

## **CAPITOLO 1: GIURISDIZIONE E STATUTI DELLE ARTI NELLA DOTTRINA DEL DIRITTO COMUNE**

### 1. Introduzione

Il potere giurisdizionale e il potere statuyente sono caratteristici del medioevo e sono la manifestazione più rilevante della loro autonomia e costituiscono un indice preciso dei mutevoli rapporti (politici e costituzionali) tra le arti ed il governo cittadino (dai comuni al principato). I giudici delle arti nelle controversie facevano valere le consuetudini mercantili e gli statuti emanati dalle arti stesse, coincidendo col diritto commerciale nascente infatti fra il XIII e il XIV sec si ha una prima estensione degli istituti e delle norme del diritto commerciale al di là del proprio ambito originario (diritto dei commercianti → diritto degli atti di commercio). I giuristi dal XIII sec si occupano allo studio di quest'ultime formulando una serie di contributi tra loro connessi e tracciati nel tempo una linea di sviluppo.

I giuristi medievali trattarono delle arti nel contesto di una più vasta concezione unitaria, considerandole una tra le forme molteplici di universitates delle quali il consorzio degli uomini era per essi organicamente composto. Il nesso fra ordinamento cittadino e ordinamento corporativo divenne particolarmente stretto.

Il '200 e il '300 sono i secoli del pieno sviluppo delle arti infatti troviamo numerose discussioni di giuristi oggetti di studi, mentre il '400 e il '500 non ci apportò contributi sostanziale, '600 la discendente delle arti appare avanzata.

### 2-La corporazione di mestiere quale "collegium licitum"

Il fenomeno delle associazioni professionali arrivato all'attenzione dei giuristi bolognesi fu considerato partendo dalle universitates e dai collegi trattati nel Digesto ( testo da cui i glossatori prendevano spunti per discutere di istituti es comuni o castra)

Inizi '200 Ugolino dei Presbiteri menzionò le arti tra le universitates (considerate lecite in quanto si sottraggono al divieto di principio posto dalla legge) e affermò che poteva dirsi ammessa ogni associazione. In seguito a Ugolino si ha l'inclusione delle arti tra i collegia licita fatta dalla glossa accursiana. Alla meta del '200 il tema venne ripreso da Sinibaldo dei Fieschi (futuro papa Innocenzo IV) che distinse proprio con riguardo le arti in : - collegi personali (carattere volontario) -collegi reali e necessari (città, borghi e chiese). Le associazioni professionali e mercantili non richiedevano conferma superiore per essere valide (scopo lecito) erano per Sinibaldo "approbatae a lege".

Jacques de Revigny (scuola d'Orleans) sosteneva una più stretta dipendenza dall'assenso del sovrano, infatti sostiene che l'approvazione superiore dei collegi (valida esistenza) e un caso normale neppur posto in discussione..

In Italia Bartolo e Baldo sostenevano la tesi della Glossa e Innocenzo IV.

Inoltre i giuristi valutano l'atteggiamento dei consoli (svolgevano anche la funzione di giudice) che quest'ultimo era diverso nella dottrina civilistica rispetto ad alcuni canonisti. Sinibaldo dei Fieschi sosteneva che l'esistenza dei rettori e conaturata (connessa all'indole) alle associazioni laiche come alle ecclesiastiche e la giurisdizione associativa spetta in tutti e 2 i casi ai rettori non ai collegi. Nel '300 Bartolo, i capi appaiono meno rilevanti e la giurisdizione è trasmessa dalla universitas. Baldo assunse una posizione analoga (però maggiore influenza canonistica). Sono indicative le discussioni dei commentatori intorno ai limiti entro i quali può essere consentito ai magistrati di emanare statuti, indipendentemente dall'approvazione del populus : 1. Cino : non consente al magistrato cittadino di formare statuti tranne per il bene pubblico; 2. Bartolo: ammette lo statuto dei magistrati senza la convocazione dell'assemblea solo pro tempore e per materia ; 3. Baldo ritiene che il "praepositus universitatis possa emanare statuti "solo col consenso delle universitatis nessun altro superiore può confermare".

Il secondo aspetto valutato dai giuristi furono i consoli cooperativi e il rapporto con le autorità

cittadine. La dottrina del '200 e '300 ribadì ciò che precedentemente era riportato nella Glossa, affinché la giurisdizione che spetta ai consoli eletti possa validamente esercitarsi essi devono venire prima confermati dalla autorità superiore. Sostennero la necessità della confirmatio Jacopo D'arena al Saliceto, Revigny e Baldo, ma altri autori smentirono come Paolo Di Castro che esclude per il collegi personali ma non per le città la necessità di approvare i consoli.

