatoria. Il principio valeva solo per i crimini atroci: «*adeo atrocitas [...] ut eorum impunitas propter scandalum grave, exemplum insigne vel suspicionem repetendi sceleris sit cuilibet reipublice. Et denique totius orbis universali detrimentum allatura*». L'esperto professore salmantino, conoscitore di un ampio spettro di fonti giuridiche e teologiche, rielaborava in questa sintesi di vasta circolazione motivi già emersi proprio nella dottrina canonistica, come si è visto sopra.

Non solo l'esigenza del «*ne crimina manean impunita*», controfigura terrena del «*nil inultum remanebit*», induceva dunque alcuni giuristi a introdurre dei limiti alla consuetudine, ma anche il diritto naturale, sistema giuridico superiore impiegato come limite all'efficacia dei diritti ad esso subordinati.

8. «Peregrini confugientes»: nuove visioni dell'estradizione tra Cinque e Settecento

Siamo prossimi alla visione di Jean Bodin il quale, come è noto, in modo ancora più generale dedurrà l'obbligo di estradizione degli stranieri dal dovere di ogni principe di rendere giustizia ai suoi sudditi per diritto divino e naturale, obbligazione naturale riconosciuta da tutti i giuristi, sulla quale viene da lui fondato l'obbligo reciproco di estradizione dello

straniero al suo principe naturale («à son prince naturel») da parte di ogni sovrano del luogo di rifugio del criminale, come fece anche il sultano Maometto II rimandando a Firenze da Costantinopoli l'assassino di Giuliano de' Medici, Bernardo Bandini Baroncelli, nel 1479¹⁵¹.

Bodin distingue tra obbligazione civile e naturale di consegnare gli stranieri rifugiati (ai quali il suo discorso è dedicato: e questa è già una novità, poiché si distingue tra stranieri e sudditi francesi, si ragiona cioè *ratione originis* e non *ratione delicti*): quanto alla civile, egli afferma che hanno ragione i giureconsulti che da trecento anni non ammettono che i sovrani siano obbligati all'extradizione, perché essi infatti sono sciolti dall'osservanza dello *ius civile*. Per Bodin dunque i sovrani sarebbero tenuti «*de iure civili*» al «*dedere*»: non è quindi la consuetudine a togliere valore al *ius civile*, ma il principio dell'«*absolutio*» del *princeps* dall'osservanza dello *ius civile* (su cui egli impernia il suo sistema) che, se non andiamo errati, non corrisponde proprio esattamente a quanto i giuristi medievali avevano affermato. Il giurista di Angers rimprovera però tutti i giuristi, tranne uno¹⁵², di aver trascurato il diritto divino e naturale (versione francese) ovvero il diritto naturale e delle genti (versione latina): alla stregua di questi diritti superiori, infatti, l'obbligazione esiste ed è vincolante anche per i sovrani, in conformità al suo pensiero.

L'asilo territoriale, in questa visione, si trasforma in un atto di ostilità contro un sovrano da parte di un altro sovrano che, di conseguenza, ha l'obbligo naturale di rendere il suddito di un'altra *respublica* (non il proprio suddito, quindi) al rispettivo sovrano, affinché egli eserciti il suo dovere di fare giustizia, a condizione che sappia che il fuggiasco sia colpevole e che sia perseguitato ingiustamente, perché in caso contrario tradire l'innocente sarebbe turpe e ingiurioso¹⁵³. La conclusione è rafforzata da un argomento

¹⁵¹ F. Babinger, *Lorenzo de' Medici e la Corte ottomana*, in «Archivio storico italiano», CXXI (1963), pp. 305-361, pp. 316-317.

¹⁵² Che per Bodin è Baldo: ma nel passo da lui citato, che è effettivamente una delle fonti in cui il giurista perugino tratta della *remissio*, salvo errore quel maestro non dice ciò che Bodin gli attribuisce.

¹⁵³ Ioannes Bodinus, *De republica libri sex*, [Genève] 1591, lib. III, cap. VI, p. 430: «Sic enim statuo, reum fugitivum, sceleris conscius sine summa alienae maiestatis iniuria, retineri non posse. Si tamen civitas certo sciat fugitivum hominem, quem hospitio exceptit, tyranno crudelitatem effugisse, nec sceleris ullius conscius esse, non modo prodere innocentem et peregrinum crudeli tyranno turpe sit ac iniuriosum, verumetiam pro miserimi hominis capite ac salute dimicandum erit: cum ne lex quidem divina servum fugitivum irato domino restitui patiatur». Su queste due restrizioni della teoria di Bodin (il principe non è tenuto ad estradare né i propri sudditi, né gli esuli) cfr. esattamen-

a fortiori: come i giudici di una stessa comunità secondo il diritto comune sono tenuti a consegnarsi vicendevolmente i criminali, a «*prester l'espaule, et tenir la main forte à la poursuite et punition des meschans*», lo stesso dovere incombe sui principi per diritto divino e naturale¹⁵⁴.

Si noterà che, a differenza di Covarrubias, Bodin, alla cui prospettiva, ribadita anche nella versione latina del suo capolavoro¹⁵⁵, accederà

te F. Brandli, *Les normes juridiques de la coopération judiciaire à l'époque moderne*, in «Beccaria», III (2017), pp. 13-42, pp. 4-5.

¹⁵⁴ Jean Bodin, *Les six livres de la République*, Paris 1583, liv. III, chap. VI, p. 471: «Car tous les Jurisconsultes depuis trois cents ans, ont dit qu'il n'y est point tenu: c'est bien dit, si on parle de l'obligation civile, de laquelle tous Princes souverains sont exempts: mais ils tranchent tout outre sans aucune distinction, et n'y a qu'un qui mette une condition, pourveu que le Prince, ou s'est retiré le coupable, en face la justice [Baldus, C. 3.15.1]. Or s'il confessent que tout Prince est tenu de faire justice par obligation divine et naturelle, il faut aussi confesser qu'il est tenu rendre le subiect d'autrui à son prince naturel: non seulement pour averer le fait plus aisement, et descouvrir les coniurés et participans, en quoy le recolement et confrontation est nécessaire, ains aussi pour la punition exemplaire qui se doit faire sur les lieux: car c'est du moins qu'on doit chercher que la mort du coupable en matière de justice. Et si le Magistrats en mesme Republique sont tenus par obligation mutuelle prester l'espaule, et tenir la main forte à la poursuite et punition des meschans: pourquoy les Princes seront-ils exempts de l'obligation, à laquelle la loy de Dieu et de nature les astraint?». Cfr. anche Jean Bodin, *Les six livres de la République*, Lyon 1593, p. 471; Jean Bodin, *I sei libri dello Stato*, a cura di M. Isnardi Parente e D. Quaglioni, II, Torino 1988 [ed. fr. 1583, ed. lat. 1588], pp. 240-241. Secondo P. Bernard, *Traité théorique et pratique de l'extradition*, cit., p. 223, Bodin sarebbe il primo giureconsulto a proclamare «l'idée de solidarité universelle qui doit unir peuples et souverains contre le criminel»: l'idea in realtà non è nuova, come si è visto, e Bodin inoltre la collega strettamente alle prerogative della sovranità, che appaiono nel suo discorso ancora predominanti.

¹⁵⁵ Ioannes Bodinus, *De republica libri sex*, cit., lib. III, cap. VI, pp. 428-429: «Sic enim omnes uno fere consensu iurisperiti tradunt, principem non teneri peregrinos ad se confugientes repositibus dedere. Demus illud certe, si de iure civili quaeratur, sed illi sine ulla distinctione iuris gentium ac naturae, omnino negant subditum repetenti principi restituendum. Unus Baldus id ea conditione aequum esse scribit, modo civitas ea, quae damnatum ad se fugientem recepit, scelere poenam exquirat ac vindicet. [Baldus, C. 3.15.1]. At si confitentur principes iuris ac iustitiae legibus obligatos teneri, illud etiam subditos suo principi restituendos esse confitendum sit: non tantum ad probationum necessariam in capitis discrimine perspicuitatem, quae haberi nullo modo potest, nisi testes cum rei componantur, quam nostri pragmatici confrontationem vocant: verumetiam ut iisdem in locis quibus peccatum est ultio sequatur: id enim omnium maxime ad poenarum utilitatem, et ad exemplum publicae ultionis pertinere videtur. Quod si magistratus in eadem Republica mutuas operas, et officia sibi invicem, ac Reipublicae, cui post Deum immortalem omnia debemus, praestare oportet, ne scelera inulta maneant, cur ab ea obligatione, quae divinis ac naturae legibus consentanea est, principes liberantur?».

Alberico Gentili¹⁵⁶, non fa menzione dell'esistenza di accusatori, ma si riferisce al caso di richieste di estradizione provenienti dai sovrani del luogo del commesso delitto, giudici naturali della persona a loro soggetta.

In primo piano, fulcro dell'intero discorso, sono il diritto naturale e divino (Bodin), il diritto delle genti (Gentili), sui quali ora viene fondata l'obbligazione. Bodin parla infatti di un'obbligazione divina e naturale di fare giustizia, mentre per quanto riguarda l'obbligazione civile i giuriconsulti che da trecento anni affermano che il principe non è tenuto a restituire il colpevole ragionano bene. E dunque è solo sul piano del diritto naturale e divino che si può configurare un tale obbligo generale che tutti i principi sono vincolati a rispettare.

Il giurista di Angers non prevede invece come alternativa l'eventuale punizione dei «*peregrini ad se confugientes*» nel luogo in cui si sono rifugiati: il suo discorso è tutto concentrato sul *dedere* ed è corroborato dall'osservazione secondo cui gli autori di un reato vanno puniti nel luogo in cui hanno commesso il delitto, non solo perché lì è più facile al magistrato ricercare le prove, ascoltare e confrontare i testimoni, ma anche *ad utilitatem*, cioè per realizzare la funzione preventiva (esemplare) che la pena può adempiere solo nel luogo del delitto. Il lettore attento avrà riconosciuto le *rationes* già enucleate dalla dottrina giuridica medievale, specialmente canonistica, ora rielaborate. Infine, Bodin esclude dall'obbligo di estradizione gli autori di crimini di lesa maestà.

«*Dedere aut punire*»: sarà questa invece la soluzione che Grozio pro-

¹⁵⁶ Albericus Gentilis, *De iure belli libri III*, Hanoviae 1598, lib. III, cap. XXIII, *De ratihabitione privatis, piratis, exulibus, adhaerentibus*, pp. 699-700: «Quod si non exules, sed perfugae, et fugitivi forent: horum quidem susceptione tum sine dubio violabitur foedus, quum repetiti non redduntur. Reddendos enim vere scribit idem Bodinus. [...] Verior illaque iure est, etsi usu aliter est, sententia, ut teneantur principes principibus mutuo dedere delinquentes: ut magistratus tenentur magistratibus. Aut si principes principibus non tenentur: quid erit contra ius gentium, si hoc non est, alienos homines suscipere? Fugitivus suus principi manet, a quo fugit, atque iniuria ei fit, cui suum non redditur». Nel passo con espresso richiamo a Bodin si fa una netta distinzione tra esuli (non soggetti a *remissio*) e fuggitivi, mentre non si fa differenza tra accordi di pace e diritto delle genti: in entrambi i casi la *remissio* è obbligatoria. Cfr. anche Alberico Gentili, *Il diritto di guerra* (De iure belli libri III, 1598), Introduzione di D. Quaglioni, Traduzione di P. Nencini, Apparato critico a cura di G. Marchetto e C. Zendri, Milano 2008, lib. III, cap. XXIII, p. 617: «Più vero e conforme al diritto, anche se nella prassi avviene diversamente, è quel parere secondo il quale i principi sono vicendevolmente tenuti a consegnarsi i delinquenti, nello stesso modo in cui un magistrato è tenuto a consegnarli agli altri magistrati». Del problema fa cenno C. Zendri, *Transfughi e fuoriusciti nei De iure belli libri tres di Alberico Gentili (1598)*, in «Laboratoire italien», XIV (2014), pp. 77-91, p. 88.

porrà nel *De iure belli ac pacis* (1625), ma anche qui senza più la necessità della presenza di un accusatore e ragionando in base al diritto naturale, supponendo l'esistenza di un'obbligazione naturale a carico di tutte le *civitates* di punire o di consegnare (secondo gli esempi della storia antica: «*hoc enim est dedere quod in historiis saepissime occurrit*») ogni autore di crimini senza distinzioni (il discorso qui, a differenza di Bodin, è generale)¹⁵⁷, «*quae statum publicum tangunt*» o particolarmente atroci¹⁵⁸, a condizione che egli sia colpevole: «*qui culpa est compertus*»¹⁵⁹. La mancata di questo dovere genera responsabilità in capo alla *civitas* inosservante ed è giusta causa di guerra per la *civitas* lesa dal delitto¹⁶⁰.

Con Bodin e Grozio ha inizio una fase nuova della dottrina dell'estradizione: i giuristi non ragionano più sulla sola base del diritto civile e del diritto consuetudinario (benché alcuni di loro, su tutti Bodin, mostrino di averne ottima cognizione), ai quali altri argomenti (*publica utilitas*) o altri

¹⁵⁷ Hugo Grotius, *De iure belli ac pacis libri tres in quibus ius naturae et gentium item iuris publici praecipua explicantur*, curavit B.J.A. De Kanter - Van Hettinga Tromp. Editionis anni 1939 quae Lugduni Batavorum in aedibus E.J. Brill emissa est exemplar photomechanice iteratum. Annotationes novas addiderunt R. Feenstra et C.E. Persenaire adiuvante E. Arps - De Wilde, Aalen 1993, lib. II, cap. XXI, § IV.7, p. 537: «*Quae autem diximus de nocentibus dedendis aut puniendis non tantum ad eos pertinent qui subditi semper fuerunt eius apud quem nunc reperiuntur, verum etiam ad eos qui post crimen commissum aliquo confugerunt*». In questo senso anche M.C. Bassiouni - E.M. Wise, *Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law*, Dordrecht-Boston-London 1995, p. 38; C. Martinez, *La pratique de l'extradition judiciaire à Genève (1700-1792)*, in «*Beccaria*», III (2017), pp. 135-157, p. 4.

¹⁵⁸ Si attua così una prima specificazione rispetto a Bodin: F. Brandli, *Les normes juridiques de la coopération judiciaire à l'époque moderne*, cit., p. 5. H. Grotius, *De iure belli ac pacis*, cit., lib. II, cap. XXI, § V.5, p. 541: «*Caeterum ius hoc quod diximus deprecendi ad poenas eos qui extra territorium profugerunt, hoc et proxime actis seculis in plerisque Europae partibus circa ea demum crimina usurpatur, quae statum publicum tangunt, aut quae eximiam habent facinoris atrocitatem*».

¹⁵⁹ Grozio dunque risulta sostenitore dell'idea che il giudice *requisitus* debba estradare il presunto criminale solo «*causa cognita*»: «*deditionem enim praecedere debet causae cognitio*», egli afferma in nota richiamando Plutarco e un precedente inglese del regno di Elisabetta I. Sul punto cfr. ad es. C. Martinez, *La pratique de l'extradition judiciaire à Genève (1700-1792)*, cit., p. 3.

¹⁶⁰ H. Grotius, *De iure belli ac pacis*, cit., lib. II, cap. XXI, § IV.1, p. 534: «*Cum vero non soleant civitates permittere ut civitas altera armata intra fines suos poenae expetendae nomine veniat, neque id expediat, sequitur ut civitas apud quem degit qui culpa est compertus alterum facere debeat, aut ut ipsa interpellata pro merito puniat nocentem, aut ut eum permittat arbitrio interpellantis. Hoc enim est dedere quod in historiis saepissime occurrit*».

diritti (naturale e divino) possono apportare eccezioni, ma impostano la questione direttamente sul diritto di natura.

La cooperazione giudiziaria è fondata, nel caso di Jean Bodin, sul diritto-dovere naturale del sovrano di rendere giustizia ai propri sudditi, che genera nel sovrano che accoglie gli stranieri, sudditi altrui che abbiano commesso crimini di cui sono colpevoli, il simmetrico obbligo naturale di renderli al sovrano al quale sono soggetti per l'esercizio della potestà punitiva. Nel caso di Ugo Grozio la *remissio* è basata sul diritto della *civitas* di punire i criminali (e nuovamente: non gli esuli)¹⁶¹ che offendono la comunità («*ius poenae exigendae*», di cui nello stato civile sono titolari i rettori *civitatis*), la cui violazione mediante la negata estradizione si configura come un atto contro la comunità stessa, che è causa di guerra giusta.

Mette appena in conto di ricordare che Samuel Pufendorf nel *De officio hominis et civis iuxta legem naturalem* (1673)¹⁶² e un secolo dopo Gaspard de Réal de Curban nella *Science de gouvernement* (1764) renderanno invece ai sovrani piena libertà di decisione sulla protezione degli stranieri fuggitivi. Particolarmente perentorio sul punto è il giurista francese, che

¹⁶¹ I quali anche secondo Grozio sono esclusi dall'extradizione e godono quindi della protezione dei sovrani del Paese di rifugio. H. Grotius, *De iure belli ac pacis*, cit., lib. II, cap. XXI, § V.1, p. 537: «Neque obstant illa adeo praedicata supplicum iura et asylorum exempla. Haec enim illis prosunt qui immerito odio laborant, non qui commiserunt quod societati humanae aut hominibus aliis sit iniuriosum».

¹⁶² S. Pufendorf, *De officio hominis et civis iuxta legem naturalem libri duo*, Groningae 1712, lib. II, cap. XVI, § 9, p. 248: «Ut tamen, qui noxium ad se confugientem poenae duntaxat declinandae causa recipit et protegit, bello peti possit, id magis ex peculiari pacto inter vicinos et socios, quam communi aliqua obligatione provenit; nisi iste profugus apud nos hostilia in eam civitatem, quam deseruit, machinetur». Il passo, pur risultandovi estraneo, è interpolato nel testo della traduzione francese del *De iure naturae et gentium* di Barbeyrac: S. Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens ou Systeme general des principes les plus important de la morale, de la jurisprudence, et de la politique*, traduit du latin par Jean Barbeyrac, t. troisième, Londres 1740, liv. VIII, chap. VI, § XII, p. 397. Dal canto suo, il traduttore francese è contrario alla tesi del filosofo sassone, al pari di J.J. Burlamaqui, *Principes du droit de la nature et des gens*, t. VIII, *Contenant la suite de la quatrieme Partie du Droit des gens*, Yverdon 1768, chap. III, § X, p. 17. La mancata consultazione diretta dell'opera di Pufendorf ha causato equivoci nella corretta citazione del suo pensiero, come evidenziato da E. Clarke, *A Treatise upon the Law of Extradition*, London 1888, pp. 4-6 (qui citato dalla terza ed.), ripreso da W. Beach Lawrence, *Commentaire sur les Éléments du droit international et sur l'histoire des progrès du droit des gens de Henry Wheaton*, t. IV, Leipzig 1880, p. 367 nt. 2 (ma nuovamente con errori). Il fraintendimento tuttavia perdura anche in opere rinomate, come ad es. I.A. Shearer, *Extradition in International Law*, Manchester 1971, p. 24, e ancora M.C. Bassiouni, *International Extradition*, cit., p. 7 nt. 20; e M.C. Bassiouni, E.M. Wise, *Aut Dedere Aut Judicare*, cit., p. 23 nt. 60.

scrive a chiare lettere: «*chaque Etat est le maître de donner un asyle aux sujets des autres Etats; lui contester ce droit, ce seroit lui contester sa Souveraineté*»¹⁶³. Anche se poi l'insigne pubblicista, che non nasconde le sue simpatie per l'assolutismo (pur se illuminato), ammette che i sovrani «*livrent-ils rarement les particuliers qui se sont réfugiés sur les terres de leur domination, à moins que ces particuliers ne soient coupables de quelques grands crimes*»; in questo fenomeno, anzi, scorge una differenza tra le repubbliche, come quella veneziana e olandese, e le monarchie, poco inclini, benché non siano vincolate da alcuna obbligazione, a trattenerne nel loro Paese gli autori di crimini gravi e cioè (secondo la nota *black list*) assassini, avvelenatori, autori di crimini enormi¹⁶⁴.

Emer de Vattel¹⁶⁵ viceversa, nella sua influentissima opera, resterà nell'orbita groziana¹⁶⁶, nel senso di configurare l'esistenza di un vero e proprio obbligo alternativo da parte dei sovrani di «*punir exemplairement*» o di «*livrer à l'état offensé pour en faire justice*»¹⁶⁷ chi abbia commesso delitti sul territorio altrui. Ma a chi si riferisce il grande giurista svizzero quando usa queste parole? Il discorso di Vattel è collocato in due parti distinte della sua opera. Nel primo libro, il cap. XIX, così denso di nozioni eppure così terso nello stile, è dedicato ai concetti di «*patrie*», «*citoyen*» e «*naturel*», «*habitant*», «*domicile*», «*vagabonds*», al «*droit d'émigration*», ai «*supplians*», e finalmente agli «*étrangers exilées*» o «*bannies*», e quindi anche ai fuggitivi, nel suo lessico gli esiliati per qualche crimine e non per qualche calamità. A questo proposito, il capitolo si chiude con un'affermazione che è per noi della massima importanza. Vattel avverte infatti nel § 233 che se uno straniero per questa ragione ha abbandonato il suo Paese o è stato bandito «*il n'appartient point à la Nation chez laquelle il se réfugie, de le punir pour*

¹⁶³ Gaspard de Réal de Curban, *La science du gouvernement, tome cinquième, contenant le droit des gens, qui traite des ambassades, de la guerre, des traités, des titres, des prérogatives, des prétentions, & des droits respectifs des Souverains*, Paris 1764, chap. III, *Des Traités*, Section IV, *Des Passeports, Sauf-conduits, et des Asyles*, § 8, p. 611.

¹⁶⁴ Ivi, pp. 611-612. Il vincolo può nascere solo da trattati, fuori dai quali «*les Nations seroient libres de donner ou de refuser l'asile, de livrer ou de ne pas livrer les scélérats*».

¹⁶⁵ Emmeric de Vattel, *Le droit des gens, ou principes de la loi naturelle, appliqués à la conduit & aux affaires des nations & des souverains*, Londres 1758, tome II, liv. II, chap. VI, §§ 75-77, pp. 45-48.

¹⁶⁶ Secondo M.C. Bassiouni, *International Extradition*, cit., la prassi riflette Pufendorf per i crimini ordinari, Grozio e Vattel per i crimini internazionali.

¹⁶⁷ È l'alternativa espressa da Emmeric de Vattel, *Le droit des gens*, cit., tome II, liv. II, chap. VI, § 76, p. 45.

cette faute, commise dans un pays étranger». Vattel dunque di regola è contrario alla punizione di chi ha commesso crimini in un'altra nazione. Ma con una eccezione: «*il faut excepter de la règle ces scélérats, qui, par la qualité et la fréquence habituelle de leurs crimes, violent toute sûreté publique, et se déclarent les ennemis du Genre-humain. Les empoisonneurs, les assassins, les incendiaires de profession peuvent être exterminés par tout où on les saisit; car ils attaquent et outragent toutes les Nations, en foulant aux pieds les fondemens de leur sûreté commune*».

Nemici del genere umano¹⁶⁸: l'espressione non è nuova, ma è qui usata da Vattel per enunciare una fondamentale eccezione alla regola precedentemente posta, che riserva la punizione dei crimini ai sovrani degli Stati dove sono stati commessi. Per tre categorie di criminali, invece, la punizione diventa universale: possono essere perseguiti e puniti ovunque. Chi sono costoro? Avvelenatori, assassini, incendiari, a cui si aggiungono i pirati. Qual è la ragione per la quale possono essere processati e puniti ovunque? Perché essi offendono tutte le nazioni, attaccando alle fondamenta la sicurezza comune. Ma se il sovrano del Paese in cui tali crimini sono stati commessi li richiede, essi gli dovranno essere resi, «*comme à celui qui est principalement intéressé à les punir exemplairement*». E dunque per Vattel vi è un vero e proprio obbligo di estradizione (il termine però è ancora quello della tradizione: «*rendre*») a favore della nazione che è stata principalmente lesa, anche se lo sono state tutte; e questa ragione per Vattel non è in contraddizione con la prima: «*et comme il est convenable de convaincre les coupables et de leur faire leur procès dans toutes les formes; c'est une seconde raison pourquoi on livre ordinairement les malfaiteurs de cet ordre aux Etats qui ont été le théâtre de leurs crimes*».¹⁶⁹

Ma la riflessione di Vattel sull'extradizione non finisce qui: essa continua nel libro II, al capitolo VI, dove l'autore tratta de «*la part que la nation peut avoir aux actions de ses citoyens*». Il tema è groziano e il giurista elvetico lo risolve con l'abituale chiarezza. Riassumiamone il pensiero. Se un «*citoyen*» commette un delitto all'estero e si rifugia in patria (utilizziamo i vocaboli del linguaggio vatteliano), il suo sovrano (il discorso concerne quindi i propri «*sujets*») che delinquono *extra territorium* e ritornano «*dans*

¹⁶⁸ W. Rech, *Enemies of Mankind. Vattel's Theory of Collective Security*, Leiden-Boston 2013.

¹⁶⁹ Emmeric de Vattel, *Le droit des gens*, cit., tome I, liv. I, chap. XIX, §§ 232-233, pp. 211-212. Per un commento: W. Rech, *Enemies of Mankind*, cit., p. 221; E. Fiocchi Malaspina, *Droit international et juridiction universelle dans le Droit des gens d'Emer de Vattel*, in «Beccaria», III (2017), pp. 95-111.

sa patrie)¹⁷⁰ deve risarcire i danni, punirlo in modo esemplare oppure consegnarlo allo Stato offeso per farne giustizia. Lo Stato di origine ha qui un potere punitivo che con uno straniero non avrebbe. Ma anche un altro obbligo alternativo: quello di estradarlo, ma non per tutti i crimini. E torna dunque coerentemente la grande distinzione già espressa nel libro I. L'obbligo di «*le livrer à l'état offensé pour en faire justice*», previa «*réquisition du souverain dans les terres de qui le crime a été commis*», vale solo per i «*grands crimes*», che sono contrari alle leggi e alla sicurezza di tutte le nazioni; esemplificando: assassini, incendiari, ladri. Come è già stato scritto, è più dettagliata anche la *black list* dei crimini per i quali è ammessa l'estradizione¹⁷¹. Questo vale anche per i delitti comuni, per i quali si procede civilmente ad un risarcimento o ad una pena civile, ma solo tra Stati vicini in relazioni strette di amicizia e di buon vicinato e a condizione di reciprocità, come accade in tutta la Svizzera, «*admirable institution par laquelle plusieurs états voisins vivent ensemble en paix, et semblent ne former qu'une même république!*». La «*réquisition*» del magistrato è però necessaria e si denomina «*lettre rogatoire*». Il sovrano che non punisca o consegni il colpevole diventa responsabile del crimine commesso¹⁷². Come si può constatare, una vera e propria «*playdoirie*» per l'estradizione, con i limiti che si sono detti. Vedremo ora altre manifestazioni di questo segno, provenienti però da organi di giustizia e risalenti a più di un secolo prima.

¹⁷⁰ Emmeric de Vattel, *Le droit des gens*, cit., tome II, liv. II, chap. VI, § 76, p. 45. Per un breve commento cfr. M.C. Bassiouni, E.M. Wise, *Aut Dedere Aut Judicare*, cit., p. 40 (che cita solo questo passo); C. Martinez, *La pratique de l'extradition judiciaire à Genève (1700-1792)*, cit., p. 4; F. Brandli, *Les normes juridiques de la coopération judiciaire à l'époque moderne*, cit., p. 6.

¹⁷¹ F. Brandli, *Les normes juridiques de la coopération judiciaire à l'époque moderne*, cit., pp. 6-7, a cui si rimanda per ulteriori riflessioni sui crimini ritenuti più pericolosi nella società d'età moderna, tra i quali vanno annoverati l'omicidio per avvelenamento, la rapina su strada, la pirateria, la falsificazione di monete, la sedizione. La tecnica dell'enumerazione dei soggetti «indesiderati» non è certo nata nel Settecento: cfr. ad es. Miletti, *Contumaci ed esuli*, cit., p. 111, e *supra*, nt. 62-63, il trattato di estradizione analizzato da Bartolomeo Cipolla.

¹⁷² Secondo P. Bernard, *Traité théorique et pratique de l'extradition*, cit., p. 378, che prende in considerazione entrambi i luoghi in cui il giurista svizzero tratta dell'argomento, Vattel avrebbe «*rappelé la loi de solidarité universelle dégagée par Bodin des tenebres du moyen âge, sous les inspirations de la philosophie spiritualiste et chrétienne*».

9. La prassi giurisprudenziale di una monarchia nell'età moderna: il caso del Regno di Francia

Se quello appena descritto è il contesto giuridico nel quale si incardina l'esperienza dei vari territori dell'Europa moderna, è all'interno di questo spazio che si dovrà accertare quanto, nelle diverse cronologie di riferimento, il quadro muti o rimanga stabile. Le coordinate che si sono fornite consentono di valutare cambiamenti e costanti.

Un esempio di evoluzione molto interessante proviene dal Regno di Francia, anche perché, a tal riguardo, disponiamo di materiali giurisprudenziali del Cinque-Seicento, che consentono di sondare gli orientamenti dei giudici rispetto alle regole della tradizione di diritto comune, conosciute anche Oltralpe. Per avviare il discorso, si può utilmente fare ricorso alle parole di Bodin: «*Nostri quidem Reges in hoc Imperio reos petentibus principibus restituere solent, nisi de maiestate, aut de Imperiis finibus, ac statu rei quaeratur*»¹⁷³.

Bodin cita tre sentenze in particolare: una del Parlamento di Parigi, una del Parlamento di Tolosa e una del Parlamento di Bordeaux del 1518; ma sul tenore e sulle motivazioni di queste decisioni, in mancanza di dati ulteriori, non è possibile sapere molto più di quanto non riferisca, in modo invero troppo succinto, Bohier¹⁷⁴.

Resoconti più precisi disponiamo viceversa di altre vicende giudiziarie, con le rispettive sentenze. I dati che stiamo per esporre si prestano ad essere letti in un'ottica differenziata, sintetizzabile in tre fattispecie.

¹⁷³ Ioannes Bodin, *De republica libri sex*, cit., lib. III, cap. VI, p. 429. Cfr. anche Jean Bodin, *Les six livres de la République*, ed. 1583, cit., liv. III, chap. VI, p. 472: «Et tousiours en ce Royaume on a de coustume renvoyer les coupables fuitifs aux Princes, et seigneuries qui en font instance, s'il n'y va de l'estat: car en ce cas le prince n'y est pas tenu»; e Jean Bodin, *I sei libri dello Stato*, cit., p. 242.

¹⁷⁴ Allo stato, l'unico precedente sicuro è la sentenza del Parlamento di Parigi del 1433, citata da Nicolaus Boerius, *Consuetudines Bituricenses*, cit., *Des coustumes concernants les iuges, & leur iurisd.*, § 21, fol. 27va, ver. *il ne doit rien*, e richiamata anche in Nicolaus Boerius, *Decisiones Supremi Senatus Burdegalensis*, cit., dec. 29, n. 5, fol. 63ra. Quanto alla sentenza del Parlamento di Tolosa, essa non compare in Nicolaus Boerius, *Decisiones Supremi Senatus Burdegalensis*, cit., luogo citato in nota da Bodin, dove si allega piuttosto una sentenza del Parlamento di Bordeaux del 23 dicembre 1518, che forse è quella a cui si riferisce Bodin nel testo: ma a parte la data diversa, vi è discrepanza di contenuto rispetto a quanto riferisce Bohier. Potrebbe forse trattarsi della sentenza della curia arcivescovile di Tolosa, citata in una nota precedente da Bodin, che però non è favorevole alla *remissio* e non è comunque del Parlamento di Tolosa.

A. *Delitti commessi all'estero da uno straniero contro un suddito francese: Ayrault*

Sappiamo infatti che il Parlamento di Parigi nel 1577 riformò una sentenza del Luogotenente criminale d'Angers, che altri non era se non il celebre giurista umanista Pierre Ayrault, il quale aveva concesso l'extradizione ad un bolognese per origine e domicilio, accusato di aver ucciso un suddito francese a Bologna ed arrestato in Francia. Secondo Ayrault, egli aveva diritto ad essere estradato in Italia, malgrado la contraria consuetudine affermata dai giuristi italiani. Il Parlamento di Parigi viceversa in appello aveva riformato la sentenza e ordinato di svolgere il processo a Tours.

Riflettendo su questo caso dopo averlo deciso in primo grado, Ayrault scrive che a favore dell'extradizione militavano: a) il principio, non solo «*loy particulière aux François*», ma anche «*loy de nature*», secondo cui «*actor sequitur forum rei*» (giudice naturale è quello del domicilio dell'accusato)¹⁷⁵; b) l'esigenza di non privare l'accusato delle garanzie di difesa, facendo svolgere il processo in un luogo dove non è conosciuto, dove non si possono reperire testimoni né d'accusa né a difesa, dove nessuno prenderebbe le sue difese, avendo offeso un connazionale; c) la vicinanza tra i due Paesi, non solo «*proches*», ma anche buoni vicini; peraltro anche tra Paesi lontani l'extradizione era dovuta su domanda del sovrano interessato ed era praticata, stando a quanto afferma Ayrault, tranne che nei crimini di Stato. Il grande giurista è perfettamente consapevole che in Italia vige una consuetudine diversa, che favorisce l'impunità di chi si rifugia nel territorio vicino e di conseguenza la supera.

Di tutte queste ragioni è particolarmente significativa la seconda, svolta assai più approfonditamente di quanto qui non sia stata riassunta: Ayrault (come e forse più di Bodin) si preoccupava delle garanzie di difesa per l'accusato¹⁷⁶, del resto già evidenziate sia dai testi romani sia dalla dottrina medievale. E come già altre volte si preoccupava di far emergere quelle garanzie che testi e dottrina avevano riconosciuto, ammettendone però la deroga. Di contro egli riteneva che la sentenza d'appello parigina avesse fatto affidamento su circostanze particolari esistenti nel caso concreto, desunte dallo stesso presidente della corte Augustin de Thou: il fatto che i

¹⁷⁵ Si ricorderà, come detto sopra, che in Francia destinatario della *remissio* era il giudice naturale dell'accusato.

¹⁷⁶ H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., pp. 234-236.

testimoni fossero presenti in Francia; che l'accusato aveva abbandonato l'Italia per stabilirsi in Francia; che nel Regno avesse compiuto altri crimini.

I giudici del Parlamento di Parigi, per far svolgere il processo a Tours, avevano fatto leva sul principio «*ubi inventus ibi iudicetur*», osservato «*inter diversarum monarchiarum reges*»¹⁷⁷, che Ayrault considerava invece un'argomentazione più speciosa che vera, più politica che giuridica, essendo più forte («*vehemente*») il principio del *forum domicilii*¹⁷⁸: avevano cioè affermato la competenza del foro di cattura, in base però (questa è una nostra osservazione) ad un'interpretazione del *ius commune* diversa da quella di Accursio e di altri giuristi, che riferivano il principio «*ubi te invenero ibi te iudicabo*» ai soli vagabondi¹⁷⁹. In realtà, secondo altri giuristi, la ragione sostanziale era un'altra: tutelare la vittima, che era suddito francese¹⁸⁰. Per Ayrault, erano i motivi evidenziati sopra.

In assenza di circostanze di fatto come quelle che nel caso di specie avevano suggerito di far svolgere il processo in Francia, Ayrault era persuaso che si dovesse decidere per l'extradizione. Ripetiamolo: se il catturato

¹⁷⁷ Antonius Mornacius, *Observationes in quatuor priores libros Codicis, ad usum forum Gallici*, Lutetiae Parisiorum 1654, ad Auth. *Qua in provincia*, p. 305.

¹⁷⁸ Pierre Ayrault, *L'ordre, formalité et instruction iudiciaire, don't les anciens Grecs et Romains ont usé és accusations publiques (sinon qu'ils ayent commence à l'execution) conféré au stil & usage de nostre France*, édition seconde, Paris 1598, liv. I, n. 11, p. 67 di contro a n. 9, p. 63.

¹⁷⁹ Ivi, n. 11, p. 67. La base giuridica era una costituzione di Severo e Antonino, C. 3.15.1: «*Quaestiones eorum criminum, quae legibus aut extra ordinem coercentur, ubi commissae vel inchoatae sunt vel ubi reperiuntur qui rei esse perhibentur criminis, perfici debere satis notum est*». A questo riguardo, come già visto sopra, Accursio in *Codicis Iustinianaei Constitutiones*, cit., v. *reperiuntur*, fol. 353, attestava diversi modi di interpretare la proposizione «*ubi reperiuntur*»: 1) «*ubicunque sint, secundum P. unde illud «ubi te invenero, ibi te iudicabo»*»; 2) «*reperiuntur s. habere domicilium sive forum*»; 3) «*loquitur ibi de vagabundis*». Sulla circolazione in Francia dell'interpretazione che attribuiva la competenza anche al giudice del «*forum deprehensionis*», cioè «*ubi reperiuntur qui rei esse perhibentur*» o «*ubi [reus] degit*»: H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., p. 106 nt. 1.

¹⁸⁰ H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., pp. 235 e 250-251, che cita a supporto giuristi secenteschi (Blondeau, Bornier, Boutaric). Pierre-François Muyart de Vouglans, *Instruction criminelle suivant les loix et ordonnances du Royaume, divisée en trois parties*, Paris 1762, partie I, *Instruction suivant l'Ordonnance du mois d'Août 1670, et les Déclarations rendues en conséquence*, titre I, *De la compétence des juges en matière criminelle*, article I, § 1, n. 14, p. 13, parla espressamente di «*privilege d'un François qui poursuit la vengeance d'un crime commis contre lui ou les siens par un étranger hors du Royaume*», in base ai precedenti giurisprudenziali citati, differenziando rispetto al crimine commesso all'estero da uno straniero contro uno straniero.

non aveva il domicilio in Francia (perché allora il giudice francese poteva procedere), e se non era vagabondo (perché anche allora poteva procedere), ma solo di passaggio in Francia, l'extradizione richiesta dall'arrestato andava concessa¹⁸¹.

Sulla decisione di non concedere l'extradizione dello straniero deve aver avuto un peso il fatto che del crimine commesso all'estero era parte lesa un suddito francese: il criterio di competenza del luogo di cattura dell'inquisito non è infatti tra quelli che la dottrina era solita enumerare ed è quindi più probabile che la corte avesse voluto basarsi sulla nazionalità della vittima. Può essere stata questa la ragione effettivamente principale della decisione. Da notare che la soluzione di Bartolo e Baldo su un punto simile era stata diversa: gli eventuali statuti cittadini che avessero esteso la giurisdizione del podestà anche agli stranieri autori di delitti commessi *extra territorium* contro i propri *cives* erano da ritenersi invalidi, salvo eccezioni, come l'esistenza di un trattato tra città confederate e, ancora più rilevante, «*quando in loco delicti non invenitur iustitia contra delinquentem*», cioè il mancato processo nel luogo del commesso delitto, secondo una teoria di Innocenzo IV, perché in queste ipotesi lo statuto doveva ritenersi valido¹⁸².

B. *Delitti commessi all'estero da un suddito francese: Charondas Le Caron*

La dottrina francese optava per il diniego di estradizione anche quando l'inquisito fosse un suddito francese. Il che non stupisce: come si è visto sopra, secondo la *communis opinio* i *cives* e i domiciliati erano perseguibili dal podestà del luogo di origine o di domicilio anche per i delitti commessi *extra territorium*. Pochi anni dopo il caso deciso da Ayrault, così si espresse Louis Charondas Le Caron in un responso pubblicato nella importante

¹⁸¹ Pierre Ayrault, *L'ordre, formalité et instruction judiciaire*, cit., liv. I, nn. 8-11, pp. 61-72.

¹⁸² Bartolus a Saxoferrato, *In primam Codicis partem Commentaria*, cit., ad C. 1.1.1, *de Summa Trinitate*, l. *Cunctos populos*, n. 45, fol. 5ra: «Item fallit in civitatibus foederatis, ut s. dixi. Item fallit si iudex loci, ubi civis meus offenditur, offensam non vindicat (ut quia non vult, vel quia non potest), tunc poterit fieri statutum contra offendentem civem extra territorium [...] pro hoc induco Inn. extra de fo. comp. c. Postulasti (X. 2.2.14), ubi tenet hoc statutum expresse valere». Baldus de Ubaldis, *In i. ii. et iii. Codicis libros Commentaria*, cit., ad C. 1.1.1, *de Summa Trinitate*, l. *Cunctos populos*, n. 97, fol. 9ra. Cfr. H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., pp. 140-142, 173-176.

raccolta del 1572, contrario all'extradizione di uno straniero condannato a morte in contumacia per omicidio di un non francese nel suo Paese e divenuto successivamente lui stesso francese per naturalizzazione, opponendosi addirittura alla richiesta di estradizione dei parenti dell'ucciso. Charondas non solo considerò del tutto inapplicabile il diritto romano delle Novelle, in quanto il diritto romano presupponeva un ordinamento civile e giudiziario come quello imperiale, ormai inesistente in un'Europa retta da sovrani indipendenti, ma fece leva anche sul fatto che nella fattispecie la concessione dell'extradizione avrebbe leso la sovranità del re di Francia, al quale solo spettava di esercitare la giustizia nei confronti di un uomo divenuto suo suddito¹⁸³. Argomento molto esplicito e molto forte, questo del potere sovrano del re, che limita nel caso di specie l'efficacia del diritto romano e si accorda con le predilezioni più generali del nostro giurista a favore del «*droit français*»: sarebbe infatti un'offesa all'autorità sovrana d'un signore che non è soggetto ad un altro di consegnarli un suo suddito, che si è messo sotto la sua protezione e la sua obbedienza. Ecco dunque chiarita la *ratio* della negata estradizione¹⁸⁴. Il presunto omicida, ora suddito francese, avrebbe dunque dovuto essere processato dal giudice del re di Francia e questi avrebbe potuto richiedere al giudice del luogo del delitto documenti di quanto vi fosse contro di lui e lo avrebbe giudicato secondo le leggi del suo Paese, così come il nostro giurista ricorda essere stato fatto dai giudici di Berna contro un gentiluomo di Limoges che si era ritirato a Losanna e lì era stato giustiziato.

C. *Delitti commessi all'estero tra stranieri (1632, 1671, 1672)*

Quando nel 1632 il Parlamento di Parigi fu chiamato nuovamente a pronunciarsi su una richiesta di estradizione, i giudici pronunciarono una decisione molto più articolata, che un secolo dopo Daniel Jousse avrebbe considerato ancora esemplare e da seguire. La decisione, come ora vedremo, fu ispirata dal *plaidoyer* dell'avvocato generale Omer Talon, giurista tra i più importanti dell'*ancien régime*.

La corte era stata chiamata a giudicare di un delitto commesso da uno straniero contro uno straniero: siamo dunque al cospetto di una terza ipo-

¹⁸³ Louis Charondas Le Caron, *Responses du droit français confirmées par arrests des Cours souveraines de France, & rapportées aux lois romaines* [...], Lyon 1596, liv. V, resp. 35, pp. 351-354.

¹⁸⁴ *Ibid.*

tesi, diversa dalle due già prese in considerazione. Il caso era il seguente. Jean Ourdet del borgo di *Merula* nella contea di Artois (non ancora annessa al Regno, ma provincia dei Paesi Bassi fino al 1659) era stato accusato di aver assassinato con un'archibugiata Jean du Traillis, abitante dello stesso borgo. La moglie del defunto, Jacqueline Rousseau-Ville, aveva accusato l'omicida con una *plainte* davanti al Luogotenente criminale di Hédin, che ne aveva decretato l'arresto. Ourdet era fuggito a Montreuil-sur-Mer e lì era stato raggiunto dalla vedova, che aveva presentato richiesta di arresto al giudice locale, il quale l'aveva concessa, imprigionando il fuggiasco. In seguito, né l'arrestato volle rispondere al giudice, contestando la sua incompetenza, né la vedova volle fornire ulteriori informazioni, sicché il giudice di Montreuil ne aveva ordinato la scarcerazione, condannando la donna alle spese. La donna fece ricorso in appello a Parigi, presentando anche istanza di «*prise de corps*» contro il magistrato di Montreuil. La *reportatio* informa sugli argomenti dell'avvocato della vedova, dell'appellato, del giudice e soprattutto riproduce la requisitoria dell'avvocato generale Omer Talon, che fu poi accolta con favore dalla corte parigina della Tournelle, presieduta da Pierre Séguier: un *plaidoyer* assai stringente che vale la pena di sintetizzare¹⁸⁵.

Dopo aver premesso che la questione concerneva i diritti di sovranità, Talon osservò che i fori competenti alla punizione di un delitto erano tre (origine, domicilio, luogo del delitto) e che trattandosi di un delitto commesso all'estero (*extra territorium*) potevano verificarsi tre casi: a) crimine commesso da uno straniero contro un francese, b) da un francese contro uno straniero; c) tra stranieri con l'offensore rifugiato in Francia.

Nei primi due casi, la competenza era del re di Francia e il processo doveva svolgersi nel Regno, perché era il re di Francia a dover "vendicare" il suo suddito offeso da uno straniero oppure a rendere giustizia allo straniero offeso da un suddito francese. Sono precisamente i due casi già esaminati sopra: quello deciso ad Angers e in appello a Parigi; quello su cui era stato chiamato ad esprimere il suo parere Charondas le Caron.

Nel terzo caso, invece, che era quello pendente davanti al Parlamento di Parigi, l'autore del delitto poteva egualmente essere processato in Francia, pur non essendo suddito francese o soggetto alla giurisdizione dei suoi ufficiali, purché contro di lui si procedesse in via straordinaria, non

¹⁸⁵ *Recueil d'arrets du Parlement de Paris, pris des mémoires de feu M. Pierre Bardet, avocat en la Cour*, Avignon 1773, chap. 42, pp. 74-77. Per un commento: H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., pp. 251-254.

per inquisizione ma *per accusationem*, dal momento che i re di Francia prestavano ascolto a tutti coloro che chiedevano loro giustizia (Talon non cita Covarrubias).

Se tuttavia l'accusatore non avesse voluto perseguire tale via, avrebbe potuto chiedere l'estradizione dello straniero nel Paese di origine, per essere processato in uno dei luoghi corrispondenti ai tre fori concorrenti. La scelta spettava alla persona offesa, nel rispetto tuttavia di quattro precise condizioni:

- 1) qualità del crimine (atroce, pubblico o di altra specie), con l'avvertenza che, contro la pratica osservata nei crimini ordinari, in quelli atroci i giudici prendevano cognizione della causa, perché ad esempio uno straniero rifugiato accusato di eresia non poteva essere estradato, poiché sarebbe stato irragionevole farlo, dato che il re di Francia proteggeva la libertà religiosa e che nel suo Paese il rifugiato sarebbe stato condannato; né si doveva estradare un accusato di crimine di lesa maestà, dato che (secondo le parole di Bodin, che però non veniva menzionato) i sovrani non si deferiscono gli uni con gli altri¹⁸⁶;
- 2) luogo del delitto non litigioso, cioè non conteso tra sovrani;
- 3) immediatezza della richiesta: non doveva passare troppo tempo dalla commissione del crimine, tale da far sì che il rifugiato prendesse domicilio in Francia, perché in tal caso diventava suddito del re e non avrebbe potuto essere rinviato ad una giurisdizione straniera;
- 4) una richiesta al re, che ordinasse la consegna del criminale, poiché solo il re e non il giudice ordinario del luogo di arresto poteva disporre il *renvoi* di un fuggitivo, con apposite lettere patenti. Di queste quattro condizioni, nel caso di specie le prime tre erano adempiute, ma non la quarta, così che il Parlamento ordinò la scarcerazione dell'arrestato.

Dobbiamo notare due dettagli importanti di questa requisitoria: 1) per i crimini commessi all'estero tra stranieri essa ammette l'estradizione, in alternativa all'accusa, attaccando la dottrina dei grandi commentatori italiani che si erano richiamati al rispetto della contraria consuetudine; 2) essa introduce una distinzione tra i delitti di cui è richiesta l'estradizione, escludendo dalla stessa determinati crimini atroci, come l'eresia e la lesa maestà.

La decisione, doviziosamente argomentata, è importante: anche

¹⁸⁶ Jean Bodin, *Les six livres de la République*, ed. 1583, cit., liv. III, chap. 6, p. 472: «s'il n'y va de l'Etat»; Ioannes Bodin, *De republica libri sex*, cit., lib. III, cap. 6, p. 429: «nisi de maiestate, aut de Imperii finibus, at statu rei quaeratur».

perché, per quanto concerne l'extradizione, attesta una pratica francese contraria alle «opinioni di Bartolo, Baldo, Oldrado e degli altri dottori italiani» che, per il fatto di garantire asilo territoriale a dei criminali, era considerata da Talon «opinione empia, abominevole e perniciosa per lo Stato». Si trattava di una questione politica: egli contrapponeva infatti le piccole repubbliche italiane, che per conservarsi miravano ad accogliere dei criminali, alla monarchia francese, che preferiva invece selezionare e non offrire asilo a persone di mali costumi e non timorate di Dio.

Quanto all'extradizione degli accusati di lesa maestà, Pierre Bardet, *rapporteur* della decisione, interpretò le parole di Talon nel senso che, pur negando l'extradizione, non si trattava però di offrire asilo a criminali che mettevano in pericolo la sicurezza dei monarchi, ma di attuare la loro consegna con una procedura speciale: arresto, avviso all'ambasciatore del Paese interessato e consegna nelle sue mani senza estradizione.

Questa sentenza fece giurisprudenza?

Nel 1672, anche il Parlamento di Aix-en-Provence dispose l'extradizione a Genova di un gentiluomo genovese accusato di furto da un altro gentiluomo genovese, opponendo al principio «*ubi te invenero, ibi te iudicabo*» a) il principio «*actor sequitur forum rei*», conforme al diritto romano e al diritto naturale, b) la difficoltà di istruire un processo in terra straniera per quanto concerne l'audizione dei testimoni sia d'accusa sia di difesa (l'uno e l'altro argomenti già addotti da Ayrault). La *reportatio* è scarna, ma consente di apprendere l'essenziale e cioè che il Parlamento non giudicò lo straniero e lo rimandò in patria: si noterà la presenza, anche in questo caso, di un accusatore¹⁸⁷.

Nel 1671, invece, il Parlamento di Parigi aveva negato l'extradizione di due cittadini senesi, Pietro Borghesi e Francesco Maffioli, che il 23 settembre 1669 avevano commesso un furto a Venezia ai danni di un armeno, che li aveva fatti arrestare a Parigi mentre cercavano di vendere i diamanti a un gioielliere. I due arrestati avevano chiesto l'extradizione a Venezia; il loro procuratore Hemet aveva invece chiesto il processo a Parigi: tale istanza fu accolta dai giudici dello Chatelet, che il 16 agosto 1670 li condannarono a morte. A seguito dell'appello dei due condannati, anche il Parlamento di Parigi respinse la domanda di estradizione a Venezia ma commutò la

¹⁸⁷ *Journal du Palais ou Recueil des principales décisions de tous les Parlements & Cours souveraines de France*, première partie, seconde édition, Paris 1680, Du leudy 30. juin 1672, pp. 74-76. Cfr. H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., p. 256.

condanna capitale nella pena della galera. Nessuna delle persone coinvolte (autori del reato e persona offesa) era suddito francese. Questa decisione in apparenza sembra quindi contraria all'*arrêt* del 1632, inducendo a leggerne attentamente i motivi per scoprire le ragioni della discrepanza.

La *reportatio* di questa decisione sul *Journal du Palais* è in effetti molto ricca di argomenti¹⁸⁸.

A favore dell'estradizione, gli appellanti avevano allegato: 1) l'incompetenza dei giudici francesi e di conseguenza l'offesa all'autorità della Repubblica di Venezia; 2) il diritto d'asilo territoriale degli stranieri secondo il diritto delle genti, che sarebbe stato violato da un processo celebrato all'estero; 3) l'autorità dei dottori: viene citato il *consilium* di Oldrado che aveva negato l'estradizione al re d'Inghilterra; 4) il diritto francese, in particolare l'*Ordonnance de Moulins* e l'*Ordonnance criminelle* del 1670, che contemplano entrambe una disposizione sul rinvio degli accusati davanti al giudice del luogo del delitto; 5) il trattato di estradizione tra Venezia e la Francia (quello citato da Chasseneux); infine, tutti gli inconvenienti derivanti dall'istruzione di un processo all'estero per quanto riguarda la produzione dei testimoni, l'ispezione dei luoghi, la legge da applicare (che per gli appellanti è quella veneta), l'esecuzione sui beni degli accusati; non per ultimo i rischi di un processo a cittadini stranieri: formalità non conosciute, giudice severo, pericolo di un interprete infedele.

Anche la parte lesa aveva tuttavia dei buoni argomenti per ottenere il processo a Parigi: 1) la violazione del diritto delle genti, dato che gli accusati avevano commesso un furto a danno di uno straniero e così contro la sicurezza dei commerci; 2) il diritto delle genti (*rectius* il diritto naturale) che imponeva di rendere giustizia ad un accusatore: e qui veniva citata la dottrina di Covarrubias: «*tenetur quilibet princeps seu iudex ius unicuique petenti reddere*». Non ostava al processo in Francia l'opinione dei giuristi, perché costoro (Giulio Claro, Chasseneux, lo stesso Covarrubias) attestavano soltanto che *de consuetudine* l'estradizione non si praticava tra Stati diversi e non che il processo non si potesse fare.

Leggendo le motivazioni della sentenza, si comprende bene come fosse proprio la dottrina di Covarrubias il perno della decisione, cioè la presenza di un accusatore che chiedeva lo svolgimento del processo a Parigi. Il ragionamento era il seguente: la pratica generale era nel senso di ammettere l'obbligo di consegna del criminale solo tra giudici apparte-

¹⁸⁸ *Journal du Palais*, cit., *Arrest sur le mesme sujet*, pp. 77-78.

menti allo stesso Stato, poiché in tal caso il superiore poteva efficacemente costringere un giudice a consegnare il soggetto ad un altro giudice; tra giudici di Stati diversi, poiché *par in parem non habet imperium*, ciò non era possibile, ma in questo caso il giudice del luogo del rifugio aveva il diritto di fare il processo allo straniero quando la parte civile l'avesse chiesto e il giudice naturale dell'accusato non avrebbe potuto rivendicare il suo suddito, trovandosi fuori dal suo territorio. In più, richiamandosi a Covarrubias, si poteva aggiungere che esisteva un vero e proprio obbligo di procedere contro uno straniero quando vi fosse l'accusa della parte lesa. Questi i principi generali.

Facile era la risposta alla quarta obiezione, relativa alle *ordonnances* francesi: esse si riferivano infatti alla consegna dei criminali all'interno dello Stato francese, quindi ad ufficiali del Regno.

Il problema della competenza territoriale veniva risolto nel senso che, come stabilito dal precedente giurisprudenziale del 1577, riferito da Ayrault e Mornac, «*more gallico*» tra i re di diverse monarchie si osservava il principio «*ubi inventus sit reus, ibi iudicetur*».

L'«*usage commun de toutes les Nations*» veniva opposto, infine, al potente argomento dell'esistenza di un trattato di estradizione: non si poteva applicare una convenzione che non era stata precedentemente eseguita e che anzi i Veneziani per primi avevano violato, come attestato da Chasseneux.

Venivano conclusivamente avanzate altre tre considerazioni particolari: a) gli accusati erano vagabondi e «*gens sans aveu*», e potevano quindi essere perseguiti in ogni luogo (in conformità all'opinione comune della dottrina); b) i giudici locali disponevano di prove sufficienti contro di essi; c) gli accusati di furto erano perseguibili anche in Francia perché lì avevano tentato di vendere la *res furtiva*, cioè i diamanti, secondo la corrente dottrinale già esaminata sopra che discendeva da Bartolo: i giudici accoglievano a tal riguardo l'opinione di Nicolas Bohier contro quella di Giulio Claro, che non solo, come si legge nella motivazione, era un dottore straniero, ma era stato anche smentito su questo punto dall'annotatore della sua pratica criminale, cioè Giovan Battista Baiardi¹⁸⁹.

¹⁸⁹ Per un commento v. anche H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., p. 255, per il quale quest'ultima argomentazione ha valore decisivo e prevalente rispetto alle altre. Si può citare anche Pierre-François Muyart de Vouglans, *Instruction criminelle suivant les loix et ordonnances du Royaume*, cit., partie I, *Instruction suivant l'Ordonnance du mois d'Août 1670, et les Déclarations rendues en conséquence*, titre I, *De la compétence des juges en matière criminelle*, article I, § 1, n. 14, p. 13, secondo cui

Nel 1771 il criminalista orleanese Daniel Jousse, facendo tesoro della giurisprudenza, per risolvere il problema suggerì di adottare la distinzione proposta da Omer Talon nel suo *plaidoyer* e adottata nella sentenza del Parlamento di Parigi del 1632: processo in Francia, se la persona offesa all'estero fosse un suddito francese o se l'autore fosse un francese domiciliato in Francia¹⁹⁰; processo in Francia oppure estradizione, a discrezione della persona offesa dal reato, quando autore o vittima fossero entrambi stranieri¹⁹¹.

Quali risultati si possono trarre da questo gruppo di casi? Si tratta di una giurisprudenza che, nel Seicento (con qualche precedente anche dalla metà del Cinquecento), è indice innanzitutto di un orientamento non favorevole all'asilo territoriale e che sconfessa la consuetudine (italiana ma anche francese, stando alle fonti) di non estradizione.

I giudicati francesi attestano invece l'osservanza di una pratica contraria a lasciare impunito il delitto commesso all'estero, con una distinzione: se il delitto fosse stato commesso ai danni di un suddito francese oppure da un suddito francese si considerava competente il giudice francese e il criminale non doveva essere estradato; se il delitto fosse stato commesso da uno straniero ai danni di uno straniero, la vittima poteva scegliere se accusare l'autore del reato in Francia, e in tal caso il processo si sarebbe svolto in Francia, oppure chiedere l'extradizione ed essa doveva essere concessa.

La soluzione francese di questo periodo non collimava dunque con quella consuetudinaria in vigore precedentemente anche nel Regno: lo straniero rifugiato che avesse commesso delitto all'estero contro uno straniero, alle condizioni che si sono dette, poteva essere estradato anche in mancanza di trattati, secondo una prassi giustificata anche dal diritto naturale.

Una fonte settecentesca interessante, le *Observations alle Coutumes du Duché de Bourgogne* composte da Jean Bouhier, *Président à mortier honoraire* del Parlamento di Borgogna, illustra bene l'evoluzione giurisprudenziale avvenuta in Francia a partire dalla seconda metà del Cinquecento e poi

le due circostanze dirimenti erano il tentativo di vendita della refurtiva a Parigi e inoltre il fatto che né l'accusato (un senese) né l'accusatore (un armeno) erano veneziani.

¹⁹⁰ Daniel Jousse, *Traité de la justice criminelle de France [...], tome premier*, Paris 1771, *De la compétence des juges, en général*, partie II, titre II, section IV, *Des crimes commis par des François, hors le Royaume, ou par des Etrangers, dans le Royaume, &c.*, nn. 32-35, pp. 423-424 (2° caso, delitto commesso all'estero da uno straniero contro un francese); n. 36, p. 424 (3° caso: delitto commesso all'estero da francese domiciliato in Francia).

¹⁹¹ Ivi, nn. 39-42, pp. 426-427 (4° caso: delitto commesso all'estero da straniero contro straniero).

nel Seicento. Il discorso di Bouhier (il secondo tomo appare postumo nell'anno della morte, il 1746) è chiaro, documentato e all'altezza della sua fama di interprete originale. Lo riassumiamo nei suoi punti chiave.¹⁹² Se il delinquente di cui il giudice del luogo del commesso delitto chiede il *renvoi* è francese, di regola «*de souveraineté à souveraineté il ne se fait point de renvoi pareil*», salvo che ciò non sia concesso o che non sia convenuto tra i rispettivi sovrani. L'esempio più antico citato dall'alto magistrato è una sentenza del 21 giugno 1577 della *Tournelle* del Parlamento di Borgogna, che rifiuta l'extradizione di un prigioniero originario del ducato di Borgogna al Parlamento di Dôle nella Franca Contea (che sarà annessa alla Francia da Luigi XIV nel 1674). Un'eccezione alla regola sono le estradizioni concesse nel 1610 e 1620 di sudditi francesi rispettivamente alla Repubblica di Ginevra per un crimine contro natura e al Parlamento di Dôle per un omicidio.

Alquanto più numerosi sono invece i precedenti che Bouhier cita relativamente alle estradizioni concesse dal Parlamento di Borgogna, quando il delitto sia stato commesso all'estero tra stranieri: 1565 e 1623 a favore del Parlamento di Dôle; 1609 e 1622 a favore della Repubblica di Ginevra e del Senato di Chambéry. Una giurisprudenza quindi che, con il *dossier* di casi già illustrato, è compatta. Inoltre il *renvoy*, come è ancora chiamata la *remissio* in questo tempo, non è di competenza dei giudici inferiori, ma dei grandi tribunali, i soli autorizzati a verificare la qualità del crimine che, come da tradizione, non deve essere lieve. Abbiamo dunque almeno un'altra valida testimonianza settecentesca di questa svolta giurisprudenziale, integrata dal già menzionato Jousse.

10. Conclusioni

Al termine dell'indagine si possono presentare alcune conclusioni. L'obbligo di estradare i criminali per fare giustizia nel luogo del commesso delitto nel medioevo fu fondato principalmente anche se non esclusiva-

¹⁹² *Les coutumes du duché de Bourgogne, avec les anciennes coutumes, tant générales, que locales, de la même province, non encore imprimées et les Observations de M. Bouhier, Président à mortier honoraire au Parlement de Bourgogne, et de l'Académie Française*, tome second, Dijon 1746, *Observations sur la Coutume du Duché de Bourgogne*, chap. LI, *Des justices seigneuriales en général*, nn. 132-135, pp. 21-22. Un cenno in H. Donnedieu de Vabres, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, cit., p. 230.

mente sul diritto comune civile e sul diritto canonico. Contrariamente a quanto sostenuto nelle ricerche sulla storia dell'extradizione, per la *communis opinio* dei giuristi nel diritto comune civile e nel diritto canonico sussisteva l'obbligo di *remissio* dei criminali nel luogo del commesso delitto. Occorre precisare ancora una volta che la *remissio*, che è il termine giuridico appropriato per designare la consegna dei criminali, poteva essere interna ad una stessa giurisdizione o esterna, designando in tal caso quella che più propriamente sarà in seguito chiamata estradizione. È vero tuttavia che di fatto vigeva una consuetudine, rispettata anche dai giureconsulti medievali e moderni, contraria all'extradizione tra comunità indipendenti e *sibi principes*: da città a città non facenti parte dello stesso regno o principato oppure da regno a regno. La distinzione *de iure-de facto* è costantemente attestata in vari luoghi (Italia, Francia, Svizzera, Catalogna, Germania) anche nella prima età moderna.

Benché il quadro di riferimento sembri negare qualsiasi apertura verso un obbligo giuridico di estradizione dei criminali, lasciandola completamente in balia della discrezionalità e della convenienza politica dei governanti, altri dati convergono nel disegnare un panorama più mosso.

La consuetudine, secondo alcuni orientamenti dottrinali, incontrava infatti dei limiti che, all'occorrenza, potevano essere allegati per giustificare l'obbligo di estradizione anche in mancanza di un trattato e così allo scopo di rovesciare le tradizionali posizioni ostili alla consegna del criminale fuggitivo o eventualmente al suo processo nel luogo dell'arresto («*aut dedere aut iudicare*»).

La consuetudine per la precisione non valeva e non doveva essere osservata nei crimini più gravi, quando il giudice della città o del regno in cui il criminale si fosse rifugiato non potesse o non volesse procedere contro di lui: in tale ipotesi si rifugiava giuridicamente l'obbligo di estradizione, in base al principio «*ne crimina manean impunita*» (Giovanni Calderini). Ancora: nel caso in cui nel luogo in cui il criminale fosse stato preso un accusatore chiedesse di procedere contro di lui, il giudice aveva l'obbligo di processarlo oppure di estradarlo, argomentando dal diritto divino e naturale (Diego Covarrubias). Nella prima età moderna, Jean Bodin si pronunciò invece in modo generale contro la consuetudine di non estradare i sudditi di altri sovrani, fondandosi sul diritto divino e naturale dei re di fare giustizia ai loro sudditi, mentre Grozio fondò sul diritto naturale l'alternativa tra obbligo di estradare oppure di punire il criminale (senza distinzioni) che si fosse rifugiato fuori dalla comunità di appartenenza, secondo la celebre formula «*aut dedere aut iudicare*». Con questi due grandi giuristi siamo

fuori dalle prospettive medievali e fuori dalle consuete coordinate del sistema del diritto comune. Se ancora Bodin menziona la dottrina di diritto comune è per criticarla e non per assecondarla: l'invettiva contro i giuristi medievali è il segno di un distacco netto da quella mentalità.

Nella giurisprudenza francese dell'età moderna alcune decisioni uscirono dai binari consolidati della tradizione di diritto comune per legittimare l'obbligo di estradizione dei criminali che avessero commesso crimini all'estero, con la sola eccezione dei crimini commessi contro sudditi francesi o da sudditi francesi, che in tal caso dovevano essere giudicati nel Regno.

Entro certi limiti esistevano dunque validi argomenti per costruire un obbligo di estradizione tra città o regni diversi anche in mancanza di apposita convenzione e malgrado l'attestata esistenza di una consuetudine contraria, fondata sull'indipendenza territoriale e la salvaguardia delle libertà cittadine o della sovranità dei re, valori importanti ed elementi fondativi dell'identità delle repubbliche e delle monarchie. D'altra parte, proprio il diritto dei sovrani di fare giustizia nei confronti dei propri sudditi poteva fungere da fondamento alla soluzione favorevole all'extradizione e contraria all'asilo territoriale in un Paese diverso da quello del commesso delitto: la consegna alla comunità politica di appartenenza degli autori di crimini commessi all'estero poteva essere giustificata invocando il diritto di fare giustizia spettante ai re e alle repubbliche, i quali di conseguenza avrebbero dovuto consegnare l'inquisito per crimini gravi al giudice del suo Paese oppure trattenerlo e giudicarlo, rendendo giustizia ad un accusatore, come era dovere generale di un sovrano anche nei confronti di chi non era suddito; ragioni entrambe avanzate, come si è visto, per argomentare l'obbligo di estradizione contro gli usi delle relazioni internazionali o l'obbligo di aprire un processo nel territorio di rifugio.

Nella prospettiva delineata in queste pagine, che avevano lo scopo precipuo di ricostruire le regole secondo il sistema giuridico nel quale si trovavano ad operare i giuristi medievali e della prima età moderna, la cooperazione giudiziaria è una pratica in ascesa nel Seicento e nel Settecento, come hanno dimostrato studi appositamente dedicati a Livorno e Lucca,¹⁹³ e alle relazioni delle repubbliche elvetiche di Ginevra e Berna con la Francia e la Savoia¹⁹⁴.

Di diritto ed obbligo di estradizione tra Stati sovrani si discuterà molto

¹⁹³ D. Edigati, *Aspetti giuridici delle franchigie di Livorno*, cit.; Id., *Criminalità e confini statali*, cit.

¹⁹⁴ B. Lescaze, *Affaires privées, affaires d'État*, cit.; C. Martinez, *La pratique de l'extradition judiciaire à Genève (1700-1792)*, cit.

anche nell'Ottocento, quando il diritto internazionale non è ormai più quello delle *res publicae* medievali e moderne. La questione principale, fino a quando non saranno emanate apposite leggi, è se si possa parlare di un obbligo di estradizione in assenza di trattati, ed è in questo contesto che vengono reimpiegate le dottrine dei giusnaturalisti seicenteschi e settecenteschi, di cui si tramanda nel tempo la fortuna. Analoga ventura non arride invece all'esperienza medievale e moderna: soprattutto, come si diceva all'inizio, al pensiero giuridico. Glossatori e commentatori, consulenti e criminalisti fanno parte di un mondo scomparso con il quale si ha poca dimestichezza, mentre maggiore interesse destano i trattati, compresi quelli stipulati dai comuni italiani, che rompono il franco-centrismo delle opere internazionalistiche. In realtà, come abbiamo tentato di mostrare nelle pagine precedenti, la costruzione di un diritto dell'extradizione era già iniziata nel medioevo con le elaborazioni dei giuristi, sollecitati anche dalla prassi. Il loro contributo, che si è qui voluto evidenziare, si concretizzò in una multiforme polifonia di voci piuttosto che in ripetitive monodie.

Andrew Vidali

*Borders, Criminal Justice, and International Law:
Extradition Agreements in Renaissance Italy*

ABSTRACT: In late medieval and early modern Europe, the mobility of outlaws and political exiles was a threat to public order and political control of the territory. As a reaction to this, the rulers of Renaissance Italy developed proto-extradition agreements, especially in north-central Italy, where political fragmentation created many spaces of immunity. These provided for the mutual exchange of outlaws who crossed the borders and the prohibition of sheltering them. However, their effectiveness is questionable. From the outset, these extradition policies raised the issues of right to asylum and sovereignty, which prevented any automatic execution. Reconciling these new sources of law with the rulers' agendas led to their regular renegotiation and amendment. This chapter will focus on two case studies to investigate these complex relationships between justice, borders, and international law: the Mantua commune and then lordship from the late thirteenth to the early fifteenth century, and the Republic of Venice from the mid-fifteenth to mid-sixteenth century.

1. *Introduction*

A number of studies have addressed the existence of treaties and, thanks to the development of European diplomatic protocols, the possibility of making extradition requests. The objects of such requests were generally outlaws, traitors, rebels, and heretics. But these studies are largely concerned with the consequences of the Peace of Westphalia, which until recently has been seen as the basis for modern international law and diplomacy. This paper aims to show how extradition agreements before the Peace of Westphalia had already reached a discrete level of organicity and development, both in legal and political terms¹.

¹ See J.A. Nathan, *Soldiers, Statecraft, and History. Coercive Diplomacy and International Order*, London 2002. Legal historians see modern extradition treaties as frameworks based on the Westphalia innovations and beginning from the eighteenth century, see K. Härter, *Security and Cross-Border Political Crime: The Formation of Transnational Security Regimes in 18th and 19th Century Europe*, in «Historical Social Research», XXXVIII-1 (2013), p. 96-106. For a comparison with another Italian state, i.e. the Republic of Lucca in the early modern period, see D. Edigati, *Criminalità e confini statali: forme di cooperazione in Antico Regime attraverso l'esperienza della Repubblica di Lucca*, in «Historia et Ius», XXII (2022), p. 1-33.

Its roots can be traced back to the emerging international law in the centuries between the High and Low Middle Ages, where treaties often included clauses against harbouring each other's enemies². The shift from terms incorporated into more comprehensive treaties to the negotiation of actual extradition agreements is one of the focuses of this investigation. To this end, we will study the frameworks of treaties negotiated by Mantua, between the late thirteenth century and early fifteenth century, and then Venice, between the mid-fifteenth and mid-sixteenth centuries. This will provide two complementary perspectives: on the one side, such investigation will show how the extradition policies of a commune unfolded during its transition to a small duchy and, on the other, how a nascent, but sensibly larger, regional state dealt with border banditry.

But before focusing on northern and central Italy, it is necessary to point out that the notion of extradition was familiar to the leading European Renaissance states and to the growing body of continental jurisprudence³. Historians and legal historians frame reports of agreements or requests for extradition as *ad hoc* arrangements included in diplomatic relations of friendship and alliance between states, which targeted political criminals. Political exiles, rather than bandits, are the focus of similar agreements in a number of studies examining the relations between France, the Empire, and England during the sixteenth century⁴. Rebels and political traitors were also the subjects of agreements or extradition requests in northern and central-eastern Europe⁵.

² J. Benham, *International law in Europe, 700–1200*, Manchester 2022, p. 56-91. For instance, see the treaty concluded between Emperor Lothar and the Venetians in 840: this mentioned, among other enemies, fugitives and spies, in R. Cessi (ed.), *Documenti relativi alla storia di Venezia anteriori al Mille*. I. *Secoli V-IX*, Padua 1940, p. 101-108.

³ The topic of extradition in the *ius commune* tradition is addressed by Giovanni Chiodi in this volume. Some first notes in D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law. Baldus de Ubaldis (1327-1400), Doctrine and Practice of the Ius Gentium*, Leiden-Boston 2021, p. 285, 296-299, 304.

⁴ D. Potter, *Henry VIII and Francis I. The Final Conflict, 1540-1547*, Leiden-Boston 2011, p. 38, 44-45, 121-122, 450-451; A.R. Throckmorton, "When Time Should Serve". *The Long Wait of Lay Catholic Exiles*, in R.E. Scully (ed.), *A Companion to Catholicism and Recusancy in Britain and Ireland. From Reformation to Emancipation*, Leiden-Boston 2021, p. 199-227, p. 213, 220; J.D. Fudge, *Commerce and Print in the Early Reformation*, Leiden-Boston 2007, p. 135-136, 144, 165-166.

⁵ A. Ryčkov, *Internal Factors behind the Emergence of the Law of Treason in the Grand Duchy of Lithuania in the mid-fourteenth to mid-fifteenth Centuries*, in «Lithuanian Historical Studies», XX (2015), p. 31-52, p. 43; P.D. Lockhart, *Frederik II and the Protestant Cause. Denmark's role in the wars of religion, 1559-1596*, Leiden-Boston 2004, p. 148.

As these people were considered a threat to the political order, heretics were similarly a menace to the divine order. It should come as no surprise that they could also be the subject of extradition requests. The surrender of Martin Luther was, at one point, demanded by Duke George of Saxony, in order to put him on trial⁶. To facilitate the capture of *conversos*, the Spanish and Portuguese inquisitions negotiated actual extradition agreements, with the earliest ones dating back to the 1540s and 1570s⁷. This example alone proves how the jurisdictional fragmentation that marked premodern societies allowed even non-state actors to enter into extradition agreements.

However, the relationship between criminal justice and jurisdiction was not limited to diplomatic activity between states that sought to secure outlaws and exiles who crossed borders. The question of internal borders was equally important and problematic. For instance, the authorities of late medieval Toulouse had the possibility to extradite people from the surrounding territories who had committed heinous crimes in the southern French city. But these prerogatives were not always passively accepted by other city officials, as proved by some episodes of resistance that occurred in the first half of the fourteenth century⁸.

As these first instances highlight, the concept of jurisdiction is a fundamental aspect of extradition agreements in the late medieval and early modern period, as it had close interrelationships with the issues of banishment, borders, and sovereignty⁹. Banishment and exile had, in fact, a strong connection with the juridical dimension of late medieval and early modern Europe: they played an influential role in the management of conflicts as they promoted reconciliation between opposing groups thanks to the expulsion of the perpetrator from the community. Exiling political opponents was a feature of factional strife and widely used by ruling classes. At the same time, the fragmentation of territorial powers and jurisdictions favoured impunity for outlaws, smugglers, highwaymen,

⁶ C. Volkmar, *Catholic Reform in the Age of Luther. Duke George of Saxony and the Church, 1488-1525*, Leiden-Boston 2017, p. 500-501.

⁷ F. Soyer, *Nowhere to Run: The Extradition of Conversos between the Spanish and Portuguese Inquisitions during the Sixteenth and Seventeenth Centuries*, in K. Ingram (ed.), *The Conversos and Moriscos in Late Medieval Spain and Beyond. II. The Morisco Issue*, Leiden-Boston 2012, p. 247-274.

⁸ P. Turning, *Municipal Officials, Their Public, and the Negotiation of Justice in Medieval Languedoc. Fear Not the Madness of the Raging Mob*, Leiden-Boston 2013, p. 65-66.

⁹ On jurisdiction see A.M. Hespanha, *La cultura giuridica europea*, Bologna 2013.

and the like. In particular, it was along state borders that banditry thrived during the early modern age¹⁰.

Historical research has emphasized the porousness of borders, demonstrating that boundaries were more like frontier zones. Geographical elements did not always delimitate jurisdictions and sometimes complicated them, while jurisprudence between the late Middle Ages and early modern period contributed to the ambiguities, failing to give clear definitions. Jurists were only able to point out the intrinsic relationship between borders and *iurisdictio*. Instead, modern historians have focused on the construction of boundaries, rather than their delimitation, as the result of overlapping and complex competencies, practices, rituals, prerogatives, rights, and powers¹¹.

Extradition agreements had the potential to undermine sovereignty. But the absence of automatism in the enforcement of these treaties probably weakened their impact. To balance the need to cooperate against outlaws and exiles without infringing on each other's sovereignty, a ploy was often adopted: framing the obligations as a gracious act, a concession made spontaneously, and not the logical consequence of a formally binding agreement made with the other party¹².

¹⁰ P.R. Pazzagliani, *The Criminal Ban of the Sienese Commune. 1225-1310*, Milan 1979; G. Milani, *L'esclusione dal Comune. Conflitti e bandi politici a Bologna e in altre città italiane tra XII e XIV secolo*, Roma 2003; D.L. Smail, *The Consumption of Justice: Emotions, Publicity, and Legal Culture in Marseille, 1264-1423*, Ithaca 2003, p. 172-173; C. Gioia, *Aristocratic Bandits and Outlaws: Stories of Violence and Blood Vendetta on the Border of the Venetian Republic (16th-17th Century)*, in S. Ellis - L. Klusakova (eds), *Imagining Frontiers, Contesting Identities*, Pisa 2007, p. 93-107.

¹¹ P. Zanini, *Significati del confine. I limiti naturali, storici, mentali*, Milan 2000; P. Marchetti, *De iure finium. Diritto e confini tra tardo Medioevo ed età moderna*, Milan 2001; A. Pastore (ed.), *Confini e frontiere nell'età moderna. Un confronto fra discipline*, Milan 2007.

¹² E. Basaglia, *Il banditismo nei rapporti di Venezia con gli stati confinanti*, in G. Ortalli (ed.), *Bande armate, banditi, banditismo e repressione di giustizia negli stati europei di antico regime (Atti del convegno Venezia 3-5 novembre 1985)*, Rome 1986, p. 423-440; P. Laven, *Banditry and lawlessness on the Venetian Terraferma in the later Cinquecento*, in T. Dean - K.J.P. Lowe (eds), *Crime, Society and the Law in Renaissance Italy*, Cambridge 1994, p. 221-248. On right to asylum in pre-modern Europe see C. Latini, *Il privilegio dell'immunità. Diritto d'asilo e giurisdizione nell'ordine giuridico dell'età moderna*, Milan 2002; F. Mastromartino, *Il diritto d'asilo. Teoria e storia di un istituto giuridico controverso*, Turin 2012; C. Latini, *Alle origini del diritto d'asilo. Una prospettiva storica*, Turin 2021.

2. Mantua: the Early Phase

Italy is a particularly appealing context to study extradition agreements in the Renaissance because of the significant political fragmentation that characterized the central and northern regions in particular. A fragmentation that meant more borders, especially during the communal era. Mantua, in the last decades of the thirteenth century, had stable borders¹³. The early measures against outlaws and exiles negotiated by the Mantuan community were included in peace treaties or alliances, such as with Cremona in 1282, Parma in 1283, and Brescia in 1288¹⁴. This is consistent with the contemporary European framework.

Specific measures against highwaymen, thieves, arsonists, and murderers were agreed on with these and other communes in the Po plains from the later years of the thirteenth century onwards. Perhaps this was a step towards the elaboration of actual extradition treaties¹⁵. In the early fourteenth century, Mantua negotiated measures against outlaws and rebels with new territorial and political subjects: in 1304, rules for their delivery were established with the Ferrara commune¹⁶. In 1334, a *conventio* was concluded with the Lord of Milan, Azzone Visconti, for the reciprocal delivery of «*delinquentes et bannitos*», but only with regard to the Cremonese territory, which Visconti had conquered¹⁷.

This reciprocal agreement needs to be closely examined as it perhaps constitutes the earliest actual extradition agreement signed by Mantua, which had shortly before witnessed the ousting of the Bonacolsi family and the establishment of the Gonzaga seigniory¹⁸. It made reference to

¹³ The decision to start the investigation in the 1280s is arbitrary, as signs of transformations begin to emerge thereafter. This does not mean that there are no earlier mentions of outlaws handed over or prohibitions to shelter rebels from other communes; see, for instance, the measures included in the 1279 peace treaty between Mantua, Verona, and Brescia in Archivio di Stato di Mantova (hereafter ASMn), Archivio Gonzaga, B. XXXIII, reg. 82, fol. 47.

¹⁴ *Ibid.*, B. XXX, reg. 69, fol. 24, 68-70; B. XXXIII, reg. 82, fol. 91-92.

¹⁵ In particular, the communes of Mantua, Piacenza, Parma, Reggio, and Cremona negotiated in 1289, at the latter's request, joint actions against these crimes, in *ibid.*, B. XXX, reg. 69, fol. 71; see also fol. 25 for further measures agreed between Mantua and Brescia in 1295.

¹⁶ *Ibid.*, fol. 73-75.

¹⁷ *Ibid.*, fol. 67.

¹⁸ L. Pescasio, *Gli ultimi Bonacolsi*, Suzzara 1993.

any crime committed and stipulated that exiles from Cremona would also be such in Mantua and vice versa, and that officers could arrest them in each other's territories¹⁹. The agreement should not be taken too literally: it is unlikely that, in fact, every bandit was actually the object of the two lordships' concerns. Subsequent treaties better specified which crimes were so serious as to merit extradition.

At the same time, the agreements negotiated throughout the fourteenth century mirrored the institutional changes that took place within Mantua: if the measures of the late thirteenth century feature the commune as protagonist, despite the Bonacolsi family holding *de facto* power, the agreement with Azzone Visconti has the «*dominos Mantue*» as referents. The formula is repeated in 1369 in an agreement «*super malefactoribus*» with Verona and its lord, Cansignorio della Scala, where the Gonzaga are also defined as «*imperiales vicarios*»²⁰. This treaty clarifies which crimes could trigger an extradition request: «*furtum violentiam rapinam incendium homicidium sacrilegium adulterium stuprum incestum proditione*», and any other serious offence set by the respective local statutes or courts.

The title of imperial vicars and the list of crimes is copied verbatim in the 1376 treaty with Nicolò II d'Este but, moreover, the very form and contents of the treaty echo the 1369 one with Verona²¹. The most substantial difference related to the manner of handing over the wrongdoer: Mantuan and Veronese officers were to bring them to the governors of the territories where the crime had been committed; the later treaty stipulated that Mantuan and Ferrarese officers were instead to meet at state borders for their delivery²². The territory covered by the extradition agreements expanded further into Lombardy and included not only the area of Brescia and Cremona, but also Lodi, thanks to a further agreement with the Visconti in 1379²³.

Ten years later, Gian Galeazzo Visconti and Francesco Gonzaga renegotiated a new *conventio*. This time, a longer preamble emphasized the need to cleanse, eliminate and eradicate malefactors, rioters, rebels as well as the enemies of the two lords. This association of outlaws and exiles to such a morally negative lexicon is also found in the anti-banditry legis-

¹⁹ ASMn, Archivio Gonzaga, B. XXX, reg. 69, fol. 67.

²⁰ *Ibid.*, fol. 204.

²¹ *Ibid.*, fol. 77.

²² *Ibid.*, fol. 77, 204.

²³ Pacts involving the territories of Brescia, Cremona, and Lodi in *ibid.*, fol. 26, 65.

lation in other late medieval and early modern Italian states²⁴. Mentions of rebels and enemies reveal how, although the list of crimes was the same as before, extradition agreements were still largely aimed at political adversaries. This is shown in the need to renegotiate another agreement only ten years after the previous one due the consequence of the Visconti expansion in the Po plains, which came to encompass Verona and Padua²⁵.

The agreement does not limit, on the Milanese side, the application to the territories specifically bordering with the Gonzaga lordship: we should ask ourselves whether the entire Visconti state was included, as it posed a striking disproportion if compared to the much smaller Mantuan state. The agreement only refers to the Visconti's «*dominium*» and «*territoria*», without further details. Such disproportion in later extradition agreements would become more usual, whether involving Mantua as the minor exponent in a relationship with the larger Italian regional states – the duchy of Milan and the Republic of Venice above all – or as a more important player²⁶. In the late thirteenth century, the communes that agreed on measures against rebels and political enemies usually had comparable jurisdiction.

In 1400, Gian Galeazzo Visconti and Francesco Gonzaga again sealed their willingness to help each other in the fight against outlaws and exiles²⁷. The reason for another renegotiation is linked not only to further Milanese expansion in central Italy, but above all to political developments: a military conflict with Mantua in the 1390s surely made the 1389 agreement ineffective²⁸. In the same year, the Gonzaga and Este concluded a further extradition agreement, whose form and content echoed the previous one from 1376²⁹. At this point we can draw some preliminary conclusions: a substantial change took place after the mid-fourteenth century, when a twofold process of formalization and uniformity began with the treaty with the Scaligeri.

The texts shared the same list of offences, despite the chance to add

²⁴ A. Vidali, *Interrelazioni tra pena del bando, faida e aspetti costituzionali: Venezia e la Terraferma, secoli XV-XVI*, in «Acta Histriae», XXV-2 (2017), p. 261-284, p. 262-263.

²⁵ A. Gamberini, *Milan and Lombardy in the era of the Visconti and of the Sforza*, in Id. (ed.), *A Companion to Late Medieval and Early Modern Milan. The Distinctive Features of an Italian State*, Leiden-Boston 2015, p. 31.

²⁶ An overview in A. Gamberini - I. Lazzarini (eds), *The Italian Renaissance State*, Cambridge 2012.

²⁷ ASMn, Archivio Gonzaga, B. XXX, reg. 69, fol. 126.

²⁸ A. Gamberini, *Milan and Lombardy in the era of the Visconti and of the Sforza*, cit., p. 31.

²⁹ ASMn, Archivio Gonzaga, B. XXX, reg. 69, fol. 77, 81.

more crimes, which involved interpersonal lethal violence, damage to property, damage to family honour (adultery, rape), spiritual crimes (incest, sacrilege), and political offences. Another innovation is the explicitation of the terms of delivery, which had to take place at the borders of the jurisdictions involved. The treaties negotiated by the Gonzaga from the 1360s onwards with the Visconti, Este, and Scaligeri are almost overlapping in form and content in the prescriptive section and this points to the legal circulation of diplomatic models that results in greater uniformity. An increased homogeneity seen in the Veneto, Lombardy, and Emilia areas, to which perhaps Mantua, due to its peculiar geographical position, actively contributed.

3. Innovations and Continuity in a Turbulent Period

In 1403 a new treaty, after the one in 1400, was signed between the duchess Caterina Visconti, the new duke Giovanni Maria Visconti, and Francesco Gonzaga. There were no significant changes with respect to the previous agreement³⁰. We can infer from this that the reason for a new treaty, which repeated the previous ones, lies in the change of rulers after the death of Gian Galeazzo, who had become the undisputed lord of the Lombard city since 1385³¹. As discussed before, the advent of a new lord and the expansion of territorial dominion are among the political factors that can trigger the renegotiation of extradition treaties between territories that have previous experience in setting out shared measures for the capture and surrender of bandits and exiles.

At the same time, the territorial expansion of personal lordships, especially throughout the fourteenth century, reduced the number of state interlocutors, as many communes were incorporated in the emerging regional states. But this process was not irreversible. There were moments of disintegration – albeit temporary – that gave rise to new local political projects: this was the case with Pandolfo Malatesta's rule over Bergamo and Brescia and Cabrino Fondulo's over Cremona between the late fourteenth

³⁰ *Ibid.*, fol. 128.

³¹ J. Black, *Giangaleazzo Visconti and the Ducal Title*, in J.E. Law - B. Paton (eds), *Communes and Despots in Medieval and Renaissance Italy*, London-New York 2016, p. 119-130.

and early fifteenth centuries³². Although such political projects were relatively short-lived, both these new rulers negotiated extradition treaties with Gianfrancesco Gonzaga in order to bolster their security³³.

The late fourteenth and early fifteenth centuries witnessed an intensification of measures against outlaws and exiles as it was a period of heated military confrontation in north-central Italy, during which political factionalism and banditry reignited³⁴. The treaties between Mantua and the two Lombard cities are almost identical in the first part, which suggests that it was the Gonzaga who provided the legal model underpinning the treaty. The Gonzaga had in fact much more experience, gained in particular during the second half of the fourteenth century, compared to the recently established lordships in Brescia, Bergamo, and Cremona³⁵. Both agreements also mention the mediation offered by the Venetian patrician Francesco Bembo, who held important political, diplomatic, and military offices in the late fourteenth and early fifteenth centuries, including in neighbouring Verona³⁶.

In 1419, another agreement between the Este and Gonzaga did not introduce any particular innovations compared to the 1400 one³⁷. The accession to the Mantuan lordship of Gianfrancesco Gonzaga in 1407 and the reconquest of Reggio by Nicolò III d'Este in 1405 are perhaps among the factors that drove this renegotiation. From it, we can gather more evidence to understand what led to the 1376 agreement between Mantua and Ferrara. In February that year, a representative of Ludovico II Gonzaga inquired with Nicolò II d'Este whether one of his subjects who had committed a murder in Vicenza could find shelter in the Ferrara territories.

The marquis replied positively, stating that there was no «*conventionem*

³² E. Gnecci, *Il cremonese di Cabrino Fondulo*, Milan 1903; G. Chittolini, *Brescia tra Milano e Venezia. Dalla Signoria di Pandolfo Malatesta al dominio veneziano*, in G. Chittolini - E. Conti - M.N. Covini (eds), *Nell'età di Pandolfo Malatesta. Signore a Bergamo, Brescia e Fano agli inizi del Quattrocento*, Brescia 2012.

³³ ASMn, Archivio Gonzaga, B. XXX, reg. 69, fol. 27, 66, 205-206; B. XXXIII, reg. 86, fol. 261-262, 267.

³⁴ An overview in M. Gentile (ed.), *Guelfi e ghibellini nell'Italia del Rinascimento*, Rome 2005.

³⁵ ASMn, Archivio Gonzaga, B. XXX, reg. 69, fol. 27, 66.

³⁶ S. Borsari, *Bembo, Francesco*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, VIII, Rome 1966, available at [https://www.treccani.it/enciclopedia/francesco-bembo_res-a4e1833c-87e7-11dc-8e9d-0016357ee51_\(Dizionario-Biografico\)/#](https://www.treccani.it/enciclopedia/francesco-bembo_res-a4e1833c-87e7-11dc-8e9d-0016357ee51_(Dizionario-Biografico)/#), last accessed 04 May 2024.

³⁷ ASMn, Archivio Gonzaga, B. XXX, reg. 69, fol. 82.

*nec pactum [...] cum domino Padue et domino Mantue*³⁸. It is plausible that the desire to lay hands on this murderer motivated the lord of Mantua to sign an agreement with the marquis of Ferrara, Modena, and Parma by the end of that year. The agreement brokered more than seventy years earlier could certainly not be considered still in force. The reply of the marquis also suggests that the lords of Padua, the Carrara, also had their own extradition policy, but at that time there were no agreements in place with the Este.

In January 1429, an extradition agreement was signed with a new partner, the lords of Mirandola, the first that was not recorded in Latin. Its contents simply resumed the previous agreements made with Ferrara and Milan. However, there were some changes in the treaty with Giovanni and Francesco Pico and their cousin Ajax: it not only included almost all crimes mentioned in previous treaties, but street and commissioned assassinations as well as the murder of ambassadors and officials were now added. Instead, references to sacrilegious acts, incest, and adultery were missing. In addition, should wrongdoers be killed during their attempted capture, their murderers could not be tried for homicide by any court³⁹.

This recalls the condition of *sacertas* placed upon the exiled, a matter that became central in the judicial policies of the following centuries in the fight against banditry, often in conjunction with the promise of bounties for those who captured or killed outlaws⁴⁰. We do not know whether it was the Pico or the Gonzaga who initiated the negotiations; we do know, however, that the Pico had served the lords of Milan until the peace of Ferrara in 1428. We can speculate that perhaps the treaty was meant as a diplomatic rapprochement to bring themselves under the protection of the lords of Mantua⁴¹.

As stated above, in the late fourteenth and early fifteenth centuries, up to the agreement with the Pico, the treaties entered into by the Gonzaga are almost identical. The ones signed with the Visconti are slightly different, a divergence that partially accounts for the greater frequency of nego-

³⁸ *Ibid.*, fol. 76.

³⁹ *Ibid.*, fol. 183.

⁴⁰ For an overview, see C. Povolo, *La pietra del bando. Vendetta e banditismo in Europa tra Cinque e Seicento*, in «Acta Histriae», XXV-1 (2017), p. 21-56.

⁴¹ P. Litta, *Famiglie celebri di Italia. Pico della Mirandola*, Turin 1835; according to E. Ghidoni, *I trattati di estradizione tra Gonzaga e Pico nel XV-XVII sec.*, in «Civiltà mantovana», CXLVII (2019), p. 48-83, it was the Gonzaga who tried to extend their political influence over Mirandola.

tiations, beyond territorial contiguity. A section in the 1389, 1400, and 1403 treaties makes it clear that «*rebelles autem et inimicos*» of the lords of Milan or Mantua were to be absolutely deprived of any kind of shelter in each other's territories for the whole banishment⁴². This is further confirmation of how political exile, a result of factionalism and partisanship, was a trigger for the stipulation of extradition agreements between Italian Renaissance states.

At a glance, the frequency with which the Gonzaga, between the second half of the fourteenth century and the first half of the fifteenth century, concluded agreements with the Visconti, as well as local lordships over the territories of Brescia and Cremona, are a consequence of the several political disruptions in eastern Lombardy. In comparison, fewer treaties with their counterparts on the Emilia side are perhaps the result of the greater stability of Este rule over the area. It is instead surprising to note that on the third side, the Venetian one, the conquest of Verona was not followed by the conclusion of a similar agreement with Venice. This did not take place until a century later, in the mid-sixteenth century, despite the fact that Mantua and Venice had excellent diplomatic relations at certain times in the fifteenth century.

4. *Venice: a Late Comer*

While the Mantua commune tested its policies against outlaws and political exiles with the neighbouring cities and then the Gonzaga did the same in the framework of the emerging Italian regional states, the Venetian ruling class was looking towards the eastern Mediterranean. Before the expansion into the mainland in 1404, Venice possessed only a few Italian territories, such as Treviso and the Polesine. The latter, bordering on the Este dominions, which at the time also included Rovigo, was the subject of a Senate resolution in May 1424 against bandits, potentially involving external cooperation. Expulsion from the Polesine territory for abductors of women, assassins, and all those exiled for the rest of their life, save manslaughterers, was henceforth extended to the entire Republic. In addition, upon agreement with the marquis of Este, those banished from

⁴² ASMn, Archivio Gonzaga, B. XXX, reg. 69, fol. 123, 126, 128.

Ferrara and the Ferrarese could also be so banished from the Polesine⁴³.

We do not know if there were any further agreements with Niccolò III d'Este concerning outlaws crossing the borders between Venetian and Ferrarese territories. However, shortly after the end of the wars with the duchy of Milan and the Peace Treaty of Lodi, we come across the first stipulation not to give shelter to political exiles that was not embedded into a peace or alliance treaty. In 1456, at the request of the bishop of Trento, Venice promised not to take under its protection nor provide any aid to rebels from the bishopric who had refused to return certain estates⁴⁴. This was clearly a very specific, individualized agreement, whose scope should not be overestimated.

As part of more comprehensive negotiations between Sigismund of Austria and the Venetian Republic, an agreement was later ratified for the exchange of murderers and arsonists who had crossed the respective borders. Once again, the duke's request arose in relation to particular individuals who had committed specific misdeeds. Venice accepted the extension of the bans for such crimes to the Austrian lands as well as the Italian mainland, and guaranteed to expel or hand over the nominated outlaws⁴⁵. However, it is significant that the chapter was recorded in the «Commemoriali» records as a «*Conventio [...] pro sicariis*» without placing the agreement within the broader capitulation⁴⁶.

In 1476, Austrian and Venetian authorities entered into a further treaty. The new doge Andrea Vendramin approved again the 1465 chapter on assassins and arsonists; but murderers were also included among the groups of outlaws who were not to be harboured in each other's territories⁴⁷. A further pact between Maximilian of Habsburg and Venice under doge Agostino Barbarigo in 1494 made explicit reference again to the 1465 chapter, defining it in turn as a «*conventio*»: the new agreement was aimed against «*sycarii manifeste rebelles profuge proditores incendiarii et diffidati aut diffidantes*»⁴⁸. These categories were projected back to about

⁴³ Archivio di Stato di Venezia (hereafter: ASVe), Senato, Deliberazioni Misti, reg. 55, fol. 27.

⁴⁴ ASVe, Commemoriali, Commemoriali. Registri (hereafter: Commemoriali), reg. 15, fol. 32.

⁴⁵ The chapter is in ASVe, Senato, Deliberazioni Terra, reg. 5, fol. 121.

⁴⁶ Commemoriali, reg. 15, fol. 104.

⁴⁷ *Ibid.*, fol. 103.

⁴⁸ *Ibid.*, reg. 17, fol. 171-172.

thirty years, whereas initially only murderers and arsonists were included. By the late fifteenth century, though, the 1465 agreement was given clear legitimacy as legal precedent.

Something similar occurred on the southern border. After further *ad hoc* agreements with Niccolò III d'Este in 1424, Venice and Ferrara concluded a new pact in 1459. One chapter obliged Borso d'Este to capture and deliver into Venetian hands all outlaws or convicts who fled from the Republic to Ferrarese territories⁴⁹. In 1476, however, a formal convention was finally stipulated between duke Ercole d'Este and Venice. This made no reference to previous agreements, but emphasised the necessity of the treaty as criminals were escaping justice by crossing the borders. A wide range of criminals were affected by the abolition of immunity, most notably those guilty of lese majesty and rebellion, but those committing murder, patricide, theft, and more⁵⁰.

The 1476 agreement was the product of a Venetian request to extradite a thief who had sought refuge in the duke's territories. The latter not only responded favourably, but also expressed his interest for a «*mutuam traditionem hominum sceleratorum utrumque fugientium*», which was readily accepted by the Venetians⁵¹. The latter made a proposal in 1520 to enter into a new convention. We don't know whether this meant a renewal of the previous ones or its revision. The Este, however, refused, considering it unnecessary⁵². The examples offered make it clear that the treaties signed by Venice in the second half of the fifteenth century can be ascribed to the willingness of some rulers to secure specific outlaws and malefactors into their hands. There was by no means a systematic resolve to prevent criminals from taking refuge in the territories of other states.

Without the presence of organized criminal groups, whose actions would bring to light the permeability of borders and the impunity that this entailed, there was no reason to insist on a practice that infringed on the sovereignty of the prince. It was a case like this that led to an initial rapprochement between Mantua and Venice in the cooperative management of border security in the first years of the sixteenth century. The Republic contacted its governor in Casalmaggiore, whose community had

⁴⁹ *Ibid.*, reg. 16, fol. 3.

⁵⁰ *Ibid.*, fol. 99-100.

⁵¹ ASVe, Senato, Deliberazioni Secrete, reg. 27, fol. 98-99.

⁵² E. Basaglia, *Il banditismo nei rapporti di Venezia con gli stati confinanti*, cit., p. 423; the reply is in *Commemoriali*, reg. 20, fol. 129.

recently come under Venetian authority together with that of Cremona, to reply to the request of Antonia, widow of the duke of Mantua. The latter was seeking after a number of subjects expelled from Castel Goffredo, in the Gonzaga domain, that had fled to Venetian territories after committing several offences.

As Antonia herself had previously turned over some malefactors to Venice, in March 1501 the Senate ordered the Venetian rectors in Lombardy and Verona to banish such Mantuans. Furthermore, it ordered this policy to be followed in further similar cases⁵³. In June 1501, the governors of Milan also offered to drive out some rebels who were infesting the Cremonese border and harassing local people.⁵⁴ The Senate then commanded the Venetian governors in the territories bordering on the Milanese state to issue a proclamation. Its content was clear: outlaws and exiles from that neighbouring state would not find shelter in the Venetian mainland.

Thirty years later, these three states formalized again their willingness to extradite wrongdoers and engaged in more significant diplomatic negotiations compared to those from the early sixteenth century. In March 1532, Milan, Venice, and Mantua recognized that outlaws were crossing the borders in the hope of saving themselves from punishment, which in turn encouraged them to commit further crimes⁵⁵. In the meantime, the treaty with the duke of Milan was ratified and authority was given to the Venetian Collegio to start negotiations with the Gonzaga. The ruling class of the Republic wanted to negotiate not only with the family ruling over Mantua, but also with the Gonzaga cadet branches that held smaller jurisdictions on the borders.

In the early 1530s, the Venetian Senate expressed its satisfaction for this mutual understanding and wished for it to continue⁵⁶. In 1539, the agreement between Venice and Milan, now permanently under Habsburg rule, was in fact reiterated. This time, the imperial governor of Milan suggested new terms and sent an ambassador with extensive authority to Venice. For their part, Venetian authorities declared that the 1532 agreement had paid off, so they welcomed it. The object of the renewal were outlaws who committed premeditated murder and similar heinous

⁵³ ASVe, Senato, Deliberazioni Terra, reg. 14, fol. 3-4.

⁵⁴ *Ibid.*, fol. 21-22.

⁵⁵ *Ibid.*, reg. 27, fol. 31.

⁵⁶ *Ibid.*; the treaty is recorded in *Commemoriali*, reg. 21, fol. 136-137.

crimes, which would probably point to a smaller pool of people compared with other extradition treaties⁵⁷.

The agreement with Mantua was also finalized in the following year, a long time after the beginning of diplomatic talks. This stated that any person, whether citizen or foreigner, sentenced to death or banished for life, could be the subject of an extradition request. The key innovation was the treaty's duration, set for three years; an option for renewal could be exercised three months before the expiry, and the treaty included the right to do so every three years⁵⁸. In July 1543, Venetians and Mantuans exchanged diplomatic letters confirming the 1540 treaty and, in addition, establishing a twelve-mile exclusion zone beyond the borders, where outlaws could not stay⁵⁹.

5. *Conclusions*

In 1558, a pact between the Republic of Venice and the Este created a six-mile buffer zone between them, much inferior to the one agreed with Mantua in July 1543. Furthermore, an earlier treaty, signed in 1540 again between Venice and Ferrara, equally established a three-year duration for the delivery of bandits and exiles and the prohibition to give them shelter⁶⁰. However, in May 1543, the Este and Gonzaga signed an agreement against banditry too, which did not set either a duration or a belt of interdicted territory along the borders, as these two dukes had done with the Republic of Venice⁶¹. This discrepancy is probably due to the states' different political weight. It is plausible to think that Venice was able to impose these changes on the Lombard and Emilian partners, whereas the two smaller states chose not to incorporate these conditions into their own treaties.

The reconstruction of the extradition policies of Mantua and Venice showed the relationships between political and institutional changes and diplomatic negotiations of provisions against outlaws and exiles. Mantuan

⁵⁷ ASVe, Senato, Deliberazioni Terra, reg. 30, fol. 99.

⁵⁸ ASMn, Archivio Gonzaga, B. XXX, reg. 70, fol. 317.

⁵⁹ *Ibid.*, fol. 320, 322; Commemoriali, reg. 22, fol. 76.

⁶⁰ E. Basaglia, *Il banditismo nei rapporti di Venezia con gli stati confinanti*, cit., p. 427, 432.

⁶¹ ASMn, Archivio Gonzaga, B. XXXIII, reg. 86, fol. 308.

policy was a product of the medieval Italian developments: as a commune, it negotiated with the surrounding communes; the Gonzaga takeover was reflected in the diplomatic activities involving neighbouring lords, i.e. Visconti, Este, and Scaligeri. The death and advent of a new lord was the occasion to renew agreements, as well as significant territorial extensions or reductions. We speculated that reasons of political influence also drove some treaties, such as the one with Gian Galeazzo Visconti in 1400 after the war in the previous decade, and the one with the Pico in 1429.

There were no new agreements before 1477 and 1480, respectively with the Este and Sforza, which resumed the primary trajectories of Mantua's extradition policy, i.e. Lombardy and Emilia⁶². But in the meantime, the Venetians began to negotiate their own treaties from the mid-century, when its dominance of the mainland was no longer disputed. The first stipulations covered the northern borders, an area that remained untouched again until the end of the sixteenth century⁶³. The Emilia region was constantly at the centre of Venetian extradition policies, even after the end of the period covered in this chapter, and at least until the end of the Este rule over Ferrara⁶⁴. On the other hand, the Lombard area, through the Milanese and Mantuan partners, became very important during the sixteenth century.

If the Mantuan agreements between late thirteenth and early fifteenth century show some level of uniformity, the Venetian ones between mid-fifteenth and mid-sixteenth centuries are more diverse. As the Republic of Venice was one of the most important regional states in the Italian landscape, its political weight influenced the lists of crimes included and the introduction of innovations to be tested with weaker partners. Indeed, Venice also likely drew up the first treaty that stipulated how to divide and manage the costs of handing over outlaws. In the 1550s, the ambassador of the Grisons proposed an extradition treaty to Venice and they sorted out the financial details as well⁶⁵.

Despite its late emergence with respect to other Italian states in the struggle against outlaws and exile, Venice played a pivotal role in shaping

⁶² *Ibid.*, reg. 69, fol. 89; reg. 85, fol. 103-104.

⁶³ In 1595, another extradition agreement was signed; see *Commemoriali*, reg. 25, fol. 162.

⁶⁴ Another agreement between Este and Venetians, not examined here, in *ibid.*, reg. 24, fol. 209-211.

⁶⁵ *Ibid.*, reg. 23, fol. 38-40.

extradition policies. For its part, Mantua was forced at times to deal with partners sharing the same political weight, but often with more important actors. It usually had to conform, in the fourteenth and early fifteenth centuries, to what other states proposed. What emerges from the two different paths taken by Mantua and Venice emphasizes the relationships between late medieval and early modern international law, diplomacy, and politics.

The common goal of the Italian Renaissance states, i.e. curbing the threat posed by outlaws and political exiles, necessarily required cooperation between them. Extradition agreements could have been a useful tool in providing a solution, but some issues proved to be too important to make them effective and convenient for the contracting parties. However, the repetition of agreements over the centuries suggests that lords, princes, and ruling classes at least perceived their usefulness in securing the capture and delivery of specific individuals. The frequency of agreements brokered in certain periods and places, such as fourteenth- and fifteenth-century Lombardy, suggests a more systematic use in a time of significant instability, that multiplied the number of political exiles.

RAPPORTS EXTRA-EUROPÉENS

Bart Wauters

Aquinas on «Infidel» Dominion

ABSTRACT: With respect to «infidel» *dominium*, scholars have traditionally distinguished between two schools of canon law thinking: one «moderate» school which considered «infidel» *dominium* as in principle legitimate and just, and a more «radical» school which denied that there could be any legitimate *dominium* outside the Church. As Thomas Aquinas was likely familiar with the writings of the canonists on this matter, it is very tempting to allocate him to one of the «schools». However, in this contribution I argue that such an attempt might be a mistake. First, because the divide between the «moderate» and «radical» school was not as deep as traditionally has been taken for granted; and second, because the teachings of Aquinas transcend the juristic language of power and hierarchy as offered by the canonists, and instead offer a richer, theological understanding of «infidel» *dominium* as focusing on the relationship between *dominium* and the common good in function of the eternal *beatitudo*.

1. *Introduction*

Toward the end of the nineteenth century, Ernest Nys, the distinguished international law scholar, posited the existence of two canonist traditions with respect to «infidel» *dominium*. These two traditions were allegedly embodied in the comments of Innocent IV and Hostiensis concerning the decretal *Quod super his* of Innocent III (X 3.34.8)¹. This decretal dealt with the conditions according to which the performance of a vow to go on a Crusade to the Holy Land could be either postponed or modified. The comments of both Innocent IV and Hostiensis on the *Quod super his* went beyond the immediate scope of the decretal and dealt with the wider issue of the legitimacy of non-Christian *dominium*, as a first step in the assessment of whether the Crusades were an example of Christians invading legitimate *dominium infidelium*. Innocent IV supposedly maintained that infidel *dominium* was legitimate and just, while Hostiensis allegedly denied that there could be legitimate *dominium* outside the Church. Here, Hostiensis was said to side with Alanus Anglicus, who was perhaps the first canonist to adopt the position that «infidel» rulers had

¹ E. Nys, *Les publicistes espagnols du XVI^e siècle et les droits des Indiens*, in «Revue de droit international et législation comparée», XXI (1889), p. 532-560, at 552-553.

factual power, albeit not *de jure*². Nys' classification of canonist thought on non-Christian *dominium* into two schools – a more moderate school centered on the teachings of Innocent IV and a more extreme school centered on Hostiensis and Alanus – was essentially maintained by later scholars³.

Theologians knew of the canonistic discussion on «infidel» *dominium*. Indeed, Thomas Aquinas was likely familiar with the writings of both Innocent IV and Hostiensis. It is, therefore, very tempting to try to assign Aquinas to one or other of these two camps. Was he closer to Innocent IV or Hostiensis? Was he a moderate or a radical? However, I am unsure if assigning Aquinas to one camp or another is actually relevant. There are two key reasons for this. First, as I will argue in this article, Aquinas' ideas regarding «infidel» *dominium* transcend the theories of power developed by the two canonists, instead offering a richer theological understanding. Second, I think that the perceived differences between Innocent IV and Hostiensis are merely a matter of «shades», as they do not reflect a fundamental disagreement over «infidel» *dominium*.

I intend to deal with the second argument first. Thus, I will offer an analysis of Innocent IV's and Hostiensis' ideas on «infidel» *dominium* in order to assess the similarities and differences between them. Subsequently, I will discuss Aquinas' theory of *dominium* in general and its role in the pursuit of the common good and eternal *beatitudo* in particular. I will

² A.M. Stickler, *Alanus Anglicus as Verteidiger des monarchischen Papsttums*, in «Salesianum», XXI (1959), p. 346-406, at 361-362; gloss to D. 96 c. 6 vº *cursum*; J. Muldoon, *Extra Ecclesiam non est imperium. The Canonists and the Legitimacy of Secular Power*, in «Studia Gratiana», IX (1966), p. 553-580, at 560-561.

³ J. Muldoon, *Popes, Lawyers, and Infidels. The Church and the Non-Christian World, 1250-1550*, s.l. 1979, p. 6-14; see also Id., *Papal Responsibility for the Infidel: Another Look at Alexander VI's Inter Caetera*, in «The Catholic Historical Review», LXIV (1978), p. 168-195, at 172-173; K. Pennington, *Bartolomé de Las Casas and the Tradition of Medieval Law*, in «Church History», XXXIX (1970), p. 149-61, at 155; W. Ullmann, *Medieval Papalism. The Political Theories of the Medieval Canonists*, Abingdon 2010 [= London 1949], p. 129-133; J. Miethke, *Heiliger Heidenkrieg? Theoretische Kontroversen zwischen Deutschem Orden und dem Königreich Polen vor und auf dem Konstanzer Konzil*, in K. Schreiner - E. Müller-Luckner (eds), *Heilige Kriege. Religiöse Begründungen militärischer Gewaltanwendung: Judentum, Christentum und Islam im Vergleich*, München 2008, p. 109-125, at 120-121; S. Brand-Pierach, *Ungläubige im Kirchenrecht. Die kanonistische Behandlung der Nichtchristen als symbolische Manifestation politischen Machtwillens*, Ph.D diss., Konstanz 2004, p. 130; A. Melloni, *Innocenzo IV. La concezione e l'esperienza della cristianità come regimen unius personae*, Genova 1990; B. Tierney, *The Crisis of Church and State, 1050-1300*, Toronto 1988, p. 152; J.A. Watt, *The Theory of Papal Monarchy in the Thirteenth Century. The Contribution of the Canonists*, New York 1966.

then be able to elucidate the ways in which Aquinas' thoughts on «infidel» *dominium* exhibit different accents than those of the canonists.

Before proceeding with the analysis, I wish to make two preliminary remarks concerning terminology. First, the word *dominium* can, of course, be used in the sense of private property rights and in a more jurisdictional sense. In this article, I do not find it necessary to always distinguish between the two senses, as in most instances *dominium* refers to both. Where this is not the case, it will be clear from the text whether *dominium* refers to private property or jurisdictional power. Second, while the term «infidel» has negative connotations and so is no longer used by the Catholic Church⁴, there is no doubt that medieval theologians and canonists did often use it in a fully pejorative sense. Moreover, the term «infidel» referred to multiple categories of unbelievers⁵. In fact, Aquinas' taxonomy of *infidelitas* included three categories. First, there were the heretics, individuals who had received baptism but then rejected the core doctrines of the Church. These heretics included the schismatics and apostates. Second, there were the Jews. Aquinas followed a long tradition of Christian thought in considering the Jews to represent a separate category of unbelievers. Third, there were the pagans, individuals who were not Christians (or Jews). In this third category, Aquinas included the Muslims⁶. In the present article, I will generally use the term «infidel» in an overarching sense. I will not systematically use the term «non-Christian» as an alternative to «infidel», as it fails to cover the heretics (most of whom were actually Christians). It is undeniable that terms such as «infidel» and «unbeliever» presuppose the «correctness» of a certain worldview (and, therefore, the «incorrectness» of others), but that is how medieval theologians and canonists would have viewed the matter. In the absence of any convincing alternative, I will maintain the use of the term «infidel», and I will draw distinctions between heretics, Jews, and pagans when and where necessary. I will also now cease to place «infidel» in quotation marks so as to avoid limiting the readability of the text.

⁴ C.H.F. Meyer, *Nichtchristen in der Geschichte des kanonischen Rechts. Beobachtungen zu Entwicklung und Problemen der Forschung*, in «Rechtsgeschichte. Zeitschrift des Max-Planck-Instituts für europäische Rechtsgeschichte», XXVI (2018), p. 139-160, at 143.

⁵ S.K. Stantchev, «Apply to Muslims What Was Said of the Jews»: *Popes and Canonists Between a Taxonomy of Otherness and Infidelitas*, in «Law and History Review», XXXII (2014), p. 65-96.

⁶ H.O. Seitschek, *Thomas von Aquin und die nichtchristlichen Religionen*, in «Freiburger Zeitschrift für Philosophie und Theologie», LIII (2006), p. 7-20.

