

DER EINFLUSS DER
KANONISTIK
AUF DIE EUROPÄISCHE
RECHTSKULTUR

Bd. 5: Das Recht der Wirtschaft

herausgegeben von

DAVID VON MAYENBURG
ORAZIO CONDORELLI
FRANCK ROUMY
MATHIAS SCHMOECKEL

2016

BÖHLAU VERLAG KÖLN WEIMAR WIEN

Gedruckt mit freundlicher Unterstützung
der Fritz Thyssen Stiftung, Köln

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der
Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind
im Internet über <http://portal.dnb.de> abrufbar.

© 2016 by Böhlau Verlag GmbH & Cie, Köln Weimar Wien
Ursulaplatz 1, D-50668 Köln, www.boehlau-verlag.com

Alle Rechte vorbehalten.
Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb
der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist unzulässig.

ISBN 978-3-412-50592-9

Gigliola di Renzo Villata

Diritto canonico, ricchezza e... povertà nell'opera di Felino Sandei

1. Una piccola premessa

Felino Sandei¹ è una mia vecchia 'conoscenza'. Mi sono imbattuta nella sua opera ormai molti anni fa, nel corso dei miei studi su Egidio Bossi: allora scoprii che era personaggio e studioso apprezzato tra i canonisti quattrocenteschi, anzi spesso citato quale termine, anche ultimo, di riferimento di una scienza canonistica giunta a un livello elevato di maturazione tra Tre e Quattrocento.

Felino Sandei rappresenta in effetti, a mio avviso, uno degli esiti più soddisfacenti della parabola dottrinale che può contare, tra XIV e XV secolo, una nutrita schiera di canonisti e civilisti-canonisti di straordinario spessore scientifico.

Giovanni d'Andrea e Niccolò de Tedeschi eccellono per il complesso della loro attività interpretativa ma altri nomi potrebbero farsi ad attestato della splendida fioritura dottrinale di quel periodo.

Il titolo proposto presuppone una ricerca a largo raggio sulla complessiva, articolata opera dell'illustre ferrarese per dedurne la prospettiva abbracciata, in

¹ V. già M. MONTORZI, *Taccuino feliniano*, Pisa 1984; ID., Sandei Felino, in: *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (d'ora in poi DBGI)*, Bologna 2013, pp. 1781-1783; G. DI RENZO VILLATA, *Felino Sandei criminalista*, in: *Proceedings of the Eleventh International Congress of Medieval Canon Law, Catania 30 July-6 August 2000, Città del Vaticano 2006*, pp. 307-331; EAD., *Alle origini di una scienza criminalistica laica matura: l'apporto dei canonisti quattrocenteschi. Riflessioni brevi*, in: *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur, 3. Straf- und Strafprozessrecht*, herausgegeben von O. CONDORELLI, F. ROUMY, M. SCHMOECKEL, Köln, Weimar, Wien 2012, pp. 1-21; EAD., *Felino Sandeo*, in: *Diccionario general de derecho canonico 3/Obra dirigida y coordinada por J. Otaduy, A. Viana, J. Sedano, Cizur Menor (Navarra) 2012*, pp. 957-962. V. per un apprezzamento oltralpe, segnato da un gran numero di rinvii al suo pensiero, le citazioni nel *Catalogus glorie mundi* di Barthélemy de Chasseaux e nell'opera di Guillaume Benoît: cfr. P. ARABEYRE, *Culture juridique et littérature européenne chez les derniers bartolistes français (première moitié du XVIe siècle)*, in: *Clio Themis*, nov. 2009 (§§ 16 e 20).

termini economici, sulla vita della Chiesa e sul suo ordinamento. Ci si propone di individuare quali siano state le sue propensioni o quale – data la tipologia dei commentari – sia, per così dire, lo stato dell'opera, all'interno della dottrina canonistica, su determinate questioni che coinvolgevano il patrimonio della Chiesa e delle istituzioni che di essa facevano parte, dunque la ricchezza o, piuttosto, per certi aspetti, la povertà, caratteristica peculiare di alcuni ordini. I beni, di diversa natura e provenienza, non possono che essere, a fronte della prospettiva più specificamente spirituale presente nelle sue riflessioni, largamente considerati e valutati dalle diverse angolature peculiari non solo dell'uomo di chiesa ma del laico.

Alla luce di queste prime considerazioni si giustifica il titolo delle pagine che seguono su *Diritto canonico, ricchezza e... povertà nell'opera di Felino Sandei*.

Ci si potrebbe cimentare con l'ambito fiscale (non mancano puntualizzazioni al riguardo) o confrontarsi con la miriade di problemi più privatistici, sul regime da seguire in materia di successione di religiosi o di 'dote' della Chiesa', o di pie volontà da mandare ad esecuzione; oppure con il possesso di buona o mala fede, per discendere all'usura, ai patti nudi, alla prescrizione intrecciata con il profilo restitutorio², per dare un'idea, del tutto sommaria e incompleta, dell'ampiezza e varietà della trattazione.

Sono veramente numerosi gli spunti suscitati dalla lettura, dalla quale emerge una straordinaria rilevanza, del resto cosa nota, dell'elemento patrimoniale, declinato non di rado, volto, posto al servizio di una causa meritoria quale quella e.g. dei poveri³.

La mia indagine si rivolgerà solo ad alcuni di essi, che mi paiono rispecchiare in maniera significativa ed esemplare l'atteggiamento per così dire interpretativo di Felino e la sua Weltanschauung, da uomo di Chiesa, studioso, lettore insaziabile si ma calato nella quotidianità temporale degli affari ecclesiastici, da risolvere in modo pragmatico.

² V. M. FERRANTE, L'apporto del diritto canonico nella disciplina delle pie volontà fiduciarie testamentarie del diritto inglese, Milano 2008, *passim*, spec. pp. 103 ss.

³ Cfr. sulle relazioni tra scienza 'economica' e giuridica nelle sue componenti romano-canonistiche già W. ENDEMANN, Studien in den Romanisch-Kanonistischen Wirtschaft-und-Rechtslehre bis gegen Ende des siebzehnten Jahrhunderts, 1, Berlin 1874, spec. pp. 138-154.

2. Povertà e ricchezza in una visione ispirata a principi di giustizia: dalla povertà individuale alla povertà francescana.

Accanto alla ricchezza si pone dunque la povertà: concetto difficile da determinare in maniera univoca, è sviscerato da Sandei con l'aiuto delle fonti di diritto comune, laiche ed ecclesiastiche. E allora, scartata come inadeguata la soluzione offerta dal Digesto di una somma posseduta di 50 aurei, sembra più vera quella proposta dalla Glossa accursiana, propensa ad affidarsi, per la valutazione dello stato di povertà, al giudizio del giudice: «vel verius iudicatur quis locuples vel non, officio iudicis», con un contemporaneo rinvio della glossa ad una *constitutio* del titolo del Codice *De episcopali audientia*⁴.

La povertà, della quale, tuttavia, non di rado è richiesta la prova (così pure della ricchezza), lungi dall'essere proposta come occasione di cattivi costumi, è piuttosto vista, soprattutto se congiunta con il requisito dell'*honestas*, capace questa di allontanare ogni sospetto, come condizione da proteggere con l'ausilio di opportuni 'privilegi' elargiti dall'ordinamento, sì da consentire al povero di essere esonerato dall'obbligo della 'colletta', o di godere di una tutela processuale, o piuttosto di essere capace di testimoniare, fino al punto da prevedere il pagamento delle spese per l'assunzione della sua deposizione, o la possibilità di costringere il ricco all'elemosina. «Potest pauper implorato iudicis officio cogere divitem ad eleemosynam»: così si afferma avvalendosi del pensiero di Sant'Ambrogio contro i ricchi avari, interpretato nel senso appena indicato dalla glossa al *Decretum*⁵.

Un altro problema sviscerato badando agli orientamenti che si vanno svolgendo nel corso di due secoli è quello della capacità dei monaci (e delle monache) a succedere e a essere titolari di beni. Sandei ne analizza le molteplici

⁴ Cfr. gl. accursiana *locuples* ad Auth. *Praeterea* ad C. 6.18.1 *unde vir et uxor* l. *Maritus*, con rinvio a C. 1.4.24; nonché gl. *evidentissime, locupletem, dubitetur* ad D. 2.8.5.1 *qui satisfacere cogantur* l. *Si vero* § *Qui pro rei qualitate*, Felinus Sandeus, *Commentaria ...* II, ad X.2. 8 *de testibus* c. *Si qui testium*, nrr. 8-12, ed. Basileae, ex officina Frobeniana, 1567, coll. 707-709; Id., *Commentaria* III, ad X. 5.1.1 *De accusationibus* c. *Si legitimus*, nr.6, ed. Basileae, ex officina Frobeniana, 1567, col. 756. Sul contenuto del concetto di povertà e sulla categoria delle *miserabiles personae* attraverso i secoli si è esercitata un'attenta storiografia: v. ad es. tra i tanti autori S. CERUTTI, *Giustizia sommaria: pratiche e ideali di giustizia in una società di ancien régime* (Torino XVIII secolo), Milano 2003, spec. pp. 38 ss. (e relativa bibliografia); A. Monti, *ludicare tamquam Deus. I modi della giustizia senatoria nel Ducato di Milano tra Cinque e Settecento*, Milano 2004, spec. pp. 85-93.

⁵ Sandeus, *Commentaria ...* II (nt. 4), ad X.2.20.8 *de testibus* c. *Si qui testium*, nrr. 8- 12, coll. 607-609, con rinvio a gl. *Esurentium* a D.47 c. 8 *Sicut*: «Numquid ergo pauperes ipsum possunt petere? Non directo iudicio: sed denuntiare possunt ecclesiae illum, qui non dat, et sic ecclesia potest eum cogere ut det...».

sfaccettature distinguendo tra gli ordini, tra una certa formulazione della clausola di attribuzione dei beni e altre suscettibili di nullità, dimostrando quanto il decidere per l'una o per l'altra soluzione potesse stare a cuore all'organizzazione ecclesiastica.

La 'povertà' francescana, che ha impegnato scientificamente, negli ultimi decenni e negli ultimi anni, una letteratura storiografica variamente interessata sul versante della storia religiosa, o piuttosto delle ricerche storico-giuridiche⁶, attrasse – è un'ovvietà – i religiosi colti, i religiosi-giuristi e i giuristi civilisti. Viene agevole il ricordo del *Liber minoricarum* compreso nei trattati bartoliani⁷, o accanto, il contributo dato da Baldo degli Ubaldi, o piuttosto da Pietro d'Ancarani: sono alcuni nomi che emergono dalla lettura delle pagine dedicate ad essa da Sandei.

- ⁶ Cfr. M. D. LAMBERT, *Povertà francescana: la dottrina dell'assoluta povertà di Cristo e degli Apostoli nell'Ordine francescano (1210-1323)*, Milano, Biblioteca Francescana, 1995 (trad., in lingua it., di Franciscan Poverty. The doctrine of the absolute poverty of Christ and the Apostles in the Franciscan Order, 1210-1323, London, S.P.C.K., 1961, rist. Franciscan Institute, New York, 1998; in part. F. ELIZONDO, *Bulla „Exiit qui seminat“ Nicolai III (14 Augusti 1279)*, in: *Laurentianum*, 4 (1963); G. G. MERLO, *Nel nome di San Francesco. Storia dei frati Minori e del francescanesimo sino agli inizi del XVI*, Padova, EFR-Editrici Francescane, 2003; già ID., *La conversione alla povertà nei secoli XIII e XIV*, in: *La conversione alla povertà nell'Italia dei secoli XII-XIV. Atti del XXVII Convegno storico internazionale Todi 14-17 ottobre 1990*, Spoleto, Centro italiano di studi sull'alto medioevo, 1991, pp. 1-32; e inoltre ID., *Intorno a francescanesimo e minoritismo. Cinque studi e un'appendice (Presenza di San Francesco 47)*, Milano, 2010; ID., *L'Osservanza come minoritismo dominativo*, in: *I frati osservanti e la società in Italia nel secolo XV. Atti del XL Convegno internazionale Assisi-Perugia 2012 11-13 ottobre 2012*, Spoleto 2013, pp. 55-75; G. TODESCHINI, *Ricchezza francescana. Dalla povertà volontaria alla società di mercato*, Bologna 2004; i saggi raccolti da M. ROBSON-J. RÖHRKASTEN (eds.), *Franciscan Organisation in the Mendicant Context. Formal and informal structure in the Friars' lives and ministry in the Middle Ages*, Berlin 2010, e spec. M. BRUNNER, *Papal Interventions on Mendicant Organisation: Pope John XXII and the Franciscans*, pp. 353-375; inoltre, dall'angolazione storico-giuridica, i pregevolissimi saggi di P. GROSSI, *Usus facti. La nozione di proprietà nell'inaugurazione dell'età nuova*, in: ID., *Il dominio e le cose*, Milano 1992, pp. 123-189 (o anche ID., *Naturalismo e formalismo nella sistematica medievale delle situazioni reali*, in: ID., *Il dominio e le cose*, pp. 21-122); più di recente A. BARTOCCI, *Ereditare in povertà. Le successioni a favore dei Frati minori e la scienza giuridica nell'età avignonese (1309-1376)*, Napoli 2009 (già ID., *La povertà francescana nel pensiero dei giuristi del Trecento*, Assago-Milano 2008); da ultimo ID., *Tra povertà e proprietà: la riflessione di Bartolo sulla novitas francescana*, in: *Il 'privilegio' dei 'proprietari di nulla'. Identificazione e risposte alla povertà nella società medievale e moderna. Convegno di Studi Napoli 22-23 ottobre 2009*, a cura di A. CERNIGLIARO, Napoli 2010, pp. 103-114.
- ⁷ V. da ultimo BARTOCCI, *Ereditare in povertà* (nt. 6), spec. pp. 95-129 (ivi larghe indicazioni bibliografiche sulla letteratura storiografica in proposito).

Il canonista si occupa dapprima della capacità dei religiosi in generale alla titolarità di beni e li ritiene capaci *bonorum in communi*: è ammessa perciò una comunione di beni, finalizzata - non è detto in termini espliciti - alle necessità e funzioni del monastero stesso. Ma la disciplin abbozzata si pone in termini diversi per gli Ordini mendicanti: Giovanni da Imola e Niccolò de' Tedeschi, «clarius caeteris», sono chiamati a far da guida nel fornire criteri ai quali attenersi. Una prima conclusione riguarda l'incapacità a ricevere beni dei frati minori, sancita dalla Clementina *Exivi de paradiso*: sono 'verità' corroborate da Bartolo nel *Liber minoricarum*, da Federico Petrucci da Siena e soprattutto, *multo elegantius*, da Baldo, reputato *auctoritas* superiore alle altre in materia («quia caeteros excelluit in materia, satis est ad ipsum solum remittere»), che assimila, agli effetti giuridici, il frate minore ad un morto, escludendo in lui una qualsiasi capacità *emolumentum et tituli*, sì che la sua presenza non esclude l'eventuale sostituto in una disposizione testamentaria, distinguendo in maniera netta la condizione di costui da quella dei frati predicatori, soggetti ad un regime di *paupertas* «non... ita arcta ut in minoribus»⁸.

E l'esclusione ha effetti definitivi, sì che - rileva Sandei, sulla scorta di Bartolo - , se il frate diventa in seguito vescovo o altrimenti capace, non recupera i beni 'persi' e incamerati dai successori del padre; la questione si pone, in punto di diritto, in modo diverso se la capacità esistente al tempo di un'istituzione condizionata viene meno prima dell'avverarsi della condizione per il suo divenire frate minore, salvo a riacquistare la capacità al tempo

⁸ Sandeus, Comm. II (nt. 4), ad X. 2.19. 8 *De probationibus* c. *In praesentia*, nr. 50, coll. 463-464. Cfr. poi Baldus, *In primum, secundum et tertium Codicis*, ad C. 1.5.13 *de sacrosanctis ecclesiis*, auth. *Ingressi* post l. *generali lege*, spec. nr. 33 ss., ed. Lugduni 1585, ff. 21v-24r; inoltre Id., *Commentaria In sextum Codicis librum*, ad C. 6.42.14 *de fideicommissis* l. *Eam quam*, nr. 18, ed. Lugduni 1585, f. 158r.: *Considera, nam, differentia est inter non capaces, nam quidam non est capax nec tituli nec emolumentum, ut spurius damnatus in metallum et frater minor: et sic non est capax quoad se, nec quoad alium, non ratione solius dignitatis, sed ratione mortis plusquam civilis, triplex est enim mors, scilicet naturalis, civilis per deportationem, et plusquam civilis: et hoc dupliciter, vel mala quia damnatus in metallum, vel bona, ut quia frater minor; et isti non coguntur adire, quia non habent nomen, nec aliquod principium essendi heredes, ac si esset institutus homo mortuus; ibidem*, ad C. 6.42. 30 l. *Cum acutissimi*, f. 165r.: *Item nunquid frater minor excludat substitutum? Puto quod non, nec damnatus in metallum, quia isti sunt funditus non capaces, et habentur pro mortuis omninoque extinctis. Item quia haec lex est introducta in favorem posteritatis, cuius favore isti sunt non capaces. Secus si esset frater praedicator quia fratres praedicatores capiunt haereditates, licet eas diu possidere non possint, et hoc per suis constitutionibus approbatis per Papam: nam eorum institutio id est principium, quae vocatur regula hoc non dicit secundum Fed. De Sen. In consiliis suis. Universitas ergo ecclesia praedicatorum est capax secundum originalem regulam, sed post constitutionem eorum capiunt, non diu possessori, sed ut vendant pro necessitatibus fratrum, et sic paupertas in praedicatoribus non est ita arcta ut in minoribus.*

dell'avveramento della condizione stessa perché *promotus ad maiora* e perciò capace⁹.

Passa quindi ad analizzare un'altra questione 'spinosa' quale la capacità dei novizi di trasmettere beni al monastero, come agli altri poveri, e la capacità del monastero stesso di ricevere. La risposta, positiva, sulla scia di quanto aveva affermato Federico Petrucci da Siena in un *consilium*, propenso a ritenere lecito un legato, con effetti pure duraturi fino a 20 anni, a favore dei frati predicatori, così come dei frati minori, sempre che la presunzione di frode, insita in lasciti di un certo valore, cadesse¹⁰, giunge ad epilogo di una animosa controversia che aveva visto entrambi i fronti, i rigoristi e i più 'aperti', impegnati in una accesa polemica, e si fonda sulla bolla *Exiivi de paradiso* (e sul suo § *Caeterum*), emanata da Clemente V a conclusione del Concilio di Vienne nel 1312 quale strumento escogitato per dirimere il contrasto aperto tra Conventuali e Spirituali.

Nel § *Caeterum*, posto il problema della liceità (ed opportunità) di simili donazioni, le si consentiva se esse non risultavano l'effetto di pressioni e coazioni da parte dei confratelli, alla stessa maniera di quelle, consentite, destinate ai poveri «sicut et ceteris pauperibus per modum eleemosynae libere velit dare»¹¹. Gli autori chiamati in campo per interpretare la Clementina sono i più validi canonisti operanti tra Tre e Quattrocento per approfondire le tante sfaccettature di un regime che finiva per toccare molto da vicino le possibilità di mantenimento e funzionamento dei diversi ordini.

Bartolo, con il suo *Tractatus minoricarum*, è referente di tutto rispetto, al quale si richiamano i canonisti successivi per affermare, in forza della Clem. *Exiivi de paradiso*, l'incapacità dei novizi di ricevere beni, che erano devoluti perciò ai successori *ab intestato*, obbligati moralmente «in foro conscientiae» - aggiunge

⁹ Sandeus, *Comm.* II (nt. 4), ad X. 2.19. 8 *De probationibus c. In praesentia*, nr.50, coll. 463-464; Bartolus, *Tractatus minoricarum*, lib. IV, III distinctio, cap. II, in Id., *Consilia, quaestiones et tractatus*, ed. Venetiis 1590, f. 113v; Baldus, *In primam et secundam Infortiati partes*, ad D. 28.6.43.3 *de vulgari et pupillari substitutione* l. *Ex facto* § *Iulius Longinus*, ed. Lugduni, 1585, f. 94v: *Et est arguendum quod frater minor, qui erat haeres alicuius, eo ipso quod facit professionem, desinit esse haeres re et nomine; tamen, si postea transiret ad monachatum, et sic ad ecclesiam, quae potest habere proprium, potest succedere ex pupillari...per textum nostrum quod tene menti*; con riferimento specifico a Baldo, Giovanni Nicoletti da Imola, *Super prima Infortiati partem Lectura*, ad D. 28.6.43.3 l. *Ex facto* § *Iulius Longinus*, ed. Venetiis, impensis Iohannis de Colonia eiusque sotii Manthem de Berretzhem, 1475 die XIII septembris: *Et per hoc dixit hic Baldus quod, si in casu isto unus ex heredibus post aditam hereditatem ingressus est regulam mendicantium quod licet desinat esse heres re et nomine tamen, si postea ex dispensatione apostolica est monachus vel abbas alicuius monasterii quod potest habere bona in communi quod tunc admittetur ad substitutionem...*

¹⁰ Federicus Petruccius, *Consilia sive Responsa, questiones et placita*, cons. 12 e 26, Venetiis, apud Franciscum Ziletum, 1570, ff. 10r e 23r. V. L. BIANCHIN, Petrucci (di Petruccio), Federico, in: *DBGI*, p. 1566.

¹¹ V. da ultimo Bartocci, *Ereditare in povertà* (nt. 6), spec. pp. 32-42.

Bartolo – a convertire i beni a vantaggio degli esclusi in usi leciti. Giovanni da Imola e Niccolò de Tedeschi seguono la sua linea¹².

A maggior ragione, ad avviso di Sandei, potevano valere le medesime conclusioni per altri ordini mendicanti non vincolati *tanta mendicitate*, abilitati perciò a ricevere beni immobili o altri beni ceduti con carattere di perpetuità, al fine di venderli e trarne mezzi di sostentamento, o di destinarli ad altri loro usi consentiti.

Questioni non da poco, sulle quali «eris millies interrogatus»: è una chiosa destinata al lettore-studente. Sandei mette a frutto una dottrina canonistica, a partire da una certa glossa, e, a seguire, dai *consilia* del Cardinale Zabarella e di Pietro d'Ancharano, impegnati entrambi a dirimere controversie non da poco per gli effetti che ne scaturivano, dalle riflessioni di Baldo e da quelle di Giovanni d'Andrea, attenti tutti a studiare le implicazioni della normativa e a interpretarla con acribia.

Si può allora distinguere tra i Predicatori non incapaci di possedere immobili *ex regula originali*, quella di S. Agostino, ma *ex suis constitutionibus*, che possono non essere osservate per consuetudine.

La lettura delle sue considerazioni, avvalorate da richiami a una scienza canonistica di assoluto valore, conduce a intravedere in Sandei l'intenzione, accompagnata da un sano pragmatismo, di favorire gli interessi patrimoniali dei religiosi non solo di ordini meno vincolati ad una rigida regola, come i predicatori in possesso di un privilegio apostolico e capaci di succedere, ricevere beni e venderli, ma degli stessi frati minori, per i quali, rifacendosi al commentario di Zabarella alla Clementina *Exivi de paradiso*, invita, *ad evitanda peiora*, a seguire l'orientamento di consentire loro di incamerare il *pretium successionis* poiché «arctissima paupertas regulae minorum intellecta, prout vult d. cle. [id est *Exivi de paradiso*] non bene servatur propter infrigescentem charitatem facientium eleemosynam».

Constatata una raffreddata generosità dei fedeli che davano elemosine, meglio era concedere una sorta di 'dispensa', dunque, augurandosi che per il resto continuassero ad osservare *bene* la regola. Zabarella si era, in effetti, prodigato per allentare le maglie di un regime che si prestava – lo faceva rilevare – a frodi, realizzate intestando i beni ricevuti «nomine monasteriorum monialium eis subditarum et sic fit fraus legi»¹³.

¹² Johannes de Imola, *Super prima Infortiati partem Lectura* (nt. 9), ad D. 28.6.43.3, n.n.; Nicolaus de Tudeschis (Abbas Panormitanus), *Comm. in secunda parte secundi libri Decretalium* (II pars) (nt. 4), ad X. 2.19.8 *de probationibus* c. *In praesentia*, spec. nrr. 62-63, ed. Venetiis, apud Iuntas, 1617, f. 20rv.

¹³ Sandeus, *Comm.* II, ad X. 2.19. 8 *In praesentia*, nr. 52, coll. 464-466. V. Franciscus Zabarella, *Comm. ad Clementinas cum annotationibus et additionibus domini Philippi Franchi de Perusio et Nicholai de Perantiis*, ad Clem. 5.11.1 *De verborum significatione* c.

Ma neppure tale soluzione appare esente da difetti, tanto che non esita a esclamare, a proposito dell'opinione espressa dal Cardinale, «salva reverentia paternitatis suae nimium impudice locutus est». Viene allora in discussione la condizione dei frati minori, disciplinata da costituzioni munite di conferma pontificia: pure su questo versante deve tuttavia dar conto di un parere contrario di Pietro d'Ancharano, da lui considerato della massima autorevolezza («non nego quod eius autoritas plurimum valeret»).

Il consulente – come appena ricordato – stila molti pareri che, per lo più, sembrano rivolti a offrire una base argomentativa per escludere dalle maglie strette di un regime certi ordini, come succede, ad esempio, per i Frati di S. Maria dei Servi (i Servi di Maria, i serviti). Costoro sono reputati, con l'ausilio di una serie di argomentazioni e confutate soprattutto quelle contrarie, non appartenenti all'ordine dei mendicanti, secondo un orientamento diffuso («Contrarium est, scilicet pro veritate tenendum, quod fratres S. Mariae Servorum non computentur in ordine Mendicantium»), con la conseguenza che erano quindi in grado di ricevere beni e possederli in comune con gli altri frati¹⁴.

Nel medesimo alveo problematico Sandei si interroga, in un suo *consilium*, redatto sull'applicazione da darsi alla *Regola di S. Chiara* ossia alla *Forma di vita dell'Ordine delle Sorelle Povere di San Damiano*, risalente al 1253, e ricalcante la *Regola di S. Francesco*, se, posta l'incapacità di avere possedimenti in proprio o per interposta persona, vietata dalla *Regola*, questo comporti un'incapacità di ricevere somme di denaro. La soluzione infine accolta è positiva e si fonda sull'estensione, che il canonista lucchese reputa opportuna, del divieto ricadente sui frati minori alle Sorelle di S. Chiara: a favore si elaborano argomenti tratti dalla formulazione letterale della *Forma di vita*, che proibisce ogni forma di acquisizione di beni in proprio o in comune, con l'eccezione delle elemosine in denaro, 'gestite' poi dalla Madre Badessa; si pone invece contro il divieto l'assenza di precise prescrizioni, a differenza di quanto dichiarato dai Pontefici per i Frati Minori. Ciò nonostante, da una parte la presenza di una normativa pontificia preclusiva, destinata ai Francescani, dall'altra il richiamo, contenuto nella *Forma di vita* delle Clarisse, alla *Regola Beati Francisci*, porta Sandei a ritenere corretta l'estensione ad esse dei medesimi principi, semplice *declaratio* di provenienza pontificia di quanto contenuto originariamente nella *Regola francescana*¹⁵.

Exivi de paradiso § *proinde*, Lugduni, per Iacobum de Mareschal alias Rolandum, 1513 die vero XXII maii, f. CLVIIIv- CLIXr, spec. CLIXr.

¹⁴ Petrus de Ancharano, *Consilia*, cons. 51, Venetis 1585, ff. 25v-26r; inoltre cons. 321, ff. 170rv sui Frati di S. Maria dei Servi.

¹⁵ Sandeus, *Consilia seu responsa*, cons. 33, Venetiis, ad signum iurisconsulti, 1574, ff. 73v-74r. Il testo della *Regola di Santa Chiara* o *Forma di vita dell'Ordine delle Sorelle Povere di San Damiano* è consultabile online all'indirizzo <http://ora-et-labora.net/regolasantachiara.html>. V. in particolare il passo della Bolla di Innocenzo IV con il riferimento all' *altissima paupertas*, che Sandei richiama: «La Sede Apostolica suole acconsentire ai pii voti e benevolmente favorire gli onesti desideri di coloro che

3. Tra ragioni politiche e economiche: nessuna espropriazione senza ‘indennizzo’

Spesso la visione in termini economici si combina con quella più strettamente politica: su questo versante il principio di unità convive con l'altro di una divisione dei beni in modo armonico, non senza che emerga, soprattutto a favore del primo, la solida cultura del Nostro, fondata sulla tradizione classica snocciolata quasi con voluttà, dalla *Metafisica* di Aristotele al *De bello civili* di Lucano¹⁶.

Il canonista condivide le prospettive, man mano recepite nella sua epoca, di una compresenza di poteri universali e poteri particolari, ciascuno con attribuzioni precise e pure i secondi con prerogative della sovranità¹⁷: l'occasione per una discussione sui poteri di imperatore, papa, autorità di vertice di regni, ducati, contee e simili entità politiche (il suo discorso si amplia sino a ricomprendere « is qui perpetuo constituitur princeps et dominus ut sunt reges et duces, comites et similes») gli è offerta dalla ricchissima interpretazione del c. *Quae in ecclesiarum* del titolo *de constitutionibus* del primo libro del *Liber Extra*, una vera miniera di regole e principi capaci di fornire una sorta di decalogo in materia di poteri dispositivi sulla ricchezza e di rapporti tra proprietà privata e pubblica.

chiedono. Ora, da parte vostra ci è stato umilmente richiesto che ci prendessimo cura di confermare con la nostra autorità apostolica la forma di vita, secondo la quale dovete vivere comunitariamente in unità di spiriti e con voto di *altissima povertà*, che vi fu data dal beato Francesco e fu da voi spontaneamente accettata, quella che il venerabile nostro fratello vescovo di Ostia e Velletri ritenne bene che fosse approvata, come è ampiamente contenuto nella lettera scritta a proposito dallo stesso vescovo»; indi la regola n. 2 del primo titolo *Nel nome del Signore incomincia la forma di vita delle Sorelle Povere*: «Osservare il santo Vangelo del Signore nostro Gesù Cristo, vivendo in obbedienza, senza nulla di proprio e in castità», e la regola del titolo 6 *Le promesse del Beato Francesco e del non avere possedimenti: come io, insieme con le mie sorelle, sono stata sempre sollecita di mantenere la santa povertà che abbiamo promesso al Signore Iddio e al beato Francesco, così le abbadesse che mi succederanno nell'ufficio e tutte le sorelle siano tenute ad osservarla inviolabilmente fino alla fine: a non accettare, cioè, né avere possedimenti o proprietà né da sé, né per mezzo di interposta persona, e neppure cosa alcuna che possa con ragione essere chiamata proprietà, se non quel tanto di terra richiesto dalla necessità, per la convenienza e l'isolamento del monastero; ma quella terra sia coltivata solo a orto per il loro sostentamento*.

¹⁶ Cfr. Sandeus, *Commentaria ... in quinque libros Decretalium*, I, ad X. 1.2.7 *de constitutionibus c. Quae in ecclesiam*, spec. nr. 90, Basileae, ex officina Frobeniana, 1567, col. 169.

¹⁷ La bibliografia in tema è molto vasta: si possono qui ricordare, a titolo meramente esemplificativo, le classiche indagini di F. Calasso, *I glossatori e la teoria della sovranità: studio di diritto comune pubblico*, Milano 1945, rist. 1951 e 1957; di E. CORTESE, *Il problema della sovranità nel pensiero giuridico medievale*, Roma 1966, rist. 1982; di recente di D. QUAGLIONI, *La sovranità*, Roma-Bari, 2004.

In nuce si tratta dei limiti fissati al potere dell'imperatore, del papa o del principe, di togliere un bene al privato e di trasferirlo ad altri, lecito solo se motivato da una causa e, comunque, previo pagamento di un prezzo. La causa si identifica con il *favor publicus*, vale a dire con un interesse pubblico (superiore) come – è l'esempio addotto da Bartolo - «ad usum militibus favore reipublice». Il riferimento per noi 'naturale' è all'espropriazione per pubblica utilità¹⁸.

Diventa comunque decisivo il verificare l'esistenza di una causa – in questo concordano le opinioni dei legisti e dei canonisti, menzionati nella loro globalità – perché il principe non può, in mancanza di una causa accertata, statuire in danno del privato su cose o beni che sono di diritto naturale¹⁹: è un principio che si può attingere dalla *Quia plerique*, di Innocenzo IV, e dalla *Pastoralis cura*, di Clemente V, raccolta nