

Appunti sui *collegia religionis causa* nella dottrina civilistica tra Glossa e Commento

di Cecilia Natalini

1. Introduzione

Una questione particolarmente complessa in tema di confraternite medievali è quella delle diverse forme associative di stampo religioso che le tradizioni locali, nel corso di molti secoli, hanno affastellato sotto il *nomen* di *fraternitas*. In questa prospettiva, già certa letteratura apparsa tra la fine dell'Ottocento e le prime decadi del Novecento aveva dato rilievo all'assai varia congerie di associazioni indicate come *fraternitates*: «associazioni pie di laici, militari e religiose, ordini monastici, terzi ordini di frati mendicanti, confraternite di preti aventi talvolta giurisdizione» ed altro ancora¹. D'altronde, in quegli studi si avvertiva l'opportunità di distinguere le varie e variegata tipologie associative, che in nome della fratellanza raccoglievano sia laici sia religiosi, dalle corporazioni mercantili, artigiane e professionali²; e si percepiva anche la necessità di distinguere tra le confraternite laicali e le confraternite ecclesiastiche aventi, soltanto queste ultime, erezione canonica³. Prendeva forma in letteratura la convinzione, non più smentita, di imbattersi in un «polymorphisme qui se laisse difficilement ramener à une définition unique et précise»⁴. È noto, d'altro canto, che queste associazioni – animate

¹ D. Schiappoli, s.v. *Confraternite*, in *Nuovo Digesto Italiano*, III, Torino 1938, p. 815b; nello stesso senso già E. Friedberg, F. Ruffini, *Trattato di diritto ecclesiastico, cattolico ed evangelico*, Torino 1893, p. 373 n. 3; e successivamente H. Durand, s.v. *Confrérie*, in *Dictionnaire de droit canonique*, IV, Paris 1949, coll. 128-131 (con indicazione delle fonti); G.M. Monti, *Le Confraternite Medievali dell'Alta e Media Italia*, I, Venezia 1927, pp. 3-22. In generale, per una riflessione storiografica sui molteplici temi oggetto di studio in materia confraternale cfr. L. Pamato, *Le confraternite medievali. Studi e tendenze storiografiche*, in *Il buon fedele. Le confraternite tra medioevo e prima età moderna*, «Quaderni di storia religiosa», 5 (1998), pp. 9-33; e per una panoramica sugli studi confraternali degli ultimi trent'anni del Novecento cfr. Ch.F. Black, *The development of confraternity studies over the past thirty years*, in *The politics of ritual kinship. Confraternities and Social Order in Early Modern Italy*, a cura di N. Terpstra, Cambridge 2000, pp. 9-29.

² Schiappoli, s.v. *Confraternite* cit., p. 815b.

³ Friedberg, Ruffini, *Trattato di diritto ecclesiastico* cit., p. 374 n. 3.

⁴ P. Michaud-Quantin, *Universitas. Expressions du mouvement communautaire dans le Moyen-Âge latin*, Paris 1970 (L'Église et l'État au Moyen Age, XIII), p. 180.

da spirito di fratellanza e di carità, e volte a compiere atti di culto ed opere di pietà – abbiano ricevuto impulso soprattutto durante il medioevo «come derivazione dal movimento mistico dei *flagellanti*, dei *disciplinanti*, dei *battuti*, oppure come derivazioni dipendenti dai grandi ordini mendicanti, il francescano e il domenicano»⁵. Si trattò talora di associazioni laicali che ebbero – «in passato», come osserva il Bertola – la forma tipica della confraternita ed assunsero grande importanza religiosa, sociale e politica⁶.

Così ci si rende conto che il problema sostanziale, cui si accennava all'inizio, facilmente scivola nel problema terminologico, quello cioè delle diverse denominazioni delle associazioni. Non poteva peraltro sfuggire al mondo del diritto, da sempre impegnato a coniugare i *nomina iuris* alle *res*, una simile varietà associativa. E di fatto essa non sfuggì alla riflessione giuridica, come risulta chiaramente dai grandi apparati civilistici dell'età della Glossa e del Commento, deposito della *scientia iuris* di quell'età medievale che è lo scenario d'eccellenza delle confraternite. Non stupisce perciò ritrovare proprio nella scienza giuridica medievale una tendenza sistematica che mira a separare la confraternita, intesa come associazione laicale avente scopo religioso, dalla fraternita, intesa come associazione religiosa: due tipologie aventi ciascuna un regime giuridico proprio. Se perciò si ha riguardo al *nomen*, e soprattutto se il *nomen* «confraternita» viene in discussione nell'accezione storico-giuridica, l'arco di tempo che copre l'età della Glossa e del Commento si rivela particolarmente efficace e decisivo⁷. Basti per ora osservare che il lemma *confratres* non accompagna indifferentemente gli appartenenti a tutte le associazioni aventi scopo religioso «del passato»⁸ – secondo l'affermazione del Bertola più sopra richiamata – ed anzi, in ambito civilistico la denominazione *confratres*, non citata nella Glossa accursiana, compare e riceve analisi dettagliata nel commentario di Bartolo al *Digestum novum*, apposto al titolo *De collegiis et corporibus* (*Dig.* 47.2). Qui le più vecchie dottrine accursiane su *collegia et corpora* risultano in gran parte ripresentate,

⁵ A. Bertola, s.v. *Associazione laicale*, in *Novissimo Digesto Italiano*, I.2, Torino 194, pp. 1424b-1425a.

⁶ *Ibid.*, p. 1424b.

⁷ Sembra pertanto non condivisibile l'osservazione di quanti, in storiografia, ritengono che la dottrina medievale, abbia dedicato poca attenzione alle confraternite: cfr., ad esempio, Michaud-Quantin, *Universitas* cit., p. 185; G. Le Bras, *Le istituzioni ecclesiastiche della cristianità medievale (1130-1378)*, Torino 1985 (Storia della Chiesa, 12/2), p. 546.

⁸ Significativo, sul punto, il giudizio di sintesi di A. Vauchez, *Le confraternite nel Medioevo: preliminari per un bilancio storiografico*, in *I laici nel Medioevo. Pratiche ed esperienze religiose*, Milano 1987, in cui l'A. offre spunti per una storicizzazione dell'assetto delle confraternite: «incontestabilmente, la prima metà del secolo XIII segna un momento di rottura nella storia di tali raggruppamenti che, certamente a causa delle loro componenti egualitarie, pare abbiano finito per scontrarsi con l'ostilità dei poteri costituiti, sia laici sia ecclesiastici. Quindi, incanalato e depurato di quegli aspetti inquietanti agli occhi delle autorità, dopo il 1300 il movimento riprende vigore per conoscere successivamente un grande sviluppo, particolarmente accentuato durante il secolo XV ed esteso a tutte le categorie sociali».

ancorché arricchite, ma soprattutto ordinate nel quadro di una disciplina normativa che mira a dare contezza di due generi di confraternite: quelle a cui danno vita i *fratres*, e quelle a cui danno vita i *confratres*. Per quanto il *nomen* confraternita non sia usato per la prima volta da Bartolo⁹, è tuttavia in Bartolo che la nozione giuridica della confraternita e la disciplina ad essa conseguente ricevono una chiara sistemazione.

Da questi primissimi elementi appare chiaro che la *sedes materiae* di riferimento per considerare la natura giuridica delle confraternite, negli apparati dell'età della Glossa e del Commento, è data da quei *collegia licita e illicita* di tradizione giustiniana – come si chiarirà meglio più oltre – sotto cui i *doctores iurisperiti* dei secoli XIII e XIV vengono man mano sviluppando una dottrina che approda, infine, alla particolare forma associativa della confraternita. V'è anzi un preciso legame tra i due più importanti apparati dell'età della Glossa e del Commento, ossia tra la *Magna Glossa* accursiana e il commentario bartoliano; un legame che segna la storia giuridica di queste associazioni e merita attenzione proprio perché, grazie all'avvicendamento metodologico e dottrinale, l'espressione *confratres* diviene termine tecnico, rappresentativo di una figura giuridica specifica. Nel passaggio tra Glossa e Commento è palpabile un'evoluzione incline a separare e unire, e quindi a classificare il variegato panorama medievale delle associazioni. La questione nominale, allora, sembra divenire di primaria importanza, giacché diviene supporto imprescindibile rispetto all'argomento sostanziale dei profili giuridici caratterizzanti le confraternite medievali.

2. *Primi cenni alle diverse species di collegia istituiti religionis causa: Ugucione da Pisa*

A cominciare dalla tradizione romanistica rifluita nel *Corpus iuris civilis* giustiniano, e per quel tramite giunta ai giuristi medievali, le forme associative ricevono una trattazione articolata. A proposito delle *universitates*, in *Dig.* 3.4 sotto il titolo «*Quod cuiuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur*», si tracciano alcuni lineamenti di carattere processuale decretati esattamente per *societates*, *collegia* e *corpora*. Un intero titolo del Digesto, inoltre, è riservato ai *collegia et corpora* – *Dig.* 47.22, «*De collegiis et corporibus*» – quei *collegia* a cui la moderna storiografia rimanda allorché affronta il tema della storia delle confraternite, per il fatto che, nell'am-

⁹ Si ha notizia della citazione del *nomen* confraternita almeno fino dall'epoca carolingia. Per un *excursus* sul punto (dai capitolari carolingi alla *Summa* di Raimondo di Peñafort) cfr. Michaud-Quantin, *Universitas* cit., pp. 182-188; G. Angelozzi, *Le confraternite laicali. Un'esperienza cristiana tra medioevo e età moderna*, Brescia 1978, pp. 11-16. Da questi studi risulta l'uso indistinto del termine *confratres* sia per gli aderenti alle associazioni religiose, sia per quelli di associazioni laicali aventi scopo religioso. Ma sulla separazione tra *fratres* e *confratres* – rispettivamente membri di associazioni religiose e membri di associazioni laicali aventi scopo religioso – cfr. *infra*, nel testo, § 5.

bito del panorama normativo giustiniano appena evocato, sono citati i *collegia* costituiti *religionis causa*. Proprio intorno a questa *sedes* si esercita, nell'età dei glossatori, quella riflessione dottrinale che, nella sistemazione accursiana, non ha ancora contezza dei *confratres* come categoria tipica. Tuttavia, a siffatta categoria i *doctores* si avvicinano allorché argomentano non soltanto sui *collegia* costituiti *religionis causa*, ma anche – in forma separata da questi ultimi – sui *collegia* costituiti *causa adiuvandi aliquem pauperem*.

Già la canonistica, con Ugucione da Pisa, aveva adombrato la distinzione tra *collegia* religiosi e *collegia* laici. Nel complesso scenario delle associazioni legate all'attività religiosa, fin dal Decreto graziano, si rinviene una sistemazione completa delle *piae foundationes*, dei *loca venerabilia*, degli *hospitalia*, tutte forme associative considerate, nella prima decretistica, soggetti di diritto prefiguranti la teoria della persona giuridica¹⁰. In più, nella *Summa Decretorum* (1180), con riguardo alle *actiones piae*, Ugucione afferma quanto segue:

[C.X q.2 c.2] ad vv. *actio pia*: i.e. actus ex pietate proveniens, hoc dic ut excludantur collegia laicorum sive licita sive illicita et comprehendit generaliter omnes ecclesias et xenodochia et brephotrophia et orphanotrophia et gerontocomia et nosocomia et huiusmodi¹¹.

Questa separazione – con il rinvio implicito ad una categoria, quella dei *collegia licita sive illicita*, di impronta giustiniana, per le motivazioni chiarite più sopra – sembra rappresentare in realtà una tappa di rilievo nell'ambito della disciplina delle associazioni operanti in campo religioso, giacché essa dà conto dell'esistenza di forme di associazione laicale che, sul piano del diritto canonico, non ricevono considerazione (*ut excludantur collegia laicorum*)¹²: esse sono da tenere profondamente distinte rispetto alle associazioni religiose *ex pietate provenientes*. Tanto che Giovanni Teutonico, nella Glossa ordinaria al Decreto (1210), «pone l'accento sulla necessità della *licentia episcopi* (...) per l'erezione dell'ospedale stesso; in difetto di tale *licentia* si avrà soltanto un *hospitale simplex* che non sarà soggetto all'autorità del vescovo – rimanendo estraneo all'ordinamento della Chiesa – e non potrà godere dei privilegi canonici»¹³.

¹⁰ In questo senso P.G. Caron, *L'evoluzione dalla quarta pauperum alla pia fundatio a scopo ospedaliero in alcuni testi della letteratura decretistica*, in «Il diritto ecclesiastico», 73 (1962), pp. 146-152. Più in generale, sulle diverse tipologie di istituzioni ecclesiastiche, cfr. Id., *Persona giuridica, ufficio ed organo nel diritto canonico*, Milano 1961 (Annali della Facoltà giuridica dell'Università degli Studi di Camerino, 27), pp. 275-279.

¹¹ Trascrivo il passo secondo l'edizione di Caron, *L'evoluzione* cit., p. 153 n. 46.

¹² Sul punto cfr. anche la successiva n. 23.

¹³ Cfr. Caron, *L'evoluzione* cit., p. 153.

3. (segue) *La glossa accursiana*

Proprio il rinvio implicito alla civilistica lanciato da Uguccione in tema di *collegia laicorum* getta una luce sulle ragioni che vedono il fronte civilistico impegnato puntualmente a chiarire gli effetti giuridici della distinzione tra i *collegia* religiosi e quelli laici con scopo religioso: una distinzione preparata dalla dottrina dei glossatori di cui divenne grande deposito la Glossa accursiana. Di ciò si ha percezione in quella parte della *Magna Glossa* in cui l'intera materia delle associazioni, citate nelle fonti giustinianee, subisce una serrata specificazione, rivolta a puntualizzare il significato intrinseco di forme associative in realtà differenti. Eccone i passaggi:

[*Dig. 47.22.1*] ad v. *collegiis*: cum simul cohabitant, alias non¹⁴.

[*Dig. 47.22.1*] ad v. *corporibus*: tres constituunt collegium ut infra de verb. signific., l. Neratius (*Dig. 50.16.85*)¹⁵.

[*Dig. 47.22.1*] ad v. *sodalicia*: «sodales sunt» etc., ut infra l. fin. (*Dig. 47.22.4*)¹⁶.

[*Dig. 47.22.4*] ad vv. *sodales, vocant*: id est societatem¹⁷.

[*Dig. 47.22.4*] ad vv. *nam illic citata est eadem*: scilicet talis lex vel talis societas, scilicet sodalicia, al. illicitam esse¹⁸.

Da un lato v'è la nozione di *collegium*: essa si plasma attraverso il modello del *corpus*. D'altro lato vi sono forme associative che si plasmano invece attraverso il modello del *sodalitium* o *societas*. Perciò, queste pur brevissime chiose contengono un primo tentativo di classificazione di grande rilievo, specialmente perché – come da esse risulta – i diversi modelli associativi necessitano di diversi requisiti di esistenza. I *collegia* necessitano di due requisiti: un numero minimo di componenti, quello di *tres*, e l'abitare insieme (*cum simul cohabitant*), come nel caso dei *fratres* – citati in *Dig. 47.22.1* – a proposito dei quali Accursio parla di *corpus vel collegium*:

[*Dig. 47.22.4*] ad vv. *vel fratres*: Alicuius corporis vel collegii, Accur¹⁹.

La *societas* invece, disciplinata in *Dig. 47.22.4*, essendo una associazione pattizia, necessita del sodalizio dei partecipanti non contrario alle leggi: «his (id est *sodalibus*) autem potestatem facit lex pactionem quam velint sibi ferre, dum ne quid ex publica lege corrumpant». In questo caso, i parteci-

¹⁴ Gl. «collegiis», ad *Dig. 47.22.1*, in *Glossa, Digestum Novum seu Pandectarum Iuris ciuilis*, III, Lugduni 1612, col. 1405.

¹⁵ Gl. «corporibus», ad *Dig. 47.22.1*, *ibid.*

¹⁶ Gl. «sodalicia», ad *Dig. 47.22.1*, *ibid.*

¹⁷ Gl. «sodales», ad *Dig. 47.22.4*, in *Glossa cit.*, col. 1407.

¹⁸ Gl. «nam illic citata est eadem», ad *Dig. 47.22.4*, *ibid.*

¹⁹ Gl. «vel fratres», ad *Dig. 47.22.4*, *ibid.*

panti sono membri di una *societas* fondata su una *pactio* lecita, ossia su di uno statuto che è *lex* per gli aderenti all'associazione. In definitiva, dalla sequenza argomentativa sembra che Accursio, nell'ambito delle forme associative disciplinate nel titolo del Digesto «De collegiis et corporibus» (Dig. 47.22), sia orientato a trattare partitamente la forma in cui i partecipanti *simul cohabitant* (*collegia* o *corpora*), e l'altra forma di tipo pattizio che prescinde dal requisito del *simul cohabitare* (*sodalicia* o *societates*), quasi a volerne tacitamente segnare la differenza.

Tuttavia, l'espressione *cohabitare* – come è chiaro in altra parte della trattazione accursiana – può essere intesa in senso lato. Un paio di glossette apposte a Dig. 3.4.1, così recitano²⁰:

ad v. *collegium*: cum simul cohabitant, quod sic dictum est quia simul colliguntur.

E ancora:

ad v. *corpus*: cum simul cohabitant vel non, ut infra ponentur exempla.

Quindi, il significato del *cohabitare* comprende quello del *simul colligere*, il che avviene in quelle forme associative indicate, nel titolo del Digesto di partenza, Dig. 3.4.1, come *universitates*, e che Accursio esemplifica in questo modo²¹:

[Dig. 3.4.1] ad vv. *neque societatem*: Puta negotiatorum vel professorum qui non simul cohabitant ut Cod. de iurisd. om. iudi., l. fi. (Cod. 3.13.7). Et hoc etiam patet ex definitione societatis quam dic ut Inst. de socie., in prin. (Inst. 3.25pr.).

L'intreccio concettuale qui proposto rimette in discussione la separazione tra *collegia* o *corpora* da un lato, e *societates* o *sodalitia* dall'altro, di cui si è detto più sopra. Qui i *collegia* e i *corpora* non sono rappresentativi del medesimo modello associativo – quello fondato sul *simul cohabitare* – ma sono tenuti distinti: soltanto i primi rappresentano forme associative fondate sul *cohabitare*, mentre i secondi vengono ad avere gli stessi caratteri delle *societates*, per le quali l'elemento del *cohabitare* non è necessario: *negotiatores* e *professores*, ad esempio, *non simul cohabitant*. È come se, attraverso l'interpretazione estensiva del *cohabitare* nel *simul colligere*, i *collegia* finissero per raggruppare sia i *corpora* sia le *societates*.

Sicché, da un confronto tra i passi appena esaminati, la terminologia accursiana appare tutto sommato ancora incerta, o meglio combattuta tra il significato “tradizionale” di *collegium*, che rinvia al motto *societas collegarum in uno honore positorum*²², e l'esigenza nuova di distinguere diverse

²⁰ Gl. «collegium» et gl. «corpus», ad Dig. 3.4.1, in *Digestum Vetus*, Lugduni, Apud Hugonem a Porta, 1557, col. 405.

²¹ Gl. «neque societatem», ad Dig. 3.4.1, *ibid.*

²² In questo senso Michaud-Quantin, *Universitas* cit., pp. 70-71.

tipologie di *collegia*. Con il risultato, questo sì chiarissimo, dell'identificazione di forme associative che si reggono su un legame di partecipazione non sempre e non necessariamente rintracciabile nella coabitazione: *cohabitare*, ma anche *simul colligere*²³.

4. Il problema della legittimità

D'altronde, che *corpora* e *sodalicia* realizzino forme associative differenti riceve ulteriore prova con riguardo al problema della legittimità, tema attraverso il quale la questione dei diversi tipi di *societates* si mescola proprio con quello dell'eventuale scopo religioso. Accursio pone un riferimento esplicito ai *collegia fundati religionis causa*. Nell'accordare senz'altro a questi ultimi la legittimità, egli mette in guardia dalle false pretese di religiosità. Ecco il ragionamento della Glossa²⁴:

[Dig. 47.22.1] ad vv. *illicita collegia*: Collegia ergo omnia illicita sunt nisi licita probentur ut infra, l. III, § in summa (Dig. 47.22.3.1). Permittuntur autem causa religionis ut hic et alibi, ut supra quod cuiusque uniuer. no., l. I (Dig. 3.4.1), nisi fiat fraus quia fingant religionem sed non est, ut hic et supra de extraor. cri., l. II (Dig. 47.11.2) et Cod. de sacrosan. eccl., l. Qui sub pretextu (Cod. 1.2.9).

Come regola generale, vale quanto stabilito in Dig. 47.22.3.1, senza ulteriori specificazioni. Perciò, v'è una sorta di presunzione di illegittimità che rende necessaria l'approvazione dei *collegia*, come dichiarato appunto in Dig. 47.22.3.1. Tanto che Accursio così precisa²⁵:

[Dig. 47.22.4] ad vv. *quidquid hi*: Id est hi quibus permissum est habere collegium, non dico collegium approbari eo ipso quod non reprobatur. Immo econtra ut supra, prox., in summa (Dig. 47.22.3.1).

Circa poi il problema dei *collegia causa religionis*, essi sono permessi purché lo scopo religioso non sia un mezzo pretestuoso a copertura di uno stato di cose fraudolento (*nisi fiat fraus quia fingant religionem*). Accursio denuncia così la pericolosità della situazione in cui l'adesione ad una associazione religiosa diviene l'espedito per sfuggire ai *munera laicorum*, come è specificato nei passi paralleli del *Corpus iuris* richiamati da Accursio puntualmente.

Quanto invece alla *societas*, la questione della legittimità si presenta in maniera assai differente. Essa è trattata e risolta in considerazione della liceità del *pactum* stipulato *invicem* tra gli aderenti alla società stessa²⁶:

²³ Una distinzione, questa tra *cohabitare* e *simul colligere*, che era già chiara in Ugucione (*Summa* ad C.XII q.2 d.p.c.58), il quale fa leva sulla coabitazione per distinguere «groupe de ceux qui exercent la même fonction dans une ville (*eiusdem sunt officii*) et la congrégation des moines ou chanoines d'une église» (Michaud-Quantin, *Universitas* cit., p. 204).

²⁴ Gl. «illicita collegia», ad Dig. 47.22.1, in *Glossa* cit., col. 1405.

²⁵ Gl. «quidquid hi», ad Dig. 47.22.4, in *Glossa* cit., col. 1407.

²⁶ Gl. «velint sibi ferre», ad Dig. 47.22.4, *ibid.*

[*Dig. 47.22.4*] ad vv. *velint sibi ferre*: id est sibi invicem facere. Et dic quod tenet hoc casu societas, alias nec pactum teneret, et hoc subiicit «dum ne quid» etc. (*Dig. 47.22.4 ca. m.*).

La ragione di questa disciplina si formalizza nella regola fondamentale che Accursio esprime attraverso il rapporto giuridico della accessorietà che lega la *societas* al *pactum*²⁷:

[*Dig. 47.22.1*] ad vv. *ex lege*: quod est si pactum illicitum est licet societas licita sit, siue pactum est etiam licitum dummodo societas illicita. Cum ergo principale non tenet, nec accessorium ut infra de reg. iur., l. Cum principalis (*Dig. 50.17.178*).

Vi sono dunque diversi criteri di legittimazione per diverse forme associative. La reale esistenza dello scopo religioso è necessaria ai fini della legittimità dei *collegia religionis causa permissa*. Questi ultimi sembrerebbero evocare quei *collegia* di *fratres qui simul cohabitant*, di cui si diceva più sopra. La liceità del *pactum*, invece, è richiesta per le altre forme associative che non comportano la *cohabitatio*, e che richiamano alla mente quei *collegia laicorum*, anch'essi aventi scopo religioso ma non sottoposti all'ordinamento della Chiesa, evocati negli apparati giuridici almeno fin dai tempi di Ugucione. Lo stesso Accursio fa un accenno ad una forma di associazione costituita a sostegno di chi versa in stato di povertà e che egli considera separatamente²⁸:

[*Dig. 47.22.1*] ad v. *tenuioribus*: id est vilioribus. Et dic quid sit stips ut infra de verb. sign., l. Ager, § I (*Dig. 50.16.27.1*). Et dic conferte ad sui sustentationem vel alicuius qui incidisset in paupertatem, et quod dicit «semel» scilicet ad plus «ne sub pretextu» etc. si saepius coirent. Et no. quod magis pauperi quam diuiti subuenitur ut supra, de transa., l. Cum hi, § si in annos (*Dig. 2.15.8.23*).

L'espressione «conferte ad sui sustentationem vel alicuius qui incidisset in paupertatem», ed in particolare il forte contenuto semantico del verbo *conferte*, costituiscono una precisa indicazione nel senso dell'associazione (*conferte*) avente scopo assistenziale (*ad sui sustentationem* etc.) – e per questo motivo, in qualche misura, avente natura religiosa – fondata per assistere quanti versano in uno stato di povertà, e dunque eventualmente anche da laici.

Non passeranno molti anni ed il figlio d'Accursio, Francesco, darà rilievo proprio a questi temi, quando nominerà separatamente la *causa* fondante di due forme associative²⁹:

[*Casus in Dig. 47.22.1*] ad v. *Mandatis*: Item omnia collegia prohibet, permittit tamen vilioribus hominibus fieri collegia causa adiuuandi aliquem pauperem (...) Item causa religionis permittit fieri collegia ut fratrum. Fran.

²⁷ Gl. «ex lege», ad *Dig. 47.22.1*, *ibid.*

²⁸ Gl. «tenuioribus», ad *Dig. 47.22.1*, in *Glossa cit.*, col. 1405.

²⁹ *Casus* ad *Dig. 47.22.1*, *ibid.*

Ormai è chiaro il riconoscimento di legittimità per due categorie di associazioni: vi sono *collegia* istituiti *causa adiuuandi aliquem pauperem*, e *collegia* istituiti *causa religionis*: gli uni e gli altri con i caratteri già tracciati nella Glossa accursiana.

5. *Dai fratres ai confratres*

Ma che dire della confraternita? La dottrina accursiana – malgrado la ricca elaborazione su *collegia, universitates, societates, sodalicia*, sulla quale si tornerà nuovamente più oltre – non risulta ancora pronta a declinare quel *nomen*. Tuttavia, la strada per individuare la disciplina giuridica delle confraternite risulta in essa già profondamente segnata: per le ragioni appena esposte, ma anche per il modo con cui, nella successiva stagione giuridica del Commento, Bartolo introduce la definizione dei *confratres*³⁰:

primo ponit qualiter vocentur qui sunt de uno collegio (...) Nota quod illi qui sunt de eod. collegio vocantur sodales, ut hic in prin. (*Dig. 47.22.4pr.*); vocantur etiam confratres, ut hic, in ultima parte (*Dig. 47.22.4ca. fi.*).

Questi passaggi bartoliani si pongono nel solco della tradizione accursiana, se si considera come la concezione di *unum collegium* in realtà non fa che parafrasare quella del *collegium* fondato sul *simul colligere*, ossia sul *sodalitium*, già chiarita da Accursio. *Illi qui sunt de eodem collegio e vocantur sodales o confratres* sono effettivamente coloro che *simul colliguntur*. Il modello del *sodalitium* è quello utilizzato da Bartolo per i *confratres*. E che non si tratti dei *fratres* di cui si fa menzione nel testo normativo di partenza, e citati anche nella *Magna Glossa*, si desume con chiarezza dal successivo argomentare di Bartolo intorno al problema della liceità dei *collegia*. In questo ambito il riferimento alla Glossa è esplicito: «gl. dat plures expositiones», e senz'altro deve concludersi – secondo Bartolo – che sono leciti i *collegia* non contrari alle leggi e quelli in cui tre o quattro persone siano *simul habitantes*³¹; con la precisazione però – che toglie di mezzo anche l'incertezza del nuovo dibattito dottrinale sul significato del *simul habitare* (*habes hic in litera «simul habitantes», alii habent quod multi simul habitaturi sunt*) – e cioè che si tratta di «omnes qui multa habent facere et tractare simul»: tra questi ultimi compaiono i *collegia* in cui *permittitur tenuioribus pro eorum victu habendo*³². Fin qui si manifesta con evidenza la rispondenza del commento

³⁰ Bartolo, *In Secundam Digesti noui partem*, Venetiis, Apud Iuntas, 1570, f. 148rb, sub pr.-1.

³¹ Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., f. 148va, sub 2ca. m.: «Sed quero quid est hoc quod dicitur in tex. ibi. Nam «illicita est eadem» etc. (*Dig. 47.22.4*), Gl. dat plures expositiones (Gl. «nam illic citata est eadem», ad *Dig. 47.22.4*). Quidam dicunt illicita est eadem, scilicet talis lex vel talis vel si habes in accusatiuo casu, scilicet illicitam esse eandem, intellige scilicet legem vel societatem, vel quod dicit illicita, dic: id est valde licita, l. Gallus § ille casus, supra de lib. et posthu. (*Dig. 28.2.29.15*). Vel dic illicita, id est non licita quantum esset contra publicas leges».

³² Bartolo, *ibid.*, sub 3ca. m.: «Vtrum tres vel quatuor scholares simul habitantes faciant colle-

bartoliano ai temi accursiani, in ragione del richiamo al numero di coloro che possono formare un *collegium*, del richiamo ai *tenuiores*, del richiamo al significato largo del *simul habitare*. Ma quando Bartolo entra *in medias res* circa la ragione per la quale un *collegium* può legittimamente costituirsi, ci si rende conto che è ormai decisivo e fondante il problema della *causa* appena adombrato in Accursio – forse come mera ripetizione della locuzione giustiniana «*religionis causa*» (*Dig.* 47.22.1) – e appena più manifesto nell’argomentare del figlio, Francesco³³. «*Ex quib. causis possunt constitui collegia*»³⁴ è la domanda posta da Bartolo per cominciare a distinguere, in mezzo alle

gium, certe sic, ut hic, dum dicit simul habitantes. Item quia permittitur senioribus (*rect. tenuioribus ex ed. Venetiis, Apud Iuntas, 1615, f. 136va, sub 3ca. m.*) pro eorum victu habendo ut supra, eo., l. I, II respon. (*Dig.* 47.22.1pr.). Et hoc prout habes hic in litera «*simul habitantes*», alii habent quod multi simul habitaturi sunt, exponere quod omnes qui multa habent facere et tractare simul possunt facere collegium approbatum de iure communi ut hic, et ista Inn. allegat extra., de excess. praela., c. Dilecta. (*X* 5.31.14)». Con riguardo al requisito del *simul habitare* si deve richiamare la tesi di G.G. Meersseman, *Ordo fraternitatis. Confraternite e pietà dei laici nel Medioevo*, I, Roma 1977, pp. 10, 13-14 secondo cui l’esistenza della confraternita come «vera società organica» si avrebbe soltanto nell’«associazione di abitanti nello stesso luogo, che, governata da propri ufficiali e secondo un suo statuto, si raduna periodicamente in vista dello scopo spirituale comune». Tanto che – conclude l’A. – «quando mancano uno o più di questi elementi non conviene parlare di confraternita», come avverrebbe, ad esempio, nel caso delle unioni monastiche di preghiera. Queste osservazioni meritano qualche ulteriore considerazione. I passaggi accursiani riportati più sopra nel testo (cfr. § 3), utilizzano l’elemento della coabitazione non tanto in rapporto alla costituzione della confraternita, quanto per separare i *collegia* e i *sodalicia* o *societates*, in vista della separazione ulteriore, portata a conclusione da Bartolo, tra le confraternite religiose – cioè quelle dei *fratres* che evidentemente *simul habitant* – e le confraternite laiche o miste con scopo religioso. L’elemento primario e decisivo per la costituzione della confraternita risulta essere piuttosto quello della partecipazione ad uno scopo comune di carattere religioso (*simul tractare*), secondo le regole fissate nello statuto confraternale. D’altra parte però, nel delineare i profili giuridici delle confraternite, Bartolo inquadra queste ultime nell’ambito dei *collegia* che *fiunt in civitatibus et habent simul tractare*. L’appartenenza alla medesima *civitas* diventa indispensabile all’atto pratico: il *simul tractare* non può effettivamente realizzarsi se non tra coloro che abitano nella stessa *civitas*, cioè nello stesso territorio cittadino: «la città è uno spazio di appartenenza, identità e protezione: le mura (che ne segnano e ne garantiscono i confini) ne sono la traduzione fisica e il simbolo visibile» (P. Costa, *Cittadinanza*, Bari 2005, p. 18). Perciò – a proposito delle corporazioni, assimilate alle confraternite per il fatto di essere approvate entrambe *de iure communi* e non *de iure gentium* come le *civitates* – Bartolo precisa che «*approbata sunt de iure communi collegia plurium facientium unam artem in una ciuitate uel loco*» (ed. Venetiis 1570, f. 148va, sub 8). Il territorio diviene così l’elemento qualificante dei *collegia causa religionis* poiché rende effettivamente perseguibili gli scopi del *collegium* stesso. In sostanza, l’elemento territoriale, nella costituzione della confraternita, sembra svolgere il medesimo ruolo che svolge in relazione alla *iurisdictio*. Bartolo afferma che la *iurisdictio cohaereat territorio pro declaratione* e non *de necessitate*, essa cioè «è proprietà intrinseca dell’ufficio e della persona, piuttosto che proprietà intrinseca della cosa», riguarda cioè il *dominium* e non il territorio (cfr. D. Quaglioni, *Giurisdizione e territorio in una “quaestio” di Bartolo da Sassoferrato*, estratto da *Archivio Scialoja-Bolla. Annali di studi sulla proprietà collettiva*, I, Milano 2004, pp. 10, 11-12 e *passim*). Similmente, il *simul tractare* su cui si reggono le confraternite riguarda il «*dominium*» della confraternita, cioè il legame statutario tra le persone che ad essa partecipano – il *rector* è assimilato da Bartolo al *frater maior qui dicitur dominus domus* (cfr. *infra*, nel testo, § 7) – e non il territorio, ancorché il territorio sia il teatro d’azione dei *confratres*.

³³ Cfr. *supra*, nel testo, § 4.

³⁴ Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., *ibid.*, sub 5.

molteplici forme associative, il regime normativo delle confraternite di religiosi, delle confraternite di laici e di quelle miste. La *causa* è trattata in modo tecnico, e si modella in questo caso specifico su principi giuridici di natura diversa: i quali impongono di differenziare i *collegia permissa de iure gentium* dai *collegia permissa de iure communi*. I primi coinvolgono il grande problema dei Comuni (*populus unius ciuitatis, castris vel villae*)³⁵. I secondi, invece, implicano, tra l'altro, la questione delle associazioni religiose. «Regula est quod omnia collegia sunt improbata nisi appareant permissa, ut supra, ea., l. prox., § in summa (*Dig. 47.22.3.1*). Videamus ergo ex quibus causis collegia de iure communi sunt permissa»³⁶. In altre parole, quella regola generale tratta da *Dig. 47.22.3.1*, già presentata da Accursio come principio di riferimento in tema di legittimità dei *collegia* ma non ulteriormente chiarita³⁷, trova in Bartolo un compimento decisivo. Tra i *collegia permissa de iure communi* sono riconosciuti leciti i *collegia* istituiti *causa religionis*, ossia i *collegia* dei disciplinati, della misericordia, di coloro che aiutano gli oppressi ed altri simili³⁸; ed anche i poveri possono «facere collegium simul ad sustentationem eorum vitae»³⁹.

In sostanza, nella dottrina di Bartolo, ciò che subisce un processo di tipizzazione è la *causa*, dal che deriva la tipizzazione delle diverse forme associative: questo permette di ricondurre tutte le associazioni fondate *religionis causa* nel novero dello *ius commune*. Davvero significativo, al riguardo, quell'«et similia» con cui Bartolo termina la rassegna dei *collegia religionis causa*, a voler includere l'ampia congerie di associazioni aventi a diverso titolo scopo religioso, dalla quale restano escluse invece tutte le altre forme di *colligationes*⁴⁰. E il requisito della legittimità della *causa* diviene discriminante anche riguardo allo scioglimento del *collegium*. L'associazione cessa di esistere se vi è la concorde volontà di tutti gli associati di sciogliere l'associazione (*quae-*

³⁵ Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., *ibid.*: «Videamus ergo ex quibus causis collegia de iure communi sunt permissa. Pro cuius euidencia debes scire quod quaedam collegia sunt permissa de iure gentium, quaedam de iure ciuili. De iure gentium, collegium quod appellatur populus unius ciuitatis, Castris vel villae, l. Ex hoc iure, supra, de iusti. et iu., ibi «edificia collata», agris termini positi» etc. (*Dig. 1.1.5*). Et hoc tenet gl. in l. I, § I, supra, quod cuiusque uni. no. (*Dig. 3.4.1.1*). Inn. tamen in c. Cum ab ecclesiarum, extra, de off. ord. (X 1.31.3) videtur tenere quod non gaudeat priuilegio ciuitatis vel Castris vel villae nisi approbetur a superiore. Sed non puto quod ista approbatio sit necessaria, cum a iure gentium sit permissum».

³⁶ Il passo completo alla nota precedente.

³⁷ Per il testo accursiano cfr. *supra*, § 4.

³⁸ Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., f. 148va, sub 6: «Quaedam collegia approbantur de iure ciuili, ut collegia quae fiunt causa religionis ut supra, e., l. I, § sed religionis (*Dig. 47.22.1*), unde collegia disciplinatorum et collegia misericordiae et collegia iuuantium oppressos et similia, sunt approbata de iure communi».

³⁹ Bartolo, *ibid.*, sub 9: «Permittitur etiam de iure communi pauperibus personis facere collegium simul ad sustentationem eorum vitae, dum tamen non conueniant plus quam semel in mense, ut supra, eo., l. I § I (*Dig. 47.22.1pr*). Omnia alia collegia et omnes aliae sectae et colligationes sunt prohibita, et ideo istae sectae quae fiunt in ciuitatibus. quae non fiunt super his, quae habent simul tractare, item istae l'igae quae fiunt inter ciuitates, et inter principes et Barones non valent».

⁴⁰ I testi di riferimento alle precedenti note 38 e 39.

dam est dissolutio quae sit omnibus de collegio volentibus), ed anche se «praetextu collegii liciti committant illicita»⁴¹. Quest'ultima fattispecie – trattata altrove da Bartolo con riferimento al problema della tirannide⁴² – in questo caso rinvia evidentemente alle elaborazioni già chiare nella glossa accursiana, secondo cui se la *societas* è lecita ma il *pactum* intercorrente tra i consociati è illecito, il *collegium* risulta illecito⁴³. Perciò, conclude Bartolo, esso viene autoritativamente sciolto (*Quaedam est dissolutio inuita quae sit mandato superioris propter aliquod delictum collegiatorum, ut puta si pretextu collegii liciti committant illicita*)⁴⁴: al pari di quanto è richiesto per la costituzione del collegio, anche per il suo scioglimento interviene un atto autoritativo a sancirne l'esistenza e l'inesistenza⁴⁵.

⁴¹ Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., f. 149ra, sub 21: «Quaero, qualiter collegia dissoluentur? Resp. quaedam est dissolutio quae sit omnibus de collegio volentibus ut supra, eo. l. I, in fi. (*Dig.* 47.22.1in fi.), vel omnib. mortuis, nullo remanente, l. Sicut municipium, § fi., supra, quod cuiusque uni. (*Dig.* 3.4.7.2), et quod no. in l. Eius in fi., infra, ad munic. (*Dig.* 50.1.27.3). Quaedam est dissolutio inuita quae sit mandato superioris propter aliquod delictum collegiatorum, ut puta si pretextu collegii liciti committant illicita, l. prox., in princ. (sic!) et l. I, II respon. supra, eo. (*Dig.* 47.22.1pr.), et sup. de extraor. crim., Sub pretextu (*Dig.* 47.11.2)».

⁴² Bartolo, *Tractatus de tyranno*, sub q. VIII: «Quid enim, si una congregatio etiam licita semel deliquit? Certe poterit de iure dissolvi, ut ff. de re militari, l.iii, §. si plures [D. 49,16,3,9]. Vidi enim sub pretextu religionis aliquos congregari et statum civitatis turbare. Ex qualitate ergo personarum comprehenditur, an istas sodalitates turbare sit actus tyrannicus». Riporto il testo da D. Quagliani, *Politica e diritto nel Trecento italiano. Il "De tyranno" di Bartolo da Sassoferrato (1314-1357)*, Firenze 1983 (Il pensiero politico. Biblioteca, 11), p. 200.

⁴³ Cfr. *supra*, nel testo, § 4.

⁴⁴ Cfr. il testo completo alla precedente nota 41.

⁴⁵ Il commento di Bartolo sullo scioglimento della confraternita prosegue con una lunga disquisizione intorno alla destinazione dei beni del *collegium dissolutum*, problema che egli mette in relazione con il genere di *collegium*; ed in quest'ambito ricevono una diversa disciplina la confraternita dei Templari, quella della Misericordia, quella dei Disciplinati in ragione della loro differente *causa* costitutiva. I Templari sono una associazione religiosa che può *habere* soltanto in comunione, e pertanto – se sciolta – deve rendere i propri beni *apud superiorem*. La Misericordia è una associazione laicale con scopo religioso che può *habere*, ma soltanto *propter utilitatem publicam*, e quindi – se sciolta – non può trattenere alcun *commodum*. I Disciplinati sono una associazione laicale con scopo religioso che può *habere aliquid propter se* ed *aliqua ad commoditatem universitatis*: nel caso di scioglimento, i beni devono essere divisi tra gli appartenenti all'associazione. Ecco il testo di Bartolo nei passaggi salienti (*In Secundam Digesti* cit., f. 149ra-rb, sub 22ca. pr.): «quedam sunt collegia quae possunt habere in communi et nihil in particulari, ut collegia religiosorum: et in istis dissolutio collegio remanent apud superiorem (...) et ita fuit observatum quando fuit destructum collegium templariorum per summum Pontificem (...) Quaedam sunt collegia quae habent aliquid non propter se sed ut distribuunt inter alios, ut collegium misericordiae, quod habet bona ut nutriat pueros et alat infirmos; et tunc, etiam destructo collegio non remanent apud eos (...) Quandoque sunt collegia quae habent aliquid propter se, et hic adverte quandoque est in communi aliquid per se principaliter et directo (...) si erat in communi aliqua res deputata ad proprium usum eius, ut puta in fraternitate disciplinatorum est vestis ad cuiuslibet proprium usum deputata, certe ille qui recedit debet illam vestem sibi habere (...) Si vero habent aliqua ad commoditatem universitatis (...) isto casu si aliquis inde recedit nihil inde debet habere (...) Si vero universitas dissoluatur in totum, isto casu debet diuidi inter eos de universitate». La varietà delle tipologie delle associazioni *causa religionis* è l'elemento che fa pronunciare al Le Bras, *Le istituzioni ecclesiastiche* cit., p. 202 il seguente giudizio: «"Societas" o "universitas"? A seconda della risposta la confraternita è un patrimonio indiviso o possiede ciò che oggi chiamiamo personalità giuridica».

Ma la classificazione dei *collegia* permessi *religionis causa*, dopo queste prime esemplificazioni, è sottoposta ad una schematizzazione tecnica ulteriore. Il pretesto per affrontare l'argomento è offerto dalla legislazione decretalistica che aveva imposto l'approvazione pontificia a suggellare la fondazione dei *collegia* religiosi. Il che finiva per contrastare la regola generale, secondo cui i *collegia* costituiti *religionis causa* sono permessi *de iure communi*, ossia *approbantur de iure civili*. Era lo *ius civile* che, confortato dallo *ius commune*, doveva provvedere a riconoscere il *collegium*⁴⁶. Il conflitto dà occasione a Bartolo per individuare due *species* di associazioni, tutte rientranti nel *genus* dei *collegia* istituiti *causa religionis*, ciascuna sottoposta però ad un regime giuridico differente. Così, la dottrina consolidatasi nel commentario bartoliano finisce per separare le associazioni religiose i cui componenti, pur animati da spirito religioso, restano *personae saeculares (quis vult instituire collegium causa religionis, ita quod remaneant personę seculares)*, come i disciplinati e gli appartenenti agli altri generi di confraternite più sopra citate (*ut sunt collegia disciplinatorum et alia de quibus supra feci mentionem et sunt permessa de iure communi*), dalle associazioni religiose i cui partecipanti sono *personae ecclesiasticae (vult quis instituire collegium causa religionis, ita quod ecclesiasticae personae efficiantur, et istud non potest fieri sine autoritate summi pontificis)*: le prime sono permesse *de iure communi*, le seconde devono ricevere l'approvazione pontificia⁴⁷. Ed ecco che *fratres* e

⁴⁶ Il che darebbe ragione al Monti, *Le Confraternite Medievali* cit., II, p. 64, secondo cui le confraternite laicali – con il significato chiarito oltre nel testo – non sembrano aver ricevuto l'approvazione del comune entro cui si trovavano ad operare. Tuttavia, a sostegno di questa tesi non paiono di assoluto rilievo le motivazioni addotte dal Monti, e cioè il fatto che «nei loro documenti e nemmeno nelle provvisori comunali» non si faccia riferimento alla necessità del «riconoscimento da parte delle autorità civili ed ecclesiastiche». Il problema non sembra risolversi nell'ambito del *collegium* o del comune cittadino e quindi dello statuto comunale, ma nell'ambito dello *ius commune*: era la scienza giuridica – di cui si coglie un esempio di prim'ordine in Bartolo – a fornire la soluzione della questione e a dettare la disciplina del riconoscimento giuridico delle confraternite laicali (diversamente per quelle ecclesiastiche, per le quali era necessaria l'approvazione pontificia, come chiarito *supra*, nel testo). Dapprima Bartolo afferma che questi *collegia sunt approbata de iure communi*, poi afferma che *approbantur de iure civili* (per il passo completo cfr. la precedente n. 38): l'uso indistinto ed alternato delle locuzioni *ius commune* e *ius civile* lascia intravedere come lo *ius commune* fosse da intendere quale *ius civile* per eccellenza: il *Corpus iuris* giustiniano forniva tutti i riferimenti normativi per l'approvazione dei *collegia religionis causa*, e non era necessario alcun altro intervento autoritativo. Nello *ius commune*, pertanto, passato al vaglio della scienza giuridica, si deve ricercare la chiave di volta del riconoscimento delle confraternite.

⁴⁷ Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., f. 148va, sub 6ca. pr.: «Sed contra hoc [cioè contro la regola secondo cui i *collegia* che *fiunt causa religionis sunt approbata de iure civili*] obstat extra, de reli. do., c. Religionum diversitatem, lib. 6 (VI 3.17.c.u.), ubi nullum collegium causa religionis potest institui sine autoritate summi pontificis. Sol.: aut quis vult instituire collegium causa religionis, ita quod remaneant personę seculares, ut sunt collegia disciplinatorum et alia de quibus supra feci mentionem, et sunt permessa de iure communi, ut hic (Dig. 47.22.3); aut vult quis instituire collegium causa religionis ita quod ecclesiasticae personae efficiantur, et istud non potest fieri sine autoritate summi pontificis, ut in contrario (VI 3.17.c.u.)». Inoltre l'episcopato fu sempre più orientato verso l'autorizzazione preventiva e il controllo permanente delle confraternite. Ampi ragguagli sul punto in G. Le Bras, *Studi di sociologia religiosa*, Milano 1969 (I fatti e le idee, 185), pp. 210-213.

*confratres*⁴⁸, facenti parte dei *collegia* permessi *religionis causa*, sono membri gli uni delle associazioni religiose, gli altri delle associazioni laicali con scopo religioso: la classificazione giungeva così a compimento.

6. Que personae possunt esse in collegio

La *causa religionis*, nel commentario bartoliano, viene in argomento anche per un altro aspetto, ovvero con riferimento alla possibilità di consentire alle donne l'accesso alle confraternite. In realtà l'interrogativo di partenza, *que personae possunt esse in collegio*, piuttosto che la questione femminile, mira a dipanare il problema della contemporanea presenza della stessa persona in più di un *collegium*. In quest'ambito Bartolo riprende il tema della partecipazione femminile, un tema caro nella presentazione della disciplina dei *collegia licita* in ragione della questione di fondo ad essa sottesa, cioè la capacità giuridica delle donne. Sotto questo profilo, ad esempio, Guglielmo Durante, nello *Speculum*, dedica un titolo al fatto che «mulieres collegium facentes possunt syndicum facere». Afferma, al riguardo, lo *Speculator*⁴⁹:

[L. I, part. III, *in rubr.* De syndico]: Quid de mulieribus? Dic quod si faciunt collegium, ut sunt moniales, bene possunt facere syndicum, extra, de priuileg., Ex parte, prima (X. 5.33.13), de rescriptis, Cum dilecta (X. 1.3.22). Alioquin non, cum non fungantur ciuilibus officiis, ff. de regulis iuris, Foemine (Dig. 50.17.2), et sic de consuetudine seruantur, quae multum in talibus operatur, ut Cod. de emancip., le. I et II et l. fi. (Cod. 8.48.1 et 2 et 6).

Le donne sono escluse dall'esercizio degli *officia civilia*. Tuttavia, qualora siano riunite a formare un *collegium* – come nel caso in cui assumano lo *status* monacale – esse possono esprimere il *syndicus* a difesa del proprio *collegium*. E così, quegli *officia civilia* ad esse vietati in quanto persone singole (*Alioquin non, cum non fungantur ciuilibus officiis*) sono invece ad esse consentiti in quanto membri di un *collegium* (*Dic quod si faciunt collegium, ut sunt moniales, bene possunt facere syndicum*). Semmai c'è da notare, con lo *Speculator*, come anche «de consuetudine servatur» il divieto di assunzione dei *civilia officia*: una consuetudine che sembra consolidare nei fatti l'applicazione rigida e persino restrittiva del principio di diritto⁵⁰.

⁴⁸ Cenni sulle diverse accezioni del vocabolo *fratres* e del vocabolo *confratres* – il primo ad indicare «la comune consanguineità spirituale dei battezzati in Cristo», il secondo «la collegialità dei soci di una corporazione» – in Meersseman, *Ordo fraternitatis cit.*, I, pp. 6-7. D'altra parte, secondo il giudizio espresso a fine Ottocento dal Solmi e ricordato da V. Racca, *Le associazioni in Italia prima delle origini del Comune*, Milano 1899, estr. da «Il Filangieri», 9 (1899), p. 15, in Italia fin dal tempo dei longobardi il termine *confratatio* risulta indicativo di un «rapporto di comune interesse economico (costruir chiese e simili) con impronta religiosa».

⁴⁹ Guglielmo Durante, *Speculum iuris*, I, ed. Venetiis 1602, p. 234b, sub 5.

⁵⁰ Per dettagli sul punto si rinvia alle considerazioni sulla partecipazione femminile alle confraternite – con particolare riguardo al tema dell'esclusione delle donne (p. 51) «from civil, political and administrative power» – di G. Casagrande, *Confraternities and lay female religiosity in late medieval and Renaissance Umbria*, in *The politics cit.*, pp. 48-60 (ivi bibl.).

Bartolo tira dunque le fila di un discorso antico: le donne possono entrare a far parte delle confraternite, ne sono un esempio i *collegia mulierum religiosarum* costituiti per distribuire elemosine (*in collegiis quae celebrantur ut dentur eleemosinæ optime possunt esse sicut etiam viri, ut videmus, quod sunt collegia mulierum religiosarum*). Ma è evidente che qui egli utilizza le soluzioni già chiare alla dottrina precedente in chiave nuova, per elaborare cioè il criterio generale di ammissione delle donne ai *collegia licita*: esse sono sempre da ammettere se la *causa* per la quale l'associazione è costituita non contraddice la condizione femminile (*omnes masculi et etiam femine si tamen illud cuius causa collegium celebratur non repugnet statui mulierum*)⁵¹. In questo contesto, per contrasto, egli ricorda il divieto per le donne di svolgere attività di insegnamento e di giurisdizione (*Nam in collegio decurionum non posset esse mulier vel in collegio Doctorum (...) Est enim eis docendi et iudicandi officium interdictum*)⁵². In sostanza, il divieto di assunzione dei *civilia officia*, come l'insegnamento e l'amministrazione della giustizia, risulta assorbito nel problema della *causa*, già trattato da Bartolo con riguardo alla liceità del *collegium*, ed ora in argomento ai fini dei criteri di ammissibilità ad esso.

La ricerca di un principio primario caratterizza anche il successivo argomentare di Bartolo intorno a *quae personae possunt esse in collegio*, tanto che si percepisce sempre più nettamente come si tratti di questione da considerare elemento cardine del regime giuridico dei *collegia licita*: per il diritto non è indifferentemente ammissibile alla confraternita qualunque soggetto; vi sono precisi elementi che si intersecano con la partecipazione associativa, ed è pertanto necessaria la messa a punto di una disciplina che contemperi le diverse

⁵¹ Angelozzi, *Le confraternite laicali* cit., p. 53 osserva che la partecipazione delle donne all'elezione delle cariche societarie e il loro intervento alle assemblee era esclusa in ragione del fatto che esse «non partecipano, almeno nella forma collettiva e tanto meno in quella pubblica, al momento qualificante della vita della confraternita, l'autoflagellazione, che, al massimo, possono esercitare privatamente». A questa considerazione si devono opporre le chiare indicazioni sia di Guglielmo Durante, riportate più sopra nel testo, sia di Bartolo: le donne possono eleggere il proprio *syndicus*, a condizione che esse effettivamente *faciant collegium*. Ma per *facere collegium* – precisa Bartolo – la causa associativa non deve contrastare con la condizione femminile. Dal che deriva che i *collegia* confraternali in cui era prevista la flagellazione non potessero essere retti da donne e neppure essere aperti alle donne – se non in maniera ridotta e parziale fino ad escluderle dalla “vita pubblica” della confraternita – giacché l'impegno devozionale risultava contrario alla condizione femminile. In questi casi le donne *non faciunt collegium*, semplicemente partecipano a qualche attività di esso, e dunque restano escluse dalle cariche e dall'intervento assembleare.

⁵² Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., f. 149ra, sub 16: «Quaero, quae personae possunt esse in collegio? Resp. omnes masculi et etiam femine si tamen illud cuius causa collegium celebratur non repugnet statui mulierum. Nam in collegio decurionum non posset esse mulier vel in collegio Doctorum, l. Femine, infra de reg. iu. (Dig. 50.17.2). Est enim eis docendi et iudicandi officium interdictum secundum Apostolum (1Tm. 2,12), sed in collegiis quae celebrantur ut dentur eleemosinæ optime possunt esse sicut etiam viri, ut videmus, quod sunt collegia mulierum religiosarum». Sul fondamento romanistico e canonistico del diverso *status* della donna rispetto all'uomo cfr. G. Minnucci, *Processo e condizione femminile nella canonistica classica*, in *Studi di Storia del diritto medioevale e moderno*, a cura di F. Liotta, Bologna 1999, pp. 130-132 (ivi bibl.).

posizioni. Così monaci e chierici non possono entrare a far parte di un *collegium sine licentia superioris*, o il servo *sine licentia domini*⁵³. Ma il problema davvero si complica – e richiede una ulteriore sistemazione di ordine generale – quando la stessa persona intende aderire a più di un collegio (*Quaero an aliquis possit esse in duobus collegiis*). Bartolo espone i dettagli, utilizza esempi, fino al risultato finale della separazione tra *collegia necessaria* e *collegia voluntaria* che molto aggiunge alle conoscenze circa lo status giuridico delle confraternite. Queste ultime sono da classificare tra i *collegia voluntaria* per i quali è possibile consentire la partecipazione dello stesso soggetto a più di una forma associativa, sempre che l'adesione all'una non contrasti con l'adesione all'altra (*Si vero quaeris an possit inesse pluribus collegiis voluntariis, dico: si quidem exercitium eius ad quod unum collegium sit est impedimento ad exercitium alterius ad quod aliud collegium celebratur, tunc non potest esse in pluribus collegiis*). Dietro una soluzione così piana si cela in realtà la raffinatissima teorizzazione del modello giuridico cui ricondurre i *collegia licita* e con essi le confraternite. Una teorizzazione che si conosce almeno fino dai tempi della glossa accursiana ma che, nel commentario bartoliano, si articola in profili distinti e definitivi. Torna così attuale la teorica accursiana del *corpus*⁵⁴ a dare l'impronta giuridica delle forme associative, ma con l'ulteriore trasposizione – sempre sul piano giuridico – dell'idea del tutto e delle parti evocata dall'immagine del *corpus*⁵⁵: esso è al tempo stesso unità e somma di parti (*totum et pars, seu corpus et membra*), *l'universitas que diuiditur in membra*. L'appartenenza al tutto

⁵³ Bartolo, *ibid.*, sub 17: «Quaero utrum monachus vel clericus possit ingredi aliquod collegium sine licentia superioris. Resp. quod non, sicut nec seruus sine licentia domini ut supra, l. prox. in fi. (*Dig.* 47.22.3.2), et quod habuisti notatum infra, de reg. iu., l. Ex pēnalib. (*Dig.* 50.17.58), et dixi in l. I, supra, De stipu. ser. (*Dig.* 45.3.1)».

⁵⁴ Cfr. il successivo paragrafo. Sull'uso dell'immagine del *corpus* ad identificare la *civitas* come corpo vivente cfr. Costa, *Cittadinanza* cit., pp. 15-16. E sui legami tra i concetti di *corpus, universitas* e *civitas* cfr., Id., *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa*, I: *Dalla civiltà comune al Settecento*, Bari 1999, pp. 9-13. Sull'idea di *civitas* medievale come «organizzazione politica», «personalità morale», e come «universitas» nel pensiero di Bartolo cfr. D. Quaglioni, «*Civitas*»: *appunti per una riflessione sull'idea di città nel pensiero politico dei giuristi medievali*, in *Le ideologie della città europea dall'Umanesimo al Romanticismo*, a cura di V. Conti, Firenze 1993, pp. 60-69.

⁵⁵ Ecco il passo completo, commentato di seguito, nel testo (Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., f. 149ra, sub 18): «Quaero an aliquis possit esse in duob. collegiis: tex. supra, eo., l. I, § non licet (*Dig.* 47.22.1.2) videtur dicere quod non. Tu dic quod quaedam sunt collegia qua subalternantur adinuicem et habent se ut totum et pars, ut corpus et membra. Exemplum: in uniuersitate nostra est tota uniuersitas que diuiditur in membra, videlicet uniuersitas Ultramontanorum et Citramontanorum, et diuiditur etiam per nationes. Isto casu potest esse quis in toto et in uno membro illius totius, sicut potest esse quis de uno populo et de una prouincia, vel de uno burgo sub una ciuitate, et sim. Quaedam sunt collegia qua habent se ut species separatae. In istis est aduertendum: aut queris utrum quis possit esse in uno collegio necessario et in alio voluntario Et potest poni exemplum: tu es cuius istius ciuitatis origine et sic es de collegio istius ciuitatis necessario, certe poteris effici alterius ciuitatis vel collegii voluntarie, ut infra, ad munic., l. Domicilium et l. Assumptio et le. Nihil (*Dig.* 50.1.20 et 6 et 31). Si vero queris an possit inesse pluribus collegiis voluntariis, dico: si quidem exercitium eius ad quod unum collegium sit, est impedimento ad exercitium alterius ad quod aliud collegium celebratur, tunc non potest esse in plurib. collegiis, d. l. I, § non licet, supra, eo. (*Dig.* 47.22.1.2). Si vero exercitium unius non est

non impedisce l'adesione a più di una parte di quel tutto (*potest esse quis in toto et in uno membro illius totius*): l'appartenenza ad una *civitas* non impedisce l'appartenenza ad un borgo (*potest esse quis de uno populo et de una prouincia, vel de uno burgo sub una ciuitate, et sim.*). In sostanza vi sono *collegia* che sono formati di parti separate anch'esse a loro volta qualificabili come *collegia*. Questi ultimi, in quanto parti del tutto, sono definibili come *voluntaria*, giacché consentono al soggetto di decidere se aderire o meno ad essi, a differenza del *collegium* necessario a cui il soggetto appartiene senza possibilità di sottrarsi. (*Quaedam sunt collegia qua habent se ut species separatae. In istis est aduertendum, aut queris utrum quis possit esse in uno collegio necessario et in alio voluntario*). Evidentemente le confraternite rientrano tra i *collegia* che potremmo definire di "secondo tipo", ossia quelli *voluntaria*, per il fatto che è rimessa alla scelta dei singoli l'adesione ad uno o più di essi nell'ambito della *civitas* che determina invece una appartenenza necessaria. Al riguardo Bartolo cita il caso concreto della contemporanea adesione di un soggetto a due *collegia voluntaria*: ad una corporazione di arti ed alla confraternita dei disciplinati, comportamento senz'altro lecito in quanto la partecipazione all'una non contrasta con la partecipazione all'altra (*Si vero exercitium unius non est impedimento ad exercitium alterius, verbi gratia: tu es de collegio unius artis, quid prohibet quod non sis de collegio disciplinatorum?*).

Il carattere volontario di queste forme di *collegia* porta come conseguenza ulteriore che, neppure per statuto, possano essere imposti divieti all'ingresso ed all'uscita dalla confraternita, con il solo limite della *legitima causa*, quale ad esempio può rinvenirsi nell'eventuale temperamento rissoso del richiedente (*in collegiis istis voluntariis potest quis libere ingredi, et pacta seu leges collegii quae essent de admittendis tantum certis personis, et non ultra, essent leges improbat? (...), nisi hoc fieret ex causa legitima, ut quia vellet ingredi aliquis rixosus vel turbolentus homo (...) Item exire potest quis libere*)⁵⁶.

7. *La disciplina giuridica dei collegia*: per quas personas regentur collegia permissa

Il commentario bartoliano offre ancora l'analisi di numerosi aspetti del regime giuridico delle confraternite, nella loro duplice qualificazione religiosa e laica con finalità religiosa: una trattazione ordinata, puntuale, frutto di una schematizzazione che restituisce il quadro completo entro cui trova sod-

impedimento ad exercitium alterius, verbi gratia: tu es de collegio unius artis, quid prohibet quod non sis de collegio disciplinatorum? Certe non video, arg. infra, ad mu., l. Assumptio, § iuris prudentibus, et l. Libertus, § praescriptio, eo. tit. (*Dig.* 50.1.6.2 et 17.3). Facit Cod., de postu., l. Quisquis (*Cod.* 2.6.6), et de asses., l. ult. (*Cod.* 1.51.14)».

⁵⁶ Bartolo, *ibid.*, sub 19: «Quaero utrum quis possit exire de collegio quod intrauit, et aliud intrare sine contradictione cuiusquam. Resp. in collegiis istis voluntariis potest quis libere ingredi, et pacta seu leges collegii quae essent de admittendis tantum certis personis, et non ultra, essent leges improbatę, l. I, Cod. de monop. (*Cod.* 4.59.1), nisi hoc fieret ex causa legitima, ut quia vellet ingredi aliquis rixosus vel turbolentus homo, l. fi., supra de offic. proc. Ces. (*Dig.* 1.19.3). Item exire potest quis libere, ut supra, e., l. I in fi. (*Dig.* 47.22.1.2)».

disfazione non soltanto la ricerca del come la confraternita venga giuridicamente ad esistenza – secondo le linee già esposte – ma anche della sua capacità di redigere statuti, di agire in giudizio, di essere giudicata al suo interno o piuttosto di fronte al giudice comunale, ed altro ancora.

In questo ambito, la prima questione che si incontra è quella del *rector* e dei suoi poteri, cioè di colui che è eletto dai membri dell'associazione quale responsabile del *collegium*. Come si può immaginare, non si tratta di argomento affrontato per la prima volta da Bartolo. Anzi, il fatto che il tema dei *collegia licita*, fin dall'età dei glossatori, fosse stato considerato all'unisono con quello delle *universitates*, apre lo sguardo su una sterminata congerie di fonti anche e soprattutto processualistiche, gli *ordines iudicarij*, che risalgono a tempi di molto anteriori a Bartolo e che sconfinano talora nella teorizzazione della persona giuridica⁵⁷.

La dottrina accursiana, al riguardo, offre una visione d'insieme, che si può seguire nei seguenti passaggi salienti:

[*Dig.* 3.4.1] ad v. *aliorum*: (...) Sed an societas quinque vel sex scholarium in uno hospitio faciat syndicum vel actorem, videtur quod sic, set tamen causa sit societas cum licita sit societas, ut patet ex definitione societatis⁵⁸.

E ancora:

[*Dig.* 3.4.1] ad v. *syndicum*: Differunt haec tria: syndicus, oeconomus et actor. Nam oeconomus tantum ab episcopo constituitur et in rebus Ecclesiasticis ut *Cod.* de sa. san. eccl., l. Iubemus, infra, in pr. (*Cod.* 1.2.14pr.), et de epi. et cle., l. Omnes qui, § et hoc nihilominus (*rect.* Hoc nihilominus) [*Cod.* 1.3.32(33).4]. At syndicus pro qualibet uniuersitate ut hic (*Dig.* 3.4.1) et pro pluribus tantum, ut patet ex interpretatione nominis cui deseruire debemus, ut *Cod.* de epis. et cle., l. Decernimus (*Cod.* 1.3.26), et de defen. ciuit., l. Defensores II, ibi nominis «sui tantum officio fungantur», et in fi. ibi «ut id tantum» etc., et in glo. fi. (*Cod.* 1.55.5). Nam dicitur syndicus quasi singulorum causas dicens, licet lex uideatur syndicum simpliciter defensorem appellare ut infra de mu. et ho., l. Munerum, § defensores (*Dig.* 50.4.18.13). Sed dic defensorem scilicet uniuersitatis alicuius. Actor autem dicitur in una causa tantum, licet syndicus ad omnes ut infra, e., l. Item, § sed si ita, versic. «sed hodie» (*Dig.* 3.4.6.1), et infra de mu. et ho., l. fi., § defensores (*Dig.* 50.4.18.13). Item actor etiam ab uno constitutus quandoque ut *Inst.* de curat., in fin. (*Inst.* 1.23.6), et quandoque ab uniuersitate ut hic (*Dig.* 3.4.1)⁵⁹.

E infine:

[*Dig.* 3.4.3] ad vv. *duae partes*: (...) Et not. quod non exigitur ut duae partes consentiant in decurionem, sed ut duae partes assuerint vt hic (*Dig.* 3.4.3). Sed an consentientes debeant esse tot, scilicet ut sit maior pars totius ordinis, an sufficiant quod maior pars consentiat praesentium, quod est verius ar. infra, de tu. et cu. da. ab his, l. Vbi absunt (*Dig.* 26.5.19), secundum Azo. Et ad idem potest induci infra de re. iur., l. Aliud, § refertur (*Dig.* 50.17.160.1), et *Cod.* de pred. decurio., l. II, ibi «totius vel maioris» (*Cod.* 10.34.2pr.), et infra ad munic., l. Quod maior (*Dig.* 50.1.19). Sed certe istae

⁵⁷ Per i prodromi civilistici alla dottrina innocenziana sulla persona giuridica cfr. F. Liotta, 'Persona ficta'. Spunti prodromici della teoria di Sinibaldo de' Fieschi nei glossatori civilisti, in *Iuris vincula. Studi in onore di Mario Talamanca*, IV, Napoli 2001, pp. 533-544.

⁵⁸ Gl. «aliorum», ad *Dig.* 3.4.1, in *Digestum Vetus cit.*, col. 405.

⁵⁹ Gl. «syndicum», ad *Dig.* 3.4.1, *ibid.*, col. 406.

non aperiunt, sed solum dicunt quod maior pars; sed haec potest esse ratio, quod sufficit maior pars praesentium quia alias nihil prodesset huius legis dictum: nam, etsi omnes adessent, uinceret tamen maior pars, arg. infra de iniur., l. Sed si unius, § filio (Dig. 47.10.17.11), licet sit arg. contra, infra de arbi. (rect. «De receptis: qui arbitrium receperint ut sententiam dicant»), l. Item si., § fi. (Dig. 4.8.17.7). Sed hoc non consideratur hic, item alia ratione: quia quasi unum corpus est, siue sint omnes siue quidam, dummodo duae partes. Vnde quod maior pars huius corporis praesentis facit, valet⁶⁰.

Dietro un argomentare tanto limpido si cela in realtà più di una importante questione, della quale del resto gli *ordines iudicarij* risultano carichi. Quanto Accursio, in queste glosse, considera dal lato della possibilità, per le *societates* e per le *universitates*, di eleggere in quanto *corpora* – con la maggioranza dei due terzi (*duae partes*)⁶¹ – un proprio *syndicus* o *defensor pro pluribus, quasi singulorum causas*, ed un *actor in una causa tantum*, si presenta – in certa letteratura processualistica⁶² – sotto l'aspetto dell'individuazione delle *exceptiones* utilizzabili per respingere la legittimità della carica di *syndicus* o *rector*, e di *oconomus* – qualora si tratti di difendere le *res ecclesiasticae* – così da respingere l'azione eventualmente intentata dal *collegium* per mezzo del rappresentante del *collegium*. A solo titolo esemplificativo, si ricorderanno brevemente tre fra i più importanti scritti sul processo che gettano una luce sull'arco di tempo tra Glossa e Commento. Per l'età preaccursiana, ad esempio, desta grande interesse la *Summula* di Pillio *Precibus et instantia* (1190) dove, sotto la premessa «uideamus, qualiter excludatur qui alieno nomine actionem intendit»⁶³ si rintraccia una trattazione dettagliata dalla quale si apprende che sia l'*actor* sia il *syndicus repelluntur*:

- 1) se non sono eletti *a duobus partibus universitatis*;
- 2) se si dubita della loro legittima elezione e non venga data prova di essa;
- 3) se l'*actor* non possa essere tale *ratione sue persone*, ancorchè vi siano specifiche eccezioni;
- 4) se, *in causa ecclesiae*, il *syndicus* sia un laico;
- 5) se l'*universitas* che ne ha ordinato l'elezione sia illecita, giacché l'*actor* e il *syndicus* non hanno una *amministratio ordinaria* ma *demandata*⁶⁴.

⁶⁰ Gl. «duae partes», ad Dig. 3.4.1, *ibid.*, col. 408.

⁶¹ Il tema della maggioranza dei due terzi, richiesta per l'elezione del *rector* della confraternita, apre evidentemente un ulteriore filone di ricerca. Si rinvia qui al recentissimo studio di F. Galgano, *La forza del numero e la legge della ragione. Storia del principio di maggioranza*, Bologna 2008, ed in particolare le pp. 13-92. Si rinvia altresì allo studio fondamentale di E. Ruffini, *Il principio maggioritario: profilo storico*, Milano 1976 (si vedano in particolare le pp. 29-30 sulla formazione del criterio della maggioranza dei due terzi); e a P.V. Aimone-Braida, *Il principio maggioritario nel pensiero di Glossatori e Decretisti*, in «Apollinaris», 48 (1985), pp. 209-285 (da utilizzare con cautela per l'attribuzione delle fonti).

⁶² Non soltanto nel «*Precibus et instantia*» – citato di seguito nel testo – ma, ad esempio, anche nel successivo (ante 1234) *Ordo 'Scientiam'* in *Der Ordo iudicarius "Scientiam"*, a cura di L. Wahrmund, in *Quellen zur Geschichte des römisch-kanonischen Prozesses im Mittelalter*, II.1, Innsbruck 1913 (rist. anast. Aalen 1962), pp. 31-32.

⁶³ *Pilli Medicinensis Summula de Reorum Exceptionibus Precibus et Instantia*, a cura di H. Hoehne, in «*Ius Commune*», 9 (1980), p. 190.

⁶⁴ Per il passo completo cfr. *ibid.*, pp. 196-197.

Si tratta di questioni che, ancora tra il 1216 e il 1234, quando vedono la luce le due redazioni dell'*ordo* di Tancredi, ricevono le medesime soluzioni – sia con riguardo alla differenza tra *syndicus* e *actor* in relazione alla generalità o meno del mandato, sia con riguardo alle modalità di elezione *a tota uniuersitate uel a maiori parte* – soluzioni presentate nell'ambito di una sistematizzazione generale: «Videamus, quis sit syndicus, quis actor, quis eos constituere potest et qualiter, et quis possit constitui, et quod sit eorum officium»⁶⁵. Senza parlare poi – per l'età più vicina a quella del Commento – dello *Speculum* di Guglielmo Durante, in cui lunghissime e specifiche trattazioni sono intitolate *De syndico*, *De oeconomio*, *De actore constituto*⁶⁶, nelle quali si ripropongono, ancorchè arricchiti, i temi del passato. La rosa di argomentazioni qui di seguito elencate, e selezionate all'interno di una più articolata esposizione, ne sono la dimostrazione⁶⁷:

- 1) «Syndicus debet a duob. partibus curiae uel toto collegio constitui»;
- 2) «Negans si est uterque, quis eorum probare debeat. Ostendens syndicum, debet probare solennitatem affuisse»;
- 3) «Laicus non debet in rebus ecclesiasticis constitui»;
- 4) «Differentia inter syndicum et actorem, et inter actorem uniuersitatis et actorem tutoris».

Nello *Speculum*, inoltre, desta attenzione un elemento specifico – per la verità perfettamente rispondente al gusto metodologico dell'epoca – e cioè la *forma*, ossia la formula da utilizzare per l'elezione del *syndicus*, la quale si rivela essere un deposito di tutta la dottrina precedente e ancora condivisa⁶⁸.

Ma quando infine si passa a Bartolo, si ha l'impressione che il lungo e intenso lavoro del passato subisca un autentico salto di qualità, proprio con riferimento al tema delle confraternite. In Bartolo le vecchie dottrine sull'*uniuersitas* ed il suo *syndicus*, alle quali appena si è accennato, si calano in un ambiente qualificato, in un ente, si potrebbe dire con linguaggio moderno: quello della confraternita e con le dovute distinzioni tra le diverse *species* di essa. Dopo la premessa in cui viene riconosciuta ai *collegia* la possibilità di *inui cem rectorem facere* – *si volunt*, giacché possono *esse sine rectore seu prelato*⁶⁹ – viene appresso il seguente quesito: «dubitatur si est collegium clericorum vel laicorum simul, ut est uniuersitas scholarium et istae uniuersitates disciplinatorum, an possit fieri rector laicus»⁷⁰. Da qui si ha cognizione

⁶⁵ Il testo in Pillius, *Tancredus, Gratia Libri de ordine iudiciorum*, a cura di F.C. Bergmann, Göttingen 1842 (rist. anast. Aalen 1965), pp. 123-126.

⁶⁶ Guglielmo Durante, *Speculum* cit., pp. 233b-241a.

⁶⁷ *Ibid.*, pp. 233b-234, sub «Summarium» 1, 12, 18; p. 239°, sub «Summarium»: 6.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 238.

⁶⁹ Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., f. 148va, sub 12: «Quaero, per quas personas regentur collegia permissa? Pro cuius declaratione debes scire quod de esse collegii non est quod habeat rectorem. Potest enim esse sine rectore, seu prelato (...) Tamen, si volunt, possunt sibi inui cem rectorem facere».

⁷⁰ Il testo alla nota successiva.

innanzitutto del fatto che le confraternite, come quella dei disciplinati, raggruppano al tempo stesso laici e chierici: il che, dal lato giuridico, pone il problema di sapere se l'eventuale *rector* possa essere indifferentemente un laico o un chierico. In realtà, la *quaestio* è così posta per illustrare altro, destinata com'è a sancire la separazione definitiva e classificatoria tra due specie di *collegia* o *universitates*: quelle in cui il *rector* è titolare di poteri giurisdizionali, e quelle in cui egli meramente gestisce gli affari dell'associazione. Prende forma l'ulteriore elemento chiave dell'assetto giuridico delle confraternite. Queste ultime – a differenza delle associazioni di *scholares* e di *artifices* – non godono di *iurisdictio*, il *rector disciplinatorum* non ha poteri di giurisdizione nei confronti degli appartenenti alla confraternita di cui egli è espressione⁷¹. Si tratta di un elemento di separazione di grandissimo rilievo tra le confraternite e gli altri fenomeni associativi, una separazione che impedisce di considerare le confraternite alla stessa stregua delle corporazioni, ed ancor meno dei comuni, questi sì rientranti nel noto concetto giuspubblicistico di autonomia. Dunque, il problema di partenza – se il *rector* di una associazione mista di laici e chierici possa essere *laicus* o *clericus* – resta in forza soltanto con riguardo a quelle associazioni alle quali sono riconosciuti poteri giurisdizionali. Porterebbe fuori dal nostro tema scendere nei particolari di una simile questione, implicante evidentemente il problema del *privilegium fori* dei chierici.

Non è trascurabile invece il modo con cui Bartolo affina i contorni dei poteri legittimi del *rector* nei confronti dei suoi *confratres* o dei *tenuiores*, qualora si tratti di un *collegium* fondato *ad sustentandum eorum vitam* (*Item exemplum in collegio tenuiorum qui ad sustentandum eorum vitam faciunt collegium*): a loro il *rector* si presenta non come *iudex* in senso tecnico, ma come fratello maggiore (*nullam habent iurisdictionem, sed magis habent quandam praerminentiam fraternalem, ut in istis collegiis quae causa religionis celebrantur (...) Ista potestas est similis illi potestati quam habet frater maior qui dicitur dominus domus*), come *prior*: in ciò del resto si esprime la *ratio* confraternale⁷². Ciò significa che – in caso di disobbedien-

⁷¹ Bartolo, *In Secundam Digesti cit.*, f. 148rb, sub 13pr: «dubatur si est collegium clericorum vel laicorum simul, ut est uniuersitas scholarium et istae uniuersitates disciplinatorum, an possit fieri rector laicus. Videtur quod non quia nullam potest habere iurisdictionem in clericos ut in Aut. Statuimus, Cod. de epis. et cle. (*Auth. Statuimus post Cod. 1.3.32*), et extra. de for. compe., c. Si diligenti (X. 2.2.12). Sol.: debetis scire quod quaedam sunt collegia quorum rectores habent iurisdictionem, ut rector scholarium et rectores artificum, ut d. Aut. Habita (*Auth. Habita post Cod. 4.13.5*), et l. fi. Cod. de iurisd. om. iud. (*Cod. 3.13.7*). In istis non potest effici rector laicus ita quod habeat iurisdictionem in clericos qui sunt de collegio, ut dictis iurib. Fateor tamen quod si aliquis laicus eligeretur ut rector esset, tamen illi clerici essent ab eius iurisdictione exempti, et ideo non coguntur seruare mandata eius quia non possunt se subijcere eius iurisdictioni. Nec est nouum quod aliqui de collegio sint exempti et priuilegiati, l. I, infra ad municip. (*Dig. 50.1.1*), et ibi tangit in gl. (gl. «privilegio» ad *Dig. 50.1.1*)».

⁷² La dottrina professata da Bartolo circa i poteri non giurisdizionali del *rector* della confraternita trova una riprova esemplare nello statuto dei disciplinati di Vicenza del 1263. Nella parte in cui lo statuto si occupa dell'eventuale lite tra membri della congregazione (cap. 5, «Si lix vel discordia esset inter aliquos sociorum dicte congregationes») è stabilito che i litiganti «simpliciter se com-

za (*si non vult obedire*) – il solo potere punitivo esercitabile dal *rector* è quello dell'espulsione dalla confraternita (*non potest grauari ultra, nisi expellatur de collegio*)⁷³. Ciò tuttavia non impedisce di vedere decisa la questione in sede giudiziale, ma è necessario – in questo caso – che il *confrater* disobbediente sia d'accordo a rispondere della propria condotta in un tribunale (*priores eorum non possunt ad ius aliquem eorum trahere inuitum, sed corripiunt ipsum volentem*): un tribunale civile se il *confrater* è laico, ecclesiastico se è chierico⁷⁴. Il fatto che il *rector* non eserciti poteri giurisdizionali giustifica la soluzione finale, opposta rispetto a quella da adottare con riguardo alle corporazioni di cui si è detto più sopra: il *rector laicus* di una confraternita può punire anche il *confrater clericum se delinquens*, non già *vigore iurisdictionis, sed magis amore fraterno*; oppure – può adire un tribunale ecclesiastico, nel rispetto del *privilegium fori*, se il chierico lo voglia. Come si può capire, la differenza tra il potere di correzione fraterna ed il potere giurisdizionale, considerata con gli occhi del giurista, diviene una differenza fondamentale, tale da travolgere persino il diritto del chierico di essere giudicato da un altro chierico, secondo i dettami della riserva del foro.

8. (*segue*) *Coram quibus conuenientur ista collegia et corpora*

Quanto fin qui esposto tratteggia una parte della disciplina processuale coinvolgente le confraternite, ossia la disciplina della questione processuale interna al *collegium*. Accanto ad essa, Bartolo analizza la questione processuale esterna, che viene in argomento allorché la confraternita sia citata in giudizio da chi non ne fa parte: *coram quibus conuenientur ista collegia et corpora*? Già la *Magna Glossa* ed ancor prima di essa gli *ordines iudicariii* avevano affrontato il problema della rappresentanza processuale del *rector*

promittere in rectorem dicte congregacionis et guardianos eiusdem, tam de civili quam criminali causa, et de hoc quod laudatum fuerit per eos, obtemperare mandatis eorum» (il testo dello statuto è edito da Meersseman, *Ordo fraternitatis* cit., I, p. 478). Il termine *compromittere* va proprio nel senso del lodo extragiudiziale, ed anche il riferimento a liti civili e penali – che per l'ordinaria giurisdizione rinvierebbero a giudici diversi – lasciano trasparire come non si tratti di una *vis iurisdictionis* in senso tecnico. Sulla «giurisdizione morale» degli ufficiali – quale risulta dai documenti di alcune confraternite fiorentine – cfr. anche Monti, *Le Confraternite Medievali* cit., II, pp. 68-70.

⁷³ Per maggiori dettagli sulle pene per infrazione alle regole statutarie cfr. Le Bras, *Studi di sociologia* cit., p. 202.

⁷⁴ Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., f. 148rb, sub 13ca. m.: «Quaedam sunt collegia quorum rectores nullam habent iurisdictionem, sed magis habent quandam praeminentiam fraternalem, ut in istis collegiis quae causa religionis celebrantur. Nam priores eorum non possunt ad ius aliquem eorum trahere inuitum, sed corripiunt ipsum volentem, et si non vult obedire non potest grauari ultra, nisi expellatur de collegio. Ista potestas est similis illi potestati quam habet frater maior qui dicitur dominus domus, l. Pronunciatio, § familiae, infra de verb. sig. (Dig. 50.16.195.1). Item exemplum in collegio tenuiorum qui ad sustentandum eorum vitam faciunt collegium. Nam rector illius collegii habet illam curam ut congreget et ut inueniat pro illis: in istis dico quod etiam laicus poterit esse rector et punire clericum delinquentem. Non enim punit eum vigore iurisdictionis, sed magis amore fraterno ut dictum est».

dell'*universitas*⁷⁵. In Bartolo, però, il tema processuale esterno riapre la questione del diverso regime giuridico delle associazioni laiche, di quelle ecclesiastiche e di quelle miste, tutte riconducibili alle diverse *species* di associazioni fondate *religionis causa*, con il significato più sopra chiarito. E si riapre, perciò, la questione dello *status* laicale o clericale dei membri della confraternita, come per ribadire ulteriormente quale sia l'elemento decisivo atto ad attribuire al *collegium* la qualifica di secolare e di ecclesiastico; elemento rinvenibile sul piano processuale non in ragione dello scopo per il quale l'associazione si è costituita, ma in ragione dell'appartenenza o meno dei suoi membri all'ordinamento ecclesiastico. Ne consegue che le confraternite in cui i *confratres* siano laici (*si sint collegia secularium*) dovranno essere citate di fronte al tribunale comunale civile (*coram superioribus iudicibus secularibus*), mentre le confraternite di chierici (*si est collegium clericorum*) dovranno essere citate di fronte al giudice ecclesiastico (*coram iudice ecclesiastico*)⁷⁶.

La linearità di una simile disciplina si arresta di fronte alle confraternite "miste", in cui gli aderenti siano laici e chierici, come ad esempio in quella dei disciplinati. In questo caso, per stabilire se si tratti di associazione laicale o di associazione religiosa, si segue il criterio della maggioranza: se prevalgono i *confratres* laici, la confraternita è qualificabile come secolare (*si quidem maior pars est laicorum, dicitur collegium laicorum quomodo maior pars trahit ad se totum*), nel caso opposto è qualificabile come religiosa. Una valutazione, questa, che, come si sa, è necessaria ai fini dell'individuazione del giudice chiamato a dirimere l'eventuale controversia intentata contro la confraternita. L'associazione in maggioranza laicale dovrà essere citata di fronte al giudice secolare (*Et ideo posset conueniri coram iudice laico*), se invece sono in maggioranza i *confratres clerici*, l'associazione religiosa che ne consegue dovrà essere citata di fronte al giudice ecclesiastico (*Si uero maior pars esset clericorum, conueniretur etiam coram iudice ecclesiastico, eadem ratione*). Dove invece è la materia del contendere a venire in primo piano, e a concorrere con lo *status* laicale o secolare degli appartenenti alla confraternita, è nel caso della lite *de rebus spiritualibus*. Qui la *ratio personae* – ossia lo *status* laicale o ecclesiastico secondo il criterio della maggioranza – concorre con la *ratio materiae* e vede quest'ultima prevalente: se il processo è instaurato contro una confraternita a maggioranza laica per una questione spirituale, il tribunale avente giurisdizione è non già quello civile – come detterebbe lo *status* laico della confraternita – ma quello ecclesiastico, in ragione della natura spirituale della *res litigiosa*, ed in ragione pertanto del difetto di giurisdizione del giudice laico sulle questioni

⁷⁵ Cfr. il paragrafo precedente.

⁷⁶ Bartolo, *In Secundam Digesti* cit., f. 149ra, sub 14: «Quaero, coram quibus conuenientur ista collegia et corpora? Resp. coram superiorib. iudicib. secularib., si sint collegia secularium ut supra, e., l. I in prin. (*Dig. 47.22.1pr*), vel coram iudice ecclesiastico si est collegium clericorum, ut d. Auth. Statuimus (*Auth. Statuimus post Cod. 1.3.32*), et Auth. Clericus quoque, in lite pulsatus, e. tit. (*Auth. Clericus quoque post Cod. 1.3.32*)».

spirituali (*de rebus spiritualibus iudex laicus non se intromittit, secundum iura canonica*)⁷⁷.

Ancora diversamente avviene per i *collegia* in cui la *pars* laica e quella ecclesiastica si equivalgono, il che avviene proprio e soprattutto nelle associazioni a scopo religioso come quella della misericordia; ed anche negli ospedali che – com'è noto – sono retti da ecclesiastici ma raccolgono grandi masse di poveri e di sventurati laici (*Si vero essent equeales, vel eequalis eorum potestas, ut est in ciuitate ista collegium misericordiae, quo regitur hospitale, ubi tantam potestatem habent clerici quantam laici*). Torna, questa volta, ad avere rilievo la *ratio personae*: non, evidentemente, per il criterio di maggioranza di cui sopra, bensì per la *maior dignitas* riconosciuta da Bartolo allo *status* clericale. Ovviamente, è di nuovo sul piano processuale che si pone la questione: questo genere di confraternite dovrà essere convenuto di fronte al giudice ecclesiastico (*tunc puto quod debent conueniri coram iudice ecclesiastico, quasi pars clericorum dignior trahat ad se partem laicorum*)⁷⁸.

9. (*segue*) Super quibus possunt facere statuta seu leges talia collegia: *le confraternite e il sistema dello ius commune*

Che poi i *collegia* possano *facere statuta* è questione assodata, nel commentario bartoliano. Il tema, naturalmente, coinvolge non soltanto le confraternite, ossia i *collegia* fondati *religionis causa*, ma tutte le forme associative che Bartolo è andato man mano classificando. Significativi sono i limiti imposti a questa attività normativa, limiti che si possono riassumere sostanzialmente in due punti:

1) l'obbligo di dettare regole statutarie che riguardino esclusivamente lo scopo per il quale il *collegium* si è costituito, cioè regole che mirino alla conservazione dell'attività che l'associazione si è proposta di perseguire (*Item possunt facere syndicum et eorum coadunationes pro eorum iustitia conseruanda de his quae simul habent facere*)⁷⁹.

2) il divieto di emanare regole statutarie che possano arrecare pregiudizio a qualcuno (*non faciant inuicem legem per quam aliis praeiudicetur*) senza un valido motivo, come avverrebbe, ad esempio, se lo statuto consentisse l'ingres-

⁷⁷ Bartolo, *ibid.*, sub 15: «Sed <si> collegia sunt clericorum et laicorum simul, aduertendum est si quidem maior pars est laicorum, dicitur collegium laicorum, quomodo maior pars trahit ad se totum, l. Quod maior, supra ad muni. (*Dig.* 50.1.19). Et ideo posset conueniri coram iudice laico: hoc dico si pro reb. temporalib. conueniatur. Nam de reb. spiritualib. iudex laicus non se intromittit, secundum iura canonica. Si uero maior pars esset clericorum, conueniretur etiam coram iudice ecclesiastico, eadem ratione».

⁷⁸ Bartolo, *ibid.*, sub 15ca. m.: «Si vero essent equeales, vel eequalis eorum potestas, ut est in ciuitate ista collegium misericordiae, quo regitur hospitale, ubi tantam potestatem habent clerici quantam laici, tunc puto quod debent conueniri coram iudice ecclesiastico, quasi pars clericorum dignior trahat ad se partem laicorum, arg. l. Quicquid, § cum partes, supra de acq. rer. do. (*Dig.* 41.1.27.2), et l. Quae religiosis, supra de rei uendi. (*Dig.* 6.1.43)».

⁷⁹ Il testo completo alla nota successiva.

so nel *collegium* ad alcuni soggetti e non ad altri, nonostante l'esercizio della medesima *ars* (*ut puta si faciunt legem ut certę personę possint tantum illam artem exercere et non alii, et quod quibusdam liceat et quibusdam non*)⁸⁰.

L'efficacia di queste forme normative è limitata all'interno del *collegium*. Bartolo ammette che le associazioni possano «invicem facere leges», ed in quell'*invicem* è racchiusa la forza vincolante, su base personale, degli statuti confraternali, i quali hanno perciò efficacia nei confronti dei soli membri dell'associazione⁸¹. La sanzione per l'inosservanza di questi limiti è, naturalmente, l'invalidità delle deliberazioni del *collegium* (*istę eorum leges sunt reprobate*).

Non a caso si è fatto uso, fin qui, delle locuzioni “regola statutaria” e “forma normativa”. La stessa cautela non sarebbe stata opportuna se fossero stati in argomento gli statuti comunali o gli statuti corporativi. Ma se si considera che Bartolo distingue tra i *collegia* i cui *rectores* hanno poteri giurisdizionali e i *collegia* – come le confraternite – i cui *rectores* «nullam habent iurisdictionem»⁸², ci si rende conto che gli statuti confraternali, almeno a partire dagli anni a cavaliere tra il XIII e il XIV secolo – cioè negli anni del commentario bartoliano, e al tempo stesso gli anni in cui «alle corporazioni è (...) devoluta, per alcune materie, la giurisdizione penale e civile relativa all'arte»⁸³ – non hanno la stessa conformazione degli statuti corporativi, e tanto meno hanno la stessa natura giuridica degli statuti comunali⁸⁴. La tutela processuale, tecnicamente intesa, delle deliberazioni confraternali non avviene all'interno del *collegium*, cioè di fronte al proprio *rector* o *syndicus*, ma di fronte al giudice comunale, secondo le regole più sopra chiarite. Ciò spinge ad evitare, per gli statuti delle confraternite, l'appellativo di norma statutaria, e fa preferire quello di regolamento, per l'esattezza di regolamento interno⁸⁵.

⁸⁰ Bartolo, *ibid.*, sub 20: «Quaero, super quib. possunt facere statuta seu leges talia collegia? Resp. super his qua pertinent ad artem suam, non super aliis, l. fin., Cod. de iur. om. iud. (Cod. 3.13.7), et ibi no. et hac l. ita tamen quod non faciant invicem legem per quam aliis praeiudicetur, ut puta si faciunt legem ut certę personae possint tantum illam artem exercere et non alii, et quod quibusdam doceatur (*rect. liceat ex ed. Venetiis, Apud Iuntas, 1615, f. 137rb, sub 20ca. m.*) et quibusdam non. Item si faciunt pactum ut opus ceptum ab uno alius non perficiat, istę eorum leges sunt reprobate, d. l. I, Cod. de monop. (Cod. 4.59.1). Item possunt facere syndicum et eorum coadunationes pro eorum iustitia conseruanda de his quae simul habent facere, ut not. in l. I, supra quod cuiusque uni., circa prin. (Dig. 3.4.1pr.). De aliis vero non, ut dictum est».

⁸¹ Per una panoramica sulle materie generalmente disciplinate dagli statuti confraternali cfr. Le Bras, *Studi di sociologia* cit., pp. 194-199.

⁸² Cfr. il precedente § 7.

⁸³ Cfr. M.R. Caroselli, s.v. *Corporazione medioevale*, in *Novissimo Digesto Italiano*, IV, Torino 1959, p. 868a.

⁸⁴ Gli statuti comunali sono predisposti da e per il *populus unius civitatis*, cioè da un *collegium* che è approvato non *de iure civili* – come le corporazioni e le confraternite – ma *de iure gentium*, come Bartolo chiarisce nel passo riportato *supra*, alla n. 35.

⁸⁵ In ragione delle considerazioni esposte nel testo non sembra di poter condividere l'impostazione della questione statutaria confraternale del Monti, *Le Confraternite Medievali* cit., II, pp. 70-71. Qui l'A., nell'equiparare lo statuto delle confraternite a quello del comune e soprattutto a quello delle arti, sostiene che non fosse necessaria alcuna concessione per redigere lo statuto confraternale, così come non era necessaria alcuna concessione per istituire la confraternita. Su quest'ultimo punto cfr. anche *supra*, n. 46.

Con la conseguenza che mentre gli statuti comunali e corporativi si inseriscono nel sistema dello *ius commune* come manifestazioni di autonomia – giacché il comune e la corporazione amministrano la giustizia al loro interno attraverso i propri giudici – le confraternite, invece, non sembrano inserirsi nel sistema giuspubblicistico segnato dall'endiadi *ius commune* - *ius proprium*. Esse contribuiscono semmai a irrobustire l'idea variegata del principio associativo tanto cara al Calasso⁸⁶, ma operante in questo caso in ambito privatistico. Una indicazione in tal senso si riceve indirettamente anche da un passaggio di Niccolò Tedeschi, il Panormitano (1386-1445), che a proposito della definizione graziana dello *ius civile*, così scrive:

[D.I c.8] ad vv. *Ius civile*: Nota quod ius civile sumitur quandoque strictissime pro eo iure quod quisque populus seu quelibet civitas sibi constituit.

Secundo, ex hoc et ex textu nota quod nedum civitas sed etiam quelibet populus alterius loci potest sibi facere proprias leges, quod an sit verum not. Bart. in l. Omnes populi ff. de iustitia et iure (Bartolo, Comm. in D. 1,1,9), vide bonum textum. Et ipse plene examinat an quelibet populus tam de iure communi quam ex privilegio principis possit sibi condere leges et super quibus (...) Ordinare aliquid autem ad bonum commune est vel totius multitudinis vel aliter gerentis vices totius multitudinis.

Ex quo infert quod privata persona non potest proprie condere legem etiam super familiam quia solum potest monere, sed si sua monitio non recipitur, non habet vim coactivam quam habere debet lex ad hoc ut efficaciter inducat ad virtutem (...) Hanc autem virtutem coactivam habet multitudo vel persona publica <ad quam> pertinet

⁸⁶ Il rapporto tra corporazioni e confraternite è stato oggetto di diverse impostazioni storiografiche per le quali cfr. M. Gazzini, *Confraternite/corporazioni: i volti molteplici della «schola» medioevale*, in *Corpi, «fraternità», mestieri nella storia della società europea*, a cura di D. Zardin, Roma 1998 (Quaderni di Cheiron, 7), pp. 51-71. Per una esemplificazione delle opposte soluzioni date in letteratura a questo problema cfr. Durand, s.v. *Confrérie* cit., col. 143: «La confrérie ne se confond (...) pas avec la corporation»; H.J. Bermann, *Diritto e rivoluzione. Le origini della tradizione giuridica occidentale*, Bologna 1998, p. 365: «all'inizio (...) le corporazioni erano confraternite sotto giuramento... di protezione e soccorso reciproci (...) Con il sorgere delle città (...) le corporazioni (...) conservarono anche forti connotazioni religiose». D'altra parte, nelle elaborazioni societarie e nei movimenti religiosi – fin dalla metà del 1200 – «motivazioni religiose, finalità e usi politici si legavano in un groviglio difficilmente districabile» (M. Gazzini, *Il consortium Spiritus Sancti in Emilia fra Due e Trecento*, in *Il buon fedele* cit., p. 168, ora in Ead., *Confraternite e società cittadina nel medioevo italiano*, Bologna 2006, pp. 157-196). Tuttavia, la necessità della separazione tra le corporazioni e le confraternite si percepisce principalmente sul piano del diritto, in età comunale, per le ragioni indicate nel testo. Sul piano sociale, invece – sempre in età comunale – non fu infrequente che la corporazione si comportasse come una confraternita (per qualche significativo esempio cfr. Meersseman, *Ordo fraternitatis* cit., III, pp. 1277-1289), ma questo elemento “di fatto” non deve indurre ad una equiparazione “di diritto” tra forme associative differenti e che, per loro statuto, si ispirano ad un *tractare simul* di diverso genere. Se invece si risale alle origini delle corporazioni, in età pre-comunale, si assiste per certi versi ad una situazione inversa: «là dove il formarsi di libere corporazioni venne osteggiato dal potere pubblico, sotto le forme di confraternite religiose si nascosero vere e proprie associazioni artigiane che, accanto agli scopi pii, perseguirono anche finalità di ordine economico e organizzativo; e avrebbero dato esse il modello alle corporazioni dell'età comunale» (F. Calasso, *Gli ordinamenti giuridici del rinascimento medioevale*, Milano 1953², pp. 138-139). Per l'età comunale – a cui si fa riferimento sopra, nel testo – sembra perciò da condividere l'opinione espressa da Schiappoli, s.v. *Confraternite* cit., p. 815b secondo cui le corporazioni «quantunque messe sotto la protezione di un santo ed animate dallo spirito cristiano religioso, intendevano alla tutela dei propri interessi economici o di classe, ma non si potevano considerare come confraternite intese ad opere di carità e di culto, quantunque portassero il nome di *confraternitates*, come in Francia».

penas infligere et ideo solius eius est legem facere (...) editio legis dependet a iurisdictione propter virtutem coactivam.

Dicit beatus Thomas in loco proxime allegato⁸⁷ quod ille qui gubernat aliquam familiam potest facere aliqua precepta vel statuta, non tamen habebunt proprie rationem legis, tum propter iurisdictionis defectum, ut supra dictum est, tum quia proprium legis est ordinare ad bonum commune. In una autem domo non est bonum commune sed particulare, quia sicut homo est pars domus, ita domus est pars civitatis. Civitas autem est communitas perfecta⁸⁸.

La *virtus coactiva*, cioè la *iurisdictione*, spetta soltanto alla *multitudo vel persona publica*, la quale può *legem facere* (*Hanc autem virtutem coactivam habet multitudo vel persona publica <ad quam> pertinet penas infligere et ideo solius eius est legem facere (...) editio legis dependet a iurisdictione propter virtutem coactivam*). La persona privata invece non può *condere legem* e non ha *vis coactiva*: *solum potest monere* (*privata persona non potest proprie condere legem etiam super familiam quia solum potest monere, sed si sua monitio non recipitur, non habet vim coactivam quam habere debet lex ad hoc ut efficaciter inducat ad virtutem*). Si ripete, in questi passaggi, un linguaggio a noi già noto per altri versi: la *familia*, la *domus*, la *monitio* priva di *vis coactiva* sembrano richiamare la figura del *rector* della confraternita, qualificato da Bartolo come *frater maior qui dicitur dominus domus*, il quale non ha poteri giurisdizionali e *non potest gravari ultra, nisi expellatur de collegio*⁸⁹.

Perciò, il difetto di giurisdizione dei *collegia* confraternali fa la differenza, e completa l'assetto finale del regime giuridico dei *collegia* fondati *religionis causa*.

10. Conclusioni

È stato osservato come lo statuto confraternale «è di una laconicità sconcertante e lascia molti interrogativi: Chi aveva preso l'iniziativa per la fondazione? Chi dirigeva la confraternita? Da chi venivano designati i dirigenti: secondo l'antica norma della *sanior pars*, o secondo quella più democratica della *maior pars*? (...) Di quale natura etico religiosa era l'impegno dei soci? Era un giuramento, un voto o una semplice promessa che obbligava in coscienza, cioè *sub peccato*, o unicamente *sub poena*? Le risposte a simili quesiti non venivano sempre espresse nell'atto di fondazione perché si supponevano conosciute da tutti»⁹⁰. Sembra di poter attestare, al termine di questa breve indagine, che non stupisce il silenzio degli statuti confraternali su

⁸⁷ Sancti Thomae de Aquino, *Summa theologiae*, I^a II^ae, q. XC, a. 3, Milano 1988², p. 941b.

⁸⁸ Il passo è edito da O. Condorelli, *La dottrina delle fonti del diritto nel Commentario del Panormitano sulla Distinctio prima del Decretum*, in «Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte», Kan. Abt., 91 (2005), pp. 346-347.

⁸⁹ Cfr. *supra*, § 7.

⁹⁰ Meersseman, *Ordo fraternitatis* cit., I, p. 18.

questioni che scendono nel vivo della natura giuridica delle confraternite e della loro disciplina. Fino a che la scienza giuridica ufficiale non si occupò delle confraternite regnava la confusione assoluta, tanto che certa storiografia dei primi del Novecento avanzava qualche riserva sulle confraternite tra il Mille e il Millecento⁹¹. Anche perché con la nascita del comune si poneva il rapporto tra confraternita e comune. Così, fu la dottrina giuridica iniziata con la scuola dei glossatori e sviluppata nel commentario bartoliano, a fornire un tentativo di risposta ai quesiti sopra menzionati. Né poteva lo statuto confraternale fornire un tal genere di risposte, non essendo esso uno *statutum* in senso tecnico, ed essendo la confraternita un *collegium licitum causa religionis* senza poteri giurisdizionali. E la *scientia iuris* non poté delineare i tratti giuridici delle confraternite se non inquadrandole nel sistema dello *ius civile commune*. Ad esse si applicavano le regole dei *collegia licita*, per questa ragione gli statuti confraternali «supponevano conosciute da tutti» le regole su cui si reggeva la confraternita: ossia il fatto che la confraternita potesse dotarsi di un proprio regolamento, che fosse guidata da un *rector* eletto dalla maggioranza di almeno due terzi dei membri, e che il vincolo di ciascun membro era *sub peccato*, prevedeva cioè una correzione fraterna, ma poteva essere fatto valere *sub poena*, cioè in sede giurisdizionale ordinaria e secondo le regole processuali ordinarie, se il disobbediente fosse stato consenziente.

Perciò sembra di poter ripetere le parole con cui il Le Bras concludeva uno dei suoi più preziosi studi sulla storia delle confraternite: «Il quadro sommario che abbiamo tracciato lascia intravedere il dramma delle antiche confraternite. Il loro fine era di soddisfare le aspirazioni più alte come le più elementari, di servire la disciplina anelando all'indipendenza, di riplasmare la cristianità secondo lo spirito di ciascun luogo. Di qui i contrasti del loro carattere, delle loro costituzioni, dei loro rapporti. La teoria canonistica dei corpi autonomi non è intellegibile che ricollocata in questo quadro umano»⁹².

⁹¹ Cfr. Monti, *Le Confraternite Medievali* cit., II, pp. 60-61.

⁹² Cfr. Le Bras, *Studi di sociologia* cit., p. 215.