2. *Innocent IV and Hostiensis*

Innocent IV and Hostiensis were among the most influential decretalists of the thirteenth century. Hostiensis wrote his *Lectura* some twenty years after the publication of Innocent IV's *Apparatus*, and he conceived his gloss on the *Quod super his* as a commentary on Innocent IV's opinion on that decretal. Moreover, Hostiensis wrote two recensions of his *Lectura*. In the first recension, he closely paraphrased Innocent IV's comment. However, in the second recension, he changed his mind and explicitly contrasted his own opinion with that of Innocent IV: «*Mihi tamen videtur*». He made sure that all the centers of learning in Europe received copies of the second recension⁷, which indicates that Hostiensis himself thought that his change of mind was meaningful.

Innocent IV stated that the infidels held *dominium* licitly and «without sin», as *dominium* and jurisdictional power were created for every rational creature. For that reason, the pope could not just take it away from them⁸. By contrast, Hostiensis thought that from the incarnation of Christ onwards, the infidels were not «worthy» of true *dominium*. Indeed, Christ, who was both priest and king, had transferred his primacy to Peter and his successors, meaning that all jurisdictional power and *dominium* had been transferred to the Christians *de jure*⁹.

Innocent IV wrote his *Apparatus* after the life-threatening struggle with Frederick II and in a context characterized by Christian military campaigns in the Baltics and diplomatic engagements with the Mongols¹⁰. Hostiensis

⁷ K. Pennington, *An Earlier Recension of Hostiensis' Lectura on the Decretals*, in «Bulletin of Medieval Canon Law», XVII (1987), p. 77-90, at 84-85.

⁸ Innocent IV, *Commentaria super libros quinque decretalium*, Frankfurt, Feyrabendus, 1570, ad X 3.34.8, fol. 430r, n° 3: «dominia, possessiones, et iurisdictiones licite sine peccato possunt esse apud infideles. Haec enim non tantum pro fidelibus, sed pro omni rationabili creatura facta sunt [...] Et propter hoc dicimus, non licet Papae vel fidelibus auferre sua sive dominia sive iurisdictiones infidelibus, quia sine peccato ea possident».

⁹ Hostiensis, *Lectura sive Apparatus super quinque libris Decretalium*, Strasbourg, Schott, 1512, ad X 3.34.8, fol. 136v, [n° 26]: «Mihi tamen videtur, quod in adventu Christi omnis honor et omnis principatus et omne dominium et iurisdictione de jure et ex causa iusta et per illum, qui supremam manum habet nec errare potest, omni infideli subtracta fuerint et ad fideles translata... Alios autem infideles, qui nec potestatem ecclesiae Romanae nec dominium recognoscunt nec ei obediunt, indignos regno, principatu, iurisdictione et omni dominio iudicamus».

¹⁰ A. Melloni, *Innocenzo IV*, cit., p. 187; J. Muldoon, *Popes, Lawyers, and Infidels*, cit., p. 29-48.

wrote his *Lectura* against a backdrop of renewed crusader activity in the Holy Land. Moreover, as both the papal and imperial sees were vacant at the time Hostiensis wrote his second recension, he was also very much interested in the relation between the college of cardinals, of which he was a member, and the pope's *plenitudo potestatis*¹¹.

Yet, the differences in the historical circumstances in which both texts were written cannot explain all the questions concerning them. Could it be possible that Hostiensis, similar to a modern observer¹², perceived a contradiction in Innocent IV's theory? For Innocent IV, the infidels held *de facto* jurisdiction and *dominium* licitly and without sin, as *dominium* was created for all rational creatures. Simultaneously, he held that the pope possessed *de jure* supreme power and jurisdiction over unbelievers and believers alike. How could that work? If factual *dominium* is licit because God created it to be so and thus the pope cannot take it away, what is the meaning of *de jure dominium*? Hostiensis might have come up with his «hierocratic» conception of infidel *dominium* in an effort to offer a neat answer to that question, that is, by denying the infidels «licit» *dominium de facto*.

However, a detailed analysis of Innocent IV's theory shows that in practical terms it is rather close to Hostiensis' own theory. In fact, Innocent IV distinguished different situations in which the pope could legitimately interfere with infidel *dominium*. First, there was the Holy Land. The Muslims had unjustly seized land from the Romans – the Holy Land most prominently – and so the pope, as the successor to the Roman emperor, could legitimately take action to get it back. Second, regarding infidel lands that historically had not formed part of the Roman empire but that hosted communities of Christians, the pope asserted his right to defend these Christians against immediate threats by their infidel rulers¹³. Third, there were infidel rulers of lands without Christian communities, but in cases where these infidels contravened the principles of natural law – Innocent IV mentions the Sodomites – the pope had the principled right to punish them¹⁴.

As a consequence, only a situation of infidel *dominium* that was not in

¹¹ K. Pennington, *An Earlier Recension of Hostiensis' Lectura on the Decretals*, cit., p. 84-85; S. Brand-Pierach, *Ungläubige im Kirchenrecht*, cit., p. 125.

¹² A. Melloni, *Innocenzo IV*, cit., p. 183-187.

¹³ Innocent IV, *Commentaria super libros quinque decretalium*, cit., ad X 3.34.8, fol. 430v, n° 7.

¹⁴ *Ibid.*, fol. 430r, n° 4.

any way offensive to either Christians or natural law was *de facto* «licit» for Innocent IV. Importantly, what exactly constituted offense to Christians or natural law was to be decided by the pope. From this perspective to Hostiensis' idea that if infidels hold *dominium* they do so «*ex tolerantia Ecclesiae*» involves only a small step¹⁵. The issue of whether the infidels' *de facto dominium* was licit or otherwise did not make any difference to the pope's competence to decide when and where to exercise his *de jure dominium*. Even though Hostiensis began his opinion by emphasizing his distance from Innocent IV, it is not entirely surprising that he ended his commentary by saying that his own opinion was as moderate («*moderamen*») as that of Innocent IV¹⁶.

While not every critic would agree as to the qualification of *moderamen*, the key point is that conceptually and in terms of practical consequences, the gap between Innocent IV and Hostiensis was not particularly deep. Both Innocent IV and Hostiensis stated that *de jure* the pope had jurisdiction and power over the faithful and infidels alike – echoing Alanus' distinction between *de jure* and *de facto* power – and that all assets at least in name or *de jure* belonged to the Church and the pope¹⁷. Both canonists also made it explicit that individual Christians could not follow their own initiative and seize infidel *dominium*, as such a step could only be taken after an explicit decision by the Church¹⁸. Whatever the different political and historical circumstances or objectives that Innocent IV and Hostiensis

¹⁵ Hostiensis, *Lectura sive Apparatus super quinque libris Decretalium*, cit., ad X 3.34.8, fo. 136v, [n° 27]: «Concedimus tamen, quod infideles, qui dominium ecclesiae recognoscunt, sunt ab ecclesia tolerandi: Quia nec ad fidem praecise cogendi sunt [...] Tales etiam possunt habere possessiones et colonos Christianos et etiam iurisdictionem ex tolerantia ecclesiae».

¹⁶ *Ibid.*, [n° 28]: «Et cum hoc moderamine determina et intellige, quicquid secundum dominum nostrum in superioribus est notatum».

¹⁷ Innocent IV, *Commentaria super libros quinque decretalium*, cit., ad X 3.34.8, fol. 430r, n° 4: «sic per praedicta apparet, quod Papa super omnes habet iurisdictionem et potestatem de jure, licet non de facto». *Ibid.*, fol. 430v, n° 10: «nam Papa et ecclesiae nomine omnium hominum omnia possident». Compare with Hostiensis, *Lectura sive Apparatus super quinque libris Decretalium*, cit., ad X 3.34.8, fol. 136v, [n° 27]: «Huius autem regni et sacerdotii principatum perpetuum commisit filius Dei Petro et successoribus eius [...] unde constanter asserimus quod de jure infideles debent subici fidelibus, non econtra».

¹⁸ Innocent IV, *Commentaria super libros quinque decretalium*, cit., ad X 3.34.8, fol. 430v, n° 7: «Imo si male tractarent Christianos, posset eos privare per sententiam iurisdictione et dominio, quod super eos habent». Hostiensis, *Lectura sive Apparatus super quinque libris Decretalium*, cit., ad X 3.34.8, fol. 136v, [n° 28]: «Alios autem infideles [...] auctoritate ecclesiae debere impugnari».

had in mind when they wrote on the issue of infidel *dominium*, there was no fundamental disagreement between them over the doctrine that *de jure* the pope had universal *dominium* over Christians and non-Christians alike.

I proceed, therefore, on the basis that Innocent IV and Hostiensis largely concurred in terms of their views on infidel *dominium*. The perceived differences are at most a matter of «shades», where Hostiensis fills a gap – more theoretical than real – left by Innocent IV. While this article does not primarily aim to determine the extent to which Aquinas made use of the ideas of Innocent IV and/or Hostiensis, as an introduction it is helpful to compare Aquinas' views with those of the canonists.

First, similar to the canonists, Aquinas did say that infidels could lose their *dominium* over the faithful. Indeed, he considered that merely by virtue of their infidelity, unbelievers deserved to lose their power over Christians. However, again similar to the canonists, he stressed that the distinction between infidels and believers as such did not abolish infidel *dominium* over Christians: only a statement by the Church could do so, that is, a public pronouncement removing *dominium* or authority from infidels¹⁹. So much for Aquinas' thoughts on infidel dominion over Christians. Elsewhere in the *Summa Theologiae*, Aquinas also briefly wondered whether Christians could take away infidel dominion *as such* (i.e., not only *dominium* over Christians). Commenting on a quote from Augustine, Aquinas again denied that Christians could simply take away infidel property: doing so would be plain theft or robbery. In fact, property could only be taken away from infidels following a decision by the proper public authorities²⁰. Until public authorities made a pronouncement in that regard, infidel *dominium* was not unjust.

Modern authors have commonly approached Aquinas' ideas on infidel

¹⁹ *ST* II-II, q. 10 art. 10c: «Ideo distinctio fidelium et infidelium secundum se considerata non tollit dominium et praelationem infidelium supra fideles. Potest tamen iuste per sententiam vel ordinationem Ecclesiae, auctoritatem Dei habentis, tale ius domini vel praelationis tolli; quia infideles merito suae infidelitatis merentur potestatem amittere super fideles, qui transferuntur in filios Dei». I use the Leonine edition for Aquinas' works unless otherwise indicated: Thomas de Aquino, *Summa theologiae*, in Id., *Opera omnia iussu impensaue Leonis XIII P.M. edita*, 4-12, Romae 1888-1906, 9 vol. The abbreviations of the titles of his works are the same as in B. Davies - E. Stump (eds), *The Oxford Handbook of Aquinas*, Oxford 2012, p. IX-X.

²⁰ *ST* II-II, q. 66 art. 8 ad 2: «Ad secundum dicendum quod intantum aliqui infideles iniuste res suas possident, inquantum eas secundum leges terrenorum principum amittere iussi sunt. Et ideo ab eis possunt per violentiam subtrahi, non privata auctoritate, sed publica».

dominium from the standpoint of his conceptual framework of the just war²¹. By contrast, my objective is to situate Aquinas' thoughts on infidel *dominium* within the framework of his wider theory of *dominium*, *jus gentium*, and the purpose of law. Aquinas builds a strong case for the legitimacy of the institution of *dominium* by founding it in the *jus gentium*. If, as Aquinas states, *dominium* as such is legitimate, why is it not contradictory to give public authorities the power to declare infidel *dominium* unjust merely by virtue of their infidelity («*merito suae infidelitatis*»)? Before presenting my findings in this regard, I will first dedicate a section to Aquinas' general theory of *dominium*. Then, I will focus on Aquinas' theory concerning the proper role of the law and analyze the expected contribution of *dominium* to the *bonum publicum* of the community and as a condition for individuals to pursue perfect virtuous fulfillment («*beatitudo caelestis*»). In this section, I will also investigate Aquinas' conception of the role of the Church when it takes away *dominium* from secular rulers, whether infidel or faithful. In the concluding section, I will bring together my different strands of thought.

3. *Dominium and Jus Gentium*

For Aquinas, *dominium* as individual property is an institution of *jus gentium*²². As a result, it was not considered to be divinely ordained, but has instead come into existence through both human agency and natural reason. It is standard scholastic doctrine that according to natural law, all goods had been held in common, but at some point, individuals began appropriating things from the common and instituting a regime of private property²³. For Aquinas, this process of dividing the common in favor of a regime of private *dominium* took place under the guidance of natural reason and based on human agreement («*conductum*»)²⁴. Conceptually, natural reason and human agreement are two different things, although

²¹ G. Beestermöller, *Thomas von Aquin und der gerechte Krieg. Friedensethik im theologischen Kontext der Summa Theologiae*, Köln 1990.

²² This was standard doctrine among both civilians and canonists. See Inst. 2.1.11; Dig. 41.1.1; Dig. 1.1.5; D. 1 c. 9.

²³ Isidore of Seville, *Etymologiarum sive originum libri XX*, ed. W.M. Lindsay, Oxford 1911, 5.4.

²⁴ *ST* II-II, q. 66 art. 2 ad 1.

Aquinas did find a way to link them. Natural reason dictated that it was desirable for all members of a community to split up the common and institute private *dominium*. Following the approach of Aristoteles, Aquinas developed an instrumentalist theory as the basis for private *dominium*: by reason of the consequences («*secundum aliquid quod ex ipso consequitur*»), it was beneficial to install a regime of private property²⁵. Doing so avoids free riding, provides more order, allows for more output, and causes less quarrels than holding things in common²⁶. While individuals as individuals do not necessarily profit from the mere existence of private property, its establishment is still desirable in light of the consequences for all the members of a community²⁷. Natural human reason can determine what is advantageous for human life, and following the precepts of human reason, is itself «natural»²⁸. Yet, natural reason was by itself not sufficient to establish a system of private property. Given the default position of common possessions, humans need to act on the insights provided by reason. For Aquinas, this «acting» took the form of an agreement to set up a regime of private property and *dominium*. The idea of an agreement or pact to establish a regime of private property seems to be Aquinas' own. Similar to how two parties can enter into private agreements, Aquinas considered an entire people («*populus*») to be capable of agreeing («*consentire*») on important issues. Private agreements are based on mutual consent («*ex commune placito*»), with the parties to a given agreement expressing their consent with its terms. Those terms are supposed to express some degree of equality between what each party aims to get out of the agreement: each gives something that is proportional and adjusted to what he receives from the other. In terms of public agreements, the people give consent «as if it had been adjusted and commensurated between one person and another»²⁹. Aquinas' primary goal seems not to have been to situate the bindingness of private property in its

²⁵ *ST* II-II, q. 57 art. 3c.

²⁶ *ST* II-II, q. 66 art. 2c. See *In Pol.*, lib. 2, lectio 4, to 1262b37-1263b29 (Thomas de Aquino, *Sententia libri Politicorum*, in *Opera omnia iussu Leonis XIII P.M. edita*, 48A, Romae 1971, p. 97-101). Aquinas also approvingly comments on another Aristotelian argument that highlights how private property enables people to be generous to others. See also *SCG*, III.132-133 (Thomas de Aquino, *Liber de veritate catholicae Fidei contra errores infidelium seu Summa contra Gentiles*, ed. by P. Marc, C. Pera, and P. Caramello, Taurini-Romae 1961, 2 vol., p. 526-528).

²⁷ J. Finnis, *Aquinas. Moral, Political, and Legal Theory*, Oxford 1998, p. 190.

²⁸ *ST* I-II, q. 94 art. 5 ad 3; *ST* II-II, q. 66 art. 2 ad 1.

²⁹ *ST* II-II, q. 57 art. 2c.

consensual origin; rather, he contrasted this type of public «bottom-up» agreement with a prince promulgating the law in a «top-down» fashion³⁰. This «bottom-up» feature was further proof that the institution of individual property represented an expression of natural reason.

While natural reason indicated the suitability of a regime of private property, human agency brought it into existence. Private property, therefore, meant a change to the natural state of common possessions. But if natural law was immutable and timeless, was such a change legitimate? Jurists and canonists offered their solutions to this problem by making a distinction between, on the one hand, the precepts and prohibitions of natural law that were not allowed to be changed by human law and, on the other hand, the «*demonstrationes*» of natural law that could be licitly changed by human law. *Demonstrationes* were a kind of default regime proposed by natural law, although it was permissible for humans to establish an alternative. Canonists and jurists thought that the regime of common possessions was the natural default regime; however, that it was permitted for humans to set up their own regime of private property³¹. Aquinas was familiar with this theory of canonists and jurists, which had also been adopted by some theologians³², but he chose to adopt a different solution in an effort to harmonize the regime of private property with the natural state of common possessions. For Aquinas, individual possession is not so much a *demonstratio* as an example of an addition («*additio*») to the natural law. Here, Aquinas offers a comparison with human nakedness. Similar to how man was born naked but now wears clothes, individual possession was added to the natural communality of goods³³. Aquinas' point was that natural law only *appears* to have changed. Underneath his clothes, man is still naked; likewise, underneath the regime of private property, there still exists the communality of things. This explains why, in contrast to Augustine, Aquinas did not really need to present private property as a remedy for the postlapsarian man³⁴, nor as the result of man's discretionary power to

³⁰ *ST* II-II, q. 57 art. 2c.

³¹ B. Tierney, *Liberty and Law. The Idea of Permissive Natural Law, 1100-1800*, Washington DC 2014; for civilians, see E. Cortese, *La norma giuridica. Spunti teorici nel diritto comune classico*, Milan 1964, 2 vol., vol. 1, p. 86-90.

³² B. Tierney, *Liberty and Law*, cit., p. 69-91; for its use by theologians, see O. Langholm, *Economics in the Medieval Schools. Wealth, Exchange, Value, Money and Usury according to the Paris Theological Tradition, 1200-1350*, Leiden 1992, p. 74 and p. 90.

³³ *ST* I-II, q. 94 art. 5 ad 3.

³⁴ Yet, also see O. Langholm, *Economics in the Medieval Schools*, cit., p. 213.

change the permissive natural law.

As Aquinas does not elaborate much on the idea that underneath the human regime of private ownership there is still the God-given communality of goods, it is not easy to trace the origins of his ideas in this regard. The general principle that God remained the Lord over his creation and that humans were stewards («*procuratores*») of that creation dated back to patristic thought and even classical sources³⁵. Yet, Aquinas did elaborate on how this communality of possessions found expression in the regime of private property: the doctrine of necessity. Aquinas brought together the Aristotelian and canonist traditions in his doctrine of necessity. In *Politics*, Aristotle considered several property regimes, namely common ownership and individual use, individual ownership and common use, and private ownership and common use. Aristotle favored private ownership and common use, a practice he associated with Sparta, which involved individuals having the power to procure and dispose of things while still making them available for their «friends» to use³⁶. In addition, Aquinas defended the lawfulness of private property, provided that the owner holds the property «not as his own but as common: that is, in such a way that he is ready to share them with others in the event of need (*non debet homo habere res exteriores ut proprias, sed ut communes, ut scilicet de facili aliquis ea communicet in necessitates aliorum*)»³⁷. Here, he adopted canonist thinking: in situations of extreme need, things ought to be shared³⁸.

The private owner, who is allowed to procure and dispose of external things, acts as a kind of agent in relation to the communality of goods when his property is available for people in extreme need. A person in extreme need could just take the surplus of those things necessary for survival. Holding on to a surplus in the face of people who found themselves

³⁵ *Ibid.*, p. 75. For tenth- and eleventh-century thought on «possessing things as if one doesn't possess them», see G. Todeschini, *Les marchands et le temple. La société chrétienne et le cercle vertueux de la richesse du Moyen Âge à l'époque moderne*, trans. I. Giordano, Paris 2017, p. 77-84.

³⁶ Aristotle, *Politics*, trans. E. Barker and R. F. Stalley, Oxford 1995, II.5. See also Marcus Tullius Cicero, *De officiis*, ed. M. Winterbottom, Oxford 1994, I.51 (p. 21) and III.28-31 (p. 119-120).

³⁷ *ST* II-II, q. 66 art. 2.

³⁸ B. Tierney, *Medieval Poor Law. A Sketch of Canonical Theory and Its Application in England*, Berkeley-Los Angeles 1959, p. 32-33; R. Weigand, *Die Naturrechtslehre der Legisten und Dekretisten von Irnerius bis Accursius und von Gratian bis Johannes Teutonicus*, München 1967, p. 329.

in a situation of extreme necessity amounts to «unjustly withholding» and, therefore, theft³⁹. A person in extreme need can take whatever he requires. This means that a rich person who refuses to hand it over to him is committing theft. When faced with a man in evident extreme need, a man with a surplus has a duty to provide succor, and he commits a sin if he fails to do so⁴⁰. Aquinas does not shy away from «Robin Hood tactics», as third parties can take from people with a surplus in order to transfer that surplus to people in *extreme* need⁴¹.

4. Bonum Publicum *and* Beatitudo Caelestis

The idea that individuals hold their individual property on behalf of the community fits perfectly within Aquinas' general conception of the purpose of law and government. For Aquinas, the purpose of law and government is relatively limited, coming down to creating the conditions according to which individuals can pursue their own responsibilities with regard to pursuing virtue and perfect fulfillment («*beatitudo*»).⁴² It is not the state's business to ensure that each individual citizen attains virtue and *beatitudo*; instead, the specific political common good («*bonum publicum*») is limited to creating order and tranquility⁴³. Establishing *dominium* fits

³⁹ *ST* II-II q. 66, a. 3, ad 2.

⁴⁰ *Quodl.*, VIII q. 6, a. 2 (Thomas de Aquino, *Quaestiones de quolibet*, in Id., *Opera omnia iussu Leonis XIII P.M. edita*, 25, Roma-Paris 1996).

⁴¹ *ST* II-II q. 66, a. 7, ad 3; *ST* II-II q. 32, a. 7, ad 3.

⁴² This section draws on the work of A. Black, *Political Thought in Europe, 1250-1450*, Cambridge 1992, p. 20-24; J. Coleman, *A History of Political Thought From the Middle Ages to the Renaissance*, Oxford 2000, p. 81-117; J. Finnis, *Aquinas*, cit., p. 219-274; M.S. Kempshall, *The Common Good in Late Medieval Political Thought*, Oxford 1999, p. 76-129; M.M. Keys, *Aquinas, Aristotle, and the Promise of the Common Good*, Cambridge 2006, p. 203-238; E. Stump, *Aquinas*, London-New York 2003, p. 309-338.

⁴³ *ST* I-II, q. 98 art. 1c: «Perfecta quidem bonitas est, in his quae ad finem ordinantur, quando aliquid est tale quod per se sufficiens est inducere ad finem, imperfectum autem bonum est quod operatur aliquid ad hoc quod perveniatur ad finem, non tamen sufficit ad hoc quod ad finem perducatur. Sicut medicina perfecte bona est quae hominem sanat, imperfecta autem est quae hominem adiuvat, sed tamen sanare non potest. Est autem sciendum quod est alius finis legis humanae, et alius legis divinae. Legis enim humanae finis est temporalis tranquillitas civitatis, ad quem finem pervenit lex cohibendo exteriores actus, quantum ad illa mala quae possunt perturbare pacificum statum civitatis. Finis autem legis divinae est perducere hominem ad finem felicitatis aeternae; qui qui-

this purpose, as it increases order and reduces quarrels. How individuals choose to employ their property in the pursuit of perfect virtue is not the primary concern of the law. For example, consider the right of necessity: if the law foresees the right of necessity, it does so because the elimination of extreme need contributes to increasing the degree of order within the commonwealth. Whether or not the person whose property has been taken away has the right inner disposition to obtain perfect virtue does not pertain to the law's domain.

Still, Aquinas does seem to suggest in many places that the law should lead individuals away from immorality and toward perfect virtue⁴⁴. However, those places should be understood in the sense that the law is intended to somehow help people to want to obtain perfect virtue themselves. Order and tranquility can be imposed through fear of punishment, although it is highly unlikely that such a way of imposing order will prove very effective. It is much better if the law helps citizens to internalize its requirements by creating the inner disposition necessary to promote both the virtue of justice and the public good⁴⁵.

If the attainment of perfect *beatitudo* is not the primary goal of the state or the law, this perfectly explains Aquinas' statement that the distinction between believers and infidels as such does not take away *dominium*. *Dominium* is an institution of *jus gentium*, meaning that it is informed by natural reason. Moreover, *dominium* is a pre-condition for order and

dem finis impeditur per quodcumque peccatum, et non solum per actus exteriores, sed etiam per interiores. Et ideo illud quod sufficit ad perfectionem legis humanae, ut scilicet peccata prohibeat et poenam apponat, non sufficit ad perfectionem legis divinae, sed oportet quod hominem totaliter faciat idoneum ad participationem felicitatis aeternae. Quod quidem fieri non potest nisi per gratiam spiritus sancti, per quam diffunditur caritas in cordibus nostris, quae legem adimplet, gratia enim Dei vita aeterna».

⁴⁴ For instance, *De regno*, lib. I, cap. XVI: «Quia igitur vitae, qua in praesenti bene vivimus, finis est beatitudo caelestis, ad regis officium pertinet ea ratione vitam multitudinis bonam procurare secundum quod congruit ad caelestem beatitudinem consequendam, ut scilicet ea praecipiat quae ad caelestem beatitudinem ducunt, et eorum contraria, secundum quod fuerit possibile, interdicit» (Thomas de Aquino, *De regno ad regem Cypri*, in *Opera omnia iussu Leonis XIII P.M. edita*, 42, Romae 1979, p. 417-471). On the authorship of *De regno*, see J. Finnis, *Aquinas*, cit., p. 254.

⁴⁵ *ST I-II*, q. 95 art. 1c: «Sed quia inveniuntur quidam protervi et ad vitia proni, qui verbis de facili moveri non possunt; necessarium fuit ut per vim et metum cohiberentur a malo, ut saltem sic male facere desisterent, et aliis quietam vitam redderent, et ipsi tandem per huiusmodi assuetudinem ad hoc perducerentur quod voluntarie facerent quae prius metu implebant, et sic fierent virtuosi». See J. Finnis, *Aquinas*, cit., p. 232-234; M.M. Keys, *Aquinas, Aristotle, and the Promise of the Common Good*, cit., p. 208-216.

tranquility, which create a framework wherein individual attainment of perfect blessedness becomes possible. If it is not the state's primary business to ensure that every citizen attains perfect *beatitudo*, but rather to create the proper conditions of order and tranquility wherein each individual can pursue his own responsibility to attain perfect *beatitudo*, infidel *dominium* becomes acceptable⁴⁶. This is how Aquinas should be understood when he says that the distinction between believers and unbelievers is in itself not sufficient to justify the removal of infidel *dominium*.

From the perspective of Aquinas, it is the *Church's* business to ensure that human beings – believers and unbelievers alike⁴⁷ – reach perfect *beatitudo*. Thus, the Church must try to persuade infidels through preaching so that they come to freely accept the Word of God. Forced conversion is not acceptable here⁴⁸. The Church must help both believers and unbelievers to reach heavenly blessedness by teaching them faith and morals and, therefore, guiding their behavior. As a consequence, human affairs are governed by the state and by the Church, and both have different responsibilities: the state is responsible for creating the conditions of peace and order, while the Church is responsible for leading people to perfect *beatitudo*.

A parallel exists between the abolishment of the *dominium* of infidel rulers over Christians and the excommunication of Christian rulers, which is an issue worth pursuing. Members of the Church must respect secular authority in matters that pertain to the *bonum publicum*, that is, the order and tranquility of the state⁴⁹. However, in terms of its task of leading people to perfect *beatitudo*, the Church may offer pronouncements on secular matters insofar as those secular matters have the potential to lead people away from perfect *beatitudo*. Secular decisions are made by rulers who are themselves members of the Church, and it is as members of the Church

⁴⁶ *ST* II-II, q. 12 art. 2c: «infidelitas secundum seipsam non repugnat dominio».

⁴⁷ *ST* III q. 8 art. 3 ad 1; *Super Sent.*, III, d. 13 q. 2 art. 2 qc 2 co. (Thomas de Aquino, *Scriptum super libros Sententiarum magistri Petri Lombardi episcopi Parisiensis*, ed. P. Mandonnet and M. F. Moos, Parisiis, Lethielleux, 1929-1956, 4 vol.).

⁴⁸ *ST* II-II q. 10 art. 8c; *ST* II-II q. 12 art. 2c; *Quodl.* III q. 5 art. 1 ad 2: «Unde per coercionem non sunt trahendi homines vel ad fidem vel ad religionem».

⁴⁹ *Super Sent.* II, d. 44 q. 2 art. 3 expos.: «Ad quartum dicendum, quod potestas spiritualis et saecularis, utraque deducitur a potestate divina; et ideo intantum saecularis potestas est sub spirituali, inquantum est ei a Deo supposita, scilicet in his quae ad salutem animae pertinent; et ideo in his magis est obediendum potestati spirituali quam saeculari. In his autem quae ad bonum civile pertinent, est magis obediendum potestati saeculari quam spirituali». See B. Tierney, *The Crisis of Church and State, 1050-1300*, cit., p. 171.

needing guidance on perfect fulfillment that rulers can be admonished by the Church's authorities or even expelled from active fellowship via excommunication.

John Finnis offers the opinion that Aquinas' position on Church-State relations, which has parallels with the relation with infidel rulers, is «distinctly time-bound»⁵⁰. This would certainly be true if Aquinas had conceived of Church-State relations along the lines of what Walter Ullmann refers to as «medieval papalism»⁵¹. Here, spiritual and temporal power supposedly exist in a hierarchical position with regard to each other. Temporal power has its own sphere of autonomy unless and until spiritual power chooses to intervene, which it can do at any time, if not *de facto* then at least *de jure*. Yet, Aquinas' position is richer than this.

Finnis considers that for Aquinas, the civil consequences (e.g., a loss of *dominium*) of excommunication are not based on the excommunication itself, but rather on the secular constitution of the state in question, meaning that it is secular law that gives rise to the consequences of Church pronouncements such as excommunication⁵². However, I think that this interpretation does not sufficiently take into account the many instances in which Aquinas elaborates on what canonists would refer to as the two-swords theory or the indirect power of the Church⁵³. Indeed, I think that Aquinas should be considered to state that some secular decisions can negatively affect the conditions of order and peace necessary for individuals to be able to pursue perfect *beatitudo*. Moreover, some secular decisions can lead individuals away from perfect *beatitudo*. In that case, the secular consequences of excommunication result not from secular authorities implementing the pronouncement of excommunication by the Church authorities, but rather from the *inconsistency* between the disputed secular decision and the proper tasks of the state. It is the substance of the decision, not the excommunication itself (which is merely declaratory), that creates the inconsistency and so the invalidity of secular *dominium*. It should be recalled that canonists such as Hostiensis and Innocent IV refer to the need

⁵⁰ J. Finnis, *Aquinas*, cit., p. 326.

⁵¹ W. Ullmann, *Medieval Papalism*, cit. For criticism, see A.-M. Stickler, *Concerning the Political Theories of the Medieval Canonists*, in «Traditio», VII (1949-1951), p. 450-463; F. Oakley, *Celestial Hierarchies Revisited: Walter Ullmann's Vision of Medieval Politics*, in «Past and Present», LX (1973), p. 3-48.

⁵² J. Finnis, *Aquinas*, cit., p. 325-326.

⁵³ *Quodl.* XII, q. 13 ad 2; *Super Sent.* IV, d. 37 q. 2 art. 1c and sc; *Super Sent.* IV.d. 37 q. 2 art. 2 expos.; *ST* II-II, q. 39 art. 4 ad 3.

for «*magna*» or «*justa causa*» before infidel *dominium* can be taken away. It is due to the inconsistency between the *causa* and the proper functions of the state that the Church authorities can intervene. An infidel ruler who persecutes Christians is a manifest example of inconsistency with the proper functions of the state, that is, creating the conditions necessary for individuals to pursue their responsibility to attain perfect fulfillment. It is true that Aquinas does not explicitly state that a *magna* or *justa causa* is required before infidel *dominium* can be taken away. However, given his insistence on the need for a sentence to be pronounced by the proper authorities, it can be concluded that for Aquinas, a *justa causa* is a necessary condition to take away infidel *dominium*, as a sentence will presumably not be pronounced unless there is a good reason for doing so.

For Aquinas, a public pronouncement serves two functions. On the one hand, it avoids the possibility that people might start acting on their own initiative, which would inevitably lead to disorder and chaos, which is again inconsistent with the proper functions of the state. On the other hand, a public pronouncement by the Church authorities puts Christians before their responsibilities. It represents the kind of spiritual guidance that is expected to be acted upon in order to obtain perfect fulfillment. A public pronouncement also highlights the «community» aspect of *dominium* itself. From the perspective of Aquinas, *dominium* is held on behalf of the community, meaning that it must be the proper authorities (as agents of the community) who declare the *dominium* of infidel members of that community to be void.

The community aspect of *dominium* also explains two further features of Aquinas' thoughts on infidel *dominium*. First, the distinction in treatment between the heretics and apostates on the one hand and the non-Christians on the other. Second, the distinction between a situation in which infidel rulers conquer and take over Christian political communities and a situation of infidel communities in which individual community members convert to the Faith.

Aquinas is unusually harsh on heretics and apostates⁵⁴. Indeed, from his perspective, as soon as they are convicted of heresy, they should be put to death⁵⁵. He is more understanding of pagans who have never received the true Faith. There are two reasons for this clear difference in treatment. First, heretics and apostates have turned away from the true Faith, there-

⁵⁴ M.M. Keys, *Aquinas, Aristotle, and the Promise of the Common Good*, cit., p. 233-234.

⁵⁵ *ST* II-II q. 11 art. 3c.

by breaking their bonds with the community, which is analogous to the breach of a promise⁵⁶. Second, heretics and apostates are somehow infectious. Simply leaving them in peace is not in accordance with the state's proper functions in terms of creating the conditions in which individuals can pursue perfect fulfillment. Unless actively combated, the infection of heresy or apostasy will spread among the Faithful⁵⁷. Aquinas does not specify what renders heretics or apostates more infectious than infidels who have never received the Faith.

Aquinas also draws a distinction in treatment between Christian communities that are taken over by an infidel ruler and infidel communities in which Christians gradually gather or infidels convert to the true Faith⁵⁸. The reason he makes this distinction is perhaps to be found in the Crusades in the Holy Land. Innocent IV thought that the Holy Land, as a part of the Roman empire, had been Christian before it was taken over by Muslim rulers. Thus, following a long tradition of decretist thought, he adopted the premise that infidel *dominium* over the Holy Land had never been legitimate. The Crusades were, therefore, not an instance of the Church taking over legitimate infidel *dominium*, but rather an example of Christians lawfully taking back what was originally theirs. Of course, this line of argument is open to the charge that the Holy Land had had a past, prior to Christianity, as part of a pagan Roman Empire. This is why Aquinas draws the distinction. Under no circumstances should infidel rulers be allowed to take over communities that were Christian prior to the takeover. The reason for this is that citizens are easily influenced by those in power and defections can start a vicious circle, as they may cause infidel rulers to start holding the Faith in contempt⁵⁹. In this way, the regime change starts as an infection. A change of regime to infidel rulers over a Christian community is, therefore, inconsistent with the purpose and goal of secular government. By contrast, infidel *dominium* over infidel communities whereby people gradually convert to the true Faith – as was the case in the pagan Roman Empire – is legitimate because it is not inconsistent

⁵⁶ *ST II-II*, q. 10 art. 8c: «Alii vero sunt infideles qui quandoque fidem susceperunt et eam profitentur, sicut haeretici vel quicumque apostatae. Et tales sunt etiam corporaliter compellendi ut impleant quod promiserunt et teneant quod semel susceperunt». On the inconsistency of this argument, see J. Finnis, *Aquinas*, cit., p. 292-293.

⁵⁷ *ST II-II*, q. 10 art. 7c; *ST II-II*, q. 10 art. 9c; *ST II-II*, q. 10 art. 8c; *ST II-II*, q. 11 art. 3 ad 2; *ST II-II*, q. 12 art. 2c; *Super Sent.* IV, d. 13 q. 2 art. 3 ad 5.

⁵⁸ *ST II-II*, q. 10 art. 10c.

⁵⁹ *Ibid.*

with the state's proper functions in creating the conditions in which individuals can pursue perfect *beatitudo*.

5. *Conclusion*

To conclude, the main reason I think that, with respect to infidel *dominium*, it is a mistake to try to allocate Aquinas to either the more moderate or the more extremist camp, is the fact that Aquinas does not seem to primarily think in terms of «power» or hierarchies. Instead, Aquinas focuses on responsibilities. That is, the responsibilities of the state to provide the circumstances that allow individuals to seek fulfillment, the responsibilities of the Church to provide guidance to individuals seeking perfect *beatitudo*, and the responsibilities of individuals to seek perfect *beatitudo* and act on the guidance provided by the Church. Even if, in purely juristic terms, Aquinas' conception of infidel *dominium* is not significantly different from that of the canonists, it allows for a richer theological understanding of the relationship between *dominium* and community, which is always viewed as a function of eternal *beatitudo*.

Dominique Valérian

*Traité de paix et normes juridico-religieuses
en Méditerranée à la fin du Moyen Âge.
Entre pluralisme normatif et hiérarchie des normes*

ABSTRACT: The norms regulating relations between Christians and Muslims produced in the Middle Ages by the popes or the fuqahâ' were based on the principle of an absolute differentiation between believers and unbelievers. This led them to consider war as the natural state of these relations, to restrict or even prohibit contacts between the Christian and Muslim worlds and to interpret the relations with the infidel in terms of a hierarchy between believers and unbelievers. However, bilateral peace treaties never referred to these principles and only distinguished between the subjects or citizens of a state at peace, without taking into consideration confessional differences. This allows them to free themselves, at least in part, from the norms produced by religious circles, in favor of negotiations guided by purely political and economic motives.

Parmi les lieux communs qui circulent à propos de la Méditerranée médiévale, il est fréquent de la trouver qualifiée d'espace d'échanges et de confrontations, avec parfois, selon l'orientation idéologique des auteurs, l'accent mis sur l'un ou l'autre de ces caractères. Le débat peut cependant apparaître assez vain et guidé par des jugements de valeur aussi irréconciliables que dénués de fondements historiques : la guerre n'a jamais interrompu totalement les échanges – elle les a même parfois stimulés – et il n'est pas difficile de constater qu'au cours du Moyen Âge les deux dimensions ont le plus souvent coexisté. Par ailleurs, les circulations d'hommes, de marchandises ou de savoir peuvent aussi être interprétées comme la manifestation de rapports de forces, même s'ils ne prennent pas, ou pas principalement, la forme d'un conflit armé. Enfin, que les hommes échangent ou se battent, ils entrent en contact selon des règles, qui nécessitent d'avoir un minimum en commun.

1. *Une opposition radicale entre croyants et infidèles mise en avant par les normes d'inspiration religieuse*

Or, depuis la fin de l'Empire romain, plus aucune loi unique ne s'impose sur cet espace et la multiplicité des États induit un pluralisme

juridique, qui caractérise toutes les sociétés médiévales où prévaut la personnalité des lois¹. Mais celui-ci prend une dimension supplémentaire lorsque l'on traite des relations entre l'Islam et la chrétienté et donc de la Méditerranée, car les systèmes juridiques semblent à première vue totalement étanches les uns par rapport aux autres. D'un côté² prévaut le *fiqh*, dans sa diversité non seulement entre écoles juridiques mais aussi à travers la jurisprudence qui peut montrer des interprétations divergentes, ou par son articulation avec les normes produites par certaines communautés non musulmanes³. De l'autre les royaumes et les cités promulguent des codes de lois qui régulent notamment la navigation et le commerce⁴. Mais ces textes ou documents, s'ils peuvent toucher au droit commercial ou de la guerre, ou encore à celui des minorités⁵, abordent peu les relations entre États chrétiens et musulmans, *a fortiori* pour un espace sans souveraineté particulière comme la mer Méditerranée.

L'affrontement entre deux religions à prétention universelle induit cependant la production de normes, par les juristes et hommes de religion⁶, qui traitent spécifiquement des relations entre mondes chrétiens et musulmans et, au sein de ces espaces, entre groupes religieux majoritaires et minoritaires⁷. Il peut s'agir, du côté chrétien, du droit canon et des déci-

¹ Voir, par exemple, C. Storti, *Ascertainment of Customs and Personal Laws in Medieval Italy from the Lombard Kingdom to the Communes*, in « Rechtsgeschichte - Legal History », XXIV (2016), p. 257-265.

² La distinction entre Dār al-Islām et Dār al-ḥarb, en plus de définir l'espace dévolu au djihad et à la guerre, a aussi une portée juridique, la Loi de l'Islam ne s'appliquant qu'à l'intérieur de ses frontières (E. Collet, *Tracer la frontière juridique entre Byzance et l'Islam (Nord du Bilād al-Šām, II^e-V^e siècle h/VIII^e-XI^e siècle)*, in *Frontières spatiales, frontières sociales au Moyen Âge. L^e Congrès de la SHMESP*, Paris, 2021, p. 41-58).

³ M. Tillier, *Introduction*, dossier *Le pluralisme judiciaire en Islam, ses dynamiques et ses enjeux*, in « Bulletin d'études orientales », LXIII (2015), p. 23-40 ; voir, plus généralement, l'ensemble du dossier.

⁴ Par exemple, pour Marseille au XIII^e siècle, *Les statuts municipaux de Marseille*, R. Pernoud (éd.), Monaco-Paris, 1949 ; pour Pise au début du XIV^e siècle, *Breve dell'ordine del mare*, F. Bonaini (éd.), *Statuti inediti della città di Pisa dal secolo XII al XIV*, Florence, 1852 ; ou encore, pour la couronne d'Aragon, *Llibre del Consolat de mar*, A. Garcia i Sanz - G. Colón (éd.), Barcelone, 2001.

⁵ Voir les textes rassemblés dans le cadre du programme ERC RELMIN dirigé par John Tolan, <http://telma.irht.cnrs.fr//outils/relmin/index/>, consulté le 14 juin 2024.

⁶ Pour ces normes d'inspiration religieuse, les juristes sont aussi des hommes de religion, qu'il s'agisse des *fuqahā'* en Islam, qui sont aussi des oulémas, les producteurs du droit canon dans la chrétienté latine ou les rabbins dans le judaïsme.

⁷ La notion de minorité est prise ici dans son sens juridique et non démographique.

sions des papes ou des conciles⁸ et, du côté musulman, de la production des juristes et des jurisconsultes dans les fatwas⁹. Ces normes d'inspiration religieuse reposent tout d'abord sur des principes généraux qui mettent en avant la nécessité de limiter les contacts, par peur d'une contagion spirituelle (voire par souci de pureté rituelle)¹⁰ et de l'apostasie, ainsi que sur la nécessaire supériorité du croyant sur l'infidèle qui induit une hiérarchie et une inégalité dans les relations sociales¹¹. Mais ces règles procèdent aussi de raisonnements géostratégiques, qui prennent en compte le rapport de forces et les nécessités économiques, tout en ayant toujours le souci affiché de ne pas renforcer l'ennemi, dans le cadre d'une opposition entre les deux monothéismes qui doit mener à la victoire finale sur l'autre religion, qui reste l'objectif ultime toujours affiché, même quand les forces s'équilibrent.

La question du rapport entre les normes et les pratiques concernant les minorités religieuses a déjà été largement débattue (cf., par exemple, A. Echevarría - J. P. Monferrer Sala - J. Tolan (dir.), *Law and religious minorities in medieval societies: between theory and praxis. De la teoría legal a la práctica en el derecho de las minoría religiosas en la edad media*, Turnhout, 2016). Le statut des étrangers défini dans les traités de paix ne peut cependant être assimilé à celui des sujets minoritaires, notamment des *dhimmis* en terre d'Islam (A. Fattal, *Le statut légal des non-musulmans en pays d'Islam*, Beyrouth, 1958, p. 72), mais certains principes des règles concernant ces derniers ont servi de base à la réflexion des juristes pour définir, par analogie, le statut des chrétiens étrangers.

⁸ H. Gilles, *Législation et doctrine canoniques sur les Sarrasins*, in « Cahiers de Fanjeaux », XVIII (1983), p. 195-213. Celles-ci concernent en particulier les prohibitions pontificales sur la vente des produits stratégiques, qui peuvent parfois être reprises dans les législations séculières (*ibid.*, p. 196).

⁹ Ou consultations juridiques.

¹⁰ La préservation de la pureté est particulièrement importante dans les questions touchant aux bains ou à l'alimentation. Voir M. Arcas Campoy, *El criterio de los juristas malikies sobre los alimentos y las bebidas de los dhimmies: entre la teoría y la práctica*, in A. Echevarría - J. P. Monferrer Sala - J. Tolan (dir.), *Law and religious minorities in medieval societies: between theory and praxis. De la teoría legal a la práctica en el derecho de las minoría religiosas en la edad media*, Turnhout, 2016, p. 85-100 ; M. Bueno, *Los vapores de la sospecha. El baño público entre el mundo andalusi y la Castilla medieval (siglos X-XIII)*, in A. Echevarría - J. P. Monferrer Sala - J. Tolan (dir.), *Law and religious minorities in medieval societies: between theory and praxis. De la teoría legal a la práctica en el derecho de las minoría religiosas en la edad media*, Turnhout, 2016, p. 125-156 ; C. Fournier, *Les bains d'al-Andalus : VIII^e-XV^e siècle*, Rennes, 2018.

¹¹ Cela se manifeste, par exemple, dans la pratique judiciaire, qui n'accorde pas la même valeur au témoignage d'un croyant et d'un infidèle. Voir, par exemple, A. Oulddali, *Recevabilité du témoignage du dhimmî d'après les juristes malikites d'Afrique du nord*, in M. Fierro - J. Tolan (dir.), *The legal status of dhimmî-s in the islamic West: second/eighth-ninth/fifteenth centuries*, Turnhout, 2013, p. 275-292 ; et F. Apellániz, *Breaching the bronze wall: Franks at Mamluk and Ottoman courts and markets*, Leyde, 2020, p. 3.

De cette double approche résultent des normes qui concilient le principe d'une guerre qui ne peut être que l'état naturel des relations entre chrétiens et musulmans¹² et son application qui prend en considération les nécessités de relations, tant diplomatiques que commerciales. On constate alors des périodes de raidissement, dans les phases de conflits et surtout de menaces, notamment en lien avec les croisades ou la « *reconquista* » en Occident, et d'autres périodes d'assouplissement dans l'application de ces règles. Une série de fatwas maghrébines interdisent ainsi aux musulmans de séjourner ou de se rendre en territoire chrétien, en particulier pour y commercer, et leur chronologie est intéressante. Cette interdiction figure déjà chez les premiers juristes comme le Kairouanais Saḥnūn au IX^e siècle, mais au siècle suivant son commentateur Ibn Abī Zayd al-Qayrawānī se contente de ne pas recommander ces séjours, montrant une approche moins rigide¹³ – les ports chrétiens étant de toute manière peu dynamiques à cette époque, les musulmans n'ont guère de raisons de s'y rendre en nombre. Au début du XII^e siècle en revanche, plusieurs juristes réaffirment avec force cette interdiction dans plusieurs fatwas¹⁴, dans un contexte de fortes menaces chrétiennes sur les terres d'Islam¹⁵ mais aussi d'essor des échanges entre mondes latins et musulmans. L'une d'elles résulte d'une demande de l'émir ziride d'Ifrīqiya, qui convoque plusieurs juristes pour décider de la licéité du commerce avec la Sicile normande pour aller y acheter des céréales dans une période de disette, et al-Māzarī s'y oppose, alors que d'autres de ses confrères invitent à plus de souplesse pour prendre en compte l'urgence de la situation¹⁶. Puis les juristes semblent se désintéresser de la question, jusqu'au milieu du XIV^e siècle avec l'Andalou Ibn Ġuzayy,

¹² M. Khadduri, *War and peace in the law of Islam*, Clark, 2006.

¹³ Ch. T. Benchekroun, *Image et connaissances de l'Occident chrétien au Maghreb médiéval (IX^e-XV^e)*, thèse de doctorat, Université Toulouse-Jean Jaurès, 2019, p. 213-214.

¹⁴ Al-Māzarī, juriste de Mahdia (m. 1141), mais aussi le cadī 'Iyād à Ceuta (m. 1149) ou le Sévillan Abū Bakr b. al-'Arabī al-Ma'āfirī (m. 1148). *Ibid.*, p. 216.

¹⁵ À la fois en péninsule Ibérique, avec la poussée des royaumes chrétiens du nord, en Méditerranée centrale, avec les conquêtes normandes, et en Méditerranée orientale, avec les croisades.

¹⁶ S. Davis-Secord, *Where three worlds met. Sicily in the Early Medieval Mediterranean*, Ithaca-Londres, 2017, p. 200. Il faut noter cependant que le même al-Māzarī émet des fatwas qui montrent la régularité des échanges entre l'Ifrīqiya et la Sicile, ce que confirment d'autres sources. Voir *ibid.*, p. 197-199 ; et A. Nef, *Comment la Sicile est (re-)devenue méditerranéenne à l'époque islamique (IX^e-XI^e siècles) : renouvellements historiographiques récents et pistes de recherche*, in A. Bill et al. (éd.), *Mers et rivages d'Islam, de l'Atlantique à la Méditerranée. Mélanges offerts à Christophe Picard*, Paris, 2023, p. 21-34.

dans un contexte de guerres autour du détroit de Gibraltar¹⁷, et surtout à la fin du XV^e siècle avec al-Waṣṣārīsī, quand la menace ibérique s'accroît sur l'émirat de Grenade et même le Maghreb¹⁸.

À l'inverse, les nécessités économiques peuvent amener à un assouplissement des normes et de leur application, au prix d'accommodements plus ou moins assumés. Les interdits pontificaux contre le commerce avec les musulmans en sont un bon exemple : en temps normal seule est prohibée l'exportation des produits considérés comme stratégiques, le fer et le bois principalement, mais aussi les esclaves car ils peuvent être utilisés comme soldats, parfois les céréales¹⁹. Mais dans les phases de conflit ouvert une interdiction de tout commerce peut être imposée, en la limitant à certaines destinations, en Orient en général : c'est le cas lors du quatrième concile de Latran, en 1215, puis de manière plus durable après la chute de Saint-Jean d'Acre, en 1291, qui pousse la papauté à interdire tout commerce avec le sultanat mamelouk – mais pas avec les autres marchés musulmans, notamment au Maghreb²⁰. Mais cette interdiction est assouplie après le milieu du XIV^e siècle, quand la fermeture de la route mongole rend l'intermédiaire égyptien indispensable pour le commerce oriental : la prohibition de principe reste maintenue, mais des amendes payées à l'avance autorisent de fait ce commerce²¹. On voit, à travers cet exemple, que la papauté prend aussi en considération les nécessités stratégiques et commerciales pour adapter l'application des principes généraux.

À ces normes produites par les hommes de religion viennent cependant s'ajouter, à partir du moment où se développent les échanges entre mondes chrétiens et musulmans au XI^e siècle, des traités bilatéraux, qui ouvrent des périodes de trêves et réglementent les relations, notamment commerciales.

¹⁷ Ch. T. Bencheikroun, *Image et connaissances, op. cit.*, p. 217-218.

¹⁸ F. Maïllo Salgado, *Consideraciones acerca de una fatwā de alWaṣṣārīsī*, in « Studia Historica », III-2 (1985), p. 181-191.

¹⁹ J. Trenchs Odena, *Les « Alexandrini » ou la désobéissance aux embargos conciliaires ou pontificaux contre les musulmans*, in « Cahiers de Fanjeaux », XVIII (1983), p. 168-193 : p. 176.

²⁰ D. Coulon, *La documentation pontificale et le commerce avec les musulmans*, in A. Nef (dir.), *Les territoires de la Méditerranée : (XI^e-XVI^e siècle)*, Rennes, 2019, p. 161-192 : p. 166-167. Cette interdiction est intégrée, mais plus ou moins complètement, dans les codes de loi des cités (M. Balard, *Le transport des esclaves dans le monde méditerranéen médiéval*, in R. Amitai-Preiss - Chr. Cluse (dir.), *Slavery and the slave trade in the Eastern Mediterranean (c. 1000-1500 CE)*, Turnhout, 2017, p. 353-374 : p. 360).

²¹ *Ibid.*, p. 169-179.

Ils se multiplient à partir du XIII^e siècle et se font de plus en plus précis, en particulier avec les cités italiennes et la couronne d'Aragon²², mais aussi entre puissances belligérantes chrétiennes et musulmanes dans le contexte des croisades²³ ou de la « *reconquista* ». Enfin il existe des coutumes parmi les gens de mer et les marchands, qui n'étaient pas nécessairement écrites mais étaient tout de même convoquées lors de la résolution de certains conflits et constituaient donc bien des normes reconnues²⁴.

2. La difficile définition de la hiérarchie des normes

Rares sont les sources qui montrent quelle hiérarchie s'établissait entre ces différentes normes, ce qui peut être interprété à la fois par la difficulté qu'il y avait à reconnaître ouvertement la prééminence des traités de paix ou des législations d'État sur les règles édictées par les autorités religieuses, mais aussi par le fait que, dans la pratique, la question ne posait guère de problèmes. On trouve cependant parfois l'affirmation de la primauté des secondes, comme dans le traité de 1281 entre l'empereur byzantin Michel VIII Paléologue et le sultan mamelouk Qalāwūn, qui garantit la liberté de commerce entre la Crimée et les terres mameloukes à travers l'Empire byzantin, sauf s'il s'agit d'esclaves chrétiens, l'empereur arguant « que notre loi religieuse et la règle de notre foi ne le permettent pas, quand il s'agit de chrétiens »²⁵. Cette hiérarchie des normes n'est cependant pas toujours aussi claire, notamment quand il s'agit des prohibitions sur le commerce avec les musulmans, comme le montre le fonctionnement de l'Officium Robarie de Gênes. Créée à la fin du XIII^e siècle pour lutter contre la piraterie, cette institution avait autorité pour juger des citoyens

²² Un grand nombre de ces traités concernant le Maghreb ont été édités par L. de Mas Latrie (éd.), *Traité de paix et de commerce et documents divers concernant les relations des chrétiens avec les Arabes de l'Afrique septentrionale au moyen âge*, Paris, 1865.

²³ M. A. Köhler, *Alliances and treaties between Frankish and Muslim rulers in the Middle East: cross-cultural diplomacy in the period of the crusades*, Leyde, 2013.

²⁴ Dans une lettre écrite en 1407 par le roi d'Aragon au sultan de Tunis pour prouver que ses sujets n'ont pas attaqué un navire hafside, celui-ci rapporte que les Catalans, à l'approche du navire, ont hissé un pavillon pour demander « sécurité et foi », précisant que c'est là une coutume entre marins et hommes de mer, chrétiens ou musulmans.

²⁵ M. Canard, *Le traité de 1281 entre Michel Paléologue et le sultan Qalā'un*, in « Byzantion », X-2 (1935), p. 669-680 : p. 674.

génétois coupables de prises illégales, ce qui pouvait concerner aussi des musulmans ou des navires faisant commerce avec les territoires mame-louks, alors sous le coup d'une interdiction de commerce par la papauté²⁶. Pour cette raison, elle fut la cible des attaques du dominicain Guillaume Adam, dans son *De modo Sarracenis extirpandi*, comme étant une entrave à la politique de lutte contre l'Islam²⁷. Son fonctionnement, au début du XIV^e siècle, donna lieu à des recours devant la Curie de la part des pirates poursuivis par l'Officium, qui arguaient de la légalité de leurs prises faites sur des navires commerçant avec Alexandrie, en violation de l'interdiction totale du commerce telle qu'elle était prononcée par la papauté depuis la chute de Saint-Jean d'Acre. Les autorités génoises répondirent alors en avançant que la Commune n'avait transcrit dans ses statuts que la prohibition de la vente de produits stratégiques aux musulmans²⁸. Ce conflit, qui alla jusqu'à l'excommunication du podestat et des juges de l'Officium, montre que, du point de vue des autorités génoises, soucieuses de protéger leur lucratif commerce avec l'Égypte, les statuts de la Commune devaient primer sur les interdits pontificaux, mais témoigne aussi des vifs débats auxquels cette question donnait lieu²⁹.

Un autre exemple, du côté musulman cette fois, montre la mise en avant des traités de paix, même si son interprétation peut faire l'objet de débats. Dans une fatwa tunisoise rapportée par Burzulī (m. 1438) il est question de chrétiens qui ont construit une église dans leur fondouk³⁰, qu'ils ont surmontée par « quelque chose qui ressemble à une tour (*ṣaw-mā'a*) »³¹, ce qui pouvait être contraire au droit³². Le mufti l'autorise malgré

²⁶ B. Z. Kedar, *L'Officium Robarie di Genova : un tentativo di coesistere con la violenza*, in « Archivio Storico Italiano », CXLIII-3 (1985), p. 331-372 : p. 334-336.

²⁷ L. de Mas Latrie, *L'Officium robarie ou l'Office de la piraterie à Gênes au Moyen Âge*, in « Bibliothèque de l'École des Chartes », LIII (1892), p. 264-272.

²⁸ B. Z. Kedar, *L'Officium Robarie*, art. cité, p. 339-346.

²⁹ Cette hiérarchie apparaît également dans un décret génois de 1369 qui interdit d'utiliser le droit canon et de recourir aux tribunaux ecclésiastiques pour enfreindre une obligation commerciale, car « cela causerait de sérieux dommages aux citoyens et marchands de Gênes » (R. S. Lopez, *Le marchand génois. Un profil collectif*, in « Annales. Économies, sociétés, civilisations », XIII-3 (1958), p. 501-515 : p. 506).

³⁰ Il s'agit donc ici de chrétiens latins, présents à Tunis sous la sauvegarde d'un traité de paix, et non pas de chrétiens *dhimmīs*, qui ont du reste disparu du Maghreb à cette époque.

³¹ Al-Wanšārīsī, *Mi'yār al-muğrib wa l-ğāmi' al-Mu'rib*, M. Hağğī (éd.), Rabat-Beyrouth, 1981-1983, vol. 2, p. 215.

³² Le droit malikite interdit aux chrétiens d'élever leurs églises au-dessus des maisons des musulmans. Cette tour évoque par ailleurs un clocher, même s'il n'est pas ici question

tout en s'appuyant sur un argument qui laisse songeur (la tour est permise car elle sert de puits de jour), mais ce qui est intéressant est que les chrétiens, à l'appui de leur demande, présentent un pacte (*kitāb al-'ahd*) qui les autorise à construire un lieu pour leur culte, suggérant par là-même qu'à leurs yeux au moins ce traité de paix prévaut sur les autres règles de droit³³.

L'argument avancé par le juriste montre cependant la difficulté qu'il y avait à reconnaître explicitement la primauté des traités sur le droit musulman et, pour mieux comprendre comment cette hiérarchie des normes a pu être interprétée et prise en compte par les acteurs des échanges entre chrétiens et musulmans, il faut se tourner vers les sources qui montrent des conflits et leur résolution. La correspondance diplomatique, en particulier, fournit de nombreux exemples de contestations, notamment sur des affaires de piraterie, et on relève que seuls les traités bilatéraux sont considérés comme le fondement du droit, jamais les législations propres aux États ni les règles fixées par les hommes de religion.

Ces traités n'ont cependant pas valeur de droit international, notion qui pose problème pour cette période³⁴, et restent applicables uniquement dans le cadre de relations bilatérales entre États. Même si certaines règles deviennent usuelles au point de devenir assez communes à tous les acteurs autour de la Méditerranée, du moins en temps de paix, elles résultent toujours de négociations et donc de rapports de forces qui peuvent varier selon les contextes. Par ailleurs, même s'ils se font de plus en plus précis avec le temps, ces traités ne règlent pas toutes les questions qui pouvaient se poser en lien avec le commerce ou la navigation, mais seulement celles qui touchaient à la souveraineté des États contractants, notamment la fiscalité, la régulation de la violence et l'exercice de la justice.

de cloches, qui constituent un « symbole visuel et sonore de la religion rivale » (J. Tolan, *Affreux vacarme : sons de cloches et voix de muezzins dans la polémique interconfessionnelle en péninsule ibérique*, in Id., *L'Europe latine et le monde arabe au Moyen Âge : Cultures en conflit et en convergence*, Rennes, 2019, p. 141-154 : p. 141).

³³ Le même Burzulī reprochait pourtant au grand mufti de Tunis Ibn 'Arafa de délivrer des fatwas favorables aux chrétiens en l'expliquant par « la bonne place acquise par les chrétiens auprès du pouvoir » (S. Ghrab, *Ibn 'Arafa et le Mālikisme en Ifriqiya au VIII^e/XIV^e siècle*, Tunis, 1996, vol. 2, p. 650-651).

³⁴ J.-M. Moeglin - S. Péquignot, *Diplomatie et « relations internationales » au Moyen Âge (IX^e-XV^e siècle)*, Paris, 2017, p. 719-749.

3. Pragmatisme et souplesse des règles touchant aux relations commerciales et à la navigation

Ce que l'on remarque tout d'abord est la rareté des règles concernant les modalités concrètes du commerce entre chrétiens et musulmans³⁵, ou encore la navigation, en dehors de l'interdiction de la piraterie. Devait-on par exemple, pour la rédaction et la signature des contrats de commerce, suivre le droit musulman ou celui du pays d'où venait le chrétien ? et ces actes devaient-ils être instrumentés par le notaire chrétien ou musulman (ou le *cadi*) ? Certains traités, assez rares, apportent des précisions, comme celui de 1497 entre Florence et les Mamelouks qui précise que les ventes doivent être faites devant les notaires (*'udūl*) et selon la Loi (*šari'a*)³⁶. De même, en 1448, un contrat est passé à Alexandrie par le notaire vénitien, devant deux témoins musulmans, et le notaire ajoute dans la marge qu'ils ont été spécialement convoqués à cet effet, ce qui pourrait être le signe de la volonté de respecter le droit musulman qui impose la présence de deux témoins instrumentaires pour la signature des contrats – mais cette règle est loin d'être systématiquement suivie, et le contrat est bien instrumenté selon le modèle des notaires vénitiens³⁷. Quoi qu'il en soit, on ne trouve guère de contestations de la valeur de ces contrats, qui est reconnue par les tribunaux³⁸. La relative proximité des règles en matière de commerce ou de navigation, parfois issues d'un même substrat romano-byzantin³⁹ ou des coutumes de mer partagées, facilitent les relations entre acteurs chrétiens et musulmans. Les différends opposant les marchands étrangers à des sujets du sultan pouvaient être portés devant des juridictions diverses,

³⁵ F. Apellániz, *Breaching the bronze wall*, *op. cit.*, p. 145.

³⁶ J. Wansbrough, *Venice and Florence in the Mamluk Commercial Privileges*, in « Bulletin of the School of Oriental and African Studies, University of London », XXVIII-3 (1965), p. 483-523 : p. 498-499 (texte arabe), p. 511 (trad.).

³⁷ D. Valérian, *Le recours à l'écrit dans les pratiques marchandes en contexte interculturel : les contrats de commerce entre chrétiens et musulmans en Méditerranée*, in *L'autorité de l'écrit au Moyen Âge (Orient-Occident)*. XXXIX^e Congrès de la SHMESP, Paris, 2009, p. 59-72 : p. 64-65.

³⁸ *Ibid.*, p. 65-67 ; F. Apellániz, *Breaching the bronze wall*, *op. cit.*, p. 15.

³⁹ H. S. Khalilieh, *Admiralty and maritime laws in the Mediterranean Sea (ca. 800-1500) : the Kitāb Akriyat al-Sufun vis-à-vis the Nomos Rhodion Nautikos*, Leyde, 2006 ; O. R. Constable, *The problem of jettison in medieval Mediterranean maritime law*, in « Journal of Medieval History », XX-3 (1994), p. 207-220 ; A. L. Udovitch, *At the Origins of the Western Commenda : Islam, Israel, Byzantium?*, in « Speculum », XXXVII-2 (1962), p. 198-207.

selon des modalités définies par les traités de paix⁴⁰. Francisco Apellaniz montre que, dans l'Égypte mamelouke du XIV^e-XV^e siècle, ces affaires sont portées devant une juridiction qui relève non plus des cadis comme c'était le cas auparavant, mais du pouvoir sultanien, et qui applique les règles de la *siyāsa* pouvant s'écarter de la *sharī'a*. C'est ainsi que l'impossibilité pour un non-musulman de témoigner contre un musulman (ou un *dhimmī*), qui pouvait poser problème pour les affaires, fut abandonnée, et avec elle le principe d'inégalité fondamentale entre croyant et non-croyant⁴¹.

4. La possibilité d'accords politiques entre États chrétiens et musulmans

Il n'en allait pas de même dans les relations susceptibles de modifier l'équilibre global des forces entre chrétiens et musulmans, pour lesquelles les normes produites par les hommes de religion établissaient des limites plus strictes. En effet, ces considérations stratégiques ne sont pas absentes, nous l'avons vu, des raisonnements juridiques, que ce soit chez les *fuqahā'* musulmans ou l'Église, et conduisaient notamment à une réaffirmation plus forte des interdits dans les contextes de menaces. Mais elles pouvaient entrer en contradiction avec la volonté partagée d'établir des relations de paix entre États chrétiens et musulmans, qui rendait nécessaires la négociation et la mise par écrit d'autres normes qui s'imposaient, du moins en temps de paix et entre les puissances signataires.

La possibilité même de signer une paix avec l'ennemi infidèle était débattue et encadrée par des règles qui en fixaient les limites et les conditions. Sur ce point le droit musulman a très tôt développé une casuistique en apparence claire et précise, qui repose sur la nécessité de ne pas perdre de vue l'objectif de la victoire et de la domination de l'Islam. Ces normes générales ont été produites, comme souvent en Islam, dans les premiers siècles, et mises par écrit à l'époque abbasside, soit à un moment où l'équilibre des puissances en Méditerranée penchait clairement du côté de l'Islam. Elles distinguent trois cas de rapports de forces, plus ou moins favorables : tous considérant que si la paix reste impossible, l'objectif étant une domination

⁴⁰ Pour le Maghreb, D. Valérian, *La résolution des conflits dans les communautés européennes dans les ports du Maghreb médiéval, entre métropoles et pouvoir local*, in « Mélanges de l'École française de Rome. Moyen Âge », CXV-1 (2003), p. 543-564.

⁴¹ F. Apellaniz, *Breaching the bronze wall*, *op. cit.*, p. 180-205.

universelle de l’Islam, des trêves sont envisageables si la guerre ne peut être poursuivie momentanément. La solution la meilleure est que l’infidèle demande la paix, et pour cela paye un tribut au pouvoir musulman, en échange de la cessation des hostilités. Mais quand il est trop difficile de vaincre les ennemis et de les faire payer, le souverain peut conclure une trêve pour une durée déterminée, qui doit être aussi courte que possible, et ne pas dépasser dix ans en principe (même s’il existe des divergences selon les écoles juridiques)⁴². Les ennemis ont alors toute sécurité pendant qu’elle dure et, tant qu’ils respectent cette convention, il est interdit de leur faire la guerre⁴³. Enfin un dernier cas se présente, lorsque les musulmans sont en état d’infériorité militaire qui les obligerait, s’ils signaient une trêve, à payer un tribut à l’ennemi, ce qui pose plus de problème et fait débat entre juristes, car cela entraine en contradiction avec le principe général de supériorité du fidèle sur l’infidèle : certaines écoles juridiques refusent absolument la validité d’un tel versement à des infidèles alors que d’autres ne l’acceptent qu’en cas d’absolue nécessité, et seulement pour une courte durée⁴⁴. Du côté chrétien l’interdiction de la paix avec les musulmans est d’abord formulée à partir du IX^e siècle, puis à nouveau au XII^e siècle dans un contexte de recrudescence des conflits avec l’Islam. Elle s’accompagne d’une menace d’excommunication⁴⁵, mais elle est diversement appliquée en fonction des intérêts politiques de la papauté, qui au milieu du XIII^e siècle finit par admettre la possibilité d’une distinction entre les alliances nouées contre un État chrétien, qui restent interdites, et les autres, qui deviennent licites ou au moins tolérées⁴⁶.

Ces règles établissent donc un cadre légal aux traités entre puissances chrétiennes et musulmanes, qui laisse la place à une interprétation tenant

⁴² M. Khadduri, *War and peace, op. cit.*, p. 219-220. Cette période de dix ans se retrouve dans certains traités, mais est loin d’être généralisée, et la durée de la trêve n’est même pas toujours mentionnée. A. Rizzo, *L’ambassade florentine de 1422 et l’établissement des relations commerciales avec les Mamelouks. Les premiers documents*, in É. Malamut - M. Ouerfelli (dir.), *De la guerre à la paix en Méditerranée médiévale : Acteurs, propagande, défense et diplomatie*, Aix-en-Provence, 2022, p. 225-237 : p. 227.

⁴³ M. Khadduri, *War and peace, op. cit.*, p. 101-102.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 216.

⁴⁵ En 1196 Alphonse IX de León est excommunié pour s’être allié aux Almohades (M. Lower, *The Papacy and Christian Mercenaries of Thirteenth-Century North Africa*, in « *Speculum* », LXXXIX (2014), p. 601-631 : p. 605).

⁴⁶ M. P. Pedani, *La dimora della pace : considerazioni sulle capitolazioni tra i paesi islamici e l’Europa*, Venise, 1997 : p. 11-12.

compte des équilibres stratégiques et donc également des impératifs économiques. Certains de ces traités ont pu faire l'objet de critiques de la part des oulémas ou de la papauté, mais moins sur leur principe que sur leur opportunité stratégique. Surtout, ces condamnations entrent souvent dans des jeux de compétitions internes entre puissances chrétiennes ou musulmanes, le rappel à la norme religieuse devenant dès lors surtout un instrument politique. Lorsque le pape excommunie à nouveau l'empereur Frédéric II en 1239, il ajoute aux nombreux griefs qui lui sont reprochés le fait d'avoir signé une paix avec les infidèles dix ans plus tôt⁴⁷. Mais cette accusation prend place dans la lutte acharnée entre le pape et l'empereur, et on peut faire remarquer que le traité de Jaffa de 1192 signé par Richard Cœur de Lion avec Saladin, qui actait pourtant l'abandon de Jérusalem, n'avait pas fait l'objet d'une telle condamnation, pas plus que les nombreux traités signés par les républiques italiennes. De telles critiques apparaissent parfois aussi du côté musulman, comme lors de la négociation de la paix entre le sultan hafside al-Mustansîr, le roi de France Philippe III et Charles d'Anjou après l'échec de la croisade de Louis IX en 1270. Les juristes réunis par le sultan se divisent, certains refusant de servir de témoins considérant qu'il n'est pas conforme au droit musulman – peut-être parce qu'il prévoit le versement d'un lourd tribut aux chrétiens – alors que d'autres estiment que « la paix en question est bonne pour les musulmans »⁴⁸. Le même argument est opposé par Saladin à ses détracteurs et rivaux au sein du monde musulman qui lui reprochent d'avoir signé la paix avec les chrétiens, et en particulier les républiques italiennes : dans une lettre adressée au calife en 1175 il se défend en affirmant que ces accords ont été conclus « aux conditions que nous avons choisies, conformément à nos intérêts et

⁴⁷ Le traité de Jaffa signé en 1229 entre l'empereur Frédéric II et le sultan ayyûbide al-Kâmil, qui prévoyait la restitution de Jérusalem aux chrétiens, avait été critiqué du côté musulman, mais aussi par le pape, qui avait excommunié Frédéric II et voyait bien le caractère indéfendable et précaire de Jérusalem. Voir M. Pacifico, *Federico II e Gerusalemme al tempo delle crociate: relazioni tra cristianità e islam nello spazio euro-mediterraneo medievale : 1215-1250*, Caltanissetta, 2012, p. 245-255. Sur l'excommunication de 1239 et la condamnation du traité, *ibid.*, p. 355.

⁴⁸ M. Ouerfelli, *Le sceau de la paix. Le traité de 669/1270 entre Philippe III et al-Mustansîr al-Hafṣî*, in « Annales islamologiques », LII (2018), p. 309352 : p. 329-330. La condamnation par les juristes d'accords prévoyant un tribut a également été très forte contre les émirs de taïfas en al-Andalus, qui les versaient aux rois chrétiens du nord de la Péninsule en échange de leur soutien, justifiant ainsi leur élimination par les Almoravides, au nom du djihad (V. Lagardère, *Évolution de la notion de djihad à l'époque almoravide (1039-1147)*, dans « Cahiers de civilisation médiévale », XLI (1998), p. 3-16 : p. 8).

contrairement aux leurs »⁴⁹, c'est-à-dire permettant à terme la reprise des combats et la victoire, conformément à l'esprit des normes produites par les *fuqahā'*. Dans les faits, cependant, nombreux sont les traités qui résultent de l'acceptation par l'une des parties d'une infériorité militaire et de clauses qui en résultent, notamment le paiement d'un tribut⁵⁰.

Dans la limite d'un respect, au moins apparent, des grands principes fixés par les juristes qui interdisent tout ce qui peut renforcer le potentiel militaire des infidèles, ces traités sont surtout des accords politiques entre États, et il est rare que les critères de distinction religieuse y soient pris en compte. La paix concerne les sujets ou citoyens des puissances contractantes, et non l'ensemble de leurs coreligionnaires, comme par exemple lorsque des mesures sont prises contre la piraterie. Or celle-ci, lorsqu'elle est encadrée par les pouvoirs souverains⁵¹, est aussi un élément important du potentiel militaire qui peut affecter le rapport des forces entre chrétiens et musulmans. Il en allait de même de certaines clauses particulières qui pouvaient entrer en contradiction avec les principes à la base du droit produit par les autorités religieuses.

5. Mercenaires et rachats de captifs : un écart plus ou moins assumé avec les normes religieuses

Le recrutement de mercenaires chrétiens par des souverains musulmans constitue un premier exemple de clauses en contradiction évidente avec les principes généraux des juristes puisqu'il touche à l'équilibre des forces entre chrétiens et musulmans. Cette question a été abordée récemment dans deux articles de Michael Lower, sur lesquels je m'appuie ici largement⁵².

⁴⁹ « Il n'est pas un seul d'entre eux qui ne vienne aujourd'hui nous apporter les armes avec lesquelles il combattait et menait la guerre sainte (*jihād*), pas un qui ne recherche notre faveur en nous offrant les produits rares de son labeur et de son patrimoine. J'ai établi avec eux tous des alliances et des accords de paix aux conditions que nous avons choisies, conformément à nos intérêts et contrairement aux leurs ». Abū Shāma, *Le livre des deux jardins*, cité par A.-M. Eddé, *Saladin*, Paris, 2008, p. 521-522.

⁵⁰ M. A. Köhler, *Alliances and treaties*, *op. cit.*, p. 282.

⁵¹ On parle alors parfois de course-piraterie.

⁵² M. Lower, *The Papacy and Christian Mercenaries*, art. cité, et M. Lower, *Christian Mercenaries in Muslim Lands: Their Status in Medieval Islamic and Canon Law*, in A. Boas (dir.), *The Crusader World*, Londres, 2015, p. 419-433.

Ces recrutements, attestés très tôt en al-Andalus, deviennent courants au Maghreb à partir de l'époque almoravide et almohade⁵³, et se heurtent à une double opposition : pour les papes ils conduisent, comme la vente d'armes ou de produits stratégiques, à renforcer le potentiel militaire des musulmans, même si ces mercenaires ne sont pas mobilisés dans les combats contre les chrétiens⁵⁴, alors que les juristes musulmans peuvent réprouber le recours à des infidèles dans les armées de l'Islam. Mais si les papes se soucient de la sécurité et de l'encadrement religieux de ces chrétiens, ils ne condamnent ouvertement cette pratique qu'à une occasion, en 1233⁵⁵. Interrogé en 1234 sur la question, le frère dominicain de Tunis Raymond de Penyafort répond que ces mercenaires ne doivent pas être excommuniés, tant qu'ils ne combattent pas au détriment de la Terre Sainte ou d'autres chrétiens⁵⁶. Les papes vont même jusqu'à justifier leur recrutement dans les armées maghrébines car il conduit à renforcer la présence chrétienne en terre d'Islam, et donc la mission d'évangélisation qu'ils se sont donnée⁵⁷. Les juristes musulmans quant à eux proposent des interprétations divergentes, s'appuyant sur des *hadiths* qui proposent des modèles différents chez le prophète : certains, comme Saḥnūn au IX^e siècle, estiment qu'il n'est pas permis de demander de l'aide militaire à des infidèles, alors que d'autres considèrent que cela est licite, à condition qu'ils soient contrôlés et en principe qu'ils ne soient pas dirigés contre d'autres musulmans, ce qui de toute évidence ne correspondait pas à la mission qui leur était confiée⁵⁸. Quant à Ibn Khaldūn, au XIV^e siècle, il se contente de relever, pragmatique, que « c'était là, il est vrai, faire appel aux infidèles. Mais nécessité fait loi »⁵⁹. Cette pratique finit par être codifiée et encadrée par des normes, mais moins dans les textes juridiques, qui conservent des raisonnements fondés sur la différenciation religieuse et les interdits qui en découlent, que

⁵³ F. Clément, *Reverter et son fils, deux officiers catalans au service des sultans de Marrakech*, in « Medieval Encounters », IX-1 (2003), p. 79106 : p. 81-83.

⁵⁴ M. Lower, *Christian Mercenaries*, art. cité, p. 427-430.

⁵⁵ C. Maillard, *Les papes et le Maghreb aux XIII^{ème} et XIV^{ème} siècles. Étude des lettres pontificales de 1199 à 1419*, Turnhout, 2014, p. 230-231.

⁵⁶ M. Lower, *The Papacy and Christian Mercenaries*, art. cité, p. 606.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 616; C. Maillard, *Les papes et le Maghreb*, *op. cit.*, p. 232 et 235.

⁵⁸ M. Lower, *Christian Mercenaries*, art. cité, p. 420-425, qui conclut : « There was sufficient diversity within and across the two main positions to afford Muslim rulers ample leeway in their military arrangements, even in areas where Maliki fiqh predominated ».

⁵⁹ Ibn Khaldūn, *Muqaddima*, cité par F. Clément, *Reverter et son fils*, art. cité, p. 84.

dans les traités de paix bilatéraux, dans lesquels la distinction religieuse est totalement absente au profit de distinctions purement politiques. Plusieurs accords signés par les puissances ibériques précisent en effet de manière assez détaillée les conditions (notamment financières) dans lesquelles ces mercenaires peuvent être recrutés⁶⁰. Comme la question de la licéité des traités avec les adversaires de la foi, celle des mercenaires a pu être instrumentalisée à des fins politiques⁶¹. Mais elle est résolue en autorisant ces recrutements à la condition, quelque peu contradictoire dans les faits, que ces hommes d'armes ne servent pas à affaiblir l'un des deux camps.

Un deuxième exemple d'écart possible entre la norme juridico-religieuse et les traités concerne le rachat des captifs. Celui-ci est encadré par le droit musulman de manière en apparence assez précise, et toujours selon une logique de maintien d'un rapport de forces favorable à l'Islam. Une distinction est établie en particulier entre d'une part les captifs en état de combattre (les hommes jeunes), qui ne peuvent être libérés que dans le cadre d'un échange qui maintient l'équilibre des forces, et d'autre part les autres (femmes, enfants et vieillards) qui peuvent être libérés contre une rançon⁶². Or cette question de la libération des captifs occupe une place importante dans les négociations diplomatiques et les traités de paix. Mais il faut distinguer les prisonniers de guerre liés à des contextes de conflits armés, principalement en péninsule Ibérique et au Proche-Orient, et les captifs résultant d'actions de piraterie en Méditerranée. Dans le premier cas les considérations stratégiques, mais aussi le climat idéologique de guerre sainte poussent à prendre en considération la distinction entre combattants et non-combattants, mais aussi entre croyants et infidèles, même

⁶⁰ M. D. López Pérez, *Émigrer pour faire la guerre: la présence militaire catalano-aragonaise au Maghreb médiéval*, in H. Bresc - F. d'Almeida - J.-M. Sallman (dir.), *La circulation des élites européennes. Entre histoire des idées et histoire sociale*, Paris, 2002, p. 56-79.

⁶¹ Les Almoravides qui avaient dénoncé les émirs de taifas pour leur usage des mercenaires chrétiens, y eurent recours à leur tour, suscitant les critiques des Almohades, avant que ces derniers ne reprennent cette pratique...

⁶² A. Benremdane, *Al-ğihād y la cautividad en los dictámenes jurídicos o fatuas de los alfaques musulmanes y de Al-Wanšarīsī, en particular : el caso de los musulmanes y de los cristianos de Al-Andalus*, in G. Cipollone (dir.), *La Liberazione dei « cativi » tra cristianità e islam. Oltre la crociata e il ġihād : tolleranza e servizio umanitario. Atti del Congresso interdisciplinare di studi storici (Roma, 16-19 settembre 1998)*, Cité du Vatican, 2000, p. 447-455 ; M. Hasnaoui, *La ley islámica y el rescate de los cautivos según las fetwas de al Wanšarīsī e Ibn Tarkāṭ*, in G. Cipollone (dir.), *La Liberazione dei « cativi » tra cristianità e islam. Oltre la crociata e il ġihād : tolleranza e servizio umanitario. Atti del Congresso interdisciplinare di studi storici (Roma, 16-19 settembre 1998)*, Cité du Vatican, 2000, p. 549-558.

si les modalités négociées pour les rachats, étroitement liées au rapport de forces entre belligérants, ne suivent pas forcément les normes produites par les juristes⁶³. En revanche, pour le rachat des captifs issus de la piraterie, parfois précisément réglementé dans les traités à partir du XIV^e siècle quand le phénomène se développe à grande échelle en Méditerranée⁶⁴, jamais ces distinctions opérées par les *fugabā'* n'apparaissent, pas plus que dans les nombreuses contestations auxquelles la piraterie donne lieu. La seule question posée est alors de savoir si le captif résulte ou non d'une prise de bonne guerre, c'est-à-dire faite en dehors du champ d'application de la paix entre les deux États. Les règles obéissent alors à une double volonté, parfois un peu contradictoire, de favoriser les rachats tout en préservant les droits inaliénables de propriété des maîtres et, dans la pratique, elles visent surtout à humaniser ces procédures et à limiter l'arbitraire des maîtres⁶⁵. Le souci de venir en aide à ses coreligionnaires est important et donne lieu à une forte mobilisation de la société de part et d'autre⁶⁶. Mais les règles négociées par les traités ne raisonnent pas en termes de différences entre chrétiens et musulmans – seuls les sujets ou citoyens des États contractants sont concernés – et reposent sur des logiques à la fois diplomatiques (favoriser la paix et les bonnes relations politiques) et économiques (encadrer les transactions de rachats), sans prendre en compte les distinctions faites par les juristes.

6. Conclusions

Il est évident que les relations ont été importantes entre mondes chrétiens et musulmans, surtout à partir du XI^e siècle, qu'elles soient économiques ou diplomatiques, et ce en dépit d'une hostilité toujours affirmée et d'un discours reposant sur l'idée d'une guerre nécessaire pour repousser

⁶³ D. Melo Carrasco - F. Vidal Castro, *Rescue of Christian captives in truces between Castile and the Nasrid emirate of Granada (13th-15th centuries). A proposed analysis*, in « Imago temporis. Medium Aevum », XII (2018), p. 285-315 ; Y. Friedman, *Encounter between enemies : captivity and ransom in the Latin Kingdom of Jerusalem*, Leyde, 2002.

⁶⁴ D. Valérian, *Le rachat des captifs dans les traités de paix de la fin du Moyen Âge : entre diplomatie et enjeux économiques*, in *Hypothèses 2006*, Paris, 2007, p. 343-358.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ Dans le monde chrétien notamment par la fondation d'ordres religieux de rachats de captifs comme les Trinitaires, dans le monde musulman par des fondations pieuses (*waqfs*) destinées à financer ces rachats.

la frontière et assurer le triomphe final de l'une des religions. Pour cela, il a donc fallu trouver un minimum de règles communes, qui n'entrent pas en contradiction trop flagrante avec celles imposées par le discours de différenciation et de lutte religieuses.

Pour autant ce pragmatisme, mis en avant par Ibn Khaldūn pour qui « nécessité fait loi », ne pouvait s'affranchir totalement du discours des hommes de religion. Les problèmes posés par le pluralisme normatif ne se posaient en particulier pas avec la même acuité selon les types de relations concernées. Lorsque le rapport de forces entre l'Islam et la chrétienté n'était pas mis en péril, ce qui était le cas pour les échanges commerciaux à l'exception des produits stratégiques, les différences de normes ne posaient pas de problème insurmontable. Les différences étaient suffisamment mineures pour rendre possibles les échanges, par une application souple qui s'accommodait facilement du pluralisme normatif et judiciaire, notamment en s'écartant des principes généraux de séparation et d'inégalité fondamentale entre fidèles et infidèles.

Les choses faisaient davantage débat lorsque l'équilibre des forces pouvait être affecté par ces relations. Mais les traités bilatéraux, en évacuant toute distinction religieuse au profit de logiques purement politiques, permettaient de s'affranchir en partie des principes fixés par les autorités religieuses. Ces dernières continuaient donc de produire un discours d'opposition irréductible entre les deux religions, mais désormais les traités bilatéraux entre États étaient le fondement juridique des relations internationales. Ces écarts pouvaient cependant faire l'objet de critiques qui imposaient de ne pas aller trop ouvertement à l'encontre de ces règles.

C'est sans doute la raison pour laquelle cette primauté des traités bilatéraux imposait une hiérarchie des normes admise dans les faits, mais jamais véritablement théorisée ouvertement. Les normes d'inspiration religieuse continuaient de suivre leur propre logique, même déconnectée de la pratique des relations. Elles s'en accommodaient au prix d'une casuistique subtile et d'arguments stratégiques, économiques, voire religieux, de plus ou moins bonne foi. Mais elles fixaient aussi certaines limites à ne pas outrepasser, du moins trop ouvertement, et qui pouvaient mener à une réaffirmation plus forte de ces principes dans des moments de tensions.

On continue donc à voir coexister ces deux registres de normes en apparence contradictoires, avec une hiérarchie qui pouvait fluctuer en fonction du contexte. En temps normal la supériorité des règles issues des négociations de traités de paix s'affirmait sur celles revendiquées par

les milieux religieux, et ce sont elles qui peu à peu s'imposèrent dans les relations internationales, formant un embryon de normes reconnues et partagées par les différentes puissances en Méditerranée. La permanence des deux registres de normes laissait cependant ouverte la possibilité de redonner la priorité aux principes juridico-religieux, soit en raison d'un contexte d'accroissement des menaces militaires soit, plus souvent, dans le cadre de compétitions internes qui poussaient, pour délégitimer un rival politique, à l'instrumentalisation de cet écart entre le discours juridique des hommes de religion et les logiques d'État à l'œuvre dans les accords diplomatiques – quitte, une fois la victoire acquise, à suivre la politique autrefois vigoureusement dénoncée chez l'adversaire.

Marc de Wilde

*Protecting Non-Christian Allies:
Hugo Grotius's Justification of Dutch Overseas Expansion
in the East Indies*

ABSTRACT: This contribution discusses the relation between Hugo Grotius's theory of alliances with non-Christians and his activities as a legal advisor of the Dutch East India Company (VOC). In his early writings, Grotius defended the right of Christians to enter into alliances with non-Christians, even if they were aimed against other Christians. He thereby provided a justification for the VOC's alliances with non-Christian rulers in the East Indies, which were aimed against the Spaniards and Portuguese. Although technically a private actor, the VOC had entered into these alliances on behalf of the Dutch United Provinces. Grotius personally drafted a series of letters to East-Indian rulers, in which he explained and justified the VOC's alliances, including its aspired monopoly on the spice trade. The ideas he developed as a VOC advisor were later incorporated into his magnum opus *De iure belli ac pacis*, and presented as part of a general theory of alliances and monopoly contracts.

1. *Introduction*¹

It has often been observed that the making of international law in the sixteenth and seventeenth centuries went hand in hand with European overseas expansion². After the «discovery» of the Americas, the Spanish scholastics were the first to develop a comprehensive theory of the rights of non-Christian peoples. Although they criticized the inhumane treatment of the American «Indians», they also provided legal justifications for their dispossession. For instance, Francisco de Vitoria emphasized the natural rights of the «Indians», yet he also argued that a just war could be

¹ Parts of this contribution are based on M. de Wilde, *Allying with Unbelievers: Hugo Grotius's Letters to East-Indian Rulers*, in «Journal of the History of International Law», XXV-1 (2023), p. 1-35, which I presented at the conference «Avant l'État: Droit international et pluralisme politico-juridique en Europe, XII^e-XVII^e siècle» at the École Française de Rome (20 September 2021). I thank the organizers and participants for their helpful remarks and suggestions.

² See, for instance, A. Anghie, *Imperialism, Sovereignty, and the Making of International Law*, Cambridge 2004, p. 13-31 and M. Koskenniemi, *Empire and International Law: The Real Spanish Contribution*, in «The University of Toronto Law Journal», LXI-1 (2011), p. 1-36.

waged against them if they refused to admit peaceful traders and missionaries to their lands³. Building on the writings of the Spanish scholastics, the seventeenth-century Dutch jurist Hugo Grotius gave a systematic account of international law based on natural rights, including the rights of non-Christians. During his early career as a lawyer, Grotius had become personally involved in laying the legal foundations for the emerging Dutch empire in Asia and the East Indies. Between 1604 and 1618, he was active as a legal advisor and political lobbyist for the Dutch East India Company (VOC). In this capacity, he wrote legal briefs and policy documents to support the Company's commercial and military activities⁴. As historians have pointed out, these documents shed a new light on his contributions to international law: rather than being a paragon of peace, he was in fact a strong supporter of Dutch overseas expansionism⁵.

In the extensive literature on Grotius there seems to be a gap between, on the one hand, legal theorists who focus on his contributions to international law, and, on the other, historians who study his personal involvement in Dutch politics and the VOC. The challenge is to bring these perspectives together and explore the critical implications of Grotius's activities as a VOC advisor for understanding his contributions to international law. In recent years, several scholars have taken up this challenge⁶. They have

³ F. de Vitoria, *De Indis insularis*, in Id., *Relectiones theologicae XII*, Lyon, Jacobus Boyerius, 1557, tit. *De titulis, quibus barbari potuerint venire in ditionem Hispanorum*, n^{os} 1-2: *Titulus causa naturalis societatis & communicationis*, p. 352-355. Translation in F. de Vitoria, *On the American Indians*, in Id., *Political Writings*, ed. A. Pagden and J. Lawrance, Cambridge 2010, 3, 1, 1-2, p. 278-279.

⁴ Grotius's VOC papers can be found at the National Archives, the Hague, the Netherlands (hereafter NA), Collectie Hugo de Groot, supplement I, access 1.10.35.02, inv. 40.

⁵ P. Borschberg, *Grotius and the East Indies*, in R. Lesaffer - J. Nijman (eds), *The Cambridge Companion to Hugo Grotius*, Cambridge 2021, p. 65-87, at 82; M. Van Ittersum, *The Long Goodbye: Hugo Grotius's Justification of Dutch Expansion Overseas, 1615-1645*, in «History of European Ideas», XXXVI-4 (2010), p. 386-411.

⁶ For instance, M. Van Ittersum, *Empire by Treaty? The Role of Written Documents in European Overseas Expansion, 1500-1800*, in A. Clulow - T. Mostert (eds), *The Dutch and English East India Companies: Diplomacy, Trade and Violence in Early Modern East Asia*, Amsterdam 2018, p. 153-177; Ead., *Debating Natural Law in the Banda Islands: A Case Study in Anglo-Dutch Imperial Competition in the East Indies, 1609-1621*, in «History of European Ideas», XLII-4 (2016), p. 459-501; Ead., *The Long Goodbye*, cit.; and Ead., *Profit and Principle: Hugo Grotius, Natural Rights Theories and the Rise of Dutch Power in the East Indies (1595-1615)*, Leiden 2006; P. Borschberg, *Grotius and the East Indies*, cit.; Id., *Cornelis Matelief, Hugo Grotius, and the King of Siam (1605-1616): Agency, Initiative*

showed how Grotius's theory of natural law and the law of nations effectively contributed to justifying the VOC's commercial and military policies in Asia and the East Indies. In this contribution, I will focus on Grotius's theory of «alliances with unbelievers» and explain how it supported the VOC's policy of treaty and alliance making. In the first years of its existence, the VOC sought to expand its empire by entering into treaties and alliances with Asian and East-Indian rulers, which allowed it to exclude competitors from the spice trade. Although technically a private actor, the VOC acted internationally on behalf of the Dutch United Provinces. In his early writings, Grotius defended the VOC's alliances on the basis of natural law. He argued that it was permissible for both «private and public persons» to enter into alliances with non-Christians to protect each other from harm⁷. Grotius also drafted a series of letters to Asian and East-Indian rulers on behalf of the VOC directors, in which he provided a legal justification for the Company's alliances, including its aspired monopoly on the spice trade. As I will show in this contribution, the ideas Grotius developed as a VOC advisor would later be incorporated into his main work *De iure belli ac pacis* (*On the Law of War and Peace*, 1625), where they were presented as part of a general theory of alliances and monopoly contracts.

2. Alliances with Unbelievers

We are accustomed to thinking about European overseas expansion in the sixteenth and seventeenth centuries in terms of military conquest and the occupation of newly discovered lands. However, as Richard Tuck has pointed out, an important aspect of European expansion is thereby neglected, namely the fact that European states often entered into a variety of alliances with non-European peoples, which they used as a justification for

and Diplomacy, in «Modern Asian Studies», LIV-1 (2020), p. 123-156; and Id., *Hugo Grotius, the Portuguese and Free Trade in the East Indies*, Singapore 2011; H.J.M. Nellen, *Geen vrede stichter is zonder tegensprekers: Hugo de Groot: Geleerde, staatsman, verguisd verzoener*, Amsterdam 2021; Id., *Hugo Grotius over kaapvaart en commerciële expansie*, in «Leidschrift», XXVI (2011), p. 59-73; E. Keene, *Beyond the Anarchical Society: Grotius, Colonialism and Order in World Politics*, Cambridge 2002.

⁷ H. Grotius, *De societate publica cum infidelibus*, undated manuscript, Leiden University Library, MS. Cod. BPL 922, fol. 314r-318v, at 314v, concl. 1: «Tum privatis tum publicis personis licet inire foedus cum Infidelibus aut Haereticis de non offendendo utrinque».

intervening in local conflicts and power relations⁸. For instance, Spain and Portugal evoked their right to protect non-European allies as a pretext for declaring war on indigenous peoples in the Americas and Asia. Tuck refers to the example of Hernán Cortés, who claimed to be intervening on behalf of a native ally of the Spaniards, the Tlaxcaltecs, when he declared war on the Aztecs and invaded their lands⁹. However, within European legal and political discourse, there was a strong tradition of resistance against the idea that alliances with non-Christians could be legitimate. According to Tuck, the writings of Grotius were particularly important for overcoming this resistance, and for providing a legal justification for Christian alliances with non-Christian peoples based on natural law.

As Tuck explains, the main question in sixteenth- and seventeenth-century debates was whether it was permissible for Christians to enter into alliances with non-Christians that were aimed against Christians. Although the Old Testament contained several examples of alliances with «infidels» – for instance, the alliances between Jacob and Laban, and between Solomon and Hiram¹⁰ – the New Testament seemed to reject any fellowship with idolators¹¹. Explaining these biblical examples, the medieval canonists had concluded that alliances with unbelievers were not allowed, especially if they were aimed against other Christians. According to the Ordinary apparatus to the Decretals, «Christians who attack other Christians in alliance with Saracens, either by supplying help or by participating themselves, are worse than Saracens. By canon law they are condemned to slavery and can be repeatedly excommunicated»¹². The papacy was particularly worried about the alliance between the Hohenstaufen rulers of Southern Italy and the Muslim colony of Lucera in Apulia; it was condemned as an *impium*

⁸ R. Tuck, *Alliances with Unbelievers in the European Imperial Expansion*, in S. Muthu (ed.), *Empire and Modern Political Thought*, Cambridge 2012, p. 61-83, at 61.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Gen. 31: 44-53 and 1 Kings 5: 12-14.

¹¹ For instance, in 2 Cor. 6: 14-16, the Apostle Paul warned the believers not to associate themselves with unbelievers: «Do not get yoked together with unbelievers. For what do righteousness and wickedness have in common? Or what fellowship can light have with darkness? What harmony is there between Christ and Belial? Or what does a believer have in common with an unbeliever? What agreement is there between the temple of God and idols?» Quoted in R. Tuck, *Alliances with Unbelievers*, cit., p. 62.

¹² *Casus* to Decretals 5, 6, 6 *Ita quorundam*, in *Decretales D. Gregorii Papae IX una cum glossis restituta*, Rome, In aedibus populi Romani, 1582, col. 1658. Quoted and trans. in R. Tuck, *Alliances with Unbelievers*, cit., p. 63, n. 5.

foedus and a crusade was declared against the Hohenstaufen¹³. In the fourteenth century, the jurist Oldradus de Ponte argued that it was sometimes necessary to enter into alliances with unbelievers to defend one's own life and possessions, but he did not refer to alliances aimed against Christians¹⁴. However, building on these ideas, the theologian and Dominican friar John of Naples went one step further by asserting that in the event of a dire necessity, a Christian ruler could request the military assistance of non-Christians, even against Christians¹⁵. The thrust of these arguments was that alliances with non-Christians could be legitimate, but only if they were *defensive* alliances.

The sixteenth-century Spanish jurists were less reluctant to accept alliances with non-Christian rulers, as they served to support the creation of the Spanish and Portuguese empires overseas. In his lecture on the American «Indians», Vitoria suggested that Christians could wage a just war on behalf of non-Christian allies, even if they were not themselves attacked. Referring to the war waged by the Spaniards on behalf of the Tlaxcaltecs against the Aztecs, he concluded that a just «title may arise whenever the barbarians themselves are engaged in legitimate war with one another in which case the injured party has the right to wage war, and may call upon the Spaniards to help them, and then share the prizes of victory with them»¹⁶. However, Vitoria referred to alliances with non-Christian peoples (*e.g.*, the Tlaxcaltecs) that were aimed against non-Christians (*e.g.*, the Aztecs), and he did not discuss alliances that were aimed against Christians. Other Spanish jurists such as Molina and Suarez also believed that alliances with non-Christians could be legitimate, yet they warned against the scandal if these alliances would be turned against the faithful¹⁷. Protestant jurists were more explicit in their rejection of alliances with non-Christians. By the end of the century, the standard Protestant view had become that no military

¹³ R. Tuck, *Alliances with Unbelievers*, cit., p. 63.

¹⁴ N. Zacour, *Jews and Saracens in the Consilia of Oldradus de Ponte*, Toronto 1990, p. 77-79 (Latin text) and 44-46 (English translation). Quoted in R. Tuck, *Alliances with Unbelievers*, cit., p. 65, n. 8.

¹⁵ A.S. McGrade - J. Kilcullen - M. Kempshall (eds), *The Cambridge Translations of Medieval Philosophical Texts*, Cambridge 2011, II, p. 346. Quoted in R. Tuck, *Alliances with Unbelievers*, cit., p. 65.

¹⁶ F. de Vitoria, *De Indis insularis*, cit., tit. *De titulis, quibus barbari potuerint venire in ditionem Hispanorum*, n° 7: *Titulus causa sociorum & amicorum*, p. 370. Translation in F. de Vitoria, *On the American Indians*, cit., 3, 7, 17, p. 289.

¹⁷ R. Tuck, *Alliances with Unbelievers*, cit., p. 67.

alliances with unbelievers were permissible at all, even if they were aimed against non-Christians. Thus, Alberico Gentili concluded that «it is lawful neither to lend aid to unbelievers nor to accept aid from them against other unbelievers. And if it is not lawful to do this against unbelievers, how much less will it be allowed to do it against the faithful?»¹⁸

As Tuck points out, Grotius was the first to provide a legal justification for alliances with non-Christians that were aimed against Christians¹⁹. As a legal advisor working for the VOC, Grotius was expected to support the Company's policy of treaty and alliance making in Asia and the East-Indian Archipelago. In 1604, he was commissioned by the Amsterdam Chamber of the VOC to provide a legal justification for the seizure of a Portuguese vessel, the *Santa Catarina*, which had been captured by Jacob van Heemskerck off the strait of Johor (present-day Singapore). In the extensive treatise that resulted from this commission, which was posthumously entitled *De iure praedae* (*On the Law of Prize and Booty*, ca. 1606), Grotius argued that the Portuguese had violated the natural rights of the Dutch by preventing them from sailing to the East Indies and engaging in trade with native populations²⁰. He concluded that the seizure and subsequent sale of the *Santa Catarina* and its valuable cargo at public auction in Amsterdam were legally justified, as they served to compensate the Dutch for the violation of their rights. As a judicial recourse was lacking, even a private trading company such as the VOC was authorized to wage a «private war» to seek compensation for the violation of its natural rights²¹. However, Grotius also argued that the VOC had been authorized by the Dutch States General to wage a «public war» against the Spaniards and Portuguese. In this context, he defended the right of Christians to enter into alliances with non-Christians, even against Christians.

Grotius explained that in 1602, Jacob van Heemskerck had entered into an alliance with an East-Indian ruler, the «king of Johor», on behalf of the VOC and the Dutch States General²². Under the terms of the alliance,

¹⁸ A. Gentili, *De iure belli libri tres* (Latin text and English translation), ed. C. Philipson and J.C. Rolfe, Oxford 1933, book III, ch. 19, p. 401-402. Quoted in R. Tuck, *Alliances with Unbelievers*, cit., p. 69.

¹⁹ R. Tuck, *Alliances with Unbelievers*, cit., p. 74.

²⁰ H. Grotius, *Commentary on the Law of Prize and Booty*, ed. M. van Ittersum, Indianapolis 2006, chap. 12, p. 363.

²¹ *Ibid.*, chap. 8, p. 142.

²² *Ibid.*, chap. 11, p. 296-298. When Van Heemskerck entered into the alliance with the king of Johor, he was still in the service of a regional trading company, the United

the VOC had obtained a right to trade in Johor in exchange for providing military security to the king and his people. When the Portuguese got word of the alliance, they sent warships to Johor to block its harbor and terrorize the population. Thereupon, the king requested Van Heemskerck to provide military assistance²³. For Grotius, the alliance with the king of Johor served as a legal ground for justifying the seizure of the Santa Catarina as a just prize in a «public war». As Grotius explained, the king's war against the Portuguese was «exceedingly just», since they had attacked Johor for no other reason than that he had granted admittance to the Dutch and allowed them to trade in his kingdom²⁴. As allies of the king, the Dutch had a legal obligation to come to his assistance when requested to do so. They had therefore attacked and seized the Santa Catarina on behalf of their ally. Grotius even suggested that the «right to the prize» was originally vested in the king of Johor himself, who had ceded this right to the VOC in gratitude of its assistance²⁵. It did not matter that the king was not a Christian ruler, because religious differences did not cancel the obligations of humane conduct²⁶. In Grotius's view, the Dutch had every right to enter into alliances with non-Christians, not only to protect their *own* rights (e.g., the rights to free navigation and trade), but also to protect the rights of their non-Christian allies (e.g., the rights not to be oppressed and to defend their lives and possessions), *even against Christians*.

In defending military alliances with non-Christians Grotius went much further than the Spanish jurists or his Protestant contemporaries²⁷. Although Vitoria had argued that a just war could be waged on behalf of non-Christian allies, he had not claimed that such wars could be waged against Christians. Perhaps anticipating the controversy that his arguments would elicit, Grotius drafted a second treatise, in which he presented a systematic defense of «alliances with unbelievers» on the basis of natural law. In this unpublished treatise, entitled *De societate publica cum infidelibus* («On Public Partnerships with Unbelievers»), he argued that the right to enter into alliances with non-Christians originated from the natural

Amsterdam Company. However, this company merged into the VOC in that same year (1602).

²³ *Ibid.*, p. 297.

²⁴ *Ibid.*, chap. 13, p. 434.

²⁵ *Ibid.*, p. 436.

²⁶ *Ibid.*, p. 434.

²⁷ R. Tuck, *Alliances with Unbelievers*, cit., p. 74.

law of non-offensiveness. As Grotius explained, no man was allowed to inflict harm on another without cause, and this law applied irrespective of religious differences²⁸. Hence, Christians had a right to enter into alliances with non-Christians that served to protect each other from harm²⁹. Even military alliances with non-Christians were permitted, provided that a justified ground for war existed. Referring to Vitoria, Grotius identified the protection of unbelievers from oppression as a *justa causa belli*: «In a just war, however, the unbelievers are rightly defended by the faithful, even if those who oppress the unbelievers want to be considered as faithful. Indeed this work is not only permitted, but it is also most praiseworthy, and because of the circumstances often necessary»³⁰. While Vitoria had recognized the protection of non-Christian allies as a justified ground for war, Grotius went one step further by arguing that a just war could be waged to liberate the «infidels» from oppression, even if those who oppressed them were themselves Christians.

However, as Grotius explained, not *all* alliances with non-Christians were permissible. In his view, Christians had an overriding duty to protect the Christian faith: therefore, alliances with non-Christians were *not* permitted if they threatened to harm the authority of God or the church. For this reason, Grotius suggested that alliances with heretics and apostates had to be avoided, as they risked undermining the unity of the church³¹. Moreover, the believers were not permitted to *voluntarily* submit themselves to the authority of a non-Christian ruler, unless that ruler tolerated the Christian faith³². Of course, if Christians were free to exercise their religion under a non-Christian ruler they could contribute to spreading

²⁸ H. Grotius, *De societate publica cum infidelibus*, cit., fol. 314r-318v. An analysis of the manuscript is provided in: P. Borschberg, *De societate publica cum infidelibus: Ein Frühwerk von Hugo Grotius*, in «Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung», CXV (1998), p. 355-393 and M. de Wilde, *Hugo Grotius's De societate publica cum infidelibus: Justifying Overseas Expansionism or Religious Toleration*, in «Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis», LXXXVIII-3-4 (2020), p. 422-439.

²⁹ H. Grotius, *De societate publica cum infidelibus*, cit., fol. 314v.

³⁰ *Ibid.*, fol. 317r: «In bello autem iusto Infideles [deleted: oppressi] recte a Fidelibus defendentur: etiamsi ii qui infideles opprimunt Fideles haberi velint. Imo hoc opus non modo licitum, sed et summe laudabile et ex circumstantiis saepe necessarium est». Cf. P. Borschberg, *De societate publica cum infidelibus*, cit., p. 379.

³¹ H. Grotius, *De societate publica cum infidelibus*, cit., fol. 315r.

³² Grotius accepted *involuntary* submission, for instance, if an extreme necessity forced Christians to submit to the authority of a non-Christian ruler, who did not tolerate the Christian religion. H. Grotius, *De societate publica cum infidelibus*, cit., fol. 317v.

the Gospel among the pagans. Hence, it would be wrong to conclude that Grotius's theory of alliances with non-Christians was grounded on a notion of religious equality. Instead, the protection of Christianity remained an overriding concern for him³³. Assisting non-Christian allies and protecting the innocent from oppression contributed to this cause. As Grotius concluded in *De iure praedae*, «there is nothing that serves the cause of the true religion better than such acts of kindness [...]. Let them [the Indians, MdW] marvel at the faith which forbids that even unbelievers should be neglected. In achieving these ends, we shall be preparing men for God»³⁴.

3. Letters to East-Indian Rulers

Grotius did not limit himself to writing theoretical treatises on alliances with non-Christians. As a legal advisor of the VOC, he was also himself in the forefront of defending the Company's policy of treaty and alliance making in Asia and the East Indies. What is little known, is that Grotius personally drafted a series of letters to Asian and East-Indian rulers on behalf of the VOC's directors, the Lords XVII. Drafts of these letters, written in Grotius's hand, have been preserved at the Dutch National Archives in The Hague. They include letters to the «emperors» of Borneo and Malabar, the «kings» of Siam, Johor, Ternate, and Tidore, and the «lords» of Ambon and the Banda islands³⁵. In addition to these drafts, copies of the letters to the kings of Ternate and Tidore, written by a clerk with marginal notes in

³³ O. Condorelli, *Grotius's Doctrine of Alliances with Unbelievers and the Idea of the Respublica Christiana*, in «Grotiana», XLII (2020), p. 13-39, at 16.

³⁴ H. Grotius, *Commentary on the Law of Prize and Booty*, cit., chap. 13, p. 435.

³⁵ NA, Collectie Hugo de Groot, supplement I, access 1.10.35.02, inv. 40, fol. 344-345 (draft letter to the king of Ternate), 359-360 (draft letter to the lords of Banda, with an instruction in Grotius's hand to send the same letter to the queen of Patani and the king of Bantam), 364 (draft letter to the lords of Ambon), 364v (draft letter to the king of Siam), 424 (draft letter to the king of Johor), 424-425 (draft letter to the emperor of Malabar), 430 (draft letter to the emperor of Borneo), and 430v (draft letter to the king of Tidore). Martine van Ittersum has published an English translation of Grotius's letter to the Sultan of Tidore in H. Grotius, *Commentary on the Law of Prize and Booty*, cit., p. 553-555 (appendix 9). Peter Borschberg has published transcriptions and translations of the letters to the kings of Siam and Johor in P. Borschberg, *Cornelis Matelief, Hugo Grotius, and the King of Siam (1605-1616)*, cit., p. 153-156 (transcriptions) and 139-140 (translations).

Grotius's hand, can be found among his papers³⁶. Although Grotius's letters are undated, they contain many cross-references and are sometimes written on different sides of a single sheet, which suggests that they were written around the same time³⁷. Moreover, in his letters, Grotius sometimes refers to historical events, such as the departure of the fleets of Matelief and Van Caerden (in April 1605 and May 1606) and the attempted conquest of the city of Malacca (in May 1606). As I have argued elsewhere, these references allow us to date Grotius's letters in the Autumn or Winter of 1606³⁸.

The purpose of Grotius's letters was to reaffirm existing alliances between the VOC and East-Indian rulers. In its founding charter of 1602, the VOC had obtained the right to enter into «contracts and alliances» with foreign «princes and potentates» on behalf of the Dutch States General and High Authorities³⁹. In the first years of its existence, it had concluded treaties with rulers across Asia and the East-Indian Archipelago, such as the Samorin of Malabar, the king of Golconda, the Sultans of Bantam, Atjeh, Johor, Ternate and Tidore, and the rulers of Ambon and the Banda islands⁴⁰. These treaties had a dual purpose: on the one hand, they were commercial «contracts» by which the VOC obtained access to Asian markets as well as trading privileges, such as the right to buy particular spices at a fixed price (for instance, nutmeg and mace, which grew only on the Banda islands). On the other hand, they were public «alliances» by which the East-Indian allies were offered friendship and military protection

³⁶ NA, Collectie Hugo de Groot, supplement I, access 1.10.35.02, inv. 40, fol. 361-362 (copy of the letter to the king of Ternate) and 365-366 (copy of the letter to the king of Tidore).

³⁷ P. Borschberg, *Grotius and the East Indies*, cit., p. 72.

³⁸ See M. de Wilde, *Allying with Unbelievers*, cit., 2023. Smelt also proposes to date the letters in 1606: W.E. Smelt, *Beschrijving eener verzameling papieren, afkomstig van Hugo de Groot*, in *Inventarissen van Rijks- en andere archieven*, The Hague 1928, p. 82 and 84-85.

³⁹ The term «High Authorities» primarily referred to the stadholder of the Dutch Republic, Prince Maurice. As Jan Somers explains, it was Johan van Oldenbarnevelt, the advocate of Holland and senior statesman of the Republic, who had proposed the term «High Authorities». He preferred a vague term that could be applied to Prince Maurice in Asia, without leading to false conclusions in the domestic context (Maurice was regarded by some as a future monarch, rather than a republican official). J.A. Somers, *De VOC als volkenrechtelijke actor! The (Dutch) East India Company as an Actor in International Law*, Gouda 2001, p. 68.

⁴⁰ F.W. Stapel, *Corpus diplomaticum Neerlandico-Indicum: Verzameling van politieke contracten en verdere verdragen door de Nederlanders in het Oosten gesloten, van privilegebrieven aan hen verleend, etc.*, in «Bijdragen tot de taal-, land- en volkenkunde van Nederlands Indië», LVII (1907), XII-XXIV, p. 29-55.

on behalf of the Dutch States General and Prince Maurice. A typical example was the contract concluded between Admiral Steven van der Hagen and the orang kayas⁴¹ of the Banda islands⁴². In this contract, the Dutch promised to provide military protection against «foreign enemies» (a reference to the Spaniards and Portuguese), and to remain neutral in the event of a war or conflict among the Bandanese themselves. In addition, both parties agreed to respect each other's religion; the Bandanese were expressly forbidden from seeking to convert Dutch merchants to Islam. The most important part of the contract was a provision requiring the Bandanese to sell all their nutmeg and mace to the VOC. In return, the Dutch were to provide «all kinds of trading goods and victuals, as well as gold and silver», while the Bandanese were allowed to trade with other nations in goods which the Dutch could not provide⁴³.

It has sometimes been suggested that Grotius was personally involved in the drafting of these contracts⁴⁴. However, this seems unlikely, as they were negotiated by local VOC officials on the basis of general instructions of the VOC directors. Hence, the aim of Grotius's letters was not to propose new contracts, but to ensure that existing ones were honored. He thus presented a legal justification for their main provision, which granted the VOC the exclusive right to buy particular spices at an agreed price. For instance, in his letter to the «mighty lords» of Banda, Grotius begins by explaining that the Dutch have engaged in the East-Indian trade «for eight years now», first with multiple trading companies and then with the United East India Company. The main reason for uniting their trading companies was to better defend themselves against their enemies, the Spaniards and Portuguese, «who unlawfully seek to prevent free trade throughout the world»⁴⁵. However, as Grotius explains in his letter, another aim was «to liberate the princes and nations of the East Indies from the tyranny which these same [enemies] have imposed on these regions for many years» (fol.

⁴¹ Orang kaya means «rich» or «powerful man». The orang kayas were aristocrats who had acquired their wealth from trade and who recognized the sultan of Ternate as their overlord.

⁴² Contract of 13 July 1605 (Banda), in F.W. Stapel, *Corpus diplomaticum Neerlandico-Indicum*, cit., XVII, p. 36-41.

⁴³ *Ibid.*, p. 36-39.

⁴⁴ P. Borschberg, *Hugo Grotius, the Portuguese and Free Trade in the East Indies*, cit., p. 47 and 103.

⁴⁵ Draft letter on behalf of the VOC directors to the Seigneurie of Banda, NA, Collectie Hugo de Groot, supplement I, access 1.10.35.02, inv. 40, fol. 359-360. References to this letter are henceforth included in the main text.

359r). Grotius refers to the «inhumane cruelty» which the Portuguese have committed on the island of Ambon, where they have punished the local population for trading with the Dutch. He maintains that the Dutch have proved steadfast in their commitment to protect their East-Indian allies against the Spaniards and Portuguese, as is demonstrated by their seizure of the fortresses of Ambon and Tidore⁴⁶. As Grotius reminds the lords of Banda, the Dutch have always showed «good faith and sincerity» in their friendship. Therefore, the Bandanese are asked to prove themselves equally committed on their side (fol. 359v).

At this point, Grotius explains the main purpose of his letter: the lords of Banda are kindly but urgently requested to honor the VOC's exclusive right to buy all the spices harvested on their islands by preventing their subjects from trading with other nations. He points out that the Dutch are receiving «daily reports» that «some of their neighbors» are seeking to trade in the East Indies. Unlike the Dutch, their European «neighbors» are not willing or able to protect the local population against the Spaniards and Portuguese, as they are not at war with them. Grotius refers to the English East India Company (EIC), which had attempted to buy cloves in the Moluccas in the previous year⁴⁷. As Grotius explains to the lords of Banda, their willingness to trade with the English would cause «significant harm» to the VOC, as it has incurred «very high expenses» in protecting its East-Indian allies against the Iberian enemy. If the English were admitted to the spice trade on the Banda islands, the VOC would no longer be able to finance the war against the Spaniards and Portuguese, thus allowing them to permanently settle in the East Indies. Therefore, Grotius requests the lords of Banda to prefer the Dutch in trade above other nations, as a «lasting friendship and community of arms deserves more favor than immediate profit» (fol. 359v). In his letter, Grotius provides a legal justification for the VOC's monopoly on the spice trade: the VOC's exclusive right to buy

⁴⁶ In February 1605, Van der Hagen had conquered the Portuguese fortress on the northern part of Ambon. In May of 1605, his Vice-Admiral, Cornelis Sebastiaens, had also taken the Portuguese fortress at Tidore. However, in the Summer of 1606, the Spaniards, in turn, had captured the fortresses at Tidore and Ternate from the Dutch. In his letters to the lords of Banda and Ambon, and the kings of Ternate and Tidore, Grotius referred to the Dutch conquest of these fortresses (fol. 344r, 359r, 361r, 364r, and 365r). Apparently, at the time he wrote these letters, Grotius did not yet know that the fortresses of Tidore and Ternate were in Spanish hands.

⁴⁷ In 1605, Henry Middleton had obtained cloves from the Portuguese at Tidore. In return, he had delivered guns and ammunition to the Portuguese, much to the irritation of VOC officials. M. van Ittersum, *Profit and Principle*, cit., p. 371-372.

all nutmeg and mace produced on the Banda islands is presented as a just compensation for the war waged to «liberate» the «princes and nations of the East Indies» from Iberian «tyranny». The argument Grotius had developed in *De societate publica* – that a just war is waged to protect the unbelievers from «oppression», even if those who oppress them are Christians – is here deployed to justify the VOC's monopoly on the spice trade and, more particularly, the exclusion of the EIC from the Banda islands.

It is doubtful whether the «lords of Banda» agreed with Grotius's explanation of their alliance with the VOC. As Borschberg explains, East-Indian rulers had a different understanding of contracts and alliances: they believed that altered circumstances could reshape contractual obligations⁴⁸. Moreover, they considered agreements as promises made in a personal capacity, which were not binding on their successors. Local VOC officials understood this: whenever rulers had passed on, they sought to renew the Company's contracts with their successors⁴⁹. However, conflicting interpretations of these contracts sometimes led to tensions between the VOC and its East-Indian allies. This was particularly true of the Banda islands, where the orang kayas of Lontor («Great Banda») and smaller islands such as Pulo Ay and Pulo Run claimed that they were not bound by the contracts the VOC had concluded with the orang kayas of Banda Neira⁵⁰. In 1609, Admiral Pieter Verhoeff concluded a new contract with the orang kayas, allowing the Dutch to build a fortress on Banda Neira. Although the fortress was allegedly meant to protect the Bandanese against the Spaniards and Portuguese, it in fact served to enforce the VOC's monopoly on the spice trade, both against the English and local traders. Suspecting that the fortress was in reality intended to bring the Bandanese under Dutch control, the orang kayas had Verhoeff ambushed and killed⁵¹. Thereupon his successor, Vice-Admiral Hoen, invaded Banda Neira and claimed the island by right of military conquest⁵². He forced the orang kayas to accept a new contract, recognizing that «all the islands, towns and estates of the *entire* Banda islands» were under the obligation to sell their

⁴⁸ P. Borschberg, *Grotius and the East Indies*, cit., p. 80.

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ J.A. van der Chijs, *De vestiging van het Nederlandsche gezag over de Banda-eilanden (1599-1621)*, The Hague 1886, p. 28.

⁵¹ M. van Ittersum, *Debating Natural Law in the Banda Islands*, cit., p. 465.

⁵² F.W. Stapel, *Corpus diplomaticum Neerlandico-Indicum*, cit., XXX, p. 67: «met de wapenen geconquesteerd». M. van Ittersum, *Debating Natural Law in the Banda Islands*, cit., p. 465.

nutmeg and mace *exclusively* to the VOC⁵³. Over the next decade, tensions between the VOC and the Bandanese continued, until in 1621, Admiral Jan Pieterszoon Coen violently subjected the Banda islands to Dutch rule, ordering the execution of forty-four orang kayas, the massacre and starvation of the civilian population, and the subjection of survivors to slavery⁵⁴.

Apart from a brief reference in a letter of 1632, Grotius never discussed these events in his writings⁵⁵. By the time Coen invaded the Banda islands, Grotius had different concerns, having just escaped from Loevestein castle⁵⁶. However, as Martine van Ittersum has showed, throughout this period, the debate on Anglo-Dutch competition in the Banda islands was steeped in a Grotian discourse of natural law⁵⁷. While EIC officials evoked their natural rights to free navigation and trade to demand access to the Spice Islands, VOC officials responded by pointing at their contracts with indigenous rulers to justify the exclusion of their competitors. As spokesman of the Dutch delegation at the Anglo-Dutch Colonial Conferences of 1613 and 1615, Grotius explained to the English delegates that the VOC's monopoly on the spice trade was legally justified to compensate the Company for the high expenses of providing military security to its East-Indian allies. In Grotius's view, the VOC's monopoly was not opposed to natural law, as the Dutch had always proved willing to sell their spices to the English at a «reasonable price»⁵⁸. When the English delegates protested that the VOC

⁵³ F.W. Stapel, *Corpus diplomaticum Neerlandico-Indicum*, cit., XXX, p. 67: «alle de eijlanden, steden ende leden van gansch Banda» (curs. MdW). M. van Ittersum, *Debating Natural Law in the Banda Islands*, cit., p. 466.

⁵⁴ M. van Ittersum, *Empire by Treaty?*, cit., p. 159-160; J. van Goor, *Jan Pieterszoon Coen, 1587-1629: Koopman-koning in Azië*, Amsterdam 2015, p. 433-465.

⁵⁵ In a letter of 1632, Grotius briefly referred to the execution of the orang kayas: «Noz gens, quand ils sont esloignez de l'air de leur patrie, font fort les absolus. Ce que quelquefois leur prend bien comme à Banda, là où ils ont coupé par le milieu, à la mode du pays, trente et sept [sic] Orençais, qui sont les principaux du pays». Letter to P. Dupuy, 29 March 1632 in H. Grotius, *The Correspondence of Hugo Grotius, 1597-1645*, ed. P.C. Molhuysen, B.L. Meulenbroek, P.P. Witkam, H.J.M. Nellen and C.M. Ridderikhoff, online edition, 2009, <http://grotius.huygens.knaw.nl/> (retrieved on 8 April 2024), vol. 5, n° 1754. H.J.M. Nellen, *Geen vreedestichter is zonder tegensprekers*, cit., p. 63.

⁵⁶ H.J.M. Nellen, *Geen vreedestichter is zonder tegensprekers*, cit., p. 63.

⁵⁷ M. van Ittersum, *Debating Natural Law in the Banda Islands*, cit., p. 459-501.

⁵⁸ Letter of the Dutch delegation to the English ambassador Caron of 6 May 1615, draft in Grotius's hand (fol. 241-244), in G.N. Clark and W.J.M. van Eysinga, *The Colonial Conferences between England and the Netherlands in 1613 and 1615*, in «Bibliotheca Visseriana», XVII-32 (1940), p. 232 (appendix 91).

had violently imposed its monopoly on the native population, Grotius responded that the unwillingness of the natives to keep their contractual obligations merely demonstrated «their perfidy, not the invalidity of the contracts»⁵⁹. He even maintained that the «misunderstandings» between the Bandanese and the Dutch had been caused by the «perjury of some private persons», so that they could not support the English contention that these contracts had been «forced» upon the natives against their will⁶⁰. Thus, Grotius continued to insist that the VOC's monopoly contracts were entirely legitimate, even though he must have known that they were in fact violently enforced⁶¹.

4. *From the East Indies to International Law*

In his classic *Introduction to the History of the Law of Nations in the East Indies* (1967), C.H. Alexandrowicz examined how diplomatic relations between European and East-Indian nations in the sixteenth and seventeenth centuries had influenced the development of modern international law⁶². He explained that those Europeans who had first sailed to the East Indies had attempted to «discover» and occupy lands and, where necessary, to seize territorial possessions by military conquest. However, confronted with an existing network of East-Indian states, which in many cases were

⁵⁹ Third Dutch memorandum of 13 March 1615, in G.N. Clark and W.J.M. van Eysinga, *The Colonial Conferences between England and the Netherlands in 1613 and 1615*, cit., p. 203; M. van Ittersum, *Profit and Principle*, cit., p. 447.

⁶⁰ Report of the Dutch delegates of May 1615, in G.N. Clark and W.J.M. van Eysinga, *The Colonial Conferences between England and the Netherlands in 1613 and 1615*, cit., p. 254.

⁶¹ Henk Nellen has showed that Grotius possessed several documents indicating that the VOC used intimidation and violence to enforce its monopoly on the Spice Islands. Nellen concludes that by defending the Company's monopoly contracts, Grotius «stood at the cradle of the Dutch colonial system», even though he justified these contracts by emphasizing that the «Indian» rulers were independent sovereigns with a legal status equal to that of their western trading partners. As I will argue in the section below, the developments on the Banda islands probably led Grotius to change his views regarding the sovereign and equal status of (some) East-Indian rulers. H.J.M. Nellen, *Hugo Grotius over kaapvaart en commerciële expansie*, cit., p. 69-70 and Id., *Geen vredestichter is zonder tegensprekers*, cit., p. 62.

⁶² C.H. Alexandrowicz, *An Introduction to the History of the Law of Nations in the East Indies (16th, 17th and 18th centuries)*, Oxford 1967, p. 1.

far more ancient than their own, they had in practice been forced to fall back on diplomatic negotiations and treaty and alliance making⁶³. In the process, important principles of international law were developed, including the notions of state sovereignty, territorial rights, and the freedom of the seas. Alexandrowicz considered Grotius to be one of the main witnesses to these developments. In defending Dutch claims in the East Indies, Grotius emphasized the sovereign and independent status of East-Indian nations under the law of nations⁶⁴. Thus, unlike the Spaniards and Portuguese, who had based their claims on spurious titles of discovery and occupation, Grotius conceded to the East-Indian sovereigns a defined legal status under international law, while simultaneously claiming access to their lands on grounds of free navigation and trade⁶⁵. Although Alexandrowicz briefly discussed Grotius's role at the Anglo-Dutch conferences⁶⁶, he could not have known the extent to which he had been personally involved in building the VOC's web of alliances in Asia and the East Indies, and how it had informed his understanding of international law.

Alexandrowicz focused on Grotius's early writings (in particular, *De iure praedae*), and he did not provide an analysis of his main work, *De iure belli ac pacis* («On the Law of War and Peace», 1625). This is understandable, as Grotius rarely referred to the East Indies in his *magnum opus*. However, other scholars have connected Grotius's account of the law of nations in *De iure belli ac pacis* to his activities as a VOC advisor⁶⁷. As Martti Koskenniemi recently observed, «[b]ehind everything in his main work *De iure belli ac pacis*, written in exile as its author had already left active service for the Dutch government, loomed his practical experience as a counsel for the East India Company»⁶⁸. Koskenniemi refers to Grotius's account of the rights to travel and free passage, the right to settle in uninhabited lands, the right to punish those who «offend against Nature», and

⁶³ *Ibid.*, p. 224.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 44-45 and 49.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 29.

⁶⁶ He noted that in defending the Dutch monopoly in the East Indies, Grotius emphasized the duty to observe treaty obligations, which he considered capable of limiting the right to free trade. *Ibid.*, p. 58.

⁶⁷ See, in particular, M. van Ittersum, *The Long Goodbye*, cit., p. 391-393 and R. Tuck, *The Rights of War and Peace: Political Thought and the International Order from Grotius to Kant*, Oxford 2009, p. 78-108 (at 102-108).

⁶⁸ M. Koskenniemi, *To the Uttermost Parts of the Earth: Legal Imagination and International Power, 1300-1870*, Cambridge 2021, p. 344.

the right to free trade «between Persons at a distance», which could not be denied by sovereigns⁶⁹. In a similar vein, Tuck has pointed out that the main reason why Grotius developed his arguments regarding settlement rights in *De iure belli ac pacis* was that the Dutch, in the 1610s and 20s, had begun to change the nature of their empire in the East Indies by starting to annex territories and turning their minds to planting colonists⁷⁰. In Tuck's view, this explains why Grotius argued that «strangers» had a right to occupy uncultivated lands, provided that they submitted themselves to the authority of local rulers⁷¹. However, as we have seen, the lands the Dutch claimed as their colonies in the East Indies were not uncultivated, nor did they submit themselves to local rulers. Instead, as the example of the Banda islands shows, they claimed these lands by right of military conquest, evoking Grotius's argument that a just war could be waged to punish violations of natural law⁷².

In view of Dutch empire building in the East Indies, Grotius's ideas on the right to settle on uncultivated lands were probably less important than his theory regarding alliances with non-Christian rulers. In *De iure belli ac pacis*, Grotius returned to the theory he had first developed in *De iure praedae* and *De societate publica* that alliances «with those who are strangers to the true religion [*cum his qui a vera religione alieni sunt*]» were permissible by the law of nature; these alliances included both commercial treaties and military alliances, on equal and unequal terms⁷³. He now argued that alliances on *unequal* terms related to a superior party who promised aid, but did not require it. Such alliances could cause the impairment of the sovereignty of the inferior party, although this was not necessarily the case. According to Grotius, unequal alliances were made not only between victors and vanquished, but also between more powerful and less powerful peoples which had never been at war with each other⁷⁴. As Inge van

⁶⁹ H. Grotius, *De iure belli ac pacis libri tres* (Latin text and English translation), ed. F.W. Kelsey, Oxford 1925, book 2, chap. 2, § 17; book 2, chap. 11, § 5 and book 2, chap. 20, § 40. M. Koskenniemi, *To the Uttermost Parts of the Earth*, cit., p. 339-340.

⁷⁰ R. Tuck, *The Rights of War and Peace*, cit., p. 103-104.

⁷¹ H. Grotius, *De iure belli ac pacis libri tres*, cit., book 2, chap. 2, § 17. R. Tuck, *The Rights of War and Peace*, cit., p. 105-106.

⁷² F.W. Stapel, *Corpus diplomaticum Neerlandico-Indicum*, cit., XXX, p. 67 and H. Grotius, *Commentary on the Law of Prize and Booty*, cit., chap. 7, p. 102-104.

⁷³ H. Grotius, *De iure belli ac pacis libri tres*, cit., book 2, chap. 15, § 6. The same distinctions are made in H. Grotius, *De societate publica cum infidelibus*, cit., fol. 314r, sub 8.

⁷⁴ H. Grotius, *De iure belli ac pacis libri tres*, cit., book 2, chap. 15, § 7.

Hulle has pointed out, Grotius's theory of unequal alliances gave him the opportunity to defend the VOC's policy of treaty and alliance making. Although the examples Grotius mentioned all derived from Greek and Roman Antiquity (*e.g.*, Livy, Polybius and Menippus), it was not difficult to imagine how the distinctions he proposed applied to the East-Indian context, where the VOC had in the meantime gained sufficient military strength to dictate the terms of its alliances with indigenous rulers, for instance, by demanding the right to build fortresses on native soil which impaired the sovereignty of its allies⁷⁵.

At the time Grotius wrote his letters to East-Indian rulers, in 1606, the VOC was still relatively weak and dependent on the military support of its East-Indian allies⁷⁶. It needed the support of these rulers to realize its aspired monopoly on the spice trade in the Moluccas, and on Ambon and the Banda islands. This explains why the VOC's treaties still included more or less equal terms, such as the duty to lend mutual assistance against foreign enemies, to respect each other's religion, or to provide particular goods in exchange for spices⁷⁷. However, the situation gradually changed when, from April 1608 on, the VOC started renegotiating existing treaties and building fortresses as markers of «actual possession» in anticipation of a peace agreement with Spain⁷⁸. When the Bandanese resisted Dutch attempts to build a fortress on Banda Neira, a war was declared against them, and the island was claimed by right of military conquest⁷⁹. As we have seen, the orang kayas were forced to accept a new treaty, which required them to deliver *all* their spices exclusively to the VOC. In addi-

⁷⁵ I. van Hulle, *Grotius, Informal Empire and the Conclusion of Unequal Treaties*, in «Grotiana», XXXVII-1 (2016), p. 43-60, at 52.

⁷⁶ For instance, when VOC Admiral Matelief de Jonge laid siege to the Portuguese in Malacca in May 1606, he depended on the military assistance of the Sultan of Johor, who provided the ground forces, while Matelief led the attack from sea. In August, the combined forces of Matelief and the Sultan of Johor were forced to retreat, when a large Portuguese fleet from Goa arrived to liberate the city. Apparently, when Grotius wrote his letter to the «king of Johor», he did not yet know that the siege of Malacca had failed, as he congratulated the king «with the conquest of the city of Malacca, which we have ordered our Admiral to undertake, and of which we are now expecting to receive the tidings of a good outcome» (Grotius, draft letter to the king of Johor, n.d., NA, Collectie Hugo de Groot, supplement I, access 1.10.35.02, inv. 40, fol. 424r).

⁷⁷ See, for instance, the VOC's treaty with Banda of 1605: F.W. Stapel, *Corpus diplomaticum Neerlandico-Indicum*, cit., XVII, p. 38.

⁷⁸ M. van Ittersum, *Debating Natural Law in the Banda Islands*, cit., p. 464.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 466.

tion, they had to recognize that Banda Neira was now held «in eternal and hereditary» possession by the Dutch States General, Prince Maurice and the VOC⁸⁰. No mention was made of the VOC's duty to provide trading goods, victuals, silver and gold. Instead, a passport was introduced to prevent the Bandanese from trading with other nations⁸¹. By the time Grotius wrote *De iure belli ac pacis*, between 1622 and 1624, the Banda islands had been violently subjected to Dutch rule. This explains why Grotius now argued that «unequal alliances» could eventually lead to a transfer of sovereignty. As Grotius explained, the stronger party of an alliance gradually usurped the sovereignty of the weaker party if a treaty was «perpetual» and if it gave the stronger party the right to place a garrison on the territory of the weaker one⁸². This was exactly what had happened on the Banda islands in 1609, when the VOC had built a fortress on Banda Neira, while requiring the Bandanese to recognize that the island was held by the Dutch in perpetuity⁸³.

As Grotius explained in *De iure belli ac pacis*, treaties and alliances with non-Christians could include a variety of terms, including trading privileges, the duty to provide military aid, and, in case of peace treaties, the conditions under which one people surrendered to the authority of another. Particularly relevant to the East-Indian context, however, was the question whether monopoly contracts were permissible – a question which Grotius had addressed in his letter to the lords of Banda and at the Anglo-Dutch colonial conferences⁸⁴. In *De iure belli ac pacis*, Grotius briefly returned to this question: «I recall that the question has been raised whether it is permissible for a people to make an agreement with another people to sell to it alone products of a certain kind, which do not grow elsewhere»⁸⁵. Grotius argued that such monopoly agreements were permissible «if the people which buys is prepared to sell to others at a fair price. It makes no difference, in fact, from whom they buy what satisfies the demands of nature. It is lawful, however, for one people to anticipate another in obtaining a

⁸⁰ F.W. Stapel, *Corpus diplomaticum Neerlandico-Indicum*, cit., XXX, p. 67: «eewelijck ende erfelijck».

⁸¹ *Ibid.*, XXX, p. 68.

⁸² H. Grotius, *De iure belli ac pacis libri tres*, cit., book 1, chap. 3, § 21, 10; I. van Hulle, *Grotius, Informal Empire and the Conclusion of Unequal Treaties*, cit., p. 52.

⁸³ F.W. Stapel, *Corpus diplomaticum Neerlandico-Indicum*, cit., XXX, p. 68.

⁸⁴ M. van Ittersum, *The Long Goodbye*, cit., p. 393.

⁸⁵ H. Grotius, *De iure belli ac pacis libri tres*, cit., book 2, chap. 2, § 24.

pecuniary advantage, especially if there is a reason; as, for instance, if the people which has obtained the concession has taken the other under its protection and on that account is incurring expense»⁸⁶. Although Grotius did not mention specific examples, the VOC's monopoly contracts seemed to fulfill all the criteria he proposed. In his view, these contracts did not violate the law of nature, as the Dutch had always been willing to sell their spices to others at a «fair price»; the English and other competitors could thus «satisfy the demands of nature» by buying these spices from the Dutch, rather than directly from the East-Indian producers. Moreover, as Grotius argued, monopoly contracts were especially justified if they served to compensate the buyer for the expenses of protecting the seller. The argument he had first developed in his letters to East-Indian rulers – that the VOC's monopoly on the spice trade was a just compensation for the expenses of their protection – was thus incorporated into *De iure belli ac pacis*, and presented as part of a general theory of alliances and monopoly contracts.

5. Conclusion

In this contribution, my aim was to show how Grotius's ideas about «alliances with unbelievers» were informed by his activities as a VOC advisor. In his early treatises *De iure praedae* and *De societate publica*, Grotius had argued that alliances with non-Christians were justified by the natural law of non-offensiveness. Such alliances were especially justified if they served to protect the unbelievers from oppression, even if those who oppressed them were Christians. Grotius was thus the first to provide a legal justification for alliances with non-Christians that were aimed against Christians. His theory served to justify the VOC's policy of alliance making in the East Indies, which was primarily directed against the Spaniards and Portuguese. In Grotius's view, the VOC had entered into alliances with East-Indian rulers both as a *private* actor defending its own rights (e.g., to free navigation and trade) and as a *public* actor offering friendship and military protection on behalf of the Dutch United Provinces. In his letters to East-Indian rulers, Grotius presented the VOC's war against the Portuguese and Spaniards as a kind of humanitarian intervention: it

⁸⁶ *Ibid.*

was necessary to «liberate» the «princes and nations of the East Indies» from Iberian «tyranny». This enabled him to justify the VOC's aspired monopoly on the spice trade in the Moluccas and on Ambon and the Banda islands: the East-Indian allies had a legal duty to prefer the Dutch in trade over other nations to compensate them for the expenses of their protection. When the English contested the VOC's monopoly and pointed at the principles of free navigation and trade, Grotius replied that it did not violate those principles, as the Dutch had always been willing to sell their spices to others at a «fair price»⁸⁷. Grotius's arguments would later be incorporated into his main work, *De iure belli ac pacis*, where they became part of a general theory about the legality of alliances with non-Christians and monopoly contracts under international law.

⁸⁷ M. van Ittersum, *The Long Goodbye*, cit., p. 393.

Gaëlle Demelemestre

*Conflits et controverses
sur le statut des mers aux XVI^e-XVII^e siècles :
La délicate question des territoires sans maître*

ABSTRACT: The violent maritime conflicts opposing European nations at the early modern period put the question of the status of the seas at the centre of legal controversies. The rule of law establishing the sea as undivided property for the use of all is largely contradicted when it harmed the interests of the States, as in the case of the highly contested monopoly imposed by the Iberian power on the sea lanes for the transfer of the wealth of the New World. This international context provides an opportunity to compare the opposing arguments of two of the greatest jurists of the seventeenth century, Alberico Gentili and Hugo Grotius, the former advocating in favour of Spain and a supporter of public maritime jurisdiction, the latter writing in favour of the United Provinces and a defender of the freedom of the seas. This chapter proposes to identify the main rules of maritime law by comparing their pleadings.

Les violents conflits maritimes qui opposent les nations européennes à l'orée de la modernité placent la question du statut des mers au centre des controverses juridiques¹. Ces dernières se présentent comme des territoires atypiques. Contrairement au territoire terrestre, placé sous la juridiction des autorités publiques, la mer recouvre un espace qui n'est le propre de personne. Il s'agit d'un territoire sans maître, ou, comme le dit la tradition juridique, d'une *res nullius*, d'un « bien commun à tous » où doit régner la liberté de navigation – une règle de droit largement contredite dans la pratique lorsqu'elle dessert les intérêts des États. Les différends maritimes, qui suscitent chez les savants des argumentations contradictoires, sont d'autant plus délicats à résoudre que le droit de la mer (*ius maris*), très peu développé au XVI^e siècle, est encore trop imprécis, incomplet et inconsistant pour réguler la navigation².

¹ Pour une recontextualisation historique des polémiques sur cette question, voir T.W. Fulton, *The Sovereignty of the Sea*, Edinburgh-London, 1911, p. 338-377 ; R. Morieux, *Une mer pour deux royaumes. La Manche, frontière franco-anglaise aux XVII^e et XVIII^e siècles*, Rennes, 2008, p. 149-180.

² V. Vadi, *War and Peace – Gentili and the Early Law of Nations*, Leiden-Boston, 2020, p. 273.

La question du statut des mers devient hautement stratégique avec la découverte du Nouveau Monde et le transfert de ses richesses vers l'Espagne³. Ses enjeux se lient indissociablement à la course au profit que se livrent les nations européennes dans la conquête de nouveaux marchés. En vertu du traité de Tordesillas de 1494, la puissance ibérique s'est arrogée un *dominium* exclusif sur les vastes océans Indien et du Pacifique, en revendiquant le monopole de la navigation et du commerce avec ses colonies⁴. Cette politique impérialiste est rapidement remise en question avec le développement progressif des forces navales des nations européennes, qui n'hésitent pas, au tournant du XVII^e siècle, à la contrecarrer *de facto*. C'est en particulier le cas de la jeune république des Provinces-Unies. En 1602, le Grand Pensionnaire néerlandais Johan van Oldenbarnevelt décide de fusionner les compagnies navales de Hollande et de Zélande pour créer la Compagnie néerlandaise des Indes orientales à des fins politiques, militaires et financières. Cette dernière constitue une pièce centrale de la campagne menée contre l'Espagne par les Provinces-Unies, qui entendent par son biais perturber le commerce et la navigation espagnoles avec les Indes⁵. La Compagnie, qui adopte avec le soutien des États-Généraux une politique navale agressive, se trouve de ce fait régulièrement au cœur d'épineux différends avec la puissance ibérique.

Ce contexte international donne l'occasion assez rare de croiser les plaidoiries de deux des plus grands juristes du XVII^e siècle, Alberico Gentili (1552-1608) et Hugo Grotius (1583-1645), le premier en faveur de l'Espagne et partisan d'une juridiction maritime publique, le second en soutien des Provinces-Unies et défenseur de la liberté des mers. La présente contribution se centrera sur le dégagement des principales règles du droit maritime par les deux juristes dans leur pratique du droit. Nous souhaiterions montrer que leurs argumentaires, à première vue antagonistes, sont en fait complémentaires. Compte tenu du style littéraire de la plaidoirie, ces règles seront exposées à partir des principes mis en avant par les deux auteurs pour défendre les cas qu'on leur soumet.

³ E. Nys, *Les origines du droit international*, Paris-Bruxelles, 1894, p. 369-378.

⁴ Sur les débats juridiques engendrés par la conquête espagnole et sa privatisation des mers, voir C. Val Julián (dir.), *La conquête de l'Amérique espagnole et la question du droit*, Lyon, 1996 ; D.J. Bederman, *The Sea*, in B. Fassbender - A. Peters (dir.), *The Oxford Handbook of the History of International Law*, Oxford, 2012, p. 365.

⁵ M.J. van Ittersum, *Profit and principles. Hugo Grotius, natural rights Theories and the rise of Dutch power in the East Indies 1595-1615*, Leiden-Boston, 2006, p. LII.

1. *Les règles du droit maritime dégagées par Gentili*

Alberico Gentili exerce la charge d'avocat au service de l'Espagne devant la Cour de l'Amirauté anglaise de 1605 à sa mort, en 1608⁶. Son décès ne lui permet pas de faire paraître un ouvrage intitulé *Advocationis Hispanicae libri duo*⁷, où il avait rassemblé les différents cas qu'il avait traités en en développant la base argumentative. Ses plaidoiries abordent les principales questions de droit privé et de droit des gens relatives au commerce maritime⁸. Elles permettent en particulier de dégager les règles du droit maritime sur les questions épineuses d'une possible privatisation des voies maritimes et des prérogatives de la juridiction publique sur les mers, du pluralisme juridique auquel se confronte le juriste dans le cadre maritime, et du statut juridique des marins et des pirates. Nous reviendrons successivement sur ces trois points.

1.1 *La question des limites et des prérogatives de la juridiction publique*

a. La défense de la liberté de la haute mer et la dénonciation de la politique hégémonique de l'Espagne

Les plus importants conflits maritimes opposent depuis le XVI^e siècle la puissance espagnole aux autres nation européennes, qui contestent sa privatisation des mers et sa politique hégémonique. En tant que défenseur de l'Espagne, Gentili ne peut pas aborder explicitement la question de son impérialisme maritime dans ses plaidoiries⁹. La forme argumentative de

⁶ Gentili exerce de 1600 à 1608 la profession d'avocat au service de la puissance espagnole. De 1605 à 1608, il est autorisé par Jacques I^{er} d'Angleterre à défendre les intérêts de cette dernière devant la Cour de l'Amirauté anglaise. Voir à ce sujet F.F. Abbott, « Introduction », in A. Gentili, *Hispanicae advocationis libri duo* (1661), Vol. 1, New York, 1921 [Classics of International Law], p. 11a-44a.

⁷ A. Gentili, *Hispanicae advocationis libri duo*, Hanoviae, Apud haeredes Guilielmi Antonii, 1613. L'ouvrage est publié à titre posthume par son frère Scipion Gentili. Nous nous référerons ci-dessous à sa traduction française (A. Gentili, *Les deux livres de la plaidoirie espagnole*, traduction, introduction et notes de D. Gaurier, Limoges, 2017). Lorsque nous modifions la traduction, le texte de référence est l'édition latine de 1661 mentionnée à la note précédente.

⁸ Sur la différence de style entre ses traités juridiques et ses plaidoiries, voir V. Vadi, *War and Peace*, *op. cit.*, p. 274-276.

⁹ Voir à ce sujet *ibid.*, p. 315.

la plaidoirie ne se prête par ailleurs pas à une analyse détaillée du pouvoir exercé sur les mers.

Il développe ce point dans son traité *De iure belli libri tres*¹⁰ en recourant à la distinction juridique introduite par Balde entre le *dominium* et la *jurisdictio*¹¹. Comme l'ensemble des juristes, il considère que les hautes mers font partie des « choses communes à tous par l'usage »¹², et qu'à ce titre, personne ne peut en revendiquer la propriété (*dominium*). « La mer est une mère pour tous par nature et son usage est commun à tous, comme pour les airs. Elle ne peut donc être interdite par personne »¹³. Sa doctrine du droit des gens invalide la thèse d'une appropriation de la haute mer¹⁴. Les vastes océans mettant en présence des peuples très nombreux et divers aux intérêts concurrents, la navigation pacifique ne peut être assurée sans la reconnaissance par tous d'une norme commune. Elle impose le respect de la loi naturelle, qu'aucun homme ne peut ignorer et qui « a force de loi partout ». La cupidité et les prétentions hégémoniques de la puissance ibérique doivent à ce titre être condamnées¹⁵.

b. La notion de territoire maritime : la thèse d'une extension de la juridiction publique sur les eaux territoriales

Si la haute mer doit être considérée comme une *res nullius* et rester commune à tous (*res communis omnium*), Gentili affirme cependant que rien n'interdit l'exercice d'une juridiction maritime. Il la précise en se fondant sur le corps de droit civil romain, les œuvres des glossateurs et des commentateurs, et les règles coutumières de son temps¹⁶.

¹⁰ A. Gentili, *De iure belli libri tres*, Hanoviae, Excudebat Guilielmus Antonius, 1598. Édition française : A. Gentili, *Les trois livres sur le droit de la guerre*, traduction, introduction et notes de D. Gaurier, Limoges, 2012.

¹¹ D.J. Bederman, *The Sea*, art. cité, p. 366.

¹² A. Gentili, *Les trois livres sur le droit de la guerre*, *op. cit.*, I, 19, p. 181.

¹³ *Ibid.*, p. 179.

¹⁴ V. Vadi, *War and Peace*, *op. cit.*, p. 283 souligne le soin que porte Gentili à la préservation de la balance du pouvoir par le respect du droit des gens, prévenant ainsi l'instauration d'une domination mondiale («*monarchia universalis*») de type impérialiste.

¹⁵ A. Gentili, *Les trois livres sur le droit de la guerre*, *op. cit.*, I, 21, p. 141-142 ; II, 1, p. 174-181. Il appelle même les autres puissances à prendre les armes pour contrer ses violations du droit naturel.

¹⁶ Les commentateurs inscrivent fréquemment Gentili dans la lignée de la tradition du *ius commune*. Sa formation à l'université de Pérouse, école des commentateurs brillamment

Il est bien connu que les riches républiques commerçantes de Venise, de Pise et de Gêne étendent depuis le XII^e siècle leur juridiction sur les mers Adriatique et de Ligurie. La tradition scolastique justifie cette pratique pour des raisons pratique et politique. D'un point de vue pratique, elle permet d'inclure les îles dans le territoire limitrophe sans rupture de juridiction¹⁷. Bartole rend également compte de cette mesure par le besoin d'une juridiction maritime en matière criminelle¹⁸. Elle donne aux souverains les moyens de protéger leurs frontières et leur commerce maritime contre les pirates.

Gentili en déduit que ces sources ont établi depuis longtemps que « le territoire se dit des terres et de la mer »¹⁹, et il avalise la règle d'une extension de la juridiction publique sur la mer de cent mille marins²⁰. L'exercice d'une juridiction pénale (*jurisdictio*) sur les mers adjacentes, soit d'un pouvoir de prévenir et de punir les crimes, a selon lui été introduit par le droit des gens pour permettre aux princes de « punir les injustices qui y sont commises »²¹.

Plus surprenant, il adjoint à la compétence pénale l'*imperium* sur les eaux territoriales, soit le pouvoir de les gouverner. La désignation de la mer comme territoire n'a plus un sens figuré, comme c'est encore le cas pour ses sources, mais un sens propre. Gentili forge le concept de territoire maritime (*marinum territorium*) de sorte à englober les terres côtières et les eaux adjacentes. Il lui permet de justifier l'extension du commandement de l'État sur ses eaux territoriales²². Compte tenu des dépenses engagées par l'État pour assurer la sécurité de ses côtes, il lui reconnaît un droit d'imposition sur les importations maritimes au titre de participation à la charge financière supportée. Les droits de navigation sur les eaux territoriales et

représentée au XIV^e siècle par Bartole, où il obtient en 1572 son titre de docteur en droit civil, influence indubitablement sa pratique et sa théorisation du droit. Comme nous le verrons ci-dessous, cette affiliation, prise en un sens trop strict, voile cependant les innovations introduites par Gentili dans la science juridique.

¹⁷ Bartolus de Saxoferrato, *Tractatus de fluminibus tripertitus*, Bononiae, Apud Ioannem Roscium, 1576, II, § *Nullius enim esse creditur*, 1, p. 56.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ A. Gentili, *Les deux livres de la plaidoirie espagnole*, *op. cit.*, I, 8, p. 67.

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*, I, 19, p. 183.

²² Gentili est également le premier à utiliser l'expression. Pour une analyse détaillée du concept de territoire maritime chez Gentili, on se reportera à V. Vadi, *War and Peace*, *op. cit.*, p. 283-288.

l'usage des zones portuaires relèvent également de l'État côtier et sont soumis à conditions. Ils ne sont pas accordés à ceux dont on a de justes raisons de douter des intentions. De même, « quoique l'usage des ports soit commun à tous, il n'est permis à personne d'en abuser »²³ ; les ports sont d'un accès libre sous réserve que leur sécurité et la juridiction civile en vigueur ne soient pas lésées. Le pouvoir sur les eaux territoriales ne connaît que deux limitations. Les États ne peuvent pas interdire le droit de passage inoffensif (*ius transitus innoxii*) dans les eaux territoriales, qui relève du droit des gens, et les navires étrangers doivent pouvoir utiliser librement les ports pour y trouver refuge et s'approvisionner²⁴.

Cette défense de la juridiction publique sur les mers permet de préciser la position intellectuelle de Gentili par rapport aux grandes traditions juridiques. Il a été souligné que sa pensée s'inscrit dans la lignée des juristes romains et médiévaux²⁵. Gentili dégage ses arguments en s'appuyant majoritairement sur les travaux des glossateurs et des commentateurs, se démarquant sur ce point des courants seiziémistes de l'humanisme juridique et de la scolastique espagnole. Il est cependant remarquable qu'il rejoigne ici ces deux derniers par son abandon de la référence au *ius commune* et le primat donné à la juridiction publique des États²⁶. Concernant le droit maritime, Gentili s'inscrit très nettement dans la mouvance de défense des droit civils particuliers face au droit romain²⁷. La loi en vigueur sur le royaume et la mer territoriale relève selon lui exclusivement de l'autorité publique, le juriste ayant à charge d'en préciser les compétences en matière de droits.

1.2. *La gestion du pluralisme juridique dans le domaine maritime*

La deuxième difficulté éclaircie par Gentili au fil de ses plaidoiries

²³ A. Gentili, *Les deux livres de la plaidoirie espagnole*, *op. cit.*, p. 102. Traduction modifiée.

²⁴ *Ibid.*, I, 6, p. 56.

²⁵ Voir p.ex. V. Piano Mortari, *Gli inizi del diritto moderno in Europa*, Naples, 1982, p. 303-304. Pour une analyse de sa méthode juridique, voir A. Wijffels, *Antiqui et recentiores : Alberico Gentili – Beyond Mos Italicus and Legal Humanism*, in P.J. du Plessis - J.W. Cairns (dir.), *Reassessing Legal Humanism and its Claims*. Petere Fontes ?, Edinburgh, 2015, p. 11-40.

²⁶ Les deux arguments qu'il met en avant sont que le prince est maître du droit en vigueur sur son territoire et que le droit commun n'est pas adapté aux conditions particulières des différents royaumes (A. Gentili, *Les deux livres de la plaidoirie espagnole*, *op. cit.*, p. 143).

²⁷ A. Wijffels, *Antiqui et recentiores*, art. cité, p. 18-19.

touche à la gestion du pluralisme juridique dans le cadre du droit maritime. Son apport majeur est d'engager la systématisation du droit maritime, sur le même modèle de rigueur scientifique et de hiérarchie que celui dégagé au XVI^e siècle par les tenants de l'humanisme juridique dans leurs grands travaux de systématisation du droit²⁸. À son sommet se trouve la loi naturelle inviolable, puis les institutions du droit des gens, ensuite les juridictions civiles, et enfin les coutumes locales²⁹. La législation civile s'impose donc face aux règles coutumières, et dans la mesure où les traités internationaux relèvent du droit des gens, ils sont d'autorité supérieure au droit civil.

Un grand nombre des différends maritimes naissant à l'époque du conflit entre les diverses règles applicables en mer, cette axiologie est d'une importance cruciale pour trancher les questions de prévalence des différentes sources juridiques. Nous reviendrons sur trois cas à l'occasion desquels Gentili avance les principes de la supériorité des accords internationaux sur les édits publics, du respect de la lettre des traités, et de la prévalence du droit local sur le *ius commune*.

a. La supériorité des traités sur les édits publics et le droit de postliminie

Un exemple fameux du conflit des sources juridiques en matière maritime est fourni à l'occasion de la capture d'un vaisseau espagnol par les Hollandais, dont ces derniers ont été dépouillés par les Anglais sous l'argument qu'il se trouvait dans les limites de la juridiction anglaise³⁰. Les Hollandais, qui contestent cet acte, font valoir devant la cour de l'Amirauté anglaise qu'un édit fixe les bornes de cette dernière aux Chambres du Roi. Leur capture ayant eu lieu au-delà de cette frontière, le magistrat royal a outrepassé son domaine de juridiction en procédant à leur arrestation³¹.

Gentili, à qui est confié la défense des marins espagnols, invalide cet argument en soutenant qu'un édit ne doit pas prévaloir contre les provisions d'un traité. En d'autres termes, il en est du droit maritime comme de

²⁸ V. à ce sujet P. Gilli, *Humanisme Juridique et Science du Droit au XV^e Siècle : tensions compétitives au sein des élites lettrées et réorganisation du champ politique*, in « Revue de Synthèse », CXXX-4 (2009), p 579-582.

²⁹ Pour une analyse de la hiérarchie des normes posée par Gentili, voir V. Vadi, *War and Peace*, *op. cit.*, p. 475-486.

³⁰ A. Gentili, *Les deux livres de la plaidoirie espagnole*, *op. cit.*, I, 8, p. 67-71.

³¹ Les Chambres du Roi étaient déterminées par le traçage de lignes droites entre les promontoires de la côte anglaise. Elles offraient la protection royale et assuraient la navigation pacifique sur une distance qui pouvait s'étendre à plusieurs lieues de la terre.

toutes les autres institutions du droit des gens. Les traités internationaux, qui relèvent du droit des gens, sont d'autorité supérieure aux règlements issus de la magistrature chargée de la justice civile. L'Espagne et l'Angleterre s'étant unies par le Traité de Londres du 18 août 1604, les termes de ce dernier doivent primer sur l'édit civil. Si une violence est faite aux sujets de la puissance alliée, c'est au droit des gens de s'imposer, lequel commande de les défendre³². L'argument avancé par la partie adverse ne doit pas à ses yeux l'emporter sur la volonté du roi britannique, qui « n'a voulu donner aucun bénéfice à ces brigands ni contraindre les limites de sa juridiction par cet édit »³³. Le magistrat royal se devait d'assurer la protection des marins espagnols et de leurs biens bien au-delà des Chambres du Roi.

Le droit de postliminie interdisant par ailleurs le droit de capture dans les eaux d'une puissance neutre, les Hollandais n'étaient pas autorisés à poursuivre leurs combats dans les eaux anglaises³⁴. Gentili en conclut que les marins espagnols doivent être libérés et la cargaison leur être restituée.

b. La vigilance à porter sur la lettre des traités

Le deuxième point sensible abordé par Gentili dans ses plaidoiries est de savoir si, et dans quelle mesure, un État peut se prévaloir d'un traité pour contraindre la politique extérieure d'une puissance alliée. Il le développe à l'occasion de la capture par des Sardes et des Maltais d'un navire anglais chargé de marchandises et de poudres à destination de Constantinople³⁵. Les premiers justifient leur saisie en mettant en avant que l'Angleterre est liée à l'Espagne par un accord de paix, et que cette dernière est en guerre contre la puissance ottomane. Le droit des gens interdisant de livrer des moyens de défense à un ennemi, ils se prévalent du droit de capture pour légitimer leur acte.

Gentili, à qui est confiée la défense des marins anglais, fait d'abord valoir qu'à supposer que l'Angleterre soit contrainte par alliance de considérer les Turcs comme ennemis, les Anglais, qui n'étaient pas arrivés à destination,

³² A. Gentili, *Les deux livres de la plaidoirie espagnole*, *op. cit.*, p. 67.

³³ *Ibid.*, p. 69.

³⁴ À suivre la plaidoirie de Gentili, il faut considérer, selon lui, que « l'empire [de Jacques I^{er} d'Angleterre] est étendu loin au midi, au septentrion et à l'occident. [...] Ainsi, la juridiction maritime de notre roi est portée sur une mer immense » (*ibid.*, p. 67).

³⁵ *Ibid.*, I, 20, p. 124-138.

auraient encore eu le temps de « revenir et faire pénitence »³⁶ ; la nature des biens transportés n'est pas une raison suffisante pour la confiscation du navire. Il formule ensuite un doute raisonnable quant à la véritable finalité des moyens de défense destinés aux Turcs. L'empire ottoman est en butte à des guerres intestines, ses frontières sont régulièrement menacées, et il est en guerre avec la Perse. Rien n'indique que les armements étaient destinés à attaquer l'Espagne.

Une fois ces réserves formulées, il avance l'argument décisif de sa plaidoirie, qui repose sur la nécessité d'une application stricte des termes d'un traité. Les interprétations fragilisant la règle de droit, les accords internationaux doivent être respectés à la lettre. Il engage ici à prêter la plus grande attention aux conditions d'application des accords internationaux avant de les faire primer. Dans le cas présent, on ne peut pas accuser les marchands anglais d'avoir enfreint le traité d'alliance entre l'Espagne et l'Angleterre parce que ce dernier stipule que sont considérés comme ennemis ceux qui « envahissent les royaumes des autres, et qui se soustraient à la domination d'autrui »³⁷. Or, les Turcs et les Espagnols ne se livrent pas présentement une guerre armée, et l'Espagne n'a pas été envahie par la puissance ottomane. Gentili en conclut que cette dernière ne peut pas être définie comme l'ennemie de l'Espagne. Rien n'oblige en conséquence l'Angleterre à considérer les Turcs comme des ennemis. Le droit de capture mis en avant par la partie adverse ne peut donc pas s'appliquer dans le cas présent, et la saisie, qui constitue bien une injustice envers les marins anglais, doit leur être restituée³⁸.

c. La défense de la prévalence du droit local

Le principe de l'extension de l'autorité publique sur les mers territoriales conduit Gentili à contester sa violation sous couvert du respect du *ius gentium* ou du *ius commune*. Il établit ce point à l'occasion de l'achat par des marchands anglais du *Husband*, dans un marché public de Tunis, de biens présumés volés par le pirate anglais John Ward à des marchands vénitiens³⁹. La transaction ayant eu lieu en début d'année 1607, le *Husband*

³⁶ *Ibid.*, p. 131.

³⁷ *Ibid.*, p. 137.

³⁸ *Ibid.*, p. 129.

³⁹ *Ibid.*, I, 23, p. 151-157. Pour une présentation approfondie de ce cas et des enjeux qui s'y sont joués, voir A. Wijffels, *Sir Julius Caesar and the Merchants of Venice*, in

quitte Tunis en août et fait route vers Dartmouth, où il est arrêté par le vice-amiral Richard Hawkins. En novembre, l'ambassadeur d'Espagne saisit la Cour de l'amirauté anglaise au nom des marchands vénitiens et engage un procès contre les marchands anglais. Il réclame la restitution des biens achetés en arguant du fait que la loi anglaise ne reconnaît pas la validité du commerce des biens volés.

Gentili, sollicité par les marchands anglais pour un avis juridique, oppose d'abord aux Vénitiens qu'ils ne sont pas en mesure de prouver que les biens trouvés sur le *Husband* sont ceux dont on les a dépossédés⁴⁰. À supposer même qu'ils le puissent, l'attaque de la partie adverse ne porte pas, à ses yeux, parce que le droit à appliquer dans le cas présent est celui où a eu lieu la transaction, en l'occurrence Tunis. Gentili considère que les pratiques locales ont force de loi lorsqu'elles sont couramment en usage et qu'aucune loi adverse ne les concurrence. Il faut considérer comme « licite le contrat qui est pratiqué usuellement dans une région par les hommes de bien et les marchands légaux »⁴¹. Et en l'occurrence, « La coutume [de Tunis] rend juste le contrat qui serait autrement injuste »⁴². La vente ayant respecté le droit en vigueur à Tunis, elle doit être considérée comme effective et légale. L'ambassadeur d'Espagne devrait à ses yeux être débouté de sa requête.

1.3. *La clarification du statut des marins, des pirates et du droit de capture*

La troisième difficulté à laquelle se heurte le droit maritime concerne le statut juridique des marins. Compte tenu de leur éloignement géographique, leurs droits de citoyenneté se révèlent difficiles à protéger en mer par les autorités publiques. La pluralité des nationalités mises en présence sur mer et la différence de législations entre les États compliquent le démêlage des règles applicables à tel ou tel cas. À ces difficultés juridiques s'ajoutent les fortes pressions auxquelles les cours de justice sont soumises,

F. Battenberg - F. Ranieri (dir.), *Geschichte der Zentraljustiz in Mitteleuropa*, Weimar et al., 1994, p. 195-219.

⁴⁰ A. Gentili, *Les deux livres de la plaidoirie espagnole*, op. cit., I, 23, p. 154. Sur le renversement du fardeau de la preuve, voir A. Wijffels, *Sir Julius Caesar and the Merchants of Venice*, art. cité, p. 216.

⁴¹ A. Gentili, *Les deux livres de la plaidoirie espagnole*, op. cit., I, 23, p. 151.

⁴² *Ibid.*

qui peuvent être politiques, religieuses, économiques et géopolitiques⁴³. Comment traiter des cas où, malgré les traités de paix entre États, des marins viennent en soutien à la cause protestante en aidant les Hollandais face aux ennemis catholiques ? La compétition entre les puissances européennes dans les trajets maritimes de longue distance peut-elle autoriser à refréner la progression des navires étrangers ? Le droit maritime doit-il reconnaître des liens de sujétion particuliers entre les marins et leurs princes, qui s'en servent fréquemment comme d'instruments pour étendre leur commerce maritime ?

Gentili répond à ces questions à travers les affaires qu'on lui soumet. L'assujettissement pose problème lorsqu'il met en tension différents niveaux d'allégeance. Soit par exemple le cas des matelots anglais qui s'engagent à titre privé avec des marins hollandais dans la capture d'un vaisseau espagnol⁴⁴. Les Espagnols portent plainte. Quel droit prévaut ? Le Traité de paix entre l'Espagne et l'Angleterre ou le droit de capture ? Selon Gentili, il faut donner raison aux Espagnols parce que les traités priment sur toute autre considération, fût-elle religieuse⁴⁵. Les marins britanniques, qui se sont mis au service des Hollandais pour commettre un acte illicite, doivent être traités comme des pirates.

Gentili considère également que les marins perdent les prérogatives conférées par le droit de citoyenneté s'ils agissent sous la protection d'une tierce puissance en guerre avec une autre⁴⁶. Leurs prises doivent dans ce cas être restituées à la puissance lésée. Un marin ne peut pas non plus se prévaloir de sa citoyenneté de naissance pour combattre aux côtés d'une autre puissance⁴⁷. « Le domicile détermine partout et par-dessus tout la juridiction »⁴⁸, même si le sujet n'y consent pas.

Il était beaucoup plus difficile de se prononcer sur ce que les marins étaient autorisés à faire en temps de guerre. Pour contrer le monopole sur les mers imposé par l'Espagne, les puissances protestantes (entre autres) ont encouragé la pratique des corsaires qui, à la différence des pirates, pouvaient

⁴³ Voir à ce sujet V. Vadi, *War and Peace*, *op. cit.*, p. 296 sq.

⁴⁴ A. Gentili, *Les deux livres de la plaidoirie espagnole*, *op. cit.*, I, 10, p. 79.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 81.

⁴⁶ *Ibid.*, I, 17, p. 115.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 116. Dans le cas qu'on lui présente, il pose que le citoyen hollandais naturalisé anglais ne peut pas user de lettres de marque des Hollandais dans le combat avec les Espagnols parce qu'il ne porte plus la citoyenneté hollandaise.

⁴⁸ *Ibid.* Traduction modifiée.

légitimer leurs saisies par des lettres de marque⁴⁹. Cette instrumentalisation, source de gains importants et pièce maîtresse pour l'ouverture de nouveaux marchés, servait bien entendu les intérêts économiques des États⁵⁰. Mais ces derniers la justifiaient aussi comme une mesure permettant de contrer l'hégémonie espagnole en mer, qui portait atteinte à leur politique extérieure en leur refusant le droit de commerce maritime. Les corsaires étaient de ce fait considérés comme la main armée des puissances, une sorte de défense privée agissant pour le bien public et l'intérêt commun. La distinction entre pirates et corsaires était cependant loin d'être claire en pratique, et les États ne disposaient pas des moyens de contrôler leurs activités en temps de paix.

Gentili considère pour sa part que la citoyenneté confère aux marins les mêmes droits qu'aux autres sujets. Affirmant l'inviolabilité des lois, il rejette l'idée qu'elles puissent faire l'objet de dérogations, fussent-elles justifiées par l'autorité publique. Défendant l'égalité de tous les citoyens devant la loi, il rejette l'idée que les marins puissent se voir conférer certains droits particuliers. Il assimile donc la pratique des corsaires à celle des pirates, en avalisant la définition donnée par les juristes espagnols du pirate comme ennemi du genre humain⁵¹. Dès lors, conclut-il, semblables à des bêtes sauvages, « les pirates ne sont en sécurité nulle part. Ils sont les ennemis de tous les hommes, et peuvent être attaqués par n'importe qui en toute impunité »⁵².

De ce principe se déduit une série de règles pour le droit maritime : aucun contrat avec les pirates n'est valide ; l'argent reçu de pirates doit être restitué à celui à qui il a été pris ; on est tenu de rendre les biens volés à leur vrai propriétaire ; un achat ne peut être licite que si l'on peut justifier de la provenance et du statut du bien. Gentili pose également qu'en l'absence du souverain, les ambassadeurs sont mandatés pour poursuivre en justice celui

⁴⁹ La reine d'Angleterre Élisabeth I^{re} n'hésite pas à recourir à cette pratique pour combattre l'hégémonie maritime espagnole. Voir T.W. Fulton, *The Sovereignty of the Sea*, *op. cit.*, p. 105-116.

⁵⁰ L. Benton, *Legalities of the Sea in Gentili's Hispanica Advocatio*, in B. Kingsbury - B. Straumann (dir.), *The Roman Foundations of the Law of Nations : Alberico Gentili and the Justice of Empire*, Oxford, 2010, p. 270.

⁵¹ Les théologiens-juristes espagnols du XVI^e siècle ont défendu l'idée que ceux qui agissaient sciemment contre le droit des gens s'excluaient d'eux-mêmes de la communauté du droit des gens partagée par tous les hommes, et qu'ils étaient donc déchus de leurs droits. Voir p.ex. B. Ayala, *De jure et officiis bellicis et disciplina militari libri tres*, Duaci, Ex officina Ioannis Bogardi Typogr. iurati, sub Bibliis aureis, 1582, I, 2, § 15.

⁵² A. Gentili, *Les deux livres de la plaidoirie espagnole*, *op. cit.*, I, 4, p. 49. Traduction modifiée.

qui commet un acte de piraterie contre ses sujets⁵³.

Le rejet par Gentili de la distinction entre corsaire et pirate et la dénonciation inconditionnelle de la piraterie l'oblige à une clarification des conditions d'usage du droit de prise (*ius praedae*), qui constitue une des prérogatives conférées aux marins par le droit de la guerre. Elle se dégage au fil de ses plaidoiries. Il en série d'abord le domaine d'exercice et les biens concernés en posant qu'il ne peut être exercé ni dans les eaux territoriales, ni sur les vaisseaux étrangers à la guerre que se livrent d'autres nations⁵⁴. Il rappelle ensuite que, dans le cadre d'une guerre, le droit des gens autorise la capture de tout navire transportant des armées, des armes ou tout autre type de défenses vers une puissance alliée ou barbare, mais pas celle de navires non armés transportant des biens de consommation ou d'agrément⁵⁵. Il souligne pour finir qu'une puissance ou un particulier ne peut se prévaloir de la propriété d'un bien capturé que si ce dernier a été conduit rapidement dans une garnison du pays et présenté devant une cour de justice⁵⁶.

Gentili, confronté essentiellement dans sa charge d'avocat à des cas centrés en Méditerranée, n'a pas l'opportunité de traiter explicitement des problèmes soulevés par la navigation en haute mer. Sa thèse d'une extension de la juridiction publique sur les mers est par ailleurs contestée à l'époque par une autre tradition de pensée, qui se fonde sur la doctrine du droit des gens développée par les juristes salmentins du XVI^e siècle. Cette dernière soutient que le droit maritime doit faire primer le principe de la mer comme bien commun et assurer la liberté de navigation et la sécurité sur les mers. Comme pour la thèse adverse, la synthèse de ces arguments est opérée par un juriste de renom, Hugo Grotius, dans une situation similaire à celle de Gentili.

2. *La défense par Grotius de la liberté des mers et du droit d'intervention des émissaires pour la protection de la justice mondiale*

Le 25 juin 1603, l'amiral Van Heemskerck, au service de la Compagnie hollandaise des Indes orientales, avait saisi dans le détroit de Malacca

⁵³ Voir respectivement *ibid.*, p. 82, 85, 89, 119.

⁵⁴ *Ibid.*, I, 5, p. 53.

⁵⁵ *Ibid.*, I, 16, p. 113.

⁵⁶ *Ibid.*, I, 2, p. 43.

le *Santa Catarina*, un galion portugais chargé d'une riche cargaison de porcelaines et de soieries de Chine⁵⁷. Il l'avait ensuite conduit dans la cité portuaire d'Emden et présenté à l'Amirauté d'Amsterdam pour faire reconnaître à la Compagnie son droit de propriété.

Les circonstances de la capture hollandaise furent cependant suffisamment litigieuses pour susciter des réactions tant sur le plan domestique qu'international⁵⁸. La Compagnie est d'abord mise en procès devant l'Amirauté par des actionnaires qui contestent la licéité de la prise. S'étant prononcée en faveur de l'amiral Van Heemskerck le 9 septembre 1604, la Cour est de nouveau saisie par d'autres ayants-droits qui, « ayant des inquiétudes d'honnêteté », lui demandent de se prononcer sur la licéité de la politique navale agressive menée par la Compagnie. Cette dernière charge alors Grotius de documenter le cas et d'exposer des arguments susceptibles « d'apaiser leurs consciences ». Il y répond en faisant paraître en 1609 le *Mare liberum*⁵⁹, où il justifie paradoxalement la licéité de la capture en défendant la thèse d'un libre usage des mers par une double argumentation, la première juridique, et la seconde morale, ou « géopolitique ».

2.1 *La défense de la thèse de la liberté des mers*

La première ligne argumentative de Grotius est une réponse proprement *de iure* au cas présenté, où il étudie la valeur juridique des titres avancés par la partie adverse. À la différence de Gentili, il aborde la question du statut des mers en s'appuyant sur les travaux des juristes espagnols du XVI^e siècle. Il invalide d'abord la thèse d'une possible appropriation de la

⁵⁷ Pour une analyse géopolitique de la capture, voir P. Borschberg, *The Seizure of the Sta. Catarina Revisited : The Portuguese Empire in Asia, VOC Politics and the Origins of the Dutch-Johor Alliance (1602-c.1616)*, in « Journal of Southeast Asian Studies », XXXIII-1 (2002), p. 31-62.

⁵⁸ M.J. Van Ittersum, *Profit and principles, op. cit.*, p. LVII ; p. 119.

⁵⁹ H. Grotius, *Mare liberum sive de iure Batavis competit ad Indicana commercia dissertatio*, Lugduni Batavorum, Ex officina Ludovici Elzevirij, 1609. L'ouvrage, paru anonymement, composait à l'origine le chapitre XII d'un traité, le *De iure praedae*, rédigé en 1604-1605 et resté inédit jusqu'à sa découverte et sa publication par l'éditeur Martinus Nijhoff en 1864. Nous nous référons ci-dessous à l'édition avec traduction française du *Mare liberum* : H. Grotius *La liberté des mers/Mare liberum*, introduction de Ch. Leben, traduction de A. de Courtin, Paris 2015. Nous renverrons également à la traduction anglaise du *De iure praedae* : H. Grotius, *Commentary on the Law of Prize and Booty*, edition and with an introduction by M.J. van Ittersum, translation by G.L. Williams, Indianapolis, 2006, qui donne accès aux chapitres où Grotius défend le droit de guerre des Provinces-Unies contre l'Espagne.

mer en montrant que, contrairement aux biens meubles, il n'est pas possible de la ceinturer pour la délimiter, ni de l'occuper. Le titre de propriété ne peut donc pas être avancé dans le cas des mers⁶⁰.

Grotius considère ensuite les trois arguments classiques avancés pour légitimer l'extension de la juridiction sur les mers : la donation papale, la prescription et la coutume. Le premier avait été mis en avant par les Rois catholiques, Isabelle de Castille et Ferdinand d'Aragon, qui justifiaient leur empire maritime en se fondant sur la bulle alexandrine *Inter caetera* du 4 mai 1493 leur donnant le droit exclusif de juridiction, de navigation et de commerce sur les voies maritimes rejoignant leurs colonies⁶¹. Or, comme le rappelle Grotius, le juriste salmantin Fernando Vázquez de Menchaca avait déjà mis en évidence l'inanité de cet argument en pointant que le pape ne possédait pas de juridiction temporelle. Il ne peut dès lors pas conférer aux souverains un droit de propriété sur les terres ou les mers⁶². La mer faisant partie « des choses placées hors du commerce entre les hommes »⁶³, il est d'autre part impossible d'en faire donation.

Quant à l'argument de la prescription des mers ou des voies maritimes avancé par les Espagnols pour y interdire la navigation aux autres nations, il n'est de même pas valide puisque la prescription est un acte de droit civil qu'une autorité publique ne peut appliquer que sur son territoire et ses ressortissants⁶⁴. Elle n'a donc pas autorité face aux autres puissances, ni sur les territoires maritimes, qui ne relèvent d'aucun maître. « Et ainsi, pour juger du comportement de ces puissances étrangères, c'est le droit des gens, tant primitif que secondaire, qu'il faut considérer et appliquer ; et il est assez évident que ce droit n'a jamais autorisé une telle prescription

⁶⁰ H. Grotius *La liberté des mers/Mare liberum*, op. cit., p. 71.

⁶¹ Ce droit est également conféré au Portugal lors de son rattachement en 1580 à l'Espagne, qui signe son union sous la couronne des Habsbourg.

⁶² H. Grotius, *La liberté des mers/Mare liberum*, op. cit., p. 94.

⁶³ *Ibid.*, p. 81.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 103-105. Grotius se réfère à F. Vázquez de Menchaca, *Controversiarum illustrium, aliarumque usu frequentium libri tres*, Francofurti ad Maenum, Apud Georgium Corvinum, Impensis Sigismundi Feyerabend, 1572, II, 89, 12, p. 741, qui enseigne que la prescription des lieux publics et communs est interdite par le droit. Il cite également un long passage de A. de Castro, *De potestate legis poenalis libri duo*, Lugduni, Apud Sebastianum Barptolomaei Honorati, 1556, II, 14, où ce dernier explique que les Vénitiens et les Génois n'ont pas le droit d'empêcher la navigation dans les golfs et les mers entourant leurs côtes parce que les mers sont restées indivises sous le droit des gens primaire, qui est immuable et ne peut être violé.

et usurpation des mers »⁶⁵.

La coutume ne constitue pas non plus un titre légitime pour légitimer un droit de prescription des mers. « Lors, en effet, que la loi refuse absolument la prescription, le temps le plus long ne pourra pas la faire admettre, c'est-à-dire qu'une chose imprescriptible de sa nature ne peut devenir prescriptible par un laps de temps immémorial, pour reprendre les termes de Felinus [Sandeus] »⁶⁶.

Grotius en conclut qu'il n'est pas possible d'interdire la circulation en mer, de se réserver des rivages ou des ports, ou encore de prescrire les vastes et immenses mers des Indes occidentales. La mer est « une chose sans maître (*res nullius*), chose commune ou chose publique selon le droit des gens »⁶⁷ ; sa liberté est conférée au genre humain par le droit des gens en vue de l'utilité et du bénéfice communs, et elle appartient par ce même droit à la société humaine dans son ensemble.

Grotius signale malgré tout que ce principe général connaît quelques exceptions. Dans le cadre d'un accord, des peuples peuvent convenir de ne pas naviguer au-delà de certaines limites, ou accorder à l'un d'entre eux le droit de protection et d'aide à la navigation sur une portion des mers. Dans la mesure où ils délimitent une certaine étendue d'eau, les ports ne sont de même pas communs, mais publics ; ils relèvent de la juridiction du territoire sur lequel ils sont bâtis. Les fleuves et les cours d'eau dont les deux rives appartiennent au même peuple, et qu'il occupe depuis un temps immémorial, dépendent également de sa juridiction. Les États ont par ailleurs le droit de combattre les pirates. Ils n'ont par contre pas le droit de prélever des taxes sur la navigation ou le mouillage, parce que les droits régaliens s'exercent sur les sujets, et non sur les étrangers⁶⁸.

2.2. *La justification morale de la capture hollandaise*

Compte tenu de la conjoncture très tendue dans laquelle s'inscrit la capture du galion portugais et de ses enjeux géopolitiques, Grotius ne peut cependant pas se contenter de cette argumentation, *a fortiori* lorsque le cas

⁶⁵ H. Grotius, *La liberté des mers/Mare liberum*, *op. cit.*, p. 105.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 99.

⁶⁷ *Ibid.*, p. 75.

⁶⁸ Concernant ces règles, voir respectivement H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction de P. Pradier-Fodéré, Paris, 1999, II, 3, § 14-15, p. 204-206 ; § 11, p. 200 ; *Id.*, *La liberté des mers/Mare liberum*, *op. cit.*, p. 329 ; p. 77-83.

qu'on lui demande de documenter contredit sa défense de la liberté des mers⁶⁹. Il la renforce en forgeant la thèse selon laquelle les États sont habilités à user d'émissaires agissant à titre public ou privé pour faire respecter en mer les règles du droit des gens. Pour montrer que la capture du galion par l'amiral s'inscrit dans ce cadre, il la recontextualise en tentant de prouver qu'elle se justifie également *de iure* en raison des violations incessantes du droit par la puissance ibérique.

Sa défense débute par une dénonciation de la politique navale agressive menée par les Portugais contre les Hollandais. Ils leur occasionnent de lourdes pertes financières en capturant, volant et coulant les vaisseaux. Ils leur interdisent le commerce avec les autres peuples, qu'ils menacent de représailles s'ils s'allient aux Hollandais. Ils perpétuent à leur égard des massacres et des violences, soit « la plus grave des offenses criminelles »⁷⁰. En bref, leur cupidité et leur perfidie sont sans limites ; ils s'accaparent par la force des privilèges exclusifs en violation de tout droit⁷¹.

Pour contrer ces actes de barbarie et leur exclusion du commerce maritime, les États-Généraux des Provinces-Unies ont promulgué en 1599 un édit établissant que toute capture de vaisseaux espagnols ou portugais était une bonne prise, à savoir conforme au droit. Ce qui implique, comme le souligne Grotius, que

Bien avant que Heemskerck entreprenne son voyage, les directeurs de la Compagnie des Indes avaient été prévenus par les États-Généraux de Hollande que la Compagnie devait faire des préparations pour la protection de son commerce et s'armer en conséquence, de sorte non seulement à être en mesure de répondre aux tentatives hostiles des Portugais, mais aussi de prendre l'initiative d'une guerre contre eux⁷².

L'amiral ayant reçu l'ordre de suivre les directives des États-Généraux pour la conduite de la guerre avec l'Espagne, la saisie du *Santa Catarina*

⁶⁹ La liberté des mers interdit en effet le droit de prise d'un vaisseau non armé.

⁷⁰ H. Grotius *La liberté des mers/Mare liberum*, op. cit., p. 85.

⁷¹ Tout l'argumentaire développé par Grotius fait fonds sur la propagande de dénonciation de l'Espagne (la « légende noire ») mise en œuvre par les Néerlandais. Voir à ce sujet C. Secretan, *Idéologies politiques pendant la révolte des Pays-Bas de 1566 à 1588, ou comment les États-Généraux de ces provinces prirent conscience de leur souveraineté*, in « Revue d'histoire et de philosophie religieuses », LXVI-4 (1986), p. 391-402.

⁷² H. Grotius, *Commentary on the Law of Prize and Booty*, op. cit., XIII, p. 422. Notre traduction.

entre bien dans le cadre d'un acte de guerre publique⁷³. Il était d'autant plus autorisé à agir à titre public qu'il était en possession de lettres de marque – dont celle du prince d'Orange Maurice de Nassau, Stathouder et capitaine général des armées –, qui lui conféraient pleine autorité pour mener la guerre. La Cour a donc jugé à bon droit que la prise était valide, premièrement au titre de compensation des pertes occasionnées par les Espagnols, et deuxièmement à titre de vengeance face aux injustices perpétrées⁷⁴.

La capture du galion avait cependant également interpellé les autres puissances européennes, qui redoutaient qu'elle ne soit que le prélude d'une extension de la politique coloniale hollandaise facilitée par des alliances locales. Il s'agissait donc, dans un deuxième temps, de convaincre la communauté internationale de la légitimité de la politique navale offensive menée par les Hollandais.

Dans sa théorisation de la communauté de droit unissant les peuples et les nations, Francisco de Vitoria avait dégagé la règle selon laquelle, en l'absence d'un juge indépendant ou d'une puissance supérieure, les princes avaient la compétence de faire respecter les règles du droit des gens à la surface de la Terre en punissant ceux qui les violent⁷⁵. Grotius élargit ce principe en affirmant qu'un particulier peut agir en tant que juge et exécuteur de sa cause dans les situations où la puissance publique est trop éloignée pour rendre justice, ou en l'absence d'un juge indépendant⁷⁶.

C'est d'après lui ce qu'a été contraint de faire Van Heemskerck. Ce dernier avait subi les attaques des Portugais en 1601, lorsque deux de ses vaisseaux, l'*Amsterdam* et le *Red Lion*, avaient été attaqués par douze galions espagnols près des Canaries. Il avait de nouveau été attaqué en décembre de la même année par une frégate portugaise de l'armada d'André Furtado de Mendoza, qu'il était parvenu à capturer. Il avait trouvé à son bord des

⁷³ Grotius souligne que, l'une des priorités des États-Généraux étant de sécuriser le commerce avec les Indes occidentales, Van Heemskerck avait signé une alliance avec le sultan de Johore, qui se plaignait des souffrances infligées à ses sujets par les Portugais et avait rompu tout commerce avec eux. Les Portugais avaient en représailles ligué contre lui les chefs régionaux et provoqué une guerre entre Johore et Malacca. Grotius en déduit que les deux alliés n'ont pas eu d'autre choix que de recourir au droit de capture à l'encontre du galion portugais, ce que légitime le droit de guerre dont ils peuvent se prévaloir contre l'Espagne compte tenu de la situation.

⁷⁴ H. Grotius, *Commentary on the Law of Prize and Booty*, op. cit., XIII, p. 422-423.

⁷⁵ F. de Vitoria, *Leçon sur le pouvoir politique*, introduction et traduction de M. Barbier, Paris, 1980, p. 73-74.

⁷⁶ H. Grotius, *Commentary on the Law of Prize and Booty*, op. cit., VIII, p. 142.

lettres détaillant l'exécution en novembre de dix-sept marins hollandais appartenant à la flotte de Jacob van Neck à Macao. Ces documents constituaient la preuve que les Portugais incitaient les chefs indigènes à capturer les Hollandais et à punir tous ceux qui commerçaient et s'alliaient avec eux. Par conséquent, même si Van Heemskerck n'avait pas eu de lettres de marque et qu'il n'avait pas agi dans un cas de légitime défense, il était en droit, à titre privé, de capturer le galion en représailles des injustices subies par un tiers⁷⁷.

Grotius justifie pour finir sa défense en soulignant la haute portée morale et politique de la saisie hollandaise. Il rappelle les dénonciations récurrentes de l'ensemble des puissances européennes des « outrages » et « atrocités » perpétrés par les Portugais et de leurs multiples transgressions de la loi naturelle et du droit des gens, en particulier la navigation libre et inoffensive et la liberté de commerce. Il souligne que l'Espagne est parvenue à se réserver les richesses des Indes orientales et occidentales parce qu'aucun pouvoir n'a autorité sur l'espace maritime. Pourtant, eut égard à la justice mondiale, et par l'autorité du *totus orbis*, les autres États auraient dû intervenir pour faire respecter les règles du droit des gens. Les violences subies par les autres peuples constituant une atteinte à l'intégrité de la communauté humaine dans son ensemble, il était de leur devoir d'y mettre un terme⁷⁸.

Grotius soutient que c'est la responsabilité qu'a endossée l'amiral Van Heemskerck en contestant le monopole portugais. Il engage en conséquence ses contemporains à interpréter sa saisie comme un acte au service de la justice mondiale, en le présentant comme un valeureux corsaire combattant « pour la liberté du genre humain »⁷⁹, et non, à en croire les Espagnols, comme un pirate⁸⁰.

3. Conclusion

La mise en parallèle des plaidoiries de Gentili et Grotius donne accès à une étape essentielle de formation du droit maritime. Leurs thèses adverses sur le statut des mers se révèlent être en partie une différence de perspectives

⁷⁷ *Ibid.*, X, p. 199-200.

⁷⁸ *Ibid.*, XIII, p. 401-403.

⁷⁹ H. Grotius *La liberté des mers/Mare liberum*, *op. cit.*, p. 131.

⁸⁰ *Ibid.*, p. 127.

engendrant des analyses complémentaires, Gentili développant majoritairement le droit prévalant dans les eaux territoriales, Grotius celui pouvant être appliqué en haute mer⁸¹. Il n'est pas anodin que ces deux dimensions du droit maritime aient été dégagées dans un cadre judiciaire. C'est la pratique qui révèle les failles du droit, et la reconfiguration des pouvoirs opérée depuis le début du XVI^e siècle par le développement exponentiel du commerce maritime oblige les juristes à forger de nouveaux outils capables de le réguler. C'est ce qu'apporte Gentili en fixant le statut des marins et de la piraterie, par exemple, ou Grotius grâce à la notion d'émissaire.

Cette confrontation permet également de mettre en lumière la dialectique qui se noue entre la théorie du droit et la pratique politique. Du point de vue historiographique, les plaidoiries de Gentili, un juriste réputé s'inscrire dans la tradition du *ius commune*, montrent qu'il participe très nettement à la mouvance de défense des juridictions territoriales. Son décès ne lui donne pas l'opportunité de répondre au *Mare liberum* de Grotius, mais lorsque le roi d'Angleterre Jacques Stuart I^{er} commande à John Selden une réponse à Grotius pour soutenir sa politique navale, c'est en partie en se fondant sur les thèses du juriste italien que ce dernier assoie sa propre défense du *dominium* maritime britannique⁸².

L'impact de Grotius sur la politique de son temps est encore plus

⁸¹ On prendra garde de distinguer l'argumentaire nécessairement orienté de leurs plaidoiries de leur théorisation du statut des mers. Leurs traités montrent leur convergence à ce sujet, comme souligné ci-dessus. Gentili invalide la thèse d'une possible appropriation des voies maritimes, et si Grotius fournit dans ce texte de circonstance des arguments en faveur de la liberté des mers, il n'en soutient pas moins que les ports, les rivages et les mers côtières relèvent de la juridiction territoriale.

⁸² J. Seldenus, *Mare Clausum, seu De Dominio Maris Libri Duo*, Londini, Excudebat Will. Stanesbeius, pro Richardo Meighen, 1635, traduction anglaise dans J. Selden, *Of the Dominion, or, Ownership of the Sea Two Books*, translation by M. Nedham, London, William Du Gard, 1652, I, 6, p. 35 ; I, 20, p. 124. L'ouvrage de John Selden reste un classique de la défense de la fermeture des mers, jusqu'à la reconnaissance par tous les États de la règle proposée par C. van Bynkershoek, *De dominio maris dissertatio*, in Id., *Opera minora*, Editio secunda, Lugduni Batavorum, Apud Joannem van Kerckhem, 1744, p. 351-424 (traduit en français dans C. van Bynkershoek *Dissertation sur la propriété de la mer*, traduction et introduction de D. Gaurier, Nantes, 2010). Selden entendait établir qu'en vertu du droit naturel et du droit des gens, les mers entourant l'Angleterre faisaient partie intégrante de sa souveraineté, et que ses bornes, comme le proposait Gentili, étaient établies par les côtes des États voisins, ce qui ouvrait à l'ouest un vaste contrôle maritime. Bynkershoek fixe à l'inverse la délimitation de la mer territoriale dans la limite de l'espace qui peut réellement être protégé depuis les côtes (voir D. Gaurier, *Introduction*, in C. van Bynkershoek, *Dissertation sur la propriété de la mer*, *op. cit.*, p. 12-20).

marquant. Supporteur de la cause défendue par Van Oldenbarnevelt et farouche défenseur de l'autonomie des Provinces-Unies, il fait paraître le *Mare liberum* pendant les négociations de trêve avec l'Espagne aboutissant en 1609 au Traité d'Anvers. Et même si l'on ne peut pas déterminer précisément l'impact de cette publication sur les négociations, il est indubitable que ses arguments ont permis de soutenir les revendications des Provinces-Unies⁸³.

Son argumentaire ne sera bien évidemment plus repris lorsque les Hollandais étendront leur emprise sur les mers en installant de nouveaux comptoirs dans les Indes occidentale et orientale. Comme le remarque Ernest Nys, « La politique commerciale en était à la maxime *Cujus regio ejus commertium*, comme la politique ecclésiastique en était au principe *Cujus regio ejus religio* »⁸⁴. La thèse de la liberté des mers ne correspond progressivement plus aux intérêts des États. L'heure est à un encadrement plus précis de la juridiction maritime.

⁸³ Selon les termes du traité, les Pays-Bas ont obtenu le droit de commercer avec les territoires qui n'étaient pas sous l'emprise de l'empire colonial espagnol, sous couvert d'une lettre patente du roi d'Espagne. Ils sont également autorisés à commercer librement avec les peuples indigènes non colonisés.

⁸⁴ E. Nys, *Les origines du droit international*, *op. cit.*, p. 386.

Luisa Brunori

*Le Livre IX de la Recopilación de Leyes de las Indias
entre souveraineté commerciale et droit « proto-colonial »*

ABSTRACT: The book IX of the *Recopilación de Leyes de las Indias* (1680) is specifically devoted to the organisation of trade with the Spanish Indias. It is an extremely complex and yet illuminating book, both with regard to trade within these territories and to “external” trade relations. From a “pre-state” perspective, this book IX is a valuable reading key, since the political-institutional construction of the state in the *Indias* is, in fact, immersed in a context of long-distance trade that preceded and formed the legal-administrative instruments of organisation and government of the Spanish overseas territories.

Après une production normative désordonnée qui entassait les unes après les autres les normes concernant les territoires d’outre-mer occupés par la couronne espagnole, après diverses tentatives d’harmoniser et rationaliser cette masse hétérogène de sources, la *Recopilación de Leyes de las Indias* rassemble enfin en 1680, suivant un critère thématique, l’ensemble de la législation adoptée par les souverains espagnols au cours des XVI^e et XVII^e siècles pour réglementer l’organisation interne et les relations externes de leurs possessions en Amérique et aux Philippines (« *las Indias* »).

Dans une perspective d’étude de la construction d’un « État » dans un contexte où l’État faisait son apparition dans un cadre normatif dépourvu de la notion même, les questions concernant les relations « externes » de ces territoires sont multiples et complexes. En particulier, l’étude des relations externes de l’État est précieuse pour l’analyse de la construction de ce même État, dans la mesure elle s’opère aussi par l’exclusion d’autres acteurs institutionnels de certaines prérogatives, politiques, militaires et administratives certes, mais souvent liées à l’exercice de la souveraineté par le biais de monopoles commerciaux et du pouvoir d’attribuer le droit de faire du commerce aux individus sujets (ou non) de ce même État.

Cela est particulièrement perceptible si on regarde à la trajectoire de la présence de la monarchie espagnole dans les Indes. Un des éléments de la complexité précédemment évoquée consiste dans le fait que la construction politico-institutionnelle de l’État dans *las Indias* est, de fait, immergée dans un contexte de commerce à longue distance qui a précédé et formé

les instruments juridico-administratifs d'organisation et gouvernement des territoires espagnols d'outre-mer¹. On peut observer une préexistence de logiques liées aux particularités du commerce transocéanique qui ont de fait façonné une production normative vouée à l'exclusion de ce commerce des autres puissances et des individus non considérés membres de la communauté politique.

La monarchie espagnole était bien évidemment soucieuse de ne pas céder à d'autres puissances la moindre portion de l'immense nouveau marché constitué par le commerce transocéanique. Consciente qu'elle n'avait ni la force politique ni la force économique de constituer une flotte publique pour l'exploitation exclusive des Indes, les souverains hispaniques ont progressivement construit un cadrage juridico-administratifs pour le commerce avec les territoires ultramarins visant à protéger les sujets de la monarchie par l'exclusion des sujets des puissances étrangères.

Cependant, malgré ces intentions protectionnistes, le texte même de la *Recopilación*, avec ses *distinguo*, ses exceptions et ses dérogations, montre que l'accès des marchands étrangers et la présence d'autres puissances dans le commerce transatlantique étaient dans le fait beaucoup plus enchevêtrés de ce que les mots « monopole » et « protectionnisme » pourraient exprimer.

Le livre IX de la *Recopilación* est particulièrement intéressant de ce point de vue, puisqu'il est spécifiquement consacré à l'organisation du commerce avec *las Indias*. Il s'agit d'un livre extrêmement complexe et pourtant éclairant, tant en ce qui concerne le commerce à l'intérieur de ces territoires qu'à l'égard des relations commerciales « extérieures ».

Dans une perspective « avant l'État », ce livre IX est très intéressant à double titre. D'une part, on peut constater à quel point les relations institutionnelles entre l'Espagne et ses territoires « indiens » étaient ambiguës quant aux notions d'appartenance à la communauté politique et des relations centre-périphérie : il est immédiatement clair, en effet, que le commerce avec *las Indias* n'est pas traité comme un commerce « à l'intérieur » du royaume, ce qui aurait été à première vue logique, en considération du fait que les territoires américains occupés par les espagnols faisaient partie

¹ G. De Carlos Boutet (dir.), *España y América un océano de negocios. Quinto centenario de la Casa de la Contratación (1503–2003)*, Madrid, 2003 ; E. Martíre, *El marco jurídico del tráfico con las Indias españolas*, in C. Petit (dir.), *Del ius mercatorum al derecho mercantil*, Madrid, 1997, p. 229-235 ; E. Vila Vilar - A.J. Kuethe (dir.), *Relaciones de Poder y Comercio Colonial : Nuevas Perspectivas*, Sevilla, 1999 ; M. Góngora, *El Estado en el derecho indiano: época de fundación (1492-1570)*, Santiago de Chile, 1951.

du royaume espagnol². Le commerce avec *las Indias* est juridiquement encadré comme un commerce régulé selon des critères très différents de ceux appliqués à l'intérieur de la mère patrie, tendant plus à maximiser les bénéfices des compagnies commerciales espagnoles qu'à assurer l'équilibre économique de ces territoires. Le livre IX jette-t-il donc les bases d'un droit commercial colonial ?

D'autre part, le livre IX peut être lu comme une tentative d'établir des mesures protectionnistes très fortes pour protéger le commerce « national » espagnol. De ce point de vue, le titre XXVII du livre, « *De los estrangeros que pasan á las Indias, y su composicion, y naturaleza, que en ellas pueden adquirir para tratar, y contratar* », est absolument emblématique. Si le premier principe posé clairement est qu'aucun étranger ne peut commercer ou voyager aux Indes, il s'ensuit toute une série d'exceptions à ce principe qui construisent un cadre juridique extrêmement pluriel et décrivent une réalité commerciale beaucoup plus « internationale » qu'on ne pourrait le croire.

1. Un nouvel « écosystème juridique »

Comme déjà dit, depuis le tout debout du XVI^e siècle, les normes concernant les territoires espagnols d'outre-mer se succèdent les unes après les autres sans une harmonisation générale. Si des tentatives de compilation avaient été réalisées déjà à partir du XVI^e siècle, il faudra attendre la fin du XVII^e siècle, pour avoir une *Recopilación* générale des *las leyes de Indias* adoptée par une pragmatique de Charles II d'Espagne signée à Madrid en 1680.

L'œuvre a été le résultat du long et approfondi travail³ de Antonio de León Pinelo⁴ et de Juan de Solórzano Pereira⁵, deux véritables juristes

² R. Pérez Bustamante, *El gobierno del imperio español : los Austrias (1517-1700)*, Madrid, 2000 ; G. Baudot, *La Corona y la fundación de los reinos americanos*, Madrid, 1992 ; S.A. Zavala, *Las instituciones jurídicas en la conquista de América*, México, 1988.

³ C. García Gallo, *La legislación indiana de 1636 a 1680 y la Recopilación de 1680*, in « Anuario de historia del derecho español », ILIX (1979), p. 99-120 ; F.J. Andrés Santos, *Los proyectos de recopilación del Derecho Indiano en época de Felipe IV*, in « Anuario da Facultade de Dereito da Universidade de A Coruña », XI (2007), p. 45-70.

⁴ I. Sánchez Bella, *Valoración de las Recopilaciones de Indias de 1635 y 1680 (Libros I y II de León Pinelo)*, in « Anuario de Historia Del Derecho Español », LXXV (2005), p. 21-28.

⁵ R. Altamira, *El primer proyecto de Recopilación de Indias, hecho por D. Juan de Solórzano Pereyra*, in « Bulletin Hispanique », XLII-2 (1940), p. 97-122 ; A. García Gallo, *La Nueva Recopilación de las Leyes de Indias de Solórzano Pereira*, in « Anuario de Historia del

« hispano-américains », nés en Espagne mais fins connaisseurs de la réalité juridique dans les territoires espagnols d'outre-mer.

Indépendamment du débat concernant la nature de code de la *Recopilación*⁶, ce qui est très intéressant à la lecture des travaux préparatoires, et en particulier des écrits de León Pinelo⁷ – qui n'hésite pas à suggérer certaines analogies entre Tribonien et lui-même⁸ –, c'est que la démarche de cette compilation s'inspire ouvertement de la démarche compilatrice de Justinien dans un but de renforcement de l'État⁹.

La *Recopilación* sélectionne, coupe, unit, interpole les dispositions préexistantes, pour donner un contenu cohérent à une masse de normes jusqu'à ce moment-là plus ou moins éparses¹⁰ : en 1680 la *Recopilación de Leyes de las Indias* réunit et rationalise, dans un ordre thématique, l'ensemble de la législation promulguée par les souverains espagnols pendant presque deux siècles pour réglementer l'organisation interne et les relations « extérieures » de leurs possessions en Amérique et aux Philippines.

L'œuvre se compose de 9 livres, 2.128 titres et 6.377 *leyes*. Chaque titre contient en fait de dizaines et dizaines de normes de courte extension (assimilables aux articles d'un code), dites *leyes*.

Cette *Recopilación* est importante pour notre perspective « avant l'État » car elle marque le moment de transition où une partie du droit castillan, celui qui constitue la *Recopilación*, devient le *derecho indiano*, à savoir un

Derecho », XXI-XXII (1951-1952), p. 299-365 ; H. Hanisch Espíndola, *Un informe de Solórzano Pereyra sobre derecho común para las Indias*, in « Revista Chilena de Historia del Derecho », XV (1989), p. 93-104 ; E. García Hernán, *Consejero de Ambos Mundos vida y obra de Juan Solórzano Pereira (1575-1655)*, Madrid, 2007.

⁶ A. Almeida, « Prólogo », in A. de León Pinelo, *Discurso sobre la importancia, forma, y disposición de la Recopilación de leyes de las Indias Occidentales que en su Real Consejo presenta el licenciado Antonio de León* (1623), estudios biobibliográficos por J. Toribio Medina, prólogo de A. Almeyda, Santiago de Chile, 1956, p. X.

⁷ A. de León Pinelo, *Discurso sobre la importancia, forma, y disposición de la Recopilación de leyes de las Indias Occidentales que en su Real Consejo presenta el licenciado Antonio de León* (1623), estudios biobibliográficos por J. Toribio Medina, prólogo de A. Almeyda, Santiago de Chile, 1956 (ouvrage rédigé en 1623).

⁸ *Ibid.*, § IV «De los medios con que se puede hacer y acabar la Recopilación de las Indias».

⁹ *Ibid.*

¹⁰ La quantité des normes concernant *las Indias* était déjà très importante en 1628 (année des *Sumarios de la Recopilación* : I. Sánchez Bella, *Estudio introductorio*, in R. de Aguiar y Acuña, J.F. Montemayor de Córdoba y Cuenca, *Sumarios de la Recopilación General de Leyes de las Indias*, México, 1994). La version de 1680 sera mise à jour plusieurs fois jusqu'en 1805, mais peut être considérée comme définitive et stable.

droit géographiquement connoté¹¹. Ces règles, bien que édictées par les monarques espagnols dans une démarche d'application normative générale et abstraite, ont une application géographique spécifique qui divise en fait le territoire de l'Empire espagnol en deux zones géographiques auxquelles correspondent deux corpus juridiques différents¹². Même sans aborder la question de sa qualification comme « code », il est possible d'observer que l'œuvre compilatrice entraîne un changement de nature des normes qui, dans leur ensemble, deviennent un corpus constitutif d'un nouvel « écosystème juridique », l'écosystème des *Indias*.

2. *Le livre IX de la Recopilación de Leyes de las Indias*

Les profils concernant les relations « extérieures » de ce nouvel écosystème juridique sont multiples et se prêtent particulièrement bien à une étude de la construction de l'État et de l'unité normative d'un territoire.

Cela est particulièrement intéressant au regard de la régulation du commerce. Faute d'une entité commerciale étatique, l'Espagne met en œuvre ses intentions monopolistiques sur les ressources américaines par des mesures fortement protectrices des intérêts des personnes des marchands espagnols¹³. La protection des intérêts de l'État passe donc par la protection des intérêts des individus marchands. La monarchie espagnole a donc progressivement construit un cadre juridico-administratifs pour le commerce avec les territoires ultramarins visant à exclure de ce commerce les sujets des puissances étrangères.

Le livre IX de la *Recopilación* est consacré précisément à l'organisation

¹¹ Ne pouvant pas ici restituer le débat autour de la nature et des caractères du *derecho indiano*, on renvoie à l'efficace synthèse de H. Pihlajamäki, *Lo europeo en derecho : ius politiae y el derecho indiano*, in F. Barrios Pintado (dir.), *Derecho y administración pública en las Indias hispánicas*, Cuenca, 2002, t. II, p. 1363-1376 ; voir aussi R. Zorraquín Becú, *Hacia una definición de derecho indiano*, in « Revista de historia del derecho », II (1994), p. 401-417.

¹² I. Sánchez Bella, *Derecho indiano : estudios*, Pamplona, 1991 ; V. Tau Anzoátegui, *Casuismo y sistema : Indagación histórica sobre el espíritu del Derecho Indiano*, Sevilla, 2021 ; R. Altamira, *Análisis de la recopilación de las leyes de Indias de 1680 : estudios sobre las fuentes de conocimiento del derecho indiano*, Buenos Aires, 1941.

¹³ M. Bustos Rodríguez, *La problemática acerca de los comerciantes de la Carrera de Indias*, in A. Crespo Solana (dir.), *Comunidades Transnacionales : Colonias de mercaderes extranjeros en el mundo Atlántico (1500-1830)*, Madrid, 2010, p. 29-46.

du commerce avec *las Indias*. Il s'agit d'un texte extrêmement complexe et riche, tant en ce qui concerne le commerce à l'intérieur de ces territoires que les relations commerciales « extérieures »¹⁴.

De ce point de vue, le titre XXVII du livre, « *De los estrangeros que pasan á las Indias, y su composicion, y naturaleza, que en ellas pueden adquirir para tratar, y contratar* », constitue le cœur de notre étude.

Il faut considérer que le commerce avec le Nouveau Monde faisait évidemment l'objet de la convoitise de beaucoup d'étrangers¹⁵ : très tôt, les non espagnols ont cherché à profiter des immenses richesses issues du commerce américain, et ce, par divers moyens qui, pour l'essentiel, peuvent être réduits à trois : la violence pure et simple (contrebandiers, pirates, boucaniers), le recours à des intermédiaires espagnols et la naturalisation. La première a été préférée par les pays habituellement en guerre avec l'Espagne : les Anglais et les Hollandais. Les Français, sans renoncer à la première, ont largement pratiqué la seconde. Quant à la troisième, bien qu'accessible à tous, elle était utilisée de préférence par les vassaux non espagnols de la monarchie¹⁶. À ce propos, c'est précisément Antonio de León Pinelo (un des rédacteurs de la *Recopilación*) qui écrit : « *porque en las Indias, siendo reynos tan grandes y tan ricos y por ello tan cudiciados de los estrangeros y de cuya sustancia depende la de esta Corona, es forgozo haya que resolver puntos de Estado tan considerables como en otro qualquiera del*

¹⁴ Dans ce livre IX une vaste place est accordée à la *Casa de la Contratación* de Séville. Ce livre IX nous montre comment cet organisme public a contribué à la construction de l'État espagnol et à la concrétisation de sa politique économique ; la bibliographie sur ce thème est très riche, parmi les contributions les plus récentes : F. Fernández López, *La casa de la Contratación : una oficina de expedición documental para el gobierno de las Indias (1503-1717)*, Sevilla, 2018 ; A.B. Fernández Castro, *A Transnational Empire Built on Law : The case of the Commercial Jurisprudence of the House of Trade of Seville (1583-1598)*, in « *Global Perspectives on Legal History* », I (2014), p. 187-212 ; M.Á. Ladero Quesada, *El primer oro de América : los comienzos de la "Casa de Contratación de las Yndias" (1503-1511)*, Madrid, 2002.

¹⁵ V. Montojo Montojo, *Crecimiento mercantil y desarrollo corporativo en España : los consulados extraterritoriales extranjeros (ss. XVI y XVII)*, in « *Anuario de Historia del Derecho Español* », LXII (1992), p. 47-66 ; H. Kellenbenz, *Mercaderes extranjeros en América del Sur a comienzos del siglo XVII*, in « *Anuario de Estudios Americanos* », XXVIII (1971), p. 377-403.

¹⁶ I. López Martín, *Los unos y los otros : comercio, guerra e identidad. Flamencos y holandeses en la Monarquía Hispánica (ca. 1560-1609)*, in C. Sanz Ayán - B.J. García García (dir.), *Banca, Crédito y Capital. La Monarquía Hispánica y los antiguos Países Bajos (1505-1700)*, Madrid, 2006, p. 425-458.

mundo, y éstos resuelve con mucho acertamiento »¹⁷.

Revenant au teneur du titre XXVII du livre IX de la *Recopilación*, il faut observer qu'il est formé par 37 *leyes*, toutes concernant l'accès des étrangers au commerce avec les territoires espagnols d'outre-mer (en Amérique et aux Philippines).

Le premier principe posé avec solennité est « *que ningun estrajero pueda tratar en las Indias* » : qu'aucun étranger ne puisse faire du commerce avec les Indes. La *ley IV* prévoit des sanctions sévères en cas de violation : « *Que en las Indias no se admita trato con los estranjerros, pena la vida y perdimiento de bienes* ».

Toutefois il s'ensuit, dans la même *ley*, toute une série d'exceptions à ce principe qui construisent un cadre juridique extrêmement pluriel et décrivent une réalité commerciale beaucoup plus composite de celle que l'impératif normatif ferait entendre.

C'était déjà pour protéger le commerce espagnol et les sujets castillans de la menace flamande, que la reine Isabelle de Castille au moment de rédiger son testament, en 1504, mentionne expressément l'exclusion des étrangers du commerce avec *las Indias*, acte de volonté qui a servi de base juridique pour une longue série de mesures protectionnistes de la part de l'Espagne¹⁸. C'est ainsi que, pour écarter les marchands étrangers de l'exploitation des ressources transatlantiques, des multiples dispositions n'ont pas cessé d'être émises les unes après les autres au cours de presque deux siècles. En 1680 toutes ces normes seront ordonnées et harmonisées dans la *Recopilación*.

¹⁷ A. de León Pinelo, *El Gran Canciller de las Indias*, éd. G. Lohmann Villena, Séville, 1953, p. 152. Ce texte, écrit à la première moitié du XVII^e siècle, est resté inédit jusqu'à 1953, quand il a été publié par la Escuela de Estudios Hispano Americanos de Séville ; le manuscrit original se trouve à la Bibliothèque Royale de Copenhague, sign., al. kgl. Samí. 2212. Une thèse a été consacrée à ce manuscrit : J. López Castillo, *Antonio de León Pinelo : Estudio crítico, documental y bibliográfico de su obra "El Gran Canciller de las Indias"*, Thèse de doctorat, Universidad Complutense de Madrid, 1996.

¹⁸ « *Otrosí, por quanto las Yslas e Tierra Firme del mar Océano e yslas de Canarias fueron descubiertas e conquistadas a costa d'estos mis reynos e con los naturales d'ellos, e por esto es razón que'l trato e provecho d'ellas se aya e trate e negoçie d'estos mis reynos de Castilla e León e en ellos venga todo lo que de allá se traxiere ; por ende, ordeno e mando que así se cumpla, así en las que fasta aquí son descubiertas como en las que se descubrieren de aquí adelante, e no en otra parte alguna* », testament d'Isabelle de Castille, 1504, Archivo General de Simancas, PTR, LEG.30,2, fol. 5r, <http://pares.mcu.es/ParesBusquedas20/catalogo/description/2216515>, consulté le 22 avril 2024. Une édition de ce document se trouve dans A. De la Torre y del Cerro - E. Alsina, *Testamentaria de Isabel la Católica*, Barcelona, 1974.

Le but de ce *corpus* de normes protectionnistes, qui constituent le titre XXVII du livre IX de la *Recopilación*, était clairement celui de créer un monopole espagnol sur le commerce américain, qui se traduisait – comme on vient de le voir – par l'exclusion de principe des étrangers de ce commerce. Il est important de rappeler que l'Espagne n'avait pas une flotte commerciale étatique, donc ce monopole se concrétisait par une exclusivité commerciale donnée aux sujets de la monarchie hispanique et par la « politique du port unique » ; la construction d'un monopole commercial devient donc la tentative de construire un axe portant de la consolidation de l'État de la part de la monarchie¹⁹.

Ce n'est pas un hasard si la plupart des études historiographiques sur les étrangers aux *Indias* se concentrent précisément sur le domaine commercial car, s'il existait un espace où le danger de la participation des étrangers était devenu évident, c'était sans aucun doute dans la *carrera de Indias*, à savoir la participation à l'exploitation des routes commerciales transatlantiques²⁰.

Toutefois, malgré l'intention affichée par la couronne d'Espagne, la législation comportait des lacunes et des défauts (certains délibérés et d'autres simplement tolérés) à travers lesquels d'innombrables marchands étrangers ont pu développer des commerces florissants avec les Indes. Par le biais de ceux-ci, les puissances étrangères étaient de fait bien présentes dans l'exploitation des richesses des Indes²¹.

¹⁹ J. Pérez, *El discutido monopolio de Sevilla*, in « Revista de Indias », LX-218 (2000), p. 85-90 ; P. Pérez-Mallaína Bueno, *Sevilla centro de la Carrera de Indias y de la náutica española en el siglo XVI*, in B. Torres Ramírez - J. Hernández Palomo (dir.), *Andalucía y América en el siglo XVI*, Sevilla, 2004, p. 307-332 ; E. Vila Vilar, *Los Europeos en el Comercio Americano : Sevilla como Plataforma*, in R. Pieper - P. Schmidt (dir.), *Latin America and the Atlantic world (1500-1850), Essays in Honor of Horst Pietschmann*, Cologne, 2005, p. 279-296.

²⁰ A.B. Oropeza Chávez, *La extranjería en el derecho indiano : de las Partidas a la Recopilación de 1680*, México, 2018 ; R. Konetzke, *Legislación sobre inmigración de extranjeros en América durante la época colonial*, in « Revista Internacional de Sociología », III (1945), p. 269-299 ; J.M. Oliva Melgar, *Naturales y extranjeros en el negocio de Indias y en la inversión productiva en Andalucía (siglo XVII)*, in C. Sanz Ayán - B.J. García García (dir.), *Banca, Crédito y Capital. La Monarquía Hispánica y los antiguos Países Bajos (1505-1700)*, Madrid, 2006, p. 399-424 ; A. Domínguez Ortiz, *Los extranjeros en la vida española durante el siglo XVII*, Madrid, 1960 ; T. Herzog, *¿Quién es el extranjero ? Repensando las diferencias entre las personas en España e Hispanoamérica durante la Época Moderna*, in D. González Cruz (dir.), *Pueblos indígenas y extranjeros en la Monarquía Hispánica : La imagen del otro en tiempos de guerra (siglos XVI-XIX)*, Madrid, 2011, p. 13-19 ; G. Gaudin, *Expulser les étrangers de la monarchie hispanique : un sujet épineux (1591-1625)*, in « Les cahiers de FRAMEPSA », II (2013), consulté le 22 avril 2024, <https://journals.openedition.org/framespa/2085>.

²¹ J.M. Oliva Melgar, *El monopolio de Indias en el siglo XVII y la economía andaluz. La*

Cette tension entre une législation rigide et une réalité bien différente n'était qu'en partie le produit d'une ingénierie législative déficitaire ou la conséquence de la distance (géographique, sociale ou culturelle) qui existait entre la métropole et les Indes²². Il est possible d'entrevoir une volonté positive de la part de la Couronne de laisser des vides législatifs qui lui permettaient de continuer à accorder des cas d'exception, offrant ainsi au commerce indien la possibilité de survivre, car, bien que « avec la présence et l'activité des étrangers, le prétendu monopole était désespérément dis-sous », sans eux, la *Carrera de Indias* ne pouvait tout simplement pas être soutenue, nous dit l'historiographie²³ qui parle de « tolérance fonctionnelle » de la part de la monarchie espagnole.

3. *Étrangers et marchands*

Ainsi, la loi I, titre XXVII, livre IX de la *Recopilación* confirme ce qu'avait été établi depuis le début de la *carrera de Indias* : les étrangers avaient l'interdiction de commercer et de voyager aux Indes. L'interdiction valait, bien évidemment, dans les deux sens : de l'Espagne aux Indes et des Indes à l'Espagne.

Il est à remarquer que dans la notion d' « étranger » entraient aussi les sujets non castillans de la monarchie, comme les Italiens de Naples et de Sicile, les Flamands ou les Portugais de 1580 à 1640. La composition multiple des populations formant la monarchie espagnole a toutefois créé beaucoup de problèmes dans la mise en place concrète de l'impératif qui avait été inauguré par le testament d'Isabelle de Castille ; effectivement les contours des catégories admises au commerce avec *las Indias* ont été variables au cours des années et dépendants des différentes politiques menées par les différents souverains²⁴.

oportunidad que nunca existió, Huelva, 2004 ; A. García-Baquero González, *Los extranjeros en el tráfico con Indias : entre el rechazo legal y la tolerancia funcional*, in M.B. Villar García - P. Pezzi Cristóbal (dir.), *Los extranjeros en la España moderna*, Málaga, 2003, p. 73-99.

²² G. Gaudin - P. Ponce Leiva (dir.), *El factor distancia en la flexibilidad y el cumplimiento de la normativa en la América Ibérica*, dossier in « Les Cahiers de FRAMESPA », XXX (2019), consulté le 22 avril 2024, <https://journals.openedition.org/framespa/5426>.

²³ A.B. Oropeza Chávez, *La extranjería en el derecho indiano*, op. cit., p. 184 ; A. García-Baquero González, *Los extranjeros en el tráfico con Indias*, art. cité, p. 75.

²⁴ M. Álvarez-Valdés, *La extranjería en la historia del derecho español*, Oviedo, 1992 ;

En tout état de cause, aux étrangers se présentaient des possibilités absolument légales d'accéder au commerce transocéanique. Ils pouvaient d'abord acheter une *cedula de composición* à commercer en Amérique²⁵, moyennant le paiement d'un montant qui dépendait de l'état des revenus de l'intéressé²⁶. La *composición* était octroyée souvent à des étrangers qui avaient prêté un service à la Couronne ou en étaient vassaux, et qui avaient une certaine stabilité de vie en *las Indias*²⁷. La *cedula de composición* était aussi largement utilisée pour régulariser, moyennant le paiement d'une somme d'argent, les situations de résidence illégale des étrangers en Amérique²⁸. Malgré l'injonction à la modération dans la fixation des droits de *composición*²⁹, l'importance de ces *cedulas de composición de extranjeros* pour les finances et la fiscalité espagnole est absolument évidente³⁰.

Pour commercer avec *las Indias* il était en outre nécessaire d'obtenir une licence accordant expressément le passage, dans un sens ou dans l'autre : la *Casa de Contratación* de Séville était tenue à remplir un registre indiquant les étrangers qui pouvaient commercer dans les Indes et ceux qui ne le pouvaient pas. Les autorisations à commercer devaient être accordées par les autorités habilitées, c'est-à-dire le Conseil des Indes, la *Casa de Contratación*

G. Gaudin, *Expulser les étrangers de la monarchie hispanique*, art. cité.

²⁵ *Recopilación de las Leyes de Indias*, Madrid, Iulian de Paredes, 1681 (dorénavant *Recopilación* 1681), Libro IX, Título XXVII, Leyes XXII-XXI.

²⁶ T. Herzog, *Vécinos y extranjeros. Hacerse español en la edad moderna*, Madrid, 2006 ; G. Gaudin, *Expulser les étrangers de la monarchie hispanique*, art. cité.

²⁷ *Recopilación* 1681, Libro IX, Título XXVII, Ley XIII « Que en las composiciones se disimule con extranjero de esta calidad. – Si a nuestro Real servicio conueniere hacer composición de estrajero y reducir esto a nuestra gracia, y merced, con las qualidades que parecieren convenientes. Ordenamos que si haviendo mucho tiempo que passaron a las Indias nos huvieren servido en los descubrimientos, o alteraciones, y están casados con hijos y nietos aun tengan la calitade de estrangeria, se pueda disimular en las dichas composiciones y se haga alguna mas comodidad a los que fueren vassallos nuestros respectivamente a los que no lo fueren ».

²⁸ E. Poggio, *Las composiciones de extranjeros en la Nueva España, 1595-1700*, in « Cuadernos de Historia Moderna », X (2011), p. 177-193.

²⁹ *Recopilación* 1681, Libro IX, Título XXVII, Ley XIV « Que las composiciones se hagan con moderación y conforme a la posibilidad de cada uno ». Dans le même sens la Ley XVII « Que con los estranjeros que tuvieren licencia litigatas para contratar en las Indias, se use de moderación ».

³⁰ H.S. Klein, *Las fnanzas americanas del imperio español, 1680-1809*, Mexico, 1994 ; J.-M. Díaz Blanco, *En torno a la ocultación de la venalidad : las naturalezas en la Carrera de Indias (1621-1643)*, in F. Andújar Castillo, M. Del M. Felices De La Fuente (dir.), *El poder del dinero. Ventas de cargos y honores en el Antiguo Régimen*, Madrid, 2011, p. 314-328.

et les autorités indiennes qui avaient été expressément habilitées à le faire. Toutefois, toute autorisation accordée conformément à la loi pouvait être révoquée à tout moment par le roi³¹. De même, toutes les marchandises exportées aux *Indias* par des étrangers devaient être enregistrées par les soins des *oficiales de Indias*³². Il pouvait être demandé une licence pour la vente de certains biens nécessitant une autorisation spéciale comme pour la vente des esclaves « *Que no se pasen esclavos blancos, negros, loros, mulatos ni berberiscos si expresa licencia del Rey y pena la contravencio* »³³.

La *naturalización*, à savoir l'assimilation d'un étranger en raison de la longue résidence, était aussi théoriquement possible et permettait aux étrangers de bénéficier d'un statut substantiellement assimilable à celui des sujets de la Monarchie³⁴. Toutefois, les marchands sévillans, qui tenaient évidemment à leur monopole, ont fortement œuvré pour que la naturalisation se transforme en un acte formel délivré par le Conseil des Indes selon des critères de plus en plus restrictifs³⁵.

En tout état de cause, ainsi comme la notion d'« étranger », la notion de *naturaleza* également est très fluctuante sous l'Ancien Régime³⁶. Effectivement, ces premières dispositions du titre XXVII (ici présentées de manière simplifiée, mais en réalité bien plus complexes) prennent davantage d'intérêt si elles sont lues en combiné avec le titre immédiatement précédent, le XXVI : « *De los pasajeros, y licencias para ir á las Indias, y bolver á estos Reynos* ». À ce propos, l'historiographie³⁷ a observé une confusion réglementaire progressivement plus prononcée entre la naturalisation de l'étranger pour accéder et résider aux Indes et les cartes d'autorisation à l'étranger pour commercer avec ces mêmes Indes.

Cette ambiguïté se reflète dans les dispositions de la *Recopilación* dans

³¹ *Recopilación* 1681, Libro IX, Título XXVII, Ley II « Que la Casa averigue los estranjerros, que cargaren e cada viaje, y haya libro de los que tienen o que no tienen licencia ».

³² *Ibid.*, Ley III « Que los Oficiales de Indias averiguen las mercaderías de estranjerros que se llevaren en flotas y armadas ».

³³ *Ibid.*, Título XXVI, Ley XVII ; dans le même sens la Ley XIX du même titre.

³⁴ A. Domínguez Ortiz, *La concesión de naturalezas para comerciar en Indias durante los siglos XVII*, in « Revista de Indias », LXXVI (1959), p. 227-296.

³⁵ G. Gaudin, *Expulser les étrangers de la monarchie hispanique*, art. cité.

³⁶ S. Cerutti, *Étrangers. Étude d'une condition d'incertitude dans une société d'Ancien Régime*, Paris, 2012, p. 11.

³⁷ T. Herzog, *La vecindad : entre condición formal y negociación continua. Reflexiones en torno de las categorías sociales y las redes personales*, in « Anuario del IEHS », XV (2000), p. 123-131 ; A.B. Oropeza Chávez, *La extranjería en el derecho indiano*, op. cit.

lesquelles les chevauchements entre le titre XXVI (entrée dans les Indes pour les étrangers) et le titre XXVII (droit des étrangers de commercer avec les Indes) sont multiples et convergent vers un modèle d'assimilation large qui investit des aspects très étendus de l'existence des individus concernés et qui permet de voir la naissance d'un droit de citoyenneté « indien » qui ne correspond pas à la citoyenneté espagnole. Par exemple, les marchands autorisés à faire du commerce avec *las Indias* avaient le droit de s'installer avec leurs familles pour au moins trois ans et leur installation stable était garantie par toute une série de normes³⁸. *Naturalaleza, licencia* et *composición* s'entremêlent et se croisent dans les dispositions des titres XXVI et XXVII, par exemple quand il est prévu que les étrangers naturalisés passés aux *Indes* sans licence puissent obtenir une *cedula de composición*³⁹.

En effet, la *Recopilación* établit qu'une fois qu'un étranger avait obtenu une légitime *composición*, il pouvait également obtenir de ce fait licence pour s'établir et exercer toute activité licite sur l'ensemble du territoire des Indes : « *Mandamos que a los estrajeros compuestos legitimamente se les pueda dar licencia para estar, vivir y residir en nuestras Indias, y tratar y contratar en ellas [...]* »⁴⁰.

Il est donc possible d'observer que la participation des étrangers au commerce n'était pas complètement interdite, mais elle était réglementée, à certaines périodes avec un soin particulier, afin de la maintenir sous contrôle et d'en bénéficier comme source financière pour les caisses de la Couronne. Les interdictions et limitations s'appliquaient dans les deux sens des Indes, c'est-à-dire de la métropole vers les Indes mais aussi des Indes vers l'Espagne. Dans ce dernier cas, des cautions étaient généralement déposées pour garantir le retour aux Indes des étrangers titulaires d'un permis de passage et d'une *carta de naturaleza* leur permettant de traiter et de contracter dans les Indes.

Un autre aspect intéressant doit être remarquée : le commerce transocéanique était très fréquemment effectué par des agents. Les sources sont très explicites dans ce sens⁴¹. Pour ce qui est de l'historiographie, Martínez Gijón

³⁸ *Recopilación* 1681, Libro IX, Título XXVI, Leyes XXIX-XXXI.

³⁹ *Ibid.*, Título XXVII, Ley XXIII « Que los estranjeros naturalizados en estos Reynos se puedan componer ».

⁴⁰ *Ibid.*, Ley XXI.

⁴¹ A titre d'exemple, T. de Mercado, *Suma de tratos y contratos* [1569-1571], Séville, Fernando Díaz, 1587 : « La ropa que reciben en su poder es siempre ajena, o de su compañía o de encomienda, y, pues toda o la mayor parte es de otros, deben ser fieles factores », Capítulo XVIII « De los tratos de Indias y tratantes en ellos ».

a consacré de très belles pages au commerce transatlantique par intermédiaire⁴². À ce propos, la Couronne était consciente de la possibilité pour les étrangers de faire des affaires par l'intermédiaire d'agents commerciaux en contournant la loi. C'est pourquoi les agents étrangers étaient soumis aux mêmes restrictions légales que celles applicables à tout marchand étranger, même s'ils ne manipulaient pas leur propre argent⁴³. Les possibilités d'intermédiation commerciale étaient nombreuses : la *factoria* ou *factoraje* si, certes, était l'instrument juridique le plus répandu, il n'était pas le seul type d'intermédiation commerciale ; des opérations de commission, de mandat, de change et prêt maritime, pouvaient parfaitement servir au commerce par intermédiaire⁴⁴. Toutes ces options contractuelles constituaient une possibilité pour les étrangers de participation parfaitement légale à la *carrera de Indias*. La prétention d'exclure les étrangers du commerce transocéanien, s'est avérée donc un échec, car même si ceux-ci n'arrivaient pas à obtenir le droit de passer aux Indes, en raison des contrôles progressivement plus stricts mis en place par la *Casa de la Contratación* sous la pression du *Consulado* des marchands de Séville très attachés à leur monopole⁴⁵, rien ne les empêchait de participer à la négociation directement ou par personne interposée grâce aux opérations de change et de prêt maritime⁴⁶.

Ces agents commerciaux, dont beaucoup étaient portugais et flamands, étaient les véritables architectes des réseaux commerciaux transatlantiques et ce sont eux qui ont fixé les règles du jeu⁴⁷.

⁴² J. Martínez Gijón, *La práctica del fletamento de mercancías con las Indias (siglo XVI)*, in « Historia. Instituciones. Documentos », X (1983), p. 119-155.

⁴³ *Recopilación* 1681, Libro IX, Título XXVI, Ley XXXII.

⁴⁴ J.M. Díaz Blanco, *¿Cómo Funcionaban Las Empresas Comerciales En La Carrera De Indias ? Lo Que Nos Dicen Las Cuentas De Factoraje Peruanas a Comienzos Del Siglo XVII (1617-1638)*, in « Ohm : Obradoiro De Historia Moderna », XXXI (2022), consulté le 22 avril 2024, <https://doi.org/10.15304/ohm.31.7697>.

⁴⁵ P. Collado Villalta, *El consulado de Sevilla : por un mayor protagonismo en la Carrera de Indias (1591-1608)*, in B. Torres Ramirez - J. Hernández Polomo (dir.), *Andalucía y América en el siglo XVI*, Séville, 1983, p. 275-305.

⁴⁶ J. Martínez Gijón, *La práctica del comercio por intermediario en el tráfico con las Indias durante el siglo XVI*, in « Anuario de Historia del Derecho Español », XL (1970), p. 5-83 ; A.M. Bernal, *La financiación de la Carrera de Indias. Dinero y crédito en el comercio colonial español con América (1492-1824)*, Sevilla, 1992, p. 142.

⁴⁷ A. Amadori - J. Caamaño Dones, *Los "factores mercantiles" en el comercio indiano a través de la legislación y la literatura jurídica (siglos XVI-XVIII)*, in « Revista complutense de historia de América », XXXII (2006), p. 85-101 ; A.M. Bernal, *La financiación de la Carrera de Indias. Dinero y crédito en el comercio colonial español con América (1492-1824)*,

Un dernier détail important : la loi VI du titre XXVII prévoit des peines très sévères pour les étrangers qui se procurent de l'or, de l'argent et de la cochenille aux Indes. Ils étaient des biens considérés comme « la base la plus solide et positive de richesse »⁴⁸ par la monarchie hispanique, et il était donc établie une exclusivité absolue pour les natifs du royaume, qui devaient eux-mêmes avoir une licence pour commercer avec ces produits⁴⁹.

Les juristes suivent cette ligne protectionniste qui est vue à la fois comme un élément de la construction de l'État et comme protection de ses richesses. Juan de Hevia Bolaño dans son ouvrage *Laberinto de comercio terrestre y naval* (1617) est emblématique en ce sens : « Aucun étranger du Royaume ne peut commercer aux Indes, pour éviter que la monnaie n'en sorte, pour que les étrangers ne rompent pas le monopole commercial, pour qu'ils ne fassent pas de spéculations [...] et il ajoute un autre élément intéressant : « et parce qu'ils ne prennent pas connaissance de l'expérience et des secrets de la monarchie espagnole aux Indes »⁵⁰.

op. cit. ; J. Martínez Gijón, *La comenda en el Derecho español*. II, *La comenda mercantil*, in « Anuario de Historia del Derecho Español », XXXVI (1966), p. 379-456 ; J. Martínez Gijón, *La práctica del fletamento de mercancías con las Indias (siglo XVI)*, art. cité.

⁴⁸ M.M. Del Vas Mingo, *Comercio*, in M.J. Ayala (dir.), *Diccionario de gobierno y legislación de Indias*, III, Madrid, 1988, p. 338-351 ; M. Suárez Bosa - C. Sánchez Silva, *Evolución de la producción y el comercio mundial de la grana cochinilla, siglos XVI-XIX*, in « Revista de Indias », LXVI-237 (2006), p. 473-490.

⁴⁹ *Recopilación* 1681, Libro IX, Título XXVII, Ley VI « Que ningun extranjero rescate oro, plata ni cochinilla ».

⁵⁰ « Ningún extranjero del Reino puede tratar en las Indias, por evitar la saca de la moneda de él, según unas leyes de la Recopilación. Mas por cesar estar razón en los extranjeros que están en las Indias, en ellas bien pueden tratar, y no ha lugar en estos su disposición por argumento de razón cesante, conforme a Derecho. Ni los extranjeros del Reino pueden tener en él carnicerías, ni pescaderías, ni panaderías, ni otras cosas semejantes, según una ley de la Recopilación (L. 2 in fin tit 3, lib. 7, Recop.). Aunque los extranjeros del Reino conviene que no estén, ni traten en él, por no depraven las leyes, y costumbres de los naturales suyos, ni usen de monopolios, ni de ningunas usuras de las prohibidas, ni de otro nuevo género de ganancia, porque les lleven su pecunia, y hacienda, y se les siga otros incómodos, y males que de ello se les siguen, como la experiencia nuestra, y porque no sepan los secretos, y cosas, según por estas causas lo prohibieron los Cartagineses y Griegos, como lo refieren Straca, y Matienzo » : Aucun étranger du Royaume ne peut traiter aux Indes, pour éviter que la monnaie n'en sorte, selon les lois de la *Recopilación*. Mais parce que la raison cesse d'exister dans les étrangers qui sont dans les Indes, ils peuvent traiter avec eux, et il n'y a pas de place dans ceux-ci pour leur disposition par argument de la raison cessante, conformément à la Loi. Les étrangers ne peuvent pas non plus avoir dans le Royaume des boucheries, poissonneries, boulangeries ou autres choses similaires, selon une loi de la *Recopilación* (L. 2 in fin tit 3, lib. 7, Recop.). Les étrangers qui se trouvent

Il apparaît donc clair que les Indes, d'un point de vue géopolitique, étaient perçues comme territoire sensible par sa promiscuité, un territoire où les étrangers pouvaient prendre des informations utiles aux ennemis de la couronne espagnole. Cela nous le retrouvons dans la loi VIII du titre XXVII : « *Que se procuren evitar las noticias que puedan adquirir, y dar los enemigos mediante los estranjeros que viven en las Indias* ».

4. Conclusion

Une fois consolidées les institutions qui participaient au commerce indien, une fois que les réseaux commerciaux avaient été tissés et consolidés et une fois la structure juridique relativement stabilisée, l'activité commerciale, avec la participation de toutes sortes d'individus comme on a vu, est devenue l'un des principaux piliers de la couronne de Castille. « La seconde moitié du XVII^e siècle fut la grande époque du commerce étranger en Espagne »⁵¹.

Il a été remarqué à quel point les structures pré-étatiques et étatiques ont été façonnées par des vellétés monopolistes qui ont eu une incidence très forte sur la construction administrative et normative des territoires espagnols d'outre-mer.

Il est très intéressant à remarquer l'impact que cette normativité commerciale a eu sur la place occupée par l'individu dans la communauté politique. Dans un contexte d'Ancien Régime où la citoyenneté est la somme de positions juridiques exigibles, plutôt qu'une notion univoque et compacte, il a été possible d'observer à quel point le Livre IX de la *Recopilación de las Leyes de Indias*, mobilise un ensemble très complexe de normes attributives de ces positions, mélangeant le statut de *naturaleza*, avec la

dans le Royaume ne doivent pas y être ou y faire du commerce, afin qu'ils ne violent pas les lois et les coutumes de leurs propres indigènes, qu'ils n'usent pas de monopoles, ni de l'usure prohibée, ni d'aucune autre nouvelle sorte de profit, car ils leur enlèvent leur gain, leurs richesses et leurs biens, et d'autres effets négatifs suivent, comme le montre notre expérience, et c'est justement pour que les étrangers ne viennent pas à connaissance de choses qui doivent rester secrètes que les Carthaginois et les Grecs l'interdirent », J. de Hevia Bolaños, *Laberinto de comercio terrestre y naval* [1617], Madrid, Luis Sánchez, 1619, cap. I, t. II, p. 266, § 36, traduction par nos soins.

⁵¹ A. Crespo Solana, *Elementos de transnacionalidad en el comercio flamenco-holandés en Europa y la Monarquía hispana*, in « Cuadernos de Historia Moderna », X (2011), p. 55-76, p. 56.

position de *vecino* ou de *compuesto*, avec d'autres situations dérivées du fait de se voir attribuées des licences ou autorisations à voyager aux Indes, d'y résider, d'y commercer. La relation de l'individu à l'État se construit de manière fonctionnelle, orientée par la volonté d'exercer le commerce d'un côté, et des ambitions monopolistes d'un autre côté, plutôt que par une volonté identitaire.

La citoyenneté perçue comme « identité sociale »⁵² s'exprime dans les normes de la *Recopilación* de manière emblématique : en définitive c'est la possibilité concrète de participation au commerce qui intègre l'individu à la communauté institutionnelle et lui permet de participer activement et de profiter des ressources d'un certain territoire. Dans ce contexte, la distinction entre *natural* et *extranjero* se présente comme étant décidément nuancée, vu la multiplicité des statuts de l'individu admis à faire du commerce avec les Indes.

Les tensions individu-État dans ce cas coïncident également avec les tensions centre-périphérie ; les individus-marchands – sujets ou non, vassaux ou non, étrangers ou non – deviennent presque des agents de l'État dans des territoires récemment conquis, dans une démarche fonctionnaliste qui, dans la tentative de cadrage du commerce avec *las Indias* opérée par le Livre IX de la *Recopilación*, apparaît plus claire que jamais.

⁵² M.I. Carzolio de Rossi, *En los orígenes de la ciudadanía en Castilla. La identidad política del vecino durante los siglos XVI y XVII*, in « Revista española de historia », LXII-211 (2002), p. 637-691 ; M. Pérez Ledesma (dir.), *De súbditos a Ciudadanos. Una historia de la ciudadanía en España*, Madrid, 2008.

COMMERCES ET PÉAGES

Nicola Carotenuto

*La giustizia dei mercanti.
Il caso di Venezia medievale*

ABSTRACT: The present article will explore the birth and development of commercial law in Venice. Venetian merchants largely resorted to extra-judicial tools to solve their disputes, especially when complex commercial enterprises had to be entangled. Due to the plurality of legal sources and the overlapping jurisdiction of sundry magistratures, merchants opted instead for swifter justice by means of arbitration. At the same time, traders were able to leverage their knowledge of the system to obtain a favourable outcome appealing a sentence or pleading with the doge and his councils to reduce fines. In fact, the power of attorney, arbitration, and pardons were the three pillars of Venetian commercial law, and arbitration was so widespread that it even informed the way Venice chose to settle commercial disputes internationally. These tools allowed merchants to “navigate” the Venetian judicial system.

La formazione del diritto commerciale a Venezia offre allo studioso una occasione unica di riflettere sulle fonti del diritto e sugli attori e le forme della risoluzione del contenzioso in epoca pre-moderna. Il tema in effetti si allaccia non solo alla storia del diritto, ma anche alla storia economica e sociale dell'Europa medievale. Il diritto commerciale costringe infatti il legislatore ad occuparsi di temi fondamentali quali gli intrecci delle giurisdizioni, la coesistenza di molteplici centri di potere e la risoluzione del conflitto riguardante soggetti non facilmente inquadrabili nel normale quadro normativo, quali gli stranieri. In questo contributo, vorrei affrontare un tema apparentemente noto, ma in realtà non sufficientemente approfondito in epoca recente, ovvero il diritto dei mercanti a Venezia in età medievale. Questo soggetto offre peraltro l'occasione di vedere il diritto veneziano in una prospettiva che vada oltre la contrapposizione tra diritto romano e diritto veneziano. Venezia è una realtà dove da un lato si hanno raccolte di testi di diritto romano (come una *Ratio de lege romana* della prima metà del Duecento)¹ e notai che rogano more imperiale ma dall'altro una elaborazione propria del diritto, con norme innovative e la formazione di uno *ius*

¹ P. Cammarosano, *Gli statuti italiani*, in D. Lett (cur.), *Statuts, écritures et pratiques sociales dans les sociétés de l'Italie communale et du midi de la France*, Roma 2021, pp. 51-72.

tipicamente lagunare². Questa ambiguità consentiva al giudice di sfruttare la normativa veneziana e l'*arbitrium*, ma al medesimo tempo costringeva i notai veneziani a rogare *more veneto* per la clientela locale e *more imperiale* per tutti quei soggetti che volessero veder riconosciuti i propri diritti al di fuori di Venezia. Questo problema si poneva in particolare per le procure a stranieri o veneziani che dovessero riscuotere crediti in territori esteri, o in generale per atti, soprattutto di natura commerciale, che dovessero avere valenza al di fuori di «Rialto». Per converso, gli atti di notai stranieri dovevano essere esaminati e vidimati dalla cancelleria inferiore per avere valore a Venezia. Il caso di studio di Venezia, con le sue numerose giurisdizioni sovrapposte, e con un panorama giuridico unico nel contesto italiano, offre dunque una preziosa occasione di analisi di come il pluralismo giuridico si estrinsecasse in concreto nel quattordicesimo e quindicesimo secolo in laguna. Il presente contributo sarà diviso in tre sezioni. Nella prima analizzerò il processo di formazione del diritto commerciale a Venezia e il processo di risoluzione del contenzioso, nella seconda parte illustrerò le forme di risoluzione extra giudiziale, con particolare riferimento all'arbitrato e alla grazia, ed infine nella terza parte farò riferimento alla composizione per via diplomatica delle vertenze tra veneziani e stranieri. Complessivamente, dimostrerò come Venezia fosse caratterizzata da una molteplicità di fonti del diritto e da magistrature con competenze sovrapposte, e come la risoluzione extra giudiziale fosse strumento cardine per la risoluzione delle cause commerciali, suggerito anche dalle stesse autorità veneziane. Smantellando il mito di una repubblica perfettamente ordinata, mostrerò invece la complessità della risoluzione del contenzioso commerciale, soprattutto qualora esso coinvolgesse stranieri o affari in diverse parti del Mediterraneo. Vista la necessità di evitare le lungaggini delle corti e la babele giuridica lagunare, a Venezia – come in altre realtà – i mercanti si affidavano alla composizione extra giudiziale, al procedimento della grazia, oppure in casi di maggiore entità alla risoluzione delle dispute per via diplomatica.

² K. Nehlsen von Stryk (cur.), *Diritto comune, diritto commerciale, diritto veneziano*, Venezia 1985; A. Padovani, *La politica del diritto*, in G. Cracco - G. Ortalli (curr.), *Storia di Venezia. II. L'età del comune*, Roma 1995, pp. 303-329; A. Padovani, *La glossa di Odofredo agli statuti veneziani di Jacopo Tiepolo del 1242*, in «Rivista internazionale del diritto», XX (2009), pp. 71-112.

1. *La formazione del diritto commerciale e la risoluzione del contenzioso*

La formazione del diritto commerciale a Venezia si intreccia in maniera determinante con la storia commerciale della città³. Occuparsi di giustizia commerciale a Venezia significa studiare le fondazioni stesse dello stato veneziano. Nel cuore di Venezia, ovvero a pochi passi dal ponte di Rialto, un tempo il centro delle attività economiche della Repubblica, troviamo la chiesa di San Giacomo di Rialto. In cima ad essa, proprio sul lato rivolto verso il Ponte, campeggia una epigrafe del dodicesimo secolo che recita *HOC CIRCA TEMPLUM SIT IUS MERCANTIBUS AEQUUM, PONDERA NEC VERGANT, NEC SIT CONVENTIO PRAVA* (Attorno a questo tempio sia giusto il diritto dei mercanti, né pendano le bilance, né siano gli accordi fraudolenti). La tutela del diritto dei mercanti era dunque letteralmente scolpita nel cuore stesso di Venezia. La città ebbe immediatamente a che fare con due problemi relativi al mondo d'oltremare, ovvero sia la risoluzione di dispute relative a stranieri, e la riscossione di crediti fuori Venezia (unitamente all'esecuzione testamentaria di mercanti che spiravano fuori dalla città). Nel primo caso la questione venne gradualmente risolta con lo sviluppo di corti apposite, quali la «Curia del Forestier» (*Curia Forinsecorum*) e la «Curia di Petizion» (*Curia Petitionum*). Nel caso dell'esecuzione testamentaria fuori da Venezia si assistette ad un intreccio di competenze fra gli ufficiali veneziani in oltremare (quali i baili) e una magistratura molto particolare quali i Procuratori di San Marco, una delle principali dignità dello stato. I procuratori, che dapprima si occupavano della salvaguardia della basilica, videro le loro competenze gradualmente accresciute con una suddivisione in *de supra* (con competenze sulla basilica), *de ultra* (esecuzione testamentarie dall'altra parte del Canal Grande rispetto a Palazzo Ducale), e *de citra* (esecuzione testamentaria di morti nei sestieri dalla stessa parte del Canal Grande di S. Marco), con ulteriori com-

³ V. Piergiovanni, *Il diritto dei mercanti genovesi e veneziani nel Mediterraneo*, in G. Ortalli - D. Puncuh (curr.), *Genova, Venezia, il Levante nei secoli XII-XIV*, Genova 2001, pp. 59-72; G. Bonolis, *Il diritto marittimo medievale nell'Adriatico*, Pisa 1921; R. Zeno, *Storia del diritto marittimo italiano nel Mediterraneo*, Milano 1946; G.I. Cassandro, *La formazione del diritto marittimo veneziano*, in A. Pertusi (cur.), *Venezia e il Levante fino al secolo XV*. I. *Storia - Diritto - Economia*, Firenze 1973, pp. 185-218; G. Zordan, *L'ordinamento giuridico veneziano*, Padova 1980; G. Zordan, *Le leggi del mare*, in A. Tenenti - U. Tucci (curr.), *Storia di Venezia*. XII. *Il mare*, Roma 1991, pp. 621-662; A. Lattes, *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria delle città italiane*, Milano 1884; G. Maranini, *La costituzione di Venezia*. II. *Dopo la serrata del Maggior Consiglio*, Venezia, 1931.

petenze in caso di morti intestati e fuori Venezia. Il problema invece della riscossione dei crediti diede origine ad un vero e proprio diluvio di procure. La procura, che poteva essere tanto onnicomprensiva quanto particolare e tanto per la riscossione di crediti generici che per uno specifico affare, diventa dunque lo strumento principe per ricostruire le reti di relazioni dei mercanti veneziani e dei loro soci d'affari, anche stranieri.

1.1 *La risoluzione del contenzioso e il sistema delle corti*

Il problema principale nella ricostruzione del diritto commerciale a Venezia è che la vasta maggioranza delle fonti sono naufragate⁴. Al contrario di Genova, il ricorso al notaio avveniva principalmente per la stipula e la dissoluzione di compagnie (da intendersi a Venezia come associazioni commerciali di breve durata per uno scopo preciso e spesso anche per un singolo viaggio d'affari), per mutui e donazioni, per il conferimento del potere di procura e per la dissoluzione di fraterne compagnie. I contratti sono rari, e quelli di natura commerciale lo sono ancora di più, così come le commende. I lodi arbitrali venivano spesso registrati dal notaio. Come ci informano quasi tutti gli atti notarili veneziani di carattere commerciale, la base documentaria era la «cedula bombicina», l'accordo stipulato in gran parte in volgare su carta, che costituiva la base di ogni accordo. A questo si affiancava la registrazione nella contabilità mercantile, che poteva essere esaminata dalle corti per dirimere dubbi ed acclarare crediti e debiti. La varietà delle prove che potevano essere esaminate dalla corte o dagli arbitri ci è resa plasticamente da un compromesso del 1388, nel quale agli arbitri viene concesso di esaminare, entro otto giorni, «*cartas, sententias, litteras, scriptas vestras, quaternos et alias quascumque scripturas tam publicas quam privatas*»⁵. Il ricorso alle corti era dunque uno degli strumenti ad uso dei mercanti, che tuttavia quando possibile si affidavano a strumenti di risoluzione più rapida quali l'arbitrato o con l'affidamento dell'intera questione

⁴ Per il naufragio della Curia di Petizion vedi M. Fusaro, *Politics of justice/Politics of trade: foreign merchants and the administration of justice from the records of Venice's Giudici del Forestier*, in «Mélanges de l'École Française de Rome – Italie et Méditerranée modernes et contemporaines», CXXVI-1 (2014), URL <https://journals.openedition.org/mefrim/1665> (ultimo accesso 22.04.2024).

⁵ F. Marrella - A. Mozzato (curr.), *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale. L'arbitrato a Venezia tra medioevo ed età moderna*, Padova 2001, n. 43, 18 giugno 1388, p. 155.

tramite procura ad una persona fidata operante in una data piazza commerciale.

Il panorama giuridico di Venezia, per così dire, si caratterizza per un uso solo parziale dello *ius romanum* come fonte del diritto e per una preferenza di normative ad hoc invece di leggi più generali. Questa particolarità giuridica di Venezia ha importanti conseguenze nella codificazione del diritto e nell'importanza dei precedenti in sede giudiziale, in particolar modo nell'accesso al diritto da parte degli stranieri, e nella risoluzione delle dispute commerciali. Sebbene molti cittadini stranieri facessero appello al doge per dirimere complesse controversie di natura commerciale, si può rilevare come in tutti questi casi il *princeps* si limitasse meramente ad inviare tali atti al tribunale competente, senza mai prendere direttamente una decisione. Risulta dunque particolarmente significativo rilevare come i cittadini stranieri potessero fare ricorso alle medesime corti dei cittadini veneziani, ovverosia la Curia del Forestier e la Curia di Petizion, le due corti con competenza sui casi riguardanti materia commerciale. La prima era competente soprattutto nei casi in cui si potesse dirimere la disputa facendo riferimento alla normativa statutaria, mentre la seconda in special modo nei casi in cui fosse necessaria una nuova interpretazione della legge. La perdita di gran parte degli archivi di entrambe le corti rende complesso ricostruire il loro funzionamento procedurale, ma gli ottimi studi di Cassandro ed i capitolari permettono di ricostruirne almeno le grandi linee⁶. La Curia del Forestier aveva competenza su tutte le cause tra uno straniero ed un veneto o fra due non veneziani, ed era il luogo dove verosimilmente approdavano la maggior parte delle cause di natura commerciale. A fianco della Curia del Forestier troviamo invece la Curia di Petizion, che si caratterizzava per la singolare possibilità di esaminare petizioni e avocare a sé qualsiasi causa richiedesse la produzione di nuove interpretazioni e non la mera norma statutaria o la *consuetudo*.

Benché le autorità veneziane affermassero di essere in grado di offrire rapidamente giustizia tanto a Veneziani che stranieri, la realtà sembra essere stata assai differente, al punto che la stessa repubblica concluse nel 1433 che «le differenze tra li nostri cittadini che si terminano per via de'arbitri siano honor della terra et utilità de' nostri»⁷. Alcuni casi di studio aiutano

⁶ G.I. Cassandro, *La curia di petizion*, in «Archivio Veneto», Ser. 5, XIX (1936), pp. 72-144 e XX (1937), pp. 1-210; M. Roberti, *Le magistrature giudiziarie veneziane e i loro capitolari fino al 1300*, 3 vol., Padova 1906-1911.

⁷ F. Marrella - A. Mozzato (curr.), *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale*, cit., n. 5 p. 112.

ad illuminare le dinamiche di risoluzione del conflitto nel quattordicesimo secolo. Gli atti del Notatorio del Collegio, ovvero la registrazione della risoluzione del contenzioso in caso di giurisdizioni concorrenti, illuminano con plastica evidenza il problema. La repubblica perseguì sempre scientemente una costante politica di competenze concorrenti fra magistrature diverse, nella speranza di evitare che una di esse diventasse troppo potente. Nel caso del contenzioso riguardante gli stranieri questo si traduceva spesso in una odissea giudiziaria, dato che, per fare un esempio, in caso di contrabbando i cosiddetti *capitanei postarum* avrebbero avuto competenza in materia, assieme agli ufficiali al Cattaver, Sopraconsoli dei mercanti, *domini super mercationibus Levantis* e persino giudici di Petizion e Forestier, senza contare l'appello in Quarantia e presso gli Auditori alle Sentenze, e l'umile supplica al Senato o al doge. La questione sembra essere stata ancora più complessa nel caso di contrabbando commesso nei territori sudditi di Venezia, date le giurisdizioni concorrenti dell'autorità veneziana locale e di quella centrale: il podestà di Parenzo (Poreč) protestò presso il doge nel 1359 quando gli Ufficiali sopra le mercanzie del Levante, una delle magistrature veneziane competenti per il contrabbando, osarono far sequestrare una nave che trasportava illegalmente pepe e zucchero da Cipro mentre usciva dal porto istriano, ignorando la sua giurisdizione sul caso⁸.

Vi sono dunque da rilevare alcuni elementi significativi che rendevano l'accesso alle corti dispendioso. In primo luogo, le competenze delle corti si sovrapponevano con quelle di numerose altre magistrature, in particolare quelle relative al commercio ed alla soppressione del contrabbando. Questo dava luogo a varie occasioni in cui la vertenza veniva rimessa al doge ed ai suoi consiglieri per scegliere il foro competente. In secondo luogo, la possibilità di appello e di intromissione da parte degli Auditori alle Sentenze rappresentava un ulteriore elemento di ritardo. Senza contare la diversità delle procedure seguite dalla Curia di Petizion, che garantiva maggiore libertà al giudice, e dalla Curia del Forestier. L'avocazione a sé delle sentenze delle curie da parte degli Auditori alle Sentenze era particolarmente significativa nel caso in cui la quesitone riguardasse gli interessi stessi dello stato. Nel 1387, ad esempio, gli Auditori alle Sentenze appellarono la sentenza pronunciata dalla Curia del Forestier a favore di «Çaninus de cha da Ziara», patrono di una cocca destinata al viaggio di Siria, ed i suoi soci. La questione doveva riguardare così tanti mercanti che, se si fosse applicata la norma consueta di escludere i parenti da decisione riguardanti congiunti,

⁸ ASVe, Notatorio, Registro Rosa, fol. 45v, 9 dicembre 1359.

non si sarebbe raggiunto il quorum: «*quia istud factum tangit tot mercatores et nobiles veneti quod debentibus ipsis exire cum suis propinquis secundum ordines terre quasi nullus remanebit ad faciendum iudicium*»⁹. Il doge, la Signoria ed il Senato potevano inoltre esercitare considerevoli pressioni nei confronti della Curia del Forestier nei casi in cui fosse in gioco l'interesse dello stato. Nel 1333, ad esempio, il doge spiegò a Federico II, re di Sicilia, come si fosse adoperato prontamente per sollecitare la Curia del Forestier a dirimere la disputa fra Guglielmo di Mileto di Malta e Giovanni Dardano da Zadar per contrabbando. Si fece presente al sovrano come il processo fosse cominciato sì per dovere d'ufficio ma anche «*ex sollicitatione eis facta per dominationem nostram, que magnum affectum gerit et habet ad quoscumque subditos regios et specialiter mercatores*»¹⁰. In sostanza dunque il ricorso alle corti, benché necessario in alcuni casi, come l'esecuzione forzata di un lodo, si rivelava possibile ma certo non l'unica strada percorribile dai mercanti lagunari.

2. Risoluzione extra o post giudiziale: arbitrato e grazie

Viste le competenze concorrenti e il costo della giustizia, non stupisce il ricorso all'arbitrato. Si tratta di una procedura di composizione non giudiziaria solitamente affidata ad arbitri noti alle parti o a mercanti rispettati dalla comunità, che portava alla risoluzione del contenzioso in tempi rapidi, talvolta persino meno di un mese. Le tracce di tali accordi sono gli atti di nomina degli arbitri scelti dalle parti e le trascrizioni dei lodi arbitrali al termine delle dispute, mentre le *allegationes* delle parti presentate agli arbitri sono solitamente perdute. Un esempio di come questa procedura coinvolgesse non solo cittadini veneziani ma anche stranieri a Venezia ci è offerto da un lodo concordato nel 1388 fra Giacomello Guzarelli *de Artona* e Antonio Bruni da Rimini. Il ricorso all'arbitrato, senza possibilità di appello al giudice ordinario, è giustificato con la necessità di voler evitare i litigi, le spese e le fatiche del cercare giustizia a palazzo («*volentes litigia, expensas et labores palatii penitus evitare*»). I due *arbitratores* sono anch'essi stranieri, ovverosia Giacomo Santelle da Fano e Stefano Ardizzone da Sebenico, chia-

⁹ ASVe, Maggior Consiglio, Leona, 18 maggio 1388, fol. 23v-24r.

¹⁰ F.-X. Leduc (cur.), *Venezia-Senato, Deliberazioni Miste, Registro XVI*, Venezia 2016, n. 99, p. 47, Maggio 1333.

mati «*bonos viros et communes amicos*». La questione tra loro riguardava il pagamento delle tasse («*nabulo e varea*») su vino ed altre merci caricate da Antonio sulla nave di Giacomello; nave che poi venne derubata in mare, e per recuperare la quale Giacomello sembra aver sostenuto varie spese¹¹. In altri casi la sentenza arbitrale veniva «intromissa» dai Giudici di Petizion, qualora la questione fosse ancora vertente presso al loro corte. Questo avvenne ad esempio nel 1430, quando Giovanni Blanco da Versiliana, mercante tedesco, e Michele di Giovanni da Fiorenze dovettero rinunciare alla composizione arbitrale in quanto il gastaldo ducale intromise¹² la sentenza a favore dei Giudici di Petizion¹³. In realtà, Venezia stessa favoriva l'arbitrato e lo suggeriva alle parti, concludendo nel 1433 che «le differenze tra li nostri cittadini che si terminano per via de' arbitri siano honor della terra et utilità de' nostri»¹⁴. Anche la giustizia veneziana d'oltremare pareva avere i suoi problemi. Marco Nani, mercante veneziano a Famagosta, si lamentò nel 1353 che nonostante infiniti appelli al bailo veneziano a Cipro non aveva ricevuto giustizia, ed aveva dovuto sostenere forti spese («si ll'ò dito a tuti li bailli ch'è stay i(n) Cipro, e nexu(n) me n'à posuto far niente»)¹⁵.

Il ricorso all'arbitrato risultava specialmente utile in caso di vertenze che coinvolgessero multipli affari, stranieri, o luoghi in cui fosse particolarmente malagevole ottenere giustizia. Esso veniva applicato senza alcun problema a dispute coinvolgenti affari avvenuti a migliaia di chilometri di distanza, come i gioielli e le merci inviate a Kunya-Urgench (Turkmenistan) a Giovanni Priuli nel 1388 o i numerosi affari a Cipro del nobile bizantino Giovanni Lascari Calofero, cittadino di Genova e Venezia, in causa contro il veneziano Angelo Michiel nello stesso anno per la cospicua somma di 6.740 ducati¹⁶. La risoluzione delle dispute commerciali per via arbitrale

¹¹ ASVe, Cancelleria Inferiore, Notai, b. 223, Angioletto da Venezia, fascicolo cartaceo, fol. 137r, 19 dicembre 1388.

¹² L'intromissione è un istituto giuridico che consente ad una magistratura o ad una corte o al doge di appellare o avocare a sé una sentenza inferiore. Vedasi M. Ferro, *Dizionario del diritto comune e veneto*, vol. II, Venezia 1847, p. 135: «Atto del giudice con cui si assoggetta al giudizio del sovrano un atto o una sentenza del giudice inferiore».

¹³ F. Marrella - A. Mozzato (curr.), *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale*, cit., n. 3, pp. 108-109.

¹⁴ *Ibid.*, p. 44.

¹⁵ ASVe, Procuratori di San Marco, Commissarie, Miste, b. 2, Marco Nani, Lettera di Zoane a Barbon Barbaro, 1353.

¹⁶ ASVe, Cancelleria Inferiore, Notai, b. 168, Marco de' Rafanelli, Protocollo del 1388, fol. 20r, 26 giugno 1388.

consentiva la composizione del contenzioso in blocco, ripercorrendo ogni reclamo presentato dalle parti. Questo consentiva di risolvere in una sola volta numerose dispute commerciali legate ad affari in tutta Europa, come dimostra la controversia fra Giacomo Bragadin del fu Pietro, della parrocchia di S. Giustina (unitamente a suo figlio Lorenzo) e Luca Bragadin, figlio di Nicolò, del confino di S. Severo. In questa sentenza arbitrale troviamo un vero e proprio spaccato del mondo commerciale veneziano. Vi si nominano infatti panni inviati a Siviglia, dieci balle di merci inviate a Parigi, merci ricevute nelle Fiandre (dove peraltro Lorenzo, il figlio di Giacomo, stette sei anni), balle di merci inviate a Londra, ed una cocca diretta in Sicilia. Si fa ricorso come prova a vari strumenti contabili inclusi i quaderni tenuti da Lorenzo nelle Fiandre e una lunga dichiarazione in volgare, originariamente una cedola cartacea, che spiegava le richieste delle parti¹⁷. L'arbitrato dunque a Venezia si rivela uno strumento particolarmente adatto alla risoluzione di dispute commerciali, tanto fra stranieri, quanto fra veneziani e stranieri e fra veneziani. La risoluzione tramite arbitri o *arbitratores* si rivelava particolarmente utile nel caso di questioni quali scioglimenti di fraterne compagnie, multiple attestazioni di debito, istanze che richiedessero l'esame dei quaderni o delle scritture commerciali. La stessa repubblica nel Quattrocento sanzionerà la pratica, indicandola anzi come strumento preferito del contenzioso, soprattutto di natura commerciale: i «*litigia, expensas et labores palatii*» dovevano essere tali da far preferire laddove possibile l'arbitrato.

Mentre l'arbitrato era uno strumento di risoluzione extra giudiziale, la grazia – utilizzata soprattutto per il contrabbando o le cause di natura commerciale – veniva concessa dopo la fine del procedimento giudiziario e comportava la remissione totale o parziale della multa¹⁸. Le cause per la grazia comprendono un vasto campionario di possibili giustificazioni, dall'ignoranza («*propter ignorantiam*») a scusanti dovute al fatto che il reo è uno che conta («*est persona amica nostrorum Venetorum in partibus Sicilie*»), ha molto sofferto («*tanta afflictione cui etiam compassi fuerunt Saraceni*»), è straniero («*considerato quod sunt forenses*»), che la famiglia ha problemi economici («*considerata ipsius mulieris inopia*»), oppure che egli è nuovo

¹⁷ *Ibid.*, fol. 28v-29v, 30 luglio 1388.

¹⁸ Sulla grazia vedasi C.G. Mor, *Il procedimento "per gratiam" del diritto amministrativo veneziano del sec. XIII*, in E. Favaro (cur.), *Cassiere della bolla ducale. Novus Liber 1299-1305*, Venezia 1962, pp. V-XLVIII.

del mestiere («*est novus mercator*»)¹⁹. Di fatto lo strumento della grazia veniva spesso usato dopo una sentenza per consentire vari gradi di giustizia. Questo strumento comprensibilmente non veniva visto di buon occhio dalle magistrature competenti, che nel 1332 opinarono, opponendosi ad una grazia, che l'accusato «aveva commesso il misfatto sapendo perfettamente che stava contravvenendo alle leggi, e con malizia, contro lo spirito delle leggi di Venezia, e perciò affermano che sarebbe bene che le leggi fossero rispettate»²⁰. Sempre nel medesimo anno, i consoli dei mercanti osservarono che se non vi fosse stata alcuna limitazione alla navigazione i marinai e i mercanti sarebbero stati sempre in viaggio, mettendo a rischio se stessi e le proprie merci («*nam si naute possent ire unde vellent, ponerent mercimonia ad risicum et irent semper per mare*»)²¹.

Venezia utilizzò lo strumento della grazia anche per dimostrare al mondo la propria efficienza e giustizia. Esemplare in questo caso la registrazione di una grazia in favore di un mercante veneziano che aveva inavvertitamente caricato sulla propria nave un sacco di cotone appartenente ad un pisano. Nel 1332 a Famagosta due navi stavano caricando cotone: Giacomello Biacqua, patrono di una nave chiamata «Senatore», ed un pisano diretto a Costantinopoli. Per errore, uno dei sacchi appartenenti al pisano venne caricato sulla nave di Giacomello. Il disperato mercante toscano lo fece cercare su tutte le navi in partenza, senza riuscire a trovarlo. Tuttavia egli, «avendo fiducia nel senso della legalità dei nostri sudditi veneti (*confisus de legalitate nostrorum fidelium venetorum*)», chiese alle autorità veneziane che, se tale sacco fosse stato trovato a Venezia, esso fosse venduto ed il ricavato a lui inviato. Gli ufficiali alle mercanzie del Levante trovarono il sacco, grazie al segno particolare del detto mercante, lo confiscarono ed inviarono il ricavato al mercante pisano, mentre il patrono, lo scrivano, e tutti gli altri mercanti si erano mostrati ignari del sacco estraneo sulla loro nave²².

Allo stesso modo, in questo gioco di rappresentazioni della giustizia, i mercanti si sforzavano di mostrarsi scrupolosi aderenti alle norme e fiduciosi nell'ordinamento veneziano. Ad esempio, Nigro Cocco venne graziato dalla pena corrispondente al 50% del valore del carico di frumento illegalmente trasportato in un luogo diverso da Venezia. Egli, spregiudicato uomo d'affari che assieme al fratello aveva un vero e proprio impero

¹⁹ ASVe, Cassiere della bolla ducale, Grazie, reg. 5, fol. 2v, 9v, 14v, 45v, 53r.

²⁰ *Ibid.*, fol. 14v.

²¹ *Ibid.*, fol. 30r.

²² *Ibid.*, fol. 6r, 12 marzo 1332.

commerciale negli anni '30 del Trecento commerciando fra Venezia e la Spagna, spiegò con ogni reverenza che «si industria e si adopera quanto più può per condurre i suoi commerci con purezza d'animo e con rettitudine tanto nei suoi affari col comune che in quelli condotti con persone singole e soprattutto è attentissimo a non contraddire le leggi di Venezia, poiché per la grazia di Dio non fa per lui cercare di ottenere guadagno in maniera disonesta»²³. Inutile dire che tanta sollecitudine e devozione era motivata da un colossale carico di grano trattenuto fra Sicilia e Maiorca, e dalle penali in caso di mancata consegna.

La grazia serviva dunque come strumento per temperare la pena comminata, di solito dimezzandola o annullandola. Naturalmente esisteva una differenza fra i perdoni di piccole contravvenzioni, soprattutto qualora il padrone della nave fosse oggettivamente povero e il carico di valore infimo, e il condono di grosse somme, con ogni probabilità ottenuto anche grazie a pressioni. In molti casi, trattandosi di pene fisse, si poteva trattare di cifre importanti per alcune categorie ma non per altre. Lo strumento della grazia veniva utilizzato da mercanti stranieri, che spesso ne sono beneficiari, nonché da Veneziani, e poteva riferirsi tanto ad una singola transazione quanto ad una vicenda più complessa. Le grazie e l'arbitrato ci mostrano dunque come, lungi dall'essere basata sulle corti, la risoluzione del contenzioso commerciale passava per strumenti extra o post giudiziali. Nel primo caso si otteneva una spedita giustizia, nel secondo invece si potevano usare concessioni e il ricorso alla compassione per ottenere una remissione totale o parziale della pena anche contro il parere dell'ufficio che l'aveva comminata in prima istanza, potendo così ottenere uno "sconto" sul dovuto.

3. *Composizione per via diplomatica*

La formazione di un diritto internazionale per dirimere le dispute fra mercanti è un tema ampiamente affrontato dalla storiografia, e sviluppato a Venezia in relazione alle rappresaglie ed alle assicurazioni fin dagli inizi del

²³ *Ibid.*, fol. 37v: «Cum omnimodo reverencia exponit Niger Cauco fidelis noster quod sicut novit Deus, qui scit corda hominum, et satis per homines cognosci possunt, ipse studet et laborat quantum potest facere facens facta sua pure et recte tam in factis pertinentibus communi quam in hiis que habet facere cum specialibus personis et magis studiosus est non contrafacere ordinibus terre, quia per Dei gratiam non facit pro eo querere modum lucri per viam inhonestam».

secolo scorso²⁴. Occorre tuttavia rilevare due importanti aspetti, ovvero sia l'uso del meccanismo dell'arbitrato per la risoluzione di contese internazionali a carattere commerciale e la tendenza a discutere "in blocco" una serie di contenziosi tra le parti. Nel 1406, ad esempio, venne stipulato un accordo con Genova, grazie alla mediazione di Tommaso Mocenigo, procuratore di S. Marco. Venezia e Genova annullarono le multe tra loro comminate, e vennero complessivamente risolti quattordici contenziosi contro Venezia e sette contro Genova. L'accordo riguardava non soltanto i Genovesi in territori veneziani, e viceversa, ma anche una serie di dispute derivanti da danni inflitti da Genova a Venezia dopo la battaglia di Modone (1403), quando i primi inaugurarono una "proficua" stagione di pirateria in tutto il Mediterraneo a danno dei Veneziani. Fra le dispute chiuse da questo accordo si fa menzione di danni subiti ad Alessandria, cotonei tolti ai Veneziani a Tripoli e Beirut, navi veneziane tradotte a Chio (Χίος), danni a navi candioti fra Creta e Cerigo (Κύθηρα) e ad altre imbarcazioni che veleggiavano da Siviglia ad Alessandria o si trovavano nel porto di Famagosta.

Per quanto riguarda invece la risoluzione di vicende riguardanti singoli mercanti, il caso di Pietro Quattrolingue pare particolarmente pregnante, in quanto esso rivela l'interazione di giurisdizioni concorrenti a Venezia e le complessità derivanti dall'esigenza di dare giustizia ad un individuo che era cittadino di più città²⁵. La vicenda di Quattrolingue occupò le corti veneziane per decenni e indusse probabilmente il suo protagonista a rifiutare l'opinione, presentata dagli stessi veneziani, secondo cui «*omnes dicunt quod Veneti sunt boni homines*»²⁶. La lunga vertenza riveste particolare interesse poiché essa vide contrapporsi al doge e ai tribunali veneziani un mercante che, in fasi diverse della vicenda, si identificò come suddito di Francia, Marsiglia, Montpellier e Maiorca, creando un complesso intrico di identità sovrapposte di difficile soluzione. Questo caso mette in risalto da un lato la possibilità di multiple identità di una medesima persona, e dall'altro la pluralità degli strumenti e delle fonti del diritto per la risoluzione del conflitto, nonostante l'esistenza di specifici trattati. Questo caso rende plasticamente la sincretica congiunzione di interessi pubblici e privati, giacché proprio Quattrolingue fu contemporaneamente danneggiato e ambasciato-

²⁴ G.I. Cassandro, *Le rappsaglie ed il fallimento a Venezia nei secoli XII-XVI*, Torino 1938; K. Nehlsen Von Stryk, *L'assicurazione marittima veneziana nel Quattrocento*, Roma 1988.

²⁵ Si veda il riassunto della vicenda in I.B. Katele, *Captains and Corsairs. Venice and Piracy, 1261-1381*, tesi di dottorato, University of Illinois at Urbana-Champaign 1986, pp. 168-170.

²⁶ G.M. Thomas (cur.), *Diplomatarium Veneto levantinum*, Venezia 1880, vol. II, p. 241.

re a Venezia dei Marsigliesi e del re di Napoli e cercò giustizia rifiutandosi di adire le vie legali presso i tribunali veneziani, facendo diretto ricorso al doge o adoperandosi affinché altri monarchi, come i re di Francia, Napoli e Maiorca facessero pressione sul doge. Era dunque sempre possibile utilizzare fonti e prassi giuridiche differenti, facendo ricorso ora alla giustizia ordinaria, ora all'appello al doge, ora al lodo arbitrale, ora all'ambasciata, per poi ignorare la sentenza della curia apposita, senza curarsi del contenuto dei trattati.

La vertenza cominciò nel 1295, quando Pietro Quattrolingue *de Marsigla* venne derubato dei suoi averi da quattro galee veneziane mentre navigava da Laiazzo verso Rodi: una balla di guasappe (una stoffa pesante e pelosa da una sola parte, usata per tappeti) del valore di 250 bisanti saracinati, un'altra di tappeti dal valore di 150 bisanti, una cassa piena di cinture, coltelli, specchi, sapone e candele, dal valore di 150 bisanti, un piccolo scrigno nel quale diceva di avere 50 bisanti, ed infine vesti, letto, armi e suppellettili stimate 150 bisanti, per un totale di 750 bisanti saracinati di danni. La denuncia, sporta presso il console dei Piacentini, venne corroborata da tre testimoni (due di Pisa ed uno di Narbonne), i quali affermarono che Pietro aveva effettivamente caricato le merci sulla nave «La Bondimiera», ignorandone però il valore²⁷. Da una sua più tarda petizione al doge, in cui egli si dichiara «*burgensis domini regis Francorum*», veniamo a sapere che egli venne aggredito mentre navigava su «*quadam navi Pizanorum et Placentionorum*», donde probabilmente il ricorso al console dei Piacentini²⁸. La vicenda dei danni dati dalle galee Veneziane occupò la diplomazia veneziana nei primi anni del Trecento, giungendo a termine con un accordo coi Pisani nel 1304 e con il sovrano d'Armenia nel 1307²⁹. Come ricordato da una *allegatio* in difesa dell'operato di Venezia pronunciata nella Curia del Forestier, Quattrolingue apparve a Venezia nell'aprile del 1307 per sé e a nome di altri Marsigliesi, per reclamare il pagamento dei danni, con una lettera ufficiale di Carlo II di Napoli, sotto la cui giurisdizione ricadeva anche Marsiglia³⁰. Non sappiamo per quale motivo,

²⁷ ASVe, Commemoriali, reg. 2, fol. 55r.

²⁸ *Ibid.*, fol. 118r.

²⁹ G. Alishan (cur.), *L'Armeno-Veneto: compendio storico e documenti delle relazioni degli Armeni coi Veneziani: primo periodo, secoli XIII–XIV*, Venezia 1893, documenti 6-10, pp. 15-28. Trascrizione della querela di Quattrolingue a p. 15-16.

³⁰ ASVe, Commemoriali, reg. 2, fol. 139r: «Fuit Veneciis et comparuit procurator aliorum de Massilia infrascriptorum, cum litteris serenissimi domini Karoli, regis Sicilie et litterae comunitatis Massilie».

ma dopo dieci anni il Quattrolingue decise di riprendere la vertenza. Tra il 1307 e il 1317 Quattrolingue si era trasferito da Marsiglia a Sant'Antonino, una città sotto la giurisdizione della corte di Montpellier, a sua volta al centro di un complesso intreccio di poteri formato dalle corone di Aragona, Maiorca e Francia, che diede origine, nelle parole di D. Abulafia, ad un vero e proprio «problema costituzionale»³¹. Di fronte alle obiezioni dei Veneziani, che sospettavano il trasloco fosse solo fittizio, il bailo della corte di Montpellier rispose che «*Petrus de Quatorlinguis est habitator, incola et oriundus dicte ville sancti Anthonini*»³². Poco importa quale fosse la realtà dei fatti, nel 1318 Guglielmo di Fraganesco venne inviato come rappresentante del comune di Venezia presso la corte di Montpellier, la quale invitò chiunque avesse vertenze pendenti con il comune lagunare a comparire, così da ottenere giustizia³³. Venezia inizialmente si rifiutò di concedergli giustizia, secondo una ducale in risposta alla corte di Montpellier del 1319, considerandolo cittadino di Marsiglia, e dunque incluso nel concordato con il sovrano angioino³⁴. Insoddisfatto dalla risposta di Venezia, egli ottenne nel settembre 1321 due lettere rispettivamente dal re di Francia e da quello di Maiorca, che intimavano a Venezia di fare giustizia, o di essere pronta a subire rappresaglie³⁵. A seguito dell'offensiva diplomatica, egli si recò personalmente a Venezia nel luglio 1322, in qualità di suddito «*regis Francie et domini regis Maioricarum et olim civis et habitator Massilie*», perorando la propria causa di fronte al doge, il quale lo invitò ad adire le consuete vie legali, rimettendosi al giudizio della Corte del Forestier³⁶. Quattrolingue rispose chiaramente, a detta del medesimo documento, che «*placitare non intendit in Veneciis*». In effetti, nel novembre del 1322 il mercante ottenne nuovamente lettere dal re di Francia e da quello di Maiorca. Se il re di Francia faceva perno su una poco credibile «*ipsius simplicitate et inopia*», quello di Maiorca ricordava invece come le merci rubate a Quattrolingue

³¹ D. Abulafia, *A Mediterranean Emporium: The Catalan Kingdom of Majorca*, Cambridge 1994, pp. 45-53.

³² ASVe, Commemoriali, reg. 2, fol. 137v.

³³ *Ibid.*, fol. 137r. Il testo, in provenzale, trovasi trascritto in L. Tomasin, *Documenti occitanici e balearici trecenteschi in un registro della cancelleria veneziana*, in «Cultura neolatina», LXXVI-3/4 (2016), pp. 345-366, documento D, p. 363.

³⁴ ASVe, Commemoriali, reg. 2, fol. 137v.

³⁵ *Ibid.*, fol. 118v-119r.

³⁶ *Ibid.*, fol. 119r.

appartenessero in realtà anche a mercanti di Montpellier³⁷, una circostanza curiosamente non menzionata prima, specialmente considerando che lo stesso Quattrolingue aveva precedentemente richiesto il pagamento dei danni da lui subiti in quanto le merci appartenevano anche a cittadini di Marsiglia. Nel 1323, Quattrolingue si rassegnò ad accettare il giudizio della Curia di Petizion. Per nostra fortuna il dibattimento è stato trascritto nei Commemoriali e pertanto è possibile seguire le ragioni delle parti, in quella che deve essere stata una *cause célèbre*, dato che il fatto «*notorium fuit et est in civitate Veneciarum et per omnes terras maritimas*»³⁸. Il lungo dibattito ebbe per oggetto il mandato del capitano delle galee e la identità di Quattrolingue e delle merci da lui trasportate. Il mercante marsigliese dimostrò di essere in grado di trovare anche testimoni veneziani a sostegno delle sue ragioni: «ancora co voio p(ro)var p(er) boni omeni d(e) Venesia che fo su quelle galee che sa ch'eo fu su la dita nave et / fu robado p(er) le dite galee»³⁹. Curiosamente, i Commemoriali non riportano il dispositivo della sentenza, dunque è impossibile concludere se la somma di venti lire di grossi (200 ducati) che infine Venezia si risolse a corrispondergli nel 1324 sia derivata da un compromesso extra giudiziale o da una sentenza a lui favorevole⁴⁰.

In definitiva, Venezia aveva un diritto commerciale flessibile e composito, che consentiva ampi margini di manovra per quelli stranieri che sapessero “navigare il sistema”. Naturalmente la risoluzione del conflitto poteva avvenire per altre vie, meramente diplomatiche, senza necessitare delle corti, oppure ancora per via arbitrale. La lunga questione dei danni arrecati al mercante marsigliese è inoltre di interesse poiché ci offre uno spaccato inedito dei meccanismi di risoluzione del conflitto al di là dei trattati e delle convenzioni. La risoluzione del conflitto di un suddito di una potenza con cui esisteva un trattato avrebbe dovuto essere rapida, ma si frapparono una serie di problemi come l'identità e lo status della persona, e probabilmente una serie di convinzioni personali, quali il rifiuto di farsi processare a Venezia. La composizione per via diplomatica richiedeva uno scambio continuo di messi, e l'individuazione di professionisti fidati, che sapessero ottenere una compensazione globale dei danni subiti, proponendo cifre adeguate a quelli arrecati, problema non di poco conto soprattutto

³⁷ *Ibid.*, fol. 135r.

³⁸ *Ibid.*, fol. 139v.

³⁹ *Ibid.*, fol. 140v.

⁴⁰ *Ibid.*, fol. 148r.

qualora ad assaltare imbarcazioni nel Mediterraneo fossero pirati e non le galee della repubblica. La pirateria in effetti ha per conseguenza un incremento delle relazioni diplomatiche, persino nel caso di un nemico storico come Genova, spesso avente scarso controllo sui suoi cittadini estrinseci. Proprio la risoluzione di un caso di pirateria portò ad una soluzione inedita nel 1403. Dopo la battaglia di Modone, i Genovesi inaugurarono una vera e propria caccia alle imbarcazioni veneziane nel Mediterraneo, di cui finì preda, tra molte altre, l'imbarcazione di Taddeo Benedetto, mentre era nelle acque di Cipro e Rodi, a cui vennero sottratti dodici centinaia di pepe, tre centinaia di zenzero e l'imponente quantità di quattro cantari di cannella. La sua nave venne messa sotto sequestro nel porto di Famagosta, assieme ad altre tre (per le quali venne riconosciuto separatamente un indennizzo totale di 300 fiorini). Per valutare i danni subiti da Benedetto era necessario procedere ad una stima del valore del vascello, che venne eseguita dal capitano genovese di quella città unitamente al vicebailo veneto in Nicosia⁴¹. Ufficiali genovesi e veneziani potevano dunque lavorare fianco a fianco nella risoluzione di dispute. Egualmente possibile era il ricorso ad arbitri, in toto o in parte, nella risoluzione di dispute internazionali. Nell'accordo con il despotato di Morea, siglato nel 1394, ad esempio, Venezia e il despotato si impegnavano a rispettare una serie di condizioni, fra le quali il mutuo riconoscimento dei danni, delegando ad arbitri le questioni rimanenti⁴². Nel caso degli accordi summenzionati fra Venezia e Genova dopo il 1403 una serie di vertenze vennero rimesse agli arbitri. In questo caso, si trattava soprattutto di una garanzia che Genova offrì a Venezia per garantire che i suoi sudditi avrebbero avuto equa giustizia in terra ligure, o per evitare lungaggini nella stima di navi o beni.

La risoluzione di dispute riguardanti singoli mercanti mostra parimenti le numerose vie legali offerte al ricorrente, perfettamente esemplificate dalla vicenda di Pietro Quattrolingue. Era naturalmente possibile la via del ricorso alle corti, che però poteva essere scartata a favore dell'uso di arbitri e ulteriormente complicata dal ricorso ad ambasciate di stati esteri ed a lettere di rappresaglia, che tuttavia rappresentavano un pericolo per l'intera comunità veneziana o straniera. La risoluzione del contenzioso non seguiva dunque un binario unico, ma anzi lo stesso accordo di pacificazione fra Genova e Venezia prevedeva cause risolte direttamente con stima dei danni,

⁴¹ R. Predelli (cur.), *I libri commemoriali della Repubblica di Venezia*, vol. III, Venezia 1883, n. 262, p. 292 e n. 276, p. 295.

⁴² *Ibid.*, n. 408, p. 223.

danni da stimarsi con il concorso di ufficiali genovesi e veneziani, ricorso al giudizio arbitrale per la stima di una nave e processi dei Veneziani in Liguria e ricorso alla giustizia ordinaria. Queste dimensioni si assommano e si sovrappongono ed esprimono perfettamente la pluralità del diritto e delle sue fonti nel mondo premoderno. Benché Venezia avrebbe potuto far ricorso ai patti siglati con altre città, la risoluzione del conflitto sembra piuttosto assai simile alla risoluzione del conflitto fra mercanti: arbitrato e compromesso. La trattazione “in blocco” delle vertenze ricorda da vicino la pratica dell’arbitrato a Venezia, nel quale crediti e debiti venivano pareggiati e stornati ripercorrendo le varie questioni presentate dalle parti. Il diritto di rappresaglia poteva essere usato invece come strumento contro Venezia per ottenere la stipula di un trattato o per rendere più veloce la risoluzione del contenzioso avente per oggetto mercanti stranieri⁴³. A sua volta il singolo mercante, soprattutto se esperto del sistema giuridico lagunare, poteva utilizzare l’intera gamma di strumenti (giudiziali, extra-giudiziali e post-giudiziali) per ottenere giustizia, dalle corti alla umile supplica al suo sovrano od alla sua città passando per l’ottenimento di una grazia in virtù dei buoni uffici di un socio veneziano.

4. *Conclusione*

Questo contributo ha inteso affrontare un tema a tutta prima noto, ma in realtà non ancora totalmente esplorato, ovvero sia il diritto dei mercanti a Venezia. Una lunga insistenza sul sistema delle corti, prodotto in parte dell’auto-rappresentazione dello stato veneziano, ha condotto la storiografia a prestare minor interesse alla risoluzione del conflitto per via extra o post giudiziale. Vi sono tuttavia alcuni elementi significativi che meritano di essere sottolineati. In primo luogo, il complesso rapporto col diritto romano portò ad una produzione legislativa tipicamente veneziana, in grado di adattarsi facilmente alle necessità economiche della città. Come fece presente Andrea Padovani, «lo scopo a cui si tende è che a “ciascuno sia attribuito il proprio diritto in maniera più spedita e piena” senza trovare ostacolo nell’osservanza della *forma iuris* per la quale perivano, talvolta, i

⁴³ R. Predelli (cur.), *I libri commemoriali della Repubblica di Venezia*, vol. II, Venezia 1878, n. 285, p. 48.

diritti della parti»⁴⁴. In secondo luogo, vorrei sottolineare come lo stato delle fonti non ci consenta di apprezzare a pieno la quantità di accordi commerciali che venivano redatti su cedola cartacea o conclusi oralmente⁴⁵. Vi è da osservare infatti come il ricorso al notaio da parte dei mercanti fosse in ambito veneziano confinato ad alcune specifiche vicissitudini, anziché essere diffuso come a Genova. Al contempo, il notarile veneziano conserva un numero notevole, e finora inesplorato, di procure che consentono di comprendere come fosse possibile riscuotere un credito fuori da Venezia prescindendo dalle curie. Questi circuiti paralleli (arbitrato, procura, corti) erano il cardine della risoluzione delle dispute commerciali e strumenti che venivano adottati dalla stessa repubblica nella risoluzione del contenzioso. La legislazione veneziana normava molto più spesso singoli ambiti, invece di fornire norme generali, con l'eccezione degli statuti, che comunque non vennero mai ufficialmente tradotti in veneziano o italiano dalla repubblica. Questo schema si riflette chiaramente nei cosiddetti capitolari, gli statuti delle singole magistrature, che si presentano come registrazione continua di tutte le norme riguardanti quella specifica magistratura, spesso senza alcun ordine tematico, ma solo cronologico.

In particolare, al di là dell'idillico ritratto auto-prodotto dal governo veneziano, le corti veneziane non sembravano garantire quella pronta giustizia di cui avevano bisogno i mercanti. Al contrario, le interazioni con le magistrature veneziane sembrano confermare come il sistema delle competenze concorrenti, usato dalla Repubblica per limitare il potere delle singole magistrature, creasse una babele di corti ed uffici di difficile soluzione. Le competenze per il contrabbando erano divise fra numerosi uffici tanto in patria quanto fuori, in concorrenza con la Corte del Forestier o della Petizion. Il moltiplicarsi degli uffici doveva essere un grande problema sia per la risoluzione del conflitto che per lo stesso disbrigo degli affari. Per fare un esempio fra molti, nel 1358 il Maggior Consiglio registra l'esasperazione dei mercanti che esportavano vino da Venezia, i quali si lamentarono di doversi recare presso tre diverse magistrature per farsi rilasciare il certificato di esportazione («bulleta»), per farsi bollare e sigillare le botti, e per pagare

⁴⁴ A. Padovani, *Curie ed uffici* in G. Cracco - G. Ortalli (curr.), *Storia di Venezia*. II. *Letà del comune*, Roma 1995, pp. 331-47, p. 341. Cfr. V. Crescenzi, *Il diritto civile*, in G. Arnaldi - G. Cracco - A. Tenenti (curr.), *Storia di Venezia*. III. *La formazione dello Stato patrizio*, Roma 1997, pp. 409-474.

⁴⁵ Sull'uso del volgare in ambito giuridico veneziano vedasi L. Tomasin, *Il volgare e la legge. Storia linguistica del diritto veneziano (secoli XIII-XVIII)*, Padova 2001.

la dogana, e che per questo motivo i mercanti «*multum fatigentur*»⁴⁶. Se a ciò si aggiunge che gli orari di apertura di questi uffici erano talmente brevi che i mercanti si rassegnavano ad andarsene da Venezia senza ricevuta, come si può desumere da una deliberazione del Maggior Consiglio del 1396, si capisce per quale motivo il ricorso alla composizione extra-giudiziale fosse diffuso, e così scarsa la fiducia nelle corti di palazzo⁴⁷.

In definitiva, strumenti come l'arbitrato e la grazia consentivano ai mercanti o di aggirare le corti o di mitigare l'impatto delle sentenze. Lo schema della risoluzione per via arbitrale sembra aver informato anche la risoluzione per via diplomatica del contenzioso commerciale, con lo schema "a blocchi" che consentiva la trattazione contemporanea di molteplici vicende, in modo da "pareggiare i conti". Il caso di Pietro Quattrolingue mostra come uno straniero fosse assolutamente in grado di utilizzare tutti gli strumenti del diritto lagunare ed in aggiunta utilizzare la propria cittadinanza multipla per ottenere ingiunzioni e lettere di rappresaglia da parte di alcuni dei più importanti sovrani d'Europa. In un certo senso, questa vicenda rappresenta anche una prova esemplare delle interconnessioni in area mediterranea, con un caso cominciato in Armenia poi discusso a Venezia, ed oggetto di una contesa i cui effetti hanno riverberi fino in Catalogna e a Marsiglia. Il diritto mercantile veneziano si può dunque comprendere solo facendo ricorso alla pluralità delle fonti e alla complessa natura delle corti veneziane, fra cui una, quella di Petizion, che aveva la possibilità di agire *praeter legem*, sulla base del suo giudizio, esaminando petizioni o avocando a sé cause per prevenire ingiustizie, ed un'altra, quale quella del Forestier, che trattava anche cause fra stranieri. Parimenti, il ricorso all'arbitrato, alla procura e alla grazia costituisce un carattere fondante del diritto veneziano. Il diritto dei mercanti a Venezia è un diritto che fin dalle origini si dovette confrontare tanto con problemi di natura commerciale che con la giustizia nei confronti degli stranieri, i quali a Venezia potevano adire le corti o utilizzare lo strumento dell'arbitrato. La babele di corti e magistrature con competenze concorrenti fa ben comprendere il ricorso a soluzioni extra-giudiziali. Lo *ius* dei mercanti era dunque scolpito nel cuore della repubblica ma anche costantemente oggetto di contesa.

⁴⁶ ASVe, Maggior Consiglio, Novella, fol. 75v, 21 settembre 1358.

⁴⁷ ASVe, Maggior Consiglio, Leona, fol. 96r, 28 Aprile 1397: «Notum est propter breve tempus quo sedent officiales ad officia sua predicta mercatores maxima incommoda sepe recipiant atque damna diversis modis tantum quod multotiens coacti necessitate ponunt se ad extrahendum de dictis mercationibus absque bulleta».

Cédric Quertier

Florence, entre problème portuaire et diplomatie économique : quelques remarques sur les traités commerciaux et sur les instances de régulation des conflits (XIII^e-XIV^e siècle)

ABSTRACT: This contribution aims to analyse the commercial clauses of the treaties signed by Florence in the thirteenth and fourteenth centuries, with its port outlets, which were essential to its economy. By studying with whom Florence signed treaties, what the subjects were and which groups or institutions were responsible for settling potential conflicts, it highlights the myriad of protagonists – in particular the merchant nations and the Mercanzia court that oversaw them – involved in regulating international trade. The cases of conflict illustrate the hierarchy of norms (local versus international law), the irregular nature of institutional crystallisations (merchant consuls) and how they were used by individuals.

Les politiques économiques des cités-États italiennes de la fin du Moyen Âge n'ont pas toujours reçu l'attention qu'elles méritent, en particulier pour une analyse à l'échelle régionale au XIV^e siècle¹. Dans le cas de Florence, les travaux de Franco Franceschi font exception, notamment pour la politique industrielle².

L'accès à un port est par ailleurs vital pour l'économie florentine, ce qui explique pourquoi les plus proches ont retenu l'attention de la Cité du Lys comme des historiens : si Pise semble le débouché naturel, c'est aussi un

¹ T. Scott, *The Economic Policies of the Regional City-States of Renaissance Italy : observations on a neglected theme*, in « Quaderni storici », CXLV-1 (2014), p. 219-263.

² F. Franceschi - L. Molà, *Regional States and economic development*, in A. Gamberini - I. Lazzarini (dir.), *The Italian Renaissance State*, Cambridge, 2012, p. 444-466 ; F. Franceschi, *Medici Economic Policy*, in R. Black - J. E. Law (dir.), *The Medici. Citizens and Masters*, Florence, 2015, p. 129-154 ; F. Franceschi, *Istituzioni e attività economica a Firenze : considerazioni sul governo del settore industriale (1350-1450)*, in *Istituzioni e società in Toscana nell'età moderna, Atti delle giornate di studio dedicate a Giuseppe Pansini, Firenze, 4-5 dicembre 1992*, I, Rome, 1994, p. 76-117 ; F. Franceschi, *Intervento del potere centrale e ruolo delle arti nel governo dell'economia fiorentina del Trecento e del primo Quattrocento. Linee generali*, in « Archivio storico italiano », CLI-4 (1993), p. 863-909.

ennemi gibelin³, comme Talamone, contrôlé par Sienne⁴. Pour autant, le trafic passe également par voie terrestre et, surtout, la question de la présence florentine doit être élargie à d'autres destinations, comme Gênes et Venise, à la fois fournisseurs, concurrents et débouchés économiques.

Enfin, les bases institutionnelles et juridiques de l'expansion commerciale et économique des marchands florentins en Europe et en Méditerranée doivent être approfondies. Pour cela, nous présentons ici les premiers résultats d'une enquête sur les clauses économiques ou commerciales⁵ des traités de paix signés par Florence du XII^e au XV^e siècle, afin de mieux déterminer sa politique économique extérieure, de la phase de prise de contrôle de son *contado* à la construction d'un État régional. Le corpus est basé sur 111 traités listés par Guido Pampaloni pour les XII^e-XIII^e siècles et par l'inventaire en cours des traités des XIV^e-XV^e siècles⁶ – pour cette seconde période, nous nous intéressons préférentiellement aux débouchés portuaires –, permettant en premier lieu de lister les interlocuteurs privilégiés et d'analyser le contenu des clauses économiques, dont certaines organisent la présence florentine. Le deuxième objectif est d'examiner la manière dont les conflits portant sur la contestation de ces traités étaient résolus. Le croisement entre les traités avec les délibérations et la correspondance de la Mercanzia de Florence montre ensuite la pluralité des intervenants (commune, Mercanzia, nations, marchands, etc.) pour réguler ces relations. Tels seront les deux temps de notre analyse. Ainsi, analyser les relations internationales sous l'angle de leur régulation par les clauses

³ Dernièrement : C. Quertier, *Guerres et richesses d'une nation. Les Florentins à Pise au XIV^e siècle*, Rome, 2022 ; G. Ciccaglioni, *Da 'Stato di Terra' a 'Stato di Mare'. Trasformazioni geografiche, istituzionali ed economiche nella Toscana fiorentina del Quattrocento*, in M. L. Ceccarelli Lemut - G. Garzella - O. Vaccari (dir.), *I sistemi portuali della Toscana mediterranea. Infrastrutture, scambi, economie dall'Antichità a oggi*, Ospedaletto-Pise, 2011, p. 161-182 ; S. Tognetti, *Firenze, Pisa e il mare (metà XIV-fine XV sec.)*, in S. Tognetti (dir.), *Firenze e Pisa dopo il 1406. La creazione di un nuovo spazio regionale, Atti del convegno di studi, Firenze, 26-27 settembre 2008*, Florence, 2010, p. 151-175.

⁴ B. Sordini, *Il porto della gente vana. Talamone XIII-XV secolo*, Sienne, 2000.

⁵ Nous considérons qu'un traité de paix aborde les questions commerciales ou économiques dès lors qu'une seule clause aborde ces sujets.

⁶ Pour l'heure, cet inventaire se concentre sur les copies florentines conservées dans les fonds *Diplomatico, Riformazioni – Atti pubblici* (43 tomes) et *Capitoli* de l'Archivio di Stato de Florence (désormais ASFi). Ce travail préliminaire s'appuie principalement sur les registres d'un inventaire du XVIII^e siècle (par G. F. Pagnini) classant les traités par localités, le *Ristretto cronologico degli atti pubblici del Comune di Firenze*. Ils ont été numérisés et sont disponibles à cette adresse, par exemple pour le 1^e tome : <https://www.archiviodigitale.icar.beniculturali.it/it/185/ricerca/detail/154547> (dernière consultation le 1^e mars 2023).

commerciales des traités montre que des relations diplomatiques sont nouées avec les communes environnantes, les ligues intercitadines et avec les seigneuries territoriales, tandis que les initiatives prises au sein d'une seule commune – Florence – relèvent à la fois des initiatives individuelles, des groupes de pression, des métiers organisés, ou d'une institution n'en représentant qu'une partie (nation, Mercanzia) ou sa totalité (conseils de la commune) : les collaborations entre cette myriade d'acteurs rappellent combien les relations d'État à État (ici de commune à commune) ne sont qu'une des modalités des relations internationales médiévales.

1. Réglementer les relations entre États : les clauses économiques des traités de paix

1.1. Qui sont les interlocuteurs de Florence ? Chronologie et géographie des traités (mi XII^e siècle-mi XV^e siècle)

En première analyse, les 111 traités signés par Florence au XII^e et au XIII^e siècle⁷ fournissent des ordres de grandeurs. Dans plus de trois-quarts des cas (77,4 %), il s'agit de traités bilatéraux (avec une seule commune ou seigneurie), les ligues entre cités représentant moins de 10 % des cas⁸. Seuls 23 traités sont signés avec des comtes⁹, surtout avant 1255 : la très grande

⁷ G. Pampaloni, *I trattati stipulati dal comune di Firenze nei secoli XII e XIII*, in « Archivio storico italiano », CXXIII-4 (1965), p. 480-523.

⁸ Traités avec 1 interlocuteur : 86 ; 2 interlocuteurs : 6 ; 3 interlocuteurs : 8 ; 4 interlocuteurs : 2 ; 5 interlocuteurs : 5 ; 6 interlocuteurs : 1 ; 7 interlocuteurs : 1 ; 8 interlocuteurs : 2.

⁹ Les comtes Ugicio (1138) ; Alberti (1184 à deux reprises : Alberto Alberti, sa femme Tabernaria et ses fils Guido et Mainardo, 1200 à quatre reprises : mêmes acteurs) ; l'évêque de Volterra (1200 : Ildebrando et 1284) ; les comtes Guido Borgognone (1204 à deux reprises) ; Guido, Tegrimo, Ruggero, Marcovaldo et Aghinolfo, fils du comte Guido Guerra (1219) ; Guglielmo degli Aldobrandeschi (1251) ; Napoleone del fu conte Alberto (1253) ; Guido di Momigliana, comte palatin de Toscane et fils de Guido Guerra (1254) ; Guido Guerra, comte palatin et fils du comte Marcovaldo del conte Guido Guerra (1254, ainsi qu'une seconde occurrence avec Ruggero) ; Guido da Romena, comte palatin de Toscane et fils d'Aghinolfo del conte Guido Guerra (1254 à deux reprises) ; Guido Novello, fils du comte Guido Guerra, comte palatin de Toscane (1255) ; Guido Selvatico, fils du comte Ruggero [di Guido Guerra] (1273) ; Simone del fu conte Guido [Guerra] (1274) ; Lambertuccio e Ciello del fu Guglielmo, Dino e Pipino del fu Saracino e Neri del fu Paganello, comtes de Montecuccheri (1284) ; Guido, Saracino e Nucolo, fils de Guido marquis de Valiano (1293).

majorité concerne donc les cités communales.

Sans grande surprise, ils sont généralement signés juste après les règnes de Frédéric II (décennie 1250 : 26 traités) et de Frédéric I^e Barberousse (décennie 1200 : 18 traités), ainsi que durant les décennies 1270 (12 traités) et 1280 (15 traités), lorsque les guerres entre Pise et Gênes obligent Florence à ajuster sa diplomatie pour garantir l'accès à l'un des deux ports (voir fig. 2, échelle de droite)¹⁰.

En toute logique, Florence signe d'abord des traités avec ses puissants voisins avant de s'intéresser aux ports : sur 183 interlocuteurs, seuls 34 (18,6 %) sont extérieurs à la Toscane ; 22 traités sont signés avec des comtes, 21 avec Sienne, 17 avec Lucques, 13 avec Prato, 10 avec Pise, 10 avec Gênes, 10 avec San Gimignano¹¹. Après avoir consolidé ses relations avec ses voisins en Toscane, en Ombrie et en Romagne dans les années 1210-1220¹², Florence signe des traités avec des communes plus éloignées, en Lombardie (Milan, Modène, Crémone) en Émilie (Parme, Modène, Reggio d'Émilie) et en Vénétie (Venise, Padoue) dans la seconde partie du siècle.

Si l'on restreint l'analyse aux seuls traités disposant d'une clause commerciale, il apparaît encore plus évident qu'au XIII^e siècle Florence cherche d'abord à régler ses relations commerciales avec ses ennemis gibelins, Sienne et Pise, avant d'envisager les directions adriatiques ou ligures, plus lointaines. On fait donc surtout la paix avec ses ennemis proches qui disposent d'un port :

- 1) Sienne – et son port Talamone – est la destination la plus représentée avec neuf traités, surtout après les années 1230, avec pas moins de trois traités dans les années 1280 (1176, avec deux traités cette année-là ; 1201, 1237, 1245, 1260, 1282, 1284, 1287) ;
- 2) ensuite, Pise est présente avec régularité de 1158 à 1293 (1158, 1171, 1214, 1256, 1270, 1293), étant donné l'opposition politique que doivent dépasser les Florentins s'ils veulent signer des accords économiques afin de pouvoir faire transiter leurs marchandises dans le port le plus proche¹³ ;

¹⁰ D. Puncuh, *Trattati Genova-Venezia, secc. XII-XIII*, in G. Ortalli - D. Puncuh (dir.), *Genova, Venezia, il Levante nei secoli XII-XIV*, Gênes, 2001, p. 129-158 : p. 146 : ils augmentent aussi après 1250 à Gênes.

¹¹ Suivent ensuite : Arezzo (8), Pistoia (8), Colle Val d'Elsa (6), San Miniato (6), Bologne (5).

¹² R. Davidsohn, *Storia di Firenze*, Florence, 1977-1978 (1^{re} éd. 1956-1968), 8 vol., V, p. 258-260.

¹³ C. Quertier, *Guerres et richesses, op. cit.*, tableau 31 p. 495-496 (annexe 3).

- 3) la direction des Apennins et de l'Adriatique est une alternative au début du XIII^e siècle : Venise est absente mais elle semble déjà être la destination finale des marchandises, puisque les accords avec Bologne au début du siècle et dans les années 1250 (1203, 1217, 1254, 1258), mais aussi secondairement avec Faenza (1204, 1257) et Padoue (1279) permettent de sécuriser cette route économique majeure ;
- 4) Gênes n'apparaît que dans la seconde moitié du XIII^e siècle, après 1251 (deux traités cette année-là), avant de devenir cruciale dans les années 1280 (un traité en 1281, six en 1284).

Le début du XIV^e siècle représente alors la systématisation de ce qui s'est lentement mis en place depuis la fin du XII^e siècle et s'est accéléré dans la seconde moitié du XIII^e siècle. En effet, le statut de 1322 prescrit au Capitaine du Peuple d'envoyer des ambassadeurs dans toutes les cités comprises dans les 200 miles (330 km environ) autour de Florence, voire au-delà (*infra ducenta miliaria vel ultra*), c'est-à-dire dans toute l'Italie communale et le domaine de Saint-Pierre, l'équivalent de l'ancien royaume d'Italie. Le but est d'obtenir l'extradition des assassins, des personnes jugées pour faillites par contumace, l'abolition réciproque des péages, la réglementation des repréailles pour qu'elles ne touchent que le débiteur et non ses concitoyens¹⁴.

Dans l'état actuel, le panorama des traités commerciaux de Florence pour les XIV^e-XV^e siècles n'est pas aussi exhaustif que pour le XIII^e siècle, mais les registres des traités conservés à l'Archivio di Stato de Florence (fonds Diplomatico, Riformagioni Atti pubblici et Capitoli) fournissent un premier état des lieux : nous ne retenons ici que les relations avec les ports et d'autres traités pourraient avoir été conservés ailleurs qu'à Florence.

Dans l'ensemble des ports avec qui Florence signe des traités (de tous types) au XIV^e siècle, elle se concentre d'abord sur Pise (neuf traités), Sienne (huit) et Venise (six), Gênes restant secondaire (trois traités ; voir fig. 1 ci-dessous). En réalité, lorsque l'accès au complexe portuaire pisan se ferme¹⁵, Florence alterne les négociations avec les autres débouchés afin de conserver au moins un accès maritime ouvert.

¹⁴ Statut du Capitaine du Peuple, I, 7, dans G. Pinto - F. Salvestrini - A. Zorzi (éd.), *Statuti della Repubblica fiorentina editi a cura di Romolo Caggese. Nuova edizione*, vol. 1, *Statuto del Capitano del popolo degli anni 1322-1325*, Florence, 1999, p. 17, cité par R. Davidsohn, *Storia di Firenze, op. cit.*, II/1, p. 92 sq., p. 601 et p. 719.

¹⁵ C. Quertier, *Guerres et richesses, op. cit.*, p. 223-300.

Plus en détail, dans les années 1320, l'Adriatique via Bologne est privilégiée, comme le prouvent les actes de la Mercanzia¹⁶ ; en 1336, un accord est trouvé avec Gênes, suite à un vif conflit pour le non-paiement d'une imposante cargaison de céréales¹⁷. Ensuite, des années 1340 aux années 1370, des traités sont alternativement signés avec Pise (1342, 1343, 1369) et Sienne (1356, 1365). La situation se stabilise quand Pise reste ouverte aux Florentins après 1369, même si, de 1396 à sa conquête en 1406, Florence boycotte de fait Porto Pisano, retournant à Talamone et se tournant davantage vers Venise après la guerre de Chioggia (1378-1381).

Ensuite, au XV^e siècle, Florence consolide son État régional¹⁸. C'est pourquoi elle élargit le domaine de ses relations internationales, surtout en direction de Venise (8) et de Gênes (7) et, pour les traités commerciaux, principalement en direction de Gênes (6) et Venise (4), plus qu'avec Sienne (3). En effet, Florence doit racheter Porto Pisano et Livourne à Gênes, tandis que les relations avec Venise prennent de l'ampleur.

¹⁶ A. Astorri, *La Mercanzia a Firenze nel primo Trecento. Il potere dei grande mercanti*, Florence, 1998, p. 175-186.

¹⁷ R. Davidsohn, *Storia di Firenze, op. cit.*, IV, p. 462-463.

¹⁸ Voir notamment A. Gamberini - I. Lazzarini (dir.) *The Italian Renaissance state*, Cambridge, 2012 ; L. Tanzini, *Potere centrale e comunità del territorio nello stato fiorentino alla fine del medioevo*, in G. Pinto (dir.), *Poteri centrali e autonomie nella Toscana medioevale e moderna, Atti del convegno di studi, Firenze, 18-19 dicembre 2008*, Florence, 2012, p. 83-106 ; J. Boutier - S. Landi - O. Rouchon (dir.), *Florence et la Toscane XIV-XIX^e siècles. Les dynamiques d'un État italien*, Rennes, 2004 ; A. Zorzi - W.J. Connell (dir.), *Lo stato territoriale fiorentino (secoli XIV-XV). Ricerche, linguaggi, confronti*, Pise, 2002 ; M.B. Becker, *Florentine essays: selected writings of Marvin B. Becker*, J.R. Banker - C.L. Lansing (éd.), Ann Arbor, 2002 ; S.K. Cohn, *Creating the Florentine state: peasants and rebellion, 1348-1434*, Cambridge, 1999 ; A. Zorzi, *Lo Stato territoriale fiorentino (secoli XIV-XV) : aspetti giurisdizionali*, in « Società e storia », XIII-50 (1990), p. 799-826 ; *Egemonia fiorentina ed autonomia locali nella Toscana nord-occidentale del primo Rinascimento: vita, arte, cultura, Atti del convegno di Pistoia 18-25 settembre 1975*, Pistoia, 1978.

Décennie	Pise	Pise com.*	Sienna	Sienna com.	Gênes	Gênes com.	Venise	Venise com.	Bologne	Bologne com.
1300	1307						1300	1300		
1310			1311	1311						
	1314									
	1317	1317								
1320									1320	1320
	1329	1329							1329	
1330			1335		1336	1336			1336	
							1337- 1339			
1340			1341				1341	1341		
	1342	1342								
	1343	1343								
			1345- 1347							
1350			1353							
			1356	1356						
1360	1364									
	1365		1365	1365						
	1369	1369								
1370										
1380							1381- 1384	1381- 1384		
					1382- 1384				1384	
			1385- 1388							
1390					1392		1392		1392	
							1398			

* Com. = Traité commercial (comportant des clauses économiques).

Décennie	Pise	Pise com*.	Sienna	Sienna com.	Gènes	Gènes com.	Venise	Venise com.	Bologne	Bologne com.
1400							1400	1400		
							1402	1402	1401	
			1404	1404	1404					
					1407	1407				
1410					1413	1413				
			1416	1416						
					1417	1417				
1420					1421	1421				
							1425	1425	1425	
			1428	1428	1429	1429	1428			
1430							1430			
			1432							
							1435- 1436			
1440					1440	1440				
							1443- 1444			
1450							1454			
								1459	1459	

Figure 1 : Les traités signés par Florence au XIV^e siècle et dans la première moitié du XV^e siècle (traités commerciaux [= « com. »] en gras)¹⁹

* Com. = Traité commercial (comportant des clauses économiques).

¹⁹ On distingue les traités comportant au moins une clause commerciale [ex : « Pise com. »] des traités de paix. Ainsi, un traité commercial apparaît deux fois dans le tableau : comme traité de paix, et comme traité commercial.

1.2 Les clauses économiques des traités : esquisse de synthèse (XIII^e siècle)

Au XIII^e siècle, des clauses économiques sont présentes dans 60 des 111 traités signés par la Cité du Lys, soit dans 54 % d'entre eux. La thématique intervient avec régularité durant tout le siècle, avec une accélération dans les décennies 1250 (18 sur un total de 26 traités) et 1270-1280 (respectivement 10 sur 12, et 11 sur 15 traités, voir figure 2, échelle de droite pour le nombre de traités).

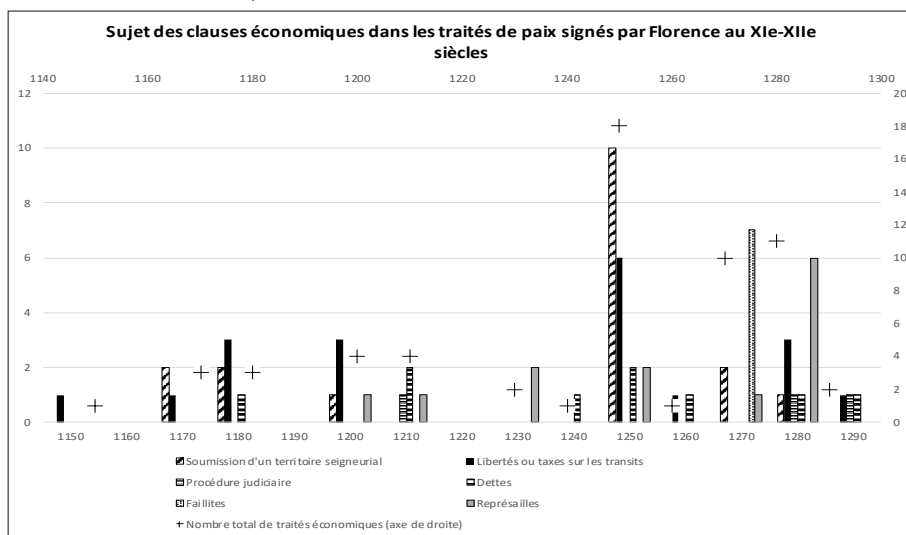


Figure 2 : Nombre et répartition thématique de traités commerciaux de Florence au XIII^e siècle (un même traité peut aborder plusieurs thématiques)

Les clauses économiques de ces 60 traités, si elles ne présentent sans doute pas le caractère systématique et standardisé des traités vénitiens²⁰, peuvent être regroupées en plusieurs thématiques (un traité pouvant en aborder plusieurs : voir figure 2, échelle de gauche pour le nombre de clauses), qu'on pourra comparer avec les politiques menées par Sienne, Venise et Gênes²¹.

²⁰ E. Orlando, *Venezia, il diritto pattizio e il commercio mediterraneo nel basso medioevo*, in « Reti Medievali Rivista », XVII-1 (2016), p. 3-33, en ligne : <https://doi.org/10.6092/1593-2214/487> : p. 14.

²¹ D. Bizzarri, *Trattati commerciali del comune di Siena nel secolo XIII*, in « Bullettino senese di storia patria », XXX-1 (1923), p. 199-216 ; E. Orlando, *Venezia, il diritto pattizio*, art. cité, et D. Puncuh, *Trattati Genova-Venezia*, art. cité.

Tout d'abord, 18 traités concernent les facteurs économiques de l'extension du territoire florentin, soit par achat²², soit par la reconnaissance de son droit de lever des impôts²³, soit par la concession d'un prêt à une faction alliée en espérant soumettre le territoire dont elle relève²⁴. Néanmoins, les informations semblent moins précises que dans le cas siennois, où la commune réussit à imposer le libre transit, l'importation de céréales, la non-concurrence entre les marchés hebdomadaires et la baisse des péages²⁵.

Ensuite, 19 traités abordent les conditions de circulation des marchandises (taxes/gabelles, péages et libre transit)²⁶. La réciprocité est recherchée parce qu'elle favorise des relations commerciales amicales et limite les pertes fiscales. Pour cela, en complément de l'interdiction de lever des taxes sur les étrangers (statut des gabelles de 1290, confirmé en 1297), Florence prend l'initiative d'accorder des exemptions de taxes avec les destinations dont elle espère obtenir une mesure réciproque (Pistoia et Lucques en 1298, Venise en 1300)²⁷. Sienne²⁸ et Venise poursuivent le même objectif, mais avec une palette de possibilités plus grande, puisque la liberté de circulation peut être accordée en échange du paiement des mêmes taxes que les citoyens²⁹,

²² Ci-après, les noms de villes avec les dates entre parenthèses (par exemple, « Sienne (1176) » renvoie aux traités signés par Florence dans G. Pampaloni, *I trattati stipulati*, art. cité : avec Sienne (1176, à 2 reprises cette année-là), les comtes Guido da Momigliana (1254), Guido Guerra (1254), Guido Guerra et Ruggero (1254), Guido da Romena (1254), Guido Novello (1255), et Guido Selvatico (1273). Sur les traités signés entre Florence et Sienne, voir D. Bizzarri, *Trattati commerciali*, art. cité, p. 211-212.

²³ Avec les comtes Alberti (1184, à deux reprises et en 1200), et le comte Montecuccheri (1284).

²⁴ Avec Arezzo (1251, 1255 et 1278), le comte Napoleone (1253) et Faenza (1257).

²⁵ D. Bizzarri, *Trattati commerciali*, art. cité, p. 201-206, voir p. 203 et p. 205 pour les marchés.

²⁶ Avec Pise, Lucques et le comte Guido (1158), Pise (1171), Lucques (1184), les comtes Alberti (1184 à deux reprises cette année-là, et 1200), Sienne (1201), Faenza (1204), le comte Guglielmo Aldobrandeschi (1251), Gênes (1251, 2 traités cette année-là), Arezzo (1256), Prato (1256), Pise (1256), Sienne (1260), Gênes (1281), Fabriano (1281), Lucques (1284), Pérouse (1294). Voir également G. Arias, *I trattati commerciali della repubblica fiorentina*, I, XIII secolo, Florence, 1901, p. 333-360.

²⁷ G. Arias, *I trattati commerciali*, op. cit., p. 351 et p. 354-355.

²⁸ D. Bizzarri, *Trattati commerciali*, art. cité, p. 203 (avec les Ardengheschi en 1179), p. 206 (Grosseto 1228), p. 209 (Montalcino 1213 et 1223 ; Montepulciano 1202) p. 210 (avec les deux localités : 1254 et 1261), p. 211 (Florence 1245 et 1255), avec les villes des ligues de 1275 et de 1279, p. 212 (Pérouse et Orvieto en 1202), p. 213 (Volterra 1224).

²⁹ C'est le cas entre Sienne et Lucques en 1316 (D. Bizzarri, *Trattati commerciali*, art. cité, p. 214), et entre Venise et Gênes en 1177, en 1212 et en 1251 (D. Puncuh, *Trattati*

d'une réduction ou d'un simple plafonnement (12 % maximum dans le cas vénitien)³⁰.

Enfin, 32 traités florentins abordent le règlement des conflits commerciaux, qu'on peut classer en plusieurs sous-ensembles :

- a) Trois traités édictent des procédures juridico-économiques générales, comme par exemple, l'interdiction de résider et l'extradition des bannis pour dettes et crimes³¹, cas qu'on rencontre tout aussi rarement dans les traités de Sienne³² et de Gênes³³.
- b) Neuf traités réglementent le remboursement des dettes³⁴, sujet parfois mentionné dans les traités génois³⁵.
- c) Sept traités, signés en 1279³⁶ et complétés dans les années 1290³⁷, portent sur l'extradition des marchands florentins en faillite.
- d) Treize traités entendent suspendre ou éviter les représailles, stade ultime des dettes non remboursées³⁸.

Plusieurs solutions sont alors envisagées. Tout d'abord, la suspension – et non l'annulation – des représailles, à l'occasion des foires ou pour s'attirer les bonnes grâces d'un ennemi lors de négociations de paix. On peut aussi interdire l'émission de représailles durant un certain temps³⁹

Genova-Venezia, art. cité, p. 137, 140 et 144), avec des tarifs parfois prohibitifs (50 % de la valeur en 1251 pour le trafic maritime).

³⁰ E. Orlando, *Venezia, il diritto pattizio*, art. cité, p. 22-24.

³¹ Pérouse (1218), Gênes (1281), Pérouse (1297). On pourrait y ajouter l'interdiction de demeurer sur place pour les bannis pour dette ou crime, dans les traités signés avec Pise (1256 et 1270) : G. Arias, *I trattati commerciali*, *op. cit.*, p. 365.

³² D. Bizzarri, *Trattati commerciali*, art. cité, p. 211 : avec Florence (1202).

³³ D. Puncuh, *Trattati Genova-Venezia*, art. cité, p. 141-142 : avec Venise (1228).

³⁴ Lucques (1184), Pise (1214), Bologne (1217), Sienne (1245), Prato (1256), Pise (1256), Sienne (1260), Gênes (1281), Pérouse (1297).

³⁵ D. Puncuh, *Trattati Genova-Venezia*, art. cité, p. 133 et p. 141-142 : avec Venise (1136 et 1228).

³⁶ En 1279, série de traités bilatéraux signés avec Padoue, Modène, Reggio d'Émilie, Parme, Crémone, Bergame et Milan.

³⁷ G. Arias, *I trattati commerciali*, *op. cit.*, p. 366 : Prato (1292), Pérouse (1296) et Pistoia (1296).

³⁸ Bologne (1203), Prato (1212), Città del Castello (1232), Sienne (1237), Bologne (1254 et 1258), Pise (1270), Lucques (1282), Gênes, Lucques et d'autres cités (1284, 5 traités différents, dont l'un comprenant en complément Prato, le second Pistoia, le 3^e San Gimignano et San Miniato, le 4^e Sienne, le 5^e le comte Collegarli).

³⁹ G. Arias, *I trattati commerciali*, *op. cit.*, p. 179-181, p. 187-188, p. 251-256 : Città del Castello (1232), Sienne (1243, 1254 et 1255), avec la ligue gibeline (1265), Arezzo et

– comme le font parfois Sienne et Venise⁴⁰ –, mais rappelons qu'elles peuvent être réactivées des décennies plus tard⁴¹. Ensuite, il peut être décidé de régler le problème en transformant le risque : soit en instituant une taxe sur les échanges afin de collecter les sommes à rembourser⁴², soit en instituant une procédure judiciaire. Cette dernière possibilité se décline de plusieurs manières : 1) instituer une procédure particulière⁴³, 2) instituer une commission d'arbitrage⁴⁴, 3) limiter la responsabilité juridique au seul coupable, et non à l'ensemble de la communauté⁴⁵.

En somme, on se rapproche des conclusions mises en évidence par Gino Arias et Dina Bizzarri et qui peuvent être sanctuarisés dans les statuts communaux⁴⁶ : réduire les inconvénients des repréailles, libérer les voies commerciales en réduisant ou abolissant les péages, favoriser l'approvisionnement des villes⁴⁷, auquel il faudrait ajouter le règlement par voie judiciaire des conflits.

1.3 Une étude de cas : Pise de 1171 à la conquête de 1406

Dans le cas de Pise⁴⁸, nous disposons d'une série de 12 traités commerciaux entre 1171 et 1369 (1158, 1171, 1214, 1256, 1270, 1293, 1317,

Cortona (1266), Poggibonsi (1281), avec plusieurs villes toscanes (1291 et 1297), Sienne (1297).

⁴⁰ Venise avec Tunis (1305) : E. Orlando, *Venezia, il diritto pattizio*, art. cité, p. 20-21 ; Sienne avec Florence (1237) : D. Bizzarri, *Trattati commerciali*, art. cité, p. 211.

⁴¹ L. Tanzini, *Le rappresaglie nei comuni italiani del Trecento : il caso fiorentino a confronto*, in « Archivio storico italiano », CLXVII (2009), p. 199-252.

⁴² G. Arias, *I trattati commerciali*, *op. cit.*, p. 217-227 et p. 263-267.

⁴³ *Ibid.*, p. 230-236 : Pise (1214 et 1270), Pérouse (1296).

⁴⁴ *Ibid.*, p. 195-200 et p. 240-246 : Bologne (1291-1294), San Gimignano (1225), Sienne (1237). Possibilité également mise en place entre Sienne et Poggibonsi (D. Bizzarri, *Trattati commerciali*, art. cité, p. 208).

⁴⁵ G. Arias, *I trattati commerciali*, *op. cit.*, p. 247-256 : Bologne (1213), Prato (1212). Sienne le pratique aussi avec Volterra (1224) : D. Bizzarri, *Trattati commerciali*, art. cité, p. 213.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 207 et p. 215.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 201.

⁴⁸ Nous résumons ici C. Quertier, *Guerres et richesses*, *op. cit.*, p. 301-346, voir tableau 31 p. 495-496. Voir également P. Santini, *Documenti dell'antica costituzione del Comune di Firenze*, Florence, 1895, 2 vol., doc. 4, p. 5-6 (traité de 1171) et G. Arias, *I trattati commerciali*, *op. cit.*, doc. 62, p. 177-179 (traité de 1214).

1329, 1342, 1343, 1364, 1369)⁴⁹.

Tous les traités commerciaux accordent la liberté de circulation aux marchandises florentines, avec des taxes variables. Sont aussi abordées les exceptions pour les taxes sur certains produits, comme les textiles ou les denrées comestibles, de même que leur extension aux partenaires économiques des Florentins : il s'agit ainsi de savoir si leurs acheteurs et leurs transporteurs sont exemptés.

Aux XII^e-XIII^e siècles, une taxe plafonnée à un faible taux est prévue (sauf pour les changes, exemptés), sauf en 1293 ; les céréales et denrées ne peuvent être exportées librement sous peine de menacer l'approvisionnement ; et les textiles font l'objet d'un contrôle important, puisque l'importation de laine par Porto Pisano est un poste de revenus important. À partir de 1293, ils ne sont plus traités à part.

Au siècle suivant, l'exemption de taxes est illimitée pour les Florentins (traités de 1317 et de 1329), mais ramenée à un montant forfaitaire si le trafic dépasse une certaine somme (1342-1343), avant de devenir à nouveau illimitée (1369). À partir de 1317, les Florentins ne payent plus de taxes pour transporter les marchandises des autres, une mesure brièvement supprimée (1342), limitée par l'obligation de se soumettre à des contrôles (de 1343 à 1364), puis supprimée définitivement à partir de 1364 et 1369. En revanche, leurs acheteurs payent toujours la gabelle jusqu'en 1369 ; de même, le commerce des denrées reste étroitement contrôlé ou fait l'objet d'accords à part ; seuls les traités pour le vin (1329) et pour les céréales de Sardaigne (1342) exemptent les Florentins de taxes sur ces produits ; l'option retenue est bien plus souvent d'exempter les ressortissants de la Cité du Lys de prélèvements sur la consommation en ville (1343 et 1369). Autrement dit, des facilités pour l'acheminement leurs sont accordées, mais on veille à limiter la colonisation du marché pisan. Le traité de 1369 est le plus avantageux puisque les artisans de la laine et les courtiers peuvent s'installer en étant franchisés.

⁴⁹ D'autres traités n'abordent pas les questions économiques : 1172, 1173.

2. *La contestation des traités : procédures et conflits commerciaux avec Pise et Sienne (XIV^e siècle)*

Si l'examen des types de traités (conventions, pactes, etc.)⁵⁰, des institutions validant les traités et des rapports de force reste à approfondir, nous examinons ici la manière dont les conflits entre Florence, Pise et Sienne sont régulés afin de garantir l'accès à un débouché maritime. On constatera, à l'instar du cas génois où la commune est flanquée des juridictions spéciales de l'Ufficio di Gazaria, de l'Ufficio di Robaria, de l'Officium Mercantie⁵¹ et de celles des nations, qu'à Florence, la Mercanzia et les nations complètent, entre autres, l'action des conseils communaux.

2.1 *La difficile hiérarchisation des normes : le conflit avec Pise en 1321-1322*

Le conflit de 1321-1322 autour de la contestation du traité de 1317 nous renseigne sur la manière de régler un litige en l'absence de nation, ainsi que sur les modalités pratiques de mise en place de la hiérarchie des normes⁵².

Dès mars 1320, Florence doit défendre les acquis du traité de 1317 : dans une lettre adressée aux officiers des gabelles de Pise, la Mercanzia réclame l'application de la franchise aux embarcations florentines sur l'Arno qui en sont injustement grevées. Pour autant, alors que le traité de 1317 prévoyait une exemption totale, les taxes sont augmentées par les deux communes : d'abord par Florence (mai 1321), puis par Pise (juin 1322).

Dès lors, les lettres et les récits d'ambassades nous renseignent sur les arguments échangés à l'été 1322. Les Pisans affirment que l'exemption de 1317 ne concerne pas les nouvelles taxes, ce que contestent les Florentins (23 juillet), en se plaignant d'une série de violences contre les leurs. Le conseil général de Pise propose de nommer ses experts parmi les *Savi* pisans, mais Florence préfère un médiateur extérieur et envisage de déposer les marchandises florentines auprès de deux compagnies pisanes.

⁵⁰ V. Piergiovanni, *Tradizione normativa mercantile e rapporti internazionali a Genova nel medioevo*, in G. Rossetti (dir.), *Legislazione e prassi istituzionale nell'Europa medievale*, Naples, 2001, p. 356-366 : p. 356-358 ; D. Puncuh, *Trattati Genova-Venezia*, art. cité ; E. Orlando, *Venezia, il diritto pattizio*, art. cité, p. 3-13.

⁵¹ V. Piergiovanni, *Tradizione normativa mercantile*, art. cité, p. 362.

⁵² Pour des raisons de synthèse, nous résumons ici C. Quertier, *Guerres et richesses*, *op. cit.*, p. 311-316.

En réalité, cette première phase de négociations s'arrête et Florence durcit sa position : les Prieurs décident de tout faire pour conserver les franchises de taxes (2 septembre). Le lendemain, la Mercanzia institue une commission spéciale pour défendre les franchises obtenues, composée de l'officier étranger de la Mercanzia et de huit sages (*sapientes*). Cette dernière décide de boycotter Pise en interdisant à 66 compagnies florentines de transporter et d'affréter des navires à destination de Pise ou de Porto Pisano⁵³. Puis, le 16 septembre, elle prohibe tout échange, achat ou vente pour éviter d'avoir à payer des taxes. Par la suite, elle interdit aux officiers florentins de délivrer des cédules (*apodixe*) pour le transport des épices, des textiles de soie, des teintures industrielles, des cotons et des cuirs sans autorisation de la Mercanzia (12 octobre) – même si quelques grandes compagnies sont autorisées à exporter en urgence leurs draps à Pise avant de les envoyer ailleurs. Enfin, toute exportation est formellement interdite. Florence impose donc un boycott total du complexe portuaire pisan.

En décembre 1322, Pise finit par céder. Elle reconnaît la validité des franchises accordées en 1317 et supprime les taxes mises en place depuis. Florence, pour sa part, annule son boycott et promet une mesure réciproque. Il est décidé que les conflits futurs seront réglés par une commission mixte de quatre membres, solution qui avait été utilisée pour arbitrer les différends entre Lucques et Pise en 1155⁵⁴, mais ne l'avait pas été entre Florence et Pise depuis le traité de 1256⁵⁵ (et ne le sera à nouveau qu'en 1369)⁵⁶.

Après une période de guerre, le traité de paix de 1329 pacifie à nouveau les relations entre Pise et Florence⁵⁷ et cherche à prévenir tout conflit ultérieur sur ces franchises de douanes. Pour cela, la rubrique *de mercantiis deferendis* est amendée : elle précise la liste des victuailles dont l'exportation est interdite, mais affirme surtout qu'aucune loi ne pourra annuler cette exemption. Cette mesure revendique donc la supériorité juridique du traité bilatéral sur les lois communales, confirmant en cela l'analyse de Vito Piergiovanni : les traités intercommunaux sont un cadre plus contraignant que les statuts communaux ou les décrets, car ils sont moins sujets à

⁵³ A. Astorri, *La Mercanzia a Firenze*, *op. cit.*, n. 34, p. 164.

⁵⁴ C. Quertier, *Guerres et richesses*, *op. cit.*, p. 128.

⁵⁵ G. Arias, *I trattati commerciali*, *op. cit.*, p. 394-395.

⁵⁶ P. Silva, *L'ultimo trattato commerciale tra Pisa e Firenze*, in « Studi storici del prof. Crivellucci », XVIII (1908), p. 627-702, rub. 16 p. 696.

⁵⁷ C. Quertier, *Guerres et richesses*, *op. cit.*, p. 316-318. Sur l'ensemble du traité, voir P. Silva, *L'ultimo trattato*, art. cité, p. 639-645.

des modifications en fonction des évolutions politiques internes⁵⁸. Enfin, la franchise florentine est comme figée dans le marbre, avec la menace d'une amende de 10 000 marcs d'argent (l'équivalent de 6,8 t d'argent) si le traité n'est pas respecté. Puisque les sommes en jeu étaient si prohibitives, la seule possibilité pour dénoncer ce traité est de faire la guerre⁵⁹.

2.2 *L'usage intermittent des nations florentines : les difficultés d'accès à Talamone dans les années 1350-1360*

Au début du XIV^e siècle, Florence atténue sa rivalité avec Sienne, avec laquelle elle collabore pour stabiliser sa frontière sud et maintenir la possibilité d'utiliser son port, Talamone, tandis que les banquiers guelfes de sa concurrente s'intègrent davantage à l'économie florentine⁶⁰. Pour autant, la mise en place d'instances pour régler les conflits est faite de tâtonnements, qui visent à éviter les solutions extrêmes mises en place face à Pise.

Un premier traité est signé en 1311, qui permet aux Florentins de faire transiter leurs marchandises par voie maritime et par la *strata nova* terrestre dont la sécurité est assurée par Sienne, également tenue de s'assurer que Talamone soit suffisamment pourvue d'hébergements et de ravitaillement. Les droits de péage doivent être payés au débarquement, les troupeaux sont interdits de transit et les Florentins ont interdiction de faire transiter des céréales provenant de l'extérieur du territoire siennois (100 milles de Talamone) sans payer de taxes⁶¹. Sa durée de validité est toutefois inconnue : des tensions existent dans les années 1320⁶² et la formation d'une commission de la Mercanzia florentine en 1341 pour négocier l'accès à Talamone prouve qu'il avait entretemps été perdu⁶³.

En 1356, les tensions entre Florence et Pise sont telles qu'elles entraînent une expulsion des Florentins jusqu'en 1369, les obligeant à se

⁵⁸ V. Piergiovanni, *Tradizione normativa mercantile*, art. cité, p. 361 ; V. Piergiovanni, *Le regole marittime del Mediterraneo tra consuetudini e statuti*, in F. Cardini - M. L. Ceccarelli Lemut (dir.), *Quel mar che la terra inghirlanda. In ricordo di Marco Tangheroni*, Pise, 2007, 2, p. 607-620.

⁵⁹ Ce dilemme se posera entre 1392 et 1397 à propos du traité de 1369 : C. Quertier, *Guerres et richesses*, *op. cit.*, p. 58-62 et p. 281-289.

⁶⁰ B. Sordini, *Il porto della gente vana*, *op. cit.*, p. 178-179.

⁶¹ *Ibid.*, p. 180-181.

⁶² R. Davidsohn, *Storia di Firenze*, *op. cit.*, VI, p. 505.

⁶³ A. Astorri, *La Mercanzia a Firenze*, *op. cit.*, p. 167.

tourner vers Sienne⁶⁴. Les Pisans commencent par rompre leurs accords et augmentent les taxes sur les marchandises (à 2 deniers par livre). Florence décide alors de mettre en place un conseil de 12 *buonomini*, chargé de définir les itinéraires, les péages, et les moyens de sécuriser les échanges terrestres et maritimes (7 juillet)⁶⁵, ainsi qu'un conseil des *Dieci del Mare* chargé pendant un an d'aller négocier à Sienne⁶⁶.

Le 6 août 1356, ces instances signent un traité et font approuver les exigences des conseils florentins. Sienne s'engage à assurer le libre transit et la sécurité de tous les Florentins, qui sont ravitaillés, logés, assistés de gardes et de personnel siennois pour décharger les navires. Les marchandises pourront être entreposées dans un *fondaco*, financé par les taxes sur les mouvements de marchandises, et gardé par un *fundacarius*, élu et payé par les marchands florentins. De son côté, Sienne s'engage à instituer à Talamone un officier chargé de la sécurité et de la justice, voie privilégiée de règlement des conflits, dès lors que les représailles sont suspendues. Du moment qu'ils payent les taxes, les Florentins peuvent échanger tous types de marchandises, monnaies, biens ou victuailles, sauf pour les céréales (froment et blé), le vin et l'huile. Relevons aussi que les gabelles devaient être payées en un seul lieu, sans que les barons locaux n'en appliquent d'autres, et qu'en cas de suspicion de fraude, les Florentins restaient redevables de la juridiction des officiers des douanes siennoises (qui ne pouvaient les emprisonner ou les torturer sans autorisation).

L'ensemble de ces mesures sont applicables à tous les Florentins puisque les aubergistes, prêteurs et artisans peuvent aussi s'installer à Talamone s'ils payent les mêmes taxes qu'à Sienne et se soumettent à sa Mercanzia. Ces mesures sont même étendues aux Génois, Catalans, Provençaux et Siciliens, qu'ils soient actionnaires des compagnies florentines ou qu'ils transportent leurs marchandises⁶⁷.

D'après Matteo Villani, ce traité entraîne le départ des Florentins, des Catalans, des Génois et des Provençaux de Pise⁶⁸, avec qui la guerre économique s'envenime⁶⁹. Son impact et les tensions qu'il suscite sont donc

⁶⁴ C. Quertier, *Guerres et richesses*, op. cit., p. 247-252.

⁶⁵ ASFi, *Provisioni registri*, 43, 7 juillet 1356, fol. 114r-115v.

⁶⁶ ASFi, *Provisioni registri*, 43, 8 juillet 1356, fol. 123rv ; B. Sordini, *Il porto della gente vana*, op. cit., p. 182-185 pour les préparatifs aux négociations de 1356.

⁶⁷ *Ibid.*, p. 185-189.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 191-196.

⁶⁹ C. Quertier, *Guerres et richesses*, op. cit., p. 247-261.

majeures, incitant Florence à des manœuvres diplomatiques⁷⁰ et à faire parallèlement revenir ses marchands à Pise⁷¹, quand elle s'aperçoit des réticences des officiers siennois à faire appliquer le traité de 1356 dans la durée⁷².

En 1361, un grave conflit autour des droits de douane prouve l'ampleur des problèmes⁷³. En effet, dans un réquisitoire du 15 mai 1361, l'ambassadeur florentin Ranieri di Pace⁷⁴ présente aux 12 gouverneurs de Sienne les manquements commis par les officiers des douanes à Talamone. Ces derniers ont ainsi prélevé 20 sous au lieu des 10 sous convenus pour chaque *salma* de laine d'Angleterre, de Bourgogne, du Berry ou de France. Les transporteurs des marchandises florentines dans le territoire siennois ont dû s'acquitter de taxes et présenter des certificats (*apodixis*), ce qui va à l'encontre des conventions de 1356 et du droit des dettes. Les Florentins de Talamone ont été harcelés, on a refusé de les ravitailler et d'assurer leur sécurité, contrairement aux obligations de Sienne. De plus, les douaniers n'ont pas davantage respecté l'accord de juin 1355 réduisant les taxes pour le transit des troupeaux florentins au tiers de celles que payent les Siennois (8 deniers pour les bovins et buffles, 2,66 deniers pour les *castroni* et 8 deniers pour les porcs).

En réaction, les douze gouverneurs de Sienne réaffirment l'inviolabilité des pactes et conventions signés en 1356 et désavouent leurs officiers communaux indécents en décrétant la restitution des sommes injustement prélevées. En outre, ils offrent à l'ambassadeur florentin la possibilité d'exposer ses griefs et donc de rappeler les règles et d'assurer la publicité de l'accord entre les deux communes devant le conseil général des citoyens de Sienne, afin qu'une grande partie de la population qui y assiste puisse s'y conformer.

Les relations ne sont donc pas rompues. Quelques semaines plus tard, en juillet 1361, une lettre envoyée par les officiers des gabelles de Sienne à la Mercanzia de Florence fait état de la volonté des deux parties de collaborer pour régler les conflits par la voix judiciaire. Elle montre que la

⁷⁰ ASFi, *Mercanzia*, 168, 3 janvier 1357, fol. 10rv.

⁷¹ B. Sordini, *Il porto della gente vana*, *op. cit.*, p. 196 ; ASFi, *Signori, missive I Cancelleria*, 12, 9 juillet 1360, fol. 147v-148r.

⁷² *Ibid.*, p. 196 ; ASFi, *Signori, missive I Cancelleria*, 12, 20 juillet 1360, fol. 150v.

⁷³ ASFi, *Diplomatico, Riformagioni - Atti pubblici*, 15 mai 1361. En ligne : Pergamena-1377903 / ICAR UD 132753 : <https://www.archiviodigitale.icar.beniculturali.it/it/185/ricerca/detail/132753>.

⁷⁴ Accompagnés de quatre témoins : Corsino Corsini, Buoninsegna di messer Rinucci, Giovanni Ducciolini, Matteo di Bartolo Casini.

confiance reste suffisante pour que les conflits entre marchands florentins⁷⁵ se règlent à Sienne – lieu du délit – sans possibilité de déplacement du procès à Florence, selon les modalités du traité de 1356. Ainsi, dans cette même lettre, les Siennois réclament que la Mercanzia ordonne au Florentin Bartolo Camerini de comparaître devant leur tribunal des gabelles avant huit jours, en raison d'un conflit avec Matteo di Bartolo Casini et d'autres Florentins en raison d'achats de vêtements, dont le transfert (pour 30 florins) et le paiement des taxes à Sienne (pour 10 florins) posent problème⁷⁶.

Ensuite, la Mercanzia de Florence réagit au conflit de manière plus systématique. D'une part, comme c'était déjà le cas en février 1347⁷⁷, par deux délibérations des 12-13 octobre 1361⁷⁸ et du 17 février 1362⁷⁹, le conseil élargi autorise l'institution à prélever des taxes – avec pouvoir de contrainte – sur les échanges de marchandises afin de financer la sécurisation des routes, signe que les tensions internes persistent pour accéder à Talamone. D'autre part, les Prieurs et les marchands chargés par la commune de gérer cette affaire élisent le 10 janvier 1362 un consul pour un an, qui devra résider à Sienne et veiller à l'application du traité. Autrement dit, il s'agit de disposer d'un représentant officiel sur place, si ce n'est d'organiser un consulat des Florentins à Sienne⁸⁰. C'est donc une manière d'institutionnaliser les modalités collaboratives de règlement des conflits et d'accorder une autorité judiciaire sur place à un officier florentin, toutes choses qui n'étaient pas prévues dans le traité de 1356. Or cette solution semble avoir prévalu pendant quelques années, puisque, lors du renouvellement du traité, en 1365⁸¹, les dix *provisores* des routes et des ports surveillant l'application du traité à Florence sont assistés par un notaire « *deputatus ad standi ad terram et portum Talamonis* »⁸². Cette solution est

⁷⁵ Matteo di Bartolo Casini agit comme fidéjusseur de Bartolo Camerini, sur demande/pétition de Giovanni di Simone degli Agli de Florence, agissant pour lui et pour le compte de Francisco Latini et de Giovanni Aldobrandi.

⁷⁶ ASFi, *Mercanzia*, 11309, fol. 30r-31r, copie du 31 juillet 1361 d'une lettre originale écrite le 16 juillet à Sienne.

⁷⁷ A. Astorri, *La Mercanzia a Firenze*, *op. cit.*, p. 157-158 ; ASFi, *Mercanzia*, 155, n. f., 26 février 1348.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 167-168 ; ASFi, *Mercanzia*, 146, 12-13 octobre 1341.

⁷⁹ ASFi, *Mercanzia*, 11309, fol. 6r-7r, 17 février 1361.

⁸⁰ ASFi, *Diplomatico, Riformagioni Atti Pubblici*, 10 janvier 1362.

⁸¹ B. Sordini, *Il porto della gente vana*, *op. cit.*, p. 197.

⁸² *Ibid.*, n. 103 p. 197 ; ASFi, *Provisioni registri*, 53, 24 septembre 1365, fol. 40rv ; 54, 13 juillet 1366-29 mai 1367, fol. 47v.

permise car les deux communes négocient directement entre elles, contrairement à ce qui survient quelques années plus tard (1379 et 1436) lorsque Sienne est réduite à une négociation avec la communauté marchande des Catalans⁸³. La solution reste toutefois instable du fait des abus pratiqués des deux côtés.

Le traité de 1356 est donc dénoncé par chaque partie, mais reste en vigueur après la signature du traité entre Florence et Pise en 1369. C'est pourquoi lorsque les tensions sont trop vives avec Pise, ce débouché portuaire alternatif réapparaît⁸⁴. Un nouveau traité est notamment signé le 23 septembre 1404 : entre quatre et six marchands assistent alors un syndic de Florence, tenu de résider à Talamone pendant un an, afin de veiller à l'application des pactes et à forcer les marchands à se diriger vers le port en évitant Pise sous blocus. Les marchandises sont sécurisées sur mer et sur terre par les autorités siennoises qui s'engagent à fournir des charriots et des bêtes de somme pour réduire les dépenses⁸⁵. Une nation florentine semble donc faire son retour, dont on ne sait pas si sa présence s'interrompt après la conquête de Pise en 1406.

Cet exemple siennois rejoint d'ailleurs d'autres observations issues d'une enquête en cours sur les débuts des nations florentines⁸⁶, à savoir la présence intermittente d'un consul et les prolégomènes de la mise en place d'une nation, dont on connaît l'existence ancienne mais encore peu visibles avec régularité. C'est notamment le cas pour Gênes où les Florentins font nation commune avec les Lucquois dès 1213⁸⁷, disposent d'un consul autonome dès 1254 et de statuts (perdus) en 1282⁸⁸, bien qu'un consul des marchands florentins ne soit régulièrement mentionné dans les registres

⁸³ *Ibid.*, p. 201-217.

⁸⁴ Par exemple, en 1392 dans le cadre d'achats de céréales (ASFi, *Mercanzia*, 11310, fol. 55rv, 3 septembre 1392), mais les conditions d'accès sont plus difficiles en 1396 (B. Sordini, *Il porto della gente vana*, *op. cit.*, p. 198-199) ou en 1411 (*Ibid.*, p. 200).

⁸⁵ *Ibid.*, p. 199-200 ; ASFi, *Provisioni registri*, 93, 23 septembre 1404, fol. 91rv.

⁸⁶ Ces cas ont notamment été abordés dans C. Quertier, « *Il quinto elemento del mondo* ». *Le réseau des consulats et nations florentines aux XIV^e-XV^e siècles, d'après la correspondance de la Mercanzia*, mémoire dactyl. de l'École française de Rome, 2016, que nous approfondissons actuellement. Le cas vénitien sera notamment abordé dans le cadre du projet MARCO (*Mares conectados. Comercio y comunidades extranjeras en el Mediterráneo y el Atlántico bajomedieval*, Proyectos de Generación de Conocimiento, 2023-2027) dirigé par R. Gonzalès Arevalo.

⁸⁷ R. Davidsohn, *Storia di Firenze*, *op. cit.*, V, p. 264.

⁸⁸ G. Arias, *I trattati commerciali*, *op. cit.*, p. 115-116 ; R. Davidsohn, *Storia di Firenze*, *op. cit.*, V, p. 264 n. 3.

de la Mercanzia que de 1307 aux années 1330, à l'occasion d'un conflit portant sur le non règlement d'une cargaison de céréales⁸⁹. De même, à Venise, une mention fait penser à l'existence d'une nation dès 1290 alors que les consuls n'apparaissent avec régularité que dans les années 1320⁹⁰. Ces nations peuvent laisser des traces documentaires fragmentaires, rester en sommeil ou ne pas advenir pleinement, être concurrencées par d'autres structures ou n'être utilisées que de manière intermittente, mais montrent toute l'importance d'avoir un officier florentin pour gérer les conflits dans la durée sur place.

2.3 L'importance capitale des nations et de la Mercanzia de Florence pour gérer les conflits

Pour en revenir à Pise, ce cas s'avère passionnant en ceci qu'il permet de saisir pleinement l'importance de la nation dans la gestion des conflits commerciaux. Elle acquiert dans cette ville un rôle fondamental dès les années 1330-1340. En effet, le consul des Florentins a pour fonction de faire respecter les immunités judiciaires et les franchises de taxes douanières dès 1333. Il dispose d'une compétence judiciaire croissante pour régler les litiges internes et, à partir de l'institution véritable du consulat, en 1345, le notaire-syndic florentin partage les tâches d'intermédiation avec un consul pisan, proche du pouvoir seigneurial⁹¹.

Pour fluidifier les relations, les traités insistent dès lors sur le traitement bienveillant dont doivent bénéficier les Florentins se rendant coupables de fraudes sur les taxes ou d'autres délits. Dans le traité de 1329, les Florentins sont la communauté la plus favorisée car ils bénéficient de tous les avantages des citoyens pisans et des étrangers, auxquels s'ajoutent leurs propres privilèges. S'ils doivent fournir des garants idoines comme les Pisans, les Florentins en procès pour fraude sur les taxes ou pour dette impayée doivent être traités avec bienveillance. De plus, les sentences les touchant ne doivent pas comporter de châtiments corporels, remplacés par des amendes équivalent à douze fois le montant fraudé (contre le double pour les Pisans). Surtout, les juges sont dépossédés de la possibilité de

⁸⁹ Voir note 16.

⁹⁰ R. A. Goldthwaite, *The Economy of Renaissance Florence*, Baltimore, 2009, p. 180 ; ASFi, *Mercanzia*, 11299, fol. 67r, 11 mars 1320 [1319 st. Florentin] : « recollectorum mercatorum Florentie in civitatis venetiarum » ; fol. 110rv, 4 juillet 1320.

⁹¹ C. Quertier, *Guerres et richesses, op. cit.*, p. 175-185 pour la période antérieure à 1369.

les emprisonner, transférée de fait aux autorités politiques : dix Anciens doivent en informer Florence par écrit. Le traité de 1343 est encore plus protecteur puisqu'il ajoute la suspension des condamnations pour fraudes sur les taxes. Le traité de 1369, plus détaillé, reprend les mesures antérieures et affirme que les Florentins doivent bénéficier du traitement le plus favorable possible ; il incorpore aussi de nouveaux types de conflits, concernant les offenses, les insultes, le droit des obligations ou les contrats négociés. Les Florentins sont dans une telle position de force que les membres de leurs compagnies peuvent exiger des officiers pisans la capture d'un endetté récalcitrant⁹².

L'application concrète de cette bienveillance s'observe alors à plusieurs niveaux.

- 1) Tout d'abord, durant la période 1389-1395, Pise est de loin la destination privilégiée des lettres envoyées par la Mercanzia (124 lettres sur un total de 289)⁹³ et 40 % d'entre elles demandent aux autorités un traitement gracieux des Florentins (1389-1393), avant de chuter autour de 20 % (1394-1395), quelques années après l'arrivée au pouvoir, en octobre 1392, de Jacopo d'Appiano, seigneur hostile aux Florentins. La résolution judiciaire des conflits paraît donc devenue difficile quand les tensions sont exacerbées, peu avant la guerre de 1397-1398⁹⁴.

	1389-1393	% 1389-93	1394-1395	% 1394-95
<i>Favorabiliter/ favorabilis</i>	23	34 %	8	14 %
<i>gratia</i>	21	40 %	3	20 %
<i>gratiosus</i>	3		6	
<i>gratitudo</i>	3		0	
<i>gratissime</i>			2	
<i>benignus</i>	4	6 %	3	5 %
Total de lettres concernant Pise (sur le total du registre)	68 (sur 161)	42 %	56 (sur 128)	44 %

Figure 3 : expressions utilisées pour requérir un traitement favorable des marchands florentins (lettres envoyées par la Mercanzia à Pise, 1389-1395)

⁹² *Ibid.*, p. 389-393.

⁹³ *Ibid.*, carte 1 p. 21 et carte 8 p. 456.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 394-395.

- 2) À un second niveau, les lettres certifiant la citoyenneté florentine – conservées uniquement en 1395 – servent à prouver les franchises de taxe douanière dont bénéficient les Florentins.

Par exemple, une lettre d'octobre 1395, implique Fruosino di ser Giovanni, citoyen et marchand florentin résidant à Barcelone, en conflit parce que les officiers des gabelles pisans ont retardé l'expédition de ses marchandises, en prétextant qu'il ne pouvait jouir des franchises de taxes. Les Pisans doutaient de sa citoyenneté florentine, une prudence partiellement confirmée par sa disparition des listes des officiers de la commune (*Tratte*) après 1381, où il est attesté comme gonfalonier de compagnie⁹⁵.

Or, conformément à la procédure qui existe depuis les années 1330 et au traité de 1369, deux marchands de la nation ont dû jurer qu'il était bien citoyen florentin. Mais cela n'a pas dû suffire puisque Pise continue de retenir ses marchandises, contrairement à la procédure. Deux éléments peuvent expliquer les réticences pisanes : d'une part, les tensions croissantes avec Florence⁹⁶ qui rendent les officiers pisans moins enclins à satisfaire immédiatement les marchands de la Cité du Lys et, d'autre part, le fait que Fruosino soit aussi citoyen de Barcelone et joue sur les deux tableaux pour mettre en avant la situation la plus avantageuse pour lui, puisque les Catalans sont tenus depuis 1379 de payer les taxes douanières de Pise⁹⁷. De son côté, la Mercanzia confirme la citoyenneté, demande qu'il soit traité favorablement et que la commune pisane communique les raisons empêchant l'expédition des marchandises afin de les faire cesser au plus vite. Posséder plusieurs citoyennetés pour les marchands permet donc d'échapper à certaines taxes mais s'avère pro-

⁹⁵ D'après la base de données *Tratte online*, enregistrement unique n° 46094, correspondant au registre ASFi, *Signori e Collegi* pour les années 1381-1392, fol. 3.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 58-62 et p. 281-289.

⁹⁷ M. E. Soldani, « E sia licito a mercatanti katelani avere loggia » : presenza e organizzazione dei mercanti catalani a Pisa e a Siena nel basso Medioevo, in L. Cifuentes - R. Salicrú - M. M. Viladrich (dir.), *Els catalans a la Mediterrània medieval. Noves fonts, recerques i perspectives*, Rome 2015, p. 283-316 : p. 293-294. Sur la comparaison entre les deux nations à Pise, voir C. Quertier, *Le jeu des six différences ? Comparer les nations florentines et catalanes à Pise dans la seconde moitié du XIV^e siècle*, in « Mélanges de l'École française de Rome. Moyen-Âge », CXXIX-1 (2017), p. 61-83, en ligne : <https://journals.openedition.org/mefrm/3472> (consulté le 14 juin 2024), et M. E. Soldani, *Tuscan Merchants in Catalonia and Catalan Merchants in Tuscany: A New Double-Perspective Approach to Mercantile Relations in the Medieval Mediterranean*, in F. Sabaté (dir.), *Medieval Urban Identity. Health, Economy and Regulation*, Cambridge, 2015, p. 89-109.

blématique lors des périodes de tensions ; la Mercanzia sécurise alors les transferts de marchandises de ces concitoyens en insistant pour qu'ils soient bien traités conformément aux traités signés⁹⁸.

- 3) Le notaire-syndic et le consul de la nation interviennent aussi directement dans les procès, à la fois pour s'assurer du traitement bienveillant des Florentins à Pise, mais aussi comme autorité certifiant l'authenticité des preuves écrites produites lors des procès. Certains litiges entre marchands et artisans prouvent que les consuls sont présents lors des interrogatoires et des copies d'extraits de comptes par les juges et notaires pisans (qu'ils doublent de leur propre copie) afin d'envoyer à Florence les preuves nécessaires au déroulement du procès devant la Mercanzia. Cette pratique est d'ailleurs attestée dans les autres nations, en particulier à Naples et à Londres, tandis qu'à Avignon, la confrérie en l'honneur de saint Jean-Baptiste remplit cette fonction d'authentification⁹⁹.

3. Conclusion

Les premiers résultats montrent l'ampleur de l'activité diplomatique florentine pour se ménager l'accès à un débouché portuaire, qui s'accélère après 1250, dans les années 1320 et au début du XV^e siècle et voit l'alternance des traités commerciaux avec Pise, Sienne, Venise et, vers la fin de la période, Gênes. Les clauses économiques du XIII^e siècle visent à sécuriser les échanges en empêchant les représailles, en cherchant à limiter les taxes et en favorisant le règlement judiciaire des conflits. Le cas pisan montre que la répétition des mêmes clauses sur le long terme cohabite avec une application différenciée en fonction de l'état des rapports de force. Si les traités florentins n'ont pas la même standardisation que ceux de Venise, la comparaison avec les politiques de Sienne, Venise et Gênes révèle de fortes similarités.

Par ailleurs, l'analyse de la contestation de ces traités éclaire la pluralité des acteurs permettant de réguler les conflits économiques. La contestation des taxes douanières dans les années 1320 conduit Pise et Florence

⁹⁸ C. Quertier, *Guerres et richesses*, op. cit., p. 399-400.

⁹⁹ C. Quertier, *Les tanneurs, le cordonnier et l'apothicaire : comment des artisans prouvent-ils leurs transactions ? (Pise-Florence, 1375)*, in J. Claustre (dir.), *Transiger. Vers une ethnographie des transactions médiévales*, Paris, 2019, p. 307-352 : p. 313-316.

à les sanctuariser dans le traité de 1329, confirmant la valeur juridique plus contraignante des traités commerciaux par rapport aux statuts et délibérations communales. Marchands, conseils communaux, Mercanzia interagissent donc pour obtenir des clauses favorables, que les officiers des douanes de leurs partenaires économiques ne respectent pas toujours. Dès lors, la Mercanzia constitue un premier rempart de papier depuis Florence, avec des pratiques épistolaires attestant régulièrement de la citoyenneté de ses ressortissants et demandant un traitement favorable de leurs affaires. Mais un deuxième rempart, institutionnel, est nécessaire, avec l'établissement d'un officier chargé de veiller à l'application sur place des clauses (et non plus un arbitre ou un officier local), dont la durée d'installation et la possibilité de se transformer en nation marchande dépend de la cordialité des relations et du rapport de force entre les deux villes.

Enfin, l'élargissement des relations de Florence en Italie et en Europe, notamment en accédant de manière régulière à Gênes et Venise, nous incite à élargir nos investigations dans ces directions pour les XIV^e-XV^e siècles. L'ampleur de la documentation et la densité des relations sont de bon augure pour la poursuite de cette enquête au long cours.

Bastien Carpentier

*Jeux d'appartenances, logiques de concurrence
et construction sociale des institutions de juridiction.
Filippo Centurione Cantelli, marchand génois de Séville,
et la monarchie des Habsbourg (XVI^e siècle)*

ABSTRACT: By observing the competition between Castilian and Genoese merchants in Seville in the sixteenth century, the aim is both to study the incidence of entrepreneurs in the making of the jurisdictional institutions and to question the construction of the alliance between the Republic of Genoa and the Hispanic Monarchy in the early modern era.

Les études consacrées à la genèse de l'État moderne ont souvent loué le rôle que jouèrent les souverains dans le développement d'institutions de juridiction qui auraient été, tout à la fois, l'outil de la concentration croissante du pouvoir entre les mains des monarques et le témoin de la transformation manifeste de leurs États. S'il ne s'agit pas ici de contester l'importance des gouvernements centralisés dans l'émergence des institutions, il convient toutefois de s'acquitter des schématisations qui déprécient le rôle de bon nombre des acteurs de leur développement, les hommes d'affaires en l'occurrence. Les marchands européens de la première modernité savaient jouer de l'encastrement et de la collusion des coutumes, normes et règles propres à leurs territoires d'activité pour tirer bénéfices et privilèges sous différentes formes. Aussi était-ce dans la dynamique d'échanges de services qu'engendraient ces marchands au long cours et les élites dirigeantes que certaines institutions de juridiction économique avaient leur matrice : la formation de l'État institutionnel moderne ne résulterait pas seulement de l'action des souverains et gouvernements, mais aussi de celle d'hommes d'affaires qui, sciemment ou non, poussaient au développement de dispositifs de contrôle favorables à leurs intérêts et, *de facto*, à la fabrique d'instances de juridictions nouvelles.

Dans la monarchie hispanique, où l'État connut d'importantes mutations au cours du XVI^e siècle, la ville de Séville s'offre en arène d'action idoine à l'observation de ces logiques : port de départ des traversées transa-

atlantiques, la cité était le théâtre de concurrences acerbes entre nations marchandes pour le contrôle des nouveaux marchés américains. Au lendemain des expéditions colombines, peu de normes et de règles encadraient les premiers échanges : la construction commerciale du marché transatlantique précédait son institutionnalisation et les Rois catholiques tirèrent profit de cet état embryonnaire des juridictions pour s'imposer en arbitres des conflits entre marchands et ainsi renforcer leur intermédiation et leur pouvoir. Puis, en 1503, la Casa de la Contratación de Indias, première institution par laquelle la couronne contrôlait le trafic entre l'Espagne et l'Amérique, y fut fondée¹. À Séville, qui détenait le monopole des voyages et des échanges avec le Nouveau Monde, des négociants cherchèrent subséquemment à se constituer en associations, universités et consulats. En paraphant la fondation de certaines de ces institutions nouvelles, les souverains dotaient leurs membres de statuts, les faisaient gagner en réputation et leur confiaient des attributs juridiques qui facilitaient la valorisation de leurs intérêts face à ceux de leurs concurrents. Toutefois, par l'enclassement d'institutions aux compétences de juridiction en partie analogues et opérantes sur les mêmes espaces d'intervention, les Habsbourg ouvraient grand l'espace propice aux conflits d'usage et d'intérêts. Ce jeu ouvert pouvait être un objectif sciemment recherché : les rois se rendaient maîtres d'une logique de distribution, de concession et de retrait potentiel de faveurs et de privilèges à des réseaux d'entrepreneurs particuliers. Cela offrait au souverain une position favorable dans le système relationnel engagé avec des individus dont il comptait drainer les compétences et les services. Cela lui permettait aussi de s'appuyer sur ces derniers pour construire la route commerciale transatlantique et pour en financer le développement². L'appétence heuristique de cette étude est donc double : par un regard porté sur Séville et la communauté de marchands génois qui s'y trouvaient, il s'agit tout autant d'évaluer l'incidence des particuliers dans la formation des institutions de juridiction et d'étudier les logiques de la formation de la monarchie des Habsbourg de la première modernité.

¹ Pour des études consacrées à la Casa de la Contratación, F. Fernández López, *La casa de la Contratación de Indias : una oficina de expedición documental para el Gobierno de las Indias (1503-1717)*, Séville, 2018 ; A. Acosta Rodríguez - A.-L. González Rodríguez - E. Vila Vilar (dir.), *La casa de la contratación y la navegación entre España y las Indias*, Madrid, 2004.

² À propos du développement de la route des Indes occidentales, A.-M. Bernal, *La financiación de la Carrera de Indias (1492-1824). Dinero y crédito en el comercio colonial español con América*, Séville, 1992.

1. *Faire le droit dans un marché neuf et peu institutionnalisé : les marchands de Séville et le Nouveau Monde*

Dans le sillon des voyages de Christophe Colomb, le traçage des routes transatlantiques et la rencontre des mondes européen et américain faisaient de Séville un pôle d'attractivité économique privilégié des communautés marchandes européennes les plus dynamiques, tant attirées qu'elles étaient par les besoins d'armement que par les espaces commerciaux qu'une telle entreprise de conquête et de territorialisation ouvrait. C'est ainsi que des hommes d'affaires italiens, basques et castillans s'y installaient en nombre, souvent avec l'ambition de traverser l'océan, du moins avec le projet de nouer des contacts répétés et des relations commerciales avec les Indes occidentales³. Toutefois, après une première décennie au cours de laquelle peu de règles encadraient les pratiques dans lesquelles les particuliers jouissaient d'une grande liberté d'action, le gouvernement de Castille commença à réguler et à restreindre strictement l'accès des étrangers aux Amériques afin de privilégier les « naturels » du royaume⁴. Pour passer, s'installer et commercer légalement aux Indes, les étrangers avaient le choix entre trois voies : il s'agissait soit de devenir *natural* des royaumes de Castille via une procédure légale de naturalisation, soit d'obtenir une licence royale extraordinaire (processus exercé à partir de 1501), soit de bénéficier d'une lettre de régularisation (*carta de recomposición*) après passage clandestin et résidence

³ Nombre d'entre eux étaient déjà présents à Séville avant 1492. C'est le cas des Génois, des Vénitiens, des Florentins, des Siennois, des Burgalais, qui voyaient en la ville l'étape obligatoire des circuits marchands qui reliaient le monde méditerranéen à l'Europe septentrionale. À partir des années 1510 arrivent des marchands de Barcelone, de Valence, des Asturies, de Galice, de Navarre et de Portugal. Les travaux consacrés à ces nations marchandes sont nombreux. Pour une approche générale, se référer à E. Otte, *Sevilla y sus mercaderes a fines de la edad media*, Séville, 1996.

⁴ Il s'agissait dans un premier temps des naturels des couronnes de Castille et de León, auxquels s'ajoutèrent ensuite ceux de la couronne d'Aragon, à partir de 1507. Avec la consolidation de la monarchie, la notion de naturalité (« *naturaleza* ») évoluait. Au début du XVI^e siècle, elle conjugait le statut de « *vecino* » (qui exprimait l'intégration à une communauté spécifique) et le concept de « *subdito* » (sujet), qui exprimait l'intégration de la personne à la communauté du royaume : M.-I. Carzolio, *En los orígenes de la ciudadanía en Castilla. La identidad política del vecino durante los siglos XVI y XVII*, in « *Hispania* », CCXI (2002), p. 637-691 ; J. Wolff, *El tortuoso camino de convertirse en "natural de Indias" : extranjería, vecindad y naturaleza en San Juan de Puerto Rico, 1596-1611*, in « *Revista del centro de investigaciones históricas* », XXIV (2019), p. 9-39.

aux Indes occidentales⁵. En somme, la condition d'extranéité n'empêchait pas les marchands les plus aguerris aux jeux de juridictions – et les moins soucieux de respecter les lois – d'accéder aux Amériques et d'y développer leurs affaires.

À Séville et sur son marché ultramarin, des marchands consolidaient leurs positions sociales en s'institutionnalisant. À titre d'exemple, des hommes d'affaires originaires de Gênes et du Pays basque prirent part à la fondation de la Casa de la Contratación de Indias à Séville (1503), institution chargée de réguler les pratiques commerciales transatlantiques⁶. En août 1543, une autre institution dotée de compétences dans la gestion de la route des Indes (*carrera de Indias*) fut fondée : l'université des marchands (*universidad de los mercaderes*), aussi appelée consulat des marchands (*consulado de los mercaderes*) de Séville, association syndicale dont la fonction première était de préserver les privilèges inhérents au marché monopolistique américain⁷. Si des étrangers bien insérés avaient participé à la fondation et au développement de la Casa de la Contratación, il ne pouvait en être de même pour le consulat des marchands car seuls les *naturales* du royaume de Castille qui résidaient à Séville pouvaient l'intégrer : constitués en fronts de parentés, certaines familles la dominaient par l'incorporation récurrente de leurs membres dans les fonctions les plus déterminantes⁸. Tout indique

⁵ Cela concernait les étrangers passés clandestinement aux Indes. Ceux-ci pouvaient se faire régulariser moyennant le paiement d'une amende.

⁶ Un Génois, Francesco Pinello, avait activement participé à la création de la *Casa de la Contratación*, aux côtés notamment des Basques Sancho Matienzo (premier trésorier de la *Casa*) et Juan López Recalde (*factor de la Casa*) : A.-M. Bernal, *La financiación de la Carrera de Indias*, *op. cit.*, p. 103 ; 164. Au début des années 1580, un Pedro Pinello était *escribano de la Casa de la Contratación* : Archivo General de Indias (dorénavant : AGI), *Justicia, legajo* (désormais l.) 1158, n. 4, 1581. Aussi, le Génois Carlo Negrone fut lui aussi procureur (*fiscal*) de la *Casa de la Contratación*.

⁷ L'université des marchands fut ensuite appelée consulat des marchands (« *consulado de los mercaderes* », puis « *consulado de los cargadores* »). L'institution perdurait à Séville jusqu'en 1717, date de son transfert à Cadix dans le sillon de la *Casa de la Contratación* : E. Vila Vilar, *El consulado de Sevilla de mercaderes a Indias. Un órgano de poder*, Séville, 2016 ; et A.-M. Bernal, *La financiación de la Carrera de Indias*, *op. cit.*, p. 105 ; 212-228. Si des Basques intégraient ce consulat des marchands, certains s'institutionnalisèrent aussi par la fondation d'une congrégation religieuse : la *Congregación de Nuestra señora de la Piedad* (1540). Voir A. Heredi Herrera, *Los Vascos en el consulado de Sevilla*, in O. Álvarez Gila (dir.), *Comerciantes, mineros y nautas. Los Vascos en la economía americana*, Vitoria, 1996, p. 13-41.

⁸ À la tête de l'institution figuraient un prieur et deux consuls. Leur identification atteste la présence exclusive de sujets de la couronne de Castille au sein de l'office. Pour une liste des prieurs et consuls au XVI^e siècle : E. Vila Vilar, *El consulado de Sevilla*, *op. cit.*,

que les différentes communautés d'hommes d'affaires opérant à Séville se formaient en institutions afin de protéger leurs intérêts dans un cadre normatif mouvant et, surtout, face à une concurrence résolument agressive.

À cet effet, certaines de ces institutions concouraient au contrôle de fonctions judiciaires. Depuis sa fondation, la Casa de la Contratación était dotée d'un tribunal compétent pour juger les affaires relatives aux marchands dont les activités touchaient au Nouveau Monde : trafic de marchandises, confiscations de biens, vols, délits et crimes commis lors des voyages transatlantiques, pertes de navires et de cargaisons et autres questions relatives aux armateurs, capitaines et marins engagés sur la *carrera de Indias*⁹. Toutefois, le prestige de l'institution et son autorité y faisaient peu : l'audience de la Casa perdait bientôt le monopole sur certaines de ses prérogatives au profit du consulat des marchands de Séville qui, prétextant que la Casa de la Contratación était trop lente à juger les litiges, avait créé son propre tribunal de commerce¹⁰. Puis, le 24 mars 1556, une cédula royale approuva la juridiction privative du consulat : le roi reconnaissait alors le transfert de l'autorité des juges et greffiers (*escribanos*) de la Casa de la Contratación au consulat des marchands, qui jugeait désormais les questions relatives aux activités commerciales privées, aux faillites (des banques publiques notamment), aux assurances maritimes et aux marchés financiers. Seuls restaient à la Casa le traitement des dépendances civiles, économiques et criminelles de délits commis en mer ainsi que l'adjudication des biens des personnes mortes aux Amériques. De même, la Casa gardait un rôle de cour d'appel des jugements faits au consulat des marchands¹¹. Ainsi, les deux institutions marchandes les plus puissantes de Séville se disputaient l'exercice des fonctions judiciaires.

L'étude des procès faits aux marchands génois actifs à Séville et aux Amériques – ou prétendant le devenir – indique que, au cours de la seconde moitié du XVI^e siècle, tant la Casa que le consulat des marchands,

p. 233-235 ; A. Heredia Herrera, *Los dirigentes oficiales del Consulado de los cargadores a Indias*, in B. Torres Ramírez - J. Hernández Palomo (dir.) *Andalucía y América. Actas de las III jornadas de Andalucía y América*, I, Séville, 1985, p. 217-236.

⁹ L'institution comptait un président, trois auditeurs, un procureur, un comptable, un trésorier et un facteur. Elle était organisée en deux salles, une de gouvernement, une de justice. Le tribunal de la Casa était également chargé de la tenue des registres et de la perception des revenus fiscaux revenant au Trésor Royal (« erario »).

¹⁰ Comme l'avaient d'ores et déjà fait des marchands à Valence, Barcelone, Bilbao et Burgos (E. Vila Vilar, *El consulado de Sevilla*, *op. cit.*, p. 43, 60 et 72).

¹¹ A.-M. Bernal, *La financiación de la Carrera de Indias*, *op. cit.*, p. 213.

alors aux mains de « naturels » du royaume de Castille, faisaient usage de leurs fonctions juridiques pour entraver les activités des étrangers : il s'agissait de neutraliser leur faculté à jouer des règles et des truchements du droit pour contourner l'interdiction d'accéder aux Indes et à leurs marchés¹². Il faut dire que ces derniers profitaient de droits exceptionnels qui leur avaient été octroyés par la couronne pour intégrer et contrôler le commerce transatlantique, les assurances maritimes et la *carrera de Indias*¹³. C'est donc aussi à travers le droit et l'édiction de règles, de normes et de juridictions que les rivalités et antagonismes entre nations marchandes s'exprimaient.

2. Faire usage du droit pour évincer la concurrence. Les procès faits aux marchands génois

Lorsque les premiers contacts entre l'Espagne des Rois catholiques et le Nouveau Monde furent établis, en 1492, une communauté de marchands génois résidait d'ores et déjà à Séville et y exerçait en affaires. Le retentissement des voyages colomبيين aidant, des représentants de la quasi-totalité des grandes familles génoises s'installaient ensuite dans la cité¹⁴. Ces derniers participaient activement à la colonisation, à la territorialisation et à l'exploitation économique des Indes occidentales et nourrissaient le rapprochement de la seigneurie de Gênes – alors aux mains du roi de France – et des couronnes ibériques¹⁵. Bien que la reine de Castille cherchât bientôt

¹² À propos du rôle du consulat des marchands dans le durcissement des procédures de naturalisation au début du XVII^e siècle, voir G. Gaudin, *Expulser les étrangers de la monarchie hispanique : un sujet épineux (1591-1625)*, in « Les Cahiers de Framespa : e-Storia », XII (2013), <https://journals.openedition.org/framespa/2085> (consulté le 14 juin 2024).

¹³ A.-M. Bernal, *La financiación de la Carrera de Indias, op. cit.*, p. 223.

¹⁴ Si une communauté génoise habitait la cité *hispalense* depuis le XIII^e siècle au moins, l'effectif de la colonie augmentait fortement après 1492. Voir R. Pike, *Enterprise and adventure. The Genoese in Seville and the Opening of the New World*, New-York, 1966 ; J. Álvarez, *El Libro de los privilegios concedidos a los mercaderes genoveses establecidos en Sevilla (siglos XIII-XVI)*, Madrid, 1992 ; V. Piergiovanni (dir.), *Tra Siviglia e Genova : notaio, documento e commercio nell'età colombiana*, Milan, 1994. Voir également D. Igual Luis - G. Navarro Espinach, *Los genoveses en España en el tránsito del siglo XV al XVI*, in « Historia. Instituciones. Documentos », XXIV (1997), p. 261-332 ; et bien sûr E. Otte, *Il ruolo dei genovesi nella Spagna del XV e XVI secolo*, in A. De Maddalena - H. Kellenbenz (dir.), *La Repubblica internazionale del denaro tra XV e XVII secolo*, Bologne, 1986, p. 17-56.

¹⁵ À partir de la fin du XV^e siècle, un réseau d'hommes d'affaires génois dont les intérêts étaient liés à l'Espagne et à ses marchés poussait la seigneurie de Gênes à s'allier aux

à réserver l'accès au continent américain à ses seuls sujets en y prohibant l'installation d'étrangers, des Génois – moins nombreux, convenons-en – parvenaient tout de même à s'y rendre et à y développer leurs activités marchandes. Pour cela, certains demandaient à être « naturalisés » castillans. Mais une telle procédure, complexe et requérant un certain nombre de prérogatives, ne pouvait aboutir pour tous. Bon nombre d'entre eux cherchaient plutôt à obtenir des licences royales exceptionnelles en échange de services financiers à la couronne¹⁶. D'autres avaient recours à des prête-noms, moyennant arrangement avec des Castillans, du moins des naturels du royaume. Enfin, de nombreux Génois passaient tout simplement par l'illégalité : les passages clandestins étaient récurrents¹⁷.

Le sondage des fonds conservés aux Archives générales des Indes à Séville indique qu'un certain nombre de marchands génois dont les affaires étaient établies entre Séville et les Amériques firent l'objet de poursuites judiciaires : des membres des familles génoises Doria, Spinola, Centurione, Negrone, Pallavicini, Sauli, Calvo, Gentile, Franchi, Vivaldi, Grimaldi et Lomellini furent impliqués dans des procès entre 1568 et 1581. Au fil de la période étudiée, bon nombre de ces procès furent émis par Diego Venegas, procureur (*fiscal*) de l'audience de la Casa de la Contratación à partir de 1557, puis assesseur en 1581 et enfin juge, de 1583 à sa mort, en 1588¹⁸. Dans le cadre de ses fonctions, Venegas traduisait en procès

Rois catholiques. Le tour de force fut mené en 1528 : Andrea Doria, alors amiral de François I^{er}, fit volte-face et entra en alliance avec Charles Quint en prenant soin d'emporter Gênes dans son giron. La cité intégra ainsi le système impérial des Habsbourg en qualité de république indépendante et alliée. Pour une étude complète du système hispano-génois, voir M. Herrero Sánchez - Y. Ben Yessef Garfia - C. Bitossi - D. Puncuh (dir.), *Génova y la Monarquía Hispánica (1528-1713)*, Gênes, 2011. Sur Andrea Doria, voir A. Pacini, *La Genova di Andrea Doria nell'Impero di Carlo V*, Florence, 1999.

¹⁶ L'octroi de faveurs, bénéfices et privilèges en échange de services financiers ou militaires était un élément constitutif des relations entre les souverains hispaniques et les entrepreneurs génois, B. Carpentier, *Des armes et du grain. Franchises, saufconduits et confrontation des souverainetés dans une ville portuaire (Gênes 1570-1590)*, in « Les Cahiers de la Méditerranée », CV (2022), p. 193-209, <http://journals.openedition.org/cdlm/16479>, consulté le 14 juin 2024.

¹⁷ Bon nombre d'entre eux cherchaient ensuite à régulariser leur situation en demandant une *carta de recomposición*.

¹⁸ Les procès menés contre des Génois par Diego Venegas sont conservés dans : AGI *Justicia* l. 896 n. 5 ; l. 897 ; l. 906 n. 4 ; l. 913 n. 1 ; l. 920 n. 5 ; l. 921 n. 1, 6 ; l. 925 n. 4 ; l. 934 n. 3 ; l. 940 n. 8 ; AGI *Contratación* l. 467 n. 1 ; l. 723 n. 13 ; l. 472 n. 5 ; l. 1065 n. 17 ; AGI *Indiferente* l. 740 n. 177. À propos de la carrière juridique de Diego Venegas, voir la notice biographique de J. Barrientos Grandon, *Venegas, Diego*, dans

des hommes d'affaires pour des litiges fiscaux et commerciaux : pratiques commerciales menées sans licence (lorsque le marchand était étranger), transports d'argent non autorisés (car le marchand était étranger), convois de passagers étrangers sans licence aux Amériques, entre autres chefs d'accusation. Systématiquement, l'étude des procédures juridiques impliquant des marchands génois indique que l'extranéité faisait l'objet des griefs et des jeux juridiques engagés.

Pour peu que l'on suive leur tracé et leurs itinérances, ces Génois semblent pourtant avoir acquis un certain degré d'intégration dans la société sévillane, parfois depuis plusieurs générations : certains y sont nés, certains sont fils d'une mère sévillane, d'autres sont mariés à des Sévillanes. Toutefois, leur statut restait, pour beaucoup, celui d'étranger *estante*, de résident transitoire, interdit d'accès aux Amériques et à leurs marchés. Ainsi ces marchands au long cours dont les affaires étaient établies entre le Nouveau Monde, Séville et Gênes se jouaient-ils parfois des frontières de la légalité : en ce XVI^e siècle de consolidation de la monarchie, d'accélération des mobilités et de globalisation des échanges, les idées et définitions de naturalité et d'extranéité étaient mouvantes, constamment sujettes à interprétations changeantes¹⁹. Cela ouvrait aux étrangers le champ des possibles jeux d'identification et d'intégration, cela offrait aussi à leurs concurrents les outils leur permettant de les maintenir dans une extranéité de droit et à les faire exclure de places, de marchés et de circuits commerciaux définis.

Observons de près une procédure judiciaire impliquant Diego Venegas – en sa qualité de procureur de l'audience de la Casa – et le Génois Filippo Centurione²⁰. Celui-ci, né en 1558 à Séville (où on le nommait Felipe Centurión), était un marchand et un financier dont les affaires s'étendaient de Gênes aux Amériques en passant par Séville et les Flandres. Issu de la maison génoise des Centurione Cantelli, il était le fils légitime de Sebastiano Centurione, génois d'origine mais aussi *vecino* de Séville, et de son épouse Ana Mejía De La Zerda, pour sa part *natural* de Séville²¹. S'il

Diccionario Biografico Español, Madrid, 2011.

¹⁹ En étudiant l'évolution des dispositifs relatifs à la naturalisation des étrangers passés aux Indes, Diego Luis Molinari démontrait que les normes qui définissaient l'extranéité et la naturalité des individus étaient de plus en plus restrictives à partir de la seconde moitié du XVI^e siècle (D. Luis Molinari, *Naturalidad y connaturalización en el derecho de Indias*, in « Revista Jurídica y de Ciencias Sociales », XXXII (1915), p. 698-714).

²⁰ Le document est conservé aux AGI, *Justicia* l. 940, n. 4.

²¹ Biblioteca Civica Berio di Genova, M.r. VIII, 2, 28 (Buonaroti, Antonio Maria, *Alberi Genealogici di diverse famiglie nobili*, 1750), p. 200-202 ; AGI, *Justicia*, l. 940, n. 4.

n'eut pas d'enfant à notre connaissance, Filippo avait deux frères, Niccolò et Giovanni Battista, qui eux aussi développaient leurs affaires entre Gênes et les domaines de la monarchie²². Au gré des dynamiques politiques du temps et en fonction de leurs intérêts propres, tant Filippo lui-même que ses contemporains le considéraient tour à tour comme sévillan, génois, quand ce n'était pas tout simplement comme « étranger » de la ville où il se trouvait.

En 1581, les logiques de son appartenance furent particulièrement sujettes à débat. Pour cause, Filippo Centurione demanda à l'audience de la Casa de Contratación d'être reconnu comme *natural* de Séville, et non plus comme *estante* (résident transitoire), statut qui était le sien jusqu'alors. Filippo prétendait « *tratar y contratar en las Indias como natural de estos reynos* », aller y commercer avec ses propres navires, chargés des marchandises qu'il souhaitait y embarquer. Il faut dire que la condition de *natural* des royaumes d'Espagne ouvrirait son droit d'exercice de commerce au Nouveau Monde et le dispenserait des demandes de licence exceptionnelles auxquelles tout étranger devait systématiquement recourir. La « naturalisation » et le droit de commercer aux Indes étaient alors soumis à de multiples conditions : il fallait résider dans le royaume de Castille, y posséder biens et maison, y être marié depuis dix ans au moins (avec une *natural*) et il fallait, en définitive, que la validité de ces prérogatives fût approuvée par l'audience de la Casa, au nom du conseil des Indes²³. Tout l'enjeu de la revendication de Filippo Centurione revenait alors à la définition et à la considération de l'extranéité et de la « naturalité » (*naturaleza*) : en ces temps de fermeture et d'ouverture des portes de Nouveau Monde, mieux valait être habile au jeu des identifications et des appartenances et c'est en ce sens que Filippo argumentait son discours lors d'un jugement qui l'opposait au procureur Diego Venegas, qui cherchait à le maintenir dans sa condition d'étranger *estante*.

L'audience se tint en présence de six témoins choisis par Centurione. Les deux premiers, Luca Pinello et Luciano Spinola, étaient des hommes d'affaires génois implantés en Espagne et dont les intérêts étaient liés au commerce transatlantique²⁴. Les quatre autres étaient des Sévillans, figures

²² Où il avait des rentes : Archivio di Stato di Genova (dorénavant : ASG), *Notai Antichi*, pezzo 4706 (Giambattista Canglilanza).

²³ J. Wolff, *El tortuoso camino*, art. cité.

²⁴ Luca Pinello était un homme d'affaire génois actif à Séville, où il détenait des rentes dans des salines (à Utrera). Il était un proche collaborateur de Bartolomeo Calvo, Génois

du milieu ecclésiastique local qui plus est²⁵. Ces témoins devaient jurer sur la croix la véracité de leurs propos et faire état de la nature et de l'ancienneté de leurs rapports avec ledit Filippo et ses parents, qu'ils avaient presque tous connus. Tous étaient ensuite soumis à une série de questions par le procureur.

L'argumentaire de Filippo était construit en plusieurs étapes. D'abord, il évoqua l'appartenance de son ascendance à la ville de Séville, en déclarant la *naturaleza* de sa mère et la condition de *vecino* de son père. S'ensuivit logiquement la question du lien l'attachant personnellement à la ville. En premier lieu, Filippo déclara être né dans ladite ville de Séville et appela au témoignage du curé de la paroisse de San Lorenzo qui, dans un acte de foi exprimé devant le conseil, attesta le fait que Filippo avait bien été baptisé le dimanche 10 avril 1558 en son église²⁶. Filippo déclara avoir été élevé à Séville jusqu'à l'âge de 12 ans, avant d'être emmené par son père à Gênes durant trois années et six mois. À l'issue de ce séjour, Filippo retourna en péninsule Ibérique, à Madrid, où il résida plusieurs années²⁷. Il est à parier que, aux yeux de Venegas, l'entretien de ce lien avec Gênes forgeait et figeait sa condition d'étranger : en ces temps de rejet des Génois dans la péninsule Ibérique, la marque d'une appartenance multiple ne faisait pas que susciter la méfiance envers des marchands qui essayaient inlassablement d'accaparer le marché américain, elle était aussi l'objet d'interdictions pures et simples de passer et de commercer aux Indes.

Le discours de Venegas atteste l'étendue du champ des interprétations possibles de la notion de *naturaleza* : selon lui peu importait le fait que Filippo fût né à Séville, ce dernier ne pouvait se qualifier d'une naturalité à cause de ses caractéristiques physiques et linguistiques : « *de su aspecto y lengua parece no ser natural destes reinos ni sea ser criado en ellos* »²⁸. La

résident à la Cour, et de Stefano Centurione, Génois également, résident à Séville. Luca Pinello avait un frère, Stefano, marchand également qui pour sa part résidait à Gênes. ASG, *Notai Antichi*, pezzo 3155 (acte du 26 octobre 1581) ; *ibid.* pezzo 3156 (acte du 10 avril 1582).

²⁵ Il s'agissait d'Alonso de la Barrera, *canonigo* de l'église collégiale de San Salvador, de Juan Francisco, clerc de la Couronne, d'Ana de Villares et d'Alonso Martínez, clerc presbytérien.

²⁶ Et ses parrains étaient Diego Sánchez del Castillo et sa femme, Juana Yrraraga de los Pinos, ainsi que Juan López et Francisco Rodríguez, curé. L'acte de baptême est conservé à l'Archivo de la parroquia de San Lorenzo de Sevilla, Libros de los bautismos, l. 2, fol. 142.

²⁷ AGI, *Justicia*, l. 940, n. 4, fol. 17.

²⁸ AGI, *Justicia* 940, n. 4, fol. 9. En miroir, le témoin Luca Pinello argumentait que la

naturalité serait, selon Venegas, surtout une somme de signes culturels et physiques – du moins relatifs au paraître – auxquels Filippo ne s'identifiait pas. Aussi Venegas niait-il bien entendu l'autorité que l'attestation de baptême était supposée imposer, la naissance sur le sol du royaume n'étant pas constitutive de la notion de naturalité et n'ouvrant pas, il le précisait, le droit de commercer aux Indes²⁹.

En définitive, Filippo gagna en jugement et fut donc reconnu comme *natural*. L'argument de sa naissance sur le sol ibérique semble avoir pesé et l'une des premières conséquences mentionnées était qu'il pouvait désormais commercer aux Indes occidentales et même s'y rendre³⁰. Tout sauf un hasard, Filippo possédait déjà – au moins – un navire qui effectuait des voyages entre Séville et la Nouvelle-Espagne³¹. Plus encore qu'avant 1581, ses activités étaient liées à la navigation transatlantique, au commerce au long cours et à la finance³². Aussi exerçait-il comme prêteur de la couronne aux Flandres, conjointement aux Génois Giulio Spinola, Ottavio Marini, Niccolo Doria et Tommaso Fieschi³³. Les jeux d'identification, de mobilités et d'appartenances étaient pour lui une ressource : c'était tant par sa capacité de mobiliser et fournir des fonds dans des contrées lointaines que par sa faculté à intégrer à la fois les milieux Sévillans et Génois que Filippo construisait la spécificité de son profil et assurait la réussite de ses entreprises financières et commerciales.

naturaleza de Filippo Centurione s'imposait de fait par sa naissance et son baptême à Séville, AGI, *Justicia* l. 940, n. 4, fol. 13-14.

²⁹ AGI, *Justicia*, l. 940, n. 4, fol. 9.

³⁰ AGI, *Justicia*, l. 940, n. 4, fol. 28.

³¹ Archivo Histórico Provincial de Sevilla, Oficio XXIX Libro III, Escribanía Luis de Porras, folio 314, 3 décembre 1580 ; *ibid.*, Oficio XXIV, libro III, escribanía Luis de Porras, folio 269, 14 décembre 1580.

³² Et ces activités firent l'objet de différents conflits qui l'amènèrent régulièrement devant les audiences. Un conflit avec un marin à qui il devait de l'argent l'a conduit devant les officiers de la *Casa de la Contratación* en 1581 (AGI *Contratación*, l.722, r.8). La même année, un litige fiscal le confronta à la Chambre de Justice (AGI *Escribanía de cámara de justicia*, 953). En 1595, en collaboration avec Giulio Spinola, Filippo Centurione fut impliqué dans des affaires relatives à la gestion de terres dans la région de Cordoue : Archivo Histórico Nacional Sección Nobleza, Luque, c.213, d. 2-3 ; *ibid.*, Luque, c.162, d.11-19.

³³ Ils participaient au financement de la guerre qu'y menait Philippe II contre les rebelles (AGI, Indiferente General, l. 541, fol. 169, Madrid, le 9 février 1592). Voir aussi C. J. de Carlos Morales, *Felipe I. : Un imperio en bancarrota, la hacienda real de Castilla y los negocios financieros del Rey Prudente*, Madrid, 2008, p. 301.

Le cas ici exposé de Filippo Centurione n'est qu'un exemple parmi tant d'autres. Outre les demandes de naturalisation, l'étude des jugements dans lesquels Diego Venegas intervenait en sa qualité de procureur de l'audience de la Casa de la Contratación atteste le grand nombre de procès portés à l'encontre de marchands étrangers dont les affaires étaient établies entre Séville, les Amériques et d'autres places marchandes européennes. Il y était question de litiges relatifs au transport d'argent non autorisé, aux fraudes douanières, au commerce illicite, au transport de passagers sans licences, à la présence clandestine de marchands étrangers aux Indes³⁴. On y retrouve toujours les mêmes chefs d'accusation, les mêmes argumentaires, la même volonté du procureur Venegas de définir et de figer l'extranéité des accusés et l'illégalité de leurs actions.

Si les procédures judiciaires que le procureur Diego Venegas engageait intégraient logiquement le cadre des fonctions qu'il exerçait au sein de l'audience de la Casa, l'observation des activités que ses proches parents pratiquaient indique toutefois le probable conditionnement de son action à l'encontre des marchands étrangers par une chaîne d'enjeux et d'intérêts privés. Il faut dire que les Venegas investissaient, depuis plusieurs générations, dans le commerce transatlantique. Ses parents Alonso et Fernando Venegas, *vecinos* de Séville, investissaient dans le commerce des textiles et produits tinctoriaux entre Séville et les Açores (à l'instar de nombreux Génois)³⁵. Aussi Alonso était-il maître d'au moins un navire qui opérait régulièrement des voyages entre Séville et la Nouvelle Espagne³⁶. Ainsi, par son action judiciaire menée à l'encontre de nombreux marchands génois, Diego Venegas ne faisait pas qu'accomplir ses fonctions, il entravait aussi les intérêts d'hommes d'affaires potentiellement concurrents de son réseau de parenté.

Bien qu'entérinée par cédulas royales, la fondation de ces institutions de commerce et de juridiction ne relevait pas seulement de l'action de sou-

³⁴ AGI *Justicia* l. 896, n. 5 ; *ibid.* l. 906, n. 4 ; *ibid.* l. 913, n. 1 ; *ibid.* l. 920, n. 5 ; *ibid.* l. 921, n. 1 ; *ibid.* l. 921, n. 6 ; *ibid.* l. 925, n. 4 ; *ibid.* l. 934, n. 3 ; *ibid.* l. 940, n. 8. Attention toutefois à ne pas considérer que seuls les marchands génois faisaient l'objet de procès de la part de Venegas : d'autres étrangers étaient concernés.

³⁵ À Séville, Alonso était *jurado*. Aussi, il avait des *juros* : AGI *Contratación* l. 1057 fol. 30 ; *ibid.* l. 1059 fol. 6 ; *ibid.* l. 1061, fol. 32. À propos de ses activités dans la vente de pastel des Açores, qu'il menait avec Fernando Venegas, voir E. Otte, *Cuentas de dos compañías del pastel de las islas de las Azores de 1558 y 1559*, in « Historia. Instituciones. Documentos », XXX (2003), p. 429-468.

³⁶ AGI *Indiferente* l. 1092, fol. 111. Un autre Venegas, Francisco, était *racionero* de la cathédrale de Séville : AGI *Patronato* l. 286 fol. 69 ; *ibid.* l. 292 n°3 fol. 199.

verains cherchant à contrôler les flux commerciaux transatlantiques, mais aussi de l'initiative de réseaux d'hommes d'affaires soucieux de faire usage du droit et des fonctions judiciaires pour construire un monopole commercial, diminuer les coûts de transaction et conserver les bénéfices et attributs dans une structure sociale circonscrite : ces institutions marchandes étaient socialement construites³⁷.

3. *Organisation de logiques de concurrence et échange de services : un mode de gouvernement*

Le roi ne subissait pas la collusion d'intérêts et les conflits d'attribution qui parfois faisaient rage entre les réseaux marchands et leurs institutions de rattachement, il en tirait même profit : arbitre habile au jeu de l'organisation des concurrences, le souverain attribuait ou ôtait des prérogatives, compétences et privilèges à telle ou telle autre institution, à tel ou à tel autre groupe de marchands, au gré de stratégies tout autant économiques que sociales et même politiques. En distribuant des faveurs aux hommes d'affaire génois tout en ménageant l'appétence monopolistique des marchands castillans de Séville, il polarisait les énergies commerciales et conditionnait la réussite – ou l'échec – de firmes choisies en fonction des individualités et des réseaux de sociabilité qu'il souhaitait favoriser et des services qu'il comptait drainer en retour. Lorsque le roi donnait ou retirait un outil tel qu'un pouvoir judiciaire, l'enjeu n'était pas seulement la construction du marché transatlantique, mais aussi le renforcement de sa souveraineté par le tissage de relations d'échanges de services avec des entités sociales ciblées en fonction de leurs activités ainsi que de leurs territoires d'origine et de résidence. En ce sens, l'enjeu de la stratégie royale de composition entre les réseaux marchands castillans et génois n'était pas circonscrit au seul contexte sévillan : il s'agissait aussi de contrôler Gênes, république alliée

³⁷ À propos de la répartition des attributs dans une structure sociales, J. Padgett - C. Ansell, *Robust action and the rise of the Medici, 1400-1434*, in « *American Journal of Sociology* », XCVIII-6 (1993), p. 1259-1319. Pour une étude consacrée à la construction sociale des institutions économiques, voir M. Grannovetter, *Les institutions économiques comme constructions sociales : un cadre d'analyse*, in A. Orléan (dir.), *L'analyse économique des conventions*, Paris, 1994, p. 79-94 ; à propos des coûts de transaction, S. Saussier - A. Yvrande-Billon, *Le concept de coûts de transaction*, in S. Saussier (dir.), *Économie des coûts de transaction*, Paris, 2007, p. 6-24.

mais indépendante, dont il fallait s'assurer qu'elle restât pro-espagnole pour que l'articulation cohérente des composantes territoriales de la monarchie des Habsbourg fût pérenne.

L'alliance entre la monarchie hispanique et la république de Gênes était une construction sociale constante qui reposait sur des liens d'échanges de services et d'intérêts mutuellement profitables qui forgeaient une interdépendance protéiforme entre les Habsbourg d'Espagne et des entrepreneurs génois liés en affaires à leurs domaines. L'étude de ce système oblige le lecteur avisé à ne pas considérer l'entité génoise de la première modernité comme un archipel de communautés fermées ou indépendantes parce que dispersées : en dépit de leur mobilité et de leur intégration à des degrés divers à des milieux exogènes, bon nombre de Génois d'outre-mer entretenaient des liens entre eux et avec la métropole ligure. En résultait une dynamique circulaire d'intérêts partagés qui faisait qu'une action menée par un marchand génois résidant à Séville pouvait tout à fait trouver écho dans l'intervention d'un de ses parents, collaborateur ou allié à Gênes. Ainsi, toute faveur concédée à un Génois de Séville pouvait engager un retour sous une forme différente – et donc potentiellement politique – à Gênes. Reprenons l'exemple de Filippo Centurione. Dans la cité ligure, certains de ses proches étaient de ceux qui, forts d'un haut degré d'insertion dans les institutions locales, intégraient la faction pro-espagnole qui s'assurait que les intérêts des Habsbourg soient représentés au sein de la république³⁸. En ce sens, Diego Venegas avait beau jeu de s'efforcer d'éloigner Centurione – et tant d'autres – des marchés sévillans et américains : le roi, lui, voyait un intérêt certain à concéder bénéfices et privilèges aux nombreux entrepreneurs génois qui faisaient converger leurs intérêts aux siens.

La dynamique relationnelle hispano-génoise n'était donc pas construite sur la base des seuls échanges directs entre Madrid et Gênes, elle était multi-située : Séville et ses marchés s'offraient en espace d'interaction privilégié aux échanges de services qui lui donnaient corps. En y distribuant des faveurs aux entrepreneurs génois envieux des *licencias de comercio con Indias*, des *licencias de pasaje a Indias* et des *cartas de recomposición* qui régularisaient et formalisaient leurs activités au Nouveau Monde, le roi faisait

³⁸ Les membres de la famille Centurione Cantelli intégrés dans les institutions de la république étaient nombreux. Par ailleurs, Giulio Spinola, collaborateur en affaire de Filippo Centurione, fut ensuite gouverneur de la république de Gênes, en 1598 : Biblioteca Nacional de España, Mss. 11597 (Bartolomeo Ganduccio, *Famiglie nobili di Genova*). Auparavant, il avait été ambassadeur de la république à Madrid et s'y était illustré pour son hispanophilie. Sa correspondance est conservée dans ASG, *Archivio Segreto* 2417.

d'une pierre deux coups : il stimulait la construction commerciale de l'espace américain par l'apport des compétences et des capitaux des Génois et nourrissait, de manière indirecte mais efficace, la faction qui défendait ses intérêts au sein des institutions de la république de Gênes³⁹.

Ainsi, en sa qualité d'arbitre qui composait entre les conflits et logiques concurrentielles existantes entre réseaux marchands, le roi renforçait ses positions dans les rapports d'échange, s'octroyait un rôle prépondérant sur l'échiquier commercial européen et construisait sa souveraineté sur une entité territoriale complexe à gouverner.

³⁹ Celle-ci agissait en véritable centre de pouvoir pro-Habsbourg (M. Herrero Sánchez, *Republican Monarchies, patrimonial Republics. The catholic Monarchy and the mercantile republics of Genoa and the United Provinces*, in P. Cardim - T. Herzog - J.-J. Ruiz Ibáñez - G. Sabatini (dir.), *Polycentric Monarchies : how did early modern Spain and Portugal achieve and maintain a global hegemony ?*, Brighton, 2012, p. 181-196).

Charlotte Backerra

*Tolls, Rights, Laws, and Brothers:
the Rhine and Hesse at the Intersection of Legal Pluralism
in the Sixteenth and Seventeenth Centuries*

ABSTRACT: Imperial, royal, dynastic, and territorial law intersected at the early modern toll stations along the river Rhine, which were subject to various powers. The chapter analyses the role of the landgraves of Hesse in administering Rhine tolls in the late sixteenth century. The jointly ruling imperial princes of the House of Hesse dealt with other imperial princes to determine the rates and collection of tolls, with foreign powers who wanted to transport goods for civil and military use, with Jewish merchants and trading companies as well as other non-state actors. By looking at conflicts and problems surrounding the Rhine tolls, the article analyses the interaction of imperial and dynastic law at the intersection of semi-sovereignty, collective inheritance, and emerging territorial law, as well as legal practices between shared rule and separate territorial rights.

1. *Introduction*

The river Rhine has always been at the heart of European history. Until today, it is one of the most important transport routes in Europe. In the premodern period, various major princes of the Holy Roman Empire ruled territories along its shores in the western part of the Empire, and the river was the major water way to transport people and goods. Many toll stations on the riverbanks, on bridges and islands, subject to various powers, collected tolls and duties, for upholding the riverbanks, for maintaining the harbours, and to control trade and transportation.

In the late sixteenth century, the landgraviate of Hesse was one of these powers, a fiefdom with four jointly ruling princes who had equally joint claims to the tolls at St. Goar, between Bingen and Koblenz, and at other stations. The toll at St. Goar was collected on both banks of the river, in St. Goar and Castle Rheinfels on the left riverbank as well as in St. Goarshausen and Castle Katzenelnbogen (or Castle Katz, in English «Cat Castle») on the right. The landgraves shared control of the Rhine with the prince-electors in Cologne and Mainz, as no one could get past all their toll stations. Besides their economic and political value, which will not be the focus of the following analysis, these tolls show how imperial, royal,

and dynastic law intersected in the late sixteenth century.

In this chapter, the joint rulership of the landgraves of Hesse and their major economic installation on the river Rhine will be used as a starting point to analyse the multi-layered legal structures pertaining to princely rule in the Holy Roman Empire in the late sixteenth century. The case study of the St. Goar's toll will allow to show the entangled and interdependent legal history of dynastic rule in the early modern Holy Roman Empire.

Legally, the usufruct of the tolls was a *ius regaliūm*, i.e. regalian right, given to the landgrave(s) of Hesse as part of their enfeoffment according to imperial law. Regalian rights were rights of power or usufruct, originally linked to the king's power and estates and given to spiritual princes in the Empire. Over the centuries, these rights came to be understood as part of sovereign rule, and marked rights used in the public interest¹. In the Golden Bull of 1356, the emperor granted the prince electors most of these rights, especially the rights pertaining to gold, silver, and ore mining, salt works, tolls, Jewish settlements, coinage, and the judicial system². In the sixteenth century, many of the regalian rights or at least the use of and revenues collected with these rights were in the hands of political bodies, such as imperial cities, and of imperial princes like the landgraves of Hesse, who used them to further and strengthen their rule in their territories. On the River Rhine, in addition to the tolls collected, the rights of exemption from payment of duties and of safe conduct on the Rhine were also regalian rights. These rights affected not only inhabitants and rulers of the Empire, but all persons travelling and along the river Rhine, including foreign dignitaries. They were agreed upon by the prince electors but enacted by the dynastic rulers of the House of Hesse. It can therefore be argued that these regalian rights were equally part of premodern international law.

In 1567, four brothers jointly inherited the landgraviate of Hesse and ruled over it for the next decades. According to a treaty between the brothers in 1568 (called «Brüdervergleich», «Brothers' Settlement»), government

¹ Definition based on Deutsches Rechtswörterbuch online, <https://drw-www.adw.uni-heidelberg.de/drw-cgi/zeige?index=lemmata&term=regal#Regal> (last accessed 24 April 2024).

² Golden Bull of 1356, chapter IX-XI, Latin version in W.G. Fritz (ed.), *Die Goldene Bulle Kaiser Karl IV. vom Jahre 1356. Text*, Weimar 1972, p. 64-67, URL: <http://mdz-nbn-resolving.de/urn:nbn:de:bvb:12-bsb00000666-9> (last accessed 24 April 2024), early modern German translation in J.C. Lünig (ed.), *Das Teutsche Reichs-Archiv*, vol. 1, Leipzig 1710, p. 42-44, URL: <https://mdz-nbn-resolving.de/urn:nbn:de:bvb:12-bsb10492172-4> (last accessed 24 April 2024).

was split in four and only one brother in so-called Hesse-Rheinfels had the right of usufruct of the toll in St. Goar. However, in the same treaty the brothers had agreed to help each other which can be shown especially by the eldest brother's intervention whenever necessary.

After this general introduction, firstly, early modern family treaties and the Brothers' Settlement of 1568 will be analysed, arguing that treaties of a dynastic house like these should be seen as vital part of premodern international law. The second part of the analysis concerns Hesse-Rheinfels and the conflicts over the rights of duty-free trading and of safe conduct as well as the landgraves' push to augment the tolls in the 1570s, thereby analysing the multi-layered legal intersections visible in this case study.

2. Family Treaties and Premodern International Law

Legal history regarding dynastic laws and treaties of the Holy Roman Empire has not been an active field of research in the last decades, perhaps due to the dissolution of dynastic rule in the early twentieth century in Germany and Austria³. In the last decades, studies of dynastic rule mostly used the methods and theories of cultural history to look at courts and residences, networks, gender, family, and artistic displays⁴. Legal history of the Holy Roman Empire focuses on the two imperial supreme courts⁵ and

³ It has been stated for other fields of research that contemporary political systems as well as contemporary challenges influence historiographical research to a larger extent than consciously noted by researchers themselves. For a similar lack in German diplomatic history and international relations until the 1990s and its connection to a perceived weak position of contemporary Germany in the decades after the Second World War see M. Hochedlinger, *Die Frühneuezeitforschung und die "Geschichte der Internationalen Beziehungen". Oder: Was ist aus dem "Primat der Außenpolitik" geworden?*, in «Mitteilungen des Instituts für Österreichische Geschichtsforschung», CVI (1998), p. 167-179, p. 170.

⁴ For the early modern Holy Roman Empire, see for example the extended research of the research group *Residenzenforschung*, or on inner peace, *policy*, and state-building the works by Horst Carl and Christoph Kampmann. Only recently, projects on economic history of dynastic rule are looking at glass manufacturing, see A.C. Cremer (ed.), *Glas in der Frühen Neuzeit. Herstellung, Verwendung, Bedeutung, Analyse, Bewahrung*, Heidelberg 2022, URL: <https://doi.org/10.17885/heiup.821> (last accessed 24 April 2024), or architecture and building projects as part of economic improvements in a current project by Britta Kägler (Passau, Germany).

⁵ These were the Imperial Chamber Court (*Reichskammergericht*), seated in various Imperial cities, between 1527 and 1689 in Speyer and from 1689 to 1806 in Wetzlar,

on the so-called «Policeyordnungen», legal orders related to state-building, social discipline, and religious conformity⁶. Research into dynastic laws, stated in testaments, succession treaties within ruling families and between ruling families, marriage contracts and related documents is still partly a lacuna of research. German succession laws were the focus of one volume edited by Johannes Kunisch and Helmut Neuhaus in 1982⁷, and are referred to in histories of various dynasties in the Holy Roman Empire⁸. Susan Richter analysed practices and norms related to princely testaments in the context of political and intergenerational communication, but their contents were only a minor part of her study⁹.

But other «family treaties» are also a useful source for the normative side of dynastic rule as well as for its political, personal, religious, and

and the Aulic Council based at the emperor's residence, in the later periods of the Holy Roman Empire therefore most often in Vienna. The research literature on both courts is now extensive, see in general the book series *Quellen und Forschungen zur höchsten Gerichtsbarkeit im alten Reich*. Vol. 1-, continuously published since 1973, and for an introduction vol. 52: A. Amend-Traut - A. Baumann - S. Wendehorst - S. Westphal (eds), *Gerichtslandschaft Altes Reich. Höchste Gerichtsbarkeit und territoriale Rechtsprechung*, Köln 2004. For the Imperial Chamber Court, the sources are still being published in various volumes, for example, A. Baumann (ed.), *Die gedruckten Voten und Relationen des Reichskammergerichts (16.-18. Jahrhundert). Ein Findbuch*, Köln 2005, and other inventories: <http://opac.regesta-imperii.de/id/103735> (last accessed 24 April 2024). For the project to create inventories of the Aulic Council's files, see the project webpage (with links to the pdf files for these inventories): http://reichshofratsakten.de/?page_id=10 (last accessed 24 April 2024).

⁶ See the editions by W. Wüst (ed.), *Die "gute" Policey im Reichskreis: zur frühmodernen Normensetzung in den Kernregionen des Alten Reiches*, 8 vols., Berlin 2001-2008, and other studies for example by A. Holenstein, *"Gute Policey" und lokale Gesellschaft im Staat des Ancien Régime: das Fallbeispiel der Markgrafschaft Baden(-Durlach)*, Tübingen 2003 or K. Härter, *Policey und Strafjustiz in Kurmainz: Gesetzgebung, Normdurchsetzung und Sozialkontrolle im frühneuzeitlichen Territorialstaat*, Frankfurt am Main 2005.

⁷ J. Kunisch - H. Neuhaus (eds), *Der Dynastische Fürstenstaat: zur Bedeutung von Sukzessionsordnungen für die Entstehung des frühmodernen Staates*, Berlin 1982.

⁸ See for example G. Pfannkuche, *Patrimonium, Feudum, Territorium: zur Fürstensukzession im Spannungsfeld von Familie, Reich und Ständen am Beispiel welfischer Herrschaft im sächsischen Raum bis zum Jahre 1688*, Berlin 2011, for an extensive, but not always clearly structured, study following the Guelph succession laws from early medieval times to the seventeenth century.

⁹ S. Richter, *Fürstentestamente der Frühen Neuzeit: politische Programme und Medien intergenerationaler Kommunikation*, Göttingen 2009. Recently, Krokowski published his study on the use of language in princely testaments, again not with a focus on their practical consequences, see T. Krokowski, *Sprache und Konfession in Fürstentestamenten des Konfessionellen Zeitalters (1555-1648)*, Baden-Baden 2022.

economic impacts. Stephan Wendehorst recently presented family treaties of high noble, semi-sovereign princes of the Holy Roman Empire as part of public law¹⁰. He differentiates between first, premodern German public law; second, constitutional law of the Holy Roman Empire as the legal regulations between the emperor and the imperial estates (*Reichsstände*), for example regarding fiefdoms and regalia as part of a fiefdom; and third, territorial public law. Wendehorst suggests taking dynastic treaties as a separate category of sources of public law in the Holy Roman Empire, not in the least due to the frequent economic regulations in these treaties¹¹. His thought-provoking chapter serves as a basis for the present analysis and offers a deep reading of one such treaty as well as its political, economic, and legal consequences.

In an age of dynastic rule, treaties between members of a ruling house – just like testaments and succession laws – were not an act of private law but had implications for the political entity ruled by this family, for all their subjects, and for the common good of these territories. Even though these normative sources should not be used to extrapolate practices and realities of rulership without an actual analysis of the latter, they offer insights into power relations between family members at the moment of signing, show solutions to challenges caused by succession, and state the topics seen as most relevant to the signatories. Treaties like the Brothers' Settlement of 1568 are too often overlooked when speaking about pre-modern international law.

Their scant relevance for historiography to this day is even more surprising considering that these family treaties had a remarkably wide reception already in the early modern era. They did not remain secret or private as legal paperwork in family archives but were published for a broader scholarly educated public. Family treaties of ruling houses in the Holy Roman Empire were included, and this is significant in itself, in the known eighteenth-century collections of international treaties by Christian Lünig, Jean Dumont, or Johann Jakob Moser¹². Moser actually coined the term

¹⁰ S. Wendehorst, *Wirtschaft, Adel, Recht und Reich. Die wirtschaftlichen Bestimmungen der Familienverträge der deutschen Reichsstände*, in A.C. Cremer - A. Jendorff (eds), *Decorum und Mammon im Widerstreit? Adeliges Wirtschaftshandeln zwischen Standesprofilen, Profitstreben und ökonomischer Notwendigkeit*, Heidelberg 2022, p. 257-293, p. 284, DOI: <https://doi.org/10.17885/heiup.818.c13115> (last accessed 24 April 2024).

¹¹ *Ibid.*, p. 285.

¹² J.C. Lünig (ed.), *Teutsches Reichsarchiv [...]*, vol. 1-24, Leipzig 1710-1722; J. Dumont (ed.), *Corps universel diplomatique du droit des gens, [...]*, vol. 1, part 1 - vol. 8, part 2,

«personal public law» or «family public law» for these treaties, which again shows the contemporary and historiographical importance of these treaties for the history of law¹³. According to a 1789 textbook, German dynastic treaties were not only part of public law, but really sources of international law as they had implications for relations with sovereign and semi-sovereign rulers¹⁴. For the House of Hesse, the publications by the late eighteenth-century legal historian Konrad Wilhelm Ledderhose (1751-1812) are an important source. He worked as a dynastic lawyer, legal advisor, minister, judge, and professor for history of law during the age of Revolution and the Napoleonic period. Ledderhose published several «small studies» on legal questions regarding Hesse as a fiefdom, as a dynastic legal system, and as an economic player with the relevant sources in full or as extracts¹⁵.

Analysing treaties like the Hessian Brothers' Settlement of 1568 and the practices based on their norms provides a new avenue for the legal and economic history of dynastic rule. They offer an insight into early modern legal settlements before the age of nation state-based constitutional, legal, and juridical systems.

3. *The Brothers' Settlement of 1568*

The Brothers' Settlement of 1568 was an agreement reached between the four ruling landgraves of Hesse as a basis for their joint rule and sep-

Amsterdam-Den Haag 1726-1731; J. Dumont - J. Rousset de Missy (eds), *Supplement au corps universel diplomatique du droit des gens*, vol. 1, part 1 - vol. 2, part 2, Amsterdam-Den Haag 1739; J.J. Moser (ed.), *Teutsches Staats-Recht*, vol. 14-15, Leipzig 1744, and vol. 22-23, Leipzig 1746.

¹³ J.J. Moser (ed.), *Persönliches Staats-Recht derer Teutschen Reichs-Stände*, part 2, Frankfurt-Leipzig 1775; J.J. Moser (ed.), *Familien-Staats-Recht derer Teutschen Reichsstände*, 2 parts, Frankfurt-Leipzig 1775. In the nineteenth century, Schulze-Grävenitz even edited a separate collection of family treaties for the Holy Roman Empire: H.J.F. von Schulze-Gävernitz (ed.), *Die Hausgesetze der regierenden deutschen Fürstenhäuser*, vol. 1-3, Jena 1862-1883.

¹⁴ C.H. von Römer, *Das Völkerrecht der Teutschen. Als Lehrbuch bearbeitet*, Halle 1789, part 2, chapter 4, § 4, p. 103; see also S. Wendehorst, *Wirtschaft, Adel, Recht und Reich*, cit., p. 284.

¹⁵ K.W. Ledderhose, *Kleine Schriften*, 5 vols., vol. 1-3, Marburg 1787-1789; vol. 4-5, Eisenach 1792-1797. See for example the supplements to vol. 4 on Hesse-Rheinfels and the tolls, K.W. Ledderhose, *Von der Gemeinschaft der Landgrafen von Hessen, in Ansehung ihrer activ Lehen*, Eisenach 1792, p. 243-266.

arate administration over the Hessian territories they inherited from their father, Landgrave Philip the Magnanimous (1504-1567). He had joined various territories together into a cohesive unit, making the landgraviate of Hesse once again one of the major principalities of the Holy Roman Empire with imperial immediacy. But due to political challenges based on his support of Martin Luther and the Protestant movement on the one hand, and his personal life as a bigamist on the other hand, his will to leave the landgraviate to his four sons by his first wife as a joint inheritance and in joint rulership (*Ganerbschaft/Gemeinschaftserbe*) was contested¹⁶. The seven sons of Philip's second, bigamist marriage jointly inherited a very small part, the county of Diez, as a non-sovereign secundo-geniture, but all died without issue¹⁷.

In Landgrave Philip's testament of 1562, he had stated: «it seems us to be the best for them [the four sons William, Louis, Philip, and George], that they keep house with one another, as the Lords of Weimar do, and do not separate the land»¹⁸. In premodern German-speaking territories, joint succession (*Kollektivsukzession*) was a common ideal in inheritance laws despite practical challenges; primogeniture as the succession of the eldest son became more widespread only in the late seventeenth and eighteenth century. With succession in joint ownership, all male descendants inherited together (*Gemeinschaftserbrecht*), and received rights to the inheritance and the rule. The distribution of lands and properties in equal or adequate measures should offer each heir an income befitting the heir's rank. During the first half of the sixteenth century, reformers Martin Luther and Philip Melancthon supported this principle of joint succession, because it correlated with the Christian theory of equality between brothers. Especially Protestant (Lutheran) princes of the Empire therefore

¹⁶ The House excluded women from inheriting territories, so only male heirs are of any concern for the present study. See for the legal concept of «Ganerbschaft» W. Ogris, *Ganerben*, in A. Cordes (ed.), *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, vol. 1, Berlin 2008, p. 1928-1930, URL: <https://www.hrgdigital.de/HRG.ganerben> (last accessed 24 April 2024).

¹⁷ K.E. Demandt, *Grafen von Diez*, in Historische Kommission bei der Bayerischen Akademie der Wissenschaften (ed.), *Neue Deutsche Biographie*, vol. 3, Berlin 1957, p. 710-711. URL: <https://www.deutsche-biographie.de/pnd123246539.html#ndbcontent> (last accessed 24 April 2024).

¹⁸ Original: «und bedeuchte uns das Beste vor sie [die vier Söhne] sein, daß sie bey einander Haushielten, wie die Herrn von Weymar thun, und das Land nicht theilten». *Last Will of Philip of Hesse*, 1562, § 12, in F.K.H. Beck (ed.), *Das Hessische Staatsrecht*, vol. 2, Darmstadt 1832, p. 61.

adhered to this norm¹⁹. But Philip's four sons from his first marriage insisted on a partition of usufruct at least, introduced after their father's death in 1567 and agreed upon in a family treaty, the so-called Brothers' Settlement (*Brüdervergleich*) in 1568²⁰.

Right after the death of their father, the brothers had agreed to split Hesse's government and its fiefs²¹. The eldest brother William (1532-1592), called «the wise», would rule the largest territorial part, about half of the landgraviate, in the north around Cassel. The second son, Louis (1537-1604), the «testator», administered about a quarter of the landgraviate with the lands to the south around Marburg. Philip the Younger (1541-1583) and George (1547-1596) each received an eighth: Philip the territories along the Rhine called «*Rheinfels*», and George the southern part with Darmstadt. Regarding the Hessian fiefdoms, that is feudal lands and rights in the lordship and therefore responsibility of the landgrave(s), they decided to try to split these accordingly, that is each had a part of the feudal responsibilities as well as rights, i.e. the council and personal support by the Hessian vassals as well as their troops²². For all Hessian lands and rights, they agreed that these should be inalienable or only exchanged between the landgraves and their heirs and successors or alienated only with every landgrave's agreement²³.

By imperial law, the landgraviate of Hesse was indivisible and remained a joint fiefdom. As imperial fief, the landgraviate was never divided, in

¹⁹ See especially the disputed monograph by P.S. Fichtner, *Protestantism and primogeniture in early modern Germany*, New Haven 1989 and more specifically the article by J.J. Hurwich, *Inheritance Practices in Early Modern Germany*, in «The Journal of Interdisciplinary History», XXIII-4 (1993), p. 699-718, URL: <https://doi.org/10.2307/206280> (last accessed 24 April 2024).

²⁰ *Brüdervergleich oder Erbeinigung zwischen Wilhelm, Ludwig, Philipp und Georg, allerseits Landgrafen von Hessen, vom 28. Mai 1568*, in F.K.H. Beck (ed.), *Das Hessische Staatsrecht*, vol. 2, cit., p. 92-114 (hereafter: *Brüdervergleich*).

²¹ *Vergleich zwischen den Söhnen Landgraf Philipps*, Friedwald, 1567 August 3, Urk. 1 Nr. 1629, and Urk. 5 Nr. 14, Hessisches Staatsarchiv Marburg, Deutschland (hereafter: HStAM).

²² In a later treaty signed by William, Louis, and George on 11 April 1584, the Hessian fiefs – those fiefdoms subject to the landgraves as feudal lords – were otherwise divided, to equalise their number and come to a «feudal» balance between the brothers, see K.W. Ledderhose, *Von der Gemeinschaft der Landgrafen von Hessen, in Ansehung ihrer activ Leben*, cit., p. 12. This treaty offers an interesting avenue to think anew about feudal rights in the imperial system, because with this second settlement, the uneven territorial and economic division on the one hand was thereby balanced by the feudal partition on the other hand.

²³ *Brüdervergleich*, § 4, p. 100.

fact it was enfeoffed as one until the end of the empire²⁴. All of Hesse's rulers carried every one of the following titles: Landgrave of Hesse, Count of Katzenelnbogen, of Dietz, of Ziegenhain, and of Nidda²⁵. The vote of Hesse in the Empire was until the mid-seventeenth century a shared one, as were the duties and taxes as imperial princes²⁶. The landgraviate and the principality of Hesse encompassed not only large territories in the middle of the empire with their people, places, rights, and liberties, etc., but also dynastic fraternities with other imperial houses and therefore rights of eventual succession to the duchies of Saxony and Brandenburg²⁷, rights to border tolls as well as the toll at St. Goar, the so-called Rhine toll including exemption from general Rhine tolls for the landgraves and their personnel²⁸. The landgraviate itself therefore remained a joint inheritance, so in case of one of them dying without heirs the others would inherit – a clause which came into effect by the death of first Philip, then Louis without legitimate issue –, as well as a collective responsibility in terms of imperial

²⁴ See for example *Gesamtbelehnung des Hauses Hessen durch Kaiser Franz I.*, 1753-1754, E 14 G Nr. 186/4, Hessisches Staatsarchiv Darmstadt, Deutschland (hereafter: HStAD); *Renovation der hessischen Samtlehen bei Kaiser Leopold II.*, 1791-1792, 17 c Nr. 4694, HStAM; *Hessische Samtlehnmütung bei Kaiser Franz II.*, 1792-1796, 17 c, 4095, HStAM, *Belehnung mit den Reichslehen in Bezug auf die Kurwürde und die Entschädigungslande*, 1804, 17 c, 4721, HStAM.

²⁵ C. von Rommel, *Geschichte von Hessen: Neuere Geschichte von Hessen*, cit., p. 300-301.

²⁶ See H. Siebeck, *Die landständische Verfassung Hessens im sechzehnten Jahrhundert*, Kassel 1914, p. 59-60, fn. 5 (the landgraves gained further votes by other territories with Imperial immediacy).

²⁷ See *Urkunden, die Erbverbrüderung Hessens mit Sachsen und Brandenburg betreffend, vom J. 1373-1614*, in F.K.H. Beck (ed.), *Das Hessische Staatsrecht*, cit., p. 12-34, and for a short analysis of these dynastic fraternities in constitutional law S. Schlinker, *Die Bedeutung der Erbeinungen und Erbverbrüderungen für die europäische Verfassungsgeschichte*, in M. Müller - K.-H. Spiess - U. Tresp (eds), *Erbeinungen und Erbverbrüderungen in Spätmittelalter und Früher Neuzeit: Generationsübergreifende Verträge und Strategien im europäischen Vergleich*, Berlin 2014, p. 13-42, on contemporary receptions of the Hessian dynastic fraternity p. 32-33.

²⁸ The imperial fief included: 1. Landgraviate and Principality of Hesse with territories, people, palaces, towns, markets, villages, liberties, graces, glory, tolls, high justice, courts, etc. etc.; 2. County of Waldeck with the same; 3. Confraternity in inheritance with Saxe, Hesse, Thuringia, and Meissen; 4. Toll of St Goar (so-called Rhine Toll); 5. A small part of a special Rhine toll; 6. A small village (Crumstadt); 7. Castle Eppstein, half a court, and the fort Weisenau (Rhine); 8. The town of Russelsheim; 9. Exemption from the general Rhine toll for their own and their personnel's personal food supplies grown in Hesse; 10. Some further rights. See C. von Rommel, *Geschichte von Hessen: Neuere Geschichte von Hessen*, cit., p. 301-307.

taxes and duties²⁹. Thus, the brothers in general agreed to «stand as one» in imperial as well as other political, dynastic, religious, and economic matters³⁰. William as the eldest brother spoke for all of the landgraves in cases of common matters or affairs pertaining to the landgraviate as a whole. The brothers were in constant communication via letters and through personal meetings, so William's seniority was at least at first and as far as the sources suggest mostly consensual³¹.

The government for each separate part, which was established after 1567, was flanked by a common Hessian justice system with a common appeal court in Marburg³², a recognition of judgements passed in one part to be valid in all others³³, and the dynastic arbitration tribunal (*Austrag*)³⁴. Jointly, the landgraves settled the debts with the House of Nassau, owned places of production such as a salt mine or forests, paid imperial taxes, and collected several taxes and tolls in the landgraviate³⁵. Other joint institutions, for which each prince paid his share for personnel and upkeep, remained the six hospitals and the Hessian poorhouses as well as the

²⁹ There was a separate agreement on the distribution of these duties according to each brother's share in Hesse: *Einigung zwischen den Söhnen Landgraf Philipps des Großmütigen von Hessen über die Aufteilung der nach dem Tod des Landgrafen angefallenen Kosten*, 1567 May 8, Urk. 5 Nr. 12, HStAM.

³⁰ *Brüdervergleich*, § 6, p. 106.

³¹ See for example for the meetings the notes of such a meeting in 1576, 170 III Nr. 116, Hessisches Hauptstaatsarchiv Wiesbaden, Deutschland, or for the correspondence the 16 volumes of letters between William and George, D 4, 39/5-39/7, D 4, 40/1-40/6, D 4, 41/1-41/7, HStAD.

³² *Vergleich über die Bestellung und Unterhaltung eines Hofgerichts*, 1567 June 8, Urk. 1 Nr. 1627, HStAM.

³³ *Brüdervergleich*, § 3, p. 98.

³⁴ *Brüdervergleich*, § 8, p. 109-110. In case of a dynastic struggle or disagreement, each side should name four councillors of the nobility, four councillors from Hessian cities, and a legal expert from the juridical court for this arbitration tribunal, and both sides should agree on a further legal expert from the University of Marburg, all together 19 judges who had to come together six weeks after being called in one of the Hessian cities to pass judgement without any possibility of appeal.

³⁵ *Einigung zwischen den Söhnen Landgraf Philipps des Großmütigen von Hessen verschiedene Fragen betreffend*, 29 August, 1567, Urk. 5 Nr. 16, HStAM; *Einigung zwischen den Landgrafen Wilhelm, Ludwig, Philipp und Georg von Hessen über den Gulden-Weinzoll*, 29 August 1567, Urk. 5 Nr. 18, HStAM; *Der vier Brüder Wilhelm, Ludwig, Philipp d. J. und Georg, Landgrafen von Hessen, Ordnung und Vergleichung, wie es zukünftig mit Befreiung und Verwaltung ihrer Guldenweinzolle gehalten werden soll*, 29 August, 1567, 1 Nr. 1507, HStAM.

university in Marburg³⁶. Another important institution was the Hessian collective archive based in Ziegenhain, which had existed in one form or another since the fifteenth century. With the governmental split, necessary documents and files were to be copied and handed out as necessary to the regional dynastic governments³⁷.

The testamentary regulation, the Brothers' Settlement as well as related agreements show the entanglement of legal issues related to princedoms in the Holy Roman Empire. Dynastic law, set by Landgrave Philip in his Last Will and Testament and by his sons in their agreement of 1568, favoured first a collective rule by all brothers as one common ruler and then an administrative and governmental split of this rule, which resulted in separate dynastic institutions existing alongside common ones. Imperial law prevailed, however, on the larger level, with the imperial fiefdom undivided, and with the imperial duties and rights forming the inheritance of the landgraves as one ruler.

4. *Hesse-Rheinfels and the Regalian Rights*

As it was mentioned above, when the four brothers agreed to separate the government of Hesse in 1567, the so-called Lower County (*Niedergrafschaft*) Katzenelnbogen with territories on the left and on the right banks of the Rhine as well as the territory Itter came under the administration of Philip the Younger (1541-1583), who also received the

³⁶ During the confessional divide in the next generation between the landgrave of Darmstadt, who remained Lutheran, and the landgrave of Cassel, who turned to the Reformed confession, the university of Marburg as the main educational institution for the teaching of Protestant theology became part of the struggle. Under the influence of the Reformed Maurice of Hesse-Cassel, it turned to Reformed teaching in 1605. Some of the teaching staff left Marburg and established a new university in Giessen, ca. 30 km south of Marburg, under the protection of Louis of Hesse-Darmstadt in 1607. Both institutions were affected by the so-called Hessian Brothers' War, were dissolved at one point, and re-established 1650 (Giessen) and 1653 (Marburg) respectively. necessary for the education in the Reformed confession. See for the universities' histories M.H. Sprenger - K. Walter (eds), *Die Philipps-Universität Marburg: eine Geschichte in Bildern*, Erfurt 2002, and H. Carl (ed.), *Panorama: 400 Jahre Universität Giessen: Akteure, Schauplätze, Erinnerungskultur*, Frankfurt am Main 2007.

³⁷ F. Gundlach, *Die hessischen Zentralbehörden von 1247 bis 1604*, vol. 1, *Darstellung*, Marburg 1931, p. 88: this first general archive was located at Castle Homberg, a joint possession of the fifteenth-century landgraves; it already existed in 1462.

profits from the Rhine tolls to establish the castle of Rheinfels above the town of St. Goar as his residence³⁸.

For Philip's part of Hesse, the tolls – both from the Rhine stations as well as the inland tolls – amounted to about a third of the yearly revenues³⁹. The tolls at St. Goar and Boppard, about 12,000 fl. a year, were a major source of revenues for Philip the Younger⁴⁰. The money was used to pay for personnel, to maintain the banks, harbours, and markers, and for the upkeep of the castle. As Castle Rheinfels was not used as a residence before Philip the Younger, major works were needed to improve the fortifications and the castle itself. The works were carried out during the years 1569 to 1581. In addition, Philip ordered a Hessian court architect to build the palace of Philippsruhe in Braubach, one of the first Renaissance palaces on the Rhine, which was explicitly erected and furnished from 1568 to 1571 as a dower residence in this part of the landgraviate which before only knew medieval castles and fortified houses. When Philip married Anna Elisabeth of Palatine-Simmern (1549-1609), the daughter of prince elector of Palatine Frederick III, in 1569, she also received 160 fl. per annum from the tolls as morgive, because there were no other revenues at the time of their wedding⁴¹. The landgrave's income was about 2,000 fl. annually, which was used to finance court life. But according to contemporary sources, even though toll revenues rose, the funds were not enough to

³⁸ See for a short biography, E.G. Franz, *Das Haus Hessen: eine europäische Familie*, Stuttgart 2005, p. 73-74, who presents a very negative picture of Philip the Younger still influenced by nineteenth- and twentieth-century ideas of dynastic rule.

³⁹ Revenues of Hesse-Rheinfels, 1571-1583 (based on HStAM, Kammerschreiberrechnungen, Best. 1, Samtarchiv, Akten), in K.E. Demandt (ed.), *Das Katzenelnbogener Rheinzollerbe*, 2, *Der Zoll zu St. Goar, 1539-1580*, Wiesbaden 1978, Nr. 221, p. 262. A chapter by the author focusses on the economic sphere of the events discussed in the following: Ch. Backerra, *Hesse-Rheinfels, the Landgraves of Hesse, and Concepts of Value in the Late Sixteenth Century*, in Ch. Backerra - C. Sarti (eds), *Economic and Financial History of European Monarchical Rule, c.1300-2020*, Amsterdam (forthcoming).

⁴⁰ In comparison, the yearly revenues of the landgraviate of Hesse under the rule of his father, Philip the Magnanimous, amounted to about 100,000 fl. K. Krüger, *Die Konsolidierung des hessischen Territorialstaats 1552-1567*, in U. Braasch-Schwersmann et al. (eds), *Landgraf Philipp der Grossmütige, 1504-1567: Hessen im Zentrum der Reform; Begleitband zu einer Ausstellung des Landes Hessen*, Neustadt 2004, p. 139-144, table 1 and 2, p. 141, 144.

⁴¹ For the financial side of dynastic marriages, see the article by Ch. Backerra - C. Sarti, *Mitgift, Widerlage, Wittum: Geld in dynastischen Heiraten (ca. 1450-1650)*, in «Werkstatt Geschichte», LXXXVIII (2023), p. 15-28, special issue *Reden über Geld in der internationalen Politik*, edited by K. Schönhärl, F. Schotters and G. Thiemeyer.

finance the lavish Renaissance court of Philip the Younger and his wife in Rheinfels⁴². The revenues were, however, as it was mentioned above, only part of the tolls' importance.

Other than as a source of revenues, the toll castles and the adjoined customs posts were also an important factor of control. Everyone needed to use the Rhine, from emperors to generals, brides of foreign kings to trading Jews, and not only to move people, but also goods, weapons⁴³, and stock to travel from the alpine region, or via Donau, Main, and Rhine to reach the ports in the Netherlands. Whoever controlled the toll stations along the Rhine also knew about political, military, and economic developments in Europe. The knowledge gained by meetings and movements of people in these imperial principedoms could then be used to increase political influence. It was also useful to know when someone would be travelling along or on the river. If problems arose due to other developments, an important ally might just be coming along the water and be able to stop for a discussion.

Two features of early modern customs added to this political function: the right of safe conduct⁴⁴ and the right of exemption from duties⁴⁵; those two were and are often confused in contemporary sources as well as in historiographical literature. Exemption from duties along the Rhine was only granted by the electoral council – so all the prince-electors –, whereas safe conduct could be granted by the landgraves themselves. But the exemption from duties had also to be implemented by the territorial lords on order of the prince-electors. Anyone who wanted safe conduct needed to announce

⁴² As later ever-increasing correspondence between the landgraves proves, Philip the Younger spent too much, according to his eldest brother, he needed to learn how to live with the funds that should have been sufficient enough for him, his wife, and all the court-life he wanted. Philip and his wife gained the reputation of heavy spenders, but without large enough pockets. See *Schreiben Landgraf Wilhelms IV. an Landgraf Philipp d. J. hauptsächlich wegen dessen großer Schulden*, 26 Februar, 1576, 1 Nr. 1555, HStAM, and J. Friedhoff, *Zur Geschichte von Schloss Philippsburg unter besonderer Berücksichtigung der Teilung Hessens 1567*, in «Bürgen und Schlösser», IV (2017), p. 222-234.

⁴³ See the correspondence concerning the transport of gunpower to the Netherlands between King Maximilian to King Philip of Spain, 1573, in K.E. Demandt (ed.), *Das Katzenelnbogener Rheinzollerbe*, 2, cit., Nr. 238.

⁴⁴ See in general the recent chapter by L. Scholz, *Frei und sicher? Geleitschutz und Bewegungshoheit im Alten Reich des späten 16. Jahrhunderts*, in T. Haug - N. Weber - C. Windler (eds.), *Protegierte und Protektoren: Asymmetrische politische Beziehungen zwischen Partnerschaft und Dominanz (16. bis frühes 20. Jahrhundert)*, Köln 2016, p. 333-348, URL: <https://doi.org/10.7788/9783412506766-022> (last accessed 24 April 2024).

⁴⁵ See for example L. Scholz, *Borders and Freedom of Movement in the Holy Roman Empire*, *Studies in German history*, Oxford 2020, p. 138.

it in advance in writing to the landgraves. Even sovereigns, like the emperor or his family, or kings and queens and their entourage, were subject to these regalian rights, for example when travelling to Speyer for the Imperial Diet in 1570⁴⁶.

Both regalian rights were also granted to certain groups, for example the Jews⁴⁷, or for certain times, as for merchants from all over Europe travelling to the trade fair in Frankfurt. Safe conduct and exemption from duties were sometimes part of dynastic treaties or legal agreements, such as treaties with neighbouring princes⁴⁸. They could also be granted for single shipments, for special wine or oxen for the court⁴⁹. The rights of duty-free passage and of safe conduct are therefore part of premodern international legal norms.

Sometimes, however, practice did not follow these norms. In autumn 1570, for example, Emperor Maximilian's daughter, the queen of Spain and her entourage could pass without problems on their way to the Netherlands. But an imperial messenger, sent after the queen with important letters, who had a «degree» for safe conduct and for exemption from duties, was stopped, imprisoned, and forced to pay tolls and fines. Emperor Maximilian personally petitioned – or ordered? – Philip the Younger to sort out the problems and to punish the toll officials who had dismissed the imperial permits⁵⁰.

In other cases, the electors had to insist on their right to grant a duty-free passage. The landgraves, both Philip the Younger as usufructuary of Rheinfels and William as the senior landgrave and therefore the landgraves' speaker in joint affairs, sometimes received letters from various princes asking for both, safe conduct and exemption from duty. As the corre-

⁴⁶ See for example the request by Emperor Maximilian to Landgrave Philipp the Younger, Speyer, 1570 October 8, in K.E. Demandt (ed.), *Das Katzenelnbogener Rheinzollerbe*, 2, cit., p. 260, Nr. 217.

⁴⁷ See for example the correspondence about safe passage for Jews from Frankfurt and other territories, 1573, 1581-1611, 86 Nr. 28574, HStAM.

⁴⁸ See for example *Zwischen den vier rheinischen Kurfürsten und dem Haus Hessen vereinbarte Zollfreiheit und sich bei Zuwiderhandlungen ergebende Streitigkeiten*, 1567–1583, 70 a Nr. 13, HStAM.

⁴⁹ *Request for an exemption from duties for 600 oxen for the court of the prince elector of Palatine*, 1579, 4 f Staaten P Nr. Pfalz 678, HStAM.

⁵⁰ Emperor Maximilian to Landgrave Philip the Younger, Speyer, 1570 October 8, in K.E. Demandt (ed.), *Das Katzenelnbogener Rheinzollerbe*, 2, cit., p. 260, Nr. 217. As this example shows, Philip had to correspond himself with the emperor, the prince electors, other princes of the Empire, and so on.

spondence shows, they sometimes «forgot» to forward the second request but took it on themselves to grant both rights – or at least tried to do it, until they were reminded mostly by the archbishop of Mainz or the count palatine that they had not the right to do so⁵¹.

The tariff for the Rhine toll was also set by the prince-electors in council. As mentioned above, Philip the Younger needed money to enlarge Castle Rheinfels and its fortifications as well as to improve the toll buildings in St. Goar and Boppard after 1568. To raise more money, especially because the prince electors customarily granted reductions of up to a third⁵², the landgraves wanted to get permission to raise the tolls from a half Guilder to a full Guilder (= to double it). Even though to collect the tolls was the landgraves' regalian right, the rights to increase tolls fell to the prince-electors' and the princes' council and the emperor in the Imperial Diet. An increase of the tolls would have affected everyone using the Rhine as a waterway, from local tradesmen to international merchants, from neighbouring counts to kings and queens not exempt from duties.

Philip and his elder brother William used their connections to talk about an augmentation of the tolls with most princes from September until December 1570⁵³. William first contacted the dynastic allies by letter, the prince elector of Brandenburg, the dukes of Saxony and of Thuringia, who were joint to the House of Hesse via a treaty of eventual succession. With these allies, he gained cautious support – perhaps because these princes were not directly affected by the Rhine tolls.

Next, the more powerful prince electors and Emperor Maximilian II had to be contacted. To circumvent a full rejection, besides letters by William and Philip to the emperor and the prince-electors, the landgraves tried to speak personally with these persons «by accident». As William wrote in a letter to Philip, he met the emperor, who had recently borrowed a large amount of money from the landgraves, at the Imperial Diet. He spoke with the emperor explicitly in the name of all four brothers who shared the title of landgrave of Hesse⁵⁴. In this seemingly «chance» meeting, he asked

⁵¹ Aitinger to Philipp, 1570 November 18, *ibid.*, p. 261, Nr. 220.

⁵² See below, and K.E. Demandt (ed.), *Das Katzenelnbogener Rheinzollerbe, 3: Der Zoll zu St. Goar, Schluß (1580-84) und Nachträge (1508-1536)*, Wiesbaden 1978, p. 282-290.

⁵³ K.E. Demandt (ed.), *Das Katzenelnbogener Rheinzollerbe, 2*, cit., p. 241-257, Nr. 212. Dr. Friedrich Nordeck, Landgrave Philip's chancellor, and the senior Landgrave William discussed and agreed upon a common strategy and also regularly corresponded with each other.

⁵⁴ William to Philip, Heidelberg, 1570 December 16, *ibid.*, p. 253-254, Nr. 212.25, here p. 253.

the emperor for «a slight (!) increase of the tolls in St. Goar»⁵⁵. Philip the Younger took it on himself to speak with the prince-electors travelling on the river: he organised feasts on ships anchored near St. Goar. However, at least one very promising meeting amounted to nothing. The three princes who met that evening, Jakob III of Eltz, the prince elector and archbishop of Trier, Philipp of Nassau-Weilburg, a family friend and known mediator, and Landgrave Philip all drank too much, so that «nothing could be settled»⁵⁶.

After many letters and meetings, the last at the Imperial Diet in Speyer in 1570 with the emperor and some of the prince-electors, the latter refused to grant the new tolls. The emperor was not fully against an increase but turned the matter over to the prince-electors for a decision of the electoral council and promised to approve it as soon as the electors did⁵⁷. The emperor soon learnt that the elector of Palatine as well as the Duke of Mecklenburg refused such a measure. And at an early morning meeting of the emperor and some prince-electors at 7 o'clock on November 25, 1570, the prince-electors present in Speyer rejected to discuss the topic because they had no full powers from the others to discuss the topic⁵⁸. At the time, the prince-electors, most importantly the ones with toll stations on the Rhine themselves, the spiritual electors of Cologne and Mainz as well as the Count Palatine, had agreed not to increase customs any further and to decline all requests in this regard – which even the son-in-law of the Count Palatine, Philip the Younger, did not know about and did not dare to argue⁵⁹. After his death, however, his brothers came to the conclusion that the tolls and also the right to set the tolls had been an inheritance by the counts of Katzenelnbogen. Any customary reductions granted by the prince-electors, often as much as a third of the toll, should be deemed obsolete. The landgraves William, Louis, and George therefore insisted from 1584 onwards on the «old custom rolls» and a toll collection without any reductions⁶⁰. In the following years, they argued continuously with the

⁵⁵ Imperial Diet, Speyer, December 1570, William to his brother Philip, Heidelberg, 1570, December 16, *ibid.*, p. 253-254, Nr. 212.25.

⁵⁶ Nordeck to Wilhelm, St. Goar, 1570 October. 5, *ibid.*, p. 244, Nr. 212.4.

⁵⁷ William to Philip, Heidelberg, 1570 December 16, *ibid.*, p. 253-254, Nr. 212.25, here p. 253.

⁵⁸ Philip of Nassau as envoy of Philip the Younger to Philip the Younger, Speyer, 1570 November 27, *ibid.*, p. 257, Nr. 212.7.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 254, fn. 52.

⁶⁰ William, Louis, and George of Hesse to the Hessian custom officers at St. Goar about the toll collection, 1584 July 2, in K.E. Demandt (ed.), *Das Katzenelnbogener*

prince electors and the affected cities and merchants⁶¹.

Even though the landgraves did not manage to get their increased tolls in 1570, the case clearly shows the legalities behind the tolls as *ius regaliūm*. As it was an indivisible imperial right, the brothers acted as one territorial ruler, as «the landgrave of Hesse». The common rule was explicitly emphasised because to do otherwise might have been seen as a sign of discord between the brothers as joint rulers⁶². Following dynastic law, in this case William, as the eldest brother, acted as senior member of his house and spokesperson for all the landgraves in his talks with the emperor and the dynastic allies bound to Hesse by treaties of eventual succession, the dukes of Saxony and Thuringia. Philip the Younger, as the one who governed over this distinct part of the landgraviate, met with the prince-electors travelling on the Rhine. But all landgraves in their communication with each other discussed the problem and were aware of their joint responsibility as rulers with joint ownership over the landgraviate and principedom of Hesse.

5. Conclusion

By imperial law, the landgraviate of Hesse in the late sixteenth century was a fiefdom in joint ownership, that besides territories and people included regalian rights like the toll at St. Goar. After the separation of usufruct and of the Hessian fiefs between the four landgraves of Hesse in 1568, the regalian right of the Rhine toll remained part of their joint ownership but was nevertheless managed differently due to the various legal systems involved. This chapter has therefore shed light on the various legal roles played by princes of the Empire depending on their status within their family, their rank, the wider dynastic and political networks, and the imperial institutions.

The conflicts discussed showed the interaction of imperial and dynastic law and semi-sovereignty of the landgraves of Hesse in the Holy Roman Empire. In administrating the toll, the landgraves of Hesse as semi-souv-

Rheinzollerbe, 3, cit., p. 283-284, Nr. 293, here p. 283.

⁶¹ *Ibid.*, p. 282-290, Nr. 292-296. The conflict continued until William's death in 1592. Everything suggests that he was the moving force behind this struggle and that the landgraves' efforts died with him.

⁶² William to Nordeck, Kassel, 1570 October 19, in K.E. Demandt (ed.), *Das Katzenelnbogener Rheinzollerbe*, 2, cit., Nr. 212.13 (9), p. 249.

erain princes of the empire negotiated with the emperor and the prince electors as well as their allies, the other dukes of the Empire, with whom they were joint by dynastic fraternity treaties, to determine an increase in tolls. In these efforts, they presented themselves as joint rulers. But they also argued with one another to determine their rights within the family. Landgrave William took on the role of senior landgrave, as head of the house, whereas Philip the Younger acted as ruler of the administratively and legally separate part of Hesse-Rheinfels. Their common aim was to safeguard the joint ownership and the status of the whole house of Hesse as well as the revenues vital to the Hessian finances. The negotiations touched on imperial law, feudal law, dynastic law, and – because everyone travelling on the river was subject to these tolls – international law.

The dynastic treaties – the Brother's Settlement and related agreements – offered a starting point to analyse the multi-layered legal context of dynastic rule in the late sixteenth century. They were the normative basis on which negotiations in inner dynastic, regional, imperial, and international relations took place.

POLITIQUE ET DIPLOMATIE

Stéphane Péquignot

*Faire fi du pluralisme juridico-politique ?
À propos de quelques « singulier[s] message[s] »
(Lulle, Villeneuve, Mézières)*

ABSTRACT: At the end of the Middle Ages, those who proposed peace, crusades or the reform of Christianity had an ambivalent status in diplomatic exchanges. As « singular messages », sometimes in the service of princes, often without procuration or accreditation, they presented themselves as the holders of a direct mandate from God. Ramon Llull, Arnau de Vilanova and Philippe de Mézières, taken here as examples, played a notorious role in relations between powers. Their works and their projects bear witness to a good knowledge of diplomacy, which they wanted to use for internal pacification, but also reform in-depth. These charismatic figures demonstrated a fertile political imagination, fuelled by pragmatism. They aroused enthusiasm, but failed to bring divided Christian princes under their unitary ideal in the long term.

Depuis une trentaine d'années, les études menées sur les diplomaties du Moyen Âge, de la Renaissance et de la première modernité ont résolument mis l'accent sur la variété des protagonistes engagés dans les échanges¹. La papauté, les monarchies et les grandes républiques ne sont plus considérées comme les seules susceptibles d'être l'objet d'investigations légitimes en ce domaine, ce qu'une rétro-projection anachronique et plus ou moins explicite du système des États-nations pouvait autrefois laisser entendre. Place est désormais faite aux « petits princes » ou aux princes non souverains, aux assemblées des royaumes et aux institutions qui en émanent, comme la Généralité en Catalogne, ainsi qu'aux ordres militaires, aux ligues, aux villes et à certaines de leurs administrations, tel le consulat de la mer à Barcelone, à d'autres communautés encore disposant d'une personnalité juridique, ou même à certains « acteurs précaires » déployant une activité

¹ L. Bély, *L'art de la paix en Europe. Naissance de la diplomatie moderne, XVI^e-XVIII^e siècle*, Paris, 2007 ; I. Lazzarini, *Communication and Conflict. Italian Diplomacy in the Early Renaissance, 1350-1520*, Oxford, 2015 ; J.-M. Moeglin (dir.) - S. Péquignot, *Diplomatie et « relations internationales » au Moyen Âge (IX^e-XV^e siècle)*, Paris, 2017 ; M. Ebben - L. Sicking (dir.), *Beyond Ambassadors. Consuls, Missionaries, and Spies in Premodern Diplomacy*, Leyde-Boston, 2019.

pouvant être qualifiée de « diplomatique »². Cette configuration « internationale » complexe et les problèmes induits ont déjà retenu l'attention de juristes médiévaux de très haut vol, Balde par exemple³. Les praticiens de la diplomatie se sont eux aussi efforcés, avec pragmatisme, de tenir compte de toutes les autorités susceptibles de participer aux échanges. On en voudra pour preuves l'existence de formulaires de chancellerie abritant des lettres à l'intention de destinataires très variés et la remise de nombreuses accréditations et procurations à des émissaires en partance⁴.

Nouées à diverses échelles, souvent sur un pied d'inégalité et présentant en tout cas de multiples facettes, les relations diplomatiques ont mobilisé, à la fin du Moyen Âge qui retiendra l'attention ici, des hommes et des femmes nombreux, divers⁵. Après les avoir longtemps délaissés, l'historiographie a d'abord mis en avant les ambassadeurs, éclairé le statut, les parcours et le rôle de ces hommes investis d'une fonction n'étant pas l'apanage d'États souverains. Ils sont dorénavant mieux situés au sein de constellations politiques, de réseaux familiaux, économiques et de faveur. Les activités diplomatiques sont plus précisément mises en rapport avec d'autres domaines, le commerce notamment, et avec d'autres modalités essentielles de l'exercice du pouvoir, au premier chef la justice et la guerre.

Conséquence logique, presque dialectique d'un tel mouvement historiographique, l'intérêt de la recherche s'est depuis peu également porté vers d'autres figures actives à divers titres dans la diplomatie : au sein des familles royales, les reines et les princesses, dans une moindre mesure les infants ; dans les cours, les conseillers et les courtiers ; entre les cours et les autres lieux de concentration du pouvoir, des intermédiaires aux statuts très divers, messagers et courriers, hérauts, consuls ou encore espions. Il en résulte de nouveaux éclairages sur les voies et les modalités de la négociation comme sur les enjeux et les formes de la représentation et des échanges entre puissances à la fin du Moyen Âge. Dans cette perspective, les porteurs de projets de paix, de croisade ou de réforme de la chrétienté constituent

² J.-M. Moeglin (dir.) - S. Péquignot, *Diplomatie et « relations internationales »*, op. cit., p. 583-622.

³ D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law. Baldus de Ubaldis (1327-1400), Doctrine and Practice of the Ius Gentium*, Leyde, 2021

⁴ S. Péquignot, *Au nom du roi. Pratique diplomatique et pouvoir durant le règne de Jacques II d'Aragon (1291-1327)*, Madrid, 2009, p. 311-315.

⁵ Outre les études citées en note 1, voir les actes du colloque *Aux marges de la négociation diplomatique : acteurs, espaces, circulations (XIII^e-XX^e siècles)* (Lyon, 7-8 octobre 2022) (à paraître).

un cas-limite particulièrement intéressant, aux confins de l'entreprise individuelle, de la mission religieuse et du mandat conféré par un ou des puissants. Dans quelle mesure, à travers leurs écrits comme en pratique, ces hommes jouent-ils alors, voire s'affranchissent-ils du cadre pluri-normatif juridico-politique conditionnant la diplomatie, afin de faire valoir leurs propres vues ? Pour avancer dans cette direction, trois figures intellectuelles majeures des XIII^e-XIV^e siècles, Raymond Lulle, Arnaud de Villeneuve et, plus brièvement, Philippe de Mézières, seront analysées, en privilégiant plusieurs enjeux : le statut des porteurs de projets de réforme et de croisade dans les échanges diplomatiques ; la part réservée à la diplomatie dans leurs écrits ; la place enfin de leurs projets dans les échanges diplomatiques, leurs effets et leurs limites.

1. *Raymond Lulle*

De la trajectoire bien connue de Raymond Lulle, on rappellera ici simplement quelques traits essentiels⁶. Né en 1232 à Palma de Majorque, fils d'un riche marchand, marié et père de deux enfants, Lulle change radicalement de vie et de voie à l'âge de trente ans. Après avoir eu des visions de Jésus en croix, il vend une grande partie de ses biens, abandonne le monde pour servir le Christ et convertir les musulmans grâce à l'évangélisation, à la création d'écoles de langues, notamment de l'arabe qu'il apprend lui-même à Majorque, et par le moyen d'ouvrages démontrant rationnellement la supériorité du christianisme, au premier chef son célèbre *Ars compendiosa inveniendi veritatem* dont il réalise plusieurs versions⁷. Durant

⁶ La bibliographie sur Raymond Lulle (Ramon Llull en catalan, Raimundus Lullus en latin) est océanique. Pour une première approche : J. Hillgarth, *Ramon Llull i el naixement del Lul·lisme*, Barcelone, 1998 ; A. Fidora - J. E. Rubio (dir.), *Raimundus Lullus. An Introduction to his Life, Works and Thoughts*, Turnhout, 2008 ; A. M. Austin - M. D. Johnston (dir.), *A companion to Ramon Llull and Lullism*, Leyde-Boston, 2019. La revue « Studia Lulliana » (auparavant « Estudios Lullianos ») fournit une orientation très utile dans la bibliographie.

⁷ Lulle met en scène la mission de sa vie dans le *Liber de fine* (1304) en ces termes : « Cum mundus in malo statu diu permanserit, et adhuc timendum sit de peiori, eo quia pauci sunt christiani, et tamen multi sunt infideles, qui conantur cotidie, ut ipsos destruunt christianos [...] et quia christiani ad hunc statum pravissimum et iniustum quasi remedium nolunt dare, idcirco quidam homo dimisit omnia, quae habebat, et diu per consequens laboravit, quasi per mundum eundo universum, adeo ut posset protinus

cinq décennies, Lulle poursuit sa mission gyrovague en terres chrétiennes, essentiellement dans le monde méditerranéen. Il séjourne longuement à Majorque et à Montpellier, mais aussi à Rome, à Paris, à Gênes, à Naples, à Lyon, à Pise, à Vienne pour le concile de 1311-1312, en Sicile et à Chypre. Il se rend aussi en Islam, à Tunis en 1293, à Bougie vingt ans plus tard, puis de nouveau à Tunis, où il meurt en 1316. Ce vaste périple est jalonné par quelque 280 à 300 œuvres principalement composées en latin et en catalan⁸. Chemin faisant, Lulle récolte de nombreux soutiens parmi les puissants et suscite la formation de groupes d'admirateurs fervents.

Son rôle diplomatique et la part que lui-même accorde à la diplomatie peuvent être analysés grâce à des générations de lullistes qui ont édité une grande partie de ses œuvres et réuni 51 pièces d'archives éclairant sa vie⁹. Dans ses premiers projets de réforme, de conversion et de croisade, notamment le *Liber de passagio* adressé au pape Nicolas IV (1292) et ses lettres (*petitiones*) adressées à Célestin V et à Boniface VIII, Raymond Lulle préconise que le pape envoie aux Grecs des messagers nourris de science afin de favoriser l'union de la chrétienté¹⁰. À l'instar de nombreux auteurs de projets de croisade, il suggère également que le pontife adresse des *nuntii* aux Tartares, c'est-à-dire aux Ilkhans mongols, pour gagner leur

impetrare cum domino papa, dominis cardinalibus et etiam aliis principibus huius mundi remedium et iuvamen ad tale malum magnum et maxime inhonestum, si posset, penitus evitandum, procurans tali modo, quod dominus papa et domini cardinales et etiam alii principes supra dicti aliqua monasteria aedificari concederent et construi, in quibus aliqui valentes homines litterati, pro Christo desiderantes mortem pati, diversas linguas infidelium addiscerent et audirent, ut per consequens per universum mundum irent evangelium praedicatum » (Raymundus Lullus, *Liber de fine*, éd. A. Madre, in *Corpus Christianorum, Continuatio Mediaevalis* (dorénavant : CCCM), 35 – *Raimundi Lulli Opera Latina* (dorénavant : RLOL), 9, Turnhout, 1981, p. 247-291 : p. 250-251).

⁸ L'édition de référence des œuvres latines de Lulle est le *Corpus Christianorum. Continuatio Mediaevalis*, sous-série *Doctoris illuminati Raimundi Lulli Opera Latina cum cura et studio instituti Raimundi Lulli in universitate Friburgensi Brisigavorum ad fidem codicum manu scriptorum edita*, 1959- (39 volumes parus, trois suppléments, 50 volumes prévus au total). La base de données « Lull DB » fournit des notices régulièrement actualisées sur la bibliographie lullienne et sur les manuscrits de Lulle (<http://www.ub.edu/llulldb/documents.asp?list=dd&cord=cro>), consultée le 14 juin 2024.

⁹ L'ensemble des pièces d'archives ont été réunies dans J. N. Hillgarth (éd.), *Diplomatari Lul·lià : documents relatius a Ramon Llull i a la seva familia*, Barcelone-Palma de Majorque, 2001.

¹⁰ Raymundus Lullus, *Liber de passagio*, éd. F. Domínguez Reboiras, in CCCM, 182 – RLOL, 28, Turnhout, 2003, p. 325-354 : p. 338.

amitié, précieuse dans la lutte engagée contre l'Islam¹¹. Ces propositions ne sont toutefois pas reprises dans le *Liber de fine* (1305) et le *Liber de acquisitione Terrae Sanctae* (1309), qui n'intègrent guère la diplomatie dans leurs perspectives¹². Le prologue du *Liber de participatione Christianorum et Sarracenorum*, composé à l'occasion du concile de Vienne en 1311-1312, ouvre une autre piste : le roi de Sicile Frédéric III (1296-1337) devrait, selon Lulle, entrer en contact avec le sultan de Tunis, Ibn al-Lihyani, de manière à faciliter le déroulement d'échanges propices à la démonstration de la supériorité de la foi chrétienne¹³. En tentant ainsi de tirer parti d'une rumeur alors en vogue, selon laquelle ce sultan songerait à se convertir au christianisme¹⁴, comme en délaissant l'illusoire alliance avec des Mongols devenus musulmans¹⁵, Lulle témoigne dans cette partie de son œuvre de sa capacité à moduler les formes et les arguments de son discours en fonction de circonstances changeantes, sans pour autant dévier de son but, la paix d'un monde unifié sous une même foi. Moins efficace à ses yeux que la dispute entre sages et l'argumentation rationnelle¹⁶, la diplomatie demeure dans cette perspective au second plan.

Dans ses propres pérégrinations, Raymond Lulle paraît agir essentiellement en tant que porteur d'un projet de réforme inspiré par Dieu¹⁷. Pour

¹¹ *Ibid.*, p. 342, l. 43-45 ; Raimundus Lullus, *Petitio Raimundi pro conversione infidelium ad Coelestinum V papam*, éd. V. Tenge-Wolf, in *CCCM*, 248 – *RLOL*, 35, Turnhout, 2014, p. 425-437.

¹² Le premier recommande seulement l'instauration d'un *legatus* au service du responsable des ordres militaires unifiés, le *bellator rex* (Raimundus Lullus, *Liber de fine*, *op. cit.*, p. 271).

¹³ Raimundus Lullus, *Liber de participatione Christianorum et Sarracenorum*, éd. F. Domínguez Reboiras, in *CCCM*, 78 – *RLOL* 16, Turnhout, 1988, p. 237-278 : p. 246-247.

¹⁴ C.-E. Dufourcq, *L'Espagne catalane et le Maghrib aux XIII^e et XIV^e siècles*, Paris, 1966, p. 488-489.

¹⁵ A. Knobler, *Mythology and Diplomacy in the Age of Exploration*, Leyde-Boston, 2017, p. 9-29.

¹⁶ La part réservée par Lulle à la violence contre les musulmans fait l'objet de discussions parmi les historiens, qui soit mettent en avant une forme de légitimation accrue de son usage dans les écrits composés après la perte de Saint-Jean-d'Acre en 1291 (B. Z. Kedar, *Crusade and Missions. European Approaches toward the Muslims*, Princeton, 1984, p. 189-199), soit soulignent la continuité et la stabilité du projet de Lulle à cet égard, adapté aux circonstances (P. Beattie, *Ramon Llull's crusade treatises*, in A. M. Austin - M. D. Johnston (dir.), *A companion to Ramon Llull and Lullism*, Leyde-Boston, 2019, p. 176-214).

¹⁷ Voir par exemple sa lettre adressée à Philippe le Bel en 1287 (Raimundus Lullus, *Tres epistolae*, éd. F. Domínguez Reboiras, in *CCCM*, 266 – *RLOL* 38, Turnhout, 2017, p. 321-342).

mener celle-ci à bien, il diffuse certaines de ses œuvres, notamment l'*Ars*¹⁸ ; il correspond ou s'entretient avec les papes, les rois de France, d'Aragon, de Majorque et de Naples, avec Venise, le ministre général des franciscains, un émir musulman, l'*universitas* de Paris ou encore avec Cristiano Spinola, qu'il sollicite afin que Gênes intervienne auprès du pape en faveur d'une expédition contre Grenade¹⁹. Comme dans ses écrits de croisade, Lulle adapte les formes de ses suppliques. En 1287-1289 par exemple, dans une campagne en faveur de la création de son école de langues, il fait valoir à l'Université de Paris l'importance de la capitale pour le rayonnement du savoir, mais joue sur d'autres registres dans sa lettre contemporaine à Philippe le Bel²⁰. Il reconnaît à ce dernier une forme de prééminence parmi les princes chrétiens et recourt sans doute aux services d'un latiniste expérimenté pour mettre en regard, non sans vertige, la force qui le fait agir, l'exaltation du nom de Dieu, un appel venu d'En-haut, avec sa propre insignifiance (« *sim indignus* », écrit-il)²¹. L'effacement de soi doit démontrer avec éclat le caractère impérieux de sa supplique²².

Ses demandes rencontrent un certain succès. Lulle obtient des soutiens répétés pour son projet de monastère dédié à l'apprentissage de la langue arabe²³ ; son *Ars* est diffusé parmi les franciscains²⁴ ; les rois d'Aragon et de Naples l'autorisent à prêcher sous surveillance aux musulmans²⁵, et des

¹⁸ Il invite ainsi le doge de Venise à en faire usage à bon escient (J. N. Hillgarth (éd.), *Diplomatari Lul·lià*, *op. cit.*, doc. 14).

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Raimundus Lullus, *Tres epistolae*, *op. cit.*

²¹ *Ibid.*, p. 321-327 ; J. Perarnau i Espelt, *La còpia manuscrita medieval de les tres lletres de Ramon Llull demanant al rei, a un prelat de França i a l'Estudi de París l'establiment d'escoles de llengües (Clarmont-Ferrand [sic], BML, ms. 96)*, in « Arxiu de Textos Catalans Antics », XXI (2002), p. 123-218.

²² Lettre de Raymond Lulle à Philippe le Bel : « Cum igitur hoc sit sanctum negotium pre ceteris sublime et super omnia desiderabile, et sim indignus quod dicta mea moveant seu movere debeant tantam regiam maiestatem, suppliciter deprecor per ipsum ad cuius gloriam hoc requiro quod intuitu misericordie habere dignemini consilium super istis, si possit, tam pium tamque meritorium negotium promoveri vel quod plus cedat ad exaltationem fidei et omnipotentis Dei gloriam et honorem » (Raimundus Lullus, *Tres epistolae*, *op. cit.*, p. 331).

²³ À commencer par la confirmation de la fondation du monastère de Miramar (Majorque) par le pape Jean XXI, le 17 octobre 1276 (J. N. Hillgarth (éd.), *Diplomatari Lul·lià*, *op. cit.*, doc. 18).

²⁴ *Ibid.*, doc. 26.

²⁵ *Ibid.*, doc. 31-32. Sa prédication aux musulmans de Lucera n'est toutefois pas attestée,

recommandations de portée générale auprès de princes étrangers lui sont remises. Il n'y apparaît pas comme leur représentant, mais comme le porteur d'une parole autorisée par de puissants seigneurs. Le 2 août 1310, Philippe le Bel introduit auprès de « tous ceux qui cultivent la foi orthodoxe et en particulier [auprès de] ses sujets » Raymond Lulle comme un « homme bon, juste et catholique », qui doit être traité avec bienveillance²⁶. Le roi d'Aragon, que Lulle a sollicité à cet effet, le présente dans une lettre à l'émir de Tunis de 1314 comme un *natural*, originaire de ses terres et soumis à son autorité, un homme auquel il est lié par dilection, et dont il souligne les qualités²⁷. Il demande aussi à Gil Pintor, un interprète (*torsimany*) à la cour de l'émir, d'œuvrer en faveur de Lulle²⁸. De la sorte, tout en étant dépourvu du bagage documentaire des ambassadeurs et autres émissaires officiels des rois – nulle trace de lettre de créance, de procuration ou d'instruction à son intention dans les registres de chancellerie du roi Jacques II d'Aragon, où ces pièces sont pourtant à partir de la fin du XIII^e siècle scrupuleusement consignées –, Raymond Lulle peut se déplacer dans des conditions théoriquement propices à la profération de ses thèses. Ces dernières, en particulier son vœu d'une croisade contre Grenade, rejoignent parfois les aspirations et les intérêts des princes. Lulle s'efforce d'en jouer, par exemple lorsqu'il enjoint, selon sa *Vita* posthume, au roi de Chypre de le dépêcher auprès du sultan et en Égypte²⁹. Mais il demeure un franc-tireur. À la faveur de son aura personnelle et de la bienveillance des princes, presque à la manière d'un chevalier parti pour un grand tour, il œuvre en messager inspiré par Dieu, voyage de cour en cour sans adopter les pratiques assez réglées des échanges diplomatiques et n'est jamais, *stricto sensu*, le simple porteur du mandat d'un prince ou d'une quelconque autorité terrestre.

Prosélyte agissant en marge ou dans les interstices de la diplomatie, Raymond Lulle lui accorde paradoxalement une importance plus grande dans ses œuvres de fiction. Dans le roman *Evast et Blaquerna*, composé à

et aurait dû être effectuée sous contrôle.

²⁶ « istum esse virum bonum, iustum et catholicum reputamus » (*ibid.*, doc. 43).

²⁷ « Rey, fem-vos saber que havem entès que en Ramon Luil, natural nostre, és en la vostra ciutat de Túniç, en la qual li plau habitar e estar. On, rey, con Nós conegam lo dit Ramon, que és hom bo e savi e de bona vida, e el qual Nós amam, pregam-vos que vulats e us plàcia que-l dit Ramon, per honor de Nós, ajats e tingats recomenat en la vostra gràcia. E açò vos grahirem molt » (*ibid.*, doc. 45).

²⁸ *Ibid.*, doc. 46. Lulle est informé par le roi de l'envoi de ces lettres (*ibid.*, doc. 47).

²⁹ *Vita magistri Raimundi (Vita Coetanea)*, éd. H. Harada, dans *CCCM*, 34 – *RLOL*, 8, Turnhout, 1980, p. 259-309 : p. 295-296.

Paris entre 1287 et 1289, il dépeint une curie-monde, où Blaquerna, temporairement pape avant de devenir ermite au terme d'un long chemin d'édification, est remarquablement informé par un immense réseau de procureurs et reçoit de nombreux émissaires étrangers³⁰. Certains d'entre eux, notamment les représentants des Sarrasins, rappellent aux chrétiens d'importantes vérités : la contradiction existante entre leur conquête de la Terre Sainte par la violence et leur volonté de défendre les valeurs du Christ; l'importance d'être prêts à mourir pour une cause supérieure, un sacrifice qu'ils ont oublié mais auquel sont prêts les Assassins en Palestine³¹. Aiguillon à éclipses des consciences, la diplomatie est surtout dans le roman un instrument que Blaquerna, à l'instar de Lulle lui-même, entend user et mobiliser pour ramener la paix entre chrétiens, pour établir des conditions favorables à la conversion du monde. Le pape dépêche à cette fin des messagers dans l'Italie des communes sujette à la discorde, vers la lointaine Géorgie dont l'aide peut s'avérer précieuse³², ou encore, de nouveau, auprès de « Tartares », censés faciliter la prédication sans encombre sur les terres des Turcs³³. Le pragmatisme des émissaires du pape et des cardinaux contraste alors vivement avec la noblesse de leur mission. Ils recourent de façon assumée à l'espionnage, à l'usage de l'argent et à des cadeaux soigneusement choisis³⁴.

Dans le *Livre des bêtes*, un apologue faisant partie du *Livre des merveilles* composé à la même période, Lulle consacre un chapitre entier à la préparation et au déroulement d'une ambassade adressée aux hommes par les animaux, qui échangent à ce sujet des avis contradictoires³⁵. La renarde suggère d'envoyer des messagers et des bijoux pour susciter l'amour des hommes. Le coq pour sa part craint un transfert de connaissances ouvrant la voie à la domination humaine. Le risque est finalement pris afin de sauver le bœuf, menacé par un équarisseur. Cela donne lieu à des réflexions sur les bons ambassadeurs proches de celles figurant dans les miroirs des princes contemporains :

³⁰ Ramon Llull, *Evast i Blaquerna*, p. 145, p. 180.

³¹ *Ibid.*, cap. LXXXV.

³² *Ibid.*, cap. LXXXVII, p. 208-209.

³³ *Ibid.*, p. 213-214. On pourra voir dans cette hypothèse une autre preuve que Lulle dispose d'informations précises. Le sultan seldjoukide de Rum, en Anatolie centrale, est en effet depuis peu sous la domination des Ilkhans mongols.

³⁴ *Ibid.*, cap. LXXXI, p. 159-161, p. 165-166.

³⁵ Ramon Llull, *El llibre de les bèsties*, éd. M. Gustà, *Llibre de Meravelles*, Barcelone, 1980, *Llibre setè : de les bèsties*, p. 113-145.

la sagesse du seigneur est signifiée par des messagers sages, qui parlent bien, qui sont bons conseillers et avec qui l'on s'accorde facilement. La noblesse du seigneur est signifiée par des messagers qui accomplissent bien leur mission, et qui soient bien vêtus, qui possèdent une compagnie bien nourrie et bien équipée. Les messagers et leur compagnie ne doivent pas faire montre d'avarice, ni de luxure, de superbe, ou d'aucun autre vice. Toutes ces choses et beaucoup d'autres sont nécessaires pour les messagers d'un noble prince, afin que l'ambassade soit agréable au prince et à la cour auxquels sont transmis les messages³⁶.

Suivant ces principes, l'once et le léopard sont dépêchés en ambassade à la cour des hommes, où ils font l'expérience de déconvenues successives. Le roi est corrompu, l'attente excessive, l'accueil déplorable, les cadeaux mal redistribués... L'ambassade animale permet ainsi de représenter, de mettre à distance et de critiquer certaines pratiques jugées dévoyées de la diplomatie des hommes, de conforter un discours plus ample visant à la réforme de la chrétienté.

Une autre œuvre de Lulle encore accorde une place de choix à la diplomatie. Rédigé à Rome en 1288, le *Liber super psalmum : quicumque vult, sive liber tartari et christiani* suit la parabole d'un Tartare soucieux de s'élever vers la vérité. Après avoir rencontré un juif, un musulman et un premier ermite, il s'entretient avec un second, Blaquerna³⁷, qui le convainc et l'envoie à Rome recevoir le baptême³⁸. Là, émerveillé, le Tartare souhaite être nommé Généreux (*Largus*) et demande au pape que le livre (*l'Ar*) soit traduit en divers idiomes et dépêché de par le monde. Il se déclare prêt à se rendre aux confins (du royaume) des Tartares pour protester de

³⁶ « Saviesa de senyor és significada en missatgers savis, ben parlants, bé aconsellants, e bé acordants. E noblea de senyor és significada en missatgers que fassen ordonadament messió, e que sien bé vestits, e hagen companya ben nodrida e bé arraeada, e que los missatgers ne lur companya no hagen avarícia, ne luxúria, supèrbia, ni negun altre vici [...] Totes aquestes coses e moltes d'altres són necessàries a missatgers de noble príncep, per tal que la missatgeria sia agradable al príncep e a la cort a qui són trameses los missatgers » (*ibid.*, p. 129, passage analysé dans S. Péquignot, *Les ambassadeurs dans les miroirs des princes en Occident au Moyen Âge*, in S. Andretta et al. (dir.), *De l'ambassadeur. Les écrits relatifs à l'ambassadeur et à l'art de négocier du Moyen Âge au début du XIX^e siècle*, Rome, 2015, p. 33-55).

³⁷ Ramon Llull, *Liber super psalmum quicumque vult*, éd. *Llibre del tàrtar i el cristià*, éd. J. Batalla - Ó. de la Cruz Palma, Barcelone, 2016, p. 259 ; *Liber super psalmum quicumque vult*, éd. F. P. Wolff, J. M. Kurhummel, in *Beati Raymundi Lulli Opera*, vol. IV, Mayence, 1729 [réimpression Francfort, 1965], p. 347-379.

³⁸ *Ibid.*, p. 28-30.

la vérité de la foi et sollicite à cet effet des lettres pontificales lui donnant mandat d'être son fidèle *nuntius*³⁹. La préparation de cette mission donne lieu à une note remarquable de diplomatie comparée. Généreux suggère que le nom de Jésus figure en tête de la lettre du pape, en procédant de la même manière que les musulmans avec le nom de Mahomet⁴⁰. Dans cette nouvelle démonstration de supériorité de la foi chrétienne, Lulle se montre sensible à des questions effectivement rencontrées lors de la composition des lettres entre souverains ne reconnaissant pas la même autorité divine⁴¹.

Une même impression d'ensemble se dégage donc nettement. Dans les fictions comme dans les actions de Lulle – deux catégories relativement poreuses, les fictions visant aussi à convaincre de la pertinence de son projet –, la diplomatie est un instrument mineur au service de la pacification entre chrétiens, de la conversion du monde. Bien informé des pratiques et des circonstances politiques de son temps, Lulle n'est pas, en ce domaine comme dans bien d'autres, un simple « utopiste »⁴², mais le porteur d'un projet solide, qu'il défend avec un certain pragmatisme, incluant le recours à la diplomatie. Il déploie de la sorte sa mission inspirée dans les interstices de l'ordre juridico-politique établi, sans pour autant le subvertir, ni aboutir à ses fins. Car, pour l'essentiel, il échoue.

2. *Arnaud de Villeneuve*

Arnaud de Villeneuve (Arnau de Vilanova en catalan) est contemporain de Raymond Lulle. Né vers 1240, très probablement à Valence, il se

³⁹ « Paratus sum ire in fines Tartarorum, et ita rogo vos suppliciter, sancte pater, ut ad regem eorum destinetis vestras literas, ego ero fidelis nuntius ad protestandum veritatem fidei » (*ibid.*).

⁴⁰ « Dominus noster JESUS Christus est nostrum Caput, ergo in Capite hujus Epistolae debet praeponi omnibus ; Saraceni enim in principio suarum epistolarum praeponunt nomen sui Mahometi omnibus, qui fuit pessimus omnium hominum ; quanto magis ergo debemus praeponere Nomen nostri Domini, scilicet JESUM Christum, qui fuit et est et erit in aeternum optimus omnium hominum : audiens Dominus Papa, quod sit justum et rationabile, praecepit, quod Epistola prae-notaretur, sicut Largus voluit » (*ibid.*).

⁴¹ D. Aigle - M. Bernardini (dir.), *Correspondances diplomatiques et traités de chancellerie*, in « Eurasian Studies », XI (2013), p. 123-257 ; A. Soler Llopart, *El Liber super Psalmum Quicumque de Ramon Llull i l'opció pels tàrtars*, in « Studia Lulliana », XXXII (1992), p. 3-19.

⁴² Sur cette évolution générale des approches de Raymond Lulle, voir A. M. Austin - M. D. Johnston (dir.), *A companion to Ramon Llull*, *op. cit.*

forme à l'université de Montpellier et devient rapidement un médecin de très grand renom, autant par ses œuvres que pour les consultations qu'il prodigue⁴³. À partir de la fin des années 1280, ses intérêts s'élargissent progressivement à la théologie, à l'eschatologie, à la sémiotique⁴⁴. Après avoir enseigné la médecine une décennie à Montpellier, il déploie dans les premières années du XIV^e siècle une activité impressionnante, multiforme et itinérante. Médecin et conseiller de plusieurs papes, de rois de France, d'Aragon et de Sicile, défenseur de thèses et de projets théologiques controversés, traducteur de l'arabe au latin d'œuvres médicales essentielles, il séjourne tour à tour à la curie, dans les territoires de la couronne d'Aragon, ou encore à Marseille, à Pérouse, à Bordeaux, en Avignon, à Alméria et à Catane. Jusqu'à sa mort, à Gênes en 1311, il compose dans ses nombreux domaines de prédilection une œuvre considérable⁴⁵.

Villeneuve ne joue d'abord pas de rôle diplomatique significatif⁴⁶. Tout au plus apparaît-il en 1287, à Oloron, comme médecin (*fisicus*) de l'évêque de Valence, parmi les récipiendaires de dons du roi d'Angleterre Édouard I^{er}, qui rencontre alors Alphonse III d'Aragon et des représentants angevins pour traiter de la libération du prince de Salerne⁴⁷. D'une cour à l'autre, les nombreux voyages de Villeneuve en qualité de médecin lui permettent néanmoins très probablement d'acquérir des connaissances sur la diplomatie de son temps.

Sa première mission, réalisée pour le compte du roi d'Aragon, le mène à Paris. La chronologie de ce(s) voyage(s) a fait débat parmi les spécialistes. Longtemps a prévalu l'idée de deux ambassades de Villeneuve, en 1299,

⁴³ La bibliographie à son sujet est considérable. Pour une première orientation : J. Mensa i Valls - J. Requesens Piquer, *Arnau de Vilanova : herència de cent vint-i-cinc anys d'estudis*, in « Arxiu de textos catalans antics », XXV (2006), p. 529-564 ; J. Mensa - S. Giral - J. Arrizabalaga - J. de Puig (dir.), *La recepció de l'obra d'Arnau de Vilanova. Actes de la IV « Trobada d'Estudis sobre Arnau de Vilanova »*, Barcelone, 2023 ; *Arnau DB. Corpus digital de Arnau de Vilanova* [<https://webs.uab.cat/arnau/bibliografial>], consulté le 14 juin 2024].

⁴⁴ Sur ce processus, T. H. M. Falke - M. R. McVaugh, *Arnau de Vilanova at the summit of Oloron (1287) : a major inflection point in the life of a medieval physician*, in « Journal of Medieval History », XLII-5 (2016), p. 588-602.

⁴⁵ Voir la liste des œuvres et éditions sur le site *Arnau DB, op. cit.*

⁴⁶ Les inventaires successifs des œuvres d'Arnaud de Villeneuve établis par Josep Perarnau ne mentionnent pas de pièce pertinente à cet égard, le recueil de documents sur la vie de Villeneuve (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, Arnaldi de Villanova Opera Theologica Omnia (AVOThO), II, Barcelone, 2022), non plus.

⁴⁷ T. H. M. Falke - M. R. McVaugh, *Arnau de Vilanova*, art. cité.

puis en 1300⁴⁸. Michael McVaugh et Theo M. Falke ont toutefois apporté des preuves solides en faveur d'une ambassade unique, réalisée en août-octobre 1300⁴⁹. De fait, aucun document diplomatique n'atteste une mission en 1299⁵⁰, ce qui, même si des *deperdita* sont possibles⁵¹, compte tenu

⁴⁸ Théorie défendue en dernier lieu par J. Perarnau i Espelt, *Sobre la primera crisi entorn del De adventu antichristi d'Arnau de Vilanova : Paris 1299-1300*, in « Arxiu de Textos Catalans Antics », XX (2001), p. 349-402, en particulier p. 364-371 ; J. Perarnau i Espelt, *De cronologia arnaldiana, 1297-1305*, in « Arxiu de Textos Catalans Antics », XXX (2011-2014), p. 335-361.

⁴⁹ M. McVaugh, *Arnau de Vilanova and Paris : one embassy or two ?*, in « AHDLMA », LXXIII (2006), p. 29-42 ; T. M. Falke, *The Parisian Censure of Arnau de Vilanova (August 1300)*, in J. Mensa - S. Giralt - J. Arrizabalaga - J. de Puig (dir.), *La recepció de l'obra d'Arnau de Vilanova. Actes de la IV "Trobada d'Estudis sobre Arnau de Vilanova"*, Barcelone, 2023, p. 171-187.

⁵⁰ Réfutation de plusieurs datations de documents en 1299 plutôt qu'en 1300 par M. McVaugh, *Arnau de Vilanova*, art. cité, p. 30-32, et T. M. Falke, *The Parisian Censure*, art. cité. Trois arguments supplémentaires en ce sens : 1°) la lettre de Jacques II d'Aragon à Jacques II de Majorque, datée du 8 juillet, sans millésime, ne peut guère être de 1299, car elle est copiée dans un registre réunissant des pièces composées entre avril et septembre 1300 (Archives de la Couronne d'Aragon, Barcelone : dorénavant ACA, C, reg. 117, fol. 283r-v, éd. M. McVaugh, *Further Documents for the Biography of Arnau de Vilanova*, in « Dynamis », II (1982), p. 363-372, n° 39a, p. 367-368, *contra* J. Perarnau i Espelt, *De cronologia arnaldiana*, art. cité, p. 346) ; 2°) la lettre de Jacques II d'Aragon à l'évêque de Tarazona, évoquant Villeneuve, datée du 18 octobre, à Calatayud, sans millésime, ne peut, selon l'itinéraire de Jacques II, avoir été réalisée en 1299, alors que 1300 correspond (ACA, CR de Jaume II, *caixa* 81, n°1965, éd. P. Martí de Barcelona, *Nous documents per a la biografia d'Arnau de Vilanova*, in « Analecta Sacra Tarraconensia », XI (1935), p. 85-128 : p. 92, doc. 7 ; J. M. del Estal, *Itinerario de Jaime II de Aragón (1291-1327)*, Saragosse, 2009 ; *contra* Perarnau i Espelt 2001, p. 365, et n. 24, qui, après avoir reconnu l'incompatibilité, suggère ensuite une erreur – fort peu probable – de datation, J. Perarnau i Espelt, *De cronologia arnaldiana*, art. cité, p. 343, *contra* J. Alanyà, *Diplomatariu Arnaldi de Villanova, op. cit.*, doc. 51, p. 84-85) ; 3°) la mission parallèle à celle de Villeneuve, menée à Rome par Jofre de Cruilles, n'a pas, comme le soutient Josep Perarnau, été immédiatement consécutive à la bataille du Cap d'Otrante (4 ou 5 juillet 1299), évoquée dans les instructions de Jacques II à Jofre de Cruilles, mais bien plus probablement à la bataille de Ponza du 14 juin 1300, ce qui concorde avec les autres documents émis pour cette ambassade de 1300 (*contra* J. Perarnau i Espelt, *Sobre la primera crisi*, art. cité, p. 339-341, p. 346-349 ; T. M. Falke, *The Parisian Censure*, art. cité, p. 176-178 ; ACA, C, CR de Jaume II, n°12553 [éd. partielle H. Finke, *Acta Aragonensia. Quellen zur deutschen, italienischen, französischen, spanischen, zur Kirchen- und Kulturgeschichte aus der diplomatischen Korrespondenz Jaime II. (1291-1327)*, 3 vol., Berlin, 1908-1922, III, p. 83-84] ; ACA, C, reg. 252, ff^{vs} 235r°-236r°).

⁵¹ Le registre de la chancellerie royale aragonaise (ACA, C, reg. 252) où sont conservées des pièces relatives à cette mission présente des discontinuités dans la progression chronologique et le rassemblement thématique, qui témoignent de difficultés lors de la reliure des

du caractère quasi-systématique de l'enregistrement des pièces expédiées à la chancellerie aragonaise, rend la théorie des deux ambassades moins plausible encore⁵². Lors de cette unique mission, engagée au mois de juillet 1300, Villeneuve doit œuvrer à la restitution du Val d'Aran, protester contre des incursions françaises dans le Pallars, intervenir en faveur de marchands catalans lésés⁵³. Il est aussi chargé de défendre les intérêts des infants de la Cerda, les descendants du fils dépossédé d'Alphonse X de Castille⁵⁴. À la différence de Raymond Lulle, il est responsable d'une « ambassade » (*legatio*). Alors qu'il dispose d'autres serviteurs expérimentés, Jacques II fait sans doute appel à lui, classiquement, pour des raisons de proximité – il est son conseiller, son médecin et son « familier » (*familiaris*) –, également parce qu'il est lié à des hommes impliqués dans le règlement des litiges marchands⁵⁵, certainement aussi pour ses compétences rhétoriques, pour son aura, qui a déjà dépassé les frontières de la Couronne, peut-être enfin – le cas ne serait pas unique – parce que Villeneuve lui-même a formulé le vœu de partir. Il se distingue en tout cas du commun des ambassadeurs par son titre d'envoyé spécial (*nuntius specialis*)⁵⁶, qui rehausse sa position auprès du destinataire, et par des instructions lui laissant une très large latitude. Il peut en effet s'exprimer en son propre nom comme en celui du roi d'Aragon et traiter « personnellement » (*personaliter*) du sort des infants

cahiers. L'hypothèse de l'égarement de certaines pièces ne peut donc être totalement écartée.

⁵² Cette dernière repose en fait sur l'interprétation d'un passage de l'*Instrumentum*, un appel de Villeneuve au pape daté du 12 octobre 1300, dans lequel il affirme avoir été convoqué par l'official de Paris « le samedi matin après la fête de saint-Thomas », mais cette date, qui a pu être rapportée au 26 décembre 1299, ne correspond pas aux formes usuelles de datation, et surtout ne coïncide pas avec les autres pièces du dossier éclairant les mouvements de Villeneuve, du roi Philippe IV et des protagonistes de son séjour en France (M. McVaugh, *Arnau de Vilanova*, art. cité, p. 33-38 ; T. M. Falke, *The Parisian Censure*, art. cité, p. 180-183). J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, op. cit., considère néanmoins dans son introduction que le problème n'est pas tranché (p. XXVI-XXVII, et n. 81).

⁵³ H. Finke, *Acta Aragonensia*, op. cit., vol. I, doc. 302, p. 452-453.

⁵⁴ ACA, C, reg. 252, fol. 230v, éd. [avec la référence erronée fol. 231v] H. Finke, *Acta Aragonensia*, op. cit., vol. I, doc. 300, p. 450-451.

⁵⁵ T. M. Falke, *The Parisian Censure*, art. cité, p. 176, p. 178.

⁵⁶ « magistrum A., dilectum fisicum et familiarem nostrum, nuntium specialem super hoc eidem specialiter destinatum » (ACA, C, CR de Jaume II, caixa 5, n°1187, éd. J. Reglá Campistol, *La lucha por el Valle de Arán*, Madrid, 1951, vol. II, doc. 16, p. 24).

de la Cerda⁵⁷. Une telle marque de confiance est rare.

Villeneuve se révèle efficace. Il obtient notamment, lors d'une rencontre avec le roi en août 1300 à Becoiseau, une lettre de Philippe le Bel permettant de poursuivre les négociations sur le Val d'Aran⁵⁸. L'ambassade lui donne aussi l'occasion de présenter aux théologiens de l'université un ouvrage annonçant la venue prochaine de l'Antéchrist⁵⁹. Mal lui en prend. Les maîtres de théologie, auxquels il remet un exemplaire de son *De adventu Christi*, le dénoncent à l'official de Paris. Celui-ci le convoque, son opuscule est saisi, et il est mis brièvement en prison. Libéré sous pression de conseillers du roi de France, il est ensuite à nouveau sommé de s'expliquer devant l'official et l'évêque de Paris. Le *De adventu Antichristi* est condamné pour des thèses « assénées de manière téméraire » (*temerarie assertos*), ce que Villeneuve doit reconnaître publiquement⁶⁰.

Il rédige ensuite deux textes de justification et de protestation. Daté du 12 octobre 1300, l'*Instrumentum alterum appellationis [...] a processu Parisiensium ad apostolicam sedem* est destiné à Boniface VIII. Non content d'y critiquer la procédure inique qui lui a été infligée, de se présenter en victime de la trahison de l'official et de l'arbitraire des théologiens de Paris, Villeneuve dénonce l'attaque portée contre sa personne, alors qu'il est « envoyé solennel d'un prince serein auprès du sérénissime [roi de France] pour des affaires ardues » (*nuncium sollempnem pro negociis arduis sereni principis ad serenissimum*)⁶¹. Il met ainsi en exergue son statut et l'importance de sa mission comme de l'injure subie, sans pour autant se référer explicitement à son mandant, Jacques II. Cela donne avantageusement une portée plus universelle à sa protestation et lui évite d'apparaître en serviteur d'une maison d'Aragon dont on se méfie à Rome. Le même

⁵⁷ H. Finke, *Acta Aragonensia, op. cit.*, vol. I, doc. 300, p. 450-451 ; doc. 302, p. 452-453.

⁵⁸ Morcerf, Seine et Marne. Sur ce point, voir T. M. Falke, *The Parisian Censure*, art. cité, p. 174-181.

⁵⁹ Pour la chronologie, voir *ibid.*

⁶⁰ M. McVaugh, *Arnau de Vilanova*, art. cité, p. 38-39. L'ouvrage fait l'objet d'un procès à Rome, qui confirme la sentence de Paris. Il est donc brûlé, et l'on en conserve seulement une version ultérieure, le *de tempore adventus Antichristi*, qui comprend le noyau initial, des réponses apportées aux critiques formulées par les théologiens de Paris, ainsi qu'un autre opuscule. L'œuvre a suscité en France et en Catalogne des échos théologiques importants, étudiés par Josep Perarnau (Arnau de Vilanova, *Tractatus de tempore adventus Antichristi, ipsius et aliorum scripta coaeva*, éd. J. Perarnau i Espelt, *Arnaldi de Villanova Opera Theologica Omnia* (AVOThO), V, Barcelone, 2014).

⁶¹ J. Perarnau i Espelt, *Sobre la primera crisi*, art. cité, p. 380.

argument est ensuite décliné et martelé à l'envi : « en tant qu'envoyé » (*ut nuncius, ut nuncium*), il n'aurait pas dû subir un tel affront⁶². Il ne se réfère pas à un code de lois particulier, mais à un horizon d'attente partagé, l'inviolabilité de la personne des ambassadeurs, protégés aussi bien des procès lancés contre eux dans leur pays, suspendus le temps de leur mission, que, théoriquement, des mises en cause par les juridictions étrangères. À l'issue de cette logique, Villeneuve adresse sa demande de réparation au chancelier de Notre-Dame (l'un des chanceliers de l'Université de Paris) « de la part du roi de France »⁶³, car il a obtenu le soutien de plusieurs de ses conseillers et, surtout, le roi de France aurait selon lui tout à perdre à cautionner un méfait infligé à un envoyé.

Dans sa deuxième justification, adressée à Philippe le Bel, la *Notificatio, protestatio ac requisitio ad regem Francorum*, le Valencien reprend, modifie et élargit sensiblement les arguments liés à son statut d'ambassadeur pour mieux démontrer le caractère inacceptable des torts subis. L'accomplissement de sa tâche de *nuncius* du roi d'Aragon est empêché alors même qu'il se trouve *in actu legationis* et malgré les réquisitions de ses conseillers⁶⁴. Il identifie son emprisonnement à celui d'un ambassadeur, et

⁶² « requiro vos, dominum Cancellarium, ex parte domini regis Francie, qui me, ut nuncium ad se missum, debet ad illum qui me misit remittere salvum et securum cum omnibus rebus meis, non spoliatum aut depredatum ab aliquo regni sui, quod restituitis mihi scripturam meam, quam fidei vestre commisi et concessi liberaliter ad exemplar, ut faciatis mihi emendam plenam de violenta retentione, qua contra voluntatem meam retinuistis, a die qua per socium meum, magistrum Raimundum de Pictavia, pecii mihi restitui. Similiter vero, ut nuncius, requiro vos, totum collegium, ut faciatis mihi plenam emendam pro eo quod me, non iniuriosum vobis, nec blasphemum Dei, nec inimicum fidei, absque ulla ratione traxistis ad presenciam domini episcopi et cogistis me legere cedulam per vos dictatam et ordinatam » (*ibid.*).

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ « (C)oram vobis serenissimo principum orbis terre, domino rege Francorum, Ego magister A. dictus de nova villa, non ut Arnaldus sed ut nuncius incliti principis et illustris consanguinei vestri regis Aragonie, propono atque notifico quod postquam a vobis licenciam redeundi ad eum recepissem in Betausel, et die sabbati mane post festum beati Thome disposuissem iter meum arripere versus episcopum Tholosanum cum littera vestri mandati ad ipsum propter commissionem eidem in parte factam super negociis pertinentibus ad meam legacionem, die precedenti in sero parisiensis officialis prodicionaliter me fecit vocari quia per clericum suum afferentem non mandatum presidis ymo preces cum genu flexo quod irem ad ipsum quoniam me indigebat; et cum ivissem ad reverenciam et ex honestate meque blandis et sophisticis verbis detinuisset usque ad involutum noctis. Postmodum me reclamantem quod nuncius ad vos eram et non fugitivus, retinuit cum equitaturis meis, non obstantibus requisitione et testimonio reverendissimi patris archiepiscopi Narvonensis factis » (*ibid.*).

le présente dès lors, à juste titre par ailleurs, comme une procédure inouïe. Foncièrement injuste, inique et inédit, le procès intenté par des incompetents, non *docti*, et la contrainte exercée sur Villeneuve ont à ses yeux deux autres conséquences néfastes : le roi de France n'est pas obéi et l'honneur du roi d'Aragon subit une atteinte personnelle plus grave que la perte d'une partie du royaume à la suite d'une guerre⁶⁵. Les dommages potentiellement considérables qui peuvent en résulter rendent dès lors impérative l'intervention de Philippe le Bel⁶⁶. De la sorte, après avoir agi hors du mandat de son ambassade en faveur d'un projet personnel, puis en avoir fait les frais, Villeneuve mobilise dans l'*Instrumentum* comme dans la *Notificatio* de façon paradoxale et opportuniste son statut d'ambassadeur pour se dépêtrer d'une dispute qui aurait dû demeurer purement « scolastique ».

Malgré cette affaire, difficilement soldée par la condamnation définitive du *De adventu Antichristi* à la curie, Arnaud de Villeneuve continue à se déployer entre les cours, en pratiquant un savant mélange des genres. Médecin du pape Boniface VIII, il saisit en 1301 l'occasion d'un entretien avec son patient pour évoquer des affaires du roi d'Aragon, son seigneur, et du roi de Sicile, sans être néanmoins leur ambassadeur. De son propre chef, il conseille au pontife, pour lutter contre les « accidents et les périls extérieurs », de persévérer, en des termes proches du langage des franciscains spirituels⁶⁷, dans la « voie de la charité » engagée pour réconcilier les frères aragonais avec l'Église. Son talent de médecin lui sert en fait de sésame pour diffuser sa pensée théologique. Cela suscite admiration, rumeurs et critiques⁶⁸. Son étoile parfois pâlit du fait de ses thèses et il est à nouveau arrêté brièvement à la curie, mais continue à bénéficier du

⁶⁵ « cum tamen ut nuncius ad vos missus requisiverim ex parte vestra quod mihi redderet atque plenam faceret restitutionem et emendam pro tanti temporis violenta retencione, protestando quod cum sim nuncius et adhuc in actu legacionis existens non pateretur fides vestre protectionis me depredari vel spoliari per aliquem regni vestri: de quibus vobis faciam fidem protinus publico instrumento [...] sed insuper quantum ad vituperium quod regi Aragonie intulit et quantum ad dispendium et dampnum quod dedit eidem impediendo legacionis ad eius negocia pertinentis prosecutionem acommodam et festinam » (*ibid.*, p. 384).

⁶⁶ *Ibid.*, p. 386.

⁶⁷ P. Evangelisti, *I francescani e la costruzione di uno stato : linguaggi politici, valori identitari, progetti di governo in area catalano-aragonesa*, Padoue, 2006.

⁶⁸ Lettre de Guerau d'Albat à Jacques II. 14 septembre 1301, Anagni (H. Finke, *Acta Aragonensia*, *op. cit.*, vol. I, doc. 71, p. 102). Voir aussi H. Finke, *Aus den Tagen Bonifaz VIII. Funde und Forschungen*, Münster, 1902, p. XXX-XXXI ; J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 90, p. 127.

soutien de Jacques II, qui œuvre à sa libération⁶⁹. Villeneuve devient un acteur important des relations entre la couronne d'Aragon et la papauté. Le roi le charge de conseiller ses ambassadeurs en partance pour Avignon ou sur place quand il y réside ; il est envoyé *ad invicem* entre la curie et la péninsule Ibérique, agit comme informateur, est prié par Jacques II d'intervenir auprès de l'évêque de Durham afin de convaincre le pape d'un projet de croisade⁷⁰. Son influence est connue jusqu'en Grèce : les moines du mont Athos sollicitent son intervention auprès du roi d'Aragon pour éviter les attaques de la Compagnie catalane, ce que Jacques II accepte... en demandant à Villeneuve l'envoi d'un *novellum opus* de médecine pour sa santé personnelle⁷¹.

Par la suite, dans les années 1308-1309, il jouit de l'exceptionnelle confiance du pape, des rois d'Aragon et de Sicile. Le plus souvent sans autre titre que celui de conseiller, de familier ou de médecin, il agit de fait comme envoyé, informateur, intercesseur ou même interprète des rêves des monarques⁷². Son autorité est telle que Jacques II d'Aragon, plutôt que de lui donner un ordre, comme il le ferait avec un ambassadeur ordinaire, souligne la compatibilité de ses intentions avec celles de Villeneuve, devenu un fervent partisan de la croisade⁷³, et s'adresse à lui à plusieurs reprises sur un registre arnaldien, « de la part de Dieu » (*ex parte Dei*), pour le prier et le convaincre d'intervenir auprès du pape en faveur de la lutte contre Grenade⁷⁴. Il est prévu que Villeneuve lui-même se rende en Avignon à cet

⁶⁹ Lettres de Jacques II du 23 août 1304 (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 134-135, p. 180-181).

⁷⁰ Lettre de Jacques II à Villeneuve, le 8 août 1305, de Joan Borgunyó à Jacques II, le 14 septembre 1305, de Jacques II à Clément V et à Arnaud de Villeneuve, les 7 août 1305, 11 février 1306 et 18 novembre 1307 (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 151, p. 195-196 ; doc. 153, p. 199 ; doc. 158, p. 204-205 ; doc. 162, p. 209-210).

⁷¹ Lettre de Jacques II à Villeneuve, le 1^{er} juillet 1308 (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 169, p. 217-218).

⁷² Arnau de Vilanova, *Interpretatio facta per magistrum Arnaldum de Villanova de visionibus in somniis dominorum*, éd. J. Mensa i Valls, Barcelone, Arnaldi de Villanova Opera Theologia Omnia (AVOthO), XIV, 2019.

⁷³ S. Giralt, 'Dissipabitur Secta Mahometi'. *Croada i profecia en Arnau de Vilanova*, in *Estudios de latín medieval hispánico. Actas del V Congreso*, Florence, 2011, p. 297-308 ; S. Giralt, *Conversione e crociata nel profetismo di Arnau de Vilanova*, in G. Pantano (dir.), *Arnaldo da Villanova e la Sicilia. I Convegno internazionale in memoria di Alessandro Musco*, Palerme, 2017, p. 49-64.

⁷⁴ Lettres de Jacques II à Villeneuve, les 18 novembre 1307, 25 août et 4 septembre 1309

effet⁷⁵ avec, de nouveau, une marge de manœuvre considérable⁷⁶. Il suscite un véritable enthousiasme. Jacques II, ainsi que son frère Frédéric III de Sicile, reconnaissent un moment en lui l'*Anafil*, le trompette, le héraut de la bonne nouvelle, une fonction revendiquée par Villeneuve lui-même dans son *Informacio spiritual*, présentée en Avignon en 1309. Fort de cette position, Villeneuve enjoint aux rois de se mettre en accord avec l'Évangile dans une perspective eschatologique ; il compose des lettres de dénonciation ou d'exhortation prophétique pour réformer la chrétienté⁷⁷, rencontre les princes et remporte un certain succès. Frédéric III reprend ses exhortations dans des lettres à Jacques II⁷⁸ et les deux anciens frères ennemis reconnaissent dans leur correspondance être touchés par une forme de grâce en acceptant un projet d'origine divine transmis par Villeneuve⁷⁹. Une année

(J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 162, p. 209-210 ; doc. 187, p. 257), cette dernière précisant ainsi : « [...] iterato ex parte Dei et nostra et ob tocius christianitatis utilitatem, providenciam vestram requirimus et rogamus quatinus, nisi iam existatis in curia papali, ad eandem, visis presentibus, licet vobis nimius labor incumbat, personaliter accedatis ».

⁷⁵ Lettre de Cristiano Spinola à Jacques II, le 4 septembre 1309 (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 171, p. 219-220).

⁷⁶ Lettre de Jacques II à Villeneuve, le 25 août 1309 : « ideo vos requirimus et rogamus ex parte Dei et nostra, in universe christianitatis utilitatem, quatenus vos qui in hiis summis insudatis vigiliis hec velitis omnia domino summo pontifici et dominis cardinalibus explicare et obtinere cum ipso domino summo pontifice, modis quibus providencie vestre utilius videbitur expedire » (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 187, p. 237).

⁷⁷ Voir par exemple sa lettre au pape, renvoyée à Jacques II, avant février 1309, et sa lettre à Jacques II, du 19 février de la même année (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 164-165, p. 211-214).

⁷⁸ Lettre de Frédéric III à Jacques II, en décembre 1308 (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 174, p. 221-222).

⁷⁹ Lettre de Jacques II à Frédéric III, 11 juin 1309 : « Clarissimam itaque fraternitatem vestram nolimus ignorare, quod, visis dictae doctrinae vestrae capitulis, et nobis antefato Magistro Arnoldo tam ea quam vestrum finem et laudabile propositum exponente, tanto fuimus in divinis obsequiis animosius excitati, quanto manifestius vidimus hoc a Deo non ab homine processisse, nosque et vos et alii ambulantes per hec profecto sumus pro meritis aeterna gaudia feliciter recepturi; sicque, frater, vestris requisitionibus, rogationibus et monitionibus animosa voluntate faventes, proposuimus esse in unione vobiscum et animo et viribus universis per executionem operis et negotii praedictorum, non solum etiam ut pars altera, sed ut pater et artifex ac promotor [...] Scitote autem quod iam circa haec Rex regnantium coepit mirabiliter operari » (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 184, p. 231-232). Voir, dans le même sens, les lettres de Frédéric III à Jacques II de janvier 1309 et de Jacques II à Frédéric du 17 janvier 1309 (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 179-180, p. 226-228).

durant, il fait office de garant d'un pacte secret entre les rois qui doit permettre l'unité de la réforme évangélique et déboucher sur un projet de croisade. Dans cette phase, il est même brièvement dépositaire des secrets de Robert d'Anjou et tente d'œuvrer au rapprochement (excessivement) difficile de ce dernier avec le roi de Sicile⁸⁰. Autre signe d'extraordinaire autonomie, ce dernier projet arnaldien est visiblement conçu sans que le roi d'Aragon ne soit informé de sa teneur précise⁸¹. Villeneuve en tout cas exalte l'Évangile, défend le choix de la pauvreté, la croisade, les échanges de titres et de domination territoriale, ainsi que l'offre probable du royaume de Jérusalem à Frédéric III pour mettre un terme à la querelle sicilienne.

L'acmé est bref. Dans le feu de la préparation de la croisade contre Grenade⁸², en août-septembre 1309, il lit au consistoire une interprétation de rêves de Frédéric III et de Jacques II qui suscite la polémique⁸³. Villeneuve est accusé par un cardinal et des franciscains de la province d'Aragon d'avoir mis en doute la foi des deux rois⁸⁴. Le Valencien s'en explique à Almería auprès du roi d'Aragon qui fait le siège de Grenade, mais le texte qu'il produit alors, le *Rahonament d'Avinyó*⁸⁵, présente des discordances avec l'*Interpretatio* exposée au consistoire⁸⁶. Les réactions sont contrastées. Frédéric III lui maintient sa confiance et l'accueille en Sicile⁸⁷; Jacques II le dénonce

⁸⁰ Lettre de Villeneuve à Jacques II, 17 juin 1310, Marseille : « Faç vos saber, senyor, que·l rey Robert ara, quan parti d'esta terra, m'expressà son enteniment sobre lo negoci, que vós e madona la regina li fees proposar per en Jacme Dec[pla] e mi e amo (sic) comanat en secret et vol, que·n vaga parlar ab vostre fratre et que li faça saber ço que trobaré. Et yo veg, que ço que ell a concebut, és cosa covinent en si et acceptabla per la nostra part » (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 207, p. 262). Voir également la lettre de Villeneuve à Blanche d'Anjou, d'août 1309 (*ibid.*, doc. 188, p. 238-239).

⁸¹ C'est du moins ce qu'affirme Jacques II dans une lettre à Frédéric III de Sicile, le 5 mars 1312 (ACA, C, reg. 337, fol. 330r°-v°).

⁸² Lettre de Jacques II à Villeneuve, le 4 septembre 1309 (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 191, p. 241-242).

⁸³ Arnau de Vilanova, *Interpretatio facta*, *op. cit.*

⁸⁴ Lettres à Jacques II du 26 octobre 1309 (J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 198-199, p. 252-255).

⁸⁵ Arnau de Vilanova, *Raonament d'Avinyó*, in Id., *Obres catalanes. Vol. I: Escrits religiosos*, éd. M. Batllori, Barcelone, 1947.

⁸⁶ Arnau de Vilanova, *Interpretatio facta*, *op. cit.*

⁸⁷ J. Alanyà, *Diplomatarium Arnaldi de Villanova*, *op. cit.*, doc. 221, p. 284-285 ; doc. 224-225, p. 288-291.

comme « menteur » (*mendax*) et lui retire sa qualité de familier⁸⁸; le pape temporise⁸⁹. Villeneuve se défend et œuvre jusqu'à sa mort au règlement de la question sicilienne, mais son moment de grâce est passé⁹⁰.

Au terme de cette trajectoire fulgurante, jalonnée d'écarts, de succès et d'éclats, on discerne une méthode, que Villeneuve revendique et met en œuvre. Tour à tour médecin, conseiller, émissaire de différentes parties, garant de secrets, messenger prophétique exhortant à une réforme de la conduite des princes⁹¹, il joue de la multiplicité, de la versatilité et de l'imbrication de ses rôles, de ses identités d'interlocuteur. La composition même de son *Rahonement d'Avinyó*, où il s'exprime d'abord en tant que porteur d'un message divin, puis en tant que représentant des rois de Sicile et d'Aragon, reflète cette ambivalence. De manière plus générale, elle lui permet à la fois de porter un discours sur les divisions de la chrétienté ou la fin du monde et de donner son avis sur de grandes affaires de son temps, par exemple sur le Temple, qu'il conseille de détruire⁹². La puissance de ses arguments, de ses œuvres et de ses projets le sert. Autorisé à converser avec les papes, les cardinaux et les rois, il paraît à de nombreuses reprises en mesure de débloquent des situations, en se jouant des statuts, des normes et des dominations établies. Sa parole inspirée et son mélange récurrent des genres suscitent néanmoins de véritables incidents diplomatiques, dont la résolution retarde l'avancement de sa cause. La paradoxale centralité de cette figure hors-norme renvoie à un décalage plus profond, entre sa « philosophie politique » (J. Mensa), les contradictions entre chrétiens et les possibilités du temps. Ses idées, condensées de façon limpide dans l'*Allocutio Christini de hiis que conveniunt homini secundum dignitatem creaturae rationalis* composée pour Frédéric de Sicile en 1304-1305, rejoignent les aspirations de nombreux princes contemporains. Villeneuve accorde notamment une place centrale à la figure du roi comme *minister justitiae* et à l'*utilitas publica*, et se révèle proche des franciscains spirituels⁹³. Néanmoins, son

⁸⁸ *Ibid.*, doc. 211-217, p. 266-281.

⁸⁹ *Ibid.*, doc. 219, p. 282-283.

⁹⁰ Lettres de Villeneuve à Jacques II (*ibid.*, doc. 207, p. 262-263 ; doc. 223, p. 287-288).

⁹¹ Lettre à Jacques II du 19 avril 1308 (*ibid.*, doc. 165, p. 212-214).

⁹² Lettre d'Arnaud de Villeneuve au pape Clément V, 19 février 1308, Marseille (*ibid.*, doc. 164, p. 211-212).

⁹³ J. Mensa i Valls, *El rey como minister iustitiae en la Allocutio christini y la Informació espiritual de Arnau de Vilanova: elementos de filosofía política*, dans *Revista Portuguesa de Filosofia*, LXXV-3 (2019), p. 1625-1642.

« agenda », ajusté sur l'imminence des fins dernières auxquelles il propose de se préparer, sur les voies de la croisade et de la pacification, ne coïncide jamais exactement avec celui des rois et des papes. Dès lors, s'il ne prêche pas dans le désert, si ses idées circulent, s'imposent ou du moins marquent les esprits, ses succès dans le domaine diplomatique restent fragiles, éphémères. L'enthousiasme autour de sa personne se révèle insuffisant pour réunir des princes divisés, tiraillés entre la défense de leur droit et celle de la chrétienté.

3. *Philippe de Mézières*

De Philippe de Mézières, objet d'un vif regain d'intérêt dans l'historiographie récente, on rappellera simplement qu'il a servi de nombreux rois, de Hongrie, de Chypre, de France, et œuvré pour la croisade à partir de 1347⁹⁴. Son expérience diplomatique est considérable. Il a recherché des soutiens dans toute l'Europe, pour le compte du roi de Chypre, ou pour le développement de son Ordre de la Passion, en 1348-49, en 1362, afin de préparer la croisade d'Alexandrie, en 1366-1367 et 1372 encore, avant d'intervenir, pour des missions de paix, en Italie, puis entre les rois de France et d'Angleterre.

Dans le *Songe du Viel pelerin*, sur lequel on s'attardera ici plus particulièrement, puis dans l'*Epistre au roi Richart*⁹⁵ et l'*Epistre lamentable et conso-*

⁹⁴ Sur Philippe de Mézières, voir en première approche : N. Iorga, *Philippe de Mezieres, 1327-1405 et la croisade au 14^{ème} siècle*, Paris, 1896 ; R. Blumenfeld-Kosinski - K. Petkov (dir.), *Philippe de Mézières and his age : piety and politics in the fourteenth century*, Leyde-Boston, 2011 ; Philippe de Mézières, *Songe du viel pelerin*, éd. J. Blanchard, Genève, 2015 ; J. Blanchard - R. Blumenfeld-Kosinski (éd.), *Philippe de Mézières et l'Europe : nouvelle histoire, nouveaux espaces, nouveaux langages*, Genève, 2017. Le rôle diplomatique de Mézières a cependant peu retenu l'attention dans les travaux récents, à l'exception de son intervention entre la France et l'Angleterre (A. E. Curry, *War or Peace ? Philippe de Mezieres, Richard II and Anglo-French Diplomacy*, in R. Blumenfeld-Kosinski - K. Petkov (dir.), *Philippe de Mézières and his age, op. cit.*, p. 295-320).

⁹⁵ N. Iorga, *Philippe de Mezieres, op. cit.* ; Philippe de Mézières, *Epistre au roi Richart* ; A. Marchandisse, *Philippe de Mézières et son « Epistre au roi Richart »*, in « Le Moyen Âge », CXVI (2010), p. 605-623 ; A. Dupront, *Le mythe de croisade*, Paris, 1997, vol. I. (pour qui Mézières « fait penser à un Don Quichotte conscient qui écrirait les livres avec lesquels se nourrir, se délivrer ou s'intoxiquer », p. 256) ; A. E. Curry, *War or Peace ?*, art. cité.

*latoire*⁹⁶, trois œuvres composées à la fin de sa vie, aux Célestins à Paris où il est reclus, Mézières se présente donc à bon droit en homme d'expérience, fin connaisseur des cours, en « médecin » ou « fuscien »⁹⁷. « Solitaire », détaché d'un mandat terrestre, il souligne l'humilité de sa personne, manière de mieux faire ressortir, en témoin, l'importance d'une vision venue d'En-Haut, la charge qui lui a été confiée par la Divine Providence « d'une si hault legacion [et] d'une si divine messagerie »⁹⁸. Il agit en « pèlerin » parmi d'autres, Romée de Villeneuve, qui a œuvré pour marier les filles du comte de Provence Raymond Bérenger V⁹⁹, ou encore Robert l'Ermitte, « évangeliste » de son Ordre de la Passion, autant d'hommes qui forment une sorte de guilde de « singulier[s] message[s] »¹⁰⁰ porteurs d'une mission de pacification entre chrétiens qui les dépasse.

Le *Songe du viel pelerin*, grand-œuvre destiné à Blanc-Faucon (Charles VI), livre un plaidoyer pour la réforme de la chrétienté et du royaume de France. Ardent désir – alias du vieil pèlerin, lui-même alias de Mézières – y effectue sur l'ordre de la Providence un pèlerinage dans tout l'Occident et au-delà, une « légation », une « messagerie », un « grant voiage »¹⁰¹ allégorique jalonné d'échos aux pratiques et aux événements du temps de l'auteur, une « merveille » avec un but ultime : « rappareillier l'orloge du gouvernement du monde »¹⁰². Lors de ce périple, effectué dans le premier livre, Ardent désir est un « messagier au monde » accompagné d'une « dame de grant valour au besoing, Bonne Esperance appelee »¹⁰³, le porteur d'un message révélé par un songe « estrange et merveilleux »¹⁰⁴. Il croise de « vieilles messagères » venues, à l'instar de nombreux ambassadeurs des Paléologue et des Lusignan, quémander de l'aide pour Byzance, pour Chypre¹⁰⁵. Chacune, à sa manière, « desconfortée » ou sur une

⁹⁶ Philippe de Mézières, *Une epistre lamentable et consolatoire adressée en 1397 à Philippe le Hardi, duc de Bourgogne, sur la défaite de Nicopolis (1396)*, éd. P. Contamine - J. Paviot, Paris, 2008.

⁹⁷ Philippe de Mézières, *Epistre au roi Richart*, p. 106-107.

⁹⁸ Philippe de Mézières, *Songe du viel pelerin*, *op. cit.*, t. I, p. 19-20, voir aussi p. 137-140.

⁹⁹ *Ibid.*, t. II, p. 964-966.

¹⁰⁰ Expression employée pour qualifier Robert l'Ermitte dans Philippe de Mézières, *Epistre au roi Richart*.

¹⁰¹ Philippe de Mézières, *Songe du viel pelerin*, *op. cit.*, t. I, p. 137.

¹⁰² *Ibid.*, t. I, p. 162-163.

¹⁰³ *Ibid.*, t. I p. 13-14.

¹⁰⁴ *Ibid.*, t. I, p. 9-10.

¹⁰⁵ *Ibid.*, t. I, p. 243-246 ; p. 302-304.

« canne d'appui », incarne la fragilité extrême d'un mandant éloigné de la voie juste du christianisme et offre une mise en abyme vertigineuse des vaines missions diplomatiques de Mézières¹⁰⁶. Messagers et ambassadeurs prennent également dans ce récit place au sein d'un consistoire imaginaire, « à senestre » de dame Vérité : il leur revient de diffuser les décisions auprès des rois, des princes et seigneurs¹⁰⁷. La diplomatie revêt donc dans le *Songe* un rôle instrumental en même temps qu'elle reflète une partie de l'ordre politique existant au temps de Mézières, avec parfois une fonction *d'exemplum* et des échos à des missions effectives, telle celle du roi d'Arménie qui œuvra un temps pour la paix franco-anglaise¹⁰⁸.

De manière plus originale, le troisième livre du *Songe*, proche d'un miroir au prince, envisage une réforme de la diplomatie au service de la « nave françoise » et de la croisade. Pour rétablir l'unité de la chrétienté brisée par le schisme et atteindre une « paix désirée », spirituelle et véritable, il convient selon lui d'en finir avec les « paix fourrées », les ruptures de traités. Mézières préconise au contraire de « traiter pleinement », de laisser le Saint-Esprit œuvrer à la pacification, tout en usant des moyens pragmatiques de la diplomatie (correspondances, messagers, rencontres au sommet, tractations avec les musulmans)¹⁰⁹. Il suggère ainsi, pour rétablir la dignité royale et la renommée du royaume de France¹¹⁰, de réformer les réceptions de « seigneurs étrangers », de faire cesser ce qui a pu être perçu, par le duc de Lancastre ou le roi de Bohême, comme une forme d'arrogance française, en important un modèle lombard dont il a pu lui-même faire l'expérience au cours de ses missions. En pratique, plutôt que de déployer un faste grandiose lors des premiers jours de réception pour laisser place ensuite à une forme de tarissement cérémoniel, comme il est alors d'usage dans le royaume de France, Mézières propose un modèle fondé sur un rythme des rencontres très différent, une pratique plus « moienne », mesurée, égale, moins susceptible de créer un sentiment d'humiliation¹¹¹ :

Biau filz, quant les tirans de Lombardie, par la braquectte licenciés,

¹⁰⁶ *Ibid.*, t. I, p. 243-246.

¹⁰⁷ *Ibid.*, t. I, p. 318-320, p. 418-433.

¹⁰⁸ *Ibid.*, t. I, p. 468-470.

¹⁰⁹ *Ibid.*, t. II, p. 1057-1060, p. 1182-1185.

¹¹⁰ N. Pons, *De la renommée du royaume à l'honneur de la France*, in « Médiévales », XXIV (1994), p. 101-116.

¹¹¹ Philippe de Mézières, *Songe du viel pelerin, op. cit.*, t. II, p. 1130-1134.

en tyrannie nourris, en cautelles et en prudence mondaine, en leur terre il reçoivent un roy ou un grant prince, lesquels il veullent bien hounorer, il commencent moienement par regle, en traictant et hounorant a leur usage les dessusdis seigneurs. Et pour conclusion de cestui exemple, quant lesdis grans seigneurs se partent de la terre du tirant, il ne scevent jugier de tant qu'il y ont demouré le quel jour il ont esté mains hounoré. Il se dit en proverbe qui commence et ne parfait, il a perdu ce qu'il a fait¹¹².

Pour Mézières, « qui tient le moien, il va le seur chemin », et Charles VI, destinataire du *Songe*, doit avoir sa « royale dignité [...] justement regulee ». Le roi devra montrer « une seule humanite avec moienne sollemnite [...] aus roys et princes estrangiers qui [le] venront visiter »¹¹³. Savamment construite – par la comparaison, par les proverbes, par la méthode –, l'apologie de la mesure et de la voie moyenne par Mézières fait écho de manière remarquable aux recommandations de nombreux miroirs aux princes contemporains et au langage des hommes qui pratiquent alors la diplomatie.

Comparant les mérites respectifs des rencontres entre princes et des ambassadeurs, il dénonce ensuite une pratique des traités contraire à la paix, critique les capitaines, les conseillers, les avocats, qui ont plus intérêt à la guerre, des hommes de droit proclamant la paix en belles paroles pour mieux dénicher des arguments qui la rendent impossible¹¹⁴. Il convient dès lors de les contourner par des rencontres au sommet soigneusement préparées, expurgées des fauteurs de guerre, à caractère épiphanique, avec l'intercession de la Vierge, l'aide du Saint-Esprit et la réalisation de rites en commun (messes, repas, baiser de paix)¹¹⁵. Chacune des parties doit aussi offrir la moitié pour atteindre enfin une « bonne paix ». Cette méthode pacificatrice, cette recherche d'un « moien » chrétien, paraît en l'espèce

¹¹² *Ibid.*, t. II, p. 1133.

¹¹³ *Ibid.*, t. II, p. 1134.

¹¹⁴ *Ibid.*, t. II, p. 1182-1185.

¹¹⁵ Mézières accorde une même valeur épiphanique aux rencontres entre rois dans son *épître consolatoire* composée après la bataille de Nicopolis et, plus encore, dans son *épître au roi Richart*, où la rencontre des rois doit manifester l'abolition de différences artificielles entre chrétiens, favoriser une « sainte alliance » de rois issus d'une même « maison », avec saint Louis comme figure tutélaire, où règne la paix, comme dans un jardin des délices (Philippe de Mézières, *Épître consolatoire*, p. 127-129). Sur les rituels de la paix mis en œuvre lors de ces rencontres, voir N. Offenstadt, *Faire la paix au Moyen Âge. Discours et gestes de paix pendant la guerre de Cent ans*, Paris, 2007, qui se fonde notamment sur ces deux œuvres de Mézières.

d'autant plus envisageable que les deux rois concernés, Charles VI et Richard II, sont encore jeunes. Elle implique pour Mézières que chacun évite des exigences initiales excessives sur la défense de ses droits, afin de ne pas créer de tensions insurmontables. Elle suppose aussi l'établissement par le roi de France d'une « gracieuse pratique par laquelle il avera l'amistié de tous les roys et grans princes des crestiens et des sarrasins aussy »¹¹⁶. Cette pratique consiste à « [tendre des] messages continulment », c'est-à-dire à les expédier au moins pour une année, auprès de multiples seigneurs étrangers, dans une dizaine de territoires

pour avoir l'amour et l'amistié de tous les roys, princes et seignouries de toute la Crestienté, et jusques au souldam de Babilone et des princes de Thurquie, comme faire se porra licitement, biau filz, dit la royne, il est expedient que la gloire en Dieu ancienne des roys de France, l'amour et la charité qu'il doyvent avoir a leurs freres princes crestiens, doit estre magnifesté au monde, et par especial, biau filz, de toy, aquel la bonté divine, par sa tresgrant bonté, sans ton merite precedent, a fait tant de graces, desquelles tes predecesseurs, roys de France, grant temps a, ne porrent onques finer, comme en cestui eschequier souvent est recité.

Pour acquerre donques l'amistié sustouchie, et par consequent une reformation d'amour et de dileccion entre roy et les princes crestiens, comme il fu attouchié ou point de cestui eschequier qui traicte du consille et parlement general, il est expedient, biau filz, que avec les saintes regles et doctrines morales et esprituels escriptes en cestui moral echequier, par la bonté de Dieu mises en euvres par ta royale magesté, que par tous les royaumes et seignouries sustouchiés, biau filz, tu doies avoir continuelement tes propres et loyaulx messages, qui enfourmeront doulcement et humblement les dessusdis roys et seignouries de l'amour, aliance et charité que tu desires avoir avec eulx et de fait moustrer, quant le cas si offrera, aus dessusdis roys et seignouries¹¹⁷.

Le système préconisé est raffiné. Les « messages » doivent être adaptés aux destinations et aux circonstances : à ses homologues chrétiens, le roi de France dépêchera des clerks ou des hommes sachant le latin, de rang moyen, avec une suite honorable mais limitée ; au sultan en revanche, il adressera un écuyer « bien expert des condicions des estranges au païs de

¹¹⁶ Philippe de Mézières, *Songe du viel pelerin*, *op. cit.*, t. II, p. 1255.

¹¹⁷ *Ibid.*, p. 1256.

Babylone » et sollicitera une « amitié morale » ; aux seigneurs de Turquie, il conviendra de rappeler que Turcs et Français ont été frères dans la conquête de Troie... Ces hommes du roi devront, à l'instar des ambassadeurs vénitiens dans leurs *relazioni* – un modèle non évoqué par Mézières, mais similaire à de nombreux égards – l'informer des coutumes des royaumes étrangers, de leur état, et faire part aux destinataires des messages de leur mandant. Avec cette méthode, Mézières propose donc une forme d'utopie diplomatique, largement fondée sur sa longue expérience des ambassades comme du monde des cours et, pour partie, sur le transfert de pratiques italiennes. Le choix de représentants « continus », le souci d'entretenir le lien d'amitié et d'amour avec les princes étrangers les plus divers, ainsi que la valeur décisive associée aux rencontres au sommet doivent favoriser l'intervention du roi de France comme médiateur et arbitre dans les conflits entre chrétiens¹¹⁸. Œuvrer pour une « bonne paix » et renforcer la prééminence du roi de France sont deux tâches parfaitement et nécessairement compatibles, auxquelles se doit de contribuer une diplomatie renouvelée.

À l'épreuve des faits, en l'occurrence de la difficulté à rétablir la paix entre les rois de France et d'Angleterre, puis de l'échec de la croisade à Nicopolis en 1396, Mézières persiste. Il s'adresse encore directement aux princes dans l'*Epistre au roi Richart* puis dans l'*Epistre lamentable et consolatoire*¹¹⁹. Si l'essentiel demeure d'agir pour le retour de la paix entre chrétiens, s'il plaide avec plus de force encore pour une nouvelle chevalerie rassemblée dans son Ordre de la passion en vue de la croisade, il avance aussi de nouvelles réflexions. Les mesures à prendre pour obtenir la libération des prisonniers du vainqueur ottoman en sont un bon exemple. Mézières livre son « grand doute d'entrer en traictié avec le Turch »¹²⁰. La voie du traité lui paraît nécessaire pour que les prisonniers soient relâchés, mais il redoute une rançon excessive, exige des « moderacions » et estime indispensable que les « traiteurs » soient gens d'honneur et « vrays catholiques », de préférence des Vénitiens ou des marchands italiens, habitués aux promesses souvent fallacieuses des Turcs. Mézières recourt au même vocabulaire du « traité » pour évoquer les rapports avec le sultan comme avec des puissances chrétiennes, mais souligne aussi combien, en dépit de cette communauté

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 1257-1259.

¹¹⁹ L'*Epistre au roi Richart* met en exergue le rôle des « messagers singuliers » qui, à l'instar de Robert l'Ermitte et de Mézières lui-même, doivent, avec l'ordre de la Passion qu'il défend avec vigueur, contribuer à mettre un terme au désordre du monde.

¹²⁰ Philippe de Mézières, *Une epistre lamentable, op. cit.*, p. 171-175.

de langage, il ne saurait être « traité » avec eux exactement de la même manière qu'entre chrétiens. Négocier avec le Turc est un expédient rendu nécessaire par la défaite. Néanmoins, la nature des Turcs –supposés cruels, imprévisibles, avides, irrespectueux de leur parole et de la vérité – et le risque de voir l'argent d'une rançon ensuite employé contre des chrétiens conduisent Mézières à s'en remettre au jugement de la *sanior pars*, à souligner combien il est important de veiller à la catholicité de l'accord et au respect de l'honneur du roi de Hongrie. En somme, au cours et au terme de ce questionnement ouvert sur la licéité et les formes de la diplomatie avec une puissance musulmane, Mézières tente une synthèse risquée entre les recommandations de l'homme d'expérience, conscient de la nécessité des négociations, et l'inflexibilité du chrétien engagé dans la défense de la foi et soucieux d'éviter un « traité impie » (*impium foedus*) déshonorant¹²¹.

Dans le *Songe du viel pelerin* comme dans ses *Epistres*, la diplomatie, instrument parmi d'autres au service de fins supérieures, est donc envisagée de façon sophistiquée, plurielle. Elle mobilise tour à tour des réseaux d'émissaires, des messagers singuliers inspirés par le souffle divin, des rituels de pacification, des princes réunis dans des rencontres à caractère épiphanique et des « traiteurs » censés négocier avec le puissant ennemi ottoman. À la croisée des chemins, Mézières tente de combiner les fruits de l'expérience, l'engagement pour la croisade et une grande imagination pratique au service de son projet... qui échoue, dans le sillage de ses prédécesseurs.

4. Conclusion

Confrontés au désordre du monde, à l'incapacité des instances existantes, des formes de médiation et d'arbitrage diplomatique habituels de trouver une solution qui permette d'atteindre l'objectif supérieur, la paix, la croisade, ou la réforme, les « messagers singuliers » s'insèrent donc dans

¹²¹ *Ibid.* La voie du traité a été finalement choisie pour l'ensemble des prisonniers, qui ne sont d'ailleurs pas tous libérés (notamment les Hongrois), au terme de négociations impliquant de nombreuses parties, car il faut régler diverses rançons (voir J. Paviot, *Les ducs de Bourgogne, la croisade et l'Orient : fin XIV^e siècle-XV^e siècle*, Paris, 2003, p. 56 sqq. ; et l'introduction à une *Relation de la croisade de Nicopolis, XV^e siècle, suivie du Mémoire du voyage de Hongrie fait par Jean comte de Nevers en l'an 1396, sa prison, sa rançon et son retour en France par Prosper Bauyn, XVII^e siècle*, éd. M.-G. Anton - G. Palumbo - J. Paviot, Paris, 2021, p. 42-54).

le jeu diplomatique, y sont acceptés, au point de modeler une partie des échanges. C'est le signe d'un cadre des relations diplomatiques qui n'est pas parfaitement rigide et tolère, selon les circonstances et les intérêts, l'intervention d'hommes dépourvus de mandat traditionnel. La période considérée, de la fin du XIII^e siècle au début du XV^e, se révèle particulièrement favorable à ce type de figures en raison de la prolifération de prophéties et de l'intensité des attentes eschatologiques¹²², de l'existence de grands conflits irrésolus installés dans la durée et d'un échiquier diplomatique très ouvert. À partir du deuxième tiers du XV^e siècle, la guerre de Cent ans, la guerre de deux cents ans entre Angevins et Aragon ou encore le Grand Schisme, sans s'achever parfaitement, s'épuisent, le jeu diplomatique est resserré en Occident autour d'acteurs moins nombreux, ce qui laisse tendanciellement une place moindre à de telles figures.

Auparavant, dans leurs actes comme, plus encore, dans leur prose, les « singuliers messages » déploient un intense travail de réflexion et d'imagination politique, dans lequel, souvent, les divisions, la pluralité des dominations, certains droits, apparaissent comme des obstacles qui peuvent être surmontés par l'invocation de l'unité de la chrétienté. Sous la plume de Lulle, de Villeneuve et de Mézières¹²³, le fonctionnement même de la diplomatie est alors susceptible d'être entièrement remodelé au service d'un idéal de pacification interne.

Le volet diplomatique de ces projets se caractérise paradoxalement et par un ancrage pragmatique et par une forte dimension utopique. Les difficultés à les mettre en œuvre marquent les limites de la capacité de ces hommes charismatiques, même soutenus par de nombreux fidèles ; elles sont aussi le signe qu'il est alors plus facile d'accueillir temporairement des outsiders dans le jeu diplomatique, que de refondre entièrement un système où de nombreux acteurs, très divers, ne souhaitent pas se soumettre au seul impératif de la réforme ou de la paix.

¹²² André Vauchez relève combien, dans le cas des femmes prophétesses, « l'efflorescence du prophétisme visionnaire et son surgissement au grand jour ont été surtout favorisés par la crise institutionnelle du Grand Schisme » et combien « la conséquence la plus évidente de la prolongation du schisme est sans doute la politisation des visions et des révélations féminines, ainsi que l'accentuation de leur caractère messianique » (A. Vauchez, *Les laïcs au Moyen Âge. Pratiques et expériences religieuses*, Paris, 1987, p. 240-241, p. 243-244 ; voir aussi A. Vauchez, *Saints, prophètes et visionnaires. Le pouvoir surnaturel au Moyen Âge*, Paris, 1999).

¹²³ La problématique pourrait ici être étendue au cas de Catherine de Sienne. Sur son statut de prophétesse, voir A. Vauchez, *Catherine de Sienne. Vie et passions*, Paris, 2015. Je remercie Isabella Lazzarini pour cette suggestion.

Esther Tello-Hernández¹

*Entre activité publique et activité privée :
l'activité diplomatique et financière des banquiers
de la couronne d'Aragon à la curie d'Avignon
au XIV^e siècle*

ABSTRACT: This study looks at the political and financial role played by businessmen and bankers in the service of the Crown of Aragon in the fourteenth century. The close ties between the Aragonese monarchs and the popes of Avignon led many of these financiers to carry out specific diplomatic activities when they travelled to Avignon for economic matters. The period under consideration includes the central years of the Avignon Papacy, which offer a rich series of financial documents from both the Vatican Apostolic Archives and the Archives of the Crown of Aragon. This period also provides a better understanding of the situation at the end of the fourteenth century and during the following century, when the role of these financial agents is much better known.

L'objectif de cet article est d'évaluer les activités financières et diplomatiques exercées à la curie pontificale d'Avignon par les marchands et les banquiers liés à la couronne d'Aragon. Du point de vue chronologique, l'étude se centre sur la période connue comme la papauté d'Avignon (1309-1379) et, plus particulièrement, sur les décennies de la seconde moitié du XIV^e siècle. C'est au cours de ces années que se sont développés les appareils bureaucratiques et d'État des puissances européennes². En parallèle de la consolidation de ce système fiscal, on relève la présence à la curie

¹ Orcid : <https://orcid.org/0000-0002-5985-37911>. Cette étude fait également partie du projet de recherche I+D+i, du Ministère espagnol de la Science et de l'Innovation « La riqueza de la Iglesia y el desarrollo del territorio (Corona de Aragón, siglos XIII-XVI) » (Ref. PID2021-126684NA-I00) co-financé par le MCIN/AEI /10.13039/501100011033/

² Les références bibliographiques sur cette question sont nombreuses : W. Reinhard, *Power elites and state building*, New York, 1996 ; S. Cavaciocchi, *La fiscalità nell'economia europea secc. XIII-XVIII, Atti delle 39 Settimane di Studi Fondazione Istituto Internazionale di Storia Economica F.Datini*, Firenze, 2007 ; J.-Ph. Genet, *Renverser le pape. Droits, complots et conceptions politiques aux origines du Grand Schisme d'Occident*, in A. Jamme - J. Foronda et al. (dir.), *Coups d'État à la fin du Moyen Âge ? Aux fondements du pouvoir politique en Europe occidentale*, Madrid, 2005, p. 433-482, etc.

d'Avignon de nombreux agents financiers provenant de tous les territoires de l'Occident chrétien³.

Il s'agit pour beaucoup d'agents influents dans la sphère privée qui deviennent banquiers du monarque et gagnent ainsi une énorme capacité financière. À la curie pontificale, certains exercent de hautes activités diplomatiques ou servent d'intermédiaires dans les transferts monétaires au Trésor pontifical. Toutefois, ce qui nous intéresse dans ce chapitre, c'est que nombre de ces financiers ont profité de leurs voyages d'affaires (et de leurs relations) pour transmettre les discours des monarques ou pour introduire certaines affaires d'importance, selon des modalités d'action qui n'étaient pas encore définies par des règles précises, comme celles qui entourent les envoyés diplomatiques à l'époque moderne⁴.

Dans la première partie de l'article, je présente l'importance du développement des systèmes bureaucratiques et administratifs à la fois dans la curie d'Avignon et dans la Couronne d'Aragon, qui ont permis de consolider les liens politiques entre les deux États à différents niveaux. En second lieu, j'analyse le rôle joué par certains de ces banquiers et financiers de la Couronne d'Aragon à la cour pontificale au cours du XIV^e siècle, en dehors du discours formel des grands envoyés, pour traiter des questions politiques ou économiques de premier ordre. Dans les considérations finales, un bref récapitulatif ouvrira la voie à de futurs travaux.

³ Ces aspects ont contribué au développement des canaux universels de négociation, d'information et de communication entre États, si caractéristiques du bas Moyen Âge : voir Y. Renouard, *Les relations des papes d'Avignon et des compagnies commerciales et bancaires, de 1316 à 1378*, Paris, 1941 ; J. Favier, *Les finances pontificales à l'époque du grand Schisme d'Occident. 1378-1409*, Paris, 1966 ; F. G. Bruscoli, *Mercanti-banchieri e appalti pontifici nella prima metà del Cinquecento*, in A. Jamme - O. Poncet (dir.), *Offices, écrit et papauté (XIII^e-XVII^e siècles)*, Rome, 2007, p. 517-532 ; M. Cassandro, *Credito, banca privata e banca pubblica tra Medioevo ed Età Moderna. L'empio toscano*, in G. Todeschini (dir.), *Credito e cittadinanza nell'Europa mediterranea dal Medioevo all'Età Moderna*, Asti, 2014, p. 135-148, etc.

⁴ Grâce à la documentation combinée des Archives apostoliques du Vatican et des Archives de la Couronne d'Aragon, nous disposons d'informations détaillées sur le rôle des principaux banquiers et financiers qui, à cette époque, interviennent au nom du monarque à la cour pontificale. Pour une étude détaillée du sujet, il serait nécessaire de consulter les archives de Sigili Secreti afin de préciser l'évolution du rôle de ces financiers-diplomates à qui l'on délèguait certaines fonctions.

1. *La couronne d'Aragon et le développement des finances pontificales au cours du XIV^e siècle*

Durant la papauté avignonnaise (1309-1377), on observe une tendance centralisatrice de l'administration papale ainsi qu'une expansion de la politique bénéficiaire, avec pour objectif d'accroître les revenus du Trésor pontifical. À partir du pontificat de Jean XXII (1316-1334) et tout au long du XIV^e siècle, l'activité politique de la papauté s'intensifie, couplée à un développement de la fiscalité ecclésiastique sans précédent. Ce double phénomène s'explique par les besoins croissants de la Chambre apostolique, ainsi que la consolidation du territoire pontifical et de ses juridictions fiscales⁵. La Chambre apostolique, organe financier par excellence de la papauté, chargé du contrôle et de la gestion des ressources provenant des différents lieux de la chrétienté, devient l'un des principaux fonds documentaires des Archives apostoliques du Vatican⁶.

La fiscalité papale s'articule alors en une suite de collecteurs et de sous-collecteurs généraux et plus spécifiques qui interviennent en tant qu'agents ecclésiastiques et laïques pour percevoir et transférer l'argent dans les caisses du pape depuis les contrées les plus reculées de la chrétienté⁷. Comme l'ont souligné de nombreux auteurs, la charge de collecteur

⁵ Voir C. Mollat - G. Samaran, *La fiscalité pontificale en France au XIV^e siècle (Avignon et Grand Schisme d'Occident)*, Paris, 1905 ; W. E. Lunt, *Papal Revenues in the Middle Ages*, New York, 1934 ; J. Favier, *Les finances pontificales*, op. cit. ; W. Ullman, *The growth of papal government in the Middle Ages. A study in the ideological relation of clerical to lay power*, Londres, 1955 ; etc.

⁶ Voir J. Loye, *Les archives de la Chambre Apostolique au XIV^e siècle*, Paris, 1989.

⁷ Les études sur l'appareil administratif pontifical ont privilégié la période avignonnaise, qui est l'époque du grand bond dans la construction du système fiscal ainsi que dans toutes les questions relatives à la gestion des impôts pontificaux. Ces aspects ont notamment été traités dans les années 1980 et 1990, dans d'innombrables rencontres et publications scientifiques. Voir les travaux plus récents qui composent d'importantes synthèses : J. Morelló, *La gestió comptable de la Cambra Apostòlica al bisbat de Barcelona devers el 1390 (En temps del col·lector Guillem de Boudreville)*, in R. Salicrú et al. (dir.), *A l'entorn de la Barcelona medieval : estudis dedicats a la doctora Josefina Muigé*, Barcelone, 2013, p. 333-352 ; A. Le Roux, *Des collecteurs spécialisés aux collecteurs généralistes. L'établissement du système collectoral en Provence (1249-1514)*, in J. Morelló (dir.), *Financiar el reino terrenal. La contribución de la Iglesia a finales de la Edad Media (siglos XIII-XVI)*, Barcelone, 2013, p. 107-129 ; A. Jamme et al. (dir.), *Le souverain, l'office et le codex : gouvernement de la cour et techniques documentaires à travers les libri officiariorum des papes d'Avignon (XIV^e-XV^e siècle)*, Rome, 2014 ; A. Jamme - O. Poncet (dir.), *Offices et papauté, XIV^e-XVII^e siècle. Charges, hommes, destins*, Rome, 2005 ; etc.

remonte aux premiers tributs perçus par le pape pour les croisades en Terre sainte. Mais, dès le XIII^e siècle, et notamment à partir du deuxième concile de Lyon, de 1274, ces impôts sont établis à des fins plus proches, sur une durée concrète et un espace délimité. Durant la papauté d'Avignon, la consolidation de la fiscalité papale et l'accentuation progressive de la politique bénéficiale exigent la création d'une structure permanente pour le recouvrement des taxes papales et le contrôle du territoire, des points de perception appelés *collectories*. À grands traits, c'est au cours du pontificat de Clément VI (1342-1352) que les collecteurs permanents se consolident⁸. En effet, comme le soulignent De Maddalena et Kellenbenz, il faut noter qu'à cette époque, le système est encore très embryonnaire et que c'est au cours de la période médiévale qu'il se définit également par des caractéristiques communes (innovations techniques, utilisation d'unités de compte différentes, etc.).

Le personnel financier de la cour d'Avignon était composé d'ecclésiastiques et de laïcs issus pour la plupart de familles de commerçants notoires, ce type de lien étant particulièrement significatif parmi les collecteurs principaux et les sous-collecteurs pontificaux⁹. Dans tous les cas, on en trouve un exemple avec les grandes compagnies bancaires et commerciales, surtout italiennes et florentines, qui établissent des succursales à Avignon pour se consacrer aux changes monétaires nécessaires, aux transferts ou aux prêts d'argent et aux avances, et où ils gagnent une place supplémentaire dans leur réseau commercial. C'est ce qui explique les accointances à la curie, directes ou indirectes, d'un grand nombre d'agents financiers originaires de

⁸ C. Mollat - G. Samaran, *La fiscalité pontificale*, *op. cit.* ; W. E. Lunt, *Papal Revenues*, *op. cit.*, p. 40-43 et p. 174-179 ; etc. Ces auteurs expliquent comment l'augmentation de la typologie fiscale et l'existence de divers percepteurs pour les différentes taxes ont contribué à l'apparition de collecteurs à des charges de plus en plus spécialisées, pour aboutir à l'établissement d'agents fixes et permanents.

⁹ Voir Y. Renouard, *Les relations des papes*, *op. cit.* ; J. Favier, *Les finances pontificales*, *op. cit.* ; etc. Par exemple, Y. Renouard illustre la carrière d'un fonctionnaire de la cour d'Avignon en la personne de Jean Garriga, issu d'une famille de grands négociants de Villefranche de Rouergue. Garriga intégra l'ordre sacerdotal et chanoine de Lérida, de Narbonne et prévôt de Barcelone. Entre 1356 et 1360, il intervint comme commissaire apostolique au Portugal. Par le biais de l'un de ses frères établi là-bas, il transféra de grandes sommes d'argent à Avignon (Y. Renouard, *Les relations des papes*, *op. cit.*, p. 18-19). De son côté, Mário Farelo pratique également le transfert de fonds depuis le Portugal vers Avignon par l'intermédiaire du collecteur Bertrand du Mazel à la fin des années 1360 (M. Farelo, *Um coletor apostólico « in remotis finibus mundi »*. *Bertrand du Mazel em Portugal (1368-1371)*, in J. Hernández et al. (dir.), *Medieval studies in honour of Peter Linehan*, Florence, 2018, p. 523-556).

tous les territoires de l'Occident chrétien. Du point de vue économique, ces pratiques révèlent un système de relations commerciales et financières européennes complexe. De fait, de nombreux auteurs s'interrogent pour déterminer dans quelle mesure ces pratiques ne sont pas déjà le symptôme manifeste d'un régime intégré des relations commerciales et financières qui donneront naissance à l'époque moderne à la célèbre notion de *repubblica internazionale del denaro*¹⁰.

Cela étant, la ville de la vallée du Rhône devient au XIV^e siècle une place financière de premier ordre qui reçoit et draine des fonds de toute la chrétienté¹¹. À titre d'exemples, dans la première partie du siècle, ce sont les compagnies des Bardi, des Peruzzi et des Acciaiuoli qui opèrent à Avignon ; dans la décennie 1360, ces opérations sont dirigées par les Alberti Antichi puis par la compagnie d'Andrea Ticii ; plus tard, à la suite de l'expulsion des Florentins du marché pontifical, d'autres compagnies toscanes commencent à se faire connaître, notamment de Lucques¹². Ces agents, au profil clairement international, articulent leurs réseaux financiers et commerciaux dans les villes de l'Arc méditerranéen et utilisent Avignon comme un centre bancaire où ils peuvent, de plus, effectuer les incontournables changes monétaires. Entre autres bénéfices tirés de cette conjoncture, on constate l'aisance avec laquelle nombre d'entre eux se distinguent dans les missions diplomatiques et de négociation et servent, autrement dit, le jeu politique de la monarchie et de la papauté. De fait, les études plus récentes consacrées à la diplomatie au bas Moyen Âge offrent des références de plus en plus

¹⁰ Ce concept a commencé à proliférer dans les années 1980, né des relations entre la politique financière et la dénommée *raison d'État* et le rôle joué par les opérateurs économiques. Cette question a commencé à être examinée du point de vue italien, que des chercheurs ont bientôt étendu à l'Allemagne ou à la monarchie hispanique (Grohmann, De Maddalena, Kellenbenz, etc.). Ainsi, De Maddalena mentionne déjà cette situation en Europe durant la guerre de Cent Ans, en référence aux compagnies qui, comme celles des Bardi ou des Peruzzi consolident leurs affaires à l'échelle « globale » et extra-étatique (A. De Maddalena - H. Kellenbenz, *La Repubblica internazionale del denaro tra XV e XVII secolo*, Bologne, 1986, p. 11).

¹¹ Il convient de rappeler que, au-delà de sa tradition commerciale et artisanale, ses voies de communication étaient projetées autant vers la péninsule Ibérique que vers la péninsule italienne et le centre-nord européen : voir S. Balossino, *Le pont d'Avignon : une société de bâtisseurs, XII^e-XV^e siècle*, Avignon, 2021 et V. Theis *Le gouvernement pontifical du Comtat Venaissin*, Rome, 2012.

¹² A. Jamme, *Renverser le pape. Droits, complots et conceptions politiques aux origines du Grand Schisme d'Occident*, in A. Jamme - O. Poncet (dir.), *Offices, écrit et papauté*, op. cit., p. 97-161 ; Y. Renouard, *Les relations des papes*, op. cit., p. 197-277.

récurrentes à cette étroite relation entre les réseaux de circulation de marchandises, les marchands et les banquiers et les pratiques diplomatiques¹³.

Or, malgré l'intérêt que présentent ces questions, elles constituent encore un champ négligé dans les recherches sur la couronne d'Aragon, et pourtant capital au XIV^e siècle : la relation des marchands et des banquiers catalans et, plus largement, de la couronne d'Aragon avec Avignon durant cette période. S'il est vrai que l'on dispose d'études partielles et qu'au cours de ces dernières années l'accent a été mis sur le rôle essentiel des marchands et des financiers dans les activités financières et diplomatiques, dans l'historiographie, les protagonistes majeurs demeurent les compagnies et les financiers italiens qui exerçaient à la Curie¹⁴. De là l'intérêt récent de nombreux auteurs pour cette triple fonction du marchand et homme d'affaires placé au rang d'intermédiaire entre les puissances européennes, comme le montrent pour le cas aragonais les travaux de Stéphane Péquignot ou d'Elisa Soldani, entre autres¹⁵. Du point de vue fiscal et financier, il faut néanmoins distinguer la singularité de la couronne d'Aragon de cette configuration générale. Elle tient, d'une part, à la prépondérance de Barcelone au XIV^e siècle en Méditerranée, avec de grandes compagnies italiennes qui ne tardent pas à y établir leurs facteurs. D'autre part, la proximité entre la couronne d'Aragon et Avignon, à travers des places comme Montpellier, fait que les transferts sont effectués par

¹³ A. Jamme, *Récurrentes et singularités ibériques de la diplomatie papale aux XIII^e et XIV^e siècles*, in J. M. Nieto - O. Villarroel (dir.), *Diplomacia y cultura política en la Península Ibérica (siglos XI al XV)*, Madrid, 2021, p. 219-242 ; M. C. Giannini, *Note sui tesoreri generali della Camera apostolica e sulle loro carriere tra XVI e XVII secolo*, in A. Jamme - O. Poncet (dir.), *Offices, écrit et papauté, op. cit.*, p. 859-883 ; C. Schuchard, *I tedeschi alla Curia pontificia nella seconda metà del Quattrocento*, Pise, 1994, p. 51-73 ; etc.

¹⁴ Pour la couronne d'Aragon, je me réfère aux travaux classiques de Josep Trenchs et à ceux plus récents de Jordi Morelló qui ont permis de faire avancer la recherche sur ces questions.

¹⁵ M. E. Soldani, *Tuscan merchants in Catalonia and Catalan merchants in Tuscany a new double-perspective approach to mercantile relations in the medieval Mediterranean*, in F. Sabaté (dir.), *El poder entre la ciutat i la regió*, Lleida, 2018, p. 289-308 ; J.-M. Moeglin - S. Péquignot, *Diplomatie et « relations internationales » au Moyen Âge (IX^e-XV^e siècle)*, Paris, 2017 ; M. E. Soldani, *Uomini d'affari e mercanti toscani nella Barcellona del Quattrocento*, Barcelone, 2010 ; S. Péquignot, *Au nom du roi Pratique diplomatique et pouvoir durant le règne de Jacques II d'Aragon (1291-1327)*, Madrid, 2009 ; etc. Cependant, ces questions ont attiré l'attention de l'historiographie castillane. Voir les monographies les plus récentes de J. M. Nieto - O. Villarroel (dir.), *Diplomacia y cultura política, op. cit.* ; J. M. Nieto - O. Villarroel (dir.), *El embajador: evolución en la Edad Media peninsular*, Madrid, 2021.

des marchands et des financiers locaux. C'est ce qui explique, dans les registres de la Trésorerie pontificale et de la collectorie, les innombrables références de marchands établis dans la couronne d'Aragon et, notamment, en Catalogne pour le transfert de sommes monétaires aux collecteurs pontificaux au cours du XIV^e siècle, ou par le biais de tiers.

2. Une approche des financiers de la couronne d'Aragon au service du pape sur la période d'Avignon

Afin de passer en revue quelques-uns des financiers placés au service de la monarchie aragonaise et ayant participé aux affaires avec la curie pontificale à Avignon, on peut diviser chronologiquement cette section en trois parties, selon l'explication classique d'Yves Renouard¹⁶. La première période s'étend des débuts de la papauté à Avignon jusqu'à la décennie 1340. Elle correspond aux pontificats de Jean XXII (1316-1334) et de Benoît XII (1334-1342), aux années en tant que collecteurs d'Aragon de Ponç Teixedor (1330-1337) et aux premières années d'Almeraz de Cabrespí (1338-1348)¹⁷. Pour les transferts effectués à Avignon sur ces années, les marchands catalans qui opèrent jusqu'à Montpellier sont prédominants. Une seconde phase s'étend de 1342 à 1362. Elle comprend les pontificats de Clément VI (1342-1352) et d'Innocent VI (1352-1362), ainsi que les années comme collecteurs principaux de la collectorie d'Aragon, d'Almeraz de Cabrespí (1338-1348), déjà mentionné, et de Bernat Alanyà (1349-1350)¹⁸. Durant ces décennies, la présence de financiers catalans et du sud de la France perdure dans l'exercice de transferts monétaires opportuns à Avignon. C'est aussi à partir de cette période que l'on documente un nombre accru de financiers et d'hommes d'affaires à la cour pontificale pour traiter des questions politiques et/ou diplomatiques. Une troisième période s'ouvre dans les dernières années de la papauté à Avignon avec les pontificats d'Urbain V (1362-1370) et de Grégoire XI (1370-1378). À leur

¹⁶ Y. Renouard, *Les relations des papes*, op. cit., p. 160-166, p. 233-237, p. 321-322.

¹⁷ J. Trenchs, *Dos colectores franceses, Ponç Teixedor y Almeraz de Cabrespí, en la Corona de Aragón*, in « Mémoires de la Société archéologique de Montpellier », XVI (1988), p. 187-201 ; J. Rius Serra, *La Colectoria de Almaraz Cabrespí con el inventario de los bienes del obispo Ferrer Colom (1334-40)*, in « Analecta Sacra Tarraconensia », XV (1942), p. 362-396 : p. 362-296.

¹⁸ J. Trenchs, *Dos colectores franceses*, art. cité.

tour, des collecteurs pontificaux s'illustrent, tel Folc Perer (1351-1371) ou Pere Borrer (1374-1378)¹⁹. Cette dernière période s'avère fondamentale pour comprendre les relations financières entre les deux territoires car, outre la présence d'importants financiers catalans, on documente également d'étroites relations avec les compagnies bancaires italiennes. Enfin, et bien qu'elle ne fasse pas partie de cette étude, il convient de mentionner brièvement la situation qui se met en place dans les premières années du schisme d'Avignon et, en particulier, entre la fin du XIV^e siècle et le début du suivant. Cette période correspond au pontificat de Benoît XIII et à la collectorie de Berenguer Ribalta (1400-1405), entre autres. Les travaux de Jordi Morelló sur cette période sont essentiels pour comprendre l'augmentation du nombre des marchands catalans et des autres membres du personnel à la Curie²⁰.

Nous connaissons l'essor de la fiscalité pontificale avec l'établissement de la papauté à Avignon et l'importance fondamentale de la consolidation des structures périphériques de l'Église dans tous les territoires chrétiens par les collectories, juridictions fiscales et administratives qui comprenaient un ou plusieurs diocèses. Comme le soulignent Jean Favier ou Fausto Piola Caselli, c'est avec le pape Jean XXII que l'appareil administratif et comptable d'Avignon atteint son plus haut rendement et, à partir de 1316, il existe une série quasi ininterrompue de registres comptables reprenant les recettes et les dépenses de la Trésorerie pontificale, ainsi que des volumes propres aux collectories²¹.

¹⁹ Voir les études détaillées dans : J. Morelló, *Andanzas (y malandanzas) de un colector pontificio en la Corona de Aragón : el caso de Folc Perer (1351-1371)*, in A. Galán - E. García (dir.), *En busca de Zaqueo : los recaudadores de impuestos en las épocas medieval y moderna*, Madrid, 2012, p. 175-192 : p. 175-192 ; L. Greiner, *Un représentant de la Chambre apostolique de Clément VII en Aragon au début du Grand Schisme (1378-1380)*, in « Mélanges d'archéologie et d'histoire », LXV (1953), p. 197-213 ; J. Glénisson, *Un agent de la Chambre apostolique au XIV^e siècle. Les missions de Bertrand du Mazel (1364-1378)*, in « Mélanges d'archéologie et d'histoire », LIX (1947), p. 89-119.

²⁰ Il n'est pas possible de nous référer à cette période ici, je renvoie pour cela aux travaux de J. Morelló, *Andanzas (y malandanzas) de un colector pontificio*, *op. cit.*, p. 175-193 ; J. Morelló, *La maquinaria fiscal del papado avinonés en la Corona de Aragón: la colectoría de Berenguer Ribalta (1400-1402)*, in « Anuario de Estudios Medievales », XXXIX-1 (2009), p. 67-125.

²¹ F. Piola, *L'espansione delle fonti finanziarie della Chiesa nel XIV secolo*, in « Archivio della società romana di storia patria », X (1987), p. 63-97 : p. 64 ; A. Le Roux, *Politique fiscale et bénéficiaire du pape Jean XXII*, in *Giovanni XXII : cultura e politica di un papa avignonese. Atti del LVI Convegno storico internazionale (Todi, 13-15 ottobre 2019)*, Spolète, 2020, p. 151-176 : p. 151-176 ; J. A. Souza - B. Bayona (éd.), *Igreja e estado : teorias políticas*

Durant ces premières années, ainsi que l'a établi Yves Renouard, les principaux transferts de la couronne d'Aragon à Avignon sont acheminés via Montpellier. Pour ces opérations, on recourt le plus souvent à des financiers privés catalans et des environs. Pour les transferts ordinaires, autrement dit, ce ne sont pas les grandes compagnies commerciales comme celles des Bardi, des Peruzzi ou des Acciaiuoli. Toutefois, compte tenu des besoins spécifiques du Trésor pontifical et du recours au crédit, ces compagnies occuperont une place de plus en plus centrale dans le contrôle des fonds. L'un des moments les plus complexes du mitan du siècle se produit avec l'acquisition, par Clément VI, de la ville d'Avignon aux Anjou, pour la somme de 80 000 florins.²² Quelques années plus tard, avec Innocent VI, les principales dépenses pontificales sont également destinées à financer les guerres menées en Italie par le légat Gil de Albornoz, ce qui entraîne une augmentation de la dette des pontifes ainsi qu'un recours de plus en plus fréquent à ces compagnies marchandes, avec des intérêts commerciaux et financiers de plus en plus stables et nets dans l'arc méditerranéen et dans l'espace européen²³.

Concernant l'étude des transferts effectués à Avignon depuis la couronne d'Aragon, nous devons insister sur le fait que le milieu du XIV^e siècle représente une époque charnière. Si les compagnies florentines disposent alors de peu de succursales en lien direct avec la monarchie dans la couronne d'Aragon, les relations et les échanges sont malgré tout constants à travers la Méditerranée. À ce sujet, nous avons souligné l'importance suffit des travaux sur le rôle des marchands catalans (principalement barcelonais)

e relações de poder no tempo de Bonifácio VIII (1294-1303) e João XXII (1316-1334), Lisbonne, 2016 ; S. Weiss, *Rechnungswesen und Buchhaltung des Avignoneser Papsttums (1316-1378)*, Hanovre, 2003 ; J. Loye, *Les archives de la Chambre, op. cit.* ; etc.

²² Selon F. Piola, cette somme était inférieure aux usages de cuisine de la cour pontificale sur cinq ans (F. Piola Caselli, *L'espansione delle fonti finanziarie*, art. cité, p. 71).

²³ Sur cette question, outre les articles mentionnés de de F. Piola, voir les synthèses plus récentes : F. Pirani, *Con il senno e con la spada : il cardinale Albornoz e l'Italia del Trecento*, Rome, 2019, et A. Jamme, *L'Albornoz e il suo primo grande cantiere. La rocca pontificia di Ancona tra rilancio economico e simbolo di sovranità*, in M. Parada (dir.), *Domus Hispanica : el Real Colegio de España y el cardenal Gil de Albornoz en la historia del arte*, Bologne, 2018, p. 59-76. Du point de vue des relations financières, on considère également le pontificat d'Innocent VI comme un point d'inflexion car ces années permettent clairement d'observer la diversification des comptes et la situation du Trésor pontifical, d'autre part, qui fait que les paiements futurs ne pourront se financer qu'à travers une augmentation des impôts, grâce au drainage de fonds depuis les collectories (S. Weiss, *Rechnungswesen und Buchhaltung, op. cit.*, p. 135).

et de la région de Perpignan, qui alternent leurs affaires privées avec d'autres de caractère plutôt public et en lien avec la monarchie²⁴. Pour le sujet qui nous occupe, il ressort en effet que ces marchands, agents de change et autres banquiers directement liés à la couronne d'Aragon se voient chargés, en différentes occasions, de transferts de fonds ponctuels aux caisses du Trésor pontifical. Outre ces opérations, ces mêmes agents ont pu assumer d'autres fonctions d'ordre plus politique et diplomatique.

Rappelons, en premier lieu, le jeu des alliances politiques et financières qui prédomine à Avignon entre la République de Venise et la couronne d'Aragon, dans le contexte des guerres déclarées contre Gênes dans les années 1350. Venise et Gênes sont en effet en guerre depuis la fin de l'été 1350. La *Serenissima* et la couronne d'Aragon scellent une alliance à Perpignan, avec l'appui sur place du conseiller aragonais Bernat de Cabrera. Comme l'indique Vicente Cabezuelo, cette alliance est suivie d'un accord d'une durée de quatre ans, en vertu duquel la *Liga* de Venise et de la Couronne devra armer 18 galères : à charge pour Venise de subvenir aux deux tiers (12 galères) moyennant 1 000 florins par galère et par mois, les six autres restants à charge de Pierre IV d'Aragon, dont les salaires et autres dépenses de l'équipage. L'accord prévoit également que les paiements de la partie vénitienne seront effectués via Avignon tous les quatre mois et, qu'en cas de non-respect du pacte, le territoire en infraction devra payer à l'autre la somme de 100 000 florins par le biais du siège avignonnais²⁵. Cette alliance se concrétise immédiatement par l'envoi des flottes armées vers l'Orient en 1351. En octobre, Ponç de Santapau quitte Mahon à destination de Messine pour y rejoindre le contingent vénitien et progresser ensemble vers Constantinople, où se produira la célèbre bataille du Bosphore en février 1352, donnant la victoire aux navires de la Ligue²⁶. Fort de cette victoire, Pierre IV entend accroître les forces armées. Ainsi, il

²⁴ Sur l'intégration des banquiers et des financiers de la couronne d'Aragon à la monarchie dans les principales villes catalanes, je renvoie à A. Reixach, *Private Banking and Financial Networks in the Crown of Aragon during the Fourteenth Century*, in « Research in Economic History », XXXVII (2021), p. 129-168, et à A. Reixach - E. Tello, *Catalan Bankers in the 14th century. a First Census*, in « SVMMA. Revista de Cultures Medievales », VII (2016), p. 40-70.

²⁵ J. V. Cabezuelo, *Diplomacia y guerra en el Mediterráneo medieval. La liga véneto-aragonesa contra Génova de 1351*, in « Anuario de Estudios Medievales », XXXVI (2016), p. 253-294 ; E. Belenguier, *Vida y reinado de Pedro IV el Ceremonioso (1319-1387)*, Lleida, 2015, p. 134.

²⁶ A. Reche, *Ponç de Santa Pau (†1352) y su translatio corporis : historia de una ida y de una vuelta*, in « Medievalia », XVI (2013), p. 117-121.

dépêche Bernat Oliver ainsi que les évêques de Majorque et de Barcelone à Avignon pour transmettre aux représentants du *dux* de Venise son ambition d'augmenter les contributions à l'entreprise commune. Là encore, les paiements et les transferts devront être effectués via Avignon avec le consentement du pape.

Toutefois, la situation prend une autre tournure en quelques mois seulement. À l'automne 1353, en effet, le juge d'Arborée lance une série d'attaques en Sardaigne qui entraînent un nouveau cycle de demandes, et face auxquelles le monarque décide de prendre personnellement le commandement d'une nouvelle expédition dans l'île. Dans le même temps, l'engagement d'armer de nouvelles galères dans le cadre de la Ligue avec Venise se dilate avec le temps et les délais s'avèrent de plus en plus difficiles à respecter par la couronne, tant du fait de la lenteur dans l'armement des flottes que du retard dans la perception des dons et des subsides accordés par les Cortès. Ces difficultés s'ajoutent aux perspectives d'un accord de paix entre Gênes et Venise et se traduisent par la rupture de l'alliance avant l'heure²⁷.

Mais revenons, pour le sujet qui nous intéresse, au rôle central d'Avignon comme centre d'opérations²⁸ dans le pacte scellé avec Venise. La documentation consultée offre d'abondantes références à ce sujet. En 1352, par exemple, les procureurs du *dux* de Venise, par le biais de l'évêque de Barcelone, Miquel Ricomà, remettent différentes sommes à Pere de Màrgens, chargé de collecter 20 000 florins pour l'escadre. Au mois de juin de la même année, le roi ordonne de remettre à Màrgens 1 494 florins supplémentaires depuis Avignon, comme reliquat de la somme prévue pour l'escadre²⁹. Un an plus tard, en avril 1353, Joan Boscà, citoyen de Barcelone, est nommé commissaire pour se rendre à Avignon et percevoir les paiements restants. Au terme de sa mission, il présente au maître *racio-*

²⁷ Voir G. Meloni, *Genova e Aragona all'epoca di Pietro il Cerimonioso (Vol. 1-3)*, Padoue, 1971-1982, p. 63-68 ; etc.

²⁸ S. Duvergé, *Le rôle de la papauté dans la guerre de l'Aragon contre Gênes (1351-1356)*, in «Mélanges d'archéologie et d'histoire», LIX (1933), p. 221-249. Durant toute cette période, on relève les efforts du pape Clément VI pour maintenir la paix entre la *Ligue* et Pise. En avril 1352, par exemple, le pape s'adresse à Bernat de Cabrera pour qu'il apaise le roi face à la paix qui se joue entre Gênes et le *dux* de Venise (voir T. Schmidt - R. Sabañes, *Butllari de Catalunya : documents pontificis originals conservats als arxius de Catalunya (1198-1417)*, Barcelone, 2016, doc. 1081).

²⁹ Archive de la couronne d'Aragon (dorénavant : ACA), Patrimoine royal (dorénavant : RP), maestre racional (dorénavant : MR), reg. 647, f. 46r (Barcelone. 09/10/1374).

nal des comptes se montant à 28 000 florins et 10 000 ducats d'or destinés aux paiements à Bernat de Cabrera³⁰. Au cours du même mois, Pere Busot reçoit, de Pere de Perellós 15 000 des 48.000 florins devant être remis à Avignon³¹. En mai 1354, Bernat Saera, de l'office du roi, intervient également comme commissaire et percepteur des sommes dues pour la Ligue avec Venise³².

Un autre exemple significatif nous est donné avec le paiement du cens pour la lieutenance de l'île de Sardaigne, que le pape Boniface VIII avait en effet cédée en fief au roi d'Aragon Jacques II à la fin du XIII^e siècle. Ce qui nous intéresse ici, dans le paiement d'un cens ou tribut annuel destiné aux coffres du pape, n'est pas tant la structure complexe du paiement en question, mais le fait qu'au milieu du XIV^e siècle les principaux financiers de la monarchie avancent l'argent du cens annuel à la Trésorerie pontificale par mandat du monarque aragonais. C'est effectivement ce qui permet à quelques-uns de ces marchands de se rendre personnellement à Avignon pour en négocier le paiement et d'assumer la charge d'autres affaires d'ordre également politique. Par exemple, d'après une entrée de la Trésorerie royale de 1353, le changeur Arnau Valleriola avait prêté près de 5 000 florins au monarque pour le paiement du cens de la Sardaigne « *a ops de pagar lo trahut de Sardegna al Sant Pare* »³³. Comme garantie du prêt, le roi lui avait assigné des sommes devant être perçues d'un subside octroyé pour financer l'escadre contre Gênes aux mêmes dates, et gratifié d'une coupe en or émaillée. Peu après, Arnau de Valleriola accompagne un officier royal en tant qu'émissaire à Avignon pour négocier la baisse ou le report du paiement du cens. Lors de cette visite, il négocie également la concession au monarque aragonais d'une partie de la décime pontificale qui devait couvrir les dépenses dérivées des révoltes en Sardaigne. De fait, de par son expérience dans le paiement du cens et son activité de changeur, Valleriola se verra désormais chargé d'avancer en partie les recettes de la décime pontificale du diocèse de Valence au collecteur apostolique avec

³⁰ ACA, RP, MR, reg. 642, ff. 18r-v (Barcelone. 15/06/1354).

³¹ ACA, RP, MR, reg. 642, ff. 222v-226v (Perpignan. 04/08/1356). En février 1354, Ramon de Perellós est nommé procureur du roi, ainsi que l'évêque de Barcelone pour percevoir le reliquat des sommes dues par la République et le *dux* de Venise : ACA, RP, MR, reg. 642, ff. 180r-v (Barcelone. 01/03/1356).

³² ACA, RP, MR, reg. 642, ff. 271v-272v (27/10/1356).

³³ Concernant la Sardaigne, on relève à partir de 1358 une hausse dans les interventions des marchands barcelonnais au détriment des marchands marseillais, par exemple (Y. Renouard, *Les relations des papes, op. cit.*, p. 237).

l'approbation du monarque et du collecteur général, comme le montrent les lettres royales documentées. Enfin, nous savons que, durant son séjour à Avignon, Valleriola effectue divers achats de toiles qu'il ramène à Valence, probablement destinées à son propre négoce³⁴.

Sur ces années, on peut compléter ces exemples par des informations d'ordre indirect. En effet, de par la nature des sources et les nombreux tributs destinés à la Trésorerie pontificale, il est très compliqué de retracer les mouvements financiers. De nouveau, Yves Renouard synthétise quelques références issues de la Trésorerie et de la collectorie pontificale sur la période³⁵. En mars 1356, on documente un transfert à Avignon effectué par les marchands de Barcelone Guillem Amargós et Bernat Ramis. À eux deux, ils font en effet parvenir près de 5 000 florins de la Chambre à la Trésorerie du pape. C'est toutefois par le biais d'un autre financier qu'ils effectuent la transaction, Nicolau de Montauban³⁶, lequel, semble-t-il, opérait directement depuis Avignon. Peu de temps après, est mentionné Joan de Cuxó, également originaire de Barcelone, pour le transfert de 1 128 florins de la Chambre déposés dans les caisses du pape à travers Francesco de Pistoia, un banquier à la tête de l'une des compagnies qui traitent directement avec la papauté sur cette décennie³⁷. Lors d'une opération du même ordre, on retrouve les noms familiers de Berenguer et Arnau Bertran, financiers catalans bien connus, pour avoir remis à Guerra di Andrea 1 240 florins de la Chambre, apparemment liés au paiement du cens pour la Sardaigne³⁸.

Quelques années plus tard, avec les tentatives des papes Urbain V et Grégoire XI pour retourner à Rome dans les années 1360 et 1370, on relève

³⁴ ACA, RP, Trésor royal, reg. 322, f. 23v; ACA, RP, MR, reg. 2079, ff. 36r-38r. Sur l'activité de Valleriola et ses rapports avec la monarchie et la municipalité de Valence, voir V. Baydal, *Cambistas, fiscalidad y élites en el reino de Valencia (1270-1370)*, in A. Galán - E. Garcia (dir.), *En busca de Zaqueo : los recaudadores de impuestos, op. cit.*, p. 75 et J.V. García-Marsilla, *Vivir a crédito en la Valencia Medieval. De los orígenes del sistema censal al endeudamiento del municipio*, Valencia, 2002, p. 110.

³⁵ Y. Renouard, *Les relations des papes, op. cit.*, p. 234-235.

³⁶ Archives apostoliques du Vatican (dorénavant : AAV), IE, reg. 271, f. 118r ; AAV, Coll., reg. 113, f. 77r. Dans la section des dépenses on retrouve le nom de ce financier auquel on assigne une certaine quantité des recettes tirées des Alexandrins dans les collectories péninsulaires. Il semble que ces assignations correspondaient à des sommes dues à l'occasion de différents voyages qu'il avait effectués entre Montpellier et Avignon et de divers transferts monétaires.

³⁷ AAV, IE, reg. 271, f. 118r.

³⁸ Y. Renouard, *Les relations des papes, op. cit.*, p. 234-235 ; AAV, IE, reg. 271, f. 153.

à nouveau le rôle d'un grand nombre d'hommes d'affaires de la couronne dans le jeu fiscal et financier. Il faut rappeler qu'avec le pontificat d'Urbain V l'institution des collecteurs devient stable et qu'il représente par conséquent une période décisive aussi pour l'articulation du système bancaire pontifical³⁹. Nous avons signalé qu'à partir de la décennie 1360, on observe clairement l'influence des grandes compagnies commerciales italiennes liées à la collectorie d'Aragon. Le fait est que durant ces années, depuis la cour d'Avignon, on cherchera à employer dans la collectorie d'Aragon ainsi que dans la péninsule Ibérique les mêmes banquiers qui interviennent dans le reste de la chrétienté⁴⁰.

Pour donner des exemples concrets sur cette période, nous disposons d'un registre de la collectorie d'Aragon qui comprend les années 1361-1370. Y apparaissent les noms de marchands catalans ayant effectué des changes monétaires et/ou des transferts de fonds destinés aux caisses du pape. L'étude de genre est importante en ce qu'elle permet de suivre la trace des changes monétaires effectués à Avignon et les rapports existants avec des centres comme Barcelone. Ainsi, en 1367, Pere Descaus et Pere Mallol figurent pour avoir transféré des quantités à Avignon par l'intermédiaire d'Andrea Tici. Dans ce cas précis, entre juin et décembre 1367, elles se montent à 5 000 florins⁴¹. Un an plus tard, en 1368, par le biais du collecteur Folc Perer, le marchand de Barcelone Joan de Gotho transfère 4 000 florins de la Chambre⁴². En 1369, le collecteur d'Aragon confiera,

³⁹ A. Jamme *et al.* (dir.), *Le souverain, l'office et le codex*, *op. cit.*, p. 98-99.

⁴⁰ Y. Renouard, *Les relations des papes*, *op. cit.*, p. 321. Le territoire péninsulaire le mieux étudié sur ces années est le Portugal, grâce aux travaux de Mário Farelo. En 1368, par exemple, Urbain V ordonne au collecteur du Portugal de transférer les recettes de l'Église lusitaine directement par le biais des Alberti Antichi. Un an plus tard, il semble toutefois que la charge soit revenue à la compagnie d'Andrea de Tici (*Ibidem* ; AAV, Coll. 354, f. 77), malgré l'ampleur des relations des Alberti Antichi à l'international. Dans ce contexte, dans les années de la collectorie de Bertrand Mazel au Portugal, on observe également une plus grande intervention des marchands génois dans ces transferts (M. Farelo, *Um coletor apostólico*, art. cité).

⁴¹ Pour ces références, voir : Y. Renouard, *Les relations des papes*, *op. cit.*, p. 324 (AAV, IE, reg. 321, f. 52) ; AAV, Coll. 116, f. 130. Dans ce sens, il faut mentionner les relations existantes entre ces financiers et d'autres agents européens, surtout génois et toscans. Il semble, par exemple, que les associés Descaus et Olivella avaient des facteurs en exercice dans différents lieux du sud de la France ainsi qu'ailleurs en Europe, comme à Gênes (A. Reixach, *Private Banking*, art. cité, p. 154).

⁴² AAV, Instrumenta Miscelanea, 2.557, f. 1. Cité dans M. Milian-Boix, *El fondo Instrumenta Miscelanea del Archivo Vaticano. Documentos referentes a España (853-1782)*, Rome, 1969, doc. 299.

de nouveau, 3 000 florins à un facteur d'Andrea Tici à Barcelone afin qu'il les dépose à la Trésorerie pontificale. Dans ce cas, toutefois, la somme sera directement détournée vers Montpellier, pour aider à la construction du monastère de San Benito⁴³.

Durant ces années, toutefois, quantité d'opérations n'ont pas lieu uniquement dans le cadre des négociations autour du paiement du cens pour le fief de la Sardaigne. Il existe en effet de multiples motifs, comme la concession de décimes pontificales et, surtout, la négociation de trêves durant la guerre contre le Castille. Pour n'en donner qu'un exemple, on relève une ambassade menée par Bernat de Cabrera à Avignon en 1361 afin de négocier la paix avec la Castille et de demander la concession au roi de la décime pontificale. Il semble également que d'autres conseillers du roi aient fait partie du voyage, comme Bernat Cavaller et Bernat de Tohus. À son retour, en effet, on enregistre le dépôt de 60 000 *sous de Barcelona* par Bernat Cavaller aux coffres du Trésor royal, cette somme provenant d'une opération de change que lui-même et Bernat de Tohus avaient effectuée à Avignon sur ces années⁴⁴.

Au cours de la décennie 1370, la situation internationale change avec le pontificat de Grégoire XI (1371-1379). Le pape ordonne aux collecteurs péninsulaires d'employer la compagnie des Guardi en 1371 et 1372, bien que les années 1373, 1374 et 1375 voient le retour des Alberti Antichi dans un contexte de grandes tensions lors des collectes dans les provinces italiennes⁴⁵. En ce qui concerne la couronne d'Aragon, c'est la collaboration avec la compagnie d'Andrea Ticii qui prédomine à Barcelone sous le pontificat d'Urbain V et celle d'Alberti dans les années de Grégoire XI. Dans ce sens, Yves Renouard indique à nouveau des références ponctuelles, extraites des livres de collectorie et de Trésorerie sur l'intervention de banquiers catalans en relation avec Avignon, par le biais des grandes compagnies des Tici ou des Alberti Antichi⁴⁶.

Pour conclure, nous ajouterons qu'il faudra attendre quelques années, avec l'intronisation du pape aragonais Benoît XIII en 1394, pour retrouver

⁴³ Y. Renouard, *Les relations des papes*, op. cit., p. 558 ; AAV, IE, reg. 322, f. 33.

⁴⁴ ACA, RP, TR, reg. 339, f. 1r. y f. 19v.

⁴⁵ Y. Renouard, *Les relations des papes*, op. cit., p. 321, Favier 1994, p. 185. Sur les révoltes antifiscales survenues dans les provinces italiennes et ayant eu une forte incidence sur la collecte pontificale, voir : A. Jamme et al. (dir.), *Le souverain, l'office et le codex*, op. cit., p. 116-117 et J. Glénisson, *Un agent de la Chambre apostolique*, art. cité, p. 145-168.

⁴⁶ Y. Renouard, *Les relations des papes*, op. cit., p. 324-325, 235.

la trace de financiers de la couronne d'Aragon à la curie d'Avignon. Nous savons en effet que le nombre d'officiers curiaux aragonais augmente à Avignon durant cette période et, bien que la présence des compagnies italiennes reste prépondérante, les marchands aragonais ou directement liés à la couronne commencent à jouer un rôle majeur tant sur le plan financier que dans des enjeux d'ordre diplomatique. Ce phénomène s'accroît en 1398 avec le retrait de l'obédience française au pape d'Avignon⁴⁷. Pour illustrer brièvement cette séquence et distinguer les différents profils des marchands-banquiers impliqués dans les activités diplomatiques, nous donnerons l'exemple de Luchino Scarampi. Cette figure réunit en effet le versant politique, en tant qu'émissaire devant le pape, et la facette financière, comme bailleur de fonds et garant des dépôts. Dès son arrivée à Barcelone, Scarampi intègre les cercles de la monarchie, prend une part active aux ambassades dépêchées à Avignon et devient l'un des principaux prêteurs de Jean I^{er} d'Aragon. Nous laisserons de côté ses activités commerciales et marchandes pour nous intéresser à celles du bailleur de la monarchie et à son rôle d'émissaire à la curie d'Avignon, lesquelles s'accroissent notablement à partir des années 1380. En 1387, dispose déjà d'une lettre de créance d'Avignon pour négocier le retour à l'obédience de Jean I^{er} au pape d'Avignon Clément VII, dont il obtient des conditions très avantageuses pour le monarque. Peu après, en 1388, il agit de même dans les tractations du mariage entre l'infante Yolande et Louis d'Anjou, bientôt suivies de fiançailles qu'il financera également. Au cours de cette période, il s'occupe par ailleurs de transferts et de changes monétaires à la Chambre apostolique sur les années en tant que collecteur de Guillem de Boudreville⁴⁸. Tout au long de ces années, en somme, Scarampi aura établi de solides relations de pouvoir et devient incontestablement l'un des plus puissants protecteurs de la monarchie. Cependant, au cours d'un printemps 1396 tumultueux, il sera accusé d'avoir participé au recrutement de

⁴⁷ Sur cette question, je renvoie d'une part à l'ouvrage de référence, J. Favier, *Les finances pontificales*, *op. cit.*, qui, p. 496-505, analyse en profondeur la présence de marchands-banquiers à Avignon et au transfert de fonds, et d'autre part aux travaux de Jordi Morelló qui s'intéressent précisément à la présence de financiers aragonais à la curie durant la collectorie de Berenguer Ribalta (J. Morelló, *Andanzas (y malandanzas)*, art. cité, p. 19-49) et celle de Guillem de Boudreville (J. Morelló, *La gestió comptable*, art. cité, p. 333-351).

⁴⁸ En mars 1389, par exemple, le trésorier de Clément dépose 1000 florins d'Aragon par le biais de Scarampi et de son associé Cathalano de la Roca (AAV, *Instrumenta Miscelanea*, num. 3381 ; cité dans M. Milian-Boix, *El fondo Instrumenta Miscelanea*, *op. cit.*, doc. 464).

troupes de mercenaires des environs d'Avignon destinées à des incursions dans le nord du principat, s'alliant ainsi aux compagnies du comte d'Armagnac. L'affaire sera portée devant la justice de la ville du Rhône, lors d'un procès qui permet d'observer parfaitement les relations de ce financier avec les personnalités d'Avignon⁴⁹.

3. *Considérations finales*

Cette étude aura brièvement signalé les possibilités qui s'ouvrent avec les recherches sur les marchands et les banquiers ayant servi d'intermédiaires entre la curie d'Avignon et la monarchie aragonaise dans les années centrales de la papauté d'Avignon. Le rôle de ces agents à la cour pontificale aura permis d'amplifier ses relations internationales et ses opportunités économiques, tant avec la monarchie que dans le cadre d'affaires privées que nous n'avons pas pu mentionner ici. Sur un plan politique, cela correspondrait tout à fait à la configuration de la culture politique elle-même et à sa relation avec la culture diplomatique qui s'est forgée au cours de la période médiévale⁵⁰.

Si ces relations se sont intensifiées pour la couronne d'Aragon au cours des décennies suivantes, notamment durant le pontificat de Benoît XIII, il faut remonter à la période de la papauté d'Avignon pour voir confluer vers le Trésor pontifical du milieu du XIV^e siècle des agents financiers de tout l'Occident chrétien. L'un des aspects notables est que ces banquiers et marchands, à mesure qu'ils se spécialisent et acquièrent un pouvoir économique et politique auprès de la monarchie, voient leurs fonctions diplomatiques

⁴⁹ Cf. E. Tello, "Era tingut e reputat per bon hom: el proceso contra el mercader Luchino Scarampi en la curia de Aviñón a finales del siglo XIV", in « Studia Historica. Historia Medieval », XL-2 (2022), p. 193-211.

⁵⁰ Cf. M. Cassandro, *I banchieri pontifici nel XV secolo*, in *Roma capitale (1447-1527), Atti del IV Convegno di studio del Centro studi sulla iviltà del tardo Medioevo*, Pise, 1994, p. 207-234 et M. Cassandro, *Credito, banca privata e banca pubblica tra Medioevo ed Età Moderna. L'esempio toscano*, in E. C. Pia (dir.), *Credito e cittadinanza nell'europa mediterranea dal Medioevo all'Età Moderna*, Asti, 2014, p. 135-148. Cette question a également été largement abordée dans l'historiographie castillane et française : voir J. M. Nieto - O. Villarroel (dir.), *Diplomacia y cultura política*, *op. cit.* Pour un exemple de ce phénomène dans la Couronne d'Aragon, voir D. Igual, *Las relaciones financieras de una ciudad mediterránea Valencia en la baja edad media*, in A. M. Bernal (dir.), *Dinero, moneda y crédito en la monarquía hispánica*, Madrid, 2000, p. 117-118.

augmenter également en se spécialisant⁵¹. Sur un plan toutefois plus réduit, nous avons clairement observé des comportements communs dans ce jeu polyvalent des finances et de la politique de la curie pontificale. On aura relevé, par exemple, que les financiers chargés de mission de négociation dans le paiement et la perception de la décime pontificale interviennent plus directement dans le paiement et la gestion de cet impôt dans la couronne d'Aragon. De même, il apparaît que les financiers ayant joué un rôle plutôt politique sont également davantage présents dans les négociations politiques, pour le paiement du cens de la Sardaigne, par exemple, ou pour les trêves durant la guerre contre la Castille.

Enfin, malgré le poids certain des grandes compagnies commerciales et bancaires de la péninsule Italique, cet article s'est plutôt attaché aux agents directement liés à la couronne d'Aragon et à la polyvalence de leurs missions. Dans le cas aragonais, il semble en effet que la couronne ait voulu préserver une certaine autonomie financière et opérationnelle, disposant au XIV^e siècle d'une puissante structure d'hommes d'affaires et de banquiers suffisamment influents pour rivaliser sur la place d'Avignon.

⁵¹ À une période où les ambassades étaient encore loin d'acquiescer un statut « permanent », la réalité est que les rôles que ces financiers adoptaient dans le jeu diplomatique s'unifiaient et se développaient : J.-M. Moeglin - S. Péquignot, *Diplomatie et « relations internationales »*, *op. cit.*, p. 617.

Francesco Bozzi

Videtur maxima inequalitas.

Note sulle aderenze dei Gonzaga (XIV-XV secolo)

ABSTRACT: The Gonzaga family played a relevant role in the Italian chessboard between the fourteenth and fifteenth centuries. Engaged in complicated policies to preserve and strengthen their state, the lords used many instruments to disentangle themselves from the complex relations with the powers that surrounded Mantua. Particularly important from this perspective are the pacts of *adherentia* (elastic bonds between asymmetrical powers), the subject of this paper: the historiography has already focused on the activities of the Gonzaga as *accomandati*, but more remains to be investigated on the networks of *adherentes* built by the princes to manage state-building processes, to define and strengthen their own position, and finally to enter into dialogue with neighbouring powers.

1. *Introduzione: un legame necessario*

Nel corso della prima metà del 1385 le cancellerie dei Gonzaga, dei Visconti, degli Este e dei da Carrara si trovarono impegnate in fitte trattative, che giunsero a compimento a Pavia l'ottavo giorno di agosto di quell'anno¹: la lega nata in quell'occasione, che assunse ben presto schietti connotati antisclageri², aveva l'obiettivo di contrastare, o quantomeno con-

¹ Abbreviazioni utilizzate: ASMi = Archivio di Stato di Milano; ASMn = Archivio di Stato di Mantova. ASMn, Archivio Gonzaga, b. 41, 1385 ago. 8, *Forma contractus lige cum domino comite Virtutum, dominis marchionibus Estensibus et domino Padue et domino Francisco de Gonzaga contra gentes ultramontanas*. Il tenore della lega – di cui però mancano gli elenchi di aderenti – si trova anche in ASMi, Registri ducali, 1, pp. 396-403, ed è edito in J.C. Lünig, *Codex Italiae diplomaticus*, III, Francofurti et Lipsiae, Impensis haeredum Lanckisianorum, 1725, coll. 339-348, n. XXXI. Sulla lega di Pavia: M. Bueno de Mesquita, *Giangaleazzo Visconti Duke of Milan (1351-1402). A Study in the Political Career of an Italian Despot*, Cambridge 1941, pp. 70-71; F. Cognasso, *L'unificazione della Lombardia sotto Milano*, in *Storia di Milano*, V, *La signoria dei Visconti (1310-1392)*, Milano 1955, pp. 1-567, pp. 522-524; A. Gamberini, *Gian Galeazzo Visconti, duca di Milano*, in *Dizionario biografico degli italiani*, LIV, Roma 2000, pp. 383-391, p. 385. Sugli elenchi di aderenti: I. Lazzarini, *L'ordine delle scritture. Il linguaggio documentario del potere nell'Italia tardomedievale*, Roma 2021, pp. 81-87.

² M. Bueno de Mesquita, *Giangaleazzo Visconti Duke of Milan*, cit., p. 70; F. Cognasso, *L'unificazione della Lombardia sotto Milano*, cit., p. 522.

tenere, gli spostamenti erranti delle compagnie di ventura in nord Italia³. In questo contesto gli ufficiali gonzagheschi confezionarono un *Libellus* contenente i capitoli del trattato in costruzione e i commenti in merito, tra cui uno spicca con particolare chiarezza: gli oratori lamentarono infatti che «*Videtur maxima inequalitas dicti capituli loquentis de adherentibus et cetera, cum dominus Mantue nullos habeat adherentes, ita quod graveretur valde et sepius de rata sua*»⁴.

Quella che emerge da questo appunto, a dire il vero, è una problematica piuttosto puntuale: gli ambasciatori mettono in luce la difficoltà in cui sarebbe incorso il loro *dominus* nel fornire la *rata* prevista dai trattati, cioè la quota di truppe da inviare nell'esercito dei collegati, in quanto sprovvisto di *adherentes* su cui fare affidamento per sostenere tale sforzo. Cionondimeno, l'enfasi del commento evidenzia un tema di grande importanza: nel momento delle trattative Francesco Gonzaga non disponeva di *adherentes*; una questione che, alla fine del Trecento, poteva indubbiamente rappresentare un problema⁵. Altre testimonianze trasmettono in effetti l'immagine di una rete di raccomandati in difficoltà, forse complice la giovane età del signore: in occasione della stipula della lega di Pisa del 1389 le istituzioni mantovane tentarono di indicare gli *adherentes* gonzagheschi⁶, inserendo nel tenore del testimone del trattato conservato a Mantova l'introduzione di quello che sarebbe dovuto essere il loro elenco; tuttavia, la formula di apertura della lista è seguita da un'ampia lacuna⁷, e negli altri esemplari

³ W. Caferro, *Slaying the hydra-headed beast: Italy and the companies of adventure in the Fourteenth century*, in D.J. Kagay - L.J.A. Villalon (curr.), *Crusaders, condottieri, and cannon. Medieval warfare in societies around the Mediterranean*, Leiden-Boston 2003, pp. 285-304, p. 301-302.

⁴ ASMn, Archivio Gonzaga, b. 41, *Libellus capitolorum*. Il commento in questione è redatto in inchiostro marrone (invece dell'usuale inchiostro nero) ed è evidenziato da una *manicula*.

⁵ I. Lazzarini, *Gonzaga, Francesco*, in *Dizionario biografico degli italiani*, LVII, Roma 2001, pp. 751-756, p. 752.

⁶ Il trattato del 1389 è edito in S. Favale, *Siena nel quadro della politica viscontea*, in «Bullettino senese di storia patria», XLIII (1939), pp. 315-382, pp. 351-370, doc. II, mentre in L. Osio, *Documenti diplomatici tratti dagli archivj milanesi*, I, Milano 1864, pp. 278-293, n. CCI trova posto l'edizione della minuta preparatoria conservata in ASMi, Registri ducali, 59 (1389-1390), pp. 3-39. Copia del medesimo tenore si trova in ASMn, Archivio Gonzaga, b. 41, *Prothocollum lige et confederationis celebrate in civitate Pisarum e Capitula lige et confederationis celebrate in civitatis Pisarum*.

⁷ «Infrascripti sunt recommendati magnifico domino Mantue et cetera». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 41, *Prothocollum lige*, fol. 5r.

individuati non se ne ha traccia⁸.

Il profilo dell'*adherentia*, e il suo valore per le potenze italiane, sono stati via via definiti dalla storiografia. Con tale termine (o, in alternativa, con “accomandigia” e “raccomandazione”; l'elenco potrebbe continuare), si intende un tipo di legame flessibile diffuso tra XIV e XV secolo, stretto tra due realtà differenti e segnato da caratteristiche eminentemente militari: tramite l'aderenza la “potenza grossa” si assicurava sostegno militare e logistico nelle guerre che la vedevano coinvolta, mentre il raccomandato riceveva protezione e legittimazioni di vario tipo⁹. Le aderenze, inoltre, vennero sovente inserite da parte dei *principales* nei processi di costruzione statale da loro condotti e nella gestione delle relazioni con le altre potenze della penisola, e a loro volta i poteri locali sfruttarono il legame per ottenere importanti forme di riconoscimento interstatale, trovandosi così inclusi nelle più ampie trattative che impegnavano le varie “potenze grosse”¹⁰.

Al tema delle *adherentie* sono stati dedicati differenti studi, eppure molti sono i coni d'ombra che ancora insistono sull'argomento. Con questo contributo si desidera offrire qualche ulteriore riflessione (senza alcuna pretesa di esaustività) in merito all'uso che i Gonzaga fecero dell'aderenza fra Tre e Quattrocento, non solo come accomandati di altre potenze, ma anche come detentori di proprie reti di *adherentes*, sfruttate sia per rafforzare le proiezioni territoriali del dominio, sia per gestire movimenti tutti interni al lignaggio, sia per entrare in dialogo – o, se necessario, in conflitto – con le differenti realtà dell'Italia settentrionale.

⁸ ASMi, Registri ducali, 59, pp. 69-77, pp. 109-117, pp. 129-142, pp. 193-206, pp. 209-220. La fase più avanzata delle trattative è in ivi, pp. 149-162, il cui tenore si riscontra anche in ASMn, Archivio Gonzaga, b. 41, *Ultima capitula concordata cum Florentinos et Bononienses*, quindi in ASMi, Registri ducali, 59, pp. 169-186.

⁹ R. Fubini, “Potenze grosse” e piccolo stato nell'Italia del Rinascimento. Consapevolezza della distinzione e dinamica dei poteri, in L. Barletta et al. (curr.) *Il piccolo Stato. Politica storia diplomazia*. Atti del Convegno di studi, San Marino, Antico monastero di Santa Chiara, 11-13 ottobre 2001, San Marino 2003, pp. 91-126.

¹⁰ F. Bozzi, *Le spire della vipera. Le aderenze viscontee fra Tre e Quattrocento*, Milano 2021; A. Di Bari, *I «recomandati» di San Marco. La pratica delle relazioni politiche (Repubblica di Venezia, secoli XIV-XVI)*, Roma 2022.

2. Definire (e mantenere) la posizione: i Gonzaga aderenti

La questione è nota: come è stato puntualmente illustrato¹¹, i Gonzaga sfruttarono le accomandigie per delineare la loro posizione negli scacchieri peninsulari, abbinandole sovente alle condotte e rafforzando così il riverbero politico della loro attività militare, in particolare nei raffinati meccanismi del sistema degli stati italiani del secondo Quattrocento¹². L'interlocutore privilegiato dei signori (marchesi dal 1433), nella loro ricerca di *principales* con cui coordinarsi, fu Venezia¹³: dopo un primo ambiguo accordo stipulato da Francesco Gonzaga con la repubblica nel 1404, a metà tra condotta e *adherentia*¹⁴, nel 1421 Gian Francesco Gonzaga concluse un'effettiva raccomandazione con la medesima potenza¹⁵. Un trattato, questo, allineato ai caratteri più tipici delle accomandigie, pur venendo sagomato (secondo la natura stessa del legame) sugli aspetti più peculiari del contesto in cui prese forma: il signore di Mantova promise di essere «*verus adherens et recomendatus*» di Venezia e di trattarne gli amici «*pro amicis*» e i nemici «*pro inimicis*», di dare nei suoi possedimenti, «*tam per terram quam per aquam*»¹⁶, passo, vitto e alloggio alle truppe veneziane, mentre il doge per parte sua accolse il *dominus* sotto la sua protezione¹⁷, garantendo che non sarebbe stato gravato «*pro guerris maris, vel aliarum partibus*»: l'impegno di

¹¹ Imprescindibile I. Lazzarini, *Marchesi e condottieri: i lineamenti di una specializzazione militare nel quadro della costruzione del principato a Mantova tra Tre e Quattrocento*, in M. Del Treppo (cur.), *Condottieri e uomini d'arme nell'Italia del Rinascimento*, Napoli 2001, pp. 41-62.

¹² Ivi, p. 61.

¹³ Nel 1392 il principe «intendit se semper conservare in bona amicitia et fraternitate cum dicta comunitate Venetiarum». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 42, fol. 277r. Si vedano anche le trattive del 1396. ASMn, Archivio Gonzaga, b. 42, fol. 375r.

¹⁴ Una *Copia conventionis* del trattato del 4 agosto 1404 si trova in ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, fol. 39r-40v, ed è riassunto in R. Predelli (cur.), *I libri commemoriali della Repubblica di Venezia. Regesti*, III, Venezia 1883, pp. 300-301, n. 296. Per uno sguardo generale: G. Coniglio (cur.), *Mantova. La storia, le lettere, le arti*, I, *La storia*, I, *Dalle origini a Gianfrancesco primo marchese*, Mantova 1958, pp. 418-427.

¹⁵ I. Lazzarini, *Gianfrancesco Gonzaga, marchese di Mantova*, in *Dizionario biografico degli italiani*, LIV, Roma 2000, pp. 376-383, pp. 378-379.

¹⁶ I. Lazzarini, *La difesa della città. La definizione dell'identità urbana assediata in tempo di guerra e in tempo di pace (Mantova, 1357-1397)*, in «Reti medievali», VIII-1 (2007), pp. 1-31.

¹⁷ A. Gamberini, *La legittimità contesa. Costruzione statale e culture politiche (Lombardia, XII-XV sec.)*, Roma 2016, pp. 191-193.

Gian Francesco, come si evince dalla dettagliata casistica che occupa il resto del trattato, avrebbe infatti riguardato le operazioni militari nel Veronese¹⁸.

I legami con la repubblica furono duraturi: nel 1428 troviamo Gian Francesco Gonzaga nominato tra i collegati, confederati, raccomandati e aderenti di Venezia¹⁹, e ancora Ludovico III Gonzaga figura aderente veneziano nel 1449, per apparire poi a un tempo raccomandato del duca di Milano, della repubblica e aragonese nel 1468²⁰. Duraturi, ma non esclusivi: anche con Milano i signori di Mantova intrattennero un dialogo costante, figurando nelle *nominaciones* di collegati, aderenti e raccomandati prodotte, nel corso del Quattrocento, tanto dai Visconti quanto dagli Sforza²¹. Ma i Gonzaga quando necessario seppero estendere i propri orizzonti: nel 1391 ad esempio, nella cornice della pace di Genova, due membri della dinastia risultarono essere aderenti di Bologna²².

Vale la pena di riflettere sulla cronologia di tali sviluppi: nel corso del Quattrocento troviamo i Gonzaga impegnati come *adherentes* di altre potenze, mentre non sembrano esservi riscontri di questo tipo per il secolo precedente. La ragione è da ricercarsi, forse, nel contesto differente che distingue il XIV dal XV secolo: da un mondo in cui le partite erano ancora

¹⁸ *Conventiones et pacta adherentie*, 14 marzo 1421: ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, doc. 76 (edite in J. C. Lünig, *Codex Italiae diplomaticus*, IV, Francofurti et Lipsiae, Impensis haeredum Lanckisianorum, 1735, coll. 1681-1684, n. LXXX).

¹⁹ L'elenco del 3 giugno 1428 si trova in R. Predelli (cur.), *I libri commemoriali della Repubblica di Venezia. Regesti*, IV, Venezia 1896, p. 131, n. 27.

²⁰ I. Lazzarini, *Marchesi e condottieri*, cit., pp. 49-57.

²¹ Si vedano ad esempio le nomine prodotte da Filippo Maria Visconti il 16 febbraio 1420 (*Commissioni di Rinaldo Degli Albizzi per il Comune di Firenze. Dal MCCCXCIX al MCCCXXXIII*, II, 1424-1426, Firenze 1869, p. 236; il trattato è alle pp. 232-237, n. 669), e quelle del primo giorno di febbraio del 1447 (ASMi, Carteggio visconteo sforzesco, b. 29, 91, fol. 4r). Nel 1421 Gian Francesco Gonzaga compare tra gli aderenti veneziani (R. Predelli (cur.), *I libri commemoriali della Repubblica di Venezia. Regesti*, IV, cit., p. 31, n. 68), mentre il marchese di Mantova è nell'orbita sforzesca-fiorentina nel 1451 (ASMi, Registri ducali, 18, p. 456-457), quindi in quella sforzesca nel 1454 (R. Predelli (cur.), *I libri commemoriali della Repubblica di Venezia. Regesti*, V, Venezia 1901, pp. 95-96, n. 298). Sul tema: G. Soranzo, *La lega italica (1454-1455)*, Milano 1923, pp. 51-58; F. Somaini, *Geografie politiche italiane tra Medio Evo e Rinascimento*, Milano 2012; I. Lazzarini, *L'ordine delle scritture*, cit., p. 301-333; Ead., *Fra un principe e altri stati. Relazioni di potere e forme di servizio a Mantova nell'età di Ludovico Gonzaga*, Roma 1996, pp. VIII-IX.

²² Gian Galeazzo deve «libere relassare egregiis militibus dominis Guielmo et Adoardo fratribus de Gonzaga adherentibus dicti magnifici comunis Bononie castra Bagnoli et Nuvolarie». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 42, fol. 31v.

tutte aperte si passò a uno scenario in cui non solo gli spazi di manovra si erano ristretti, e l'iniziativa delle realtà politiche risultava posta sotto più stringenti limiti, ma in cui soprattutto si stava plasmando quella gerarchia tra le potenze destinata a maturare nel secondo Quattrocento e poi, ancora di più, nel corso delle età successive. Se per i Gonzaga del XV secolo l'aderenza è dunque un utile strumento a cui fare riferimento per definire la posizione rivestita negli equilibri italiani, peraltro ricoprendo a un tempo, quando necessario, il ruolo tanto di *adherentes* quanto di *principales* detentori di una propria rete di accomandati, ben diversa deve essere stata la prospettiva dei Gonzaga del XIV secolo sul legame, il cui utilizzo sarebbe potuto essere visto – in un mondo ancora tutto in costruzione – come un segno, se non di debolezza, quantomeno di pericolosa dipendenza dalle sfere di influenza altrui, inaccettabile, o comunque da usare con estrema attenzione, dalla prospettiva di signori impegnati in articolati e mai lineari processi di costruzione statale.

3. Domini e consanguinei. Gli aderenti dei Gonzaga: qualche esempio

Il 3 luglio 1358, al termine del conflitto scoppiato l'anno precedente²³, il notaio, cancelliere e procuratore gonzaghese Franceschino del fu Guglielmino *Delpaya* si recò nel palazzo di Bernabò Visconti in San Giovanni in Conca, a Milano²⁴, con un compito ben preciso: per dare seguito a un «*quoddam capitulum*», stipulato in precedenza²⁵, presentò l'elenco degli *adherentes* dei signori di Mantova²⁶. Si tratta di una testimonianza di grande interesse: pur essendo la prima lista di accomandati gonzaghese a oggi nota, in essa si possono individuare già alcuni degli orientamenti che avrebbero segnato le politiche dell'aderenza per le età successive, e la cancelleria mostra sin da questa testimonianza una non indifferente consa-

²³ I. Lazzarini, *La difesa della città*, cit., p. 4.

²⁴ Sul tema degli spazi delle pratiche diplomatiche: I. Lazzarini, *Communication and conflict. Italian diplomacy in the early Renaissance, 1350-1520*, Oxford 2015, pp. 167-185.

²⁵ 8 giugno 1358. ASMn, Archivio Gonzaga, b. 39, 161; ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, fol. 5r-9v; ivi, docc. 11 e 12. La citazione è da ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, f. 14r. Per questa lega: F. Cognasso, *L'unificazione della Lombardia sotto Milano*, cit., p. 380, pp. 396-398.

²⁶ ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, fol. 14r-15r.

pevolezza della specificità del legame²⁷. Inoltre, a fronte di liste successive tutto sommato contenute, quello del 1358 è l'elenco gonzaghese più ricco a oggi noto; forse non un caso, se consideriamo il delicatissimo contesto in cui venne confezionato, caratterizzato anche dall'investitura feudale concessa da Bernabò a favore dei Gonzaga l'8 giugno 1358²⁸.

Innanzitutto, i Gonzaga sembrano utilizzare il legame per rafforzare la tenuta dei territori nelle loro mani: signori di Reggio Emilia dal 1335 (fino al 1371), con l'elenco del 1358 i *domini* vincolano a sé gli esponenti di diversi lignaggi locali, come i Lupicini, i Dallo e i Vallisnera²⁹. Ma questo

²⁷ Nelle trattative del 1358 «Circa contractum feudalem» si legge come «Dicti domini de Gonzaga contentantur observare quecumque pacta et quascumque conventiones facta et factas cum dictis adherentibus vel sequacibus», dove però «adherentibus» è preceduto da «dominis», depennato, e soprattutto «sequacibus» è preceduto da «coligatis», ugualmente depennato. ASMn, Archivio Gonzaga, b. 12, fol. 84v. Per un esempio simile: F. Bozzi, *Le spire della vipera*, cit., pp. 114-115 e p. 303, nt. 366.

²⁸ A. Gamberini, *Bernabò e i suoi vassalli. Note sull'espansionismo visconteo nel secondo Trecento*, in C. Bazzani et al. (curr.), *Ludus litterarum. Studi umanistici in onore di Angelo Brumana*, Milano-Torino 2020, pp. 26-35, pp. 28-30; Id., *Visconti, Bernabò*, in *Dizionario biografico degli italiani*, XCIX, Roma 2020, pp. 541-548, p. 543.

²⁹ «Dominus Raymondinus de Lupis, Guido et Bonifacius eius fratres, dominus Antonius, dominus Symon, Galaotus, Fulcus, Montinus, Guranus, Iohaninus, Ugolinus, Bastardonus de Lupis, Ziletus Venerius de Parma, Gerardellus de Albericis de Soranea, Agneletus de Berceto, Boroncellus de Berceto, item frater eius, Rolandellus de Parma cavalarius, Galeotus de Dallo, Ugolinus de Bayere et filii, Aço de Ramesinis, Anthoniocus, Aserbus, Gerardus Affarusus et filii, Contus et frater eius, Ziliotus, Tordellus de Parma, Iacobus, Robertus cui dicitur Francischinus, Carlinus filius domini Laurentii de Valisneria, Zanaya de Valbona, Guillelminus de Foliano, Raynaldus Zambrinus filii [sic] et nepos eius, Bonaventurinus dictus Percacinus de Leonibus, Ardoynus de Burgo, Bompetrus et Rafaynus de Raymondis, Iohannes de Sumo, Bonaventurinus ab Oculo, Venturinus Piçolpecatus, Regacinus, Zilianus de Portiolo, Anthonius et Bastardus de Bosolis condam Guiçardini, Iohanninus de Molciis de Guastalla, Petruspaulus Favacius, Copinus de Zuçaria, Franciscus a Balista pro condam Guillelmino eius avo, Ferarinus filius condam Pavisii de Papia, Guidonus Cavedalus, Petrus filius dicti Guidonis, Pinellus de Rossena, Licianus Ferarius, Filibertus Pegorarius, Cremascus de Crema, Albertus Liurarius, Anthonius de Strambino pro condam Paulo eius fratre, Albertinus de Bonamicis sive a Portu, illi de Betulis, illi de Bolçigis, filius condam Baçonis de Laresçaça, Cagnonus de Pomponesco, Mocinus de Bochis, Thomasaya de Brixia, Rex de Prato Alboyno, Bertholinus de Gonçaga filius naturalis domini Loyisi, Zenchinus de Urciis, Royus de la Lubega, Gerardelus et Delaytus fratres dicti Roi, Iohannes de la Plubega Montini, Iohaninus de Armanorio qui morabatur Casaloldi, Bosius de Veneraria et frater eius, Pecinus Gubelli de Urciis, Petreçolus et Gardonus de Ruperia, Gidinus dictus Brexaninus de Prato Alboyno, Savionus de Brixia, Zanonus eius filius, Iohanellus de Brixia, Pecinus de Prato Alboyno filius Pedreti, Bertholinus Zacagni de Prato Alboyno, Cominus de Mantua, Tirolus et Catabriga fratres de Raçado, Lantelminus de Bagnolo, Canevarius de

non è che il primo elemento da notare: là dove possono i signori cercano di intaccare le posizioni avversarie, come testimonia la presenza tra gli *adherentes* gonzagheschi di Guglielmo da Fogliano, che si smarca così rispetto alle scelte di campo dei suoi agnati (impegnati in una vera e propria guerra contro i signori di Mantova e Reggio Emilia)³⁰; di più, l'elenco pullula di numerosi (oscuri) individui provenienti da Brescia, da Parma, da Crema, da Guastalla, da Pralboino, e da altre località più o meno opache, ma che certamente dovevano risultare rilevanti ai Gonzaga ai fini di dimostrare l'estensione raggiunta dalla loro rete di *adherentie* e di fedeltà. Infine, tra gli accomandati troviamo un membro della medesima agnazione dei signori: Bartolomeo Gonzaga, «*filius naturalis domini Loysii*»³¹: un utilizzo del legame, questo, che risponde in primo luogo alle dinamiche del lignaggio e agli equilibri interni al medesimo.

Nel 1368 i Gonzaga si trovarono impegnati in un nuovo, difficile conflitto³². Le trattative di pace alla sua chiusura furono piuttosto articolate: un primo trattato venne stipulato a Modena il 27 agosto 1368³³, in cui i *domini*, assieme a Francesco da Carrara e all'imperatore, tentarono (senza però produrre effettivamente un elenco, sulla base della documentazione nota) di presentare i loro aderenti³⁴. Seguì quindi, l'11 febbraio 1369, una

Prato Alboyno, Cominus dictus Carnevalus de ***. Brexaninus filius Ardioni Candelarii de ***; Iohaninus Lugacini de Brixia, Henriginus de Furo, Riçardus filius condam Cabrii de Lagiesa de Mediolano, Amicus condam Ugolini et Bertolinus condam Rogherii de Castionis de Capanno». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, fol. 14v-15r.

³⁰ ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, fol. 15r. G.B. Venturi, *Storia di Scandiano*, Modena 1822 (rist. anast. Sala Bolognese 1997), pp. 46-54; F. Bozzi, *Capitani coraggiosi. I Fogliano di Reggio Emilia, cittadini e nobili veneziani*, in «Archivio Veneto», VI-18 (2019), pp. 79-104, pp. 85-95.

³¹ ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, fol. 15r. I. Lazzarini, *Gonzaga, Bartolomeo*, in *Dizionario biografico degli italiani*, LVII, Roma 2001, pp. 691-693.

³² Scoppiato l'anno precedente. I. Lazzarini, *Gonzaga, Feltrino*, in *Dizionario biografico degli italiani*, LVII, cit., pp. 729-732, p. 731; Ead., *La difesa della città*, cit., pp. 4-5; F. Cognasso, *L'unificazione della Lombardia sotto Milano*, cit., p. 433-453; J. Glénisson, *La politique de Louis de Gonzague, seigneur de Mantoue pendant la guerre entre Grégoire XI et Bernabò Visconti (1371-1375)*, in «Bibliothèque de l'École des chartes», CIX-2 (1951), pp. 232-276.

³³ ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, fol. 79r-86v.

³⁴ ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, fol. 82r. I Gonzaga coinvolti sono Guido e Ludovico, da una parte, e Feltrino dall'altra. A differenza di quanto segnalato in F. Bozzi, *Le spire della vipera*, cit., pp. 54-55, piuttosto che accomandati dell'imperatore Gonzaga e Carrara ne sono collegati: una condizione, questa, meno asimmetrica dell'aderenza. L'assenza di un elenco di aderenti (almeno nel testimone noto del trattato) si potrebbe

seconda «*pax et liga*»³⁵: dopo i Visconti, gli Scaligeri e gli Estensi, anche i Gonzaga nominarono (separatamente) i loro raccomandati. A fronte di un primo – brevissimo e ambiguo – elenco prodotto congiuntamente da Guido e Ludovico Gonzaga, signori di Mantova³⁶, il *dominus* di Reggio Emilia Feltrino Gonzaga nominò da solo i suoi seguaci³⁷.

I due elenchi, al di là delle loro differenze strutturali, appaiono innanzitutto attraversati da una sorta di incertezza di fondo: i signori di Mantova presentano solo tre nomi, tra cui un solo membro dei *domini* della Mirandola; Feltrino può invece fare affidamento su un numero maggiore di aderenti, ma gli esponenti delle famiglie signorili che nomina si trovano immersi in una confusa nebulosa di singoli individui, conseguenza forse della pressione cui era sottoposto, trovandosi ormai quasi alla fine dell'esperienza politica su Reggio³⁸.

Soprattutto, rilevante è la presenza “di per sé” di questi due elenchi, segno tangibile delle fratture che stavano attraversando l'agnazione³⁹. Certo, sono molti gli esempi di *domini* che sfruttano l'essere nominati da una potenza, piuttosto che da un'altra, per delineare e profilare le divisioni e le segmentazioni che li riguardavano, muovendosi tra una fedeltà e l'altra in risposta e in funzione delle politiche degli agnati rivali⁴⁰. Il fatto che però

quindi imputare, piuttosto che esclusivamente ai rapporti e ai vincoli con l'imperatore, alla situazione ancora estremamente precaria del panorama politico.

³⁵ F. Cognasso, *L'unificazione della Lombardia sotto Milano*, cit., p. 453-454.

³⁶ Oddolino Pettenari da Parma, *iurisperitus*, *Manfredus* del fu Roberto della Mirandola, e Francesco del fu *Clericus de Roffino* da Cremona. ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, doc. 130. Il riferimento al Pettenari, vicario generale dei Gonzaga, risponde forse all'esigenza di rendere maggiormente solida la loro posizione nel contesto delle trattative. F. Bozzi, *Le spire della vipera*, cit., pp. 53-60.

³⁷ Simone *de Bazolano*, Bonaccorso, Bertolino e Zaccaria della Palude, i figli di Andriolo da Dallo, Ettore da Roteglia, Bosello del fu Poncino de *Pecorariis* coi suoi nipoti, Ugolinos de *Vagere*, Giovanni del fu Bertolino da Canossa coi suoi nipoti, Agnoletto del fu *Copinus de Baronis*, *Bertoletus Pelgazanis* figlio di Pino *Pogazani* e poi, di seguito, «Ugolacius filius Moramini de Stugio, Bardonus filius Bardoni, Petrus filius Iohanni Fadirussii, Abondius de Guastaldis filius Zanini, Sgariottus de Belzola condam Boneti, Galiotus de Valisneria, omnes de Berzeto». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, doc. 130.

³⁸ I. Lazzarini, *Gonzaga, Feltrino*, cit., p. 731.

³⁹ Ead., *Gonzaga, Guido*, in *Dizionario biografico degli italiani*, LVII, cit., pp. 791-794, p. 793. Ead., *Gonzaga, Ludovico*, ivi, p. 799. Sulle fratture tra Feltrino Gonzaga signore di Reggio e i Gonzaga di Mantova: Ead., *Gonzaga, Feltrino*, cit., pp. 730-731.

⁴⁰ L. Piffanelli, *Politica e diplomazia nell'Italia del primo Rinascimento. Per uno studio della guerra contra et adversus ducem Mediolani*, Roma 2020, pp. 108-124; F. Bozzi, *Le spire della vipera*, cit.

in questo caso le divisioni siano evidenziate non da nomine “subite”, bensì da elenchi presentati, e soprattutto il fatto che sia, seppur nella “scala” di questo specifico trattato, una “potenza grossa” a mostrarsi divisa (Federico Gonzaga figura addirittura tra gli aderenti di Bernabò)⁴¹, pone in piena luce un altro elemento particolarmente importante: per i signori di Mantova l’*adherentia* non è solo uno strumento con cui tentare di inspessire la tenuta di quelle aree di territorio eccentriche rispetto al cuore del dominio, o in spazi dalla coesione incerta, ma è anche un efficace dispositivo con cui evidenziare le articolazioni interne al lignaggio, tanto per rendere conto di eventuali fratture, quanto per manifestare l’articolazione stessa della stirpe e, quindi, le gerarchie che la attraversavano.

Questi elementi sono destinati a godere di una certa fortuna: tra la fine degli anni ’30 e la metà degli anni ’40 del Quattrocento, infatti, Filippo Maria Visconti e Gian Francesco Gonzaga prima, Ludovico III Gonzaga poi⁴², furono impegnati in fitte e gravose trattative⁴³, calate nel più ampio contesto del conflitto tra Milano e Venezia⁴⁴. I principi posero sotto la protezione viscontea diversi territori nel Cremonese, nel Veronese e nel Bresciano⁴⁵, ricevendone in cambio l’investitura feudale da parte dello stesso duca, che per parte sua si impegnò ad accogliere sotto la sua protezione anche tutti i vassalli, i raccomandati e gli aderenti gonzagheschi, di cui viene dato l’elenco: tra 1438 e 1440 sono presentati Giacomo e Guido di Feltrino Gonzaga coi castelli di Bagnolo e di Novellara nel contado di Reggio, e con la rocca di Vescovato nel Cremonese⁴⁶; segue Niccolò da Sesso, con la fortezza reggiana di Rolo, assieme ai figli e agli eredi di tutti i nominati. Nel 1445 l’elenco è segnato da qualche fluttuazione: scom-

⁴¹ Federico agì come capitano visconteo e ottenne incarichi diplomatici da parte di Bernabò. I. Lazzarini, *Gonzaga, Federico*, in *Dizionario biografico degli italiani*, LVII, cit., pp. 724-726, p. 725.

⁴² Ead., *Ludovico III Gonzaga*, in *Dizionario biografico degli italiani*, LXVI, Roma 2006, pp. 417-426, pp. 418-419.

⁴³ Ead., *Gianfrancesco Gonzaga*, cit., p. 380.

⁴⁴ F. Cognasso, *La Repubblica di S. Ambrogio*, in *Storia di Milano*, VI, *Il ducato visconteo e la Repubblica ambrosiana (1392-1450)*, Milano 1955, pp. 385-448, pp. 363-366. I. Lazzarini, *Gianfrancesco Gonzaga*, cit., p. 380.

⁴⁵ T. Dean, *Ferrara e Mantova*, in A. Gamberini - I. Lazzarini (curr.), *Lo Stato del Rinascimento in Italia, 1350-1520*, Roma 2014, pp. 107-124, p. 112.

⁴⁶ La signoria di Novellara e Bagnolo sopravvisse alla perdita di Reggio Emilia a favore di Bernabò Visconti nel 1371. I. Lazzarini, *Gonzaga, Feltrino*, cit., pp. 730-731; V. Davolio, *Memorie storiche della contea di Novellara e dei Gonzaghi che vi dominarono*, Milano 1833, pp. 9-15.

parso Giacomo Gonzaga sono aderenti i suoi figli (Giampietro, Giorgio e Francesco), e allo stesso modo sono presentati i figli del *quondam* Niccolò da Sesso⁴⁷; tutti personaggi, e località, su cui il marchese aveva esteso già negli anni precedenti la sua influenza col tramite dell'aderenza⁴⁸.

Dalla breve lista emergono alcuni elementi in scia con quanto già osservato per il XIV secolo: permane una (accennata) proiezione sul Reggiano, e di nuovo l'aderenza regola gli equilibri interni al lignaggio, vincolando i rami di Novellara e Bagnolo alla linea principale. Con l'accomandigia i principi possono così chiaramente evidenziare la subalternità, sul piano interstatale oltreché su quello locale e più latamente parentale, dei rami così imbrigliati.

In un sistema di dipendenze a cascata, tuttavia, anche il marchese deve a sua volta dimostrare, se non la sua subordinazione, quantomeno il suo pieno sostegno al Visconti: il Gonzaga stipula così una sorta di aderenza minima con Filippo Maria, promettendo «al prefato illustrissimo signore messere lo duca de essere suo bono colligato, et de havere et tractare tuti li suoi amici per amici, et li inimici per inimici»⁴⁹. Dichiarandosi “collegato” il marchese si pone su un piano meno asimmetrico rispetto a quello dove si sarebbe ritrovato in qualità di “aderente”; allo stesso tempo, l'accomandigia e i suoi meccanismi sono fruttati da entrambi i contraenti per regolare i

⁴⁷ Elenco del 26 giugno 1438 (inserito nel *mandatum* assegnato da Filippo Maria a *Maffeus de Muzano*): ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, doc. 258 e, in copia, in ASMi, Archivio visconteo sforzesco, b. 17, 57, fol. 1v. Elenco del 20 aprile 1440: ASMi, Archivio visconteo sforzesco, b. 17, 100, fol. 4r-4v. Elenco del 27 settembre 1445: ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, docc. 296 e 297; come copia in registro: ASMi, Registri ducali, 49, p. 703-704 (edito in L. Osio, *Documenti diplomatici tratti dagli archivj milanesi*, III, Milano 1872, pp. 378-382, n. CCCXXVIII). Il 4 luglio 1438 viene rinnovato l'elenco: ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, doc. 261. Si veda anche L. Mazzoldi (cur.), *Mantova. La storia, le lettere, le arti*, I, *La storia*, II, *Da Ludovico secondo marchese a Francesco secondo duca*, Mantova 1961, pp. 3-7.

⁴⁸ Nei trattati con Guido Torelli del 1431-1432 si legge come il Gonzaga sia tenuto a fermare tutti coloro che intendano andare «a le offese» di Parma e del suo territorio, «se i predicti passasse per le terre di soi raccomandati, cioè Bagnolo, Nuvolaro et Rolli ho per lo terreno de quelli»; ancora oltre si fa riferimento a «le terre de li soi adherenti e raccomandati, cioè lo herede de miser Feltrino e de Iacomo da Gonzaga e de Nicolò da Sesso». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, fol. 171r-173v, fol. 177r. I medesimi concetti tornano nel 1437. ASM, Archivio Gonzaga, b. 43, fol. 227r-228v, e fol. 238r e 248r-249r. «L'intento di L. III era di assicurare la pace nel Mantovano, evitando a ogni costo che il Marchesato potesse divenire terreno di scontro o anche solo di passaggio». I. Lazzarini, *Ludovico III Gonzaga*, cit., p. 419.

⁴⁹ ASMi, Registri ducali, 49, p. 704.

processi diplomatici che li vedevano coinvolti. Processi in cui, peraltro, l'*adherentia* è disinvoltamente accostata allo strumento feudale⁵⁰.

Là dove ai Gonzaga conviene, per costruire o rafforzare lo stato viene adoperato il feudo, ricorrendo a una strategia già battuta nel corso del Trecento⁵¹. Inserendo però nei trattati del 1438-1445 la nomina dei loro – pochi, ma rilevanti – aderenti, i marchesi di Mantova ribadiscono una volta di più la posizione ricoperta negli scacchieri interstatali, in un momento peraltro di difficili congiunture e di scelte sofferte e gravide di conseguenze, come appunto quelle che portarono alle leghe con Milano, che allontanarono Mantova da Venezia e la avvicinarono sempre più al ducato⁵².

4. *I molti usi di un unico strumento: l'aderenza nelle relazioni con le altre potenze*

Come già segnalato, l'attenzione dei Gonzaga all'aderenza e ai suoi meccanismi può essere individuata (al pari delle altre realtà della penisola) sin dalla metà del Trecento. Per fare solo qualche esempio, anche in virtù della documentazione superstita, il 12 novembre 1361, dopo essere caduto prigioniero dei Gonzaga, Enrico di Englingen, anche a nome dei suoi uomini, giurò loro fedeltà: l'«*olim capitaneus*» garantì di non aggredire né i signori di Mantova, né tutti quelli che ne erano (o ne sarebbero stati) «*subditi, fautores, sequaces vel adherentes*»⁵³. Ancora, l'8 aprile 1364 Bertolino *de Codelupis* e Apollonio *de Paulinis* vennero creati procuratori dei Gonzaga con l'incarico di presentarsi al cospetto di Androin de la Roche «*ad dan-*

⁵⁰ ASMi, Archivio visconteo sforzesco, b. 17, 57.

⁵¹ Per quanto i Gonzaga non vogliano coinvolgere aderenti e collegati: «*Ubi cumque fit mentio fidelitatis, excipiantur colligati et adherentes et sequaces*». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 12, fol. 74v. La questione in merito alle eventuali evoluzioni dei rapporti tra i Gonzaga e i loro *colligati* dovette tuttavia trascinarsi: «*dicti de Mantua sint astricti servire prout natura feudi requirit*», ricorda Bernabò. ASMn, Archivio Gonzaga, b. 12, fol. 82v.

⁵² F. Tarducci, *Alleanza Visconti-Gonzaga del 1438 contro la Repubblica di Venezia*, in «Archivio storico lombardo», XXVI-1 (1899), pp. 265-329. Per tali vicende, e per le relazioni intercorse tra Mantova, Milano e Venezia nel corso del Quattrocento: A. Di Bari, *I «recomandati» di San Marco*, cit., pp. 124-137.

⁵³ L. Osio, *Documenti diplomatici*, I, cit., p. 129-134, n. LXVIII (cit. da p. 130). G. Soranzo, *Collegati, raccomandati, aderenti negli Stati italiani dei secoli XIV e XV*, in «Archivio storico italiano», XCIX (1941), pp. 3-35, p. 7.

dum et nominandum prefato reverendissimo patri et domino omnes et singulos colligatos, adherentes et sequaces», cosicché il cardinale potesse includerli nella pace stretta il 3 marzo di quell'anno tra Bernabò Visconti e i suoi avversari⁵⁴.

Nel XV secolo troviamo sin da subito un panorama ben più articolato. Aderenti e *principales* a un tempo, sospesi in una condizione liminale da cui trarre quanti più vantaggi possibile, i Gonzaga fecero ricorso all'accompan-digia non solo per definire e consolidare la propria posizione, ma anche per interfacciarsi con le altre potenze, dimostrando peraltro un'attenzione particolare tanto alle reti di sostenitori altrui⁵⁵, quanto ai delicati equilibri, pacifici o conflittuali che fossero, tra principi e *domini loci*⁵⁶. Nel corso del tempo, al pari di altre potenze⁵⁷, i signori di Mantova tentarono inoltre di inserirsi nella gestione delle aderenze altrui: è quello che accadde nel 1403, nel contesto delle trattative tra Caterina Visconti e papa Bonifacio IX. In tale occasione Francesco Gonzaga e Carlo Malatesta furono definiti «*iudices competentes*» per qualunque questione fosse insorta in merito alla colleganza⁵⁸. Una posizione, questa, incredibilmente privilegiata, che poteva aprire a una vistosa ingerenza nelle aree di influenza di altre realtà.

Durante la crisi del ducato visconteo, le aderenze dei Gonzaga conobbero sviluppi particolarmente animati: nel 1406, ad esempio, l'accompan-digia divenne un cuneo con cui inserirsi nei travagliati spazi lombardi.

⁵⁴ ASMn, Archivio Gonzaga, b. 40, docc. 37 e 38, e ivi, fol. 29-34. Cognasso, *L'unificazione della Lombardia sotto Milano*, cit., pp. 404-408, pp. 411-425.

⁵⁵ Già nel 1344 *adherentes e sequaces* scaligeri sono considerati nella rimostranza presentata da Ludovico Gonzaga e dai figli a Guillaume Court, cardinale dei Santi Quattro Coronati. Obiettivo delle denunce mantovane sono i signori di Verona, i Fogliano di Reggio Emilia, e i loro (estremamente vaghi) *adherentes*. ASMn, Archivio Gonzaga, b. 39, 96 e 98.

⁵⁶ *Repertorio diplomatico visconteo*, I, 1263-1363, Milano 1911, p. 125, nn. 1089-1092. «I contrasti tra il G. e Feltrino, che dominava Reggio [...] portarono il G. a intensificare notevolmente la consonanza politica con Bernabò Visconti». I. Lazzarini, *Gonzaga, Ugolino*, in *Dizionario biografico degli italiani*, LVII, cit., pp. 857-860, p. 859. C. de Tourtier Bonnazi, *Un mariage princier à la fin du XIV^e siècle: le dossier des noces d'Agnès Visconti et de François de Gonague aux archives de Mantoue (1375-1381)*, in «Bibliothèque de l'école des chartes», CXVI (1958), pp. 107-135.

⁵⁷ F. Bozzi, *Le spire della vipera*, cit., pp. 124-125.

⁵⁸ Se nelle *nominaciones* di collegati, sudditi, raccomandati, complici, aderenti e seguaci «*dubietas sive differentia aut contrarietas aliqua oriretur [...] tunc eo casu stetur et stari debeat declarationi, decisioni et determinationi magnificorum dominorum Karoli de Malatestis et domini Mantuani predictorum*». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, fol. 23r-23v.

Nella tregua conclusa il 3 gennaio di quell'anno tra i signori di Mantova e i Cavalcabò⁵⁹, infatti, viene stilata la lista degli accomandati gonzagheschi, in cui sono inquadrati esponenti delle più importanti agnazioni locali: Elisabetta vedova di Giovanni Ponzoni e il loro figlio Gian Galeazzo, Antonio Ponzoni, Sopramonte e Mastino Amati, Bartolomeo, Brocardo, Pezzino, Giovanni, Francesco e Antonio Picenardi, Cristoforo e Antonio Persico, e infine i «*nobiles de Dovaria*». Non vi è, tuttavia, una scomparsa degli elementi ricorrenti prima evidenziati: l'elenco è infatti aperto da due Gonzaga, Feltrino e Jacopo⁶⁰. Nomi che, peraltro, il principe è tenuto a comunicare «*per publicum instrumentum*» entro 12 giorni al signore di Cremona Carlo Cavalcabò, (che però, a differenza del *dominus* di Mantova, non è dotato di raccomandati)⁶¹. E al mutare degli equilibri locali, inoltre, i Gonzaga adattarono le loro strategie, rafforzando così la loro presenza nella regione: nel 1412 infatti stipularono una «*confederatio, unio, adherentia et recomendisia*» direttamente coi Cavalcabò (soppiantati nel loro dominio su Cremona proprio nel 1406 da Cabrino Fondulo)⁶², che portarono con sé le località di Viadana, Rivarolo Mantovano, Montesauro, Belforte e Gazzuolo⁶³. Nel 1415 infine, grazie alle fondamenta gettate negli anni precedenti, Viadana venne assimilata nel dominio gonzaghesco⁶⁴.

Fu in ogni caso Venezia la realtà con cui i Gonzaga si interfacciarono maggiormente sfruttando l'accomandigia come ulteriore canale di dialogo. Nel 1431, ad esempio, scrivendo a Gian Francesco «*pro conservatione ter-*

⁵⁹ ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, docc. 44, 45 (strumenti in pergamena), fol. 50r-55v (copia in fascicolo cartaceo). Su questa tregua: F. Bozzi, *La politica degli homines, la politica dei domini. Note sull'aderenza fra Cavalcabò e Gonzaga del 1412*, in «Ricerche storiche», LIII, 2 (2023), pp. 23-42, pp. 26-30, e la bibliografia lì contenuta.

⁶⁰ Viene riportato l'elenco nella forma che ha nella copia in fascicolo. ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, fol. 54r. I medesimi elenchi si trovano anche negli altri due testimoni del trattato: in questi l'ordine dei nomi risulta leggermente diverso, in quanto i nomi di Brocardo e Pezzino Picenardi sono riportati prima di quello di Mastino Amati. Nella copia, parrebbe, l'elenco ha ricevuto una leggera "riorganizzazione", così da risultare maggiormente omogeneo nell'elencazione delle famiglie elencate.

⁶¹ A. Gamberini, *Cremona nel Quattrocento. La vicenda politica e istituzionale*, in G. Chittolini (cur.), *Storia di Cremona. Il Quattrocento: Cremona nel Ducato di Milano (1395-1535)*, Azzano San Paolo 2008, pp. 2-39, pp. 2-11.

⁶² M.N. Covini, *Fondulo, Cabrino (Gabrino)*, in *Dizionario biografico degli italiani*, XLVIII, Roma 1997, pp. 586-589, p. 587.

⁶³ ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, docc. 65-74.

⁶⁴ Per cui si veda G. Chittolini (cur.), *Il destino di una comunità: la dedizione di Viadana ai Gonzaga (1415)*, Atti della Giornata di studio, Viadana, 10 ottobre 2015, Viadana 2016.

rarum Brixienensis et Cremonensis», il doge (come già nel tenore dell'aderenza del 1421) ibridò la fedeltà che il suo interlocutore gli doveva sulla base dell'*adherentia* al lessico proprio dell'obbedienza padre-figlio⁶⁵, ponendo così il condottiero davanti a tutti i doveri che gli spettavano – che pure, grazie al rapporto che li legava, non erano destinati a rimanere privi di ricompensa: tra il resto, il Gonzaga avrebbe potuto stringere un'aderenza, a lui in qualche modo “assegnata” da parte del doge, con Mirandola e Guastalla (e, quindi, coi loro signori)⁶⁶. Un'ulteriore attestazione, questa, dell'utilizzo straordinariamente dinamico dello strumento, calato qui nel dialogo tra due potenze in un contesto drammaticamente animato e complicato, e in cui il doge dimostra una spiccata sensibilità, per quanto interessata, per le esigenze del suo raccomandato⁶⁷.

5. *Il senso dell'inequalitas: conclusioni*

È dunque l'*inequalitas* la cifra che segna l'utilizzo dell'aderenza da parte dei Gonzaga? A uno primo sguardo si potrebbe in effetti rispondere affermativamente: al di là delle capillari *nominations* presentate nel 1358, infatti, i signori e i marchesi di Mantova risultano essere stati *principales* di reti contenute e definite, gettate prevalentemente su spazi lombardo-emiliani e che, sulla base delle conoscenze attuali, non oltrepassarono mai un

⁶⁵ L'affetto amicale e paterno nutrito dal doge verso i Gonzaga è motivato infatti «pro adherencia et recommendatione quam nobiscum habetis et pro filiali sinceritate». Oltre, invece, si ricorda come siano considerati «affines et recomendati vestri Iacobus et Guido de Gonzaga pro castro Vescoati territorii Cremonensis, cum illis terminis et confinibus prout tenebant tempore adherentie vobiscum facte». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, fol. 188r-188v. Si veda anche ASMn, Archivio Gonzaga, b. 13, fol. 33r-34r.

⁶⁶ Nel trattato del 1431 «pro terris Glare Abdue», ad esempio, il doge afferma che, qualora venissero occupate Treviglio, Caravaggio, Vailate, Brignano e Rivolta d'Adda, «libere volumus esse vestra, de quibus tamquam de rebus vestris propriis disporre valeatis, pretera sit in libertate et arbitrio vestro recipere et habere pro adherentibus et recomendatis vestris loca Mirandule et Guastale cum omni eo quod tenent illi domini qui ipsis locis presentialiter dominantur, aut etiam si vobis libruerit, facere cum illis treguas, guerram et quicquid vestre magnificentie gratum erit». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 43, fol. 188v-189r. I medesimi termini ritornano nella lettera patente erogata dal doge a favore di Gian Francesco Gonzaga il 13 marzo 1433. ASMn, Archivio Gonzaga, b. 51, doc. 29.

⁶⁷ Il 14 marzo 1433, stante la guerra in corso, il doge alleggerisce gli oneri che spettavano al Gonzaga in virtù dell'aderenza del 21 marzo 1421. ASMn, Archivio Gonzaga, b. 51, doc. 30.

certo sviluppo.

A tale tendenza concorsero probabilmente differenti fattori, interni ed esterni. Innanzitutto, impegnati come erano in funambolici esercizi diplomatici e militari⁶⁸, da cui spesso dipese la tenuta stessa dello stato, i Gonzaga non dovettero essere sempre in grado di esercitare particolare forza attrattiva sui *dominati* signorili della regione. La vicinanza di altre realtà (il dominio visconteo, quello estense, la repubblica di Venezia) verosimilmente depotenziò la capacità dei principi mantovani di dare vita attorno a sé a orbite stabili di accomandati, che si trovarono devianti verso stati non tanto e non solo dotati di maggiore “massa”, quanto piuttosto connotati da politiche in cui l'*adherentia* giocò un ruolo rilevante durante gli sviluppi tre-quattrocenteschi⁶⁹.

Quindi, le evoluzioni stesse del dominio gonzaghese resero probabilmente l'aderenza uno strumento in qualche modo secondario. Se i tentativi di dare vita a vaste reti nel corso del Trecento sono figli di partite ancora aperte, in termini di processi di costruzione statale e di instaurazione di rapporti con le altre potenze, diverso risulta essere il panorama del XV secolo, soprattutto dei suoi anni più maturi: l'impegno dei Gonzaga come condottieri, il loro essere essi stessi *adherentes* altrui, il chiaro profilarsi della loro posizione tra i differenti domini italiani, una proiezione territoriale più definita, l'instaurarsi di canali di comunicazione tra “centro” e “periferia”⁷⁰ maggiormente solidi – tutto questo dovette consigliare un uso dell'accomandigia contenuto, se paragonato alle vaste reti costruite dai poteri circosvicini, duca di Milano e doge di Venezia in testa. Inoltre, impegnarsi in prima persona come aderenti poteva essere una carta vantaggiosa: a un prezzo sostenibile, pagato in una posizione (formalmente) subordinata, ma connotata da ampissimi margini d'autonomia, i Gonzaga si ritrovavano inseriti nel concerto delle potenze italiane su posizioni rafforzate, e soprattutto raccomandarsi a un potere fu spesso la strada da battere per meglio

⁶⁸ M.N. Covini, *Guerra e relazioni diplomatiche in Italia (secoli XIV-XV): la diplomazia dei condottieri*, in *Guerra y Diplomacia en la Europa occidental, 1280-1480*, Actas de la XXXI Semana de Estudios Medievales de Estella, 19-23 julio 2004, Gobierno de Navarra, Pamplona 2005, pp. 163-198.

⁶⁹ G. Chittolini, *La formazione dello Stato regionale e le istituzioni del contado. Secoli XIV e XV*, Milano 2005, p. 200.

⁷⁰ E. Fasano Guarini, *Centro e periferia, accentramento e particolarismi: dicotomia o sostanza degli Stati in età moderna?*, in G. Chittolini - A. Molho - P. Schiera (curr.), *Origini dello Stato. Processi di formazione statale in Italia fra Medioevo ed età moderna*, Bologna 1994, pp. 147-176.

profilare i legami col medesimo (e, di riflesso, coi poteri limitrofi), oltre che essere uno strumento utile da accostare alle condotte già esistenti, o con cui preparare le medesime. Non sorprende che un altro lignaggio che fece un uso simile dell'aderenza fu quello degli Sforza: Muzio Attendolo prima, e Francesco poi, agli inizi del Quattrocento furono accomandati estensi⁷¹.

I limiti dell'aderenza gonzaghesca, insomma, non ne pregiudicarono l'efficacia. Senza diventare uno strumento preponderante delle politiche signorili e marchionali, il legame venne chirurgicamente utilizzato, quando e dove necessario, per entrare in dialogo con le altre potenze, coi *domini loci*, con oscure galassie di personaggi minori, per intaccare un agonizzante stato visconteo, per profilare e fissare le articolazioni del lignaggio⁷². Non si pensi inoltre, per quest'ultimo aspetto, a semplici dinamiche tutte interne alla dinastia: i Gonzaga di Novellara e di Bagnolo erano i detentori di una potente signoria, dalla posizione strategicamente rilevante, in grado di dar vita a politiche autonome e di gestire un'agenda sua propria⁷³. L'aderenza fu utile quindi per distinguere il ramo principale da quelli "cadetti", ma – allargando lo sguardo al più ampio mondo signorile – venne sfruttata anche per regolare i rapporti tra principi e *domini* laddove non vi fosse la possibilità (o l'interesse) di utilizzare altri strumenti: capitolazioni, leghe, prestazioni di fedeltà e dipendenze feudali, di cui l'accomandigia aggirava e addolciva le rigidità.

Infine, un altro elemento rilevante per i Gonzaga fu l'essere "di per sé" *principales* di reti di aderenti, per quanto contenute, soddisfacendo così la necessità di una "potenza grossa", o di una potenza che così volesse definirsi

⁷¹ ASMi, Carteggio visconteo sforzesco, b. 20, 3, fol. 1r-1v; ASMi, Carteggio visconteo sforzesco, b. 20, 1 (edito in L. Osio, *Documenti diplomatici*, I, cit., pp. 417-418, n. CCLXXVII); ASMi, Carteggio visconteo sforzesco, b. 20, 3, fol. 2r-2v; ASMi, Carteggio visconteo sforzesco, b. 20, 27; ASMi, Carteggio visconteo sforzesco, b. 20, 3, fol. 3r-3v.

⁷² Ancora il 13 marzo 1480 il cardinale Francesco Gonzaga, il *reverendo domino* Gian Francesco, Rodolfo e Ludovico Gonzaga «pro se e suoi successori, danno in adherentia speciale al prefato illustrissimo signor marchese [Federico Gonzaga] terre, luoghi e sudditi. Tuttavia, in virtù della carriera ecclesiastica dei primi due, militare degli altri, «per questo non se intendano le persone lor essere oltramente obligate, ma siano libere, et exceptuate da tal obliptione de la adherentia sopradicta, la quale se extendit solum a li subditi, terre, luochi e preminentie». ASMn, Archivio Gonzaga, b. 37, doc. 93.

⁷³ Nel 1395 Feltrino e i suoi eredi sono ricordati come aderenti viscontei. Sulla signoria di Bagnolo e Novellara: A. Gamberini, *La città assediata. Poteri e identità politiche a Reggio in età viscontea*, Roma 2003, pp. 208-212. Si veda anche G. Chittolini, *La formazione dello Stato regionale*, cit., p. 204.

o presentarsi⁷⁴, di disporre di seguaci. Ogniqualevolta poterono, infatti, i Gonzaga rivendicarono il loro essere detentori di aderenti, raccomandati, sostenitori e via dicendo, spesso in maniera vaga e ambigua, facendo leva su quell'indeterminatezza intrinseca al legame che, lungi dall'esserne un fattore di debolezza, ne era invece uno degli elementi di forza⁷⁵. La questione, in questo come in altri casi, non insisteva sull'effettiva esistenza di reti di *adherentes*, quanto piuttosto nell'immagine così costruita dai principi: quella di una potenza a pieno titolo, tale e quale agli stati vicini con cui, in guerra e in pace, si trovava a interagire. E non si trattava unicamente di uno strumento con cui garantire la sopravvivenza del marchesato⁷⁶: quando l'occasione e il contesto lo permisero, infatti, i Gonzaga furono in grado di sfruttare il legame nelle sue declinazioni più animate, come attestano i tentativi di porre utili pedine nelle aree calde degli scacchieri lombardi. Testimonianze, queste, che evidenziano una volta di più il valore dell'aderenza come poliedrico strumento politico, capace di ricoprire un peso non indifferente nelle pratiche di costruzione statale, e nelle relazioni tra le diverse potenze, nell'Italia bassomedievale e rinascimentale.

⁷⁴ F. Somaini, *Geografie politiche italiane tra Medio Evo e Rinascimento*, cit., pp. 53-54.

⁷⁵ A. Gamberini, *La legittimità contesa*, cit., pp. 126-132.

⁷⁶ I. Lazzarini, *Fra un principe e altri stati*, cit., pp. 367-370; Ead., *Marchesi e condottieri*, cit., pp. 43-44; A. Di Bari, *I «recomandati» di San Marco*, cit., p. 82.

Isabella Lazzarini

*A Spider's Web. Agreements, Pacts and Alliances
before, around and after the Peace of Lodi
(Northern Italy, 1454-1455)*

ABSTRACT: The peace of Lodi was a highly symbolic treaty, stipulated among the duchy of Milan and the republic of Venice in April 1454. In the summer of 1454, a first league between Milan, Venice and Florence was signed in Venice. Over the autumn and with the participation of Pope Niccolò V and of Alfonso V, king of Aragon, Valencia, Naples and Sicily, the league became «universal». The Italian League has famously been seen as «the» treaty at the origin of the western grand narrative of the balance of power and the birth of permanent resident embassies. Actually, it was a coalescing moment in a continuous and complementary stream of negotiations on many geographical and political levels. The peace and the leagues were prepared and paralleled by clusters of very local pacts, and were continuously adapted to the ever-changing political circumstances. The chapter aims at analysing this phenomenon by focusing on the case-study represented by the duchy of Milan. In this perspective, the «treaty» becomes a binding moment in a broader and almost uninterrupted process of peacemaking, and peacemaking itself can be read as a grammar for mediating, negotiating and solving conflicts among powers, polities, and agencies of different nature and status.

1. *The Peace of Lodi and the Italian League: an Ideal Case-Study*

On 20 March 1455, Francesco Sforza, duke of Milan, wrote to all his «*colligati et adherentes*» starting with the cities of Ancona, Bologna, and Lucca, the lords of Romagna (his brother Alessandro was the first), the doge of Genoa, the marquis of Mantua Ludovico Gonzaga and the duke of Modena and Reggio Borso d'Este, and to all the archbishops, bishops and officials of the duchy of Milan (and a handful of non-Milanese lords occupying Milanese lands, such as the da Correggio) a letter «*pro publicatione lige*», and announced the publication of a «*crida*» (an announcement to be publicly read on all the squares). In Milan, the papal bull announcing Nicolaus V's blessing of the league that was subscribed at Naples a few days earlier by King Alfonso V of Aragon, and that had been signed among the king, Milan, Florence, and Venice, had just arrived¹.

¹ The following abbreviations will be used throughout the chapter: ASMi = Archivio di Milano; AS = Archivio Sforzesco; PE = Potenze straniere; PS = Potenze sovrane; RD =

In its two versions, it is a short letter compared to the hundreds and hundreds of pages that such a result had required, but Sforza's wording deserves attention. The blessing of the pope – who played a central role in the whole story – was given for an agreement that was «*confirmata, ratificata et approvata per essa serenissima maestà [Alfonso] et le suprascripte tre potentie [the duchy of Milan, and the republics of Venice and Florence]*». Such league was the result of a laborious journey: it was approved, said the duke, in the forms and according to the ways it was concluded («*secondo che la fu conclusa*»), that is «*dicta pace ad Lode et liga a Venetia*». After the difficult inclusion of the king «*se constituisse la prelibata Sanctità [the pope] protettrice, defensatrice et conservatrice d'essa pace et liga ad honore de l'omnipotente Dio et de la sancta chiesa romana et per tranquillità et riposo de tucta Italia*». The duke's fatigue and relief are palpable, as is his awareness about the complicated nature of such a difficult agreement. The story of the league – as Sforza mentioned in his letter – was short in time (less than one year passed between the first peace and the announcement of the last version of the league) but inevitably very long in the making and tortuous in its last passages. The first agreement, a peace («*dicta pace ad Lode*») was stipulated among the duchy of Milan and the republic of Venice in Lodi on 9 April 1454. At the end of the summer, on 30 August 1454, the peace between the first two became a league between Milan, Venice and Florence, and was signed in Venice (the «*liga a Venetia*»). Over the autumn and winter, and with the participation of Alfonso V, king of Aragon, Valencia,

Registri Ducali; ASMn = Archivio di Stato di Mantova; AG = Archivio Gonzaga; BAMI = Biblioteca Ambrosiana di Milano. ASMi, AS, RD 42, cc. 481r-482r (ancient numeration); the *crida* (the public announcement in the vernacular) is at the cc. 482r-v. The two versions (the external and the internal one), are slightly different: the internal letter is shorter and has a more commanding tone, and it is interesting to note that the name of the chancellors on whose shoulders would fall the duty of writing to all those people was indicated in the page margins. The news about the ratification of the league was already in a letter sent on 2 March by the Milanese ambassadors in Rome, Bartolomeo Aicardi Visconti and Alberico Maletta, who wrote «*avisemo la vostra signoria como anchoy la santità de nostro signore ha fato publicare e bandire per questa città de Roma questa Liga, contrata tra la maiestà del re, la vostra signoria, la signoria de Venetia e Fiorenza; e como la sua santità ha aprovato, ratificato e intrato in questa liga: e qui se ne fa grande festa de campane, et hano aparigiato de fare questa sera de grandi falodii, e così è ordinato se facia per tuto lo territorio de la Ghiesia [...]* E ha ordinato la sua santità che la vostra signoria e la signoria de Venetia e de Fiorenza debiano publicare questa liga a XXV dì del presente, como se contignerà in la bulla de la ratifficatione la qualle mandaramo domane o l'altro a la vostra signoria», M. Briasco - D. Grieco (eds), *Carteggio degli oratori sforzeschi alla corte pontificia*, III, *Niccolò V (1 gennaio 1454-24 marzo 1455)*, Rome 2022, l. 349, p. 411-412.

Naples and Sicily, the league became indeed universal, was blessed by the pope, and announced by every other power on 25 March 1455, the day of the Annunciation. In one among many twists of fate in this story, the pope had died two days before².

The binomial composed by the peace of Lodi (1454) and the Italic League (1455) is a highly symbolic treaty. Orchestrated by a cluster of princes and powers in need of peace and legitimation, and included into the main collections of peace treaties since the 1730s, it has famously been seen as the origin of the western grand narrative of the balance of power and the birth of “modern diplomacy”³. Whatever the grand narrative, its distinctiveness in the landscape of late medieval Italian agreements is real: after many attempts, this was the first league to include in a single binding act the major polities of the peninsula (the «*partes principales*») together with the tight and sometimes overlapping networks of their respective allies («*colligati, recomandati et aderenti*»). Only a handful of polities were excluded from the agreement: two lords, Sigismondo Pandolfo Malatesta of Rimini and Astorre Manfredi of Faenza, both subjected to the pope, and the great harbour-city of Genoa, whose sovereign was the emperor, but whose autonomy was periodically limited by spontaneous devolutions to others such as the dukes of Milan or the kings of France⁴. However, it was a coalescing moment in a continuous and complementary stream of negotiations on many geographical and political levels. Like many other peace treaties, agreements, leagues and pacts, the more general agreement

² On these years and on Nicolaus V's role, see R. Fubini, *Politica e pensiero politico nell'Italia del Rinascimento. Dallo stato territoriale al Machiavelli*, Florence 2009, p. 77-106 and now, M. Chiabò - P. Farenga - A. Modigliani (eds), *Niccolò V: allegorie di un pontefice*, Rome 2023. The pope's role on the peacemaking process still needs more research: on a (partisan) view on Nicolaus V's efforts, see G. Manetti, *Vita di Nicolò V. Traduzione italiana, introduzione e commento*, ed. A. Modigliani, Rome 1990, p. 162-169.

³ On the “symbolic” value attributed to the peace, see R. Lesaffer, *Peace Treaties from Lodi to Westphalia*, in R. Lesaffer (ed.), *Peace Treaties and International Law in European History: From the Middle Ages to World War I*, Cambridge 2004, p. 9-44 and I. Lazzarini, *At the Roots of the History of Diplomacy: Writing, Preserving and Publishing a Peace Treaty (1454-1735)*, in I. Lazzarini - L. Piffanelli - D. Pirillo (eds), *Reframing Treaties in the Late Medieval and Early Modern West*, Oxford forthcoming.

⁴ On the peace and the league, still see G. Soranzo, *La lega italica (1454-1455)*, Milan 1924 and G. Pillinini, *Il sistema degli stati italiani (1454-1494)*, Venice 1970; more recently, see R. Fubini, *Italia quattrocentesca. Politica e diplomazia nell'età di Lorenzo il Magnifico*, Milan 1994 and I. Lazzarini, *L'ordine delle scritture. Il linguaggio documentario del potere nell'Italia tardomedievale*, Rome 2021, p. 301-333.

was prepared and accompanied by clusters of pacts resolving dynastic or territorial conflicts, tying or renewing military *adherentiae*, or ensuring peace along contested borders. Each of those clusters was centred on a focal point and created a spider's web, fragile but broad; its threads reached, and overlapped with, many other webs and in the process they were all constantly adapting to the ever-changing local or supra-local political circumstances. In this perspective, the «treaty» becomes a binding moment in a broader and almost uninterrupted process of peacemaking, and peacemaking itself can be read as a grammar for mediating, negotiating and solving conflicts among powers, polities, and agencies of different nature and status⁵.

This chapter aims at analysing this phenomenon by investigating the case-study represented by the duchy of Milan, and by focusing on its preparations for the peace and the following league. I will take into account a distinctive group of chancery records produced and preserved in Sforza Milan: the whole process of getting to Lodi and beyond is recorded by four registers and a number of loose drafts and copies; the letters written by the Milanese agents in Rome in these years could be usefully added to those records. A careful analysis in particular of two among these sources, the volumes now classified as *Registri Ducali* 18 (RD 18) and *Registri Ducali* 42 (RD 42), allows us to dismantle the inner mechanisms of the building, maintaining and updating a general league, and to see the complex fabric of correlated and complementary records that went with it⁶.

2. *The Context*

Italy in the fifteenth century was composed of a mosaic of polities that varied greatly in size, form, and power. The more formal states included republics (Florence, Lucca, Siena, Genoa, Venice); principalities centred on episcopal and communal cities (such as the duchies of Milan and Ferrara and the marquisates of Mantua and Urbino), and others based on feudal or ecclesiastical lordships (such as the duchy of Savoy, the marquisate of

⁵ See now I. Lazzarini - L. Piffanelli - D. Pirillo (eds), *Reframing Treaties*, cit.

⁶ On the men, practices, and events of Milanese diplomacy in these crucial years, essential remain P. Margaroli, *Diplomazia e stati rinascimentali: le ambascerie sforzesche fino alla conclusione della Lega italica (1450-1455)*, Florence 1992, and F. Senatore, «Uno mundo de carta». *Forme e strutture della diplomazia sforzesca*, Naples 1998.

Monferrato, or the prince-bishops of Trent and Aquileia); finally the very peculiar papal monarchy, and the southern kingdoms. While the political independence and agency of all these powers was actually very broad, they were formally limited by the sovereign authority of the Empire in the centre-north and the Papacy in the centre-south of the peninsula. Politics was not only a matter for polities with a legally defined authority, however, but also for all those powers, communities, and individuals that controlled a fraction of political agency⁷.

In the final decades of the fourteenth and the first of the fifteenth century, a long sequence of wars between Milan, Venice, and Florence in the north, and between the Angevins and the Aragonese in the Kingdoms of Naples and Sicily, combined with the problematic control over Genoa, had prepared the ground for a general agreement that could stop the frantic spiralling of war. The return of the popes to Rome after the schisms provided the system of the Italian states with a leadership increasingly determined to settle conflicts with an all-inclusive treaty. The ground – complicated by the fall of Constantinople in Ottoman hands in 1453 – was prepared for the last conflict in the Po plain between Milan and Venice to end up in a peace potentially open to all the major and minor powers of Italy⁸.

3. *The Sources*

In the Milanese chancery the documentary sources directly linked to fifteenth-century peace treaties and agreements are represented by unbound records and registers. The first are a heterogeneous group of what look more like residual records than a homogeneous collection, and have been gathered without any order in few *buste* during the early twentieth-century reordering of the archives of the Sforza age⁹. More coherent and telling is

⁷ A. Gamberini - I. Lazzarini (eds), *The Italian Renaissance State*, Cambridge 2012.

⁸ On the overall dynamics of the period, see I. Lazzarini, *L'Italia degli Stati territoriali (XIII-XV secolo)*, Rome-Bari 2003; F. Somaini, *Geografie politiche italiane tra medioevo e Rinascimento*, Milan 2012. On the diplomatic side of the process, see I. Lazzarini, *Communication and Conflict. Italian Diplomacy in the Early Renaissance, 1350-1520*, Oxford 2015.

⁹ ASMi, Trattati 1524-1526. On the complex story of the Milanese archives and their many reordering, see A.R. Natale (ed.), *Archivi e archivisti milanesi. Scritti*, Milan 1975 and F. Leverotti, *L'archivio dei Visconti signori di Milano*, in I. Lazzarini (ed.), *Scritture e*

a small number of chancery registers on paper and parchment, produced under the rule of the first three dukes of the house of Sforza (1450-1499). In particular, the Milanese agreements stipulated by Francesco Sforza in the 1450s have been transcribed in four registers: only one of them has been produced in the very years of the peace and the leagues¹⁰, while the other three were written afterwards¹¹. The original version of the agreement (in each of its three different steps: the peace and the two leagues), probably on parchment and with all the original subscriptions and signatures required to be effective, is nowhere to be found in Milan. To these records directly involved on the stipulation and registration of the agreements, the diplomatic correspondence exchanged between the duke and his agents should be added: letters and instructions, however, are for once less important¹².

A close survey of the documentary evidence is now necessary: RD 18 and RD 42, on which we will mostly focus, are two chancery registers produced in the same decades – and therefore share a common culture of writing – but they are actually two different kinds of records, and give to the attentive reader two different images of the whole peacemaking process.

Written on parchment by a handful of chancellors, but in a common, quite elegant chancery handwriting with some hints at the humanistic writing that would take over in a decade, RD 18 is what we could call a “classic” register of agreements, and collects treaties and pacts stipulated in the period spanning from the last Visconti (Filippo Maria, 1414-1447) to the first Sforza duke (Francesco, 1450-1466), with some complementary records. It is a huge register, composed by more than 400 sheets of parchment. The records are singled out – they do not follow one another without interruption in the page –, ordered quite regularly by subject (in a broader

potere. Pratiche documentarie e forme di governo nell'Italia tardomedievale (secoli XIV-XV), «Reti Medievali», IX (2008), <http://www.serena.unina.it/index.php/rm/article/view/urn%3Anbn%3Ait%3Aunina-3124>, last accessed 07.05.2024; on the Milanese chancery in the Sforza age, F. Senatore, «Uno mundo de carta», cit.

¹⁰ ASMi, RD 42 (1454-1458).

¹¹ They are ASMi, AS, RD 18, in parchment (1414-1467); RD 35, which is a copy of RD 18, also in parchment, and RD 39 (1434-1480), which was a special collection commissioned in 1467 by the first secretary, Cicco Simonetta for the new duke, Galeazzo Maria Sforza. The Registri ducali are online (<https://www.archiviodigitale.icar.beniculturali.it/it/185/ricerca/detail/662682>, last accessed 07.05.2024).

¹² Although we will take into account when useful at least the correspondence from Rome (mostly in ASMi, AS, PE, 41), now edited in M. Briasco - D. Grieco (eds), *Carteggio degli oratori sforzeschi alla corte pontificia*, cit. (who published also Sforza's letters or minutes copied in RD 25 and BAMI Z 219 sup.).

sense), and the *mise en page* is very neat. The groups of records linked to a single agreement or a series of agreements with the same interlocutors are copied in *quinternioni*, then bound together, and in between the files some or even several pages are quite often left blank. The process of copying is the result of a very attentive sequence of choosing the acts and composing the collection, well attested by internal notes and crossing references¹³. The ancient numeration of the sheets has been placed on the pages only when all the *quinternioni* were bound together¹⁴. As the acts approach 1450, the copied records multiply: apart from the practical need of keeping at hand documents useful for contemporary politics, all the registers made in the 1460s-1480s were also dealing with another distinctive issue. The ducal records of the Visconti period underwent massive losses after the death of Duke Filippo Maria, in 1447, and registers such as RD 18 are probably the result of a complex and systematic operation of recovery¹⁵.

¹³ For an example, at c. 193v, a note interrupts the space left empty in the middle of the sheet: «In hoc spacio poni deberet tenor per ordinem instrumentorum de quibus in penultima linea surpascrita fit mentio, sed quia ea instrumenta de verbo ad verbum prout iacent transcripta sunt et in quinterno proximo precedenti et in presenti etiam non ponuntur et si opus erit videre, recurratur ad folium tertium dicti precedentis quinterni» (it refers to acts stipulated in 1435).

¹⁴ The sheets still preserve, on the *recto*, the original page number; the register has also been provided in the twentieth century with two new series of page numbers (one with a *timbro a secco* – an embossing stamp – the other with a pencil) which differ slightly (because they take into account in a different way the white sheets at the opening of the register): for that reason, I will use the original one.

¹⁵ In 1447 a decree by the «Capitanei et defensores libertatis Mediolani», the leaders of the Repubblica Ambrosiana that ruled the city from 1447 to 1450, explicitly invited the Milanese citizens to destroy all the fiscal registers and records (the records «taxarum, talearum, focorum, buccarum, onerisque salis et aliorum quorumvis onerum») that they could find. The result actually was a much broader destruction and loss of political and administrative as well as fiscal registers and loose records. When Francesco Sforza took control of the city, in 1450, the effort of finding what was dispersed («molte et infinite scripture, libri et rasone esportate da la comunità di Milano [...] de grandissima importantia») was massive, and went on for years: Duke Francesco's officials searched everywhere and collected even the registers of *imbreviature* kept at home by the notaries (for the quotes and the story, see A.R. Natale, *Archivi milanesi del Trecento*, in «Acme», XXIX (1976), p. 263-285 and A.R. Natale (ed.), *Stilus Cancellariae: formulario visconteo sforzesco*, Milan 1977).

RD 42 is a completely different register: it is the only *liber* made during – and not afterwards – the peacemaking process, and spans a much shorter period, the years from 1454 to 1458. Written on paper, it looks like a daily working instrument more than a later collection. It still is quite a neat *liber*, but the records are transcribed by many different hands, they often follow one another, and all the writing space is filled. No thematical or geographical distinction is applied, nor any chronological regularity is strictly observed. It has no coeval index whatsoever (and that is another sign of it being an open, current register, such as the *libri litterarum*). It is longer than RD 18 or 35: it starts at page 236r with the second half of a letter sent by the duke to an unknown recipient on 18 May 1454 followed, on the same day, by the mandate for Guarnerio Castiglioni and Nicolò Arcimboldi to be sent as ambassadors to Venice¹⁷. The text of the peace of Lodi was unfortunately recorded in the part now lost; the text of the league of 30 August 1454 was transcribed, while for the final league of 25 March 1455 we do not have here the text, but all the following ratifications were copied, together with many letters, in the surviving portion of the book¹⁸.

¹⁷ It has its original numeration up to c. 604; then a later (but still ancient) hand continues. In the twentieth century, as for the RD 18, two series of numbers are added, one with a stamp, the other with a pencil.

¹⁸ ASMi, RD 42, cc. 418r-424v (30 August 1454).

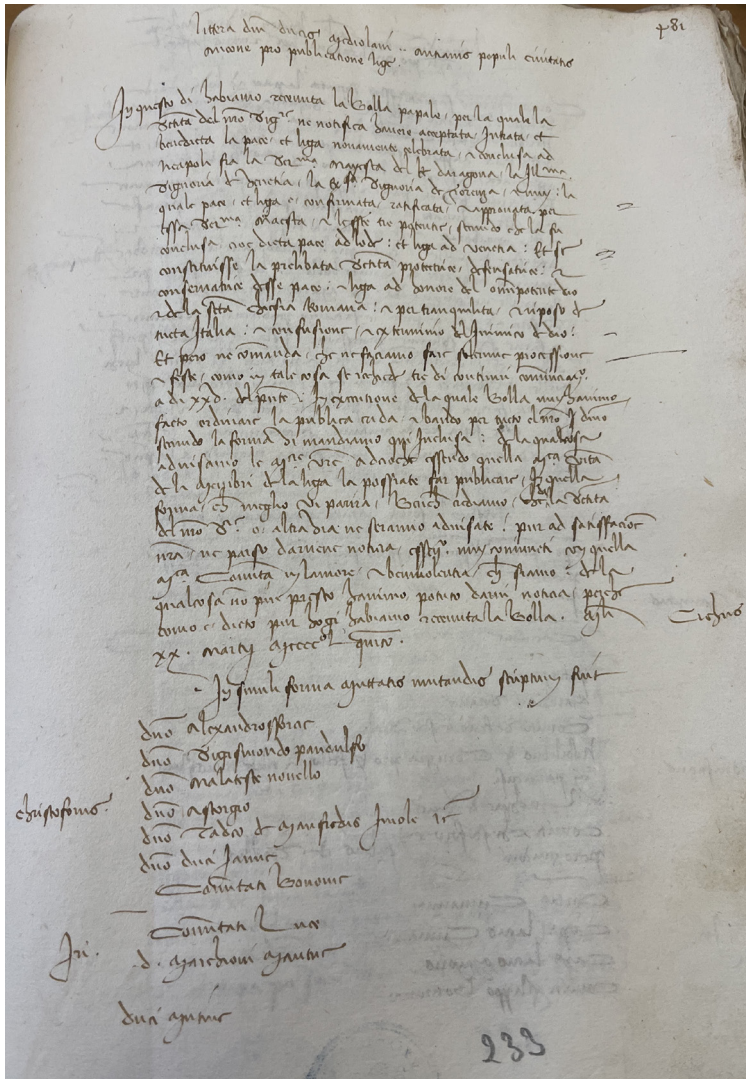


Image 4: Archivio di Stato di Milano, RD 42, c. 481r

Records were always copied on chancery registers after being drafted in minutes, written as originals, and sent to their recipients (the minutes were the basis for copying the records in the register)¹⁹. That said, here we see

¹⁹ On chancery registers in the Italian late medieval principalities, see I. Lazzarini, *L'ordine delle scritture*, cit., p. 123-150.

two different ways of – and purposes for – recording acts in register. RD 42 is an ordinary and open chancery register, meant to be filled while the texts were composed and probably entirely bound since the beginning. RD 18 (like RD 35 and RD 39) is rather a register-collection (a “cartulary”): an unknown number of records spanning 52 years has been combed and some of them have been selected and transcribed in a given moment after 1466, neatly filling several *quinternioni* that have been bound together when the selection was over. The two registers therefore give the reader – back then and now – a very different kind of information even if the copied records are the same²⁰.

4. *The Spider's Web: Old and New Networks, Old and New Agreements*

It is more than time then to look at the records and at both the political and the juridical frame of the agreements. Sticking to the initial metaphor of a spider's web, the two registers reveal two different kinds of networks, and many active spiders.

The first network emerges from RD 18: the “cartulary” reveals the long-lasting and stratified web of alliances, leagues and agreements that bound together – or put one against the other – for decades the major and minor actors in the many regional and supra-regional playfields before a general league would aim at regulating the relationships between them all on a peninsular scale. RD 18 recorded quite a number of more or less relevant peace-treaties, agreements and wedding pacts stipulated by the dukes of Milan both with their greatest antagonists – Venice, Florence, the counts, then dukes of Savoy – and the many minor lords, seigneurial kinships, urban communities surrounding the duchy of Milan (such as the cities of Genoa or Savona, and the Fieschi, Doria, dal Carretto aristocratic kinships on the Ligurian coast). After the naval battle of Ponza (1435), the agreements began to include the king of Sicily and pretender to the crown of Naples, Alfonso V of Aragon, suddenly overturning the enmity between the duke and the king into a previously unimaginable – and

²⁰ O. Guyotjeannin - L. Morelle - M. Parisse (eds), *Les cartulaires*, Paris 1993; A.J. Kosto - A. Wintroth (eds), *Chartes, Cartularies and Archives. The Preservation and Transmission of Documents in the Medieval West*, Toronto 2002; O. Guyotjeannin (ed.), *L'art médiévale du registre. Chancelleries royales et princières*, Paris 2018.

disturbing – alliance²¹. The first secret agreement signed after Ponza laid the foundations of the other leagues and peace-treaties between Naples and Milan recorded in the register. Among them, the agreement between the Repubblica Ambrosiana and the king in 1449, but also the separate agreements between the king and Florence, and the king and Venice (both signed in 1450, a few months after Francesco Sforza became duke of Milan), were recorded probably because of their role in tying the links that would prepare the ground for the general league in 1455²².

The years between 1414 and 1454 therefore witnessed dozens of different agreements on a local and supra-local basis; they go in circles and are sometimes at odds, sometimes complementary to each other. Many fronts were simultaneously important for Milan: from west to east, Savoy, Savoy-Acaia, Monferrato, Saluzzo (and the network of the lords surrounding the marquises and the dukes); Genoa and the Ligurian coast – and the galaxy of the powerful Genoese kinships (such as Fieschi, Malaspina, d’Oria); the Apennines between Milan and Florence; the tight fabric of cities and lords in the Po plain with the Este domains, the Malatesta, and the troubled Romagna region, which had been disputed among Venice, Florence and Rome for a long time; and the western border: Mantua, and obviously Venice and the Venetian Terraferma, with its roads to Germany and the Empire. On top of the close circle of the interests and ambitions of the dukes of Milan, a broadly peninsular framework enters into play as soon as those interests increasingly cross other polities’ path, such as the kingdom of Naples, for instance, for the control of Genoa or along the southern borders of Tuscany. In such a mosaic, it is *per se* surprising to find a lack of visible hierarchy among the agreements: the peace treaties with Venice and Florence or with Alfonso of Aragon are recorded with the same degree of exactitude and detail than the *compromissa* with the Fieschi, the Malatesta, the da Correggio²³.

²¹ ASMi, RD 18, cc. 180r and following (8 Oct. 1435): the league was ratified again in 1442 (c. 193r). On the antecedents and consequences of the battle of Ponza, see F. Somaini, *Filippo Maria e la svolta del 1435*, in F. Cengarle - M.N. Covini (eds), *Il ducato di Filippo Maria Visconti, 1412-1447*, Florence 2015, p. 107-166.

²² ASMi, RD 18, cc. 218r and following (the Ambrosian Republic and Alfonso, 25 March 1449); cc. 278r and following (Florence and the king, 21 June 1450); cc. 288r and following (Venice and the king, 2 July 1450).

²³ For the political conflicts and alliances of the Visconti age, see L. Piffanelli, *Politica e diplomazia nell’Italia del primo Rinascimento. Per uno studio della guerra «contra et adversus ducem Mediolani»*, Rome 2020; for the years 1450-1455, P. Margaroli, *Diplomazia*

RD 18 collects the agreements that were negotiated, approved and, implemented between two, three, or more actors. Such texts can take different forms: they are defined as «*capitula, conventiones, pacta*» and they concern truce, peace, league (sometimes also princely weddings); they finalise new borders (and therefore we have the «*recognitiones super facto confinium*») or exchanges of territories and unions through marriage agreements; they bind the contracting parties to seek compensation and maintain peace, and to be ready to intervene in case of rupture of allegiance. The register not only collects their final version but also the intermediate stages that prelude to the stipulation of the agreement (*compromissa, promissiones*). We find here, therefore, very different records: notarial deeds in Latin, subscribed by chancellors that sign as «*imperialis dignitatis notarius*» by putting their *signum tabellionum* at the beginning of their subscription; the *ratificationes* by the main actors involved in the treaty preceded by the lists of «*colligati, recomandati et adherentes*» (on those we will come back later); the tentative *capitula* to be discussed in the vernacular. Finally, from the late 1440s, we find here also some diplomatic letters or memoirs and instructions to the Milanese ambassadors, and to all the agents that acted as mediators in the process. The current practices and uses are many: the 1453 *capitula pacis* between Alfonso of Aragon and Venice were sent to Milan by Borso d'Este, duke of Ferrara, who acted as «*arbitrator inter partes suprascripte*»²⁴. In order to reconstruct past obligations, the Milanese chancery recurred to every information available. Somewhere in 1453, in order better to understand the implications of the 1453 league between Alfonso and Venice, information was collected from Giacomo Trivulzio about the *capitula* of the peace stipulated between King Alfonso and the Repubblica Ambrosiana in 1449. Trivulzio's testimony is copied on the register as it was given: «*quanto me posso retrare a memoria delli capitoli facti per mano del camerlengo nomine della comunità de Milano con lo Re de Ragona è questo substantialmente: primo lo Re prometteva [...]*»²⁵.

e stati rinascimentali, cit.

²⁴ ASMi, RD 18, cc. 289r and following, 1453, July, 2. The role of high-profile arbiters in political agreements between the end of the fourteenth and the mid-fifteenth century should be analysed with more attention: Jenny Benham has worked on this topic for an earlier period, J. Benham, *International Law in Europe, 700-1200*, Manchester 2022.

²⁵ ASMi, RD 18, cc. 291r: Trivulzio remembered that the negotiation took place in the kingdom of Naples «uno giorno de Sancta Maria de marzo in Trayeto presso Gayeta»; again, we see here the huge work required to recover crucial information from the troubled years from 1447 and 1450.

If a broad web of supra-regional, regional, and local agreements, contacts, and pacts emerges from RD 18, RD 42 puts under a magnifying lens a handful of crucial tiny wheels that make the machine of great politics turn: the daily work of those who made the decision-making process possible, together with the voice of the many local actors involved on the Milanese side. RD 42 is the working register which keeps track of all negotiations from the years 1454-1457 regarding the stipulation, ratification, and implementation of the three steps that took Milan and Venice, and then Florence and Naples, to move from a peace between two parties to a general league among all the Italian powers. The register contains the texts of the agreements, but also a wealth of different records, among which two in particular are very interesting from our point of view. In fact, the Milanese chancellors recorded all the letters sent and received about the negotiations and the diplomatic instructions given to the Milanese ambassadors and agents, together with the long and careful lists of Francesco Sforza's (and some of the other *maggiori potentie*) *recomandati*, *colligati et adherentes* and their *ratificationes*. These last ones are quite a formulaic and common kind of notarial deed: however, even though the skeleton of the record is formulaic, they are hardly all the same. First of all, the names – *colligati*, *adherentes*, *recomandati* – are not equivalent: they record different types of obligations (*colligati* were often the allies highest in status; the *adherentia* was a sort of military obligation, the *recomandati* were more loose friends who enjoy some protection)²⁶. Moreover, the obligations are the result of a previous, often long and always distinctive relationship with the lords and dukes of Milan. In their variety, they attest to the broad and flexible combination of duty and freedom that such forms of allegiance could allow. Behind every *collegantia*, *adherentia*, *recomendatio* lied a different story: the notarial documentary form with which all of the kinships,

²⁶ On these forms of allegiance, see the classic G. Soranzo, *Collegati, raccomandati, aderenti negli Stati italiani dei secoli XIV e XV*, in «Archivio storico italiano», XCIX (1941), p. 3-35 and now D. Fedele, *The Medieval Foundations of International Law. Baldus de Ubaldis (1327-1400), Doctrine and Practice of the Ius Gentium*, Leiden-Boston 2021, p. 424-430; on their content and meaning in the fifteenth century territorial dynamics, see now F. Bozzi, *Figli devoti e amici fedeli. Il ruolo delle accomandigie nelle relazioni interstatali fiorentine (metà XIV-inizio XV secolo)*, in «Studi storici», LXI (2020), p. 108-173 (for Florence) and Id., *Le spire della vipera. Le aderenze viscontee fra Tre e Quattrocento*, Milan 2021 (for Visconti Milan); see also L. Piffanelli, *Nelle parti di Romagna. The Role and Influence of the Apennine Lords in Italian Renaissance Politics*, in N.S. Baker - B.J. Maxson (eds), *Florence in the Early Modern World. New Perspectives*, Abingdon-New York 2019, p. 117-141 (for Romagna).

the men, the women (a handful of ladies mostly signed on behalf of their heirs), according to the nature of their allegiance, ratified their consent to the agreement was bended to include or exclude formulas and sentences declaring obligations and duties. Moreover, not all of the *ratificatores* involved agreed with the Milanese chancery on their position: in this sense, the fact that the ducal archives were dispersed and destroyed after Filippo Maria Visconti's death created a void that left plenty of room for re-defining the respective roles in the Milanese geopolitics. One example could show the practical complexity of each situation. Carlo Cacherani, lord of Rocca d'Arazzo (in the Asti region), in April 1454 was recorded among the *adherentes* of Francesco Sforza; in the two following treaties he disappeared from the lists because in the Milanese chancery someone discovered that in 1445 he had agreed to recognise Rocca d'Arazzo as a fief from Filippo Maria. Having the chancery realised that Cacherani was a vassal and not an adherent, his name was dropped²⁷. A man, a woman, a kinship, a community could also be linked to more than one major power, and that – once discovered – would generate confusion and amendments. RD 42 innumerable times records lists of Milanese *colligati*, *adherentes et recomendati*, and the level of detail is sometimes startling. As soon as we enter a more local level, a whole world of lesser actors behind the scene emerges, and their different needs and expectations are revealed. Many legally binding instruments were needed to ensure that the duke of Milan would find himself in the best position to negotiate the peace and the following general league. Both the registers – from a different angle – show that many negotiations were kept simultaneously open – with all their many passages and the cor-

²⁷ I warmly thank here Francesco Somaini, who gave me the information on Cacherani: about his investiture on Rocca d'Arazzo, see F. Cengarle, *Feudi e feudatari del duca Filippo Maria Visconti. Repertorio*, Milan 2007, p. 514-515, doc. 393 (Milan, 28 Jan. 1445). On the feudal networks of the age of Filippo Maria Visconti, see F. Cengarle, *Immagine di potere e prassi di governo. La politica feudale di Filippo Maria Visconti*, Rome 2006. The loss of the Visconti archives had a big impact to the documentary memory of Sforza's new regime; however, the loose dossiers of the *adherentiae* were at risk of being lost even in quieter times. On 25 September 1468 Cristoforo del Conte asked to the ducal chancellor Giovanni da Vailate to send Cicco Simonetta «l'istrumento de l'adherencia de misser Franceschino dal Carretto» that remained in a cabinet in the Castle in Milan, together with that of his sons and other papers. Evidently, bundles of records relating to the networks of allegiance that substantiated the alliances that would eventually be recognised in the general agreements were preserved in the chancery on tables, in chests and in cabinets and their survival was hazardous, ASMi, PS, 1606: Cristoforo del Conte to Giovanni da Vailate, Pavia, 15 January 1468.

responding records – from bottom to top and vice-versa.

The local complexities and intricacies of the interests at stake are revealed also by the extremely detailed instructions sent by Sforza to his ambassadors in Rome in early January 1454. While the Milanese and the Venetians were still fighting along the borders, and fake and real news were going back and forth between the Po plain and the curia, Pope Nicolaus V once again opened peace talks in Rome, asking every power involved to send ambassadors to Rome²⁸. Sceva de Curte and Giacomo Trivulzio were immediately sent to the Roman curia (together with Zaccaria Saggi, the Mantuan ambassador). Nicodemo Tranchedini da Pontremoli, Sforza's chancellor and trusted man, joined them after a short stay in Florence where he had the opportunity to discuss about the peace with Cosimo de' Medici. Tranchedini carried with him a detailed memoire («*memoria*») supplemented by secret oral instructions²⁹. Anyway, even before Nicodemo's arrival in Rome, the duke explained in several long letters (partly in clear, partly in cypher) to his ambassadors the many territorial issues that the negotiations would have to consider. It is worth taking a moment to dwell on the details revealed by this correspondence³⁰. In the duke's letters the whole contested border between Milan and Venice along the cities of Cremona, Milan, Brescia and Bergamo and the territory between the Adda and Oglio rivers were mentioned town by town, castle by castle, valley by valley. These settlements had passed from one power to the other several times during the so-called Milanese-Venetian wars in the 1420s-1440s, and the layers of conflicting interests, jurisdictions and loyalties were deeply embedded in the region. Then the duke's attention turned towards the

²⁸ C. Canetta, *Il congresso di Roma nel 1454*, in «Archivio Storico Lombardo», IX (1882), p. 129-135.

²⁹ See their biographies in F. Leverotti, *Diplomazia e governo dello Stato. I famigli cavalcanti' di Francesco Sforza (1450-1466)*, Pisa 1992, *ad vocem*; the details of their missions can be found in P. Margaroli, *Diplomazia e stati rinascimentali*, cit.

³⁰ M. Briasco - D. Grieco (eds), *Carteggio degli oratori sforzeschi alla corte pontificia*, cit., ll. 27-32, p. 34-54 (all sent to de Curte and Trivulzio on 13 of January from Marcaria); l. 38, p. 61-62 (19 January, Acquanegra); l. 39-40, p. 62-66 (20 January, Marcaria); l. 47, p. 72-73 (22 January, Marcaria); l. 49, p. 74-75 (24 January, Marcaria). The lengthy instruction to Nicodemo Tranchedini is dated 24 of January, from Marcaria: l. 48, p. 73-79 (the duke informed the same day his ambassadors that «mandiamo là Nicodemo cum le limitacione et memorial de le cose se hanno includere in li capitula della pace per parte nostra et informato ad pieno et ad bocha perché gli havemo dicto et imposto molte cose ad bocha che non mandaressimo in scripto, como quello che sappeti è ad nui fidatissimo», l. 52, p. 84, 24 January, Marcaria).

lands of the marquises of Mantua, who in the same decades had lost to the Venetian Peschiera, Lonato, Asola, and Castiglione delle Stiviere, and towards the Milanese region occupied during the war by the duke of Savoy (the territories around Pavia, Novara, and Alexandria). As for Monferrato, the marquises were at that moment outside the negotiation because the duke had already reached a separate agreement with them. The issue on the lands occupied by the lords da Correggio, particularly the town of Brescello on the Po river, brought the interests of the cities and lords of Emilia to the negotiating table: Parma, Mantua, Borso d'Este, the lady Luchina dal Verme, Erasmo Trivulzio, Cristoforo Torelli, and several others. The ambassadors should also keep in mind «*el facto del signore Sigismondo [Malatesta]*» and Bologna, whose territory interested not only Venice but also Florence and the lords of Carpi. They had to take care that Tiberto Brandolini and Franchino Castiglioni were restored to their respective possessions: and the list goes on and on³¹. The situation on the terrain was so complicated that Sceva de Curte decided to draw a tentative map of the Oglio border to explain to the cardinals his duke's reasons. Only once they saw the geography of the region, he wrote, the various cardinals agreed that Venice should accept Milan's conditions («*lo qual non intendevano se non mo che havimo facto el disegno de Lombardia suso una carta*»)³². Cicco Simonetta, Francesco Sforza's most important secretary, a few days later sent to the ambassadors «*le scripture de le confine de Valle Sancto Martino per le quale se dichiara como l'è ducato de Milano*» and warned de Curte and Trivulzio to take great care of all the «*scripture ve ho mandate circa el facto de la pace*», and at the end of their embassy to bring them back to Milan «*perché non ne ho altra copia*»³³.

Going down to a local scale, and combining letters and the local agreements and pacts, we are in a better position now to understand what Machiavelli exactly meant in his *Istorie fiorentine*. In telling the story of the

³¹ I quote here from M. Briasco - D. Grieco (eds), *Carteggio degli oratori sforzeschi alla corte pontificia*, cit., l. 29, p. 42-48: Francesco Sforza to Sceva de Curte and Iacomello Trivuzio, Milan, 13 January 1454.

³² *Ibid.*, l. 59, p. 92-93, Sceva de Curte and Giacomo Trivulzio to Francesco Sforza, Rome, 30 January 1454.

³³ *Ibid.*, l. 86#, p. 127, Cicco Simonetta to Sceva de Curte and Giacomo Trivulzio, Milan, 11 February 1454. On Cicco Simonetta role in the Milanese chancery and his personal obsession with controlling and preserving records, see M. Simonetta, *Rinascimento segreto. Il mondo del segretario da Petrarca a Machiavelli*, Milan 2004, and now M.N. Covini, *Potere, ricchezza e distinzione a Milano nel Quattrocento. Nuove ricerche su Cicco Simonetta*, Milan 2018.

war and the peace, the Florentine recalls that in the aftermath of Francesco Sforza's ascent to the duchy of Milan in 1450, and after a first couple of cautious years, Venice decided that it was worth trying to move war to him in order to take advantage of his early and possibly weak hold on power. The war went on for two years, involving many others – not last René of Anjou, the defeated Angevin pretender to the Neapolitan crown that the Aragonese King Alfonso the Magnanimous took for himself in 1442. When the Angevin pretender decided to leave Italy for good, in the fall 1453, Machiavelli says, everyone – Duke Francesco, the Venetians, the Florentines, and King Alfonso – was exhausted, and Pope Nicolaus V longed for peace because in that very same year the Ottoman Sultan Mehmed II the Conqueror had put an end to the millenary history of the Byzantine Empire by conquering its capital, Constantinople. Therefore, in early 1454, everyone was eager for a general peace. So, «*il Papa per tanto pregò i potentati italiani gli mandassero oratori, con autorità di fermare una universale pace. I quali tutti ubbidirono*»³⁴. Once in Rome, nevertheless, things proved to be more complicated than expected: the respective territorial and dynastic pretensions were so entangled that «*pareva che queste difficoltà fussero a risolvere impossibile*». However, Machiavelli continues, «*quello che a Roma fra molti pareva difficile a fare, a Milano e a Vinegia infra duoi fu facilissimo: perché, mentre che le pratiche a Roma della pace si tenevano, il Duca e i Viniziani a dì 9 di aprile, nel 1454, la concludono*» by defining their respective borders and territories³⁵.

And that is what we see from Milan: we can imagine that in Venice things were as complicated. In lesser *potenze* such as Mantua, the volume of negotiation was obviously smaller, but equally stratified. Across the general agreement between Milan and Venice, to which he did take part only as a *colligato* of Francesco Sforza, Ludovico Gonzaga was negotiating his own *capitula secreta* with Milan to take any possible advantage from the incom-

³⁴ N. Machiavelli, *Istorie fiorentine*, in A. Montevicchi - C. Varotti - G.M. Anselmi (eds), *Edizione Nazionale delle opere di Niccolò Machiavelli*, sez. II, *Opere storiche*, vv. 1-2, Rome 2010, VI.32.

³⁵ On territories and borders in the conflict between Milan and Venice, see now L. Zenobi, *Borders and the Politics of Space in Late Medieval Italy: Milan, Venice and their Territories*, Oxford 2023, in particular p. 98-180; on the process of territory-making and its role in defining medieval authority and sovereignty, see Id., *Beyond the State: Community and Territory-Making in Late Medieval Italy*, in M. Damen - K. Overlaet (eds), *Constructing and Representing Territory in Late Medieval and Early Modern Europe*, Amsterdam 2022, p. 53-80.

ing peace, and to protect his territory. He was acting not only «*pro civitate et terris suis*», but also for the smaller domain of his brother Alessandro, who recognised him as his superior, and the territory once controlled by the other surviving brother, the troublesome Carlo. In the meanwhile, the marquis was negotiating with the smaller lords of the Po plain – Pio, Pico, da Correggio, Torelli, Rossi, Pallavicino – that had outstanding territorial claims against him (and with Francesco Sforza or Borso d'Este, such as the da Correggio). Needless to say, each step taken by Milan – Mantua's «*pars principalis*» – and concerning the Gonzaga had to be ratified by the marquis, who, not by chance, kept his own trusted ambassador, the Pisan Zaccaria Saggi, in Rome³⁶.

5. Conclusion

By putting a single agreement into context, peacemaking becomes an almost uninterrupted negotiating stream quite different from a collection of single, highly formalised events. Agreements were manifold, were made on many territorial and political levels, and were framed by legal instruments that derived not from an established legal framework, but from the notarial practice or from some «private» *consuetudines*, such as the arbitration of a third person (or more). Each of them had to be negotiated, recorded, ratified, and made public; each of them produced a considerable amount of different written records before, during and immediately after their writing – records whose preservation's rules and strategies are not necessarily clear to us – and was a step in a process that moved at a different pace, and therefore required continuous adaptation³⁷.

³⁶ I. Lazzarini, *Fra un principe e altri stati. Rapporti di potere e relazioni di servizio a Mantova nell'età di Ludovico Gonzaga*, Rome 1996: for the Mantuan records (ASMn, AG, 44 [loose records] and 85.13 [a register], see also Ead., *L'ordine delle scritture*, cit., p. 309, 311-312.

³⁷ I. Lazzarini - L. Piffanelli - D. Pirillo (eds), *Reframing Treaties*, cit. Such a critical reconsideration of peace treaties is under way at once for the Middle Ages and for the Early Modern Age as a facet of the recent holistic re-thinking about the notions of state-building, diplomacy, and international law in pre-Modern Europe. Research on these topics are innumerable: for a very first survey, see J.M. Moeglin - S. Péquignot, *Diplomatie et «relations internationales» au Moyen Âge (IX^e-XV^e siècle)*, Paris 2017 and D. Fedele, *Naissance de la diplomatie moderne (XIII^e-XVII^e siècles). L'ambassadeur au croisement du droit, de l'éthique et de la politique*, Baden-Baden-Zürick/St. Gallen 2017 (for diploma-

By having a closer look to the quantity of records related to what we are used to think as a single, important treaty (or even three in a row, like in this case), we discover on the contrary the much more complicated, multi-layered and processual nature of peacemaking. As Machiavelli, again, said in the *Istorie*, around 1470 «*vivevasi per tanto in Italia assai quietamente, e la maggior cura di quelli principi era di osservare l'uno l'altro, e con parentadi, nuove amicizie e leghe, l'uno dell'altro assicurarsi*»³⁸. One can almost see the many webs of uninterrupted negotiation that kept all this together, and the famous advice given by Galeazzo Maria Sforza in 1475 to Charles the Bold of Burgundy – to act like the Italians who «*quando hanno una controversia con tre, se sforzano de fare con l'uno pace, et con l'altro tregua, et con l'altro guerra, acciò che più facilmente possano attendere alle altre cose et adimpire li soi disigni*» – becomes clear³⁹.

The images are reproduced upon concession of the Italian Ministero dei Beni culturali: any further reproduction is prohibited.

cy); A. Orford - F. Hoffmann (eds), *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*, Oxford 2016, R. Lesaffer, *International Law and Diplomacy*, in G. Martel (ed.), *The Encyclopedia of Diplomacy*, Hoboken 2018, p. 1-14, and J. Benham, *International Law in Europe, 700-1200*, cit. (for international law), and G. Chittolini - A. Mohlo - P. Schiera (eds), *Origini dello stato. Processi di formazione statale in Italia fra Medioevo ed Età Moderna*, Bologna 1994, J. Watts, *The Making of Polities. Europe 1300-1500*, Cambridge 2009, and W. Blockmans - A. Holestein - J. Mathieu (eds), *Empowering Interactions. Political Cultures and the Emergence of the State in Europe, 1300-1900*, Aldershot 2009 (for the state-building process, its nature and limits).

³⁸ N. Machiavelli, *Istorie fiorentine*, cit., VII.23.

³⁹ Galeazzo Maria Sforza to Giovan Pietro Panigarola, Villanova, 12 Apr. 1475, in E. Sestan (ed.), *Carteggi diplomatici fra Milano sforzesca e la Borgogna*, Rome 1985, I, l. 460.

Jean Sènié

*L'enchevêtrement des droits dans le gouvernement à distance :
les territoires français des petits États italiens
(XVI^e-XVII^e siècles)*

ABSTRACT: The foreign policy of the Duchy of Ferrara and the Duchy of Mantua in the sixteenth and seventeenth centuries led to the acquisition of territories far from the historical cradle of the Este and Gonzaga families. The Este family acquired several Norman estates from 1528 onwards through the marriage of Ercole II d'Este to Renée de France, which they held until the death of Alfonso II d'Este, in 1598. The Gonzagas were masters of various lands in the kingdom of France at the end of the War of the Mantuan Succession (1631). They administered the dukedoms of Mayenne, Nivernais and Rethelois until their respective sales to Mazarin, in 1654 and 1659. The Dukes of Ferrara and Mantua became the lords of lands several thousand kilometres away and subject to the sovereignty of the King of France. They set up methods of government to administer these lands far from the seat of their power.

Les duchés de Ferrare et de Mantoue aux XVI^e et XVII^e siècles sont des entités politiques vassales, du Saint-Empire et de la papauté dans le cas du premier et du Saint-Empire uniquement dans le cas du second. Le marquisat de Ferrare a été élevé en duché par le pape Paul II en 1471 ; celui-ci dépend donc des États pontificaux. Les territoires de Modène et de Reggio, dépendant du Saint-Empire romain germanique ont été constitués en duché en 1452 par Frédéric III¹. De son côté, le marquisat de Mantoue devient un duché en 1530, lorsque l'empereur Charles Quint, effectuant

¹ Sur la bulle pontificale relative à ces territoires, voir C. Shaw, *The Papacy and the European Powers*, in Ead. (dir.), *Italy and the European Powers. The Impact of War, 1500-1530*, Leyde, 2006, p. 107-126 : p. 113-115. La papauté a été un appui indispensable dans l'affirmation du pouvoir des Este au XIV^e et au XV^e siècles. C'est, toutefois, de ce statut d'autorité légitimante que les ducs essayent de s'affranchir. Voir M. Folin, *Rinascimento estense. Politica, cultura, istituzioni di un antico Stato italiano*, Rome-Bari, 2004, p. 287 et 332-333. Sur les investitures impériales, voir E. Taddei, *Die Este, Herzöge von Ferrara, als Vasallen des Reiches ?*, in E. Taddei - M. Schnettger - R. Rebitsch (dir.), *«Reichsitalien» in Mittelalter und Neuzeit, «Feudi imperiali italiani» nel Medioevo e nell'Età moderna*, Innsbruck-Vienne-Bozen, 2017, p. 61-78 : p. 63-64 et 69-70 ; E. Taddei, *Die Este und das Heilige Römische Reich im langen 16. Jahrhundert: Kontakte – Konflikte – Kulturtransfer*, Vienne-Cologne-Weimar, 2021, p. 78-118.

son tour d'Italie, décide de récompenser son allié italien². Ces liens féodaux constituent un caractère structurant de la vie politique de ces « petits États » et de leur politique extérieure³. Loin de se contenter d'agir dans le cadre des relations interétatiques, les ambassadeurs et les agents des ducs de Ferrare et de Mantoue interviennent simultanément à différents niveaux juridictionnels, comme l'ont encore récemment illustré les travaux d'Elena Taddei sur les relations de la maison d'Este avec le Saint-Empire au XVI^e siècle⁴. La maîtrise de plusieurs droits et la capacité d'intervenir à différentes échelles sont les héritages des liens féodaux⁵. Toutefois, ce savoir-faire concerne des territoires contigus qui sont le résultat de la structuration de ces États dynastiques de la fin du XIV^e siècle et au début du XVI^e siècle, ainsi que le démontrent pour Ferrare les travaux de Marco Folin et pour Mantoue ceux d'Isabella Lazzarini⁶. En ce sens, la relation de vassalité reste une donnée omniprésente dans les relations entre les duchés et leur suzerain.

En revanche, la politique extérieure de ces petits États entraîne l'acquisition de territoires éloignés du cœur historique des Este et des Gonzague. Cette « souveraineté transrégionale », pour reprendre une expression

² C. Mozzarelli, *Lo stato gonzaghesco. Montova dal 1382 al 1707*, in L. Marini - G. Tocci - C. Mozzarelli - A. Stella, *I ducati padani, Trento e Trieste*, in *Storia d'Italia*, XVII, Turin, 1979, p. 359-495 : p. 407-409.

³ D. Frigo, « Small states » and diplomacy : Mantua and Modena, in D. Frigo (dir.), *Politics and diplomacy in early modern Italy: the structure of diplomatic practice, 1450-1800*, Cambridge, 2000, p. 147-175.

⁴ E. Taddei, *Die Este und das Heilige Römische Reich*, *op. cit.*

⁵ É. Schnakenbourg - N. Drocourt (dir.), *Thémis en diplomatie, Droit et arguments juridiques dans les relations internationales de l'Antiquité tardive à la fin du XVIII^e siècle*, Rennes, 2016 ; S. Schick, *Négociations diplomatiques et pluralité des droits : le Saint-Empire, l'Europe et le problème des « affaires étrangères » (XVII^e-XVIII^e siècles)*, in « Revue d'histoire moderne et contemporaine », LXIV (2017), p. 39-63.

⁶ Pour Ferrare, voir M. Folin, *Rinascimento estense, op. cit.* ; M. Folin, *I feudi negli Stati estensi (secoli XV-XVIII)*, in *Il marchesato delle valli. A 250 anni dall'istituzione del feudo Menafoglio*, Mirandola, 2002, p. 43-116. Pour Mantoue, voir I. Lazzarini, *Gerarchie sociali e spazi urbani a Mantova dal Comune alla Signoria gonzaghese*, Pise, 1994 ; I. Lazzarini, *Fra un principe e altri stati. Rapporti di potere e relazioni di servizio a Mantova nell'età di Ludovico Gonzaga (1444-1478)*, Rome, 1996 ; I. Lazzarini, *Palatium juris et palatium residentiae : gli uffici e il servizio del principe a Mantova nel Quattrocento*, in C. Mozzarelli - R. Oresko (dir.), *La Corte di Mantova nell'età di Andrea Mantegna: 1450-1550*, Rome, 1997, p. 145-164 ; I. Lazzarini, « *Cives vel subditi* » : modelli principeschi e linguaggio dei sudditi nei carteggi interni (Mantova, XV secolo), in A. Gamberini - G. Petralia (dir.), *I linguaggi politici nell'Italia del Rinascimento (secoli XIV-XV)*, Rome, 2007, p. 89-112. Pour une réflexion présentant des considérations similaires à partir du cas de Gênes, voir O. Raggio, *Faide e parentele : lo stato genovese visto dalla Fontanabuona*, Turin, 1990.

employée par Matthew Vester à propos du duché de Savoie et par Violet Soen au sujet des domaines des Habsbourg, s'exerce majoritairement sur des terres situées en France⁷. Les Este acquièrent, ainsi, plusieurs domaines normands à partir de 1528, grâce au mariage d'Ercole II d'Este avec Renée de France, dont ils restent les possesseurs jusqu'à la mort d'Alfonso II d'Este en 1598. Les Gonzague sont, quant à eux, maîtres de diverses terres situées dans le royaume de France lorsque l'héritier de la maison de Gonzague-Nevers, Charles, succède au duc de Mantoue, Vincent Gonzague, en 1628 puis, définitivement, en 1631, à la fin de la guerre de succession de Mantoue. Les ducs de Ferrare et de Mantoue deviennent les seigneurs de terres situées à des milliers de kilomètres et soumises à la souveraineté du roi de France, avec lequel ils sont en négociation permanente. L'envoi d'ambassadeurs se double de celui d'intendants destinés à gérer les terres françaises, de commis en charge de leurs biens ou encore d'avocats préposés à leurs procès. Ces derniers doivent faire preuve d'une connaissance correcte de la langue française, d'une familiarité avec le droit coutumier local mais ils ont également le devoir d'agir de concert avec les ambassadeurs de leur principauté, afin de se concilier les bonnes grâces du roi et de son gouvernement. Ces agents s'entourent d'ailleurs de juristes français – avocats, conseillers au Parlement – pour saisir les subtilités des différents droits, lesquels demeurent cependant soumis à l'état des relations entre le royaume des Lys et les duchés de la plaine padane.

Cette réflexion sur le gouvernement à distance des États se révèle particulièrement féconde pour l'époque moderne et la volonté de comprendre le fonctionnement d'entités étatiques comme la monarchie espagnole. Cette dernière passerait entre les XVI^e et XVII^e siècles d'un État composite à un État polycentrique⁸. De ce point de vue, la prise en compte

⁷ V. Soen - H. Cools, *L'aristocratie transrégionale et les frontières: les processus d'identification politique dans les maisons de Luxembourg-Saint-Pol et de Croÿ (1470-1530)*, in V. Soen - Y. Junot - F. Mariage (dir.), *L'identité au pluriel. Jeux et enjeux des appartenances autour des anciens Pays-Bas, XIV-XVIII^e siècles. Identity and Identities. Belonging at Stake in the Low Countries 14th-18th Centuries (Revue du Nord, « hors-série », « Histoire », 30)*, Villeneuve d'Ascq, 2014, p. 209-228 ; M. Vester, *Transregional Lordship and the Italian Renaissance: Renée de Challant, 1504-1565*, Amsterdam, 2020 ; B. De Ridder - V. Soen - W. Thomas - S. Verreyken (dir.), *Transregional Territories : Crossing Borders in the Early Modern Low Countries and Beyond*, Turnhout, 2020 ; Y. Junot - V. Soen (dir.), *Noblesses transrégionales. Les Croÿ et les frontières pendant les guerres de religion (France, Lorraine, Pays-Bas, XVI^e-XVII^e siècle)*, Turnhout, 2021.

⁸ P. Cardim - T. Herzog - J. J. Ruiz Ibáñez - G. Sabatini (dir.), *Polycentric Monarchies. How did Early Modern Spain and Portugal Achieve and Maintain a Global Hegemony?*, Eastbourne-Portland, 2012.

toujours accrue de la dimension impériale de la monarchie espagnole a permis d'embrasser pleinement cette problématique du gouvernement à distance⁹. Ces remarques valent pour les autres empires coloniaux mais également pour d'autres États, comme le duché de Ferrare ou le duché de Mantoue au XVII^e siècle. La nécessité d'organiser la gestion de territoires dispersés et soumis à différents systèmes juridiques n'est pas qu'une préoccupation impériale mais elle concerne également au premier chef ce que les historiographies italiennes et allemandes ont appelé les « petits États »¹⁰. Ces renouvellements historiographiques ont notamment pris pour objet les circulations intra-juridiques et le pluralisme juridique¹¹. Toutefois, il s'agit de travaux qui abordent la question dans une logique impériale. En décentrant le regard des entités impériales, il s'agit d'envisager les modalités d'administration des terres françaises par des princes italiens pris dans le cadre multi-normatif des relations internationales et des relations stratifiées de dépendances pour les terres¹². C'est un point d'autant plus crucial que le maintien de tous leurs droits sur les terres françaises s'avère de plus en plus ardu et coûteux alors même que la monarchie française supporte de moins en moins la permanence de ces héritages féodaux¹³.

L'objectif est d'abord de présenter les possessions des Este et des Nevers en France en montrant la permanence des héritages féodaux aux XVI^e et

⁹ G. Gaudin - M. Rivero Rodriguez, *Que aya virrey en aquel reyno : vencer la distancia en el imperio español*, Madrid, 2020.

¹⁰ M. Bazzoli, *Il piccolo stato nell'Età moderna. Studi su un concetto della politica internazionale tra XVI e XVIII secolo*, Milan, 1990 ; G. Galasso, "Piccolo Stato" e storiografia italiana dal Rinascimento al Risorgimento, in L. Barletta - F. Cardini - G. Galasso (dir.), *Il piccolo stato. Politica, storia, diplomazia*, Saint-Marin, 2003, p. 127-144 ; M. Schnettger, *Kleinstaat in der Frühen Neuzeit. Konturen eines Forschungsfeldes*, in « Historische Zeitschrift », CCLXXXVI (2006), p. 605-640 ; A. B. Raviola, *L'Europa dei piccoli stati. Dalla prima età moderna al declino dell'antico regime*, Rome, 2008 ; A. B. Raviola, *Los estados pequeños de Italia entre historia local, micro-historia e historia regional : ejemplos y perspectivas de investigación*, in J. Marinho dos Santos - A. Silveira Catana (dir.), *Memória e História local*, Coimbra, 2010, p. 139-155 ; R. Goorts, *War, state and society. How a small state of the Holy Roman Empire Survived the Nine Year's War (1688-1697)*, Louvain, 2019.

¹¹ L. Benton, *A Search for Sovereignty: Law and Geography in European Empires, 1400-1900*, Cambridge, 2009 ; L. Benton - R. J. Ross (dir.), *Legal Pluralism and Empires, 1500-1850*, New-York, 2013.

¹² Pour des exemples extérieurs à la péninsule italienne, voir A. Behr, *Sedan : enjeu international et confessionnel, 1520-1685*, Sedan-Paris, 2016 ; et R. Marchand, *Henri de La Tour (1555-1623). Affirmation politique, service du roi et révolte*, Paris, 2020.

¹³ M. Seong-Hak Kim, *Custom, Law, and Monarchy. A Legal History of Early Modern France*, Oxford, 2021.

XVII^e siècles. Une fois ce tableau des possessions françaises établi, il s'agit d'exposer les logiques mises en place et les moyens adoptés, en particulier l'organisation humaine, pour administrer ces territoires lointains et soumis à des normes juridiques différentes. Cette étude du fonctionnement du gouvernement à distance doit permettre d'observer l'enchevêtrement des droits auxquels sont soumis ces États. Ils parviennent parfois à y trouver des ressources mais il s'agit, en dernier ressort, d'une relation asymétrique fondée sur des rapports de forces inégaux.

1. *Les possessions des Este et des Nevers (XVI^e-XVII^e siècles)*

1.1 *Les possessions des Este au XVI^e siècle*

Le projet de mariage de la fille de Louis XII et d'Anne de Bretagne avec le fils d'Alfonso I d'Este doit sceller l'union entre les deux États, établie lors du traité de Ferrare du 15 novembre 1527, en lui conférant une stabilité accrue¹⁴. Les deux sujets sont intimement liés et le mariage entre Ercole II d'Este et Renée de France doit symboliser et concrétiser l'alliance renouvelée¹⁵. Le contrat de mariage signé le 19 février 1528 prévoit la constitution d'une dot s'élevant à 200 000 écus d'or, dont 50 000 écus doivent être immédiatement versés, ainsi que d'une rente annuelle de 10 000 écus fondée sur un duché, en échange du renoncement des droits de Renée de France aux successions auxquelles elle aurait pu prétendre¹⁶. C'est ainsi qu'Ercole II d'Este obtient les titres de duc de Chartres, de comte de Gisors

¹⁴ Pour le texte du traité, voir L. A. Muratori, *Delle Antichità Estensi Ed Italiane*, vol. II, Modène, 1740, p. 341-352. Copie du traité à la British Library, Cotton Vitellius B/IX, fol. 181r-192r. John Casale, protonotaire d'Henri VIII à Venise, écrit ainsi à Wolsey, le 17 novembre 1527, que le traité a été signé et publié, voir British Library, Cotton Nero B/VII, fol. 95r, John Casale à Wolsey, Venise, 17 novembre 1527.

¹⁵ Archivio di Stato di Modena (dorénavant : ASMo), *Carteggio con principi esteri*, b. 1559/1, François I^{er} à Alfonso I d'Este, Paris, 5 novembre 1527.

¹⁶ Archives nationales (dorénavant : A. N.), Trésor des chartes, J 934, n°15. Le mariage est enregistré le 21 août 1528 par la Chambre des Comptes de Paris (A. N., Chambre des comptes et Comptabilité, 2304, fol. 751r). Sur le mariage, voir G. Braun, *Le mariage de Renée de France avec Hercule d'Este : une inutile mésalliance. 28 juin 1528*, in « Histoire, économie et société », VII-2 (1988), p. 147-168 : p. 153 ; O. Turias, *Renée de France, duchesse de Ferrare, duchesse de Lorraine, témoin de son temps (1510-1575)*, thèse de doctorat, université de Tours, 2004, 2 vol., p. 498.

et de seigneur de Montargis, en tant qu'apanage de Renée de France, même s'il lui laisse « le total regime, gouvernement et administration » de Gisors¹⁷. En outre, Alfonso I d'Este obtient l'usufruit des vicomtés de Caen, de Bayeux, de Falaise et de Vire, ainsi que les droits de nominations afférents, afin de recouvrer les sommes qu'il a engagées auprès de la France¹⁸. À cette occasion, l'héritière d'Anne de Bretagne abandonne ses prétentions sur la succession paternelle et, surtout, maternelle, à commencer par le duché de Bretagne¹⁹.

Ces domaines appartiennent à la maison d'Este jusqu'à la dévolution de Ferrare en 1598 et les ducs Ercole II puis Alfonso II d'Este se succèdent à leur tête²⁰. La seigneurie de Montargis, bastion de Renée de France après son retour en France, revient à sa fille, Anne d'Este, à sa mort, en 1575²¹. Les possessions des Este en France expliquent, d'une part, leur dépendance vis-à-vis des souverains français, mais aussi, d'autre part, la présence de multiples agents ferrarais, veillant aux intérêts des ducs, sur ces territoires de la couronne française.

¹⁷ ASMo, *Casa e Stato*, b. 429, Ferrare, 28 décembre 1528. Sur Gisors, voir aussi BNF, Fr. 4584, p. 241 et 246 ; BNF, Fr. 5503, fol. 104-105r ; *ibid.*, Dupuy 554, fol. 45r-v ; *ibid.*, Cinq-cents de Colbert 53, fol. 239r. Alfonso I d'Este obtient l'usufruit des vicomtés de Caen, de Bayeux, et de Falaise, ainsi que les droits de nominations afférents, afin de recouvrer les sommes qu'il a engagées auprès de la France. BNF, Fr. 3002, fol. 11r-16v, Rouen, 19 novembre 1528. La vicomté de Vire revient aussi aux Este par ce mariage. ASMo, *Casa e Stato*, b. 328, « Patti nuziali di Renata di Francia ». Les lettres patentes de François I^{er} sont enregistrées à la Chambre des Comptes le 25 octobre 1528. Archives départementales du Calvados, A 276, copie de l'envoi en possession, 25 octobre 1528.

¹⁸ *Ibid.*, copie de la recette du domaine envoyée par Pierre Le Bourgeois, seigneur de Beneauville et de Navarre, [lieutenant particulier du bailli de Caen], Caen, juillet 1531.

¹⁹ H. Morice, *Mémoires pour servir de preuves à l'histoire ecclésiastique et civile de Bretagne*, t. III, Paris, 1746, col. 1373-1375, « Remontrance de Renée de France à Charles IX du 6 septembre 1568 ». Voir C. zum Kolk, *Les difficultés des mariages internationaux : Renée de France et Hercule d'Este*, in I. Poutrin - M.-K. Schaub (dir.), *Femmes et pouvoir politique. Les princesses d'Europe, XV-XVIII^e siècle*, Rosny-sous-Bois, 2007, p. 102-119 : p. 104-108. En revanche, contrairement à ce qu'avance l'auteur, ces documents n'ont pas disparu et une version se trouve dans ASMo, *Casa e Stato*, b. 327, « Double de remontrance au Roy par Madame de Ferrare ».

²⁰ C. Magoni, *Gli Estensi e la corte francese tra '400 e '500 : un secolo di rapporti*, Ferrare, 2001.

²¹ C. Coester, *Schön wie Venus, mutig wie Mars. Anna d'Este, Herzogin von Guise und von Nemours (1531-1607)*, Munich, 2007, p. 211.

1.2 *Les possessions des Gonzague au XVII^e siècle*

La mort de Vincent II Gonzague, survenue le 25 décembre 1627, et la proclamation de Charles de Gonzague duc de Mantoue et de Montferrat, sous le nom de Charles I^{er}, déclenchent la seconde et la plus célèbre guerre de Succession de Mantoue (1627-1631)²². Si le traité de Cherasco confirme la succession de Charles de Gonzague à la tête de Mantoue et de Montferrat, il sanctionne également pour ce dernier duché la perte d'Alba et de soixante-dix villages limitrophes au profit du duc Victor-Amédée de Savoie²³. Cette même année 1631, le nouveau duc de Mantoue délaisse le titre de gouverneur de Champagne et Brie au profit de Louis de Bourbon, comte de Soissons²⁴. En 1631, Charles I^{er} Gonzague se trouve à la tête d'un ensemble composite de cinq terres dont trois – la principauté d'Arches, le duché de Mantoue et le duché de Montferrat – au titre d'unique souverain, bien qu'il doive cette réussite à la protection du roi de France, comme il l'affirme dans une lettre adressée à Louis XIII :

Mais quelques succès puissent avoir mes intérêts sous sa royale protection, je n'auray james à m'en plaindre mais plustost à me glorifier me procurant james perdre souvent de toute sorte d'obligation que je luy ay²⁵.

La succession de Charles de Gonzague est assumée par son petit-fils Charles II Gonzague qui réunit, en 1637, les cinq titres ducaux de son ascendance, exception faite du duché d'Anguillon, réintégré par Richelieu

²² D. Parrott, *The Mantuan Succession, 1627-31 : A Sovereignty Dispute in Early Modern Europe*, in « *English Historical Review* », CXII-445 (1997), p. 20-65 ; S. Externbrink, *Le Cœur du monde. Frankreich und die norditalienischen Staaten (Mantua, Parma, Savoyen) im Zeitalter Richelieus 1624-1635*, Münster, 1999 ; G. Hanlon, *The Twilight of a Military Tradition: Italian Aristocrats and European Conflicts, 1560-1800*, Londres, 1998, p. 109-117. Sur la première guerre du Montferrat (1613-1617), voir désormais P. Merlin - F. Ieva (dir.), *Monferrato 1613. La vigilia di una crisi europea*, Rome, 2016.

²³ A. B. Raviola, *Il Monferrato gonzaghesco. Istituzioni ed élites di un micro-stato (1536-1708)*, Florence, 2003, p. 330 ; C. Grimmer, *Le Duc de Nevers prince européen sous Louis XIII*, Paris, 2021, p. 256-257.

²⁴ Bibliothèque de l'Arsenal, Ms. 4118, p. 1219, Louis XIII à Louis de Bourbon-Soissons et à d'autres gouverneurs, Paris, 30 mars 1631 ; R. P. Anselme, *Histoire de la maison royale de France et des grands officiers de la couronne*, Paris, 1674, p. 305.

²⁵ Archives diplomatiques du ministère des Affaires étrangères, Correspondances politiques, Mantoue, vol. 4, fol. 85, Charles de Nevers à Louis XIII, Mantoue, 17 avril 1631.

au royaume de France en 1632 à la mort de Ferdinand Gonzague. Il hérite en même temps de la principauté d'Arches et de sa capitale, Charleville²⁶. Les possessions des Gonzague-Nevers à partir de 1631 forment un État composite marqué par la diversité des statuts juridiques dont les ducs de Mantoue essaient de maintenir la cohérence en trouvant une juste distance avec le royaume de France.

L'année 1648 constitue un tournant dans le gouvernement à distance des Gonzague. Les traités de Westphalie voient la forteresse de Casale occupée par les troupes françaises²⁷. La situation du Montferrat constitue une préoccupation constante et onéreuse pour le duc qui regarde toujours davantage du côté de ce duché italien stratégique²⁸. Soucieux de cette présence française, Charles II s'allie avec les Habsbourg pour chasser les Français de Casale²⁹. Le besoin d'argent et la nécessité de disposer de plus de libertés sur la scène internationale poussent le duc à vendre ses possessions françaises. Les négociations entre Colbert et Bellinzani facilitent la résolution de la question des dettes contractées par Charles II Gonzague auprès de Mazarin et de la couronne française, en grande partie dues à l'incurie de la gestion de ces biens³⁰. Le duc vend le duché de Mayenne au cardinal en 1654 avant de céder celui de Nevers au même prélat en 1659 et le duché de Rethel au début des années 1660 au duc de Mazarin³¹. À cette

²⁶ Archivio di Stato di Mantova (dorénavant : ASMn), *Archivio Gonzaga*, b. 331 ; Bibliothèque de l'Arsenal, Ms. 5417, p. 1005-1023, « Copie du testament de Charles premier, duc de Mantoue et de Montferrat, Nevers, Mayenne, Rethel, etc. 1634, 1637 » ; D. Parrott, *Richelieu, Charles de Gonzague-Nevers et le jeu « forcé »*. *La France et la guerre de la Succession de Mantoue, 1628-1630*, in L. Bély - I. Richefort (dir.), *L'Europe des traités de Westphalie. Esprit de la diplomatie et diplomatie de l'esprit*, Paris, 2000, p. 337-346 ; C. Grimmer, *Le Duc de Nevers, op. cit.*, p. 291-296.

²⁷ R. Oresko - D. Parrott, *The sovereignty of Montferrato and the citadel of Casale as European problems in the early modern period*, in D. Ferrara (dir.), *Stefano Guazzo e Casale tra Cinque e Seicento*, Rome, 1997, p. 11-87 : p. 66-67 ; A. Blum, *La Diplomatie de la France en Italie du nord au temps de Richelieu et de Mazarin*, Paris, 2014, p. 279-282.

²⁸ ASMn, *Documenti di città*, b. 16, I, « Dichiarazione del principe Carlo II per la sicurezza del Montferrato » ; A. B. Raviola, *Il Montferrato gonzaghese, op. cit.*, p. 415-427.

²⁹ C. Mozzarelli, *I Gonzaga di Mantova e l'Impero*, in C. Mozzarelli (dir.), *Scritti su Mantova*, Mantoue, 2010, p. 465-464.

³⁰ J. Condren, *Un héritage compliqué : le dernier cardinal Mazarin, Louis XIV, et les petits États italiens de Mantoue et de Modène*, in Y. Loskoutoff - P. Michel, *Mazarin, Rome et l'Italie*, Mont-Saint-Aignan, 2021, p. 106-129 : p. 120.

³¹ ASMn, *Archivio Gonzaga*, b. 685, Relation de Francesco Bellinzani à Charles II Gonzague, Paris, 7 décembre 1656 ; C. Dulong, *Mazarin et l'argent. Banquiers et prête-noms*, Paris, 2002, p. 213-225 ; O. Poncet, *Mazarin l'Italien*, Paris, 2018, p. 144. Encore

date, le duc de Mantoue ne possède plus que la principauté d'Arches et le duché de Montferrat. Le règne de Charles II a correspondu à un recentrage des préoccupations duciales sur les duchés de Mantoue et de Montferrat ainsi que sur la principauté d'Arches. Celui de son successeur, Charles Ferdinand Gonzague accentue encore le tropisme italien et même mantouan de la politique ducale, d'abord menée par la régente Isabelle-Claire puis par Charles Ferdinand lui-même³². La dynastie des Gonzague garde la principauté d'Arche jusqu'en 1708, date à laquelle ces terres reviennent au prince de Condé faute d'héritier direct pour les Gonzague de Mantoue³³.

2. Les logiques et les hommes du gouvernement à distance

2.1 Des hommes pour occuper le terrain

Les agents des ducs de Ferrare et de Mantoue veillent à la gestion de leurs biens et de leurs affaires sur le sol français. L'importance de leurs possessions foncières et les transferts d'argent qu'elles impliquent entraînent la présence d'un maillage dense de représentants des intérêts des Este et des Gonzague dans certaines régions du royaume de France. À partir de 1529, les propriétés provenant du mariage avec Renée de France font l'objet d'une surveillance particulière qui accapare l'attention de Ludovico Cato dès son arrivée en France³⁴. Cet ambassadeur cherche immédiatement à rassembler

en 1657, Anne Marie de Gonzague de Clèves-Nevers, princesse Palatine, « surintendante générale des affaires de son Altesse Serenissime de Mantoue » interdit de chasser dans les terres du prince de Mantoue. Archives départementales de la Nièvre, 147 J 463, 24 décembre 1657.

³² ASMn, *Archivio Gonzaga*, b. 1852, Promesses de fidélité des principaux officiers de la principauté d'Arches faites à Isabelle-Claire de Gonzague, Paris, 3 septembre 1665.

³³ A. Bastianelli, *Succéder aux Gonzague. Un conflit de succession à Charleville (1637-1723)*, Charleville-Mézières, 2018.

³⁴ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 8, Ludovico Cato à Alfonso I d'Este : « La natura del qual contratto è che Monsignore de Monmoranci, gran maestro de Franza, havendo legittimo potere et mandato da la Maestà christianissima in solemne forma in nome de predetta Maestà et come suo mandatario da fede, vende et transferisse et transporta per ragion de vendita a vostra Excellentia absente, et allo Illustrissimo Signore Dono Hercule de Chiartres, il figlio primogenito et suo legittimo mandatario, recipiente, et stipulante in suo nome et le Vicontee di Can, Baiusa et Fallese poste in la provintia de Normandia, transferando et transportando in persona de Vostra Excellentia suoi heredi,

les titres de son souverain afin d'assurer le fondement juridique de sa possession. À cet égard, sa formation à l'université de Ferrare *in utroque jure* se révèle un précieux atout pour démêler les fondements des titres³⁵. L'arrivée de Ludovico Cato doit d'ailleurs permettre au duc de faire un bilan de la situation juridique des biens de son fils et de sa bru. Sa correspondance avec le duc de Ferrare donne l'occasion à l'ambassadeur de revêtir l'habit de professeur le temps d'un cours de droit institutionnel, de livrer une description de la ville de Chartres et de régler le bon fonctionnement de l'administration des Este dans leurs domaines français³⁶. Les conflits de juridiction empoisonnent sa tâche d'administrateur des biens français, troublant les rentrées fiscales pour le duché de Ferrare.

La permanence d'autres agents du duc sur le temps long, comme Francesco Maria Miscomino ou Girolamo Naselli, chacun des deux demeurant plus de cinq ans en France, entraîne une double inscription de la présence des Este en Normandie, à la fois spatiale et sociale, dans le tissu gouvernemental de la province, comme le décrit bien une lettre de Naselli datant de novembre 1531 :

Doppo molti travaglii, et disturbi di che avisai V.Ex^{tia}a da la Corte et da Parigi, la certifico che domenica matina, come scrissi, parti di Parigi, et giovedì doppo disnare gionsi qua a Caen, smontai al'hosteria fuor di la Terra, e scrissi una police al Miscomino, quale venne subito e me fece carezze, e dimonstrationi de vederme voluntieri. Io gli presentai la lettera di V.S.Ill^{ma} e la del S^{or} Fatore quali s'offerse d'exequire promptamente, l'advocato regio che me venne a visitare, e con seco perche'l è doctore parlai a lungo del modo che gli pareva haverli a probare in l'entrare, volse ch'io restassi fori sino ad hore XXII, poi me venne a levare insieme con esso Miscomino et col locotenente del viconte che administra una parte de la justitia

successori, et che haverano causa da lei, il dominio, jurisdictione, justitia, edificii, castelli, intrate, frutti, feudi, refeudi, datii, gabelle, decime et finalmente ogni et qualunque dominio de le dette tre terre et vicontee con tutti li emolumenti che in quelle di contengono et le medesime terre, et finalmente con amplissime parole transferisse quanto teneva il Re in potere di Vostra Excellentia suoi heredi, successori et chi havea causa da lei ».

³⁵ *Ibid.* : « Quando Vostra Excellentia vederà le copie et farà vedere de detti contratti considererà poi pienamente la loro forza, ma perchè non si mandarano fino alla venuta del predetto Signore Enea, io gli ne daro hora quella informatione in che penetra il mio iudicio. Per prima Vostra Excellentia ha da sapere che per mio iudicio questo non è contratto di feudo ne ha natura di feudo, et è separatissimo da natura di feudo, il che si comprehendo da la natura del contrato et da le parole sue, perchè lo chiamano contratto di vendita et plenaria vendita come è ditto di sopra ».

³⁶ *Ibid.*, Ludovico Cato à Alfonso I d'Este, Paris, 2 mars 1529.

ne ha pur una lettera latina, senz'altre cerimonie m'accompagnorno
qui a casa di V.Ex^{tia}, che è bella et comoda³⁷.

Bien qu'à cette date les relations diplomatiques entre le royaume de France et le duché de Ferrare se soient distendues, la présence de domaines appartenant aux Este nécessite une représentation permanente des intérêts du duc de Ferrare. Envisagés sous un angle positif, ces agents assurent la possibilité d'ouvrir des négociations et constituent un élargissement de la représentation diplomatique organisée autour des ambassadeurs ordinaires ou extraordinaires. Sous un jour négatif, ces domaines constituent une source de faiblesse pour les Este qui voient le gouvernement français tenir les cordons de leur bourse. La concession de territoires à Ercole II d'Este, lors de son mariage, en 1528, aboutit à resserrer la dépendance du duché de Ferrare à l'égard du roi de France. La question de la souveraineté est d'ailleurs au centre des négociations des ambassadeurs. Elle charrie en son sein la question des rentrées fiscales. Girolamo Naselli se voit ainsi refuser de pouvoir prélever les 900 livres que lui doit le receveur de Falaise sous prétexte que son mandat n'a pas été enregistré par la Chambre des Comptes de Paris³⁸. Ces conflits empoisonnent de manière permanente les négociations des émissaires du duc de Ferrare. Au début des années 1530, Alfonso I d'Este reconnaît qu'en dépit de son bon droit, il ne sert à rien de se ruiner en procès contre un État qui ne veut pas entendre ses raisons, même juridiquement fondées³⁹.

Un siècle et demi plus tard, en 1702, le marquis Camillo Balliani, ambassadeur du duc Ferdinand-Charles de Mantoue, se rend à Charleville pour demander un don gratuit à la ville⁴⁰. C'est l'occasion pour le résident d'opérer son rôle de médiateur entre la communauté de Charleville et le duc, notamment en traduisant les réalités institutionnelles de la cité dans un langage politique compréhensible à Mantoue. Du côté mantouan, les

³⁷ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 10, Girolamo Naselli à Alfonso I d'Este, Caen, 11 novembre 1531.

³⁸ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 10, Girolamo Naselli à Alfonso I d'Este, Caen 15 novembre 1530.

³⁹ *Ibid.*, Alfonso I d'Este à Alberto Sacrati, Ferrare, 1 janvier 1533. Le 23 août 1532, le duc de Ferrare dressait un sombre tableau de ses affaires (*ibid.*, *id.* à *id.*, Ferrare, 23 août 1532).

⁴⁰ Archives départementales de Meurthe-et-Moselle, 3F260, Arrêt du Conseil d'Etat du roi qui rétablit le duc de Mantoue dans la possession de la souveraineté de Charleville, 2 mars 1682 ; *ibid.*, Mémoire concernant la souveraineté d'Arches et de Charleville, s.d [XVIII^e siècle] ; 3F 261, demande de Camillo Balliani à la ville de Charleville, 1702.

requêtes et les suppliques parviennent sur le bureau du surintendant des finances, le marquis Carlo Aldegatti, à l'instar de ce mémoire concernant le domaine ardennais du duc parvenu dans la cité padane en mai 1705⁴¹. Ces hommes font partie des agents envoyés par le duc pour mettre en œuvre sa politique. Toutefois, on observe dans le cas des Gonzague, comme dans celui des Este, qu'ils revêtent un double statut puisqu'ils traitent en même temps d'affaires qui peuvent être qualifiées simultanément d'intérieures et d'extérieures.

2.2. *Entre diplomatie et administration territoriale*

Pour faire face au pluralisme juridique, les ducs de Ferrare et de Mantoue dissocient les fonctions d'ambassadeur, d'une part, et d'intendant, d'autre part. Le gouvernement ducal d'Ercole puis d'Alfonso II d'Este recourt à un office bien établi dans les *Stati estensi*, celui du gouverneur. Cette figure institutionnelle va superviser la gestion des biens français et faire figure de médiateur entre les deux systèmes juridiques. Une dichotomie est instaurée entre l'ambassadeur, qui est en charge de la politique extérieure du duché de Ferrare, et le gouverneur, qui est un officier s'occupant de politique intérieure. Pour autant, cette séparation théorique apparaît pour le moins labile sur le terrain, la marche des affaires imposant la plupart du temps une collaboration entre les deux hommes et leurs secrétaires. Un gouverneur se démarque dans la seconde moitié du XVI^e siècle. L'inscription sociale dans la société française d'Annibale Milano est encore plus remarquable. Elle s'explique par la durée du séjour de celui qui apparaît comme l'administrateur des biens du prince, puis du duc de Ferrare, dans le royaume de France à partir du milieu des années 1550. Cet agent d'Alfonso II d'Este épouse ainsi Marguerite Tardif le 28 décembre 1572⁴². Ils prennent en bail à son oncle par alliance Louis Pichon, avocat au Parlement de Paris, une ferme à La Varenne-Saint-Hilaire, près de Saint-Maur-des Fossés, en plus de la maison qu'ils occupent rue Neuve Saint-Paul⁴³. Annibale Milano est

⁴¹ *Ibid.*, Mémoire sur le domaine, 26 mai 1705.

⁴² A. N., Insinuations, Y. 136, fol. 399v, contrat de mariage, 28 décembre 1572.

⁴³ A. N., Minutier central (dorénavant : M. C.), Ét. III, liasse 163, bail d'une ferme, 11 mai 1582. Voir aussi, A.N., Y. 124, ratification du contrat passé le 11 mai 1582, fol. 318v. Ils occupent continuellement la maison de la rue Neuve Saint-Paul depuis 1574, A. N., M. C., Ét. CVII, liasse 93, inventaire après décès, juillet 1574 ; A.N., M.C., Ét. XIX, liasse 374, procuration, 6 juin 1580.

d'ailleurs l'un des rares agents ducaux à inscrire durablement sa présence sur le sol français, comme l'atteste le testament de sa fille, Louise Millan ou Milano, rédigé en 1608, alors que cette dernière est âgée de 33 ans⁴⁴. Les lettres d'Annibale Milano dessinent bien la communauté des agents du duc de Ferrare officiant dans le royaume de France pour ses affaires, ainsi que des autres membres de la famille d'Este⁴⁵. À la différence d'un de ses prédécesseurs, Pedrino da Modena, qui avait occupé exclusivement la charge de gouverneur des biens ferrarais en Normandie et dont le service constitue un repoussoir pour les hommes du duc de Ferrare, Annibale Milano est investi d'une mission plus vaste puisqu'il supervise la totalité des biens ferrarais sur l'ensemble du territoire français⁴⁶. Il reçoit d'ailleurs le titre de « gouverneur et intendant général des affaires du duc de Ferrare en France » dans une procuration passée le 6 juin 1580. Toutefois, les possessions des Este étant essentiellement situées en Normandie, il est également qualifié de « gouverneur et procureur général du duc de Ferrare ès vicomtés de Caen, Bayeux et Falaise » et une part importante de son activité s'y déroule. Son activité d'intendant général n'en fait pas pour autant le représentant politique d'Alfonso II d'Este, même s'il peut endosser ces fonctions lorsque le besoin s'en fait sentir. Il surveille les résignations et les nominations aux offices des vicomtés normandes, au sujet desquelles il est en contact avec les ambassadeurs, comme à l'occasion de la résignation de la charge de lieutenant général de la vicomté de Bayeux en 1565⁴⁷. Il supervise les intérêts du duc de Ferrare dans le procès qui l'oppose à sa sœur, Anne d'Este, duchesse de Nemours, durant les années 1570 et 1580⁴⁸. Il est aidé dans

⁴⁴ *Ibid.*, liasse 360, pièce n°291, testament de Louise Millan, 10 septembre 1608.

⁴⁵ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 64, Annibale Milano à Antonio Montecatini [secrétaire d'Alfonso II d'Este], Paris, 22 février 1578.

⁴⁶ Sur Pedrino da Modena, voir ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 36, Giulio Alvarotti à Alfonso II d'Este, Blois, 13 janvier 1560 ; *ibid.*, *id.* à *id.*, Orléans, 23 janvier 1561 ; ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 54, Alfonso Vercelli à Alfonso II d'Este, Orléans, 23 janvier 1561 ; *ibid.*, minute, Alfonso II d'Este à Scipione Piovene, Ferrare, 1561 ; Archivio di Stato di Torino, *Materie politiche per rapporto all'interno*, Princes de Genevois et de Nemours, mazzo 8, fasc. 6, patentes de Charles IX, 30 mars et 19 octobre 1571. En 1567, Pedrino da Modena réside encore en France, à côté du pont Saint-Michel à Paris, lorsqu'il cède ses droits sur les usurpations commises au préjudice du domaine royal de Bréville, dans la vicomté de Falaise, à Jean Poille, seigneur de Saint-Gratien. A.N., Y. 108, fol. 388r, transport de droits, 20 septembre 1567.

⁴⁷ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 64, Annibale Milano à Alfonso II d'Este, Paris, 18 octobre 1565.

⁴⁸ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, b. 63, Instructions à Annibale Milano : « Sopra la

cette tâche par l'avocat Simon Marion⁴⁹. Son investissement dans la sphère judiciaire grève sa relation avec Anne d'Este, qui évolue en même temps que le déroulement des procès. À l'été 1585, le vicaire général du cardinal Luigi d'Este, Ercole Rondinelli, écrit une lettre à son maître dans laquelle il explique qu'Annibale Milano fait tout son possible pour empêcher la venue d'Anne d'Este à Ferrare. Selon Rondinelli, Annibale Milano redouterait que ses prévarications soient exposées par la duchesse de Nemours⁵⁰. Ce dernier exemple montre, d'une part, les inimitiés qui s'instaurent entre les représentants des Este en France et, d'autre part, la relative séparation qui existe entre les serviteurs des différents membres de la famille. La principale mission de Milano demeure la défense des intérêts et des droits de son souverain et la perception des sommes qui lui sont dues⁵¹.

L'organisation adoptée par les ducs de Mantoue diffère sur la division des tâches voulue par les Este. Cette organisation est modifiée à la mort de Charles de Gonzague en 1637. À Mantoue, la princesse Marie s'occupe de la régence des biens de son fils Charles II, entre 1637 et 1647, année des 18 ans de Charles II⁵². C'est elle qui fait établir un bail en faveur de Priandi au nom de son fils le 21 juin 1639⁵³. Dans celui-ci, l'ambassadeur désigné comme « conseiller d'état et résident pour Son Altesse de Mantoue auprès du roi de France, surintendant des affaires de la principauté et sou-

proposta di Madama Eccellentissima di Nemurs, si dice che essendo cosa certa che ne in Francia, ne in qualunque altro luoco del mondo Sue Excellentia puo pretendere ragionevolmente attione alcuna nelli diretti della transattione fatta per Madame Serenissima Renea di beata memoria era Sua Maestà³ benefisio solo di detta Madama di Nemurs, e danno evidisentissimo di Sua Altezza, non essendo stata emologata detta transattione nel Parlamento come è necessario ».

⁴⁹ *Ibid.*, *id.* à *id.*, Paris, 7 février 1583.

⁵⁰ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, b. b. 91, Ercole Rondinelli à Luigi d'Este, Paris, 5 novembre 1585. Voir aussi ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 88, Girolamo Giglioli à Luigi d'Este, Paris, 7 janvier 1586

⁵¹ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 55, minute d'Alfonso II à Annibale Milano, Ferrare, 20 mai 1565 ; ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 57, Instructions au comte Cristoforo Sertorio, Ferrare, 12 août 1566.

⁵² ASMn, *Archivio Gonzaga*, b. 1852, extraits des registres du Conseil d'État, Paris, 5 juin 1542 ; A. N., Y. 182, fol. 195v. Sur la monnaie comme marque de la souveraineté pour l'époque de Charles de Gonzague, voir J. Spangler, *Les usages des petites souverainetés dans la construction de l'identité aristocratique. La vallée de la Meuse comme laboratoire de promotion sociale (XVF-XVIII^e siècle)*, in Y. Junot - V. Soen (dir.), *Noblesses transrégionales*, *op. cit.*, p. 55-63 : p. 63-64.

⁵³ Sur Giustiniano Priandi jusqu'en 1637, voir C. Grimmer, *Le Duc de Nevers*, *op. cit.*, p. 271-290.

veraineté de Charleville, ayant pouvoir de l'ambassadeur extraordinaire de Mantoue » baille à Jean-Baptiste L'Hermite, sieur de la Vauselle et chevalier de l'ordre de Saint-Michel, la fabrication de la monnaie à Charleville – à savoir des espèces en or, en argent et en cuivre où sont figurés les noms, les figures, les armes, les devises et les blasons du duc – contre 8000 livres par an. Ce contrat nous indique le rôle prépondérant joué par Priandi dans l'administration des terres après la mort de Charles I^{er}⁵⁴. Cette nouvelle structuration organisée autour d'un ambassadeur revêtant également les habits de superintendant des affaires françaises caractérise la politique du duc de Mantoue au long des années 1640 et 1650. C'est Priandi qui accomplit cette mission au cours des années 1640 en dépit de l'hostilité de la régente Marie de Gonzague. À partir de 1648, alors qu'il a perdu la confiance du gouvernement qu'il continue de représenter, il est remplacé par Francesco Nerli dans les fonctions de chef du conseil du duc de Mantoue et de surintendant général de ses affaires et dans la signature des procurations au nom de Charles II⁵⁵. C'est ce dernier qui est désormais en charge de négocier les baux pour la fabrication de la monnaie⁵⁶. L'ambassadeur extraordinaire suivant, Francesco Bellinzani, auditeur général de la chambre du duc de Mantoue et membre de son conseil parisien installé en France depuis 1643, reprend cette tâche à partir de 1651. Pour autant, Giustiniano Priandi demeure durant toutes ces années un agent pivot du gouvernement à distance des Gonzague. Le conseil des affaires est alors dominé par la personnalité du superintendant/ambassadeur qui coordonne le conseil du duc et l'action des officiers dans les différents domaines. Priandi illustre l'immixtion entre le service domestique, des affaires justement, et le service de l'État. Cette configuration s'explique en raison de la dimension du dynastique du pouvoir dans ces « petits États ».

Nonobstant ces dissemblances, dans les deux cas, les intendants et

⁵⁴ A.N., M.C., Ét. XCVIII, liasse 131, Paris, 21 juin 1639. Un an plus tard, Jean-Baptiste L'Hermite autorise un bourgeois de Paris, Jean Bouvillon, de fabriquer la monnaie pour les deux années restant de son bail, à l'exception des doubles. A.N., M.C., Ét. VII, liasse 29, traité entre Jean-Baptiste L'Hermite et Jean Bouvillon, 15 mai 1640 ; *ibid.*, convention entre Jean-Baptiste L'Hermite et Jean Bouvillon stipulant que le traité est nul si Priandi ne le ratifie pas dans le mois, 15 mai 1640.

⁵⁵ A.N., M.C., Ét. LXXIII, liasse 396, fol. 5r, règlement par Francesco Nerli des appointements de Giustiniano Priandi, Paris, 10 novembre 1648.

⁵⁶ A.N., M. C., Ét. XXIII, liasse 395, fol. 5r, traité entre François Nerli et Bernard Villeuneufve, bourgeois de Paris pour fabriquer à Charleville différentes pièces de monnaie, 15 octobre 1648.

factotums s'appuient sur des collaborateurs français. Avocats, conseillers au parlement, intendants des finances sont autant d'hommes recherchés par les administrateurs des duchés de la plaine padane pour leur appui et leur conseil. En 1575, Alfonso II d'Este fait ainsi nommer dans le conseil en charge de ses affaires françaises, Pierre I^{er} Séguier, conseiller au Conseil privé et président à mortier au Parlement de Paris. Il s'agit d'un homme qui avait déjà occupé la même fonction auprès de sa mère, Renée de France. Il lui confie notamment la « garde de nostre scel, pour sceller et espedier toutes les lettres de provisions, nominations, presentations et collations des offices et bénéfices qui sont et nous appertienent en nos terres assizes en France ». Il ajoute qu'il le laisse « pouvoir et disposition, et ce avec nos ames et feaulx Alexandre de Fiaschi, chevalier de l'ordre de Sens Jacques nostre ambassadeur en la court de France ou autre qui a l'avenir assisteroit pour Nous au mesme lieu, et Annibal Milano, gouverneur et nostre procureur general es nos terres »⁵⁷. L'avocat Simon Marion est apparu comme un proche collaborateur d'Annibale Milano, tandis que son confrère Pierre Versoris constitue une figure antagoniste pour les hommes du duc, en tant que principal conseil d'Anne d'Este⁵⁸. En 1653, Charles II de Gonzague, duc de Mantoue, donne pouvoir à Priandi et à Edme Didier le jeune, membre de son conseil parisien, pour procéder à un nouveau bail du duché de Nevers avec les officiers de la chambre des comptes de Nevers⁵⁹. À un premier niveau, ils permettent de traiter rapidement et efficacement les affaires dans une langue que tous les agents italiens ne maîtrisent pas parfaitement⁶⁰. À un deuxième niveau, ils sont censés disposer d'une expertise dans le droit coutumier et la législation royale qui sont susceptibles d'échapper à des hommes qui sont la plupart du temps formés au *mos italicus*. Comme l'écrit

⁵⁷ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 64, patente d'Alfonso II d'Este, Ferrare, 1^{er} septembre 1575.

⁵⁸ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 81, Annibale Milano à Alfonso II d'Este, 5 janvier 1583 ; Plaidoyez et advis, p. 699 ; C. Coester, *Schön wie Venus, op. cit.*, p. 212. Sur Simon Marion, voir M. Houlemare, *Simon Marion, vulgarisateur juridique et modèle oratoire au XVI^e siècle*, in G. Rossi (dir.), *Il Rinascimento giuridico in Francia. Diritto, politica e storia*, Rome, 2008, p. 201-218. Sur les liens de Pierre Versoris avec les Guise, voir S. Carroll, *Noble Power during the French Wars of Religion: the Guise Affinity and the Catholic Cause in Normandy*, Cambridge, 1998, p. 58-59 ; M. Vester, *Jacques de Savoie-Nemours. L'apanage du Genevois au coeur de la puissance dynastique savoyarde au XVI^e siècle*, Genève, 2008, p. 186-188.

⁵⁹ BNF, Fr. 4733, fol. 67r-59r, Casal, 20 juin 1653.

⁶⁰ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 85, Giulio Tassoni Estense à Alfonso II d'Este, Paris, 29 octobre 1584 ; 22 janvier 1585.

Annibale Milano, les « processi consumano tempo e danari » et le tiennent si occupé qu'il ne peut plus s'employer à rien d'autre⁶¹. Enfin, ils interviennent à un troisième niveau, celui de la restitution des informations que les agents ducaux doivent ensuite traduire pour leur maître⁶². Ils participent donc du processus de médiation entre les différents droits afin de réduire les écueils dans le gouvernement de territoires soumis à une souveraineté différente de celle leur propre souverain.

2.3. *De l'enchevêtrement des droits à une relation asymétrique*

Le principe de la souveraineté transrégionale est un héritage médiéval familier aux Este aussi bien qu'aux Gonzague. Leurs territoires sont soumis à la souveraineté du roi de France, à l'exception de la principauté d'Archès, qui est une principauté souveraine même si elle est placée dans l'orbite du roi de France⁶³. Ces domaines ne sont pas soumis à un régime juridique particulier, tout comme les intendants qui en ont la charge ne bénéficient d'aucune immunité ou de droits fragiles qu'ils pourraient se voir accorder en tant qu'ambassadeurs, à moins qu'il ne s'agisse justement d'ambassadeurs. Ce dernier point est une des raisons présidant au choix des ambassadeurs comme intendants des terres françaises des princes italiens.

La difficulté pour ces agents ducaux s'avère de faire respecter les droits de leur souverain dans un autre droit. Ils ne peuvent espérer s'imposer dans cette lutte pour la reconnaissance⁶⁴. Les correspondances d'Annibale

⁶¹ ASMo, *Carteggio ambasciatori*, b. 81, Annibale Milano à Alfonso II d'Este, Paris, 10 mars 1583.

⁶² *Ibid.* : « Ho più volte scritto a Vostra Altezza il desiderio che madama di Nemours mostrava di volere ricercare accordo et, di mano in mano, le ho reso conto del progresso di questo affare, il quale con diversi ragionamenti et conferenze è ridotto al termine che l'Altezza Vostra potrà piacendole intendere per la lettera che Sua Eccellentia le scrive et per le tradutione delli articoli che ha dati di sua mano in deposito al avvocato Marione per aspettare sopra essi li commandamenti di Vostra Altezza sino a Pasqua, dicendo non potere davantaggio per essere necessitata di passare in Piemonte ».

⁶³ A. Boltanski, *Le pouvoir en partage. Les litiges entre le duc de Nevers et le gouvernement monarchique (1614-1617)*, in « Revue d'histoire moderne et contemporaine », XLVI (1999), p. 117-145 ; G. Dardart, *Charleville-Mézières. L'ouverture vers le Nord de l'Europe*, Charleville-Mézières, 2000.

⁶⁴ D. Fedele, *La « reconnaissance » dans le processus de constitution de l'État. Pour une revue critique du rapport entre diplomatie et souveraineté à la fin du Moyen Âge et au début de l'époque moderne*, in J.-L. Fournel - M. Residori (dir.) *Ambassades et ambassadeurs en Europe (XV-XVII^e siècles)*. Pratiques, écritures, savoirs, Genève, 2020, p. 421-440.

Milano ou de Giustiniano Priandi montrent que ces hommes retiennent deux directions pour trouver des réponses à ces questions. D'une part, ils mettent en avant l'importance pour le gouvernement français de maintenir des liens privilégiés avec ces petits États italiens cruciaux pour le contrôle de la plaine padane. Cette considération doit peser sur les règlements politiques en infléchissant l'issue des décisions juridiques dans un sens plus favorable au prince italien. Le pragmatisme des relations internationales est censé affecter les considérations juridiques en les rendant, éventuellement, plus labiles. D'autre part, selon une logique inverse, ils cherchent à isoler les questions juridiques concernant les affaires des biens français pour les soustraire aux évolutions de la conjoncture internationale. L'objectif est de chercher à s'abriter derrière le droit français pour éviter les coups de force destinés à exercer une pression sur ces biens. Les repréailles habituelles reviennent à exercer une rétention sur les revenus de ces biens en les empêchant de transiter jusqu'en Italie⁶⁵. Les deux hypothèses nécessitent une acculturation au droit en vigueur dans le royaume de France et une connaissance du droit des États de leur seigneur afin de pouvoir restituer et adapter les échanges. Cette médiation, cette traduction, s'avère exigeante mais ménage des marges de manœuvres pour ces agents dans la défense des droits de leur seigneur, *a fortiori* quand ces derniers sont dans le camp opposé aux Français.

Il n'en demeure pas moins que dans les deux situations les rapports de force se caractérisent par leur dimension asymétrique. La capacité de jouer sur plusieurs droits constitue une ressource pour les représentants des princes italiens, même si, en ultime instance, cette dernière est conditionnée par la volonté du gouvernement royal de s'accommoder du cadre légal plutôt que de s'imposer dans un rapport de force. De ce point de vue, les Este, moins bien insérés dans la société française au XVI^e siècle que les Gonzague dans celle du XVII^e siècle, peinent davantage à mobiliser des soutiens pour défendre leur cause. Ce constat nécessite d'être immédiatement nuancé par le rappel de la différence de puissance qui existe entre le royaume de France et les deux principautés italiennes ; elles ne parviennent à faire valoir leurs droits que lorsque leurs positions se retrouvent alignées sur celle du roi de France⁶⁶. L'objectif de leurs

⁶⁵ ASM_o, *Carteggio ambasciatori*, Francia, b. 54, Alfonso II d'Este à Ercole II d'Este, Villers-Cotterêts, 5 et 15 mars 1559 ; L. Turchi, *Le ambascerie estensi alla corte di Filippo II a Bruxelles (1558-1559)*, in « Atti e Memorie », VI-38 (2016), p. 133-168 : p. 148-149.

⁶⁶ M. Greengrass (dir.), *Conquest and Coalescence: The Shaping of the State in Early*

agents est de profiter des temps favorables en limitant les revers lorsque la conjoncture devient défavorable⁶⁷.

3. Conclusion

Les principautés italiennes de la plaine du Pô ont pratiqué des stratégies matrimoniales au XVI^e et au XVII^e siècles qui leur ont permis d'hériter de terres en Italie et en France selon des logiques féodales. La souveraineté transrégionale propre aux dynasties des Este et des Gonzague se fonde sur un enchevêtrement de prétentions, bien différentes des logiques à l'œuvre dans les États-nations. Les Este au XVI^e siècle et les Gonzague au XVII^e siècle ont ainsi disposé d'un ensemble territorial transrégional. En dépit ou, plutôt, en raison de leur statut de « petit État », ils ont mis en place un gouvernement à distance performant afin d'assurer le maintien de leur autorité et de leur pouvoir. Malgré une structuration diverse autour de l'ambassadeur, l'organisation de l'administration des domaines français présente des similitudes entre les Este et les Gonzague. Les différences essentielles résident dans l'implantation française ancienne des Gonzague-Nevers, bien plus profonde que celle des Este, restés en surface, et dans leur possession d'un territoire souverain avec la principauté d'Arches. Dans les deux cas, ils se sont trouvés aux prises avec un droit et des pratiques juridiques différents dont ils ont essayé de tirer parti tant que leur alliance était recherchée. En revanche, lorsque ces États se trouvent à front renversé du royaume de France, leurs possessions font l'objet de rétention du gouvernement français, malgré les appels au droit des agents des Este et des Gonzague.

Par ailleurs, les pratiques de ces États apparaissent de plus en plus difficiles à maintenir à partir de la seconde moitié du XVII^e siècle, notamment en raison d'une masse critique désormais insuffisante. Ces questions demeurent néanmoins une constante dans les relations internationales⁶⁸.

Modern Europe, Londres, 1991.

⁶⁷ F. Indravati, *Une diplomatie de second rang ? Le rôle des experts dans les relations du duché de Gottorp avec les grandes puissances (XVII^e-XVIII^e siècles)*, in S. Jeannesson - F. Jesné - É. Schnakenbourg (dir.), *Experts et expertises en diplomatie. La mobilisation des connaissances dans les relations internationales du Congrès de Westphalie à la naissance de l'ONU*, Rennes, 2018, p. 35-47.

⁶⁸ C. Griffin, *Confronting power asymmetry: small states, strategic behaviour, and national*

Là encore, le cas de la succession des Gonzague en 1708 révèle les différents enjeux cristallisés dans le gouvernement à distance de Montferrat et de Charleville. Un siècle et demi plus tard, en 1852, le prétendant aux souverainetés de la famille des Gonzague, Alexandre-André de Gonzague Mantoue, alors en détention à la prison de Mazas, peut encore adresser au gouvernement français une proposition de cession de ses droits sur diverses localités d'Italie en compensation de la satisfaction de ses revendications sur les principautés d'Arches et de Charleville⁶⁹.

interest, in « Social and economic studies », XLIV (1995), p. 259-286 ; F. Pfetsch Frank, *Power in International Negotiations: Symmetry and Asymmetry*, in « Négociations », XVI (2011), p. 39-56 ; M. Maass, *Small states in world politics. The story of small state survival, 1648-2016*, Manchester, 2017 ; T. Long, *It's not the size, it's the relationship: from 'small states' to asymmetry*, in « International Politics », LIV (2017), p. 144-160.

⁶⁹ A.N., F.70.62, pétition d'André-Alexandre de Gonzague-Mantoue au ministère d'État, 1852.

Alain Wijffels

Épilogue : L'État avant l'État

1. *L'État réinventé*

« Avant l'État », l'expression n'est évidemment pas neutre. Elle semblerait supposer – ce qui n'est toutefois pas l'intention des promoteurs du projet et de ses participants – qu'il y aurait eu un avènement plus ou moins progressif de l'État vers les derniers siècles de l'Ancien Régime, voire seulement au XIX^e siècle. Cette vue a connu son temps de gloire dans une historiographie antérieure, mais elle a entretemps été largement délaissée. Cette historiographie, qui faisait par ailleurs écho à des doctrines politiques et juridiques, est désormais conçue comme une contribution à la construction idéologique et relativement rigide d'une forme ou d'un agencement du pouvoir politique, découlant notamment de la conception d'une souveraineté exclusive dans un territoire déterminé. Cette construction se serait imposée en Occident à partir du XVII^e siècle, aurait connu son apogée au XIX^e siècle, l'époque de l'« État-nation » occidental, et une consolidation doctrinale au cours de la première moitié du siècle suivant. Les ébauches d'un « gouvernement mondial » au lendemain des deux guerres mondiales, ainsi que la réorganisation des populations dans de grandes parties de l'Asie, de l'Afrique et de l'Océanie suite à la décolonisation (déjà anticipée au début du XIX^e siècle en Amérique Latine), ont été fortement influencées par ce modèle étatique. On a beau jeu de démontrer aujourd'hui que même lorsque le modèle d'État était apparemment parvenu à son zénith, de nombreuses fissures caractérisaient, même en Europe, cet édifice ; que l'État était souvent moins monolithique que certaines doctrines ne l'affirmaient ; et qu'à travers l'histoire, le triomphe apparent d'une idée coïncide souvent avec les prémices de son déclin : la relativisation de l'État moderne n'empêche pas que lorsqu'on parle d'une époque « avant l'État », on suscite inévitablement la suspicion d'une approche téléologique, couramment dénoncée comme un anachronisme.

L'historiographie révolue de l'État a également affecté l'histoire des relations internationales. Il y a une génération à peine, la doctrine orthodoxe

en droit international consistait encore à ne reconnaître que les États (au sens solidifié du terme qu'il avait acquis) comme les acteurs légitimes, les seuls « sujets » du droit international. Rétrospectivement, cette doctrine impliquait qu'avant la reconnaissance de cet État moderne (dont la pleine apparition était située autour du milieu du XVII^e siècle, ce qui permettait une certaine coïncidence de complaisance avec l'affirmation du prétendu « système westphalien »), il ne pouvait à proprement parler y avoir de droit international. Des générations d'historiens ont fait les frais de ces montages : tout comme il fallait s'abstenir de parler d'un État avant les Temps Modernes, il fallait éviter toute référence à un « droit international » aussi longtemps qu'on n'avait pas atteint la terre ferme de la modernité politique.

Depuis le dernier quart du XX^e siècle, comme en témoignent les ouvrages de référence sur le droit international et des relations internationales – sans mentionner les études des relations politiques internationales –, une mutation a eu lieu : l'État conserve sans doute une place centrale dans ces relations, mais il n'est plus question de lui accorder un quasi-monopole. Une multitude d'acteurs – « publics », « privés » et non-étatiques – occupent la scène internationale et leur rôle, voire même leur statut de « sujets de droit », est désormais reconnu dans la pratique et la théorie du droit international. Ce n'est même plus une hérésie (qui pouvait s'avérer fatale à un examen de droit international public à l'époque où l'auteur de ces lignes était étudiant !) de considérer que même les individus – notamment suite à l'essor des droits humains – ont à présent voix au chapitre.

Même si l'on se limite à considérer cette mutation dans la seule perspective des acteurs de droit public, on constate depuis la seconde moitié du XX^e siècle une intensification du rôle joué, en concurrence aux États, par des entités supra- et infra-étatiques. En 2016, les médias internationaux se sont vivement intéressés à ce phénomène lorsque la région wallonne (l'une des entités fédérées du royaume de Belgique, devenu un État fédéral en 1993), adoptant la pose d'un irréductible village gaulois, menaçait de bloquer le prestigieux Accord économique et commercial global (en anglais : *Comprehensive Economic and Trade Agreement*, CETA) conclu entre l'Union européenne et le Canada. La couverture médiatique provoqua une multitude de réactions, inspirées par des stratégies et intérêts divers, d'un grand nombre d'acteurs politiques, économiques et sociaux, qui contribuèrent ainsi tous, au-delà des trois échelons de gouvernance directement concernés (l'Union européenne, les États, les Régions des États fédéraux) au débat et lobbying international. Il ne serait pas tout à fait correct d'analyser de

tels développements uniquement sous l'angle d'une érosion des pouvoirs et compétences des États : plutôt, il faut y reconnaître un déclin ou une éclipse de l'ancienne conception d'une souveraineté exclusive de l'État dans ses affaires internes et extérieures.

Cette reconnaissance relativement récente d'une communauté internationale comportant différents acteurs à différents échelons de gouvernance, ainsi que des acteurs qui ne sont dotés d'aucune autorité publique, a inévitablement inspiré les historiens à suggérer des similitudes avec l'époque prémoderne, « avant l'État ». En même temps, les traits essentiels de la construction politique, juridique et culturelle de l'État ont été remis en question. Cette évolution n'est pas sans paradoxes : ainsi, par exemple, la multiplication d'entités politiques constituant des États depuis la décolonisation a en même temps renforcé la perception de la diversité structurelle de ces entités étatiques.

Ces développements généraux sont reflétés dans ce nouveau recueil d'études qui vient d'être réalisé : malgré la bannière « Avant l'État », la plupart des contributions se réfèrent – sans complexes, serait-on enclin de dire familièrement – aux principales entités politiques qu'elles discutent comme des États – çà et là, tout au plus, un auteur ou une autrice a eu le scrupule ou la précaution de mettre le terme entre guillemets. Il faut se féliciter de cette percée : alors qu'il y a une génération, l'historiographie (en particulier l'historiographie du droit) hésitait encore à parler d'État au Moyen Âge, cette réserve tend à être abandonnée. Cette évolution peut être mise en rapport avec l'émancipation à l'égard d'une historiographie excessivement eurocentrique, non seulement dans sa sélection des événements et développements sur la longue durée, mais aussi dans son instrumentalisation de notions herméneutiques fondamentales. Ainsi, si les historiens occidentaux ont longtemps hésité à qualifier les acteurs politiques médiévaux en Europe même d'États, cette hésitation a été maintenue encore plus fortement pour des acteurs politiques en-dehors de la sphère européenne : on qualifiait ces ordres politiques extra-européens de « royaumes », « empires » et d'autres termes supposés éluder la qualification d'État – pourtant, les activités déployées par ces acteurs dans les rapports économiques et commerciaux, la diplomatie, la conclusion de traités et alliances, la conduite de guerres... correspondaient essentiellement aux types de déploiement politique qui intéressent les historiens de relations internationales et des normativités qui régissent ces relations¹.

¹ A. Grzymała-Busse, *Sacred Foundations. The Religious and Medieval Roots of the European*

Évidemment, le constat d'une nouvelle diversité d'acteurs internationaux à notre époque ne signifie pas un retour vers la situation « avant l'État ». La construction occidentale de cet État moderne correspondait à une dynamique où un type d'acteurs est parvenu plus ou moins à s'imposer en neutralisant ou en éliminant d'autres acteurs avec lequel avait existé, à l'époque prémoderne, une souveraineté concurrente. La dynamique actuelle tend plutôt à s'orienter en sens inverse. Pour les historiens, il est dès lors nécessaire d'adopter, au-delà des périodisations conventionnelles, une conception des acteurs politiques suffisamment générale et flexible afin de les intégrer dans une approche mondiale (« globale ») et sur la très longue durée.

2. *Études empiriques sur la gouvernance externe des États prémodernes*

La spécificité du présent recueil avait été de solliciter les autrices et auteurs à présenter leurs travaux sur la gouvernance externe des acteurs de la fin du Moyen Âge et du début des Temps modernes. La distinction

State, Princeton-Oxford, 2023 reprend la thèse selon laquelle l'autonomie de l'Église romaine à l'égard des pouvoirs politiques séculiers à partir de la Réforme grégorienne a été un facteur caractéristique de la formation de l'État en Europe occidentale, sans équivalent dans d'autres civilisations. L'État occidental, ayant repris dès le second Moyen Âge plusieurs éléments essentiels de la matrice de la gouvernance ecclésiastique, constituerait selon cette thèse un développement unique *sui generis*. Ces développements séculiers issus des « fondements sacrés » de l'Église médiévale auraient selon l'autrice anticipé les facteurs souvent attribués à la formation de l'État moderne : « Many of the distinct features of European state development – the multitude of sovereign statelets, rule of law, autonomous universities, and national representative assemblies – thus have sacred foundations : the powerful medieval church. [...] Subsequent state formation in the early modern and modern periods was based on these earlier advances. As a result, the purported *causes* of state formation (wars necessitating taxes, which then necessitate bargaining) may in fact be the *consequences* » (p. 179). Deux réserves toutefois envers l'argumentation générale de l'autrice : premièrement, la qualification de fondements « sacrés » ou « religieux » des techniques de gouvernance de l'Église romaine (dont on reconnaîtra bien sûr l'idéologie fondatrice consistant à veiller au salut éternel des Chrétiens, c.à.d. une finalité au-delà de ce monde), alors que ces techniques n'avaient en soi pas de caractère spécifiquement religieux, et étaient d'ailleurs dans une large mesure adaptés de la gouvernance de la Rome antique. C'est toute l'ambiguïté de la formule jadis proposée d'une « théologie politique ». En second lieu, l'argument de l'autrice sur le morcellement territorial provoqué à dessein par la politique pontificale semble se focaliser sur le Saint-Empire, mais ne se vérifie pas – souvent, au contraire – pour d'autres entités politiques en Europe occidentale.

entre gouvernance interne et externe ne pourrait toutefois être entendue de manière trop absolue, comme dans la définition qui distingue selon une doctrine publiciste contemporaine quelque peu artificielle entre souveraineté interne et externe. Dans la gouvernance des acteurs politiques médiévaux et du début des Temps modernes, ces deux aspects de la gouvernance publique s'enchevêtraient. Les chapitres qui précèdent illustrent cet enchevêtrement aussi bien lorsqu'il est question de la structure et du champ d'action des acteurs politiques (1) que lorsqu'on suit leur fonctionnement (2).

1. En premier lieu, la structure de cette « communauté internationale » prémoderne. L'universalité du pouvoir attribuée à l'empereur et aux papes (ou revendiquée par ceux-ci)² peut, selon les circonstances, être comprise à différents échelons : tantôt axée sur la Chrétienté latine, tantôt (du moins pour la papauté) englobant d'autres populations chrétiennes, mais aussi, au-delà de l'Europe, les territoires³ gouvernés par des non-Chrétiens, les « infidèles »⁴. Dans le cadre restreint de la Chrétienté latine, la pratique et

² A. Jamme resitue les rapports entre la papauté et les princes territoriaux aux XIII^e et XIV^e siècles, lorsque le pape intervenait plus volontiers dans un esprit – ou du moins, s'exprimait en un registre – d'une pastorale politique fondée sur une normativité théologique que comme un pouvoir se superposant à celui des acteurs politiques peu enclins à reconnaître un pouvoir politique supérieur. Une telle approche se perdait dès que les juristes – des canonistes, notamment – eussent prétendu quelque forme de souveraineté suprême au pontife, partant le refus de reconnaître une plénitude du pouvoir au prince. Si un tel discours de la curie pontificale pouvait espérer quelque efficacité, c'était sans doute parce qu'au-delà des intérêts d'un territoire particulier, la papauté pouvait faire valoir les vertus de paix et de justice qui étaient reconnues à l'égard de toute forme de gouvernance. Si l'on se place dans la perspective de l'historiographie conventionnelle, force est de constater que la construction de l'État moderne s'est effectuée à une époque où un tel discours transcendant les intérêts d'un État particulier ne pouvait plus guère avoir recours à une autorité (politique ou intellectuelle) en mesure de l'articuler.

³ G. Demelestre évoque à travers l'œuvre d'Albericus Gentilis et de Hugo Grotius la conceptualisation doctrinale du cadre juridique permettant de projeter et d'adapter l'exercice du pouvoir dans des espaces maritimes qui échappaient *de facto* au contrôle exclusif des souverains modernes. Chez ces deux auteurs, on constate qu'un argumentaire développé à l'origine en faveur d'intérêts particuliers se mue par la suite en principes doctrinaux prétendant une valeur normative générale dans les rapports internationaux. Cette construction juridique rappelle en tout cas que la formation des États modernes n'a pu être constituée sur la seule base d'une conception de territoire restreinte à la terre ferme et aux eaux dites territoriales.

⁴ Dans son analyse de la doctrine de Thomas d'Aquin sur le *dominium* des infidèles, B. Wauters illustre également comment ce discours théologique était susceptible de proposer un argumentaire de bonne gouvernance au-delà du discours juridique et séculier essentiellement centré sur le bien commun de la cité. Pour la gouvernance ecclésiastique, l'étalon de bonne gouvernance visait le salut des âmes, tout en maintenant sa vocation à

la théorie (notamment, juridique) se conjuguèrent afin de réaliser un cadre de référence permettant d'intégrer l'autonomie des acteurs politiques qui affirmaient leur rôle propre dans les relations pacifiques ou conflictuelles. La hiérarchie de ce cadre de référence était variable, mais il est significatif qu'au cours des derniers siècles du Moyen Âge, la science du droit s'attachait encore à instrumentaliser ces figures de pouvoir universel tantôt comme repoussoir, tantôt comme construction théorique pour situer le statut et la légitimité distincte de certains acteurs politiques. Au fil des siècles, la réalité politique l'a emporté, l'universalité s'est fragmentée, parfois par la consolidation d'entités politiques où une autorité parvint à évincer ou subordonner les autres acteurs au sein de son territoire (comme le roi de France)⁵, parfois par le développement d'un système inter-étatique régional (comme le Saint-Empire)⁶, parfois encore, mais pas toujours avec la stabilité espé-

convertir autant de peuples que possible. La stratégie même temporelle de l'Église visait ainsi une autre finalité que celle de la gouvernance séculière, qu'elle fût domestique ou extérieure. Dans la sphère politique, cette approche mettait davantage l'accent sur les responsabilités propres à chaque acteur de la gouvernance publique que sur leurs prérogatives. À nouveau, il faut s'interroger si une telle approche ne s'est pas sensiblement effacée au cours de la période de formation de l'État moderne.

⁵ Les efforts de la monarchie française aux Temps modernes visant à créer un territoire homogène en y imposant l'autorité exclusive de l'autorité royale est un volet bien connu de l'historiographie du droit international, notamment quant à la politique insistant sur des frontières précises. J. Sényé approche cette évolution à partir de petits territoires situés en France, mais gérés par des principautés italiennes secondaires à l'échelle européenne des rapports de force (Ferrare et Mantoue). Une forme de « souveraineté transrégionale » ne répondait de toute évidence plus à l'idéal de l'État territorial moderne, et même du point de vue des duchés italiens, la principale préoccupation semble avoir été d'assurer une gestion à distance assurant l'efficacité des revenus de ces possessions lointaines.

⁶ Dans l'histoire européenne, le Saint-Empire présente un ensemble de tout grand intérêt pour saisir les tendances apparemment contradictoires de la formation des États modernes. D'une part, le centre de gravité des acteurs politiques se situera de plus en plus dans les principaux *Reichsstände* de l'Empire : c'est dans ces entités politiques de l'Empire que l'on reconnaît le mieux la formation des États modernes. D'autre part, la persistance des institutions impériales (et de l'Empire lui-même) a fortement inspiré l'essor d'un droit public spécifique très développé tant dans la pratique que dans la doctrine. Ce droit public de l'Empire constituait en même temps une sorte de droit international régional des territoires d'Europe centrale. Il faut donc se réjouir que la contribution de C. Backerra permet de s'introduire dans ce dédale politico-juridique par la voie étroite de la gestion du tonlieu sur le Rhin dont la Maison de Hesse, dynastiquement fragmentée, avait la prérogative aux XVI^e et XVII^e siècles. Cette contribution permet d'apprécier à l'occasion d'un dossier concret comme la question d'un relèvement des taux du tonlieu combien les relations entre différents acteurs présents dans différents domaines de la gouvernance publique opéraient dans une large mesure dans le cadre d'un « État de droit »

rée, par une forme d'alliance sauvegardant la souveraineté de ses membres (comme dans la paix de Lodi dans la péninsule italienne⁷, mais on pourrait également ranger dans cette catégorie certaines unions personnelles). Au début des Temps modernes, ni l'empereur ni le pape n'apparaissent plus comme les détenteurs, fussent-ils symboliques, d'une autorité englobant la Chrétienté occidentale. La fragmentation politique de l'Europe, exaspérée par la Réforme, fut d'ailleurs l'une des principales raisons pour inciter quelques grands juristes de l'Époque moderne à élaborer un « droit de la guerre et de la paix » susceptible de transcender ces divisions politiques et idéologiques. Entretemps, l'ère des expéditions et conquêtes coloniales avait fortement compliqué l'ancienne conception du monde non-chrétien opposant les Européens au monde de l'Islam autour du bassin méditerranéen. Malgré les préjugés culturels exorbitants, la division entre Européens et non-Européens (ou Chrétiens et non-Chrétiens) ne sera qu'une *summa divisio* relative, tant pour des considérations pratiques⁸ qu'en raison d'une reconnaissance de principe d'une anthropologie commune, partagée avec les peuples rencontrés au-delà du continent européen⁹. Cet humanisme

imprégnant tous les échelons de l'Empire, tout en empruntant les voies du lobbying politique pour faire valoir leurs intérêts.

⁷ L'analyse d'I. Lazzarini consacrée à la Paix de Lodi met en évidence combien cette paix correspondait (au niveau régional de la péninsule italienne, mais, selon les termes de Machiavel, conçue comme « una universale pace ») à la construction d'un ordre inter-étatique soucieux d'associer dans cette démarche les acteurs locaux. En même temps, cette construction était bien un processus, plutôt qu'une conclusion d'une convention à un moment précis. La perspective milanaise de ce processus illustre ainsi comment la formation étatique se développait sur la longue durée simultanément en dialogue avec des acteurs infra-étatiques et avec d'autres acteurs étatiques.

⁸ L'une des questions les plus ardues pour l'historiographie du droit international concerne la difficulté de reconnaître dans la doctrine juridique européenne des traces sûres d'une réception de principes ou de pratiques non-européennes qui auraient ainsi été intégrées dans l'élaboration du droit des gens de l'époque moderne. Les pratiques et instruments diplomatiques se sont néanmoins multipliés – mais leur impact sur la pensée juridique des relations internationale s'avère difficile à saisir. L'étude de D. Valérian sur les traités bilatéraux entre chrétiens et musulmans à la fin du Moyen Âge suggère que cette pratique qui produisit des normes juridiques s'imposant dans les ordres juridiques des acteurs politiques concernés n'aboutit pas pour autant à consolider une normativité juridique internationale. Peut-être ce non aboutissement peut-il s'expliquer du fait que ces accords étaient perçus comme se situant trop fortement en-dehors du cadre idéologique (ou religieux) qui soutenait la raison d'être de chacun de ces deux mondes autour de la Méditerranée ? Pour paraphraser Pascal : la raison d'État avait ses raisons que l'État de droit préférerait ignorer.

⁹ On retrouve Grotius conseillant la Compagnie hollandaise des Indes Orientales dans

universel théorique avait cependant ses limites dans la pratique. Face aux intérêts marchands d'une République pourtant réputée pour sa tolérance et son appui sur le droit international, les habitants de Banda, tout comme de nombreux autres peuples non européens tout au long de l'ère coloniale, firent l'expérience que les conquérants ne les percevaient guère comme des êtres humains *eiusdem generis*.

Parmi les agents ayant joué un rôle essentiel dans l'agencement et les rapports entre entités politiques – en Europe ou dans les relations extra-européennes –, les marchands apparaissent en force dans le présent recueil¹⁰. La politique économique et commerciale constituait évidemment un volet essentiel de la gouvernance médiévale – interne ou externe –, de nombreux droits régaliens concernaient précisément les finances, le transport, le commerce, l'exploitation de ressources naturelles. Cette gouvernance économique et commerciale portait aussi bien sur la production domestique

la contribution de M. de Wilde à propos des accords conclus par la compagnie avec des potentats non chrétiens où les Hollandais vinrent concurrencer le commerce ibérique. À nouveau, on constate que l'argumentation de Grotius en faveur des intérêts commerciaux hollandais, auxquels s'ajoutèrent bientôt des intérêts géopolitiques, sera ultérieurement recyclée dans son œuvre doctrinale. Le résultat fut la justification d'une politique tout aussi impérialiste et coloniale que celle des Ibériques, mais il est révélateur qu'au départ, l'argumentation s'appuyait sur un *topos* fortement ancré dans le discours politique occidental : la lutte contre la « tyrannie » (en l'occurrence attribuée aux Ibériques), terme traditionnellement utilisé pour désigner une gouvernance bafouant le principe de justice dans le bon gouvernement. Il semblerait que cette justification de l'action *manu militari* des Hollandais aux Indes Orientales n'était pas seulement destinée aux observateurs en Europe, mais qu'il s'agissait d'un discours susceptible d'être tenu envers les acteurs politiques indigènes dans les centres de productions d'épices convoités par la V.O.C. Si c'était le cas, de tels principes fondamentaux de bonne gouvernance auraient pu être envisagés comme une forme de normativité universelle applicable dans les relations internationales avec des peuples non chrétiens.

¹⁰ V. notamment L. Brunori, qui retrace à partir de la *Recopilación* des lois sur les Indes (1680) la politique de la Couronne visant à créer un cadre institutionnel en faveur des marchands sujets du roi d'Espagne qui garantirait le mieux les propres intérêts de la Couronne. Cette gouvernance commerciale hybride – tant extérieure qu'interne – s'inscrivait dans le contexte d'une politique impérialiste et coloniale, soucieuse d'endiguer la concurrence étrangère et de protéger le monopole d'État de l'Espagne. Le développement institutionnel de cette gouvernance a selon l'autrice fortement contribué à l'élaboration de l'appareil étatique dans le domaine commercial et colonial. On peut dresser un parallèle avec la contribution de B. Carpentier sur les rapports entre communautés marchandes castillanes et génoises à Séville au XVI^e siècle : tout en veillant à ménager les intérêts et positions privilégiées de ses propres sujets, la Couronne protégeait la communauté génoise afin de sauvegarder ses rapports avec la République de Gênes. Cette politique permettait en outre d'affermir son autorité dans le royaume.

que sur les exportations et importations, tout en laissant une large marge de manœuvre aux acteurs professionnels. Ceux-ci furent toutefois régulièrement sollicités ou recrutés par les pouvoirs publics pour conseiller et assister les autorités dans leurs politiques monétaires et commerciales. Les marchands opérant dans le négoce international étaient une source d'information irremplaçable sur la situation à l'étranger, et il n'est pas surprenant qu'ils fussent parfois appelés à combiner leurs affaires avec des missions diplomatiques. Il est par ailleurs frappant de remarquer qu'alors que les agents du négoce international étaient par excellence des acteurs transversaux dans les rapports entre entités étatiques, plusieurs contributions dans ce recueil reconnaissent à travers leurs actions une consolidation de ces entités : on attribuera ce paradoxe à l'intérêt de la plupart des marchands à une stabilité et sûreté internationales, que seuls les principaux acteurs politiques pouvaient dans une certaine mesure assurer sur la scène internationale. D'autre part, la maxime « *war is good for business* » a toujours eu ses partisans, et l'influence des marchands sur les relations internationales n'a pas été uniformément pacificatrice.

2. En second lieu, les études reprises dans le présent recueil illustrent concrètement la diversité des domaines où gouvernance interne et externe s'épaulaient dans le fonctionnement des multiples rouages du gouvernement. Quel que soit l'échelon de la gouvernance médiévale que l'on prenne en compte, tout pouvoir se légitimait dans son fonctionnement par la justice qu'il prétendait promouvoir. Quand Paulus de Castro soutenait qu'un peuple souverain pouvait justifier une guerre contre une autre puissance, si la finalité de ces hostilités consistait à l'égard des populations attaquées « *ut illos bene regat et gubernat* », cette finalité impliquait un gouvernement établissant un régime fondé sur la justice¹¹. La justice était en effet conçue comme un idéal fondamental de la bonne gouvernance. C'était non seulement le cas pour la gouvernance politique au sens strict, la gouvernance économique et commerciale mettait elle aussi la justice en avant : à Ancône, par exemple, la Justice est non seulement l'une des quatre vertus adornant

¹¹ A partir des *Summae confessorum* du XIII^e au XVI^e siècle, mais également de la littérature canonique et civile, A. Padovani évoque les efforts de l'Église d'étendre le champ de la gouvernance au for interne, en particulier sur des questions touchant à la guerre. Ici également, la légitimité de la gouvernance était supposée s'asseoir sur l'idéal de Justice (la *justitia belli* évoquée dans les sources). Pourtant, il semble que les modalités et enjeux propres à la guerre ont entraîné la substitution des considérations sur les causes légitimes par des calculs de raison d'État. L'efficacité du recours à la guerre, exprimé en termes de pacification et de sûreté, semblent l'avoir emporté sur la question de justice.

la façade du palais des marchands, à l'intérieur, une vaste fresque (détruite au cours de la dernière guerre mondiale) couvrant toute la partie centrale du plafond de la grande salle du palais était, elle également, dédiée à une représentation de la Justice. À Venise, la figure de proue du Bucentaure était celle de la Justice, que l'on retrouve également représentée dans de nombreux documents censés refléter la gouvernance de la cité à travers sa zone d'influence. À Gdańsk, ville hanséatique axée sur le commerce maritime, une suite de représentations allégoriques sur le thème du « *gutes Regiment* » commandée par la municipalité à l'artiste H. Vredeman de Vries pour son nouvel hôtel de ville, au cours des dernières années du XVI^e siècle, consistait en un cheminement partant de la justice humaine et aboutissant à la justice divine.

Cette place centrale dans la représentation, artistique et doctrinale, de la justice comme la clef de voûte du gouvernement légitime se référait aussi bien à l'administration de la justice qu'à la justice des politiques poursuivies par le pouvoir¹². Dans l'un et l'autre cas, le droit – ou plus généralement, la culture juridique – constituait un étalon technique et scientifique permettant de déterminer ce qui était juste. C'est pourquoi la construction de la *res publica* au Moyen Âge, du moins selon le modèle de l'Église romaine et des cités-états, repris avec plus ou moins de bonheur par les princes territoriaux, a été caractérisée comme un État de droit, expression devenue de nos jours plus courante (mais aussi plus réductrice) que celle d'État de justice. Cette préoccupation justitielle destinée à légitimer l'exercice du pouvoir politique explique l'importance de la *iurisdictio* dans le discours et l'architecture de la chose publique au second Moyen Âge. Elle explique aussi le foisonnement de juridictions (au sens judiciaire), avec ses inévitables

¹² En évoquant les débats sur les effets d'un régime tyrannique ou despotique soumettant ses propres sujets à des exactions cruelles, R. von Friedeburg rappelle que la notion d'un État comme une entité en soi moralement neutre – indépendamment de l'exercice du pouvoir – fut problématique : l'État de droit était précisément destiné à garantir les mécanismes de fonctionnement des différents rouages de l'ordre politique afin d'en assurer la justice et la légitimité. La question se posa aux acteurs et théoriciens politiques des temps modernes confrontés aux atrocités et massacres largement médiatisés au cours des « guerres de religion ». Le maintien de standards minimum d'un État de droit s'avéra difficile face à l'affirmation de plus en plus forte d'un pouvoir politique souverain exclusivement compétent pour arbitrer ces tensions, partant enclin à ériger l'exception de la *potestas absoluta* de la théorie médiévale en un principe de gouvernement ordinaire. La disqualification d'un régime entaché d'illégitimité parce qu'il n'eût pas respecté les critères d'humanité et de civilisation risquait dans ces conditions d'être instrumentalisée à des fins d'interventions opportunistes.

concurrences et conflits de juridictions¹³. Dans une approche positiviste rationaliste, cette profusion juridictionnelle a souvent été analysée négativement. Pourtant, dans l'esprit du temps, une offre surabondante de voies judiciaires pouvait sembler plus favorable qu'un déficit de justice : canaliser les conflits vers une résolution judiciaire – malgré le dédale de juridictions, de recours, de technicalités procédurales... – était une manière d'endiguer la culture des vengeances privées, de préserver la paix sociale, de renforcer la reconnaissance des autorités publiques. Inévitablement, dans un contexte politique, ces avantages étaient parfois susceptibles d'être dévoyés pour des motifs plus opportunistes¹⁴, mais les doléances récurrentes sur les délais et frais de l'administration de la justice s'effaçaient finalement face à la conviction que l'État de justice constituait en dépit de ses défauts la condition irremplaçable de l'ordre politique légitime. Même cet avatar de l'administration de la justice qui connut un grand succès, l'arbitrage, finit par adopter des traits essentiels du système judiciaire et par être largement récupéré et encadré par l'organisation judiciaire étatique, s'inscrivant ainsi dans la logique et la finalité de l'État de Justice¹⁵.

De même, le système de représailles, issu en principe d'un déni de jus-

¹³ Sur base d'un registre du patriarcat de Constantinople portant sur la majeure partie du XIV^e siècle, R. Goudil révèle que la pratique des justiciables jouissait d'une grande latitude dans ses choix stratégiques de procéder tantôt devant la juridiction de la nation génoise établie à Pera, tantôt devant la justice impériale, tantôt encore devant la justice ecclésiastique. Les rapports de force des acteurs politiques sur le terrain jouaient évidemment un rôle dans ces choix juridictionnels qui méconnaissaient la hiérarchie formelle des autorités et les traités, mais sans doute que ces autorités s'accommodaient de cette fluidité juridictionnelle dans la cité.

¹⁴ À Venise, au Moyen Âge, N. Carotenuto observe la diversité juridictionnelle et les différentes modalités d'accès aux pouvoirs publics permettant aux justiciables de faire valoir leurs droits et prétentions. Les marchands, en particulier, avaient largement recours à l'arbitrage comme mode de résolution alternative de leurs conflits, mais sans pour autant renoncer aux canaux officiels permettant de corriger ou d'adapter les effets de l'arbitrage. Selon Carotenuto, les autorités se sont consciemment appuyées sur la concurrence des juridictions et autorités dans la cité, évitant ainsi que l'une d'elles ne devienne trop puissante et autonome. L'idéal de justice dans la gouvernance interne était ainsi en quelque sorte préservée. D'autre part, l'expérience de l'arbitrage fortement répandu dans les milieux commerçants a pu inspirer la cité à l'appliquer également dans sa politique étrangère.

¹⁵ La connexité des gouvernances interne et externe au Moyen Âge apparaît distinctement dans l'étude de P.-A. Forcadet sur la « justice internationale » de la monarchie française au XIII^e siècle. Cette administration de la justice civile, notamment dans les causes intéressant des étrangers et, partant, des conflits de lois, peut même être envisagée comme une pratique ayant irrigué le droit des gens.

tice, a été développé dans un cadre juridique, à nouveau afin de prévenir le recours à la violence des particuliers qui entendaient obtenir satisfaction de leurs droits¹⁶. À l'instar de l'administration de la justice, les représailles permettaient une résolution pacifique, ou du moins un apaisement des conflits. Le système fonctionnait sans doute le plus efficacement (du moins, du point de vue des autorités) à titre préventif, c'est-à-dire en étant instrumentalisé à titre d'avertissement, quitte à amorcer des échanges diplomatiques plus ou moins prolongés¹⁷. Comme l'arbitrage, les représailles ont fait l'objet dans la doctrine et la pratique d'une juridisation croissante, impliquant en même temps une mainmise des pouvoirs publics sur le processus.

La diplomatie elle-même a été juridicisée par la doctrine médiévale¹⁸.

¹⁶ La contribution de P.C. Van den Brande fait apparaître comment la pratique des représailles fut encadrée par une doctrine élaborée dans la tradition du droit romain savant, et s'inscrivait ainsi quant à ses fondements théoriques dans la culture de gouvernance mettant en avant les valeurs de justice et de paix. Cette doctrine médiévale des légistes jeta les jalons du droit des représailles qui servit de cadre de référence au droit des gens à l'époque moderne. Dans son étude consacrée à la république de Venise au Moyen Âge, Carotenuto démontre par ailleurs comment le droit des représailles (dont l'historiographie souligne parfois les effets pervers d'une escalade) pouvait être instrumentalisé par une politique visant à maîtriser des conflits internationaux, voire poursuivre une diplomatie à long terme. Ces thèmes sont également illustrés dans l'étude de C. Quartier sur la gouvernance commerciale de Florence dans sa politique étrangère des derniers siècles du Moyen Âge.

¹⁷ C. Quartier s'attache à analyser la gouvernance commerciale de Florence aux XIII^e et XIV^e siècles, en particulier dans sa politique visant à assurer les accès portuaires pour son commerce maritime. L'accumulation de traités bilatéraux avec d'autres États italiens permet de suivre l'extension progressive, mais aussi l'approfondissement, d'un réseau reflétant une préoccupation essentielle de la politique économique florentine. Comme dans la contribution de D. Valérian, on constate que ces traités, sans nécessairement être conçus comme des normes de droit international, tendent néanmoins dans la hiérarchie des normes à prévaloir sur le droit interne des États concernés. La progression des traités florentins suggère en outre la formation graduelle d'un ordre juridique international multilatéral, même si la portée des conventions bilatérales pouvait varier selon les circonstances et intérêts. Plusieurs traités prévoyaient également des modalités juridictionnelles destinées à faciliter la maîtrise des conflits.

¹⁸ En ce sens qu'une normativité parfois diffuse sera en partie canalisée par la doctrine juridique et, dans la mesure où des diplomates étaient formés en droit ou assistés de juristes, par la pratique. Cette juridisation prendra tout son envol à travers la doctrine sur les ambassadeurs aux temps modernes. À ce moment, le rétrécissement du réseau d'acteurs sur la scène internationale favorisera la construction d'un « parfait ambassadeur ». Un tel modèle ne s'imposait pas encore strictement au Moyen Âge, ouvrant la porte à des « outsiders dans le jeu diplomatique » (S. Péquignot, qui analyse l'action de

Cependant, tout comme dans l'ordre interne, les rapports internationaux entre acteurs politiques sont eux aussi influencés par les rapports de force¹⁹. L'idéal de justice et l'étalon de l'État de droit n'empêchent évidemment pas que ces rapports de force puissent être prépondérants²⁰, mais le discours et le processus s'efforcent en général de présenter les résultats des échanges entre acteurs en accord avec des normes de droit et de justice²¹. Dans les

Raymond Lulle, Arnaud de Villeneuve et Philippe de Mézières). On abondera dans les anglicismes en qualifiant de tels agents à la fois de « freelancers » et d'« influenceurs », tant, comme le démontre clairement la contribution de S. Péquignot, si l'on considère les libertés qu'ils s'octroyaient sur le fond que sur la forme des usages diplomatiques de l'époque. Pour autant, ces agents libres ne s'affranchissaient pas de toutes les contraintes culturelles de leur temps, au contraire : en imaginant un « monde unifié » (Lulle) ou les rouages d'un « gouvernement du monde » (de Mézières), cette universalisation n'est conçue que moyennant une hégémonie de la foi chrétienne. Cet ordre universel chez ces auteurs rejoignait l'idéal de paix (mais donc une *pax christiana*), autre élément (allégorique) du bon gouvernement, dont Villeneuve reprend dans son *Allocutio Christini* d'autres éléments-clé du discours conventionnel de la gouvernance légitime, en accordant un rôle essentiel au souverain comme « ministre de la justice », gardien de l'intérêt général (*utilitas publica*).

¹⁹ Comme il a déjà été relevé ci-dessus, B. Carpentier analyse comment la Couronne espagnole, tout en veillant à favoriser ses propres marchands sur la place commerciale et financière de Séville, entendait aussi ménager les intérêts de la communauté marchande génoise qui y était installée, la République de Gènes étant un acteur politique avec laquelle Madrid s'attachait à entretenir des rapports sûrs dans ses relations internationales. L'ascendant du roi était d'autant plus important que sur le terrain, des individus liés à leurs propres groupes d'intérêts pouvaient être enclins à instrumentaliser les moyens juridictionnels afin de canaliser en leur faveur les litiges.

²⁰ La connexité entre gouvernance interne et externe apparaît dans l'analyse que F. Bozzi consacre à la politique des Gonzague à Mantoue au cours des deux derniers siècles du Moyen Âge : les pactes d'adhérents reflètent des réseaux d'ensembles étatiques complexes aux acteurs multiples. L'intensification de ces réseaux dans le contexte de la politique extérieure correspond à un processus de construction d'un tel ensemble dans le développement de rapports internationaux. Au début du moins, un tel réseau évoque davantage une zone « satellite » d'influence où ne prédomine pas encore une souveraineté clairement délimitée, mais où, précisément, les rapports de force permettent de se référer à des relations politiques plus flexibles que des rapports hiérarchiques rigides.

²¹ Les politiques de conventions d'extradition étudiées par A. Vidali pour Mantoue (XIII^e-XV^e siècles) et Venise (XV^e-XVI^e siècles) illustrent bien que la « masse critique » du poids politique d'un État était déterminante. Cependant, cette étude démontre aussi que la relative fragmentation politique de l'Italie centrale et septentrionale au cours des derniers siècles du Moyen Âge a été un facteur favorisant l'essor de tels accords entre les États, et ainsi un facteur ayant intensifié leur gouvernance externe. Les renouvellements successifs de telles conventions correspondaient à un processus de réglementation continue, contribuant à la *rule of law* par l'accumulation de conventions. Sans doute, ces conventions n'apparaissaient pas dans un vide juridique : l'étude de G. Chiodi, à partir de sources doctrinales (mais qui souvent, comme les

rappports internationaux, cette préoccupation encourage notamment les références à un « droit des gens ». À noter tout de même que tout comme dans la gouvernance interne, le référentiel juridique est substantiellement moins marqué dans la gouvernance économique, sans doute parce que l'expertise d'agents économiques tend à prendre le pas dans ce domaine sur celle des juristes. Dans les rapports sur des questions de commerce extérieur, des agents issus des milieux du négoce pouvaient assurer les échanges diplomatiques et ainsi y imposer une rationalité davantage économique que juridique²².

3. *Épilogue de l'épilogue : l'État après l'État*

Que reste-t-il de l'État après l'État ? En Europe occidentale, terroir de la conception théorique de l'État moderne, la combinaison de délégations de pans entiers de la souveraineté et l'abandon de tâches que l'État avait prises en charge et accumulées depuis le XIX^e siècle – directement ou indirectement sous formes d'organismes semi-publics (« parastataux » en français de Belgique) – n'a pas pour autant réduit le poids de l'appareil étatique

consilia ou les recueils de jurisprudence, se rapportent à la pratique), évoque les positions des droits savants (enclins à reconnaître une obligation d'extradition à la juridiction du lieu du délit), contrastant avec une pratique plus restrictive (et n'oublions pas que selon la doctrine des sources élaborée par les droits savants, une coutume prévalait, du moins en théorie), ce qui contribuerait à expliquer la pratique conventionnelle en Italie décrite par Vidali. Ce paradigme du *ius commune* a pu changer au fil des développements doctrinaux à l'époque moderne, mais sous l'influence d'autres conceptions (notamment jusnaturalistes), l'extradition semble davantage s'être imposée, moyennant toutefois plusieurs distinctions issues de la pratique et de la doctrine qui y était attentive : ainsi, la gravité du crime était devenu un critère justifiant l'extradition, mais – et ici on reconnaît la tendance générale à resserrer les liens entre souverain et sujets – si, en France, l'auteur ou la victime était sujet du roi, la justice royale avait vocation à être saisie de la procédure criminelle. D'autres facteurs jouaient également un rôle. Paradoxalement, la pratique de l'extradition aux Temps modernes ne reflète pas tant une perméabilité entre juridictions de différents États, mais plutôt une délimitation plus « claire et distincte » entre ces entités étatiques.

²² La contribution de E. Tello-Hernández offre un tableau concret de cet enchevêtrement de finances publiques, négoce international et diplomatie par le biais des marchands-banquiers au service de la Couronne d'Aragon et combinant opérations financières (tant pour les intérêts de la Couronne que pour leur propre compte) auprès de la curie en Avignon au XIV^e siècle. L'intérêt commercial de ces acteurs à la fois privés et officiels exigeait, pour son efficacité, de rencontrer aussi bien les orientations politiques de leur souverain que celles de la papauté.

dans la vie publique. Ce que toute une classe politique, encouragée par les médias, persiste dans la France républicaine à désigner de « ministères régaliens » correspond substantiellement aux activités du pouvoir politique que les théories et pratiques modernes avaient réunies dans le « domaine royal politique » – un domaine que la monarchie française d'Ancien Régime avait encore davantage étendu que le domaine royal au sens territorial. Ce centre de gravité de l'État moderne subsiste et s'est même renforcé dans l'État post-moderne. Si dans le discours politique à tendance autoritaire, la thématique de *law and order* – qu'une manipulation quelque peu démagogique réduit tout autant que le langage courant à notre époque rétrécit le sens de l'ancien binôme « police et justice » – fait toujours recette, ces termes, compris dans leur acception sur la longue durée, peuvent néanmoins servir de jalons à géométrie variable pour l'historien qui souhaite étudier l'envergure d'un État à une époque donnée et dans un contexte culturel particulier. Police et justice : ce sont bien les attributs qui donnent légitimité à l'État, qui font qu'un pouvoir politique puisse être assimilé à un État.

Comme le démontrent à suffisance les contributions publiées dans le présent recueil, l'approche historique la plus efficace pour appréhender l'État « dans sous ses états » consiste à étudier les rouages de la gouvernance publique d'une entité politique. Méthodologiquement, il est sans doute inévitable que cette recherche soit influencée par les métamorphoses que l'État a subies au temps présent, car ces métamorphoses découvrent les rouages indispensables d'une gouvernance dont les ramifications des XIX^e et XX^e siècles ont été élaguées à partir du XX^e siècle finissant.

La disparition de l'État-nation, déjà annoncée alors que cette notion était encore en pleine voie de construction, ne s'est pas encore réalisée, tant s'en faut. Pourtant, de nombreux courants de pensée que l'on qualifiera sans trop de précision d'internationalistes persistent à anticiper (ou prédire) l'avènement d'un ordre planétaire selon différentes modalités. Pour certains, la menace d'une apocalypse écologique dont les symptômes se font dès à présent de plus en plus perceptibles entraînerait même une solidarité inéluctable afin de préserver la survie de l'humanité. La crise croissante des ressources naturelles et des effets des changements climatiques ne justifie cependant pas un scénario optimiste où les acteurs du moment – parmi lesquels toujours les États-nations au premier rang – se soumettraient à quelque forme de fédération et de droit contraignant à l'échelle mondiale au service du bien commun d'une humanité universelle²³. Au contraire,

²³ P. Calame, *Contrepoint politique : Droit commun universalisable et gouvernance*, in

l'histoire contemporaine et du temps présent suggère davantage que l'instinct hégémonique qui semble caractériser les grandes entités étatiques nationales demeure vivace, et pourrait même être exacerbé par la pénurie des moyens de survie dans le monde. Il n'est même pas exclu que pour certains acteurs, la perspective d'une extermination en masse, voire, dans une stratégie du pire, la perspective de l'extinction même de l'humanité, ne soit envisagée comme une opportunité géopolitique dont ils sont susceptibles de bénéficier (à court terme). De fait, l'humanité reste encore de nos jours une humanité profondément divisée, et les grandes entités étatiques demeurent des instruments efficaces dans le maintien de ces divisions. En tout état de cause, même les anticipations d'une gouvernance mondiale évoquent le plus souvent quelque forme de fédération – formule susceptible d'être déclinée selon des conceptions très diverses – chargée d'orienter ou de coordonner les entités fédérées²⁴. La normativité des relations « internationales », avec ou sans États-nations, ne disparaîtra pas aussi longtemps que l'humanité subsistera dans sa diversité. En conséquence, l'étude historique des mécanismes instrumentalisés par les entités politiques, comme les contributions reprises dans le présent recueil, demeurera nécessaire pour saisir non seulement les ressorts de toute gouvernance extérieure « avant l'État », mais tout autant « après l'État ».

M. Delmas-Marty - K. Martin-Chenut - C. Perruso (dir.), *Sur les chemins d'un jus commune universalisable*, Paris, 2021, p. 457-482, p. 462 : « Or au XXI^e siècle, le caractère irréversible des interdépendances, qui se manifeste aujourd'hui très concrètement par les menaces qui pèsent sur l'humanité, en particulier du fait d'atteintes irréversibles ou quasi irréversibles à la biosphère, comme le réchauffement climatique ou l'érosion massive de la biodiversité, fait que, pour assurer la survie de l'humanité, le niveau "naturel" de la gouvernance devrait être au contraire le niveau mondial, les autres niveaux, y compris le niveau national, n'étant qu'une déclinaison spatiale et en quelque sorte déléguée d'une gouvernance mondiale ».

²⁴ A. Pagden, *Oltre gli stati. Poteri, popoli e ordine globale*, Bologne, 2023, dans le dernier chapitre de sa réflexion sur les effets d'une internationalisation et d'une mondialisation de l'ordre politique « au-delà des États », évoque différents modèles de fédérations créées ou imaginées à travers les siècles. Même dans son épilogue, où l'auteur évoque les possibilités d'un ordre politique d'une humanité s'étant exilée dans l'espace, il revient toutefois à l'idéal de justice comme fondement incontournable de toute cité humaine : « [...] dovranno recuperare una qualche visione di un ordine di giustizia universale, non più soltanto globale, fondato sulla comune natura umana e sull'innegabile capacità di entrare reciprocamente in comunicazione » (p. 226).

Les auteurs

DANTE FEDELE, chargé de recherche HDR, CHJ UMR 8025, CNRS-Université de Lille.

RANDALL LESAFFER, Professor of Legal History, KU Leuven and Tilburg University.

PIERRE SAVY, maître de conférences en histoire du Moyen Âge HDR, Université Gustave Eiffel.

CHARLOTTE BACKERRA, Wissenschaftliche Mitarbeiterin, Universität Göttingen.

FRANCESCO BOZZI, assegnista di ricerca, Università degli Studi di Milano Statale.

LUISA BRUNORI, directrice de recherche, CTAD UMR 7074-ENS-Université Paris Nanterre.

NICOLA CAROTENUTO, DPhil student, Faculty of History, University of Oxford.

BASTIEN CARPENTIER, ATER en histoire moderne, Université Paul Valéry Montpellier 3.

GIOVANNI CHIODI, professore ordinario di storia del diritto medievale e moderno, Università degli Studi di Milano-Bicocca.

GAËLLE DEMELEMESTRE, chargée de recherche HDR, IHRIM UMR 5317 CNRS-ENS de Lyon.

PIERRE-ANNE FORCADET, maître de conférences en histoire du droit et des institutions, Université d'Orléans – POLEN-CESFiMA

ROBERT VON FRIEDEBURG, former Professor of History, Bishop Grosseteste University.

ROMAIN GOUDJIL, professeur d'histoire, docteur en Études médiévales et membre associé de l'UMR 8167 Orient & Méditerranée

ARMAND JAMME, directeur de recherche, CIHAM UMR 5648, CNRS-
Université de Lyon 2.

ISABELLA LAZZARINI, professoressa ordinaria di storia medievale, Università
degli Studi di Torino.

ANDREA PADOVANI, già professore ordinario di storia del diritto medievale e
moderno, Alma Mater Studiorum - Università di Bologna ; professore
di storia del diritto canonico, Facoltà di Diritto Canonico « San Pio X »
di Venezia.

STÉPHANE PÉQUIGNOT, directeur d'études, École pratique des hautes études
– PSL.

CÉDRIC QUERTIER, chargé de recherche, LAMOP UMR 8589, CNRS-
Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne.

ESTHER TELLO-HERNÁNDEZ, Científica Titular, Institución Milá y Fontanals
de Investigación en Humanidades – CSIC.

JEAN SÉNIÉ, maître de conférences en histoire moderne, Université de Tours
et membre du CESR UMR 7323.

DOMINIQUE VALÉRIAN, professeur d'histoire médiévale, Université Paris 1
Panthéon-Sorbonne.

PHILIPPINE VAN DEN BRANDE, PhD Researcher (FWO) in Legal History,
KU Leuven.

ANDREW VIDALI, Assistant Professor, Department of History, Trinity College
Dublin.

BART WAUTERS, Associate Professor, IE University/IE Law School (Madrid-
Segovia).

ALAIN WIJFFELS, émérite des Universités de Leyde, Leuven (KU Leuven) et
Louvain-la-Neuve (UCLouvain) ; ancien directeur de recherche, CHJ
UMR 8025, CNRS-Université de Lille.

MARC DE WILDE, Professor of Jurisprudence, University of Amsterdam.

VOLUMI PUBBLICATI

MONOGRAFIE

1. Alessandro Agrì, *La giustizia criminale a Mantova in età asburgica: il Supremo Consiglio di giustizia (1750-1786)*, 2019, 2 tomi, pp. XX-687 [ISBN 978-88-944154-0-7]
2. Claudia Passarella, *Una disarmonica fusione di competenze: magistrati togati e giudici popolari in corte d'assise negli anni del fascismo*, 2020, pp. X-120 [ISBN 978-88-944154-1-4]
3. Federico Roggero, «Uno strumento molto delicato di difesa nazionale». *Legislazione bellica e diritti dei privati nella prima guerra mondiale*, 2020, pp. 303 [ISBN 978-88-944154-3-8]
4. Alessia Maria Di Stefano, «Non potete impedirgli, dovete regolarla». *Giustizia ed emigrazione in Italia: l'esperienza delle commissioni arbitrali provinciali per l'emigrazione (1901-1913)*, 2020, pp. 235 [ISBN 978-88-944154-4-5]
5. Gustavo Adolfo Nobile Mattei, «Ad meliorem frugem redire». *Le meretrici tra emenda e recupero (secc. XVI-XVII)*, 2020, pp. 220 [ISBN 978-88-944154-5-2]
6. Jacopo Torrisi, *Offensività. Itinerari dottrinari e giurisprudenziali ottoneovecenteschi*, 2020, pp. 206 [ISBN 978-88-944154-6-9]
7. Edoardo Fregoso, *Neither a Borrower Nor a Lender Be. Il comodato in Inghilterra fra Common Law e Ius Commune*, 2020, pp. 204 [ISBN 978-88-944154-7-6]
8. Alessandro Dani, *Cittadinanze e appartenenze comunitarie. Appunti sui territori toscani e pontifici di Antico regime*, 2021, pp. 166 [ISBN 978-88-944154-9-0]
9. Alfonso Alibrandi, *La maîtrise de l'interprétation de la loi. L'apport doctrinal de la Sacrée Congrégation du Concile au XVIII^e siècle*, 2022, pp. 420 [ISBN 978-88-946376-3-2]
10. Giordano Ferri, *Tra romanistica e filosofia. Il carteggio Giovanni Baviera - Benedetto Croce (1906-1951)*, 2022, pp. 120 [ISBN 978-88-946376-4-9]
11. Elisabetta Fiocchi Malaspina, «Dans cette diversité, des principes d'unité»: *intrecci transnazionali nei sistemi di pubblicità immobiliare tra Otto e Novecento*, 2023, pp. 376 [ISBN 979-12-81621-01-5]
12. Pierpaolo Bonacini, *Un ducato in difesa. Giustizia militare, corpi armati e governo della guerra negli Stati estensi di età moderna*, 2023, pp. 400 [ISBN 979-12-81621-03-9]
13. Luigi Trisolino, *La giustizia nella politica: il Senato regio Alta Corte di Giustizia*, 2024, pp. 458 [ISBN 979-12-81621-04-6]
14. Dario Di Cecca, *Introduzione al socialismo giuridico francese*, 2024, pp. 152 [ISBN 979-12-81621-05-3]

COLLETTANEE

1. *Dialogues autour du nihilisme juridique*, sous la direction de Paolo Alvazzi del Frate, Giordano Ferri, Fatiha Cherfouh-Baïch et Nader Hakim, 2020, pp. 186 [ISBN 978-88-944154-2-1]
2. *“Biblioteca abolizionista”. Fermenti europei per una battaglia italiana*, introduzione e cura di Marco Paolo Geri, 2021, Tomo I, pp. 318 e Tomo II, pp. 356 [ISBN 978-88-946376-0-1]
3. *Grandes figures du droit de l'époque contemporaine. Actes du colloque en l'honneur du doyen Christian Chêne*, Ouvrage édité par Arnaud Vergne, 2021, pp. 152 [ISBN 978-88-946376-1-8]
4. *Italia-Francia allers-retours: influenze, adattamenti, porosità*, a cura di Luisa Brunori e Cristina Ciancio, 2021, pp. 228 [ISBN 978-88-946376-2-5]
5. *Le statut juridique des populations marginalisées. Le droit comme instrument de différenciation*, coordonné par Claire de Blois et Dan Mimoun, 2022, pp. 114 [ISBN 978-88-946376-5-6]
6. *Condanna a una pena, condanna di una pena?*, a cura di Marco Paolo Geri, 2022, pp. 112 [ISBN 978-88-946376-5-6].
7. *A 250 anni dal codice Estense*, a cura di Pierpaolo Bonacini e Elio Tavilla, 2023, pp. 518 [ISBN 978-88-946376-7-0].
8. *I Codici di Maria Luigia tra tradizione e innovazione*, a cura di Andrea Errera, 2023, pp. 500 [ISBN 978-88-946376-8-7]
9. *Soggettività contestate e diritto internazionale in età moderna*, a cura di Giuseppina De Giudici, Dante Fedele, Elisabetta Fiocchi Malaspina, 2023, pp. 212 [ISBN 978-88-946376-9-4]
10. *Diritto, minoranze e storie*, a cura di Rosalba Sorice, 2023, pp. 376 [ISBN 979-12-81621-00-8]
11. *Tra diritto e religione. Dialoghi e influenze nella storia giuridica*, a cura di Marta Cerrito e Francesco Di Chiara, 2023, pp. 282 [ISBN 979-12-81621-02-2]
12. *Divenire persona. Saperi e transizioni*, a cura di Andrea Giuseppe Cerra, Stefania Mazzone, Daniela Novarese, Giuseppe Speciale, 2024, pp. 230 [ISBN 979-12-81621-06-0]
13. *Avant l'État. Droit international et pluralisme politico-juridique en Europe, XIII^e-XVII^e siècle*, dir. Dante Fedele, Randall Lesaffer et Pierre Savy, 2024, pp. 536 [ISBN 979-12-81621-07-7]

“Historia et ius”
Associazione Culturale - Roma
ISBN 979-12-81621-07-7