cn=Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, email=info@mpier.uni-frankfurt.de, o=Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, c=DE
Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte

IUS COMMUNE

Zeitschrift für Europäische Rechtsgeschichte

Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts
für Europäische Rechtsgeschichte
Frankfurt am Main

XXVI

Herausgegeben von Dieter Simon
und Michael Stolleis

Vittorio Klostermann Frankfurt am Main
1999

Osvaldo Cavallar

Agli albori della medicina legale:
I trattati «*De percussionibus*» e «*De vulneribus*»*

È opinione diffusa e non infondata far risalire le origini della medicina legale alla fine del XVI secolo, vedere il suo primo stabilirsi come disciplina autonoma negli scritti di Gian Filippo Ingrassia († 1580) e Francesco Fedele († 1630), ed il suo definitivo consolidamento nell'opera dell'archiatra romano Paolo Zacchia († 1659).[1] Che prima di questa fioritura non vi fosse stato un vuoto totale, lo ha indicato Hermann Kantorowicz con la sua edizione del consulto medico reso da Gentile da Foligno († 1345) per Cino da Pistoia e, ancorpiù, con l'enclave dedicata alla medicina legale nell'ampia raccolta di documenti tesi ad illustrare l'opera pratica di Alberto Gandino[2] († 1310 circa). Ma già nelle generazioni di giuristi che precedettero Gandino si può osservare l'emergenza di interesse per il ruolo che il medico poteva svolgere al momento di risolvere problemi che insorgevano nell'amministrazione della giustizia, accompagnato da un tentativo di inquadrarne il ruolo e di ricerca della portata giuridica del suo intervento. Due trattati, su cui l'attenzione degli storici del diritto s'è già soffermata,[3] corrono alla mente: il

* Ricerca realizzata con il contributo della Nanzan University di Nagoya. Per brevità, i riferimenti ai manoscritti che trasmettono il testo questi due trattati sono dati in forma abbreviata secondo le sigle preposte all'edizione. I due trattati sono editi in *Appendice B* e *Appendice C*, rispettivamente. Colgo l'occasione per ringraziare il personale delle diverse biblioteche che hanno prontamente fornito, ad eccezione della Biblioteca del Cabildo di Cordova, il materiale usato in questa ricerca.

[1] Vedi la voce «Medicina legale» (C. Gerin), in: *Enciclopedia del diritto* 26, Milano 1976, pp. 61–64.

[2] H. Kantorowicz, Cino da Pistoia ed il primo trattato di medicina legale, in: *Archivio storico italiano* ser. V, 37 (1906), pp. 115–128; id., *Albertus Gandinus und das Strafrecht der Scholastik*, Berlin, Leipzig 1907–1926, vol. 1, pp. 340–342.

[3] D. Maffei, Il *Tractatus percussionum* pseudo-bartoliano e la sua dipendenza da Odofredo, in: *Studi senesi* 78 (1966), pp. 7–18; M. Ascheri, *Consilium sapientis*, perizia medica e *res iudicata*: Diritto dei dottori e istituzioni comunali, in: *Proceedings of the Fifth International Congress of Medieval Canon Law*, Salamanca 21–25 September

De percussionibus e il *De vulneribus* legati tradizionalmente ai nomi di Odofredo († 1265) e Guido da Suzaria († 1293). Scopo di questa indagine è quello di ricucire le fila di queste scene di vita medico-giuridica; riconsiderarne l'ordito; proporre una edizione di questi due trattati; ed esaminare le indicazioni che questo intreccio di *quaestiones* fornisce sui rapporti tra scienza giuridica e scienza medica nel sistema interpretativo del diritto comune.

Il ricorso all'ausilio di una disciplina come la medicina da parte del diritto può certo costituire l'indicazione di una notevole apertura intellettuale in un ramo del sapere caratterizzato da profondi legami con la tradizione. Parrebbe dunque allettante vedere proprio nel diritto criminale – una materia che non ha eccessivamente entusiasmato i giuristi del diritto comune – una precoce istanza di adozione delle conoscenze proprie della medicina.[4] L'impiego di un «medicus expertus» da parte di tribunali – una prassi che si consolida dalla seconda metà del Duecento in poi –, la sua istituzionalizzazione negli statuti cittadini e l'attenzione che i giuristi prestarono alla figura del perito medico costituiscono elementi di novità non solamente rispetto alla codificazione giustinianea ma anche alla più recente Glossa.[5] È stato osservato che, nel caso della lebbra, è solo con il XV secolo che la sua identificazione passa da giurie composte da elementi locali, che di frequente includevano gli stessi lebbrosi, all'establishment medico.[6]

1976, ed. by S. Kuttner and K. Pennington, Città del Vaticano 1980, pp. 535–579; F. Cordero, *Criminalia. Nascita dei sistemi penali*, Bari 1986, pp. 205–211.

[4] Testimone dell'incontro tra questi due rami del sapere universitario è la presenza di testi di medicina tra le opere possedute da giuristi, vedi, per il caso di un canonista M. Cochetti, La biblioteca di Giovanni Calderini, in: *Studi medievali*, ser. 3, 19 (1978), pp. 951–1032. La stessa biblioteca del Collegio di Spagna presenta un'ulteriore esemplificazione della non compartimentalizzazione del sapere e della frequente presenza di testi di medicina tra i «libri legales», ad esempio i mss. 103, 104, 149, 152, e 153.

[5] Per il riconoscimento dello *status* del medico in diritto romano, vedi A. Wacke, Die Anerkennung der Medizin als *ars liberalis* und der Honoraranspruch des Arztes, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* RA 113 (1996), pp. 382–421. Titoli del Codex, come *De professoribus et medicis* (C. 10.53), singoli frammenti, come la *l. Placet* e *Parabolani* (C. 1.3.17, 18), attestano dell'interesse del legislatore nel regolamentare la professione medica. Inoltre, problemi come quello della responsabilità del medico dovuta ad imperizia o quelli relativi all'onorario vengono sì sollevati nella codificazione giustinianea, vedi A. Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia 1953, pp. 579–580, s. v. «medicus», ma quanto manca è proprio il ricorso al medico come perito in sede giudiziaria, come hanno mostrato D. W. Amundsen and G. B. Ferngren, The Forensic Role of Physicians in Roman Law, in: *Bulletin of the History of Medicine* 53 (1979), pp. 39–56.

[6] R. I. Moore, *The Formation of a Persecuting Society*, Oxford 1987, pp. 73–80, 134; e S. B. Brody, *Disease of the Soul: Leprosy in Medieval Literature*, Ithaca 1974.

In diritto canonico la sostituzione in sede giudiziaria dell'opera prestata dalle «bonae matronae» con quella dei medici è ugualmente tarda.[7] Sebbene la «rivoluzione scientifica» sia di parecchio lontana, non sembra infondato ritenere che con il *De percussionibus*, il *De vulneribus* e Gandino si vadano delineando, se non proprio i contorni della medicina forense, almeno quelli della figura di un medico stabilmente a disposizione del sistema giudiziario.[8] Nondimeno, questa precoce apertura intellettuale può essere ritardata se si considera che il medico può essere tanto il «doctor legens» quanto il «barbitonsor».[9]

Con riferimento alla medicina e all'architettura, la tipicità del «sapiens» fu ben descritta da San Tommaso: «ille ergo qui cognoscit causam altissimam in aliquo genere, et per eam potest de omnibus quae sunt illius generis iudicare et ordinare, dicitur esse sapiens in illo genere, ut medicina vel architectura.»[10] L'ubiquità del perito nel

[7] In cause matrimoniali, per esempio, l'esame del corpo di una donna da parte di un gruppo di reputate «matronae» viene ritenuto dal canonista Anacletus Reiffenstuel, *Jus canonicum universum*, Venezia 1734, vol. IV, pp. 102–108, e in particolare p. 105, n. 34 e 41; e solo in casi difficili viene prospettato il ricorso alla medicina. Per i maschi, invece, l'autore richiede l'intervento di un medico o un chirurgo, ivi, p. 108, n. 40.

[8] Per quanto riguarda l'Università di Bologna, il passaggio dall'insegnamento teorico – lettura e commento di testi – alla dimensione propriamente applicativa e sperimentale della medicina avviene agli inizi dell'Ottocento. Sulle origini della medicina forense in questa Università, vedi C. Puccini e M. Bartolucci, *La medicina legale nella Università di Bologna*, Bologna 1998. Per il periodo più risalente, vedi L. Münster, La medicina legale a Bologna nel Quattrocento, in: *Actes du VIIIe Congrès International d'Histoire des Sciences*, Firenze, 3–9 settembre 1956, Firenze s. d., pp. 687–711; e G. Ortalli, La perizia medica a Bologna nei secoli XIII e XIV. Normativa e pratica di un istituto giudiziario, in: *Atti e memorie della deputazione di storia patria per le provincie di Romagna* 17–19 (1969), pp. 223–259.

[9] Per un giurista come Benedikt Carpzov, *Practica nova Saxonica rerum criminalium*, Wittenberg 1635, rist. Goldbach 1996, p. 186, pars I, quaestio XXVI, n. 36, il termine «chyrurgus», come impiegato nella *Carolina*, comprende pure i «barbitonsores, nam et horum iudicio de vulneris lethalitate standum est, modo sint periti, et rationem iudicii sui dare queant.» Per Bartolo da Sassoferrato, il termine «medicus», se impiegato dagli statuti, non denotava di necessità il «doctoratus», vedi Bartolus ad *l. Sciendum*, § *Dictum* (D. 21.1.19.2), Venezia, 1516–1529, rist. Roma 1996, fol. 141ra, n. 2. Per i termini «barbiere» e «chirurgus», vedi A. Pastore, Tra medicina e diritto. Teoria e prassi della perizia medica nella Bologna del Seicento, in: *L'arte di guarire: Aspetti della professione medica fra Medioevo ed età contemporanea*, a cura di M. L. Betri e A. Pastore, Bologna 1993, pp. 60–66.

[10] *Summa theologiae*, *Secunda secundae*, q. 41, a. 1. Per una sommaria presentazione del concetto di «professione», applicabile anche alla medicina in quanto disciplina accademica, vedi J. A. Brundage, The Rise of Professional Canonist and Development of the *Ius Commune*, in: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* KA 81 (1995), pp. 26–63; e, per la medicina in particolare, i saggi raccolti in: L'arte di guarire

sistema del diritto comune fu colta poi da Bartolo da Sassoferrato che notava come i frammenti del *Corpus iuris civilis* che si potevano allegare a sostegno del principio che «ai periti si deve prestar fede» erano pressoché infiniti – «habemus textos infinitos».[11] Con il ricorso alla conoscenza professionale del medico la macchina penale s'è arricchita di un nuovo strumento capace con la sua scienza-sapienza di ordinare e giudicare dei nessi causali tra condotta ed evento (*vulnus – mors*, nel caso più tipico) che potevano sfuggire ad un giudice.[12] Se l'emergenza di questa figura abbia comportato la creazione di una «nuova scienza», è una domanda la cui risposta richiede la «revolutio chartarum» di altro che i «libri legales». Per il periodo in questione, si può ritenere che la medicina non avesse ancora elaborato un proprio «methodus dandi relationes».[13]

Consapevolezza metodologica a parte, la figura del medico incomincia ad apparire nelle compilazioni statutarie di fine Duecento.[14] In una pericope ommessa nell'edizione a stampa ed in parte della tradizione manoscritta, il *De percussionibus* ricorda la prassi di ricorrere al parere del medico quando il giudice si trovi a giudicare in materia di ferite: «et predicta sepe arbitrio boni viri committuntur, qui est medicus expertus.» Poche righe dopo, l'autore esorta il giudice ad avvalersi del consiglio di un medico che possieda sicura conoscenza della propria arte – «Habeat quippe iudex, qui debet super hoc iudicare, peritos medicos, qui considerata quantitate, loco et qualitate vulneris secundum artem exponant et referant si vulnus fuerit mortale vel occasione eius vulneris causa mortis data sit.» Negli statuti bolognesi del 1288 è previsto che, in casi di omicidio o di ferite gravi, l'autorità giudiziaria

(nota 9); *Avvocati, medici, ingegneri. Alle origini delle professioni moderne,* a cura di M. L. Betri e A. Pastore, Bologna 1997.

[11] Bartolus ad const. *Omnem* (D. prooem.), (nota 9), fol. 3r.

[12] Accanto alle discipline in cui il giudice non è competente, per cui egli deve ricorrere ai periti, esiste pure un altro e non trascurabile territorio: quello delle conoscenze che non sono ritenute socialmente «appropriate» per un giudice, ad esempio, la ginecologia. A questo proposito è illuminante un passo di Niccolò dei Tedeschi che, introducendo il ruolo dei periti, scrive: «... ubi probanda est res, in qua iudex non est instructus, nec instrui potest, sive quia huius rei inexpertus est, sive quia honestas non patitur, recurrendum est ad iudicium peritorum in illa arte,» Abbas Panormitanus ad *c. Proposuisti* (X. 2.19.4), Venezia 1591–161), fol. 8ra, n. 3.

[13] Il riferimento è a Gian Filippo Ingrassia, *Methodus dandi relationes* e al *Methodus testificandi* di Giovan Battista Codronchi steso nel 1597; il cartesiano *Discours de la méthode* è del 1637.

[14] *Gli albori del Comune di San Gimignano e lo statuto del 1314*, a cura di M. Brogi, Siena 1995, p. 284, dist. V, rub. 53: «*De pecunia danda medico cerugico*».

invii due medici ad esaminare le lesioni; e, affinando la precedente disposizione, nel 1292 viene istituito un sistema per cui i medici inviati dal giudice ruotano e vengono estratti a sorte a seconda delle necessità.[15] Inoltre, le due rubriche che si riferiscono all'impiego dei medici e alle modalità della loro elezione – «*Quot homines possint inculpari de morte et mortiffero vulnere uno vel pluribus et de medicorum transmissione*» e «*De modo et forma medicorum elligendorum et ipsorum salario*» – si trovano ripetute nelle redazioni del 1335, 1352, 1357, 1376, 1389 e del 1454.[16] Gli statuti di Perugia (1279) dispongono l'assunzione di almeno due medici, di cui uno esperto in «chirurgia»; inoltre, la medesima compilazione riporta la concessione della cittadinanza perugina a tre fratelli medici di origine senese.[17] Gli Statuti di San Miniato al Tedesco (1337) stabiliscono che il podestà debba consultare almeno un medico quando la fattispecie criminale sia quella della debilitazione parziale o totale di un membro; inoltre, rendono vincolante il referto medico per l'autorità giudiziaria.[18] Per un periodo più tardo, Tommaso Diplovatazio lascia intendere come il ricorso da parte di giudici e tribunali a medici pagati dalle città fosse stato un fenomeno diffuso.[19] Non solo una pratica diffusa, ma anche una prassi che progressivamente coinvolgerà sempre più il medico nelle trame della giustizia, tanto da fargli obbligo, come negli statuti di Riva del Garda, di notificare all'autorità giudiziaria le persone che gli accadeva di medicare a causa di ferite.[20]

[15] *Statuti di Bologna dell'anno 1288*, a cura di G. Fasoli e P. Sella, Città del Vaticano 193), vol. 1, pp. 173–174, lib. IV, post rub. IIII, addizione del 15 febbraio 1292.

[16] A. L. Trombetti Budriesi e V. Braidi, *Per l'edizione degli statuti del Comune di Bologna (secoli XIV–XV). I rubricari*, Bologna 1995, pp. 31–32, 56, 58, 81–82, 112–113, 144–145, 180–181.

[17] *Statuto del Comune di Perugia del 1279*, a cura di S. Caprioli, Perugia 1996, vol. 1, pp. 98–99, rubr. 80: «*Qualiter duo medici, unus cirusicus et alius fisicus, habeantur*»; e p. 272, rubr. 274: «*Qualiter dominus Pandulfus et Bernardus et Agnese fiant cives*».

[18] *Statuti del Comune di San Miniato al Tedesco*, a cura di F. Salvestrini, Pisa 1994, p. 140, lib. II, rub. 14: «*De pena membri debilitati, incisi vel inutilis facti*».

[19] In Bartolus, *Commentaria* (nota 9), vol. 1, fol. 3r, ad ver. «sufficiat unus»: «vel si est deputatus de publico, ut sunt plures civitates qui dant salarium uni medico ...»

[20] *Statuti di Riva del Garda del 1451*, a cura di E. Orlando, Venezia 1994, p. 217, Appendice V, Ordinanza del provveditore Bernardo Tiepolo del 14 dicembre 1469. Per questo coinvolgimento del medico nell'amministrazione della giustizia, A. Pastore, *Il medico in tribunale. La perizia medica nella procedura penale d'antico regime (secoli XVI–XVIII)*, Bellinzona 1998; per Venezia, G. Ruggero, The Cooperation of Physicians and the State in the Control of Violence in Renaissance Venice, in: *Journal of the History of Medicine and Allied Sciences* 33 (1978), pp. 156–166; per Firenze, G. Park, *Doctors and Medicine in Early Renaissance Florence*, Princeton 1985.

L'atemporalità che veste la serie di questioni confluite nel *De percussionibus* e nel *De vulneribus* non rivela molto sul dove, come e quando il sistema criminale abbia allargato il proprio orizzonte fino ad includere il perito medico. Nondimeno questi due trattati testimoniano come i giuristi, in risposta a sollecitazioni esterne, abbiano saputo articolare un discorso capace di aprire la strada all'inclusione di una disciplina come la medicina nella quasi totale assenza di autoritative indicazioni da parte del sistema civile romanistico.

Il medico tra giudici e giuristi

L'equilibrata fusione di teoria e prassi proposta da Kantorowicz rendono Gandino un appropriato punto di partenza per sondare i compiti attribuiti al medico al servizio della giustizia e per comprendere l'elaborazione giuridica del suo intervento in sede di giudizio criminale – quantunque, in assenza di termini di paragone, ci si possa interrogare su quanto l'operato del giudice Gandino sia rappresentativo di quello della più vasta classe dei giusdicenti.[21] In Gandino, la presenza del medico è significante sia da un punto di vista teorico che pratico. Inoltre, la diligenza con cui Kantorowicz ha identificato le sezioni del *De percussionibus* che Gandino ebbe ad incorporare nel *De maleficiis* e, conseguentemente, l'importanza di quest'opera come testimonianza della recezione del trattato odofrediano non hanno bisogno di essere sottolineate. Qualche piccola smagliatura in questo tentativo di ricondurre Gandino ad Odofredo, nonché una scorsa alla meteria trattata nel *De vulneribus*, pongono un interrogativo: se non sia forse necessario per l'intelligenza del *De maleficiis* considerare anche il trattato di Guido da Suzaria.[22] Ci si può pure chiedere se, considerata l'organizzazione della materia del *De maleficiis* e le vicende della trasmissione dei due trattati, anziché partire dai trattati per giungere a Gandino, non convenga forse fare l'operazione inversa e spiegare la genesi di questi

[21] L'isolamento dalla giurisprudenza contemporanea e susseguente a cui Gadino fu involontriamente condannato dall'opera di Kantorowicz è stato rilevato da D. Maffei, *Giuristi medievali e falsificazioni editoriali del primo Cinquecento*, Frankfurt am Main 1979, pp. 1–3. Alla luce del lavoro compiuto da Manlio Bellomo e dal suo gruppo di ricercatori sulle *quaestiones* civilistiche andrebbe anche rivista la posizione di Gandino rispetto ai giuristi che lo precedettero.

[22] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, p. 303, § 20, nota 38, per il brano derivato da Odofredo; p. 305, § 24, nota 1, per una difficile identificazione. Inoltre, l'intera sezione che si estende dalla metà del § 21 alla fine del § 24 (pp. 304–305) ricalca l'andamento del *De vulneribus*.

partendo da Gandino. L'ipotesi, a prima vista azzardata, che la redazione del *De percussionibus* e del *De vulneribus* sia posteriore a Gandino non esclude che le singole *quaestiones* che ne costituiscono l'ossatura siano state elaborate antecedentemente alla composizione del *De maleficiis*. Infine, ci si può domandare se questi due trattati siano due opere distinte o una singola che si è accidentalmente divisa.

Dato che Gandino fu «iudex ad maleficia», non sorprende che il perito medico compaia in occasione di danni dati alle persone e omicidio. Lo scopo del suo intervento parrebbe quello di accertare, tipicamente in caso di dubbio, l'esistenza di una relazione causale, e quindi giuridicamente significante, tra ferite e morte. Una scorsa alle diverse *quaestiones* incluse nei due trattati o nel *De maleficiis* sembra confermare questa prima impressione. La tipologia degli interventi a cui il medico viene chiamato è facilmente delineabile: ferite letali e non; complicazioni che insorgono in seguito alle ferite, per esempio la febbre; e debilitazioni permanenti di arti causate dalle ferite.[23] Ma non tutti gli interventi si conformano alla tipologia sopra delineata – per esempio, un anonimo medico venne pagato «40 soldi» per aver medicato Giovanni Guidi dopo che questi subì l'amputazione della mano destra e di un occhio.[24] Rispettando la tradizionale divisione dei due trattati, queste fattispecie, pur costituendo un corpo idealmente omogeneo, sono trattate separatamente: le prime due costituiscono la materia del *De percussionibus*, la terza, rispetto alla ritrattabilità di una sentenza emanata in base ad un referto medico, appare nella materia del *De vulneribus*. Pur comparendo come oggetto di un consulto medico sottomesso al giudice Gandino, il caso delle cicatrici non viene considerato né nei due trattati, né nel *De maleficiis*.[25]

[23] Per le ferite come materia della medicina, vedi Isidorus Hispalensis, *Ethymologiae*, ed. M. L. Lindsberg, Oxford 1911, IV. I. 1: «Medicina est quae corporis vel tuetur vel restaurat salutem: cuius materia versatur in morbis et vulneribus.»

[24] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 1, p. 275, per l'intervento del medico, e pp. 270–277, n. 44, per il fatto in cui Giovanni Guidi fu coinvolto. Collocabile nell'ambito dell'amministrazione della giustizia, l'opera prestata dal medico in questa circostanza – una sorta di cosmesi giudiziale che, medicando il condannato, cura anche la stessa immagine della giustizia – non ha peso sull'*inquisitio* o sulla definizione della fattispecie criminale. Inoltre, come testimonia il consulto di Gentile da Foligno, ferite e percosse non esauriscono il campo di interventi del perito medico. È indicativo, ad esempio, che proprio questo consulto medico appaia nel medesimo manoscritto che contiene copia del *De vulneribus*, **Md** fols. 207va–208va.

[25] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 1, p. 384, n. 89. Per le cicatrici, vedi A. Campitelli, Il *Tractatus de cicatricibus* di Francesco Albergotti attribuito a Bartolo da Sassoferrato, in: *Annali di storia del diritto* 8 (1964), pp. 269–288.

Le inquisizioni gandiniane, attestando il mero fatto del ricorso al perito medico, mostrano i requisiti formali del suo intervento. Questi sono: il mandato (*mandatum*) del giudice; la congruenza (*concordia*) nelle deposizioni, quando concorra più d'un esperto; ed il giuramento (*iuramentum*) del perito al momento in cui sottomette il suo referto al giudice. Rispetto alla distribuzione della materia dei due trattati, le questioni relative al mandato e all'unanimità nel rapporto vengono a cadere nel *De vulneribus*; similmente, l'unico fugace accenno al giuramento – una prassi a cui la giurisprudenza del Duecento non è insensibile – occorre in quest'ultimo testo.

L'*inquisitio* generata dall'omicidio di Iacobo Rustighelli, occorso nel febbraio del 1289 nei pressi di Bologna, illustra sia la tipologia delle prestazioni dei medici sia la ricorrenza degli elementi giuridico-strutturali del loro intervento.[26] Una «Domina Ghila, amita et tutrix Malgarite, filie et heredis condam Iacobi Rustighelli,» denunciò l'omicidio del padre della nipote, indicandone i colpevoli, le armi usate («cum ... spatis, cultellis de ferire et manariis»), la distribuzione delle ferite e il loro numero (quattordici, di cui undici mortali), lo spargimento di sangue e, ovviamente, il luogo e il tempo del delitto.[27] A seguito della sua ispezione, il notaio alle dipendenze di Gandino riportò la presenza di dieci ferite sul cadavere (sei al torso, due al capo, ed una all'inguine e alla gola) senza qualificarle come mortali.[28] Mentre il corpo di Iacobo era ancora esposto nella capella di Santa Caterina, Gandino inviò (*mandatum*) due medici, Alberto e Amoreto, ad esaminarne il cadavere. Il concorde (*concordia*) referto dei due periti, dato sotto giuramento (*iuramentum*), traccia una più accurata mappa della distribuzione delle ferite dando una precisa indicazione della loro fatalità: sette ferite mortali al torso, due nel mezzo della fronte, una singola all'inguine, alla gola e alla parte posteriore del cranio; infine, un'altra ferita, qualificata come non mortale, alla mascella.[29]

Simile è pure il caso dell'omicidio di Matteo Bombarberii, occorso nel gennaio del 1289. I medici inviati da Gandino, Amedeo e Amoreto, trovarono una singola ferita mortale al di sotto della scapola destra della vittima. Anche in questo caso il loro referto fu unanime. Quanto non viene apparentemente indicato è se la deposizione sia avvenuta

[26] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 1, pp. 230–234, n. 25.
[27] Ivi, p. 231.
[28] Ivi, p. 231.
[29] Ivi, p. 233.

sotto giuramento, ma in analogia agli altri casi lo si può presumere.[30] Poco dopo, nel mese d'aprile, Gandino inviò altri due medici, Angelo e Primirano, ad esaminare le vittime di un altro fatto di sangue, i fratelli Simone e Uberto. Sul cadavere di Simone vennero individuate quindici ferite, di cui sette mortali; sul corpo di Uberto tre ferite non mortali: una al braccio e due all'anca destra. La ferita al braccio, inoltre, lasciava presumere che l'arto potesse rimanere debilitato.[31] Precedentemente, nel febbraio del medesimo anno, Gandino aveva inviato Bertolazzo e Angelo ad esaminare Cambino Venturelle. Sotto giuramento, i due riferirono al giudice di avere rilevato la presenza di due ferite, una nella parte posteriore del capo, l'altra sopra l'anca; inoltre, in base ad una serie di imprecisati indizi, prognosticarono la guarigione della vittima, provvisto che non intervenissero complicazioni.[32]

Sebbene alcuni degli elementi rilevati da questi medici nei loro rapporti – per esempio, la disabilitazione permanente di un arto e l'incertezza a proposito di possibili complicazioni – trovino corrispondenza nelle questioni affrontate nei trattati, non tanto questi o il *De maleficiis*, quanto piuttosto gli statuti bolognesi delucidano la procedura seguita dal giudice Gandino. Le norme statutarie sono osservate alla lettera, tanto che, in occasione dell'omicidio di Iacobo Rustighelli, Gandino non solo inviò i due medici richiesti dallo statuto cittadino ma anche un notaio.[33] In una situazione non atipica nelle compilazioni statutarie, la norma più recente, per cui le ferite divengono competenza del medico, non ha ancora invalidato la precedente disposizione, per cui queste devono essere contate e descritte da uno dei notaî del podestà. A questa situazione verrà posto rimedio, eliminando l'invio del notaio, nella successiva redazione degli statuti.[34]

Nel determinare la procedura che un *iudex ad maleficia* doveva osservare, gli statuti del 1288 fungono, con tutta probabilità, da spartiacque e, significativamente, nella documentazione presentata da Kantorowicz non v'è traccia di ricorso al medico per gli anni

[30] Ivi, p. 341, n. 117.

[31] Ivi, pp. 341–342, n. 118.

[32] Ivi, p. 342, n. 119.

[33] Statuti di Bologna (nota 15), vol. 1, p. 183, lib. IV, rub. XIII: «*De mittendo notario ad eum qui diceretur mortifere vulneratus vel mortus*».

[34] La documentazione proposta da Kantorowicz riflette l'evoluzione della normativa statutaria – ad esempio, l'introduzione del sistema per cui i medici inviati dal giudice vengono estratti a sorte, vedi Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 1, pp. 340–341, n. 116.

anteriori al 1288.[35] Lo statuto stabilisce che vi deve essere corrispondenza tra il numero delle ferite mortali e quello delle persone che possono essere accusate per omicidio: se sul corpo della vittima si rinviene una sola ferita mortale, solo una persona può essere denunciata per quell'omicidio; se il numero delle ferite aumenta, cresce pure quello degli accusabili.[36] A questo scopo, lo statuto fa obbligo al giudice di inviare, al più presto possibile, due medici ad esaminare il corpo della vittima, contare le ferite, determinare quante siano mortali e quante non, e rilevare se altre siano state inflitte dopo la morte. Il rapporto dei medici, presentato sotto giuramento, è vincolante per l'autorità giudiziaria. Inoltre, vengono stabiliti i requisiti per il *mandatum* dei medici e il loro compenso.[37] Infine, agli eredi della vittima, o un loro sostituto, viene imposto di chiedere al giudice l'invio dei medici al momento di sporgere la denuncia. Lo statuto accenna pure a quello che fu l'obiettivo di queste disposizioni: «prevenire frodi» – un punto che il testo non elabora punto.[38] Se si può pensare che in un periodo di elevata conflittualità incidenti con ferite letali potessero divenire il pretesto per sporgere una denuncia allargata, ciò che lascia perplessi è che il sospetto per le ferite inflitte dopo la morte venga fatto ricadere sugli eredi della vittima o su coloro a cui questa si trovava sottoposta prima dell'incidente. Alla luce di queste norme, lo scopo dell'intervento del medico può essere definito come amministrativo. La sua funzione non è tanto accertare l'esistenza di un nesso causale tra ferite e morte che può sfuggire al giudice ma regolare in base ad un criterio numerico o

[35] Prima di questa disposizione, il compito di contare le ferite della vittima spettava ad uno dei notai al seguito del *iudex ad maleficia*, vedi la rubrica citata alla nota 33.

[36] Statuti di Bologna (nota 15), pp. 172–173, lib. IV, rub. IIII. A proposito della corrispondenza biunivoca stabilita dallo statuto tra il numero delle ferite e quello delle persone accusabili, occorre ricordare una *quaestio* affrontata diversamente da Gandino e da Alberico da Rosate – cioè, quella delle ferite causate da uno strumento biforcuto o da un tridente. Per Gandino, che considera l'impeto dell'assalitore, si tratta di una sola ferita; per Alberico, che considera la sofferenza fisica, di diverse. Se questa *quaestio* sia stata concepita in vista della corrispondenza richiesta dalla disposizione degli statuti bolognesi non mi è noto. Per le due *quaestiones*, vedi rispettivamente Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), p. 229, § 28; e Albericus de Rosate, *Commentarium de statutis*, in: *Tractatus universi iuris*, Venezia 1584, vol. II, fol. 34vb, lib. II, n. 38.

[37] I requisiti sono: età superiore ai 40 anni; residenza in Bologna per almeno dieci anni; e un estimo superiore alle cento libbre. Questi requisiti subiranno modifiche nel 1292.

[38] Per l'evasione delle norme e il ruolo dei giuristi, T. Kuehn, *Multorum fraudibus occurrere*: Legislation and Jurisprudential Interpretation Concerning Fraud and Liability in Quattrocento Florence, in: *Studi senesi* 93 (1981), pp. 309–350.

scientifico l'accesso alla macchina della giustizia circoscrivendo il numero delle persone accusabili di omicidio.[39] In questo senso, egli funge da filtro che limita e determina, presumibilmente con maggiore competenza di un notaio, il numero delle persone accusabili in base al numero e qualità delle ferite.

Attorno ai requisiti formali indicati dalla prassi seguita da Gandino (il mandato, l'unanimità del referto e il giuramento), gravitano problemi che non sempre trovano una adeguata elaborazione nella materia dei due trattati. Nel nodo giuridico del mandato si aggrovigliano non solo problemi come quello del numero dei periti richiesti e della loro selezione,[40] che vengono affrontati, ma anche interrogativi come quello della posizione del perito medico, cioè se funga da giudice a cui è delegata la soluzione di un problema pertinente al processo o da mero testimone. Un secondo gruppo di questioni si centra sulla congruenza delle deposizioni quando concorra più che un esperto, incluso il caso di contrasto tra il referto dato dal medico scelto dal giudice e quello presentato da un secondo medico su richiesta di una delle parti. Un terzo gruppo – marginale sì rispetto alla materia dei due trattati ma non da trascurare – tocca il conflitto nelle deposizioni tra periti medici e testimoni laici.[41] Un ultimo tema d'importanza è dato dal tipo di giuramento richiesto ai periti. Questi temi, incluso un breve accenno al giuramento e al ruolo del perito medico, vengono elaborati nel *De vulneribus*, cioè dopo che al giudice è stato raccomandato di avvalersi delle conoscenze di un professionista. In questo senso, il *De vulneribus* non è altro che la logica prosecuzione del *De percussionibus*.

Tra i temi non esplorati, o appena accennati, nei due trattati e che troveranno elaborazione occorre considerare quello della posizione del

[39] Per il processo accusatorio, la sua regolamentazione e frequenza, M. Vallerani, I processi accusatori a Bologna fra Due e Trecento, in: *Società e storia* 78 (1997), pp. 741–788.

[40] Il *De vulneribus* presenta, pur non accettandola, una situazione degna di nota: qualora le parti siano in accordo, esse stesse possono scegliere il medico ed il giudice interviene solo quando sussistano contrasti sulla persona da nominare. Nel caso bolognese, l'intera disputa sulla scelta del medico è vanificata dallo statuto che inizialmente affida questo compito al giudice per passare poi ad un sistema basato sull'estrazione a sorte. Se questa esclusione dell'iniziativa delle parti – un tratto tipico del *De vulneribus*, ma assente in Gandino – rifletta la disposizione statutaria è difficile da determinare.

[41] Equiparare le deposizioni de testimoni laici ad un criterio «non scientifico» e quelle dei medici ad uno «scientifico» pare semplicistico. Uno degli interrogativi che ci si può porre, e a cui i «libri legales» non rispondono, è quale lettura del fenomeno

medico – cioè, se funga da giudice a cui viene delegata la soluzione di un particolare problema o da testimone che fa conoscere al giudice la verità dei fatti. Salvi due passi, il perito medico è collocabile tra i testimoni.[42] La terminologia impiegata dall'autore del *De percussionibus* – «dico», «testificor» e «confiteor» – rende chiara la sua collocazione anche se l'argomento non è trattato in modo esplicito. Inoltre, una variante nella sezione introduttiva – «deponant et referant» (**Ag** e **Ma**), invece di «exponant et referant» – non lascia dubbi dove **Ag** e **Ma** collochino il perito. Gli altri manoscritti, ricorrendo al termine «exponant», sottolineano l'attività propria del perito: dilucidare ciò che è oscuro e chiarificare i nessi tra cause ed effetti.[43] Comune a tutti i manoscritti è il termine «refero» che non denota una attività giudicante e lascia spazio alla collocazione del perito tra i testimoni. Similmente, nel *De vulneribus* il perito appare come un testimone e, rispetto al tribunale, la sua attività viene descritta mediante il termine «deponere», rispetto alla materia di sua competenza, la medicina, il termine usato è quello di «iudicium».

La concezione del perito come giudice non è interamente assente nei due testi ed appare, per il *De percussionibus*, in **To** e **So**, nei «boni viri» – gli arbitri – a cui viene affidata la determinazione del nesso tra ferite e morte – «et predicta sepe arbitrio boni viri committuntur, qui est medicus expertus».[44] Nel *De vulneribus* l'equiparazione del perito al giudice è posta in modo esplicito. Nella *quaestio* ove si affronta l'interrogativo se una delle parti possa ricusare il medico perché ostile o incompetente, l'autore ammette tale possibilità perché i medici vengono ritenuti «come giudici» – «reputentur quasi iudices».[45]

delittuoso, delle sue circostanze e dei suoi nessi causali viene proposta da questi non esperti ridotti ad «aliqui», un numero senza peso o «testes illitterati».

[42] Per la collocazione del perito tra i testimoni, P. Fournier, *Les officialités au moyen age: Etude sur l'organisation, la competénece et la procédure des tribunaux ecclésiastique en France de 1180 à 1328*, Paris 1880, pp. 199–200; e R.C. van Caenegem, Reflexions on Rational and Irrational Modes of Proof in Medieval Europe, in: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 58 (1990), pp. 263–279.

[43] Per l'uso di questi termini, Du Cagne, *Glossarium mediae et infimae Latinitatis*, s. v. «deponere», e «exponere».

[44] Per l'equiparazione dell'arbitro al giudice, vedi l'anonimo *Tractatus de similitudinibus inter arbitrum et iudicem* nel ms. Padova, Biblioteca Universitaria, numero provvisorio 275, fol. 267r; e fols. 268r–269r, per il complementare *Tractatus de differentiis inter arbitrum et iudicem*; inoltre, L. Martone, *Arbiter – arbitrator. Forme di giustizia privata nell'età del diritto comune*, Napoli 1984.

[45] Adducendo almeno la parzialità del giudice a motivo, la dottrina riconosce che un giudice possa essere recusato dalle parti, vedi Gulielmus Durantis, *Speculum iudiciale*,

L'equiparazione del perito ai «boni viri» ha tutto il sapore di una nota marginale indicativa degli orientamenti della prassi che fu poi inserita nel testo. Significativamente, la *quaestio* in cui si equipara il medico al giudice non compare tra quelle che furono incluse nel *De maleficiis*.[46] Questi due modi di guardare alla figura del perito medico riflettono apparentemente posizioni dottrinali che non sono ancora diffuse al momento della stesura del *De maleficiis*. La sezione del *De percussionibus*, nel testo trasmesso da **To** e **So**, in cui il medico è equiparato ai «boni viri» rispecchia il suo allontanamento dalla funzione di testimone. Se questo sia il preludio o l'epilogo alla sua elevazione allo stato di «iudex» è difficile da stabilire – se non altro perché questa espressione non ricorre altrove. È certo, tuttavia, che l'intera sezione iniziale del *De percussionibus* è tarda e, come si vedrà in seguito, non può essere attribuita alla penna di Odofredo.

Esitazioni nella collocazione si colgono anche nella dottrina, in Cino e Bartolo, per esempio. Cino, commentando la const. *Omnem* (D. prooem.), scrive: «Item facit cum omnibus predictis ut per medicos, si de hoc dubitatur an egritudo vel qualitas vulneris sit mortalis, de mandato iudicis extimetur, et sic potest intelligi ff. de feriis, l. ii, vel ibi extimat iudex cum consilio medicorum.»[47] Due sono le possibilità previste dal giurista. Il giudice incarica il medico dell'esame della vittima e si attiene al suo referto; e in questo caso, rispetto al nesso causale tra ferite e morte, il medico funge da giudice. Alternativamente, il giudice tiene sì conto del rapporto del medico ma si riserva la determinazione del nesso causale in modo autonomo.[48] Incertezza anche in Bartolo che giunge tardi all'equiparazione del perito al giudice.[49] Nel suo commentario alla const. *Omnem*, ricorre il binomio

Basel 1574, rist. Aalen 1975, vol. I, pp. 154–155, lib. III, part. II: «*De recusatione*», § *Recusari* e § Causa. Similmente, nel ricorso al *consilium sapientis* alle parti è permesso di indicare i consultori sospetti o non graditi.

[46] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, pp. 304–305, §§ 22–25.

[47] Per l'intero passo di Cino, vedi *Appendice A*.

[48] Cfr. la glossa «Aspectu atrox» ad *l. Eadem oratione* (D. 2.12.2): «et sic secundum M. potest iudex ferre sententiam ut de facto vidit et scit. Sed secundum Io. potest de facto sibi ut iudici cognito, id est secundum quod est sibi probatum per testes, vel instrumenta et presumptiones». L'allegazione di questa glossa, e del dibattito che questa sottende, è singolare e non appare tra le allegazioni dei due trattati.

[49] Per una maggiore intelligenza del pensiero bartoliano in materia di testimoni ed esperti, occorrerà attendere il lavoro di Susanne Degenring e la sua edizione del *Tractatus testimoniorum*; in attesa della pubblicazione di questo lavoro, D. Quaglioni, Diritto e teologia nel *Tractatus testimoniorum* bartoliano, in: *«Civilis sapientia.» Dottrine giuridiche e dottrine politiche fra medioevo ed età moderna*, Rimini 1989, pp. 107–125.

«iudicio et testimonio» che riflette l'uso del *De vulneribus*. Ma l'attrazione del medico nell'orbita dei testimoni appare dall'interrogativo che il giurista immediatamente solleva: «deve il perito prestare giuramento come fanno i testimoni?»[50] Nel suo l'incompiuto *Tractatus testimoniorum*, il ruolo del medico è equiparato a quello del giudice – «ut iudices adsumuntur» –, chiamato a dirimere un punto specifico di una causa.[51]

Una parentesi. Non senza una punta d'orgoglio per la storia della professione medica, gli storici della medicina hanno spesso riportato la massima «Medici non sunt proprie testes, sed maius est iudicium quam testimonium» ritenendola di diritto romano. L'incapacità di identificare la provenienza di questo «dictum», nonché (grammatica a parte) la sua irreperibilità nelle fonti romanistiche, hanno generato dello sectticismo nei confronti di questo illustre precedente. Questo scetticismo può essere abbandonato: la massima, come indicano l'autore del *De vulneribus* e Bartolo, è frutto della riflessione dei giuristi medievali, non romani.[52]

Il giuramento del perito è l'altro tema che nei due trattati rimane con contorni incerti. Sorprende che l'ubiquità di questo «sacramentum» nella cultura medievale non abbia indotto l'autore ad affrontare problemi come la necessità del giuramento dei periti medici e di quale genere di giuramento, *de veritate* o *de credulitate*, sia loro richiesto.[53]

[50] Bartolus ad cons. *Omnem* (sopra n. 9), fol. 3r: «Sed adverte, vidimus de istis peritis quod debet eis credi, quero nunquid creditur eis simpliciter an vero cum sacramento, ut dicimus in teste.»

[51] Bartolus, *Tractatus testimoniorum*, in: *Tracatus de testibus*, Venezia 1574, p. 39, n. 12: «Magis enim iudicat, quam testatur, nisi causam propter quam credit sufficientem adnectat. Nec in hiis contradicit quod in hiis, que consistunt in artis peritia, medici obstetrices et similes de credulitate deponunt. Non enim sunt proprie testes, sed magis ut iudices asdumuntur ad illum cause articulum iudicandum»; e p. 41, n. 25: «Tunc si res de qua dubitatur, potest haberi, qui ius dicit quibusdam peritis committat, qui de rei quidditate renuntient, quibus statur et illud magis iudicium quam testimonium est, ...» Per il significato del termine «credulitas» nel caso del giudice, vedi Bartolus ad *l. Admonendi* (D. 12.2.31) (sopra n. 9), fol. 30r, n. 23: «Post istam opinio si iudici appareat tamen quod firmiter adhereat uni parti, absque aliquo dubio alicuius contrarii, tunc dicitur perfecta credulitas, seu perfecta probatio, nec est tunc causa dubia.»

[52] Amundsen and Ferngren, The Forensic Role (nota 5), pp. 39–40, e in particolare p. 40, nota 3, per la diffusione di questa massima tra gli storici della medicina.

[53] Mentre la necessità del giuramento si va assodando, anche perché imposto dagli statuti, emerge il problema di quale tipo di giuramento sia richiesto. L'incerto avviarsi di una discussione su questa problematica lo si può cogliere in Alberico da Rosate che riporta una *quaestio* disputata in cui Riccardo Malombre sosteneva la necessità del giuramento dei periti. Alberico, mentre riferisce di questa *quaestio*, non chiarifica se questi periti debbano giurare «de veritate dicenda» o «de credulitate», Albericus ad § *Omnem* (D. prooem.), Venezia 1585–1586, rist. Bologna 1974–1979, fol. 5r, n. 15; e ad §

Nel *De percussionibus* il tema non è affrontato. In Gandino, mentre il giudice mostra che il giuramento è uno degli elementi costitutivi della deposizione, il giurista tocca l'argomento solo una volta e fugacemente. Trattando della ritrattabilità di un sentenza emanata in base ad un referto medico, Gandino osserva che tale deposizione avvenne «prestito iuramento».[54] Nel corrispondente passo del *De vulneribus*, questo laconico accenno manca in tutta la tradizione manoscritta. Ma occorre pure il caso inverso: un riferimento che compare in alcuni manoscritti scompare nel corrispondente passo del *De maleficiis*.[55] I manoscritti **Md** e **Br** ommettono, nella *quaestio* con cui s'apre il *De vulneribus*, il riferimento al giuramento; **Ei** presenta una lettura conflata: «per medicum vel medicos iuratos». Nel *De vulneribus*, inoltre, compare un accenno alle deposizioni dei periti medici qualificate come «de credulitate» e quindi incapaci di incidere sulla sorte del reo. L'assenza di una allegazione canonica o civile impedisce di accertare da dove e in quale contesto questa posizione sia stata elaborata. Va tuttavia notato che nella *solutio* l'argomentazione viene capovolta e la credibilità delle deposizioni dei medici viene riasserita in modo inequivocabile, provvisto che il reo non adduca una *exceptio* basata sull'incompetenza dei medici.[56]

La Glossa non propone un regime unico per il giuramento richiesto ai periti e le deposizioni «de credulitate» delle ostetriche vengono ammesse anche senza questo «sacramentum».[57] Dopo Accursio, Cino ha buon gioco nel mostrare che il giuramento è richiesto a coloro «qui secundum

Hec que (C. prooem.), fol. 3v, n. 14, dove scompare il riferimento al «de veritate» e rimane solo l'obbligo del giuramento.

[54] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, p. 304: «nunc medicus, qui fuit adhibitus ad contemplandum vulnera, dicit sacramento prestito, quod ...»

[55] Ivi, pp. 303–304, § 21.

[56] Per lo scetticismo nei confronti della medicina, discreditata sotto il profilo teorico e pratico, vedi Ascheri, *Consilium sapientis* (nota 3), p. 538, nota 12. Nonostante la comparsa di espressioni come «medicina non est certa» oppure «medici iudicant ex verisimilibus coniecturis», mi pare difficile rinvenire nel *De vulneribus* indicazioni di discredito o scetticismo nei confronti della medicina. Anzi sembra possibile ravvisare l'atteggiamento opposto: un confidente entusiasmo nelle capacità risolutive dei periti. Nella *quaestio* in cui viene posta la domanda «an vulnerans teneatur» quando i medici depongano che una ferita è letale mentre poi accade che il vulnerato viva, la «secunda solutio» viene presentata come vera: il vulnerante è perseguibile – provvisto che il reo non sollevi l'obiezione dell'incompetenza dei periti.

[57] Vedi le glosse «Vel due» ad *l. Temporibus* (D. 25.4.1.1) e «Casus» e «Ut unius» ad *l. Iurisiurandi* (C. 4.20.9), per le ostetriche; e le glosse «Ab his» ad *l. Comparationes* (C. 4.21.20), e «Sacramento» ad *l. Hac edictali*, § *His illud* (C. 5.9.6.4), per gli altri periti.

sue artis periciam deponunt vel extimant».[58] Se il giuramento era necessario, si poneva l'interrogativo di quale: «de credulitate»[59] o «de veritate»? Allo scopo di salvare la Glossa, Cino, seguitando una indicazione di Iacopo d'Arena, propone una distinzione fondata sulle modalità con cui viene appreso il fatto su cui il perito depone. Se questo può essere conosciuto senza ricorso alla «presumptio», egli è tenuto a prestare giuramento «de veritate»; al contrario, se il fatto è conoscibile solo per presunzione, è tenuto al giuramento «de credulitate».[60] Bartolo propone una distinzione analoga: al perito è richiesto solo il giuramento probatorio, non assertorio, perché prestando giuramento assertorio il perito potrebbe incorrere in spergiuro.[61]

Alla pari dei medici: le «bonae matronae»

I testi romanistici su cui i giuristi si fondarono al momento di definire la figura giuridica del perito, in specie quello medico, sono conosciuti. L'istanza più celebre è la procedura delineata nel *De inspiciendo ventre* (D. 25.4), ove ad un gruppo di qualificate ostetriche viene affidato l'esame del corpo di una donna per determinare se sia incinta o meno. La *l. Semel* (C. 12.36.6) fornisce un esempio ancora più pertinente: l'esame di un soldato, al momento in cui lascia il servizio militare per malattia, viene affidato ad un medico. Le *Novellae*, inoltre, presentano un'istanza in cui la deposizione di un solo perito, se altri non sono reperibili, è ritenuta sufficiente.[62] Questo frammento di sintassi civile romanistica verrà spesso utilizzato per corroborare la tesi che, se non vi sia che un solo medico, il suo referto è ammissibile – nonostante la massima «vox unius, vox nullius».[63]

[58] Per il modo in cui Cino affronta le contraddizioni della Glossa, M. Bellomo, Le Glosse contrarie di Cino da Pistoia, in: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 38 (1970), pp. 432–447.

[59] Per l'ammissione di una testimonianza basta sulla «credulitas», vedi Gulielmus Durantis, *Speculum iudiciale* (nota 45), vol. I, p. 295, lib. I, part. IV: *De teste*, § *Opponitur*, n. 58, che cita il titolo *De inspiciendo ventre* (D. 25.4). Giovanni d'Andrea, nelle sue *Additiones* (ad ver. «ubi de hoc») rimanda a Cino che ripropone un «dictum» di Iacopo d'Arena in cui si distingue tra «credulitas proxima sensui» che prova e una «credulitas separata» che non prova, cfr. Cynus ad *l. Testium* (C. 4.20.3), Frankfurt am Main 1578, rist. Torino 1964, fol. 220v, n. 9.

[60] Vedi *Appendice A.*

[61] Per l'esecuzione di negozi giuridici corroborati dal giuramento, J. Hallebeek, *Actio ex iuramento*. The Legal Enforcement of Oaths, in: *Ius Commune* 17 (1990), pp. 69–88.

[62] N. 7.3.2: «aut etiam uno, si unum solum civitas habeat.»

[63] Nel *De vulneribus* a proposito di questo passo si legge: «qui § probat quod si in villa non sit nisi unus, sufficit si ille unus dicat vulnus letale vel non.» La singolarità

Limitate al mero esame di «mulieres» in attesa di divorzio dallo *ius civile*, le ostetriche trovarono maggior impiego in diritto canonico. Il *Decretum* prevede il loro impiego per determinare la verginità d'una donna – nonostante l'obiezione che le loro mani ed occhi di frequente s'ingannino.[64] Tipicamente in cause di annullamento di matrimonio, si prevedeva tra i modi con cui provare la non avvenuta consumazione o l'impossibilità di consumare il matrimonio l'esame del corpo della donna da parte di «matronae» di buona reputazione, degne di fede ed esperte «in opere nuptiali» e quello dell'uomo da parte di un reputabile esperto.[65] Mentre gli aspetti medico-sessuali di questo esame hanno attirato notevole attenzione, quelli strettamente legali – se queste ostetriche siano state assunte come giudici o testimoni, il valore da attribuire alla loro deposizione e la posizione del perito in diritto civile e canonico – hanno attirato meno attenzione.[66]

Una indicazione della «rivalutazione» dell'opera prestata da queste ostetriche appare nello *Speculum* di Gulielmus Durantis al momento di introdurre il problema del salario dei medici «che non hanno maggiore autorità delle ostetriche.»[67] Ma anche per un civilista come Jacques de Revigny, l'*estimatio* dei medici non differiva da quella delle ostetriche,

del principio enunciato in questa costituzione imperiale è sottolineata da T. Diplovatazio nelle sue *Additiones* all'*Opera* di Bartolo (ad const. *Omnem*), (nota 9), fol. 3rb: «Nota limitationem ad l. iurisiurandi, C. de testibus (C. 4.20.7), quod credatur uni».

[64] C. 27 q. 1 c. 4, 5. Per un'altro esempio dell'impiego di «matronae» vedi *c. Fraternitatis* (X. 4.15.6): «volens super hoc habere certitudinem pleniorem, quasdam matronas suae parochiae providas et honestas ad tuam presentiam evocasti, districte illis iniungens sub periculo animarum, ut mulierem ipsam prudenter inspicerent, et perquirerent diligenter, utrum idonea esset ad viriles amplexus.» Il testo che fonda ed illustra l'obiezione che le mani delle ostetriche si possono ingannare è l'episodio narrato in Gn 27.

[65] R. H. Helmholz, *Marriage Litigation in Medieval England*, Holmes Beach 1986, p. 88; J. A. Brundage, Impotence, Frigidity and Marital Nullity in the Decretists and the Early Decretalists, in: *Proceedings of the Seventh International Congress of Medieval Canon Law*, Cambridge, 23–27 July 1984, ed. by P. Linehan, Città del Vaticano 1988, pp. 407–423, e particolarmente pp. 420–421 per gli elementi che questi periti dovevano considerare nel loro esame.

[66] Per la questione del giuramento dei testimoni, *Summa 'Elegantius in iure divino seu Coloniensis'*, a cura di G. Fransen e S. Kuttner, Città del Vaticano 1990, t. IIII, p. 85: pars quarta decima, cap. 59: «*Quare testes de periuro in probatione frigiditatis puniantur cum non pro veritate sed pro opinione iuraverint*».

[67] Gulielmus Durantis, *Speculum iudiciale* (nota 45), vol. I, p. 351, lib. I, part. IV: *De salariis*, § *Postremo*: «Licet enim medici non sint maioris authoritatis, quam sint obstetrices, ut C. commu. de leg., l. fin. (C. 6.43.3), circa princ., tamen utile est, ut de eis aliqua disseramus.» Il passo riappare anche in Albericus de Rosate, *Dictionarium iuris*, Venezia 1573, rist. Torino 1971, p. 485, s. v. «medicus».

che pure sono medici.[68] L'operazione dello Speculator, condotta sulla medesima *lex* del *Codex*, appare in tutta chiarezza quando si consideri l'intero passo del civilista francese: l'*estimatio* non è altro che il valore monetario dell'ostetrica o del medico e non supera i sessanta soldi; entrambe le categorie esercitano una professione vile e, tipicamente, sono schiavi o schiave.[69] L'uso del termine «auctoritas», anziché «estimatio», da parte del canonista rivela la parità giuridica, rispetto alla deposizione, raggiunta da questi due gruppi di esperti.

L'impiego della conoscenza professionale di un medico in sede di inquisizione o di giudizio criminale non è tra i problemi affrontati dalla Glossa. Pur non trascurando il ruolo del perito,[70] manca, ad esempio, di quella estensione – rinvenibile in seguito – di quanto detto delle ostetriche ai medici.[71] Problemi come la necessità o meno del giuramento da parte dei periti, la congruenza nel rapporto qualora vi siano più esperti, e il valore da attribuire alla deposizione – cioè se la «persuasio» induca una conclusione necessaria – assorbono l'attenzione del glossatore.[72] Nella glossa «medicos», il giurista da una concreta istanza ricava una regola generale – sono da consultarsi coloro che sanno, «consulendos, qui sciunt».[73] Se la Glossa estrae una regola, manca di uno spunto per l'elaborazione del rapporto tra il mandato del

[68] Iacopus de Ravanis ad *l. Si duobus* (C. 6.43.3), Paris 1519, rist. Bologna 1967, fol. 314va: «Medici autem estimantur tantum quantum obstetrices, unde obstetrices sunt medici».

[69] Ivi, «et officium obstetricum et medicorum utrumque est vile, unde in estimatione ambulant pari passu. Medici enim et obstetrices estimantur usque ad sexaginata sol. Et hec sunt vera de servis non eunuchis.» Per una istanza in cui Jacques de Revigny illustra il principio del ricorso all'esperto medico con un caso concreto (Guillaume de Saint-Amour esaminato dai medici papali), vedi K. Bezemer, *What Jacques Saw. Thirteenth Century France Through the Eyes of Jacques de Revigny, Professor of Law at Orleans*, Frankfurt am Main 1997, pp. 29–31.

[70] Ad esempio, la glossa «Ad his» ad *l. Comparationes* (C. 4.21.20), ove si rammentano gli «scriptores» a cui il giudice affida l'esame di un documento. La glossa «Longior» ad § *Si quis vim* (Inst. 2.1.21) riconosce, in materia di alluvioni fluviali, il ruolo di perito anche al «rusticus».

[71] L'opportunità di estendere quanto detto delle «obstetricae» ai medici viene notata, ad esempio, nelle addizioni marginali all'edizione della Glossa curata da Ioannes Fehus, Lyon 1627, rist. Osnabrück 1966, vol. II, col. 100: «Nam quod hic dicitur, medicos (ad eos enim quidam transferunt quod de obstetricibus hic dicitur) ...» Inoltre, in contrasto alla Glossa, quest'autore sottolinea come la deposizione dei periti medici sia «de veritate», non «de credulitate».

[72] Vedi le glosse «Vel due» e «Persuadendum» ad *l. Temporibus* (D. 25.4.1 pr.). Un'altro tema sui cui il glossatore si sofferma, e di notevole importanza per la prassi consiliare, è quello di un fatto nuovo che richiede un «novum consilium».

[73] Glossa «Medicos» ad *l. Semel causaria* (C. 12.36.6).

giudice e il referto medico e ci si può chiedere, in analogia con la prassi consulente, quale valore abbia il referto o l'opinione del medico in assenza di mandato.[74] Dopo la Glossa, un giurista come Niccolò Spinelli notava che il legame tra investigazione del giudice e rapporto del medico era ormai dissolto in pratica.[75] Un giurista attento a rilevare le mutazioni della prassi dei tribunali come Alberico da Rosate indica che, perplessità del giudice a parte, il referto del medico era vincolante al momento di determinare le connessioni causali tra ferite e morte.[76] Inoltre, il rinvio della Glossa al § *Quod autem* (N. 6.3) funge sì da illustrazione del ruolo che un singolo perito può svolgere (ammesso in eccezione al principio «vox unius, vox nullius»), ma finisce col prestare ancora una volta l'occasione per riprendre un problema legato al rituale del giuramento.[77]

La Glossa non ignorò la relazione tra medico e città. Accursio, commentando la *l. Nec intra*, notava che, per le singole città, il loro numero doveva essere determinato dai *decuriones*, eccetto i casi in cui fosse già stato stabilito dalla legge.[78] Ma l'obiettivo del glossatore è la regolamentazione dell'albo professionale e delle immunità personali di cui questa categoria godeva, non l'impiego dei medici da parte dei tribunali cittadini. Non ignorò neppure che tra i compiti (*officium pietatis*) di un vescovo v'era pure quello di provvedere all'istituzione di un collegio di medici, ma siamo in «via poli, non fori».[79]

[74] La prassi consiliare presenta un problema analogo: stante il divieto fatto al giudice dagli statuti di permettere il ricorso al *consilium sapientis*, come trattare un *consilium pro parte* che dichiara che la *solutio* sarebbe stata la medesima si i consulenti fossero stati richiesti del più nobile *consilium sapientis*. Per un esempio di questo genere di pressione esercitata sul giudice, vedi G. B. Ziletti, *Consilia seu responsa ad causas criminales*, Venezia 1572, vol. 1, fol. 8r–9v, n. 13.

[75] Nicolaus Spinelli ad *l. Semel* (C. 12.35.6), Pavia 1491, rist. Bologna 1982, s. f.: «Adverte tamen quod ista lex requirit incomplectenter iudicis investigationem nec statur solum denuntiationi medicorum, licet regulariter fiat contrarium.»

[76] Albericus, *Commentarium de statutis* (nota 36), fol. 34v, lib. II, n. 36: «Super hoc tamen vidi stari dicto medicorum; et ita obtinui.»

[77] Glossa «Evangeliis» ad § *Quod autem* (N. 7.3 in c.). Per il giuramento nell'età premoderna, P. Prodi, *Il sacramento del potere. Il giuramento nella storia costituzionale dell'Occidente*, Bologna 1992; per il giuramento come prova in sede di giudizio, I. Rosoni, *Quae singula non prosunt collecta iuvant. Teoria della prova indiziaria nell'età medievale e moderna*, Milano 1995, pp. 49–96.

[78] Glossa «Nec intra», «Prestitum», e «Statutum» ad *l. Nec intra* (C. 10.52.5).

[79] Cfr. *l. Placet*, e *l. Parabolani* (C. 1.3.17, 18).

Testi in cerca d'autore

Se non la paternità almeno l'ascendenza odofrediana del *De percussionibus* è stata stabilita da Domenico Maffei in base a testimonianze di Diplovatazio, Bartolomeo Socini, Bartolo e Gandino. Nel medesimo contesto, inoltre, sono state pure chiarificate dubbiose attribuzioni del testo, a Bartolo e a Dino del Mugello; tracciata una prima ed ancora utilizzabile mappa delle dipendenze tra i manoscritti conosciuti; e introdotto il *De vulneribus* sottolineandone la rilevanza come «una delle prime organiche trattazioni della materia dei periti medici».[80]

Il fenomeno dell'agglutinamento di *quaestiones* affini in *tractatus*, qualunque sia la tipicità che si vuole attribuire a questo genere letterario, è noto; meno note sono le circostanze materiali in cui questa saldatura avvenne per singoli testi e l'identità del compilatore o dell'autore.[81] Nel percorso che va dalle *quaestiones*, talvolta singole e talvolta già raggruppate tematicamente, ai *tractatus* la differenza tra autore, di cui può rimanere segno alla fine di una *quaestio*, compilatore e editore non sempre appare con cartesiana certezza, e l'attribuzione di un trattato ad un giurista, solitamente di sicuro prestigio, non si distanzia in qualche caso da una primordiale strategia di marketing.[82] Il *De percussionibus* non sfuggì a questa sorte: fu spesso

[80] Maffei, Il *Tractatus percussionum* (nota 3), pp. 9–17, la citazione è a p. 18. L'attribuzione del trattato in questione ad Odofredo, più che dal titolo, appare nel testo stesso di questo seminale saggio: «la paternità del trattato in discorso va senz'altro riconosciuta al grande giurista bolognese.» (p. 12) e «La vera paternità del trattato è provata da più elementi.» (p. 13).

[81] Questa problematica è stata ben posta in luce da E. Cortese, *Il rinascimento giuridico medievale*, Roma 1992, pp. 66–72; P. Weimar, Die legistische Literatur der Glossatorenzeit, in: *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren Europäischen Privatrechtsgeschichte*, hg. H. Coing, München 1973, 1, pp. 144–149; id., Die legistische Literatur und die Methode des Rechtsunterrichts der Glossatorenzeit, in: *Ius Commune* 2 (1969), pp. 43–83. Più aperto all'inclusione dei trattati, N. Horn, Die legistische Literatur der Kommentatoren und der Ausbereitung des gelehrten Rechts, in: *Handbuch*, 1, pp. 341–348; id., Die juristische Literartur der Kommentatorenzeit, in: *Ius Commune* 2 (1969), pp. 84–129.

[82] Per un trattato costruito attorno ad una serie di *quaestiones* e un *consilium*, vedi A. Campitelli, Una raccolta di *Quaestiones* in tema di documenti guarentigiati e il *Tractatus de guarentigis instrumento* attribuito a Guido da Suzzara, in: *Studi sulle 'Quaestiones' civilistiche disputate nelle università medievali*, Catania 1980. Per le strategie di «marketing», esempi in P. Weimar, *Tractatus de violento possessore Cum varie multiplicesque a Pilio Medicinensi compositus*, in: *Ius Commune* 1 (1967), pp. 61–103; O. Cavallar, *Ledere rem publicam*. Il trattato *De portacione armorum* attribuito a Bartolo da Sassoferrato e alcune *quaestiones* di Martino da Fano, in: *Ius Commune* 25 (1998), pp. 1–38.

attribuito a Bartolo ma anche a Dino e Oldrado da Ponte, oltre che ad Odofredo.[83] Gandino non conosce un trattato *De percussionibus* come tale. Conosce e utilizza, per sua stessa ammissione, la *Lectura* di Odofredo: «sumpsi ex lectura domini Odofredi».[84] L'attuale denominazione del trattato appare solo in manoscritti quattrocenteschi (gli unici che ci sono pervenuti) e, talvolta, è almeno incerta.[85] L'elaborata questione posta a chiusura del trattato, stando a Gandino, non ha una paternità certa, e accanto ad Odofredo compaiono pure i nomi di Lamberto Ramponi, Uberto da Bobbio, Iacopo d'Arena e dei «moderni». Non solo la paternità è incerta, ma, stando sempre a Gandino, la stessa *quaestio* venne dibattuta, «ita senserunt», da più autori e la stessa *solutio* condivisa da più giuristi.[86] Se, unitamente alla sezione introduttiva, la si sottrae al *De percussionibus* ben poco rimane del trattato – soltanto alcune periferiche questioni.

La situazione non è molto diversa per il *De vulneribus* la cui attribuzione oscilla tra Guido da Suzaria e Bartolo.[87] Dubbi sulla sua attribuzione a Guido da Suzaria sono stati avanzati da Mario Ascheri, principalmente in base al testo trasmesso dai mss. **Va** ed **Ei** che contiene un riferimento sia ad un giurista posteriore, Cino da Pistoia, sia allo stesso Guido.[88] Questa doppia citazione ha indotto Ascheri a ritenere non del tutto improbabile una sua attribuzione a Bartolo, anche per la comparsa di una espressione avversativa come «Ego tamen dico» che lascia intravedere una non comune sicurezza intellettuale. Inoltre, ha pure rilevato come la rappresentazione del pensiero di Guido non corrisponda esattamente né al suo commentario alla

[83] **Mc**, **Mb**, **Ma** e **Ag** attribuiscono il *De percussionibus* ad Odofredo; **Be** a Dino; **To** e **So** a Bartolo (ma con traccia del nome di Odofredo); **Cs** a Bartolo; **Pd** ad Oldrado da Ponte o Odofredo.

[84] Altre fonti a cui Gandino ammette di attingere sono: «ex scriptis et rationibus domini Guidonis de Suzaria et aliorum quam plurimorum peritorum in iure», Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, p. 1.

[85] **To**, in contrasto agli altri manoscritti che leggono *De percussionibus*, reca il titolo *De vulneribus*; **So** *De percussionibus vulnerum*.

[86] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, pp. 302–303.

[87] **Ei** e **Md** nel titolo attribuiscono il testo a Bartolo, nell'explicit a Guido da Suzaria; **Va** e **Mr** a Guido nell'explicit; **Co** a Bartolo nel titolo e nell'explicit; **Sa** e **Tl** a Bartolo nell'explicit; anonimo in **Ba**. La composizione di un trattato *De vulneribus* non è rammentata da Diplovatazio, che accenna pure ai problemi che circondano un'altra opera, il *De ordine iudiciorum*, vedi *De claris iuris consultis*, a cura di F. Schulz, H. Kantorowicz e G. Rabotti, in: *Studia Gratiana* 10, Bologna 1968, pp. 145–147.

[88] «Cynus et Guidus de Sudaria dicunt quod si vulnerans et vulneratus concordant ... Ego tamen dico indistincte ...»

const. *Omnem* (D. prooem.), né a quanto riporta Giovanni d'Andrea nelle *Additiones* allo *Speculum*.[89] A complicare ulteriormete questo quadro, occorre notare che due mss., **Ba** e **Md**, non contengono il duplice riferimento a Cino e Guido, che ricompare poi in **Mr Sa** e **Tl**. Da un punto di vista paleografico, il ms. **Ei** presenta la sigla «G. de Cuyno», ripetuta poi a proposito dell'allegazione della *l. Cum pro eo* (C. 7.47.1), che può essere intesa anche come un riferimento a Guillaume de Cuhn.[90] Eccettuato **Sa**, che non contiene alcuna citazione di giuristi e lascia il trattato anonimo, nei rimanenti manoscritti compare pure un'ulteriore allegazione di Cino, il suo sostenuto commentario alla *l. Cum pro eo*; e il solo **Va** cita pure un altro passo del suo commentario.[91]

Non solo, ma anche la lunghezza del trattato varia ed i manoscritti **Md** e **Ba** contengono una *quaestio* assente negli altri.[92] Questa, certamente attribuibile a Guido da Suzaria, sembra essere stata aggiunta posteriormente per la sua affinità con il tema delle ferite e, trasformata in *consilium*, riappare nella raccolta di consulti criminali curata da Giovanni Battista Ziletti.[93] Rispetto alla tematica del *De vulneribus*, l'irrilevanza di questa appendice appare dalla mancanza di un qualsivoglia riferimento alla figura del medico. Nel caso dei due mss. **Md** e **Ba**, data anche l'assenza di un explicit che riporti il nome dell'autore, si può ritenere che la sigla «Guidus» debba intendersi come

[89] Ascheri, *Consilium sapientis* (nota 3), pp. 569–575.

[90] Il suo commentario al *Codex*, stando almeno all'edizione a stampa (Lyon 1512; rist. Bologna 1968), manca della sezione relativa a questa *lex*. Per una *quaestio* in materia di ferite trasformata in *consilium* e attribuita a questo giurista, vedi Johannes Baptista Zilettus, *Criminalia consiliorum atque responsorum*, Venezia 1570, fol. 7r, n. 8.

[91] Cynus ad *l. Cum pro eo* (C. 7.47.1), (nota 59), fols. 457va–462ra. La seconda citazione è difficile da identificare con precisione; **Va** fol. 121r: «Ad hoc facit de consti., l. i (D. 1.4.1), nisi quasi fato(?) evaderit, quod non suficit, de adulter., l. nichil (D. 48.5.33), et de condi. et demo., l. ii (D. 35.1.2). Nam statur dicto istorum medicorum, licet postea apareat contrarium de contrario [sic], ut ibi per Cynum, quia multociens quis tenetur, licet non occiserit, ff. ad l. Cor. de sica., l. i, § is qui (D. 48.8.1.2).»

[92] Questa *quaestio*, senza rapporto alcuno con la materia medico-legale che costituisce il nucleo del *De vulneribus*, propone il caso di una «pax» fatta in punto di morte per cui il vulnerato rimette l'offesa e dichiara l'assalitore innocente. L'interrogativo è se questa remissione valga o meno. La risposta è negativa in base al principio per cui una accusa pubblica «non potest remitti per pactum.» Per una simile questione, in cui Gandino propone la *solutio* e il suggerimento di Guido da Suzaria sul modo come redigere questi documenti, Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, pp. 189–190, § 4, e la sezione «*De transactione et pace*». L'addizionale *quaestio* riportata dai mss. **Md** e **Ba** è edita nell'*Appendice D.*

[93] Zilettus, *Criminalia* (nota 90), fols. 3a–b, cons. n. 3.

una indicazione dell'autore della sola *quaestio* a cui questa è stata apposta.[94] In questo caso, il numero dei manoscritti che attribuiscono la paternità di quest'opera Guido viene a decrescere ulteriormente.

La distanza che intercorre tra Odofredo, computando benevolmente dalla data della morte (1265), e le datazioni desumibili dai più antichi manoscritti che trasmettono il *De percussionibus* è notevole.[95] In altri di cui la data è nota questa distanza s'allunga ancor più; e tre furono trascritti negli anni sessanta del XV secolo: **Ag** 1461–1463; **Ma** 1463–1469; e **Mb** 1465–1466.[96] Allo stato attuale, si può ritenere che i decenni a cavallo della metà del Quattrocento vedano la maggior diffusione di questo trattato. I manoscritti attualmente noti attestano sia della scrupolosa diligenza nella trascrizione, per esempio **Mb** e **Mc**, che di variazioni tra una famiglia di testi e un'altra. Basti l'esempio delle prime sentenze del trattato: si oscilla dalla snellezza di **So** e **To** «Super hac frequenter materia dubium emersit. Ecce aliquis percussus ab aliquo moritur, an ex illo vulnere mortuus presumitur» ai tortuosi periodi di **Be**, **Ag**, **Ma** e dell'edizione a stampa «Super hoc frequenter propter duplicitatis ambiguum materia dubitationis emersit. Ecce aliquis ab aliquo armis in rixa percussus moritur, an presumatur ex vulnere perisse», passando per le esitazioni di **Mb** e **Mc** «Super hec frequenter ambiguitatis duplicis materia dubitata emersit. Ecce aliquis ab aliquo percussus moritur, an presumatur ex vulnere periisse.»

Similmente la distanza che intercorre tra Guido da Suzaria e i manoscritti che trasmettono il *De vulneribus* è notevole. Due, **Sa** e **Tl**, sono sicuramente posteriori alla pubblicazione del commentario alle *Decretales* dell'Abbas Panormitanus[97] († 1445). Il primo riporta alla lettera parte del suo commentario al *c. Proposuisti* (X. 2.19.4) sulla non ritrattabilità di una sentenza emanata in base ad un rapporto medico

[94] A parte l'addizionale *quaestio*, il testo trasmesso da **Md** riflette quello di **Ei**.

[95] Per **So**, trascritto tra il 1427 e 1435, R. Feenstra, Bartole dans les Pays-bas (anciens et modernes), in: *Bartolo da Sassoferrato. Studi e documenti per il VI centenario*, Milano 1962, vol. 1, pp. 242–243; per **Cs**, *I codici del Collegio di Spagna di Bologna*, a cura di D. Maffei et al., Milano 1992, pp. 194–195: 1419 a fol. 41r, 1448 a fol. 187r (nota dello *scriptor* Laurentius), 1456 a fol. 221r, e 1429 a fol. 377r. Cfr. anche, Maffei, Il *Tractatus percussionum* (nota 3), pp. 15–16, nota 37.

[96] E. Casamassima, *Codices operum Bartoli a Saxoferrato recensiti. Iter Germanicum*, Firenze 1971, p. 3, per **Ag**; p. 125, per **Ma**; p. 136, per **Mb**; per i rimanenti mss. la datazione è approssimativa: p. 19, per **Be** (sec. XV); p. 156, per **Mc** (sec. XV).

[97] Niccolò dei Tedeschi conosce la posizione di Guido da Suzaria tramite lo *Speculum*. La sua posizione e le reazioni alla sua presa di posizione sono ampliamente presentate da Ascheri, *Consilium sapientis* (nota 3), pp. 539–541.

che si rivela in seguito fallace; il secondo, a proposito della stessa materia rinvia, per una soluzione definitiva, al commentario al medesimo canone.[98] Il ms. **Ei**, pure portando date che si riferiscono alla seconda decade del Quattrocento (fol. 63rb, 1414; fol. 116ra, 1415), appartenne a Albrecht von Eyb che studiò a Padova nel 1446–1447.[99] Similmente, non molto si può dire sulla datazione dei codici **Md**, **Ba**, **Mr** e **Sa** se non che risalgono alla prima metà del secolo XV,[100] non dissimilmente da **Va** che, a fol. 128v, reca la data del 1442.[101] Analogamente al *De percussionibus*, anche questo trattato sembra essere trascritto e diffondersi solo nel Quattrocento inoltrato.

In questa grande laguna che spazia ben oltre un intero secolo emergono alcuni riferimenti al trattato odofrediano che conviene esplorare. Per cautela si può escludere la testimonianza di Diplovatazio, buon conoscitore sì dell'opera di Bartolo, ma meno attendibile per il periodo precedente. Egli conosce il *De percussionibus* nella forma trasmessa da **Be**, **Ma** e **Ag**, cioè nella forma in cui esso correva negli anni sessanta del XV secolo. Narra infatti che Odofredo compose il *De percussionibus* e ne riporta pure l'esordio: «Super hoc frequenter propter duplicitatem ambiguum» – simile a quello dei tre manoscritti sopra rammentati.[102] Ma la sua conoscenza del trattato non è diretta e proviene, come indicato dallo stesso Diplovatazio, e ancora più puntualmente dagli editori del *De claris iuris consultis*, da Bartolomeo

[98] **Tl**, fol. 150vb: «De hac materia finaliter vide abbatem de Cicilia in c. Proposuisti, de probat[ionibus].» Questo manoscritto, pur contenendo un testo attribuito a Bartolo, non compare tra quelli esaminati da García y García, *Codices operum Bartoli a Saxoferrato recensiti. Iter Hispanicum*, Firenze 1973; G. Dolezalek, *Verzeichnis der Handschriften zum Römischen Recht bis 1600*, Frankfurt am Main 1972, s. v. «Toledo», lo indica come risalente al XV secolo.

[99] Casamassima, *Iter Germanicum* (nota 96), pp. 38–41.

[100] García, *Iter Hispanicum* (nota 98), pp. 65, 15–16, 87–88, rispettivamente. Per **Mr**, Dolezalek, Verzeichnis (nota 98), s. v. «Madrid», che attribuisce il trattato a Dino del Mugello, ma si tratta di una svista: «Dinus» per «l. divus (D. 42.1.33)».

[101] *A Catalogue of Canon and Roman Law Manuscripts in the Vatican Library*, compiled under the direction of Stephan Kuttner and Reinhard Elze, Città del Vaticano 1987, vol. II, pp. 295–297.

[102] Diplovatazio, *De claris iuris consultis* (nota 87), p. 148: «et dicit Bartholomeus Veronensis in auth. sed novo iure in 6. columna C. de servis fugitivis (post C. 6.1.3), quod de voluntate imperatorum Odofredus glossavit titulum de pace Costantie, quia dederunt sibi potestatem, ut glossaret. Composuit etiam plures tractatus et precipue tractatum de percussionibus, incipit: 'Super hoc frequenter propter duplicitatem ambiguum'». Per la datazione della *repetitio* di Bartolomeo Cepolla (2 febbraio 1457), A. Belloni, *Professori giuristi a Padova nel secolo XV. Profili bio-bibliografici e cattedre*, Frankfurt am Main 1986, p. 157.

Cepolla († 1477).[103] Dalla stessa fonte Diplovatazio derivò pure l'infondata notizia che Odofredo glossò, su autorità di Federico II, i capitoli della *Pax Costantiae*.[104] Una indiretta conferma di questa mediata conoscenza si può avere scorrendo le sue *Additiones* all'*Opera* di Bartolo: proprio mentre Bartolo cita Odofredo in materia di perizia medica su ferite mortali, Diplovatazio non accenna al trattato. Se l'indicazione che egli fornisce dell'autore di un testo a lui ignoto è di seconda mano, si può ritenere che, dato che è un buon conoscitore dell'opera di Bartolo, il trattato in questione non si possa attribuire a Bartolo. Pur non fornendo alcuna indicazione del suo autore, Bartolomeo Socini conferma che il testo non sia attribuibile a Bartolo, contrariamente all'opinione allora corrente.[105]

Bartolo, apparentemente l'unico autore che rompa il silenzio del XIV secolo su quest'opera, pur richiamando il pensiero di Odofredo non usa nè il termine *tractatus* nè *quaestio*.[106] La mancanza dell'indicazione del *locus* odofrediano – né si può pensare che il testo sia stato tanto noto da non necessitare indicazione alcuna – pone il problema della fonte impiegata da Bartolo.[107] La dipendenza del commentario di Bartolo al primo libro del *Digestum vetus* dalla *lectura* di Cino è stata ampiamente illustrata; nel caso del § *Hec autem tria* (D. const. *Omnem* § 7) Bartolo inserisce «tout court» un intero brano ciniano, indicandone tuttavia la provenienza.[108] Anche la sezione precedente del suo

[103] Diplovatazio, *De claris iuris consultis* (nota 87), p. 148, nota 3. Seguendo Diplovatazio, la storiografia ricorda quest'opera, F. C. von Savigny, *Geschichte des Römischen Rechts im Mittelalter*, 2ª ed. 1850, rist. Bad Homburg 1961, vol. V, p. 378. Piú cauto E. Besta che accenna ad «una congerie non ancor bene determinata di monografie giuridiche minori»: Fonti: Legislazione e scienza giuridica dalla caduta dell'Impero romano al secolo decimosesto, in: *Storia del diritto italiano*, a cura di P. del Giudice, Milano 1925, rist. Frankfurt am Main, Firenze 1969, vol. I, pt. 2, p. 809.

[104] Per il malinteso per cui l'imperatore avrebbe autorizzato Odofredo a glossare il testo della *Pax Costantiae*, N. Tamassia, *Odofredo. Studio storico giuridico*, Bologna 1894, pp. 44–46; G. Dolezalek, I commentari di Odofredo e Baldo alla Pace di Costanza, in: *La pace di Costanza, 1183: Un difficile equilibrio di poteri fra società italiana ed Impero*, Bologna 1984, pp. 59–75; in particolare p. 67, nota 32.

[105] Maffei, Il *Tractatus percussionum* (nota 3), p. 15, per il passo di Bartolomeo Socini.

[106] Bartolus ad const. *Omnem* (nota 9), fol. 4va, n. 8: «et sic dicit Odofr. quod si dubitatur de vulnere an sit mortale vel non, quod sit remittendum iudicio et testimonio medicorum».

[107] L'assenza di indicazione può far pensare che Bartolo avesse in mente il commento di Odofredo alla const. *Omnem*. Ma, stando all'edizione a stampa (Lyon, 1551–1552, rist. Bologna 1967–69), fol. 1–3r, Odofredo non tocca il tema della deposizione del medico in materia di ferite o di morte.

[108] D. Maffei, *La 'Lectura super Digesto veteri' di Cino da Pistoia*, Milano 1963, pp. 4, 40.

commentario attesta il ricorso alla *lectura* ciniana. Ad esempio, il n. 8 dell'edizione a stampa – il brano che qui interessa perché contiene il riferimento ad Odofredo – termina nel seguente modo:

> Item potest ex hoc videre verum [*recte*: utrum] et qualiter debeant iurare doctores quando deponant in examinatione scholaris apud episcopum vel archidyaconum pro ipso ad doctoratus apicem promovendo, quem paucissimi recte actingunt, secundum Cyn[um] hic in lectu[ra].[109]

E puntualmente in Cino si legge:

> Item ex hoc potes videre utrum et qualiter debent iurare doctores quando deponunt in examinacione scholaris apud episcopum vel archidiaconum pro ipso ad doctoratus apicem provehendo, quem paucissimi recte attinguunt.[110]

Questa citazione non significa che l'intera sezione sia derivata pedissequamente da Cino. Lasciando a parte la sezione intermedia sul giuramento, vi sono degli elementi che lasciano ritenere che Bartolo abbia rielaborato la materia del suo predecessore in modo personale. Anzitutto, condensa le posizioni di Cino, evidenziando la credibilità dei periti di cui il caso del medico non è che un'esemplificazione; allarga il numero degli esempi in cui si ricorre ai periti includendo maestri muratori e rustici; in relazione ai medici, riduce il numero delle allegazioni (cita infatti la sola *l. Semel*) e ne introduce una non presente in Cino, quella del *c. Significasti* (X. 5.12.16); e, infine, interpone il nome di Odofredo assente in Cino. Relativamente al passo dedicato all'illustrazione del ruolo degli esperti, non sussistono ostacoli che impediscano di considerarlo come frutto della riflessione bartoliana su uno spunto fornito da Cino. Il nodo è dato dal riferimento ad Odofredo e, possibilmente, al *De percussionibus*. Ritenere che il nome di Odofredo sia stato apposto casualmente non soddisfa; ma non convince neppure vedervi una allusione al *De percussionibus*, proprio perché il tema dei periti è già presente in Cino, sebbene senza indicazione della fonte. Visto che il medesimo tema compare nel *De vulneribus*, ci si può chiedere se la citazione non si riferisca a quest'ultimo trattato. Dopo Bartolo, Baldo degli Ubaldi, che pure conosce ed utilizza la *lectura* ciniana,[111] ritorna sul contrasto nelle deposizioni

[109] Ivi, p. 40; e Bartolus ad const. *Omnem* (nota 9), fol. 3rb, n. 8.

[110] Vedi l'intero brano in *Appendice A*. Nel ms. Berlin, Deutsche Staatsbibliothek, Savigny 22, fol. 5rb, questo brano viene attribuito a Bartolo.

[111] Maffei, La *Lectura* (nota 108), pp. 42–47, per la vasta utilizzazione del testo di Cino.

sulla causa della morte tra esperti e non. Il suo ricorso al termine «testes illiterarti» riflette una problematica che è più vicina al *De vulneribus* che al *De percussionibus*, in cui il contrasto tra medici e profani sulle cause della morte della vittima non viene per nulla sollevata.[112] Baldo, pur citando Cino, si allontanerebbe da Odofredo e avvicinerebbe ai problemi trattati da Guido da Suzaria; questo, inoltre, potrebbe fornire una indicazione per come intendere Bartolo: in caso di contrasto tra periti e testimoni laici, la deposizione dei primi è da preferire.

Il passso «quis amplius quam vos», nella sua utilizzazione ad illustrazione del ruolo dei periti, è ben noto anche ad Alberico da Rosate, un giurista che, a differenza di Bartolo e Cino, non fu coinvolto nell'insegnamento universitario.[113] Riprendendo una tesi assodata, Alberico asserisce che se dubbi insorgono sulla preparazione di uno studente, il ricorso è all'insegnante; se i dubbi vertono sulla letalità o meno delle ferite, il ricorso è al medico. La presenza di un tema già apparso in Bartolo e la possibilità che anche Alberico conosca il *De percussionibus*, invita ad esaminare quale altro materiale egli abbia utilizzato. L'elaborata questione con cui si chiude il *De percussionibus* gli è nota attraverso Gandino. Le diverse possibilità di costruire l'intervallo tra ferite e morte, in particolare per quanto riguarda la posizione della *Lombarda*, gli sono note attraverso il commentario di Jacopo d'Ardizzone ai *Libri feudorum* e gli è ingnota l'elaborazione dell'*intervallum* proposta in apertura del *De percussionibus*. La *quaestio* per cui è al giudice che spetta l'elezione del medico soltanto quando le parti non siano in accordo gli è nota tramite Gandino. Inoltre, non mostra di conoscere quanto l'autore del *De vulneribus* aggiunge enfaticamente, cioè che questa scelta spetta in tutto e per tutto al giudice. Gli è nota pure l'opinione avanzata da Guido da Suzaria sulla ritrattabilità di una sentenza emanata in base ad un «falso» rapporto medico. Infine, a proposito del giuramento dei periti, egli ritiene, seguendo la dottrina del suo «dominus» Riccardo Malombre, che questi siano tenuti a prestare giuramento «de veritate dicenda». Il nome di Odofredo compare una sola volta e ciò che viene citato sono le sue *Additiones* alla *Summa* di Azo – un testo di ampiezza non comparabile

[112] Baldus ad const. *Omnem*, Venezia 1616, fol. 4va, n. 18: «Et ideo an vulnus fuerit mortale magis debet credi medicis quam testibus illiteratis».

[113] Per l'opera di Alberico, anche in relazione a quella di Bartolo, Quaglioni, *Civilis sapientia* (nota 49), pp. 35–75.

al *De percussionibus*.[114] Con minime variazioni, gli stessi temi e nel medesimo ordine ricompaiono anche nel suo commentario al § *Hec que* (C. prooem.), ed anche in questo caso non appare traccia di familiarità alcuna né con il *De percussionibus* né con il *De vulneribus*.[115]

Occorre, dunque, esaminare il corrispondente testo delle *lecturae* ciniane. In quella che apparve a stampa, pur non mancando il commento alla const. *Omnem*, non vi sono riferimenti al tema della perizia medica e il passo «quis amplius quam vos» non è utilizzato in sede di commento. In verità, compare una breve accenno al testimone che nella sua deposizione deve «causam reddere».[116] Ma siamo ben lungi dal considerare la figura del perito medico quando presenta il suo rapporto al giudice. Inoltre, la struttura del commentario ricalca il modello dell'*exordium* dei testi legali e non: determinare la «materia» e la «causa» della compilazione o dell'opera in questione.[117] Compito di ogni scienza, recita Cino, è l'indagine delle cause; dovere del testimone quello di fornire al giudice le ragioni della propria conoscenza – il tutto sotto l'egida della definizione di scienza data dal Filosofo. Cino, dunque, arriva «tardi» ad una utilizzazione del passo «quis amplius quam vos» per illustrare la figura e il ruolo del perito medico in sede di giudizio.[118]

Chiosando le parole «quis amplius quam vos»,[119] poste nell'esordio della const. *Omnem*, Cino nella sua ultima *lectura* scrive (per l'intero passo, allegazioni incluse, vedi *Appendice A*):

> Item inducitur iste textus 'quis amplius quam nos cognoscit' etc., in argumento ad questionem: ecce Ticius fuit vulneratus et postea mortuus. Testes aliqui dicunt quod ex vulneribus mortuus est, et medici dicunt contrarium, scilicet: non mortuum ex vulneribus; cui magis credetur? Hic est argumentum quod medicis magis sit credendum tamquam in arte sua peritis, sic etiam obstetricibus creditur, ...

[114] Albericus ad const. *Omnem* (D. prooem.) (nota 53), fol. 5r, n. 14.

[115] Id. ad § *Hec que* (C. prooem.), fol. 3v, n. 12; similmente, mancano accenni ai due trattati nel suo commentario ad *l. Temporibus* (D. 25.4.1), fol. 41v, n. 5, dove viene riproposto il tema della deposizione del medico come perito, ed anche ad *l. Septimo mense* (D. 1.5.12), fol. 48v, n. 1, ove rimanda al commentario alla const. *Omnem*.

[116] Cynus ad const. *Omenem* (D. prooem.), (nota 59), fol. 2ra, pr. e n. 1: «Dico quod primo insistendum est circa cognitionem causae: quia secundum Philosophum, scire, est rem per causam cognoscere: et propterea dicitur, quod testis debet causam reddere.»

[117] Per la «materia operis», L. Loschiavo, *Summa Codicis Berolinensis. Studio ed edizione di una composizione 'a mosaico'*, Frankfurt am Main 1996, pp. 23–61.

[118] Per la datazione della *lectura* ciniana, tra il 1330 ed il 1336, Maffei, La *Lectura* (nota 108), pp. 30–33.

[119] Non è questo il caso di insistere sulla variante, forse non solo paleografica, «vos», «nos.»

Ciò che Cino riporta, senza fornire alcuna indicazione della sua fonte, è una parafrasi di una *quaestio* che appare nello *Speculum*, nel *De maleficiis* e nel *De vulneribus*, condita di allegazioni che variano a seconda della prospettiva impiegata dai redattori.[120] Baldo, Bartolo, Alberico, Cino, la sezione iniziale del *De percussionibus*, la *quaestio* con cui s'apre il *De vulneribus* evidenziano come il passo «quis amplius quam vos» sia ormai divenuto un testo chiave nell'elaborazione giuridica della posizione del perito e il *locus* in cui introdurre l'argomento.

Pur non escludendo che forse si possa risalire ulteriormente, a capo di questa serie di giuristi che hanno utilizzato il passo «quis amplius quam vos» per discutere la materia delle ferite e il ruolo del medico nell'esame di queste sta Guido da Suzaria. La rilevante sezione del suo commentario è ben nota e, edita da Federico Martino, è stata pubblicata da Mario Ascheri.[121] Rilevantissimi i temi toccati da Guido: dopo un accenno al testo classico, la *l. Semel*, solleva il quesito di a chi spetti la scelta del medico che deve esaminare la vittima; il caso in cui vi sia discordanza tra il referto del medico nominato dal giudice e quello presentato dall'imputato; e il problema della ritrattabilità di una sentenza alla luce dei dati contenuti in una nuova perizia medica. Molto più che le soluzioni proposte da Guido e la loro relazione agli analoghi interrogativi posti nel *De vulneribus*, ciò che è degno di nota è l'utilizzazione dell'allocuzione imperiale per introdurre il ruolo del perito medico. Se Cino e seguaci abbiano conosciuto questo testo, non è certo; in assenza di un riferimento esplicito, il terreno s'apre a congetture.[122]

Si potrebbe argomentare che Cino mostri di conoscere pure la materia del *De percussionibus*, o almeno l'opportunità di ricorrere al medico in casi che per un giudice potevano risultare di difficile determinazione: «Item facit cum omnibus predictis ut per medicos, si de hoc dubitatur an egritudo vel qualitas vulneris sit mortalis, de mandato iudicis extimetur, et sic potest intelligi ff. de feriis, l. ii, vel ibi

[120] Gulielmus Durantis, *Speculum iudiciale* (nota 45), vol. II, p. 490, n. 4; Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, p. 304, § 21.

[121] Ascheri, *Consilium sapientis* (nota 3), pp. 571–572; e F. Martino, Ricerche sull'opera di Guido da Suzzara. Le *Supleciones*, in: *Quaderni catanesi* 3 (1981), pp. 7–103.

[122] Per gli autori citati da Cino nella *lectura*, Maffei, La *Lectura* (nota 108), pp. 33–34; sorprendentemente, il nome Guido non compare; compare invece quello di Oldrado da Ponte.

extimat iudex cun consilio medicorum.»[123] Il corrispondente passo del *De percussionibus* suona:

> Habeat quippe iudex, qui debet super hoc iudicare, peritos medicos, qui considerata quantitate, loco et qualitate vulneris, secundum artem exponant et referant si vulnus fuerit mortale vel occasione eius vulneris causa mortis data sit, ut C. de re militari, l. semel, libro xii, et ff. de ventre inspiciendo, l. i, et extra de homicidio, c. significasti.

Se differenze vi sono, queste consistono principalmente nelle allegazioni. Cino, e già prima Guido da Suzaria, non allegano il *c. Significasti*, che riapparirà in seguito, ad esempio in Bartolo. Peculiare a Cino, è l'insermento della *l. Eadem* per illustrare il ruolo dei periti nella formazione della sentenza del giudice – un testo che non compare né nel *De percussionibus* o nel *De vulneribus* né in Odofredo, che commentando questa *lex* rammenta solo quello svolto dai «testes» e dalle «presumptiones».[124] L'obiezione non mi pare tuttavia valida, perché, come si vedrà in seguito, la sezione iniziale del *De percussionibus* è lontana dall'ambiente e dalle preoccupazioni intellettuali di Odofredo, Guido, Gandino e Cino.

Altre *lecturae*, per esempio quella di Iacopo d'Arena, allievo di Guido da Suzaria, non mostrano di conoscere un impiego dell'allocuzione «quis amplius quam vos» per illuminare la posizione giuridica del perito medico o dell'esperto in genere.[125] Quella di Iacopo Butrigario, stando almeno all'edizione a stampa, manca del commento alla const. *Omnem* e s'apre con il titolo *De iustitia et iure*.[126] Rimane da vedere quella di Odofredo. Le parole dell'imperatore non gli sfuggono e sembra pronto a coglierne la portata tanto da mutare il suo tipico tratto da «Or signori» in «O professori». Ma questo cambio dell'interlocutore non

[123] Vedi *Appendice A*; il ms. Urb. lat. 172, fol. 3vb, presenta una lettura più incerta: «magnitudo» anziché «egritudo».

[124] Odofredus ad *l. Ne quis* (*recte*: l. Eadem), § *Sed excipitur* (D. 2.12.2) (nota 107), fol. 63v, n. 7: dopo aver ricordato la *dissensio* tra Martino e Giovanni, conclude: «non obstat quod dicit litera ista aut ex 'aspectu atrox iniuria extimetur', quia est hoc notum ei ut iudici non ut privato, quia percussus monstratur per testes aut per alias presumptiones quod percussor dedit ei in oculo». Sull'intera *dissensio*, K.W. Nörr, *Zur Stellung des Richters im gelehrten Prozess der Frühzeit: Iudex secundum allegata non secundum conscientiam iudicat*, München 1967; D. Maffei, Il giudice testimone e una *Quaestio* di Jacques de Révigny (ms. Bon. Coll. Hisp. 82), in: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 35 (1967), pp. 54–76.

[125] Iacobus de Arena ad const. *Omnem* (D. prooem.), Lyon 1541, rist. Bologna 1971, fol. 61r–62r.

[126] Roma 1606, rist. Sala Bolognese 1978, fol. 1r. Per una diversa *Lectura*, vedi Collegio di Spagna, ms. 272, fols. 1ra–87ra.

comporta una estensione del «cognoscere» dai professori ai periti, in particolare ai medici.[127] La Glossa, in modo non dissimile, pur riprendendo i termini «amplius» e «vos» accentua prima la dimensione qualitativa della conoscenza dei problemi connessi alla compilazione di una nuova serie di testi normativi e passa poi a spiegare che i destinatari della costituzione sono i «legum doctores».[128]

Riserbo, non solo nell'architettura dei commentarii, ma anche in opere che furono concepite in modo enciclopedico, come il *Dictionarium* di Alberico da Rosate, in cui sotto le voci «vulnus», «percussio» «medicus» e «ex intervallo» non vi sono riferimenti ai due trattati.[129] Similmente, non molto si può raccogliere dalla sua ampia collezione di *quaestiones*, ove, sebbene il tema delle ferite e percosse riceva notevole attenzione, non compare alcun accenno ai due trattati.[130] Silenzio anche da parte di quel profondo conoscitore della letteratura più risalente che fu Giovanni d'Andrea, che però mostra di conoscere le posizioni espresse da Guido da Suzzara nel commento alla const. *Omnem* e le riferisce nelle sue *Additiones* allo *Speculum*.[131] E silenzio anche da parte di Gulielmus Durantis che propone solo la *quaestio* relativa al contrasto nelle deposizioni sulla causa della morte tra periti medici e laici.[132] Inoltre, non mostra di utilizzare (o di conoscere) la

[127] Odofredus ad const. *Omnem* (nota 107), fol. 2v, n. 2: «O professores quis melius quam vos cognoscet qualiter purgavi totum corpus iuris contrariis et similibus faciendo de tribus milibus librorum et trecies centenis milibus versuum tria volumina, ... vos etiam scitis qualiter quicquid utile in legibus grecis et romanis fuit, ad predictas tres constitutiones reduxi ... O professores iuris civilis quis amplius quam vos cognoscit iam esse purgatam et compositam omnem sanctionem nostre reipublice ...»

[128] Glossa «Amplius»: «i. melius, quasi dicat nullus»; e glossa «Vos»: «legum doctores, quibus mittitur hec constitutio, ... et semper ad eos ita dirigit sermonem.»

[129] Albericus, *Dictionarium* (nota 67), pp. 880, 587, 457–459, 384 e nemmeno nelle addizioni posteriori.

[130] Albericus, *Commentarium de statutis* (nota 36), vol. 2, fols. 32r–36v. Nella *quaestio* n. 56, del II libro, a fol. 34v, ricompare il riferimento alle *Additiones* di Odofredo al titolo *De lege Aquilia* (C. 3.35), cioè alla *Summa* di Azo. Per questa raccolta di *quaestiones*, A. Romano, Le *quaestiones disputatae* nel *Commentarium de statutis* di Alberico da Rosciate, in: *Aspetti dell'insegnamento giuridico nelle Università medievali, IV. Le 'quaestiones disputatae'*, Reggio Calabria 1975, pp. 47–224.

[131] Le vicissitudini della *quaestio* «A. vulneravit B. qui febre superveniente decessit» inserita nello *Speculum* (nota 45), vol. II, p. 490, e della relativa *additio* di Giovanni d'Andrea, sono ampliamente trattate da Ascheri, *Consilium sapientis* (nota 3), pp. 569–574. Per le *quaestiones* utilizzate da Giovanni d'Andrea nelle sue integrazioni allo *Speculum*, L. Sorrenti, *Testimonianze di Giovanni d'Andrea sulle 'quaestiones' civilistiche*, Catania 1980.

[132] Con la consueta cortesia Vincenzo Colli mi comunica che questa *quaestio* cade nella parte non conservata dell'apografo dello *Speculum*; su cui vedi V. Colli,

metamorfosi della *quaestio*, originariamente di diritto canonico, in una di diritto civile – cioè quella della «penitentia» dell'usuraio in punto di morte – una trasformazione associabile a Guido da Suzaria.[133] Se da quel «depauperator agrorum» che fu Gulielmus Durantis non ci si può sempre attendere l'indicazione delle fonti da lui utilizzate, colpisce che la consueta diligenza di Giovanni d'Andrea non rimandi ad un *De percussionibus* o un *De vulneribus* ma richiami le *Questiones statutorum* di Guido da Suzaria.

Una scorsa alle collezioni di *questiones* che fino ad ora sono state studiate indica che Odofredo non sia stato particolarmente interessato a problematiche legate o emergenti dalla *materia vulneratorum*; nel materiale finora presentato, il suo nome non appare con frequenza.[134] Lo stesso Odofredo – in un passo che può intendersi come una limitazione imposta al numero delle pubbliche disputazioni – avvertiva i propri uditori che avrebbe disputato «ad minus bis in anno», una volta prima di Natale e una prima di Pasqua.[135] Al contrario, si trovano testimonianze di *quaestiones* in materia di ferite che corrono sotto il nome di Guido da Suzara, oltre il suo notevole commentario alla const. *Omnem*.[136] Questo suo interesse viene confermato anche da Alberico

L'apografo dello *Speculum iudiciale* di Guilaume Durand, in: *Ius Commune* 23 (1996), pp. 271–280. L'assenza di questa *quaestio* in alcuni manoscritti e il suo essere stata aggiunta in margine ad altri – due punti ben rilevati da Ascheri – non ne pregiudicano l'autenticità. Sulle aggiunte successive alla consegna degli *exemplaria* occorrerà attendere l'uscita del saggio di Vincenzo Colli. Per un caso analogo, le revisioni di Angelo Gambiglioni al suo manuale di procedura criminale, D. e P. Maffei, *Angelo Gambiglioni giureconsulto aretino del Quattrocento. La vita, i libri, le opere*, Roma 1994, pp. 59–61.

133 Attribuita a Martino da Fano, la «Questio de usurario penitente», compare nel ms. Assisi, Biblioteca Comunale, 220, fol. 85v. Per una breve «storia» di questa *quaestio*, dal suo apparire tra le *Quaestiones dominicales* fino alla sua utilizzazione da parte di Bartolo, vedi le *Additiones* allo *Speculum* (nota 45), vol. I, p. 699, lib. II, part. II: *De instrumentorum editione*, § *Nunc vero*, s. v. «Sed quis». Notevole, in questa presentazione, è lo spazio dedicato all'elaborazione della *quaestio* da parte di Guido da Suzaria a cui si deve la trasformazione da canonica in civile. Per la versione gandiniana, Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, p. 202 s., § 18, ove è ommessa l'indicazione dell'autore.

134 M. Bellomo, *Aspetti dell'insegnamento giuridico nelle università medievali*, I. *Le 'Questiones disputatae'*, Reggio Calabria 1974; id., Due *libri magni quaestionum disputatarum* e le *quaestiones* di Riccardo da Saliceto, in: *Studi senesi* 81 (1969), pp. 256–291; F. Migliorino, *Dominus meus in legibus*. The Search for a *Liber quaestionum* of Martinus Sillimani, in: *The Two Laws. Studies in Medieval Legal History Dedicated to Stephan Kuttner*, ed. by L. Mayali and S. A. J. Tibbetts, Washington, D. C. 1990, pp. 121–151.

135 Savigny, Geschichte (nota 103), vol. III, p. 272, nt. c.

136 M. Bellomo, Tracce di *lectura per viam quaestionum* in un manoscritto del Codex

che cita Guido a proposito dell'interrogativo se la pace fatta sopra le ferite comprenda anche il caso della morte del vulnerato.[137]

Apparentemente l'arcipelago di *quaestiones* che costituiscono il *De maleficiis* è ricco di riferimenti ai due trattati e Gandino ne riporta ampie sezioni testimoniando in questo modo della loro recezione. Esemplare è la questione posta a conclusione del *De percussionibus* introdotta come un problema che spesso occorre a giudici ed assessori nell'esercizio delle loro funzioni, in breve, come una questione di fatto.[138] Questa sezione, pur ricalcando l'andamento della tradizione manoscritta del *De percussionibus*, presenta qualche anomalia: ad esempio, una citazione della Scrittura (Dt 25:2) che non si ritrova in tutti manoscritti del trattato. Inoltre, Gandino attribuisce la paternità della *quaestio* a «domini Ubertus de Bobio et Odofredus».[139] Il «senserunt» con cui vengono introdotti i due giuristi lascia intendere che, forse più che una attribuzione precisa, si tratti di un'opinione condivisa da autori diversi. Sottigliezze semantiche a parte, nel paragrafo immediatamente successivo (§ 20a) Gandino non lascia alcun spazio a dubbi e chiude l'esame della fattispecie con un «et sic scripsit dominus Odofredus» – il che ben corrisponde a quanto riportato nel suo commentario sotto le *leges* citate in questo paragrafo (provvisto che si legga *l. Quodsi nolit*, § *Si mancipium* (D. 21.1.31.11), anziché *l. Quid sit fugitivus*, § *Mancipium*).[140] Inoltre, al primo «senserunt» fa

conservato a Rovigo, in: *Rivista internazionale di diritto comune* 8 (1997), pp. 217–73. Per un'altra *quaestio*, F. Martino, Le *quaestiones* del manoscritto Firenze, Biblioteca Ricciardiana, 744, in: *Rivista internazionale di diritto comune* 2 (1991), pp. 175–222. Ed ancora, L. Martinoli Santini e P. Peruzzi, Catalogo delle opere giuridiche contenute nel ms. Vittorio Emanuele 1511 della Biblioteca Nazionale Centrale di Roma, in: *Rivista internazionale di diritto comune* 7 (1996), pp. 217–305, in particolare il n. 119, p. 262.

[137] Albericus, *Commentarium de statutis* (nota 36), fol. 36v, lib. II, n. 50; id. ad *l. Damni*, § *Sabini* (D. 39.2.18.11), fol. 29r–v, n. 2–3; e ad *l. Transigere* (C. 2.4.18), fol. 84v, n. 12. Per l'edizione di questa *quaestio*, M. Bellomo, Tracce di *lectura per viam quaestionum* (nota 136), pp. 243–245, n. 10, con riferimenti ad altri manoscritti: Bologna Collegio di Spagna, 109, fol. 225va–b (attribuita a Guido da Suzaria) e Biblioteca Apostolica Vaticana, Chigi, E. VIII, fol. 118ra–b (attribuita ad Odofredo).

[138] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2). vol. 2, p. 300, § 20: «Questio etiam dubitabilis subsequitur in hunc modum, que assessoribus occurrit plerumque de facto.» Per la distinzione tra questioni di fatto/diritto e questioni che intendono accerate un evento preciso, M. Bellomo, *Factum* e *ius*. Itinerari di ricerca tra certezze e dubbi nel pensiero medievale, in: *Rivista internazionale di diritto comune* 7 (1986), pp. 21–46.

[139] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, p. 302 s.

[140] Odofredus ad *l. Qui occidit*, § *Si vulneratus* (D. 9.2.30.4 in c) (nota 107), fol. 275rb: «Quidam vulneravit servum tuum non mortifere negligentia tua periit. Nunquid vulnerans teneatur de vulnerato. Sic, non de occiso, h. d. [negligentia] scilicet

seguito un «sentiunt» che, questa volta, introduce i giudici collaterali (*assessores*) a lui noti. A sua volta, la prassi seguita dai giudici viene convalidata riportando un caso capitato(gli) a Modena – ma si tratta di una sbavatura occorsa al momento di ricucire le pezze del testo gandiniano.[141] Infine, Gandino richiama ancora una volta l'autorità di Uberto da Bobio, di Odofredo e dei «moderni», Lamberto Ramponi[142] e Iacopo d'Arena. In base al § [20] del *De maleficis*, l'attribuzione del *De percussionibus* ad Odofredo presenta un qualche problema; almeno per la *quaestio* «Vulneratus non mortifere» la candidatura di Uberto da Bobio è altrettanto valida.

La candidatura di Uberto da Bobio alla paternità della *quaestio* contenura nel § [20] dell'edizione viene riproposta dal testo del *De maleficiis* trasmesso dal ms. Ross. 805.[143] Pur non dipartendo in modo sostanziale né dalla tradizione manoscritta del *De percussionibus* né

domini vel sua. [non de occiso] sed si mortifere vulneratus esset datur act. l. aquil.»; e ad *l. Quodsi nolit*, § *Si mancipium* (D. 21.1.31.11), fol. 138rb: «... non tamen si lata culpa mortuum est, immo etiam si medicum non habuit ut possit sanari, vel si malum adhibuit. Et hec vera sunt si ante lit. contest. super redhibitoria decessit. Si autem post lit. contest. tunc iudex arbitretur qualiter mortuus sit.» Incidentalmente, è da notare come in questo brano, la decisione sulla *causa mortis* è lasciata all'arbitrio del giudice senza alcun riferimento ad un consulto con i medici.

[141] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, p. 303, nota 37, ritiene improbabile un soggiorno di Gandino a Modena. Il testo di questa *quaestio* malamente incorporata da Gandino si trova nel ms. Paris, Bibliotheque national, Lat. 4604, fol. 149rb. Il caso occorso a Modena è proposto nei seguenti termini: «Et ita accidit de facto in civitate Mutine, quia quidam rusticus occisus fuit a pluribus in quadam villa et non apparebat ex cuius ictu mortuus esset, habito conscilio sapientum condempnavit eos in peccunia tantum, et non ademit eis iustitiam, quia non apparebat ex cuius ictu mortuus esset, ut C. de iureiurando [propter] calumniam, § huic (C. 2.58.2.5), etc.»

[142] Per un punto in cui Lamberto Ramponi sembra avvicinarsi ad una soluzione simile a quella proposta nella parte finale del *De percussionibus* – cioè che il giudice, quando persegua un caso di ferite mortali e la vittima non sia ancora deceduta, può presumere l'*animus occidendi* dalla qualità delle ferite e dallo *status* dell'imputato, vedi, per la parziale edizione di questa quaestio, F. Martino, *Quaestiones* civilistiche disputate a Bologna negli ultimi anni del secolo XIII. Studio sui manoscritti Leipzig, U. B., 992 e Paris, B. N., Lat. 4489, in: Studi sulle *'Quaestiones'* civilistiche (nota 82), pp. 244–246. Questa doppia *quaestio* viene ricordata da Albericus de Rosate, *Commentarium de statutis* (sopra n. 36), fol. 36v, lib. II, n. 53; ed ad *l. Damni*, § *Sabini* (D. 39.2.18.11) (nota 53), fol. 29v, n. 4: «Dominus autem Lambertinus Ramponus in fi. cuiusdam questionis quam disputavit, et que utilis est in ista materia, et in incipit 'Titius vulneravit Seium mortifere,' tenet quod [si] vulneravit animo interficiendi, quod probatur ex qualitate facti, tunc etiam morte non secuta damnatur ut homicida ...»

[143] Per le redazioni del *De maleficiis*, H. Kantorowicz, Geschichte des Gandinustextes, in: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* RA 42 (1921), pp. 1–30, e id., Geschichte des Gandinustextes. Zweiter Teil: Die Textstufen, in: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* RA 43 (1922), pp. 1–44.

dal testo dell'edizione curata da Kantorowicz, questa redazione si libera, ad esempio, della citazione della Scrittura (Dt 25:2), e, nella sezione finale, attribuisce la *solutio* al solo Uberto da Bobio. Inoltre, pur conservando il riferimento ai «moderni doctores» vengono ommessi i nomi di Odofredo, Lamberto Ramponi e Iacopo d'Arena.[144] Non è questo il luogo per indagare se le successive redazioni del *De maleficiis* abbiano comportato una maggiore accuratezza nelle citazioni o, più semplicemente, una *multiplicatio entium* – basti avere indicato come l'attribuzione della sostanziale *quaestio* «Vulneratus non mortifere» sia avvolta nell'incertezza.

Anche altre *quaestiones* in materia di percosse o ferite proposte da Gandino mostrano tenui relazioni con il *De percussionibus*. Il § [20a] sulla negligenza del medico curante, che Gandino attribuisce ad Odofredo – «et sic scripsit dominus Odofredus» – non trova precisa corrispondenza nel trattato, ove l'imperizia del medico curante e la negligenza del vulnerato vengono trattate nella medesima questione.[145] La fusione delle due fattispecie non sorprende se si considera che l'autore mira alla determinazione della responsabilità penale del primo «vulnerans». In entrambi i casi si ha l'intervento di una nuova causa sopravenente ma in sè non sufficiente a determinare l'evento. Un raffronto tra le due sezioni rivela le differenze, particolarmente evidente nelle due allegazioni canoniche:

Gandinus	De percussionibus
Sed quero: quidam vulneravit alium non mortifere, postea ille vulneratus mortuus est, non ratione vulneris, sed propter malum et imperitum medicum, qui medicavit. Queritur, numquid vulnerator teneatur de occiso? Et certe, quod teneatur, dicendum est de vulnerato tantum, arg. l. ff. ad l. Aquiliam l. qui occidit § ult. et ff.	Sed hec ita vera sunt si propter inperitiam vel negligentiam medicantis, vel propter culpam vel inordinatam vitam illius percussi, non decessit, quia tunc illud non presumitur, ut ff. ad legem Aquiliam, l. qui occidit, § finali, et dicta l. qua actione, § finali, et extra de homicidio, c. exhibita, et c. tua nos.

144 Nell'edizione a stampa dell'opera di Iacopo d'Arena (Lyon 1541, rist. Bologna 1971) non si trovano passi che lasciano intravedere un suo interesse per questioni in tema di ferite o percosse.

145 Per le responsabilità del medico curante dovute ad imperizia, vedi Odofredus ad § *Celsus* (D. 9.2.7.6) (nota 107), fol. 273r, ad § *Si quis* (D. 9.2.9.1), fol. 273r; e ad *l. Si ex plagis* (D. 9.2.52), fol. 277r.

de edilicio edicto l. quid sit fugitivus § mancipium, et sic scripsit dominus Odofredus.

Inoltre, la questione dell'irresponsabilità della vittima trova una trattazione a parte nel *De maleficiis* § [21] con allegazione di una *quaestio* attribuita ad Alberto Papiense. Se questo non bastasse, il medesimo § [21], nella sua parte conclusiva, ricacla quello che è l'esordio del *De vulneribus* attribuito a Guido da Suzaria:

Gandinus

Sed quomodo sciemus, an vulnus sit mortale an non? Item, quis contemplabitur ictus vulnerati? Respondeo, nos hec sciemus dicto et relatione medicorum, ut C. de re militari l. semel libro XII. Nam ad eum recurrendum est, qui habet peritiam rei, ut in proemio ff. omnem rei publice sanctionem, sicut et dicitur de agrimensore, ut ff. si mensor falsum modum dixerit l. I., et fin., et facit C. de professoribus qui in urbe Constantinopolitana l. una et ff. de ventre inspiciendo l. I. I. responso et ff. de acquirendo rerum dominio l. lacus et stagna § si procurator.

De vulneribus

Pone aliquis est vulneratus per aliquem, nunquid vulnus est inspiciendus per aliquem medicum vel medicos iuratos? Videtur quod sic, C. de re militari, l. semel (C. 12.35[36].6), li. xii, ff. de statu hominum, l. septimo (D. 1.5.12), de solutionibus, l. si pater (D. 46. 3.36), in prohemio ff. circa principium, ibi 'quis amplius quam vos,' et cet. Pro hoc, quia inspicitur an mulier sit pregnans, et statur dicto obstetricum, ff. de ventre inspiciendo, l. i, § i (D. 25.4.1.1), ff. de questionibus, l. questionis (D. 48. 18.7), C. de falsis, l. si quis decurio (C. 9.22.21), C. de fide instrumentorum, l. comparationes (C. 4.21. 20), de officio magistri officiorum, l. i (C. 1.31.1), de professoribus qui in urbe Constantinopolitana, l. i (C. 12.15.1), li. xii, de ponderatoribus et auri illatione, l. finali (C. 10.73[71].2), e. li., de bonis vacantibus, l. vacantia (C. 10.10.4), de proximis sacrorum scriniorum, l. unicuique (C. 12.19.7), circa principium, in auct. de non alienandis, § quodautem (A. 2.1.3.2),

Et propter predicta iura solvitur questio: si duo vel tres medici de chirurgia dicant et referant aliquem vulneratum fore mortuum ex vulnere vel vulneribus, quod magis credatur eis quam X vel XX testibus non medicis, qui deponant, quod sit mortuus ex febre superveniente.

qui § probat quod si in villa non sit nisi unus, sufficit si ille unus dicat vulnus letale vel non ...
Sed pone, duo sunt medici, qui deponunt vulneratum non esse moriturum ex vulneribus, nunquid stabitur dicto istorum? Dic, quod sic, per iura supra allegata, esto quod sint x. vel xx. non medici, qui deponant eum morituram, quia eque tamen non possunt scire sicut ipsi, ar. l. semel (C. 12.35.6), et aliarum allegatarum.

Il trattamento risevato da Gandino alla costruzione giuridica dell'intervallo tra comportamento doloso ed evento mostra ancora una volta la distanza che intercorre tra questo autore e il *De percussionibus*. Non vi sono dubbi che è proprio il tema dell'*ex intervallo* che preoccupa l'editore del trattato. Già il lungo titolo apposto nell'incipit o explicit dei manoscritti lo rivela: «Tractatus de percussionibus ex quibus quis moritur ex intervallo an ex illis mortuus dicatur.»[146] È l'inquantificabile linguaggio usato dalle fonti (stranamente canoniche, per un 'romanista' come Odofredo) e l'ampia costruzione dell'intervallo proposta dalla *Lombarda* (un altro testo per cui Odofredo mostra poca simpatia)[147] che provvedono il punto di partenza per l'esme delle connessioni causali tra comportamento doloso e i suoi effetti. Il *c. Si qua femina* (D. 50 c. 43) discrimina, nel caso di una padrona che ha flagellato una serva, tra omicio volontario e causale considerando se la morte avvenga o meno entro tre giorni dal momento delle percosse o frustigazione. Il *c. Ad audientiam* (X. 5.12.12) pone il caso di un servo che, dopo una lecita punizione, guarisce dalle percosse, ma dopo un certo tempo (*aliquamdiu*) cade vittima di una più severa malattia e muore. Oltre l'interrogativo che nasceva dal quel caso, si poneva il

[146] Vedi, ad esempio, il ms. **Cs** fol. 259r che, in margine al testo del trattato, riporta: «percussus moritur ex intervallo».

[147] Per Odofredo e il diritto canonico e feudale, Tamassia, Odofredo (nota 104), pp. 131–152.

problema di come quantificare quel «un certo tempo». Similmente, il linguaggio adottato dal *c. Presbyterum* (X. 5.12.7) nel descrivere l'intervallo tra la punizione di un fanciullo e la sua morte, «paucos dies», è altrettanto vago. In base al *c. Preterea* (X. 5.25.2) l'intervallo cresce, in virtù di una permissibile inferenza logica, da giorni a mesi; stando alla *Lombarda*, si poteva presumere che la morte fosse occorsa a causa delle ferite se la vittima fosse morta entro un anno.[148] D'altra patre, Gandino pur non ignorando questa problematica, asserisce che la «paucitas dierum» apre la via alla presunzione legale di omicidio – un punto che egli corrobora citando il *c. Si qua femina*, e il *c. si quis vivente* (C. 31 q. 1 c. 5) che non compare tra le allegazioni proposte nel *De percussionibus*.[149] Sorprende che Gandino, solitamente generoso nelle citazioni, non solo abbia riassunto una intera sezione del trattato in una singola frase ma ne abbia pure ignorato la problematicità.[150] L'ambiguità linguistica che costituiva il punto di partenza per un'indagine diviene ora una presunzione legale; il *dubium* che chiamava in causa l'esperto si tramuta in *solutio*.[151] A questo punto si può certamente ritenere che l'intera sezione iniziale del *De percussionibus* non sia da attribuirsi ad Odofredo. Si può inoltre avanzare l'ipotesi che questa non sia altro che una aggiunta posteriore – una sorta di introduzione alla problematica dalle ferite/morte – ad opera di un preparato giurista (un canonista?), il cui nome purtroppo elude.[152]

Se si deve escludere che Gandino abbia conosciuto la sezione iniziale del *De percussionibus*, la «paucitas dierum» come fondamento per

[148] L. 1.7.18; 1.8.20; e 1.8.30.

[149] Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, p. 305, § 24. La difficoltà di far risalire questo passo a Odofredo è stata notata dall'editore che, pur rilevando come alcuni manoscritti leggano «Goffredus», anziché «Odofredus», adottò quest'ultima lettura. Il ms. Ross. 805, fol. 58r legge «Goffredus». Non credo che il passo citato possa essere identificato con il n. 9 (fol. 189rab) dell'edizione a stampa della *Summa super titulis decretalium* (Lyon 1519, rist. Aalen 1992), che sembra concepito in opposizione alla glossa. Se si tratta di una «quaestio» inserita nella *Summa* è preferibile fol. 187rb–187va, n. 2.

[150] Per un altro caso in cui il punto di partenza del *De percussionibus* viene utilizzato in maniera peculiare, vedi Albericus, *Commentarium de statutis* (nota 36), fol. 34v, lib. II, n. 36.

[151] Degno di nota è anche il silenzio di Alberico sull'intervallo tra ferite e morte, vedi il suo *Dictionarium* (nota 67), p. 384, s. v. «intervallo».

[152] La non remota possibilità di confusione nelle sigle (Odofredus/Oldradus) indicata dal ms. **Pd** può fornire una non trascurabile indicazione per determinare l'autore di questa introduzione. Per chiarificazioni su Oldrado da Ponte, occorrerà attendere la pubblicazione dell'attenta ricerca condotta da Chiara Valsecchi.

presumere un nesso causale tra comportamento doloso ed evento, appare tra le quaestioni trattate nel *De vulneribus*; inoltre, compare come un'anonima *quaestio statutorum* nel ms. Firenze, Biblioteca Riccardiana, 744:[153]

Aliquando etiam dicit [Odofredus], quod paucitas dierum inducit presumptionem homicidii, ut L. dist. c. si qua femina et XXXI. q. I. is qui vivente

Sed qualiter presumitur mortus ex vulneribus? Dic, quod ex temporis diuturnitate, ul l. di., c. si qua femina; pro quo, quod videtur in c. ii, extra de clerico percussore.

Pure adottando la lettura «Odofredus», già H. Kantorowicz notava come alcuni dei mss. proponevano il nome di «Goffredus» e come le allegazioni canoniche insospettivano. Il ms. Ross. 805 indica che la lettura «Goffredus» sia da preferirsi.[154] La scomparsa anche di questo riferimento ad Odofredo, pur non incidendo sul *De percussionibus*, attenua la presenza di questo giurista nel materiale utilizzato da Gandino in relazione ai problemi delle ferite e dell'intervento medico.

Un'altro punto che richiede attenzione è quello delle connessioni, sia a livello di riferimenti incrociati che di compatibilità di vedute, tra l'opera di Odofredo ed il *De percussionibus*.[155] Stando all'indice dell'edizione a stampa, il ruolo del perito medico è pressoché ingnorato; e dalla voce «vulnus» non trapela alcuna affinità con i temi toccati

[153] Biblioteca Riccardiana, ms. 744, fol. 12a, n. 59: «Quero. Statutum dicit: 'Si quis percusserit aliquem, ex qua percussione mors contingat, quod percutiens occidatur.' Quero quantum tempus debeat intelligi a die facte percussionis ut percussus intelligatur mortuus ex illo vulnere. Dic ut in decretis, l. di., c. si qua femina (D. 50 c. 43), et extra de clerico percusso[re], c. ii (X. 5.25.2), et extra de homicidio, c. presbiterum, et c. Petrus diaconus (X. 5.12.7, 17).» Per le *quaestiones* contenute in questo ms. e la loro datazione (penultimo quarto del Treceno), F. Martino, Le *quaestiones* del manoscritto Firenze, Biblioteca Riccardiana, 744, in: *Rivista internazionale di diritto comune* 2 (1991), pp. 175–222.

[154] Goffredus Tranensis ad rub. *De homicidio* (X. 5.12) (nota 149), fol. 211v, n. 1, e ad rub. *De clerico percussore* (X. 5.25), fol. 227r, n. 4: «Et salvo quod si ex incauta percussione mors interveniat, etiam si causa discipline fiat, irregularitas contrahitur, ut supra de honore, [*recte*: de homicidio, c.] presbiterum (X. 5.12.7) ...», piuttosto che ad *De homicidio*, fol. 189r, n. 9.

[155] Per una rivalutazione di questo giurista, G. Dolezalek, The *Lectura Codicis* of Odofredus, *recensio I*, and Iacopus Balduini, in: *The Two Laws* (nota 134), pp. 97–120; e F. P. W. Soetermeer, Une catégorie de commentaires peu connue. Les «*commenta*» ou «*lecturae*» inédits des précurseurs d'Odofréde, in: *Rivista internazionale di diritto comune* 2 (1991), pp. 47–67.

nel *De percussionibus*.[156] Nell'edizione, inoltre, mancano riferimenti alla composizione del trattato.[157] Nel commentario al titolo *Ad legem Aquiliam*, la sede dove affrontare il nesso tra ferite e morte, non si rinvengono indicazioni utili;[158] e in quello al titolo *De ventre inspiciendo* mancano riferimenti ai periti medici e le considerazioni in materia di prova non vengono estese da una catergoria all'altra.[159] In quello alla *l. Semel*, ripreso e ampliato da Gandino, Odofredo accenna al ricorso a più che ad un medico senza alcun ampliamento del problema o rimandi utili a questo proposito.[160] Inoltre, sebbene poca luce sia stata gettata sui trattati odofrediani e la loro autenticità, mentre i trattati *De positionibus* e *De confessionibus*, si trovano citati, per esempio da Giovanni d'Andrea, il *De percussionibus* non viene ricordato.[161] Similmente, non vi sono tracce di *quaestiones* che trattino materia di ferite o percosse né nella raccolta trasmessa dal ms. Parigi, Bibliothèque National 4604, fols. 95–101v, né in quella trasmessa dal ms. Bologna, Collegio di Spagna, 109.[162]

[156] Odofredus ad *l. Semel* (C. 12.35.6) (nota 107), fol. 73ra: «nisi prius examinatus a medicis et eis denuntiantibus iudici examinatum hunc esse infirmum».

[157] Id. ad aut. *Dos data* (C. 5.3.20 in c.), fol. 265r; per il riferimento ad un altro consulto, Tamassia, Odofredo (nota 104), p. 47.

[158] Odofredus ad *Ad legem Aquiliam* (D. 9.2) (nota 107), fols. 272ra–280ra; ed anche al titolo *De lege Aquilia* (C. 3.35), fols. 177vb–178va.

[159] Ivi, fols. 24ra–25rb.

[160] Id. ad *l. Semel* (C. 12.35.6), fol. 73ra; e Kantorowicz, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, p. 305, § 23. Dopotutto, è Gandino che prendendo spunto dal plurale usato da Odofredo («medici») sottolinea la necessità di ricorrere a più periti. Occorre notare come nel *De vulneribus* si sostiene che la deposizione di un singolo esperto è ritenuta sufficiente, se più periti non fossero reperibili. Questa concessione può ben essere un indicazione dei diversi contesti in cui si trovano ad operare gli autori, per cui in una città universitaria come Bologna non v'erano ostacoli ad accogliere la raccomandazione di Gandino. Le modificazioni del 1292 alla rubrica degli statuti bolognesi sull'invio dei medici, particolarmente per quanto riguarda le qualificazioni di questi periti, lasciano ritenere che la situazione non fosse facile anche in una città che vantava una facoltà di medicina, vedi sopra (nota 37).

[161] Ioannes Andreae, *Additiones* (nota 45), vol. II, p. 490, lib. III, part. IV: *De homicidio*, § *Sic forma*, s. v. «Noscunt»; Savigny, Geschichte (nota 103), pp. 375–378; Tamassia, Odofredo (nota 104), pp. 43–44, nota 3, che attribuisce il *De positionibus* a Roffredo e nota pure come il *De ordine iudiciorum* non possa essere attribuito ad Odofredo in base ad una citazione di Baldo degli Ubaldi ivi contenuta. Un altro trattato la cui paternità oscilla tra Odofredo e Giovanni Fagioli è il *De summariis cognitionibus*, accenni in Savigny, Geschichte (nota 103), vol. V, pp. 513–514. Per la sua attibuzione ad Odofredo, vedi il ms. Roma, Biblioteca Nazionale Centrale, Vittorio Emanuele 1511, fols. 169vb–171ra.

[162] I codici del Collegio di Spagna (nota 95), pp. 319–345. Questo codice contiene copia della *quaestio* di Guido da Suzaria sull'estendibilità della «pax» dalle ferite alla morte, ivi, fol. 225vab.

Un'altra ragione che lascia dubitare della paternità del *De percussionibus* è il linguaggio, lo stile e la costruzione dell'argomentazione che non si accordano alla «verbosità» che tradizionalmente è attribuita ad Odofredo – sebbene questa possa ben essere un tratto che caratterizza più le sue lezioni che gli altri scritti.[163] Inoltre, l'ampio ricorso al diritto canonico, e lo si è già accennato, male si accorda alla tralatizia rappresentazione di un Odofredo nettamente romanista. Nel già citato commentario alla const. *Omnem*, compare solo una allegazione delle *Decretali* ma, più che di citazione, si tratta di un'illustrazione di come la curia romana usasse inserire «dies et consules» nei propri documenti.[164] Si può certo argomentare che in questo trattato il ricorso al diritto canonico illustra una fondamentale ambiguità – una di quelle «nodositates» proprie del diritto canonico che, stando a Bartolo, può essere sciolta dal diritto civile.[165] Ma le citazioni compaiono anche al di fuori del momento in cui vien posto il problema dell'ambiguità linguistica. In breve, la parte iniziale del trattato presuppone un ambiente intellettualmente aperto all'*utrumque ius*, in cui l'osmosi tra i due ordinameti non è preclusa da alcuna assunzione ideologica. L'abilità con cui l'autore della parte iniziale del *De percussionibus* si districa tra i principali *loci* addotti a supporto dell'autorità dei periti, la destrezza con cui vengono maneggiati i *canones* e, non ultimo, la conoscenza del diritto longobardo impediscono di ritenere che questa sezione possa essere stata stesa nella prima metà del Duecento o poco dopo. Infine, l'adozione da parte degli statuti bolognesi nel 1288 dell'esame del vulnerato da parte di due medici può essere considerata, se non proprio la causa materiale della compilazione, almeno la causa remota o accidentale per la stesura di un'opera di riflessione sul ruolo del medico in un evento giudiziario.

Un'ipotesi: testo incompleto

Nela lettura degli autori fino ad ora esaminati si è seguito un criterio antitetico; i testi sono stati considerati in base al loro avvicinarsi piú al

[163] Savigny, Geschichte (nota 103), vol. V, pp. 356–371; e Tamassia, Odofredo (nota 104), pp. 33–36; ma anche Dolezalek, The *Lectura Codicis* of Odofredus (nota 155), e N. Sarti, «*Maximun dirimendarum causarum remedium.*» *Il giuramento di calunnia nella dottrina civilistica dei secoli XI–XIII*, Milano 1995, pp. 255–272.

[164] Odofredus ad const. *Omnem* (nota 107), fol. 4v, n. 23: «Et hoc observat bene dominus papa, ut extra de rescript. C. eam (X. 1.3.7)». Inoltre, nell'intero commentario al titolo *Ad legem Aquiliam*, mancano citazioni del diritto canonico.

[165] Bartolus de Saxoferrato, *Opera*, Venezia 1570–71, vol. XI, fol. 188rv: «Ista enim

De percussionibus che al *De vulneribus* o viceversa. Una tale lettura si regge su un'assunzione che deve essere in primo luogo enucleata e, in seguito, posta in discussione, cioè: che esistano due ben distinguibili trattati di due diversi autori (Odofredo e Guido da Suzaria) affini sì per la materia trattata ma che si differenziano per l'angolatura con cui la problematica viene accostata e gli interrogativi da cui prendono le mosse i rispettivi autori. Uno sguardo alla disposizione del materiale del *De maleficiis* scuote questa assunzione: inizialmente compare materiale rinvenibile nel *De percussionibus* seguito da altro rinvenibile nel *De vulnerato* e separati da una quaestio attribuita ad Alberto da Pavia che esemplifica la negligenza del vulnerato nel prendere cura delle proprie contusioni.[166] Nella paerte che corrisponde ad *De percussionibus* si nota una inversione nell'ordine delle questioni: in Gandino il problema della negligenza sia del vulnerato che del medico viene posto dopo la lunga *quaestio* «Quidam percussus et vulneratus fuit non mortifere». Nella parte che corrisponde al *De vulneribus* l'ordine è simile. Eccettuata l'ommissione di alcune delle *quaestiones*, le principali differenze sono: l'inserimento del riferimento al commentario di Odofredo alla *l. Semel* e l'assenza della nota sull'autorità del giudice nella scelta dei periti.

Che questo 'testo unico' non sia un inaferrabile e insostanziale «phantasmata» trova conferma nella tradizione manoscritta: ben tre codici, appartenenti a due distinte famiglie, indicano che il *De percussionibus* nel suo stato attuale non sia completo. In **Ag**, a fol. 260r, un'apostilla maginale apposta dallo stesso *scriptor*, Ulrich Lochner, avverte: «Non credo quod completus sit ille tractatus.» Ma non si tratta solo di una avvertenza, questa lacuna viene evidenzia graficamente da poco più che una facciata e mezza lasciata bianca nella speranza di potervi aggiungere la parte ritenuta mancante. Similmente, in **Be**, a fol. 35v, lo scrivano riporta, in modo leggermente più coinciso: «Credo quod non sit completus.» L'indicazione più profusa di questa incompletezza è quella contenuta in **So**, ove, a fol. 185v, lo scriba non solo avverte il lettore della lacuna ma ne precisa pure la lunghezza approssimativa: «Credo quod hic tractatus non sit completus, sed deficiunt forte sex columpne.» Una perdita di materiale di circa sei colonne costituisce una rilevante menomazione che, approssimativa-

est aqua per quam pedes ecclesie lavantur, hoc est nodositates et dubia, que in ea occurrunt tempore litis dirempte».

[166] KANTOROWICZ, Albertus Gandinus (nota 2), vol. 2, p. 303 s.

mente dimezzando il testo, renderebbe arduo e problematico qualsivoglia tentativo d'interpretazione. La possibilità che una simile e non trascurabile lacuna si sia creata nella tramissione del testo deve essere esplorata e, eventualmente, spiegata.

In contrasto, quattro testimoni non ricordano alcuna incompletezza e lasciano tacitamente intendere che il testo, nel suo stato attuale, non abbia sofferto menomazioni. Il loro numero si assotiglia se si considera che due di questi, **Mb** e **Mc**, sono simili in tutto perché dipendono dal medesimo antigrafo o sono copie uno dell'altro. Ma il mero computo dei testimoni non porta alla soluzione dei dubbi sull'integrità o meno del testo che, in assenza di un manoscritto che trasmetta il testo unico, va accertata in base alle vicissitudini della trasmissione testuale o alla coerenza del trattato nella sua forma attuale, o ad una combinazione di questi criteri.

Sotto il profilo della costruzione dell'argomentazione il *De percussionibus*, nel suo stato attuale, non presenta apparenti lacune nella disposizione e articolazione delle *quaestiones* che ne costituiscono l'ordito. Il punto di partenza è la determinazione di quando si possa istituire una presunzione di causalità giuridicamente rilevante tra ferite o percosse e la susseguente morte della vittima. Questo interrogativo si pone nel caso in cui tra la causa e il suo effetto intercorra un certo lasso di tempo – quando, cioè, altre cause o accidenti possono intervenire alterando il pristino rapporto tra la causa e il suo effetto. Posto l'interrogativo di base, l'occhio del giurista si volge non inaspettatamente alle fonti normative in cerca di indicazioni di come costruire questo intervallo in modo giuridicamente valido. La varietà delle indicazioni ricavabili e la possibilità di costruire questo lasso di tempo in modo notevolmente elastico – da pochi giorni (quanti ?) ad un anno – inducono l'autore a presentare una soluzione: la discrezione del giudice guidata dal referto dei medici. Risolto il caso più tipico, rimanevano quei casi in cui accanto alla causa prima, intervenivano cause secondarie, come l'incuria della stessa vittima o del medico curante, o complicazioni come la febbre o una malattia d'altra origine, e il riapparire dei malanni causati dalle ferite dopo che queste si erano in apparenza sanate. Anche l'ultima *quaestio* inclusa nel trattato – il caso in cui l'effetto non corrisponda alla sua causa – non pare incompleta e gli argomenti sollevati nella prima parte trovano adeguata risposta nella seconda. Infine, l'attuale conclusione del trattato – un invito al giudice affinché moderi la pena a seconda dell'*animum* dell'aggressore accompagnato da una sommaria indicazione dei criteri con cui indivi-

duare questo *animum* – non lascia ritenere che una cospicua parte di materia sia caduta. In breve, nel suo aspetto attuale il testo del trattato forma un'unità coerente: posizione del problema, esame di alcune fattispecie, e conclusione. Inoltre, se si tiene conto dei probabili destinatari del trattato, i giudici, le indicazioni proposte sembrano più che sufficienti a sbrigare con una certa sicurezza almeno i casi più comuni.

Poiché la parte apparentemente mancante potrebbe essere costituita dal *De vulneribus*, non occorre soffermarsi lungamente su questo testo. Le singole *quaestiones* ivi comprese si snodano con fluidità ed il testo non manca di una sua coerenza anche in assenza di una introduzione e conclusione che inquadrino la serie di problemi esaminati. Ad illustrazione di questa articolata costruzione basti osservare come nella penultima *quaestio* compaia un riferimento alla *quaestio* collocata in apertura del trattato in cui si pongono le *auctoritates* a fondamento della credibilità dei periti. La corrispondenza di questo riferimento indica che il testo venne concepito come una entità autonoma e non v'è ragione per ritenere che del materiale sia andato perso.[167]

Considerando ora la trasmissione del testo, il manoscritto torinese è il meno irto di errori e fraintendimenti, e non contine alcun riferimento ad una possibile lacuna o perdita di materiale. Si potrebbe dunque ritenere che l'origine di qusta lacuna debba essere ricercata più nella conoscenza della letteratura giuridica dello *scriptor* del ms. **So**, che in un elusivo «textus longior». E il pensiero, naturalmente, corre al *De vulnerato* di Guido da Suzaria la cui materia, sebbene accostata da una angolatura diversa, è simile a quella del trattato odofrediano. Inoltre, la materia di entrambi i trattati non può essere distinta in base ad una stretta semantica giuridica per cui *percussio* costituisce una ben precisa fattispecie, *vulnus* un'altra, ove l'elemento discriminante è rintracciabile nella lacerazione del tessuto cutaneo con la conseguente effusione di sangue.[168] La materia comune, quindi, può ben aver contribuito a fondere nella mente dell'erudito *scrptor* i due trattati. Una indicazione di questa fusione la si può ritrovare nell'oscillazione ben evidente nella titolatura: «tractatus de percussionibus vulnerum».

[167] Visto che diverse delle *leges* citate in apertura di entrambi i trattati corrispondono, ad esempio la *l. Semel*, il titolo *De ventre inspiciendo* e l'allocuzione «quis amplius quam vos», non si può escludere in modo assoluto che il rinvio sia al *De percussionibus*.

[168] Per la distinzione tra percosse e ferite, G. Zordan, *Il diritto e la procedura criminale nel 'Tractatus de maleficiis' di Angelo Gambiglioni*, Padova 1976, pp. 267–271.

D'altra parte occorre notare che il ms. **To**, significativamente, porta il titolo *Tractatus de vulneribus*. Un'ulteriore considerazione sembra opportuna: l'ammontare della materia indicata come mancante dallo scriba di **So**, «forte sex columpne», non si discosta dalla lunghezza del *De vulneribus*. Il testo si estende per quattro fitte colonne in tre manoscritti: **Ei** da fol. 102rb a fol. 103ra; **Md** da fol. 179va a fol. 180va; e **Tl** da fol. 150ra a 150vb. In due manoscritti, approssimando l'indicata lunghezza della lacuna, per cinque colonne: **Ba** da fol. 77ra a fol. 78va; e **Mr** da fol. 33vb a fol. 34vb. In **Sa** il testo copre tre dense colonne (fols. 127rb–vb); e in **Va** un intero folio. La quantità di materia mancante, quindi, varrebbe a colmare la lacuna indicata. L'apparente coerenza dell'attuale *De percussionibus* non rappresenta un ostacolo se si considera che la perdita di materia occorre alla fine del testo. Inoltre, alla presentazione del ruolo del medico, come appare nell'introduzione al *De percussionibus*, non fa seguito una sua adeguata trattazione e per questa occorre guardare al *De vulneribus*.

Finale

Dei due trattati in questione, il *De percussionibus* è il più irto di problemi e la sua attribuzione ad Odofredo può essere accantonata senza togliere nulla alla posizione che questi occupa nella storia del pensiero giuridico. In modo meno rilevante che nel *De percussionibus*, anche nel *De vulneribus* si notano tracce di interventi redazionali che impediscono di attribuire il testo come attualmente sta a Guido da Suzaria. Il suo maggiore contributo alla teorizzazione della posizione dei periti, pur non escludendo che si possa risalire ulteriormente, è l'utilzzazione del passo «quia amplius quam vos» per introdurre ed elaborare il tema del perito medico. Fintantoché un poco più di luce non sarà gettata sulle sue *Questiones statutorum* rimane in ombra una delle possibili fonti per le *quaestiones* confluite nel *De vulneribus*.

Lo stato in cui giacciono questi due trattati può essere spiegato o compreso se si suppone l'ambizioso disegno di un preparato giurista di unificare in un singolo testo quanto la giurisprudenza precedente aveva elaborato in materia di percosse e ferite. Di quanto fosse ambizioso questo piano non portato a compimento, rimane una indicativa traccia nella sezione iniziale del *De percussionibus*. L'ipotesi che i due trattati abbiano formato un solo corpo, non tanto a livello di materiale testualità quanto piuttosto di concezione, non mi pare sia

da escludere e merita considerazione, anche in assenza di un manoscritto che trasmetta questo testo unico.

Criteri per l'edizione

Le abbreviazioni riferentesi al diritto romano, canonico, e lombardo sono state parzialmente sciolte e in parentesi viene indicato il riferimento alle moderne edizioni. Peculiarità nel *modus citandi* dei giuristi medievali si sono conservate, e. g., *de regulis iuris* anziché *de diversis regulis iuris*. Le lezioni proprie della *Vulgata* si sono mantenute, e. g., *l. respiciendum*, § *delinquunt* (D. 48.19.11.2, *l. perspiciendum*, § *delinquitur*). I soli nomi di persona sono stati capitalizzati, e. g. *Mela*, *Celsus*, e *Aquilia*. Variazioni nel modo di citare le leggi, e. g., l'ommissione di *ff.*, *C.*, *l.* e § non sono indicate; similmente varianti nella introduzione delle leggi non vengono indicate.

La grafia è stata modernizzata: «*mortiffere*» è stato sostituito da «*mortifere*»; «*accio*» da «*actio*», «*occaxione*» da «*occasione*», «*verissimiliter*» da «*verisimiliter*», «*secuitur*» da «*sequitur*», e «*nichil*» da «*nihil*». Nell'apparato le difformità meramente grafiche non sono state indicate. La semplice inversione di parole non è stata indicata, qualora questa non impegni il significato, e. g. «*ab aliquo percussus*» e «*percussus ab aliquo*» o «*presumitur mortuus*» e «*mortuus presumitur*». Le varianti derivate da errori materiali del copista, correzioni, espunzioni di ripetizioni e inserzioni apportate dalla stessa mano non vengono indicate, e. g. *ad l. Aquiliam* corretto in *ad l. Corneliam*, *vullnus* in *vulnus*. Non sono indicate le ommissioni e le variazioni nell'uso di singole particelle di valore congiuntivo, e. g., *et*, e avversativo, e. g., *vel*, e *aut*, a meno che non si siano riscontrate in più testimoni e contribuiscano a modificare il significato.

I manoscritti[169] e le sigle

L'edizione del brano del commentario di Cino ad C. prooem. è basata sul ms. Urb. lat. 172, collazionato con il ms. Savigny 22. Le sigle utilizzate sono le seguenti:

U Città del Vaticano, Biblioteca Apostolica Vaticana, Urb. lat. 172, fol. 3va–b.

[169] Tutti i manoscritti indicati sono stati consultati in microfilm.

S Berlin, Staatsbibliothek Preussischer Kulturbesitz, ms. Savigny 22, fol. 5ra–b.

L'edizione del *De percussionibus* è basata sulla collazione dei mss. **To** e **So**; alcune delle lezioni presentate dai mss. **Mb** e **Mc** sono pure state tenute presenti. Le sigle dei manoscritti consultati sono le seguenti:

To Torino, Biblioteca Nazionale Universitaria, II Cod. 406, fols. 82v–83v.
So Saint-Omer, Bibliothèque de la Ville, ms. 539, fols. 184r–185v.
Mb München, Bayerische Staatsbibliothek, Cod. Lat. 6603, fols. 270v–272v.
Mc München, Bayerische Staatsbibliothek, Cod. Lat. 19506, fols. 306v–309r.
Ma München, Bayerische Staatsbibliothek, Cod. Lat. 3870, fols. 172v–173v.
Be Berlin, Staatsbibliothek Preussischer Kulturbesitz, Ms. Lat. fol. 865, fols. 34v–35v.
Ag Augsburg, Staats-und Stadtbibliothek, II Cod. 406, fols. 258r–260r.
Pd Padova, Biblioteca Universitaria, ms. num. provvisorio 275, fols. 181r–182v.
Cs Bologna, Collegio di Spagna, ms. 82, fols. 259r–260v.

L'edizione del *De vulneribus* è basata sulla collazione dei mss. **Ei** ed **Md**; le varianti proposte dagli altri esemplari sono state indicate.[170] Le sigle utilizzate sono le seguenti:

Ei Eichstätt, Universitätsbibliothek, Hs. 5, fols. 102rb–103ra.
Md Madrid, Biblioteca Nacional, ms. 2209, fols. 179va–180va.
Ba Barcelona, Biblioteca de la Universitat, ms. 284, fols. 77ra–78vb.
Tl Toledo, Biblioteca de la Catedral, Cod. 8–17, fols. 150ra–vb.
Va Città del Vaticano, Biblioteca Apostolica Vaticana, Vat. lat. 2693, fols. 120v–121v.
Mr Madrid, Biblioteca Nacional, ms. 2145, fols. 33vb–34vb.
Sa Salamanca, Biblioteca de la Universidad, ms. 2606, fol. 127rb–vb.

[170] Non ho potuto consultare il ms. Córdoba, Biblioteca del Cabildo, 12. A dispetto di ripetute richieste inoltrate sia presso la biblioteca stessa sia presso la Curia vescovile della medesima città, e nonostante il cortese interessamento del Prof. Bartolomé Clavero, non mi è stato possibile ottenere il micrifilm di questo codice.

Appendice A

Cynus ad D. prooem. (const. Omnem)

Item inducitur iste textus «quis amplius quam nos cognoscit?»[1] etc., in arg. ad questionem: ecce Ticius fuit vulneratus et postea mortuus.[2] Testes aliqui dicunt quod ex vulneribus mortuus est, et medici dicunt contrarium, scilicet:[3] non mortuum ex vulneribus; cui magis credetur?[4] Hic est arg. quod medicis magis sit[5] credendum, tamquam in arte sua peritis, sic etiam[6] obstetricibus creditur, ut infra de ventre inspiciendo, l. i, § i (D. 25.4.1.1). Ad quod[7] facit optime infra de statu hominum, l. septimo (D. 1.5.12), de acquirendo rerum dominio, l. lacus et stagna, § i (D. 41.1.12.1), et C. de re militari, l. semel (C. 12.35.6), et infra finium regundorum, l. iii (D. 10.1.3), et in auct. de non alienandis aut permutandis, § quod autem (N. 7=A. 2.1.3.2 in c.). Item facit cum omnibus predictis ut per medicos si de hoc dubitatur an egritudo vel qualitas vulneris sit mortalis[8] de mandato iudicis extimetur, et sic potest inteligi de feriis, l. ii (D. 2.12.2), vel ibi exstimat iudex cum conscillio medicorum. Sed an debeant huiusmodi, qui secundum sue artis periciam deponunt vel[9] extimant, iurare? Dicit glossa quod non,[10] C. de testibus, l. iuris iurandi (C. 4.20.9), et infra de ventre inspiciendo, l. i, circa principio.[11] Sed contrarium est dicendum,[12] ut C. de secundis nuptiis, l. hac edictali[13] (C. 5.7.6), et patet in simili, C. de fide instrumentorum, l. comparationes (C. 4.21.20). Potest tamen dubitari utrum de veritate iurare debeant vel de credulitate. Videtur quod[14] de

[1] Const. *Omnem*, (D. prooem. pr.): quis amplius quam vos.
[2] **S** *add.* est *post* mortuus.
[3] **S** videlicet eum.
[4] **S** creditur.
[5] **S** est.
[6] sic etiam: **S** sicut.
[7] **S** hoc.
[8] an – mortalis: **U** magnitudo vel qualitas vulneris.
[9] **S** et.
[10] **S** *om.* quod non.
[11] **S** *add.* quod sic aliter non bene *post* principio.
[12] est dicendum: **S** videtur.
[13] **S** *om.* ut C. de secundis nuptiis, l. hac edictali.
[14] **S** *om.* quod.

credulitate, ut predictis legibus. E contra[15] videtur quod de veritate, ut C. de advocatis diversorum iudiciorum, l. nemini, § iuris peritos (C. 2.7.11.2). Dicas quod aut deponitur super tali actu, qui non potest constare nisi presumptive, et tunc de credulitate iurabunt; aut[16] deponitur super tali actu artis, qui potest constare aliter quam per presumptionem, et tunc de veritate iurare debent, ut dicto § iuris peritos. Ex hoc[17] possunt predicte glosse salvari, que dicunt huiusmodi peritos non iurare, quia verum est de veritate, nisi, ut supra dictum est, de credulitate autem iurare tenentur. Item ex hoc potes videre utrum et qualiter debent iurare doctores quando deponunt in examinacione scholaris apud episcopum vel archidiaconum pro ipso ad doctoratus apicem provehendo[18] quem paucissimi recte attingunt.[19]

[15] **S** contrarium.
[16] **S** *om.* deponitur-aut *ex homoeotel.*
[17] ex hoc: **S** et.
[18] **S** perveniendo.
[19] **S** *add.* Bartolus de Saxo ferato *post* attingunt.

Appendice B

De percussionibus

Super hac frequenter materia dubium emersit.[1] Ecce aliquis percussus ab aliquo moritur, an ex illo vulnere mortuus presumitur. Distingue:[2] aut est mortifere percussus et est certum,[3] aut est dubium. Si est certum quod vulnus fuerit[4] mortale, tunc non est locus coniecture, ut ff. ad legem Aquiliam, l. ait lex, § quod si mortifere (D. 9.2.21.1 in c.); et predicta sepe arbitrio boni viri committuntur, qui est medicus[5] expertus, arg. l. continuus, § cum ita (D. 45.1.137.2), ff. de verborum obligationibus. Cum autem est dubium an sit mortale vel non, tunc lex videtur innuere quod, qui post vulnus decessit,[6] videtur ex huiusmodi vulnere decessisse, ut l. huic scripture, § si servus (D. 9.2.15.1), vers. «si manumissus,» ibi «quod eo mortuo demum apparuit.» Et non obstat quod in principio illius § dicitur «vulneratus mortifere,» quasi esset certum quod ibi «mortifere», et cetera. Quia[7] respondeo, «mortifere» expone: ut putabatur, non enim erat mortale; quia alias esset contra predictam l. ita vulneratus, ad legem Aquiliam (D. 9.2.51). Nam presumitur semper vulnus mortale, ex quo quis postea decessit, quia nihil interest [an] occidat quis illum, an mortis causam prebeat, ff. ad legem Corneliam de sicariis, l. nihil interest (D. 48.8.15), et ad legem Aquiliam, l. qui occidit (D. 9.2.30), et l. qua actione, § Celsus (D. 9.2.7.6), et l. ita vulneratus (D. 9.2.51), in principio, et extra de homicidio, c. presbiterum (X. 5.12.7). Et est optimum argumentum[8] ff. de damno infecto, l. damni infecti, § Sabini (D. 39.2.18.11 in c.), nisi inducatur presumptio[9] facti precedentis et subsequentis, ut l. si qui, C. ad legem Iuliam de adulteriis (C. 9.9.33), ff. quibus modis pignus vel ypotheca solvitur, l. sicut, § supervacuum (D. 20.6.8.7), ff. de accusationibus, l. si cui, §

[1] Super – emersit: **So** super hoc frequenter materia dubitationis emersit.
[2] **So** sic distingue.
[3] aut – percussus: **So** aut est certum quod mortifere est percussus.
[4] **So** est.
[5] **To** *add.* peritus *post* medicus.
[6] qui – decessit: **To** quia post(?) dubium decessit.
[7] **So** *om.* quia.
[8] **So** tex.; **Mb Mc** ar[gumentu]m.
[9] inducatur presumptio: **To** inducatur (iudicatur?) per presumptionem.

isdem (D. 48.2.7.2), quia regulariter ex his que precedunt et sequuntur presumptionem capi oportet,[10] ut ff. mandati, l. si procuratorem (D. 17.1.8), in principio, ff. depositi, l. i, § quod si [rem] tibi (D. 16.3.1.12), et § si servus (D. 16.3.1.30), in fine. Oportet enim iudicem cuncta rimari, ut C. de iudiciis, l. iudices (C. 3.1.9), et xxx, q. v, c. iudicantem (C. 30 q.5 c.11). Habeat[11] quippe iudex, qui debet super hoc iudicare, peritos medicos, qui, considerata quantitate, loco et qualitate vulneris, secundum artem exponant et referant si vulnus fuerit[12] mortale, vel occasione eius vulneris causa mortis data sit, ut C. de re militari, l. semel (C. 12.35.6), libro xii, et ff. de ventre inspiciendo, l. i (D. 25.4.1), et extra de homicidio, c. significasti (X. 5.12.16).

Et ut omnia plene[13] habeas, si queratur an mortuus post vulnus presumatur ex vulnere mortuus, leges et canones circa[14] hunc articulum variare videntur et varie[15] loquuntur, quia quedam dicunt, quod presumitur[16] mori ex vulnere si moriatur[17] infra tres dies, ut d. l, c. si qua femmina[18] (D. 50 c. 43), et alibi dicitur quod[19] aliquamdiu vixit, et non dicitur quamdiu vixit, ut extra de homicidio, c. ad audientiam (X. 5.12.12). Alibi dicit infra paucos dies, et non dicit quantum, ut in dicto c. presbiterum (X. 5.12.7). Alibi dicitur, quod[20] si moritur post octo menses, quod propter temporis prolixitatem non presumitur ex vulnere mortuus, quod argumentum valet,[21] ut extra de clerico percussore, c. ii (X. 5.25.2). Sed sumpto argumento a contrario sensu, ex illo c. videtur posse dici, quod si infra octo menses non moriatur, non presumitur[22] ex vulnere mortuus; quod argumentum valet, ut ff. de officio eius cui mandata est iurisdictio, l. i, § huius rei (D. 1.21.1. pr.), et quia contrariorum eadem est disciplina, ut ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris, l. i

[10] **So** *om.* quia – oportet; **Mb** est hic regulariter que inspiatur consideratur et ex ea que cersitur in forma presumitur; **Mc** est hic regulariter que inspicitur consideraturet ex ea que tersitur in forma [presump. *del.*] presumitur.
[11] **So** habet.
[12] **To** fuit; **Mb Mc** fuerit.
[13] Et – plene: **So** sed ut omnia clare.
[14] **So** *om.* circa.
[15] **So** vario modo.
[16] **So** presumatur.
[17] **So** moritur.
[18] **To** *om.* ut d. L., c. si qua femmina; **Mb Mc** et dy. si qua for.
[19] **To** *add.* si *post* quod.
[20] **So** *om.* quod.
[21] **So** *om.* quod – valet.
[22] **So** presumatur.

(D. 1.6.1). Item in Lombarda, si vulneratus moritur[23] infra annum, presumitur ex vulnere mortuus,[24] ut in Lombarda, de plagis et compositionibus liberorum, l. in omnibus (L. 1.7.18), et de plagis et feritis servorum, l. si quis servo alieno (L. 1.8.20), et l. omnes vero plage (L. 1.8.30).

Sed tu in hac varietate modicum, parvum vel magnum, iudicis arbitrio relinquas, ut ff. de iure deliberandi, l. i (D. 28.8.1), in fine, et de effractoribus, l. i, § expilatores (D. 47.18.1.1), et de verborum obligationibus, l. continuus, § cum ita (D. 45.1.137.2); vel quid magnum et modicum sit,[25] ex dictis sapientis arbitretur, ut l. antiqui, ff. si pars hereditatis petatur (D. 5.4.3), Instit. qui manumittere non possunt, § eadem (Inst. 1.6.4), ut secundum mediam viam eligat.

Sed glossa in dictis iuribus rationem non assignat, quare magis in unam ex hiis animum applicemus quam ad aliam,[26] ut ff. de negotiis gestis, l. Nesennius (D. 3.5.33), in fine, ubi glossa[27] de hoc facit mentionem. Sed hoc ita verum est, si vulnus factum[28] usque ad mortem duret, quia alias ex eo numquam presumeretur quis mortuus, arg. in l. si pro parte, § versum, ff. de in rem verso (D. 15.3.10.6), et ff. quod cuiuscumque universitatis, l. item eorum, § quid si actor (D. 3.4.6.2), et de fideiussoribus, l. qui satisdare (D. 46.1.3), et l. si plures (D. 46.1.27), in fine, et de hereditate vel actione vendita, l. ii, § illud (D. 18.4.2.6).

Sed quid si, eodem durante vulnere, alia supervenit infirmitas et mortuus est, nunquid ex illo vulnere presumatur[29] mortuus? Dic quod sic, quia semper vulnus ad alia accidentia videtur dedisse causam, ut extra de homicidio, c. presbiterum (X. 5.12.7), et c. ad audientiam (X. 5.12.12), et c. de cetero (X. 5.12.11), et l. nihil,[30] ff. ad legem Corneliam de sicariis (D. 48.8.15), et ad legem Aquiliam, l. qua actione, § Celsus (D. 9.2.7.6).

Sed hec ita vera sunt si propter inperitiam vel negligentiam medicantis, vel propter culpam vel inordinatam vitam illius percussi, ipse[31] non decessit, quia tunc non presumitur illud, ut ff. ad legem Aquiliam,

[23] vulneratus moritur: **So** moriatur.
[24] **So** mori.
[25] vel – sit: **So** vel quod magnum aut modicum.
[26] **So** *om.* quam ad aliam.
[27] in – glossa: **So** in fine glo. ubi.
[28] **Mb Mc** non sanatum.
[29] **S** presumitur.
[30] nihil: **To** iullianus; **So** iulius; **Mb Mc** nil.
[31] **So** *om.* ipse.

l. qui occidit, § finali (D. 9.2.30.4), et dicta l. qua actione, § finali (D. 9.2.7.8), et extra de homicidio, c. exhibita (X. 5.12.22), et c. tua nos (X. 5.12.19).

Item, quid si post vulnus sanatum supervnit alia infirmitas et mortuus fuerit,[32] nunquid poterit percussor de homicidio condempnari. Dic quod non, ut c. ad audientiam, extra de homicidio (X. 5.12.12), quia cessante causa cooperante cessat effectus et maligna suspitio, ut ff. de adoptionibus, l. in omni (D. 1.7.13), et c. cum cessante, extra de appellationibus (X. 2.28.60).

Item, quid si post[33] vulnus sanatum et consolidatum stimulus et languor eiusdem vulneris continue[34] redundavit et affecit percussum, ita quod refluentibus et concurrentibus aliis[35] humoribus ad locum fit afflictio maxima et moritur; nunquid[36] presumatur mortuus occasione primi vulneris? Dic quod sic, quia semper prima causa perseverasse videtur et causam mortis dedisse presumitur,[37] licet ad tempus vacaverit, extra de homicidio, c. ad audientiam (X. 5.12.12), et in decreto, de penitentia, dist. ii, c. si quis semel (de poen. D. 2 c. 1), arg. ff. de edilicio edicto, l. qui tertiana (D. 21.1.53), et C. de curatore furiosi, l. cum aliis (C. 5.70.6), explorato tamen super hoc consilio medicorum et provisa temporis quantitate, ut supra dictum est, unde illa infirmitas causetur.

Si ergo non mortifere vulneratus quis[38] fuerit et negligentia periit propter vulnus non tamen agitur de occiso. Idem,[39] si mortifere percussus est, sed ab alio est occisus, vel ruina, vel naufragio periit,[40] ut l. huic scripture, § i, ff. ad legem Aquiliam (D. 9.2.15.1).

Quid si est percussus non mortifere, ut puta[41] cum baculo, vel parvo lapide, vel clavi, ita quod omnes medici dicunt quod ex illo vulnere non morietur, et postea supervenit[42] febris, que ipsum tenuit usque ad mortem. Tamen medici confitentur quod ex illo vulnere non fuisset mortuus, nisi supervenisset febris, numquid ille percussor an de

[32] **So** est; **Mb Mc** fuerit.
[33] **So** *om.* post.
[34] **So** *om.* continue.
[35] **So** *add.* oneribus et *post* aliis.
[36] **To** an; **Mb Mc** nunquid.
[37] **So** *om.* presumitur.
[38] **So** *om.* quis.
[39] **So** *add.* est *post* idem.
[40] **So** periisse.
[41] ut puta: **So** pone.
[42] **To** pervenit; **Mb Mc** supervenit.

homicidio, an de vulnerato[43] tenebitur? Et certe videtur, quod de vulnerato teneatur,[44] ut l. qui occidit, ff. ad legem Aquiliam (D. 9.2.30), et l. huic scripture (D. 9.2.15), in fine, et l. ita vulneratus (D. 9.2.51), e. ti. Item quia iniuria consistit in affectu facentis tantum, ff. de iniuriis, l. illud (D. 47.10.3). Nam voluntas et propositum distinguunt delicta, l. qui iniurie, ff. de furtis (D. 47.2.54), et de penis, l. respiciendum, § delinquunt (D. 48.19.11.2). Non enim crimen contrahitur nisi voluntas nocendi interveniat, ut C. ad legem Corneliam de sicariis, l. i (C. 9.16.1). Non autem est verisimile, quod occidere voluerit, qui pugno, calce, gleba, baculo, vel lapide parvulo percussit,[45] ut ff. ad legem Corneliam de sicariis, l. i, § divus (D. 48.8.1.3). Preterea, si inferatur alicui modicum vulnus, res ista non habet in se delictum, ff. de edilicio edicto, l. i, § morbi (D. 21.1.1.8 in c.). Et ultra quam progreditur[46] delictum non debet progredi pena, ut C. de penis, l. sancimus (C. 9.47.22), et ff. de vulgari et pupillari, l. ex facto, § Iulius Longinus (D. 28.6.43.3). Preterea,[47] credi debet medicis, qui de infirmitate[48] testificantur, ut C. de re militari, l. semel causaria (C. 12.35[36].6), et no. in l. septimo, ff. de statu hominum (D. 1.5.12), et in auct., de non alienandis, § quod autem (A. 2.1.3.2 in c.). Preterea, ex quo mortuus est de febre, non debet percussor condempnari de occiso,[49] sicut non condempnaretur si ab alio fuisset[50] occisus, vel alio casu mortuus, ut supra dixi, licet mortifere primo eum vulneraverit, ff. ad legem Aquiliam., l. item Mela, § Celsus (D. 9.2.11.3), et l. huic scripture (D. 9.2.15). Item, nec ei debet ex post facto delicti causa crescere, ff. de regulis iuris, l. omnis hereditas, § numquam (D. 50.17.138.1). Cum ergo a principio non fuit vulnus mortiferum, ex post facto licet febricitaverit, tamen occasione vulneris non mortuus fuerit, non debet crescere pena eius delicti, ut de occiso teneatur. Et in predica l. potest poni exemplum quod hic tractamus.

Nec obstat quod occasione vulneris et percussionis,[51] licet modico, supervenerit febris ex qua mors est secuta; quia inter eum qui occidit,

[43] an de homicidio an de vulnerato: **So** de vulnerato an de occiso; **Mb Mc** de occisione an de vulnere.
[44] **So** teneri debeat; **Mb Mc** tenebitur.
[45] **So** percusserit.
[46] **So** progrediatur.
[47] **To** item *corr. ex* preterea.
[48] **So Mb Mc** egritudine.
[49] **So Mb Mc** percussor – occiso: **To** ille condempnari de occiso qui percussit.
[50] **To** fuerit.
[51] **So** percussionibus.

et eum qui causam mortis prebuit, differentia est, ut l. qua actione, § Celsus, ff. ad legem Aquiliam (D. 9.2.7.6).

Econtra videtur quod de occiso agi possit et teneatur; quia occasione vulneris supervenit febris ex qua mors est secuta, et qui occasionem facto dat dampnum fecisse videtur,[52] ff. vi bonorum raptorum, l. pretor, § dolo autem (D. 47.8.2.2), in fine. Nec obstat quod fuerit modicum vulnus, de quo aliquis verisimiliter non fuisset mortuus,[53] quia bene quandoque quis moritur de levi vulnere, de quo alius non moritur,[54] ut dicta l. qua actione, § sed si quis servum egrotum (D. 9.2.7.5), ad legem Aquiliam. Nec obstat quod gleba, baculo vel lapide parvo, eum percusserit;[55] quasi non sit verisimile talem percutientem velle[56] occidere, quia quocumque modo eum occiderit, verum est dicere eum occisum, sive baculo, sive gleba,[57] ut dicta l. qua actione, § i (D. 9.2.7.1). Sic ad hoc de minore et muliere dicitur,[58] quando priori actu vel casu prioris actus[59] incidunt in iacturam, et ideo secundum quod «intra biennale iuge tempus»[60] eis subvenitur, ita ex post facto si lesio occasione prioris actus eveniat, ut est quasi[61] tex. in l. si mulier perfecte, C. ad sc. Velleianum (C. 4.29.22), et in l. iii, § scio, ff. de minoribus, (D. 4.4.3.2); et de hac opinione videtur tex. expressus in l. ait lex (D. 9.2.21), et l. huic scripture, § i (D. 9.2.15.1), ad legm Aquiliam; ad idem facit l. si vulnerato servo (D. 9.2.46), e. ti.

Non obstat quod dicitur in l. qua actione, § Celsus (D. 9.2.7.6), e. ti., quod est differentia an occidat, an causam mortis prebeat. Quia respondeo, quod illud est verum[62] quo ad actionem et commodum agendi civiliter vel criminaliter, quia quando occidit, agitur actione legis Aquilie directa; quando uero causam mortis prebuit, agitur actione in factum, vel utili Acquilia contra occidentem. Sed quo[63] ad

[52] dampnum – videtur: **So** fecisse dicitur.
[53] non fuisset mortuus: **So** mori non potest.
[54] **So** moriretur.
[55] **So Mb Mc** percussit.
[56] **To** nolle.
[57] **So** *add.* sive alia parva re *post* gleba; **Mb Mc** *add.* vel alia re modica vel magna.
[58] sic – dicitur: **So** facit ad hoc quod de muliere et de minore dicitur; **Mb Mc** item ar. ad hoc quod legitur de minore et muliere.
[59] Priori – actus: **To** priores actus vel casus prioris actus; **Mb Mc** occasione prioris actus prioris.
[60] intra biennale iuge tempus *ex* C. 4.29.22: **To** in[tra] initio(?) **So** in[tra] nucio temporis; **Mb Mc** *om.*
[61] est quasi: **S** inquit.
[62] quia – verum: **So** quia respondeo quod est verum; **Mb Mc** quia verum est.
[63] **So Mb Mc** quantum.

effectum iuris, idem est in utroque casu, quando agitur de homicidio, ut arg. de negotiis gestis, l. antepenultima (D. 3.5.47), et arg. ff. de servo corrupto, l. i (D. 11.3.1), et ff. si quis cautionibus, l. si eum qui, § qui iniuriarum (D. 2.11.10.2), et no. ad legm Aquiliam., l. item Mela, § si alius (D. 9.2.11.1). Unde forte esse distinguendum quo animo ille percusserit, an animo occidendi necne. Et de isto[64] perpendam ex factis aut dictis precedentibus vel sequentibus, vel qualitate ictus seu percussionis, et gladii vel teli quo percussit, ut ff. ad legem Corneliam de sicariis, l. i, § divus (D. 48.8.13), et l. lege, § cum quidam (D. 48.4.4.1), arg. de legatis i, l. si servus plurium, § finali (D. 30.1.50.3), ut dicamus quod primo casu teneatur de occiso, arg. C. ad legem Corneliam de sicariis, l. is qui cum telo (C. 9.16.6), et ff. de penis, l. respiciendum, § delinquunt (D. 48.19.11.2), ubi animus et propositum distinguunt delictum. Vel potest dici quod semper teneatur de occiso, sed tamen debet pena mitigari, ex quo non fecit animo occidendi, ut in dicto § divus (D. 48.8.1.3), et l. lege, § cum quidam (D. 48.8.4.1).

[64] de isto: **To** de istis; **Mb Mc** hoc.

Appendice C

De vulneribus

Pone aliquis est vulneratus per aliquem, nunquid vulnus est[1] inspiciendum per aliquem medicum vel medicos iuratos?[2] Videtur quod sic, C. de re militari, l. semel (C. 12.35.6), li. xii, ff. de statu hominum, l. septimo (D. 1.5.12), de solutionibus, l. si pater (D. 46.3.36), in prohemio ff. circa principium, ibi «quis amplius quam vos,»[3] et cet. Pro hoc, quia inspicitur an mulier sit pregnans, et statur dicto obstetricum,[4] ff. de ventre inspiciendo, l. i, § i (D. 25.4.1.1), ff. de questionibus, l. questionis (D. 48.18.7), C. de falsis, l. si quis decurio (C. 9.22.21), C. de fide instrumentorum, l. comparationes (C. 4.21.20), de officio magistri officiorum, l. i (C. 1.31.1), de professoribus qui in urbe Constantinopolitana, l. i (C. 12.15.1), li. xii, de ponderatoribus et auri illatione,[5] l. finali (C. 10.73.2), e. li., de bonis vacantibus, l. vacantia (C. 10.10.4), de proximis sacrorum scriniorum, l. unicuique (C. 12.19.7), circa principium,[6] in auct. de non alienandis, § quod autem (A. 2.1.3.2), qui § probat quod si in villa non sit nisi unus, sufficit si ille unus dicat vulnus letale vel non.[7]

Sed quero, quis ponit[8] istos medicos, qui istud vulnus videant et iudicent? Dico quod iudex, et sunt textus in ratione ff. de ventre inspiciendo, l. i, § i, et ii (D. 25.4.1.1, 2), ff. finium regundorum, l. iii (D. 10.1.3), si mensor falsum modum, l. i, in fine, et l. sequenti (D. 11.6.1, 2). G. de Cuyno et Guidus de Sudaria[9] dicunt, quod si vulnerans et vulneratus concordant, quod ipsi tales medicos eligent,[10] et bene. Si autem discordent, tunc iudex,[11] Insti., de satisda-

[1] **Md Ba Va Mr Sa Tl** sit.

[2] per – iuratos: **Md Ba** per medicos, **Va Mr Sa** per medicos iuratos, **Tl** medicos iurantes.

[3] **Ba Sa** *om.* quis – vos.

[4] **Md Ba Mr** obstetricis.

[5] **Va** *om.* ff. de ventre – et auri.

[6] **Va Mr Tl** *add.* de advo. diverso. iudi. l. nemini (C. 2.7.11) *post* principium.

[7] **Md** *add.* letale *post* non.

[8] **Md Ba Mr** ponet, **Sa** potest eligere, **Tl** poterit elligere.

[9] G. de Cuyno et Guidus de Sudaria: **Va** Cynus et Gui. de Sudaria, **Sa** Ci. et Guy., **Tl** Cy. et Gui. de Suda., **Mr** Chinus et Guido de Suda., **Md Ba** *om.*

[10] **Va Mr** eligant, **Sa Tl** elligant.

[11] **Ei** *add.* debet interponere *post* iudex.

tione tutorum, § i (Inst. 1.24.1), ff. de legatis i, l. huiusmodi, § finali (D. 30.1.84.13). Ego tamen[12] dico indistincte, ut prius dixi, quod iudex eligat, ne inter partes possit aliqua subornatio fieri,[13] ar. ff. [ad legem Iuliam] de adulteris., l. si postulaverit, § questioni (D. 48.5.28.7). Et sic allegatur[14] casus in ratione ff. de ventre inspiciendo, l. i (D. 25.4.1.4).

Sed nunquid stabitur dicto istorum medicorum? Dic quod sic, quia expertus in[15] sua scientia credendum est, ut in l. supra allegata.[16]

Sed pone, duo sunt medici, qui deponunt vulneratum non esse moriturum ex vulneribus, nunquid stabitur dicto istorum? Dic, quod sic, per iura supra allegata, esto quod sint x. vel xx. non medici, qui[17] deponant eum moriturum,[18] quia eque[19] tamen non possunt scire sicut ipsi, ar. l. semel (C. 12.35.6), et aliarum allegationum.[20]

Sed pone, duo sunt medici, qui dicunt[21] vulnus letale, tertius contra dicit. Cui[22] stabitur? Videtur quod nulli, quia discordant, ff. de testibus, l. ob carmen (D. 22.5.21). Sed potest dici, quod stetur duobus,[23] ar. l. duobus ex tribus, ff. de re iudicata (D. 42.1.39), de arbitris, l. item si unus, § finali (D. 4.8.17.7), ff. de ventre inspiciendo, l. i, § i (D. 25.4.1.1).

Sed pone quod vulnerans dicit medicos imperitos vel eius inimicos, et petit alios. Queritur an bene dicat? Credo quod sic, cum reputentur quasi iudices, et certetur[24] de preiudicio partium, et in earum presentia debet iudicari, C. si per vim vel alio, l. ii (C. 8.5.2). Pro hoc, ff. finium regundorum, l. si irruptione (D. 10.1.8), et l. iii[25] (D. 10.1.3), et de re iudicata, l. inter pares (D. 42.1.38), C. de iudiciis, l. apertissimi

12 **Va Mr Sa Tl** *om.*

13 inter – fieri: **Va** per eos possit aliqua subornatio vel corruptio fieri, **Mr** per eos possit fieri aliqua subornacio vel corruptio, **Sa** per eos posset fieri aliqua subarratio vel corruptio, **Tl** per eos possit fieri aliqua subtractio vel corruptio.

14 Et sic allegatur: **Md** sicut alius.

15 **Ei** *om.* stabitur – in; **Ba** *add.* arte vel *post* in.

16 l. supra allegata: **Md** iuribus iam allegatis **Ba** iuribus allegatis, **Sa** iuribus superius allegatis, **Tl** ll. all. supra.

17 sint – qui: **Md** sint x vel xx medici qui, **Va** illi non medici, **Tl** x alii non medici, **Mr** alii non medici.

18 eum moriturum: **Ei** non moriturum, **Va Mr Tl** esse eum moriturum.

19 **Va Mr Tl** hoc.

20 **Md** l[egum]; **Ba Sa** *om.* esto – allegationum.

21 **Va Mr Ba Sa Tl** deponunt.

22 **Va** cuius dicto, **Mr** cui dicto.

23 stetur duobus: **Md** stabitur duobus, **Va Sa Tl** stetur dicto duorum.

24 **Md Ba** tractatur, **Va Mr Sa Tl** certe.

25 **Md Ba Sa Tl** *add.* et iv (D. 10.1.4) *post* l. iii, **Va Mr** *om.* et l. iii.

(C. 3.1.16), potissime cum possint reprobari, de muneribus et honoribus, l. ut gradatim, § penultimo (D. 50.4.11.3).

Sed pone medici deponunt vulnus letale, postea aparet contra ipsos,[26] quia vivit vulneratus. Queritur an vulnerans teneatur. Videtur quod non, quia ipsa medicina non est certa, et ideo ex eventu debet declarari, ff. de rebus dubiis, l. quidam (D. 34.5.5). Unde propter vitam[27] medicus probatur[28] errasse, et ideo iudicium ipsorum non nocet,[29] ut in patre, ff. de liberis et postumis, l. si postumus, § finale (D. 28.2.14.2). Unde non debet magis puniri ille quam si confiteretur illum se[30] occidisse, et tunc non puniretur, ff. ad l. Aquiliam, l. inde Neratius (D. 9.2.23), cum l. sequenti (D. 9.2.24). Unde propter factum proprium contra[31] talem errorem posset quis contra venire, ar. ff. de interrogatoriis actionibus, l. confessionibus (D. 11.1.13), presertim cum tales medici de veritate non deponant, sed de credulitate. Ad hoc facit ff. de questionibus, l. i (D. 48.18.1), in fine, quasi fato evaserit,[32] quod non sufficit, [ad legem Iuliam] de adulteriis, l. nihil (D. 48.5.33), et de condicionibus et demonstrationibus, l. ii (D. 35.1.2). Nam statur dicto istorum medicorum, licet postea appareat de contrario, ut hic.[33] Pro hoc, quia multotiens quis tenetur de occiso, licet non occiderit, ff. [ad legem Corneliam] de sicariis, l. i, § divus[34] (D. 48.8.1.3).

Prima sententia videtur verior, quia medici iudicant ex verisimilibus coniecturis, et sic[35] eorum iudicium[36] non videtur multum certum,[37] propter quod si veritas postea reperiatur[38] non statur,[39] ar. l. allegate, confessionibus (D. 11.1.13), et l. scire oportet, ff. de tutoribus et curatoribus datis ab his (D. 26.5.21). Credo[40] quod ymo sit vera

[26] contra ipsos: **Md Ba** contra eos, **Va Mr Sa** contrarium, **Tl** contra.
[27] propter vitam: **Md** per vitam, **Va** propter tales casus, **Mr Sa Tl** propter tres casus.
[28] **Md** videtur.
[29] **Md Ba Va Mr** valet.
[30] illum se: **Md** illum, **Ba** eum, **Va Mr Tl** se.
[31] Unde – propter: **Ei** unde contra factum proprium contra, **Md** unde factum proprium contra, **Sa Mr** unde contra factum suum proprium propter, **Tl** unde contra factum suum proprium posset propter, **Ba** contra
[32] quasi fato evaserit: **Md Ba** evenerit alias evasit, **Va Mr** nisi quasi fure evaderit, **Tl** quasi ficte(?) evaserit.
[33] Hic: **Va** ibi per Cynum, **Mr** ut ibi per Chinum.
[34] **Ei Mr** § si is qui, **Va Tl** § is qui.
[35] **Ei** *om.* sic.
[36] **Md Ba** dictum.
[37] **Va Mr** verum.
[38] **Va Mr Sa Tl** appareat.
[39] **Md Ba** stamus, **Va Mr Sa Tl** stemus eis.
[40] **Md Ba** et credo, **Va** sed credo, **Sa** sed ego credo.

secunda, nisi pars diceret illos medicos[41] insufficientes. Pro hoc, quia in delictis[42] propositum inspicimus,[43] ff. [ad legem Corneliam] de sicariis, l. divus (D. 48.8.14). Sed iste habebat propositum occidendi, ergo, et cet., et fato, et cet., ut supra dictum est. Nec obstat contrarium,[44] quia istud non est contra naturam. Nam inspicimus[45] quod vulnus, inspecto usu communi, sit letale; non autem inspicimus[46] quod vulneratus debeat mori, sicut dicimus de interesse,[47] C. de sententiis que pro eo quod interest, l. i (C. 7.47.1), cum glossa de Cuyno.[48] Pro hoc, quia dicit lex[49] quod ille, qui letale vulnus infert, reus homicidii habetur, C. de emendatione servorum, l. i (C. 9.14.1), circa medium.

Sed qualiter presumitur mortuus ex vulneribus? Dic, quod ex temporis diuturnitate, ut l. di., c. si qua femina (D. 50 c.43); pro quo, quod videtur[50] in c. ii, extra de clerico percussore (X. 5.25.2).

Sed pone,[51] amici vulnerati volunt aliquos medicos, amici vulnerantis volunt alios, qui preferuntur? Videtur quod amici vulnerantis, ff. qui satisdare cogantur, l. de die (D. 2.8.8), in principio. Contrarium videtur, quia sibi ipsi eligunt, et ideo debent suspecti reputari, C. de testibus, l. etiam (C. 4.20.3).

Sed nunquid medici habent inspicere conditionem vulnerati[52] cum vulnus iudicant,[53] ita quod si moriatur ex vulnere, ex quo alius non moriretur, vulnerans non teneatur nisi de vulnerato. Credo quod non, ut dixi,[54] ff. ad legem Aquiliam, l. qua actione, § finali (D. 9.2.7.8).

Sed pone, medici iudicant vulnus non esse letale sed postea vulneratus moritur, an vulnerans teneatur de occiso? Dico quod non, sed tantum de vulnerato. Pro hoc facit ff. de manumissis vindicta, l. si

[41] illos medicos: **Md Ba** eos imperitos et.
[42] **Va Mr** *add.* voluntas et *post* delictis.
[43] **Md Ba** consideramus, **Va** attenditur, **Mr** *om.*
[44] Nec – contrarium: **Md** hec contra obstat contrarium, **Ba** nec obstat contra, **Va Mr Sa Tl** non obstant l. contrarie.
[45] **Va Mr** attendimus.
[46] **Va Mr Tl** attendimus.
[47] sicut – interesse: **Md** sic dicimus de iure communi.
[48] de Cunyo: **Md** Chi., **Va Mr Tl** Cy., **Be** et Cy.
[49] quia dicit lex: **Md Ba** quod dicitur.
[50] quod videtur: **Va Sa** facit quod no., **Mr** quod notatur, **Tl** no.
[51] Sed pone: **Md** sed iuxta premissa quero, **Ba** sed pone iuxta prenissa, **Tl** sed ratione.
[52] conditionem vulnerati: **Ei** communem vulneratorum, **Md** comodum vulnerantis **Ba** commodum vulnerantis.
[53] **Va Mr Sa** iudicatur, **Tl** inducatur.
[54] **Va Mr Sa Tl** *om.* dixi.

collactaneus (D. 40.2.13), et l. iusta causa (D. 40.2.9). Unde talibus medicis debet credi, ut est casus C. de re militari, l. semel (C. 12.35.6), supra allegata, ff. de re militari, l. milites, § missionum (D. 49.16.13.3), una cum[55] glossa. Et quod iste non teneatur est casus[56] in ratione in l. nichil, ff. [ad legem Iuliam] de adulteriis[57] (D. 48.5.33), quia fato hic videtur mortus, sicut ibi evasus.[58] Pro quo,[59] l. ii, de condicionibus et demonstrationibus (D. 35.1.2). Contrarium tamen videbatur. Quia si pretor fuit deceptus[60] in decreti interpositione[61] non valet, sic nec hic videbatur valere, ff. de tutoribus et curatoribus datis ab hiis, l. scire (D. 26.5.21).

Sed pone, alicui est debilitatum menbrum, iudex debilitantem condempnat ad dandum annuatim x.[62] illi pro operis[63] quas amisit, quia medici iudicaverunt illud menbrum perpetuo debilitatum, quod facere debet, ff. de his qui deiecerint vel effuderint, l. finali (D. 9.3.7), Insti. de obligationibus que ex quasi delicto, § ob hominem (Inst. 4.5.1 in c.). Tractu temporis iste sanatur.[64] Alter petit ut liberetur ab ista[65] condempnatione. Queritur an bene dicat[66]? Credo[67] quod non, quia ille[68] fato sanatus videtur, ideo illud non attendamus, ut in allegata l. ii, de conditionibus et demonstrationibus[69] (D. 35.1.2), ff. ad Silanianum, l. iii, § utrum (D. 29.5.3.14). Illud enim quod medici dicunt pro veritate accipimus, ut hic est casus,[70] pro quo l. septimo mense, de

[55] **Md Ba** *add.* sua *post* cum.

[56] **Ei** *add* legis *post* casus.

[57] **Ei** *add.* alias de captivis (D. 49.15.26) *post* adulteriis.

[58] quia – evasus: **Va** ubi pater qui filiam adulteram egregie verberavit non tenetur si priusquam filia evaderit quia fato iure evasisse et sic iste fato et non ex vulnere videtur mortuus, **Mr** ubi pater qui filiam adulteran egregie verberavit non tenetur si postquam filia evadat quia fato videtur evenisse et sic iste fato et non ex vulnere videtur mortuus, **Sa Tl** ubi pater qui filliam adulteram egregie vulneravit non tenetur si postea filia evadat quia facto videtur evadisse et sic isto facto non ex vulnere videtur mortuus, **Md** quia facto hoc etiam videtur mortuus sicut ibi evasus, **Ba** quia facto hoc etiam videtur mortus sicut ibi evasit.

[59] **Va** quo facit, **Sa** hoc facit, **Mr Tl** pro hoc.

[60] fuit deceptus: **Md Ba** fuerit contentus.

[61] **Md Mr** impositione, **Ba** po[s]itione, **Va** apositione, **Tl** interpretatione.

[62] **Md Ba** xxx ,**Va Mr** centum.

[63] **Mb Ba** rebus, **Tl** opere.

[64] **Va Mr** est sanus, **Sa Tl** est sanatus.

[65] **Va Mr** a prima, **Sa Tl** ab illa.

[66] bene dicat: **Ba** possit.

[67] **Ba** videtur.

[68] **Va Mr Sa** iste.

[69] **Ei** *om.* l. ii, de condicionibus et demonstrationibus.

[70] Illud – accipimus: **Va Mr Sa Tl** pro veritate enim illud quod medici deponunt accipitur cum eis stetur.

statu hominum (D. 1.5.12). Ergo nichil sit inmutandum ex causa supervenienti, ut l. ingenuum, ff. de statu hominum (D. 1.5.25).

Sed pone, quod medici deponunt quod vulnus est «prope» letale, vulneratus moritur. Queritur an vulnerans debeat ut homicida[71] puniri? Videtur quod sic, quia statur dicto[72] medicorum, ut l. semel (C. 12.35.6), et legibus supra allegatis in prima questione. Contrarium credo, quia dictio «prope» non denotat perfectionem, ut habes ff. de furtis, l. inficiando[73] (D. 47.2.68), in principio. Ergo[74] magis videntur deposuisse[75] vulnera non letalia, quam letalia,[76] ut[77] eorum sententia in humaniorem partem trahatur,[78] ff. de penis, l. preses,[79] (D. 48.19.32), et l. interpretatione (D. 48.19.42).

Sed pone, aliquis est vulneratus a pluribus, et sic ictus[80] cuiuslibet est inspiciendum, ut l. finali, ff. [ad legem Corneliam] de sicariis (D. 48.8.17). Et medici deposuerunt[81] quod vulneratus decessit ex vulneribus Titii. Et iudex illum Titium lege Cornelia de sicariis condempnavit. Titius[82] petit alios medicos peritiores[83] adhiberi, qui iudicent pro veritate ex cuius vulnere[84] decessit. Et adhibiti deponunt[85] eius vulnere non decessisse, sed alterius. Queritur an ex hoc[86] sententia retractetur? Dicas audacter[87] quod sic, sicut alias dicimus[88] per falsos testes vel falsa instrumenta lata est sententia, C. si ex falsis instrumentis, l. falsam (C. 7.58.3), et l. finali (C. 7.58.4), ff. de re iudicata, l. divus (D. 42.1.33).

71 **Va Mr Sa Tl** de homicidio.
72 **Va Mr Sa Tl** *add.* talium *post* dicto.
73 **Ei** de servi. rusti. predi. l. inficiendo.
74 **Md Ba** igitur, **Va Mr** *add.* isti domini medici *post* ergo, **Sa** *add.* isti medici *post* ergo, **Tl** *add.* isti domini medici *post* ergo.
75 **Va Mr** *add.* ista *post* deposuisse.
76 **Va Mr Sa Tl** *add.* propter quod iste de vulnerato tantum est puniendum *post* letalia.
77 **Va Mr Sa** et sic.
78 **Mr** interpretemus.
79 **Ei** *om.* l. preses.
80 **Sa Tl** vulnus.
81 **Va Mr Sa Tl** deponunt.
82 **Va Mr Sa** *add.* videns quod male sibi est *post* Titius, **Tl** *add.* videns quod sibi malum est *post* Titius.
83 **Va Mr Sa Tl** *add.* sibi *post* peritiores.
84 **Va Mr Sa Tl** *add.* vulneratus *post* vulnere.
85 et adhibiti deponunt: **Ei** et adhibiti deposuerunt, **Md** et adhibiti deponunt, **Ba** et isti deponunt, **Va Mr Tl** adhibiti fuerunt et deponunt ex, **Sa** qui adhibiti fuerunt et.
86 an ex hoc: **Va Mr Sa Tl** nunquid.
87 dicas audacter: **Md Ba** dicas, **Tl** dices, **Va Mr** dicas audias, **Sa** sine dubio.
88 **Ei** dicam, **Va Mr** quia.

Appendice D

Md Madrid, Biblioteca Nacional, ms. 2209, fols. 179rb–180va.
Ba Barcelona, Biblioteca de la Universitat, ms. 284, fol. 78vb.

Pone: aliquis vulneraverit aliquem de facto et letaliter, in tantum quod opportuit quod moriar. Videns hoc vulneratus gratis et sponte dixit[1] an talis vulnerasset eum, respondet quod non, ymmo erat innocens, et ipse eum[2] tanquam innocentem excusavit. Queritur nunquid sit excusatus, et ista[3] excusatio ipsum excuset? Videtur quod sic, per l. iii,[4] ff. ad Sillanianum (D. 29.5.3), ubi videtur casus. Tu[5] dic contra, per l. ii, ff. ad Sillanianum, (D. 29.5.2), et ibi glo. ordi. Ad id, ff. ad l. Iuliam de vi publica, l. qui cetu (D. 48.6.5), et ff. ad l. Corneliam de sicariis, l. iv[6] (D. 48.8.4), in fine, et C. de episcopis et clericis, l. si quis in hoc genus (C. 1.3.10). Facit optime ff. de pactis, l. iuris gentium, § si paciscar (D. 2.14.7.14), quia talis accusatio est publica et non potest tolli per pactum, quia super his que rem publicam tangunt non potest pacisci, nec possunt remitti, et ibi solet hac questio moveri. Guido.[7]

[1] **Ba** dicit.
[2] **Md** ipsum.
[3] **Ba** illa.
[4] **Md** l. ii iii.
[5] **Md** unde.
[6] **Md** l. minor.
[7] **B** *om.* Guido: Finis. Amen. Deo gratias.