### 3-La giurisdizione corporativa quale "iurisdictio simplex"

I glossatori agli inizi del '200 affini di dare un fondamento teorico ai poteri giurisdizionali si richiamarono costantemente ad una costituzione del Codice Giustiniano, precisamente ad una costituzione dell'imperatore Anastasio emanata a Costantinopoli nel 502. Ai diversi funzionari imperiali ai quali già incombeva la sorveglianza amministrativa sulle diverse professioni, sia nella capitale che nelle province, questa costituzione venne ad attribuire anche competenze giurisdizionali sulle professioni stesse, sottraendole (se pur non in modo tassativo) alla competenza dei magistrati ordinari.

I glossatori vedevano negli iudices i consoli delle arti, ai quali l'elezione da parte dei membri attribuiva la potestà giurisdizionale (autonomia non autorità).

Artigiani e mercanti erano organizzati in collegi e quindi nei loro confronti non poteva valere il principio che vietava ai privati di istituire giudici.

Nei primi del '200 Azzone disegna iurisdictio ordinaria: il potere conferito ai consoli eletti dalle arti (potere autonomo) aveva le sue radici nel consenso degli associati non nella delega di un'autorità superiore; diverso era il problema dell'esercizio di potestà sovrane da parte delle città, che fu giustificato tra l'altro invocando appunto la concessione imperiale.

Nella seconda metà del '200 Revigny sul contributo di Jean de Monchy (suo maestro), considerò con rinnovamento la costituzione imperiale richiamata dai glossatori, e sostenne che il significato era diverso, in quanto mancava in essa ogni accenno alla possibilità di eleggere consoli a capo delle professioni, però ammise la elezione del syndicus universitatis (rappresentante del collegio) solo dei collegi approvati. Quanto all'effetto della confirmatio dei giudici Revigny accoglie invece la teoria della glossa (N.B. la glossa si riferisce alle universitates in genere – verosimilmente alle città – non alle arti). La teoria fu introdotta dai giuristi come soluzione di una difficoltà testuale: se fossero i privati nei casi ammessi, ovvero il superiore conferente a conferire la giurisdizione, questa concezione era più restrittiva rispetto ai giuristi bolognesi (simile la posizione di Cino che invocò una consuetudine interpretativa: la legge non prevede l'elezione dei giudici corporativi.)

La giurisdizione corporativa ricevette in seguito anche una qualificazione più precisa e determinata: iurisdictio simplex (difficoltà di adeguarsi alle arti, stratificazione caratteristica di fasi diverse della storia e del pensiero giuridico).

Iurisdictio per i giuristi medievali ebbe 2 significati:

1-l'iter della dottrina dal XII al XIV sec per la definizione del concetto, è stato illuminato da Calasso. In Rogerio è per la prima volta enunciato il carattere pubblicistico come elemento essenziale della giurisdizione. La definizione, accettata da Azzone passerà nella glossa Accursiana. Bartolo in seguito, terrà a distinguere la iurisdictio da altre potestà anche esse introdotte pubbliche ma anche esercitate da titolari privati, e preciserà la frase aggiungendo "tamquam a persona publica".

2- Iurisdictio giunse a significare il complesso dei poteri che l'ordinamento giuridico esercita nella pienezza della sua vita. Identificarono attribuzioni giurisdizionali ben differenti per natura e grado, distinsero categorie intermedie.

Da una parte c'era l'imperium suddiviso in merum e mixum e dall'altra parte la iurisdictione stricte sumpta o iurisdictio simplex.

Azzone concepisce il merum imperium come potere di decidere sulla vita, la cittadinanza e la libertà dei singoli. Alquanto controversa fu la natura del merum imperium (oscura negli stessi testi romani) fra i glossatori; le divergenze avevano anche implicazioni concrete in quanto si discuteva soprattutto se i poteri minori rientravano o meno nel mixtum imperium e quindi spettassero o meno ai giudici municipali. Mutato è il concetto di Bartolo che seguendo in parte Bellperche e Cino

distingue il misto impero dal mero impero (utilità pubblica). La Glossa considera la *iurisdictio simplex* uno dei quattro gradi giurisdizionali.

Per i glossatori la *iurisdictio simplex*:

-Accursio dice insieme dei poteri che spettano ad ogni magistrato;

-Guglielmo Durante dice che ciò che caratterizza la semplice giurisdizione rispetto al misto impero è la delegabilità della prima.

Per i commentatori:

-Cino dice che il fondamento del concetto di *imperium* rispetto all' *iurisdictio* è riposto nell'esercizio della *potestas et autoritas iudicis* che si realizza in presenza di diritti non pieni ed autonomi della parte privata mentre la *iurisdictio* presuppone un *pienus ius*.

-Bartolo assunse una posizione simile distinzione fra *imperium* e *iurisdictio* e dice che la *iurisdictio* implica un meno assoluto potere del giudice e un pieno diritto della parte.

Un mutamento di posizione rispetto alla Glossa si avverte in Bartolo che include tra le *simplex* le cause liberali che egli stesso sostenne che non competono ai maggiori magistrati, e ricomprende nel mero impero le *levis mulcta* e *modica coerectio* che afferma competere ai maggiori magistrati. Vi sono anche tracce della posizione tradizionale (*illustres magi...*).

Alla *iurisdictio simplex* i glossatori avevano fatto riferimenti principalmente per definire la giurisdizione dei magistrati cittadini rispetto alle autorità feudali e imperiali, superiori alla città. Nel corso del '200 si ha la fine dell'impero e la piena autonomia da molti comuni italiani e con ciò veniva meno l'originaria funzione pratica la *iurisdictio simplex*. La glossa la definiva semplicemente giurisdizione ordinaria (città e arti no poteri *imperium* solo giurisdizione stretta).

Ciò veniva sostenuto da :

-Jacobi D'arena che sosteneva il fatto che le arti siano nominate nello stesso passo induce a pensare che siano incluse fra le *universitatis*.

-Baldo distinzione di 2 categorie di statuti penali: 1.sanzioni punitivi 2.sanzioni processuali. Negò alle *universitatis* la prima ammise invece la seconda.

Negli ultimi anni del '200 e primi '300 Gli artigiani e mercanti presero più potere nella vita di tutti i giorni e accrebbero anche i loro poteri giurisdizionali e statuenti. A questo punto non si parlava più di *iurisdictio simplex* ma nessuno affrontava il problema solo nel '500 con l'opera si stracca si affronterà.

#### 4.LO IUS STATUENDI CORPORATIVO E I SUOI LIMITI.

I giuristi riconobbero alle arti e i consoli il diritto di emanare propri statuti (cittadinanza legittima) poiché questo fenomeno si estendeva sempre di più. Lo *ius statuendi* veniva però limitato in quanto al suo contenuto: lo statuto doveva riguardare le sole materie di spettanza dell'arte ed essere diretto ai membri di essa: in ciò si trova la differenza rispetto agli statuti dei comuni autonomi. C'era il problema dei rapporti fra statuto e diritto comune (discusso dai giuristi), ma non si poneva per gli statuti corporativi in quanto specifici alle attività professionali, tuttavia non di rado fu ribadito il divieto di principio a statuti contrastanti col diritto comune (Alberico afferma nel commentario la tesi del divieto, sostenuta da Jacopo d'arena e la riprende anche nelle questioni statutarie finendo per inchinarsi alla tesi che ammette il contrasto). Lo Stracca più tardi ammetterà il contrasto (teoria pattizia).

La legislazione delle arti ebbe alcuni limiti generali contrari al diritto divino o naturale.

Bartolo sostiene secondo il principio che regge i patti privati, un principio in materia di accordi vale in questo caso a circoscrivere l'ambito dello statuto, non ad allargarlo, come avvenne allorché lo statuto è equiparato agli accordi nei suoi rapporti col diritto comune. A volte le arti si attribuivano poteri e privilegi non accolti negli statuti cittadini e allora le arti maggiori (mercanti soprattutto) riuscirono ad inserire il proprio statuto fra quelli ufficiali del comune (eguagliandosi di norme).

Alberico da Rosate prescrisse la consonanza fra statuti civili e corporativi (disposizioni contrastanti con quelle cittadine). Baldo invece era favorevole all'autonomia delle arti, soltanto in un passo del commentario sembra richiedere la conferma superiore degli statuti e si limita a precisare che lo statuto *mercatorum* che abbia ricevuto la conferma del governo popolare non perciò

si può disegnare statuto popoli, poiché la conferma è un elemento accessorio. Paolo di Castro considerava gli statuti artificium più privati che pubblici. Bartolomeo da Saliceto sosteneva la condizione storica ('300) dove il consolidamento dell'ordine signorile tendeva ad imporre come prassi normale l'approvazione degli statuti delle arti.

## 5. GLI STATUTI PENALI DELLE ARTI

Le pene inflitte cambiavano da città in città in quanto ogni statuto era diverso e non consentivano una teorizzazione unitaria. La dottrina non dedicò molto spazio ai poteri penali per questa motivazione tuttavia alcuni autori ne trattarono espressamente. La dottrina mostrava la tendenza di escludere la materia criminale dalla giurisdizione corporativa. Una traccia di questa posizione si può notare già nella Glossa Accursiana che in modo significativo, circoscrive l'interpretazione di un passo del codice riconoscendo la competenza dei consoli delle arti per le sole controversie civili sia tra privati che associazioni.

I giuristi si chiesero se all'arte spettasse di sanzionare penalmente le proprie disposizioni statutarie (natura giuridica). Baldo presuppone che gli statuti siano considerati un attributo della giurisdizione in genere lui sostenne il divieto non di statuire ma bensì di decretare giudizialmente il bando contro il contumace (disobbedienti agli ordini). Sinibaldo dei Fieschi aveva riconosciuto validi gli statuti penali delle associazioni fornite di giurisdizione, nei limiti delle materie ad esse spettanti. Per i consoli dei mercanti invece Baldo nel commentario al Codice, sostiene che a questi ultimi è riconosciuta la potestà di emanare statuti penali (non contrari al diritto comune). Le opinioni di Baldo quindi furono diverse ma non così contrastanti fra loro. I giuristi discutevano le sanzioni penali e su queste si trasferivano i problemi relativi alle materie. Bartolomeo da Saliceto considerando la materia riconobbe ai consoli la competenza per i delitti professionali.

L'applicazione delle sanzioni inflitte dai consoli avveniva in 2 modi: 1. tramite gli uffici dell'arte 2. per mezzo delle autorità cittadine. Tutto ciò veniva confermato nel trattato di Benvenuto Stracca. In tutto ciò si parlò anche delle multe, cioè pene pecuniarie. Di quest'ultima si era già parlato nell'età della glossa, la pertinenza ai giudici cittadini. Nell'età del commento, Cino, sulle orme di Rèvigny, distinse una sanzione incidentale da quella irrogata e ammise per i giudici minori solo la prima. Bartolo, con criterio più ampio consentì anche ai giudici minori la pena pecuniaria imposta, escludendoli dal diritto di sancire tale pena. La giurisdizione dei consoli sui delitti professionali, formulata con qualche dubbio, per le difficoltà teoriche che sollevava, è ammessa in definitiva, con la medesima giustificazione adottata per le pene pecuniarie.

## 6. GIURISDIZIONE CORPORATIVA E GIURISDIZIONE CITTADINA.

La giurisdizione dei consoli delle arti non fu esclusiva; infatti i giudici ordinari cittadini mantenevano intatte la loro facoltà giurisdizionale in caso in cui l'autore decideva di rivolgersi ad essi e non ai giudici corporativi. Ciò fu accennato da Azzone accolta dalla glossa Accursiana e ripresa da Sinibaldo dei Fieschi.

Paolo da Castro invece (commentatori) sostenne che all'autore spettava la scelta fra giudice ordinario e corporativo. Baldo giustificò la concorrenza tra i 2 affermando il carattere generale delle funzioni del podestà, al quale le arti sono soggette. La scelta del giudice prima era attribuita alle classi altolocate della società, infatti era decisiva la posizione del convenuto. I giuristi la accolsero al pari di quasi tutti gli statuti, estendendone la portata anche alla soluzione di conflitti di competenza di fori di diversa natura. Le singole arti vi contrastarono, lo vietarono spesso e cercarono di renderlo vano col camminare.

La Glossa Accursiana sosteneva che gli statuti sono sì riconosciuti come validi ma possono applicarsi soltanto dai loro consoli, non da giudici diversi.

Nella seconda metà del '200 Gandino sosteneva che gli statuti dei collegi sono applicabili anche al podestà perché non contrastino coi cittadini e col diritto comune.

La tesi confermata dai giuristi futuri però fu quella di Cino che fece la distinzione fra statuti ordinatori e decisori, cioè fra norme di carattere processuale e norme di natura sostanziale. Le norme di carattere processuale non valgono davanti ad un giudice corporativo, mentre le norme di

natura sostanziale sono vincolate per il giudice ordinario. La paternità di questa teoria va assegnata a Jacopo Baldovini (1213-36) che a fine di delimitare l'ambito di validità della lex fori, forse per la prima volta formulò la distinzione fra questi due caratteri del diritto. Le testimonianze più antiche sono però di Rèvigny e di Odofredo che furono entrambi allievi di Baldovini. Questa teoria non era accolta dalla Glossa Accursiana.

Cino si ispira a Lambertino dei Ramponi e sostenne che ciò riguardava solo una determinata classe di persone in base alla arte e non si estendeva anche per le altre persone. Bartolo sostenne una teoria analoga a questa, si ha diritto di essere giudicati in base alle leggi della città e non secondo gli statuti corporativi. Baldo sosteneva che non solo gli statuti di carattere processuale ma anche quelli di carattere sostanziale facciano riferimento al giudice e non possono essere applicati dal magistrato ordinario. Dello stesso avviso fu Paolo di Castro. Baldo non sottoscrisse la validità degli statuti delle arti ai solo membri di essa come Cino.

Bartolo da Saliceto sostenne che gli statuti corporativi non possono essere a chi sia estraneo al mestiere (esempio forestiero che compra da un mercante). Il Saliceto non si oppose alla tesi di Baldo, ma solamente ne limitò la portata.

Alla fine del '400 Gaisson del Maino si chiese una volta stabilita in base a quali norme corporative sono validi dinanzi anche al giudice ordinario, non si comprende perché quelle contenenti disposizioni valide erga omnes vadano disapplicate appunto col non farle valere nei confronti dei non mercanti. Lo Stracca risponde al dubbio giustificando la regola di Cino e del Saliceto restando fedele alla tesi che assimila i statuti mercantili ai pacta; non è più il carattere personale degli statuti mercantili che ne vieta l'estensione ai non mercanti, bensì l'eventuale documento che ha questi che dimostra da che statuto deriva, e mancando il documento cade la ratio del divieto.

Le norme statutarie mercantili hanno un valore soggettivo e siamo lontani ad attribuirle uno oggettivo.

## 7.PERSONE E MATERIE SOGGETTE ALLA GIURISDIZIONE DELLE ARTI

Secondo una tesi autorevole, la giurisdizione delle arti, limita in ordine ai membri immatricolati nelle arti, solo tra il '200 e il '300 a tutti coloro che esercitassero la professione. Molti furono le discussioni (su chi definire mercante e dopo quanto, apprendisti, arti colui che ha una dote ecc) e una riguardava la posizione dei chierici, per opera della scuola d'Orlèans che era destinata solo a quest'ultimi. Jean de Monchy (maestro di Rèvigny) aveva sostenuto che la tonsura non sottraeva al giudice laico i chierici che prima erano mercanti. Rèveigny e Bellperche affermarono la soggezione dei chierici mercanti ai capi delle professioni, mentre in Italia Alberico da Rosate rimase vicino alla posizione canonistica tradizionale. Nel '300 si era limitato a sostenere che i nobili non potessero esercitare le arti minori viles e il commercio al minuto, nel '500 i giuristi sostennero più di frequente l'incompatibilità con ogni forma di attività commerciale. Per Azzone i nobili erano sottratti alla giurisdizione corporativa. Per i commentatori invece era importante affermare la soggezione dei nobili dediti al commercio.

La giurisdizione delle arti poteva valere anche nei confronti di chi fosse del tutto estraneo al commercio o alla professione, purché convenisse davanti ai consoli e quindi le norme mercantili sia sostanziali che processuali si applicavano a chiunque. Le materie di competenza dei consoli non furono molto studiate dai giuristi; tra il '300 e il '400 Baldo per primo estese le competenze dei consoli anche al contratto dei mercanti (dipendenti e questioni collegate).

Fra il '300 e il '600 abbiamo una concretezza maggiore riguardo le materie mercantili. Bartolo innovando rispetto alla Glossa, caratterizzò la negotatio o mercantia, precisando quali negozi ne possedessero le caratteristiche e quali no.

## 8.CONCLUSIONE: L'EVOLUZIONE DELLA DOTTRINA

Bologna, Perugia, Firenze e Pavia furono i centri in cui i maggiori giuristi studiarono e vissero per cui le informazioni dei giuristi ci giungono prevalentemente dalle arti di queste città che erano molto diverse fra di loro e cambiavano completamente con gli altri statuti. Non fecero mai la distinzione i giuristi fra piccoli e grandi mercanti e non gli studiarono affondo; questa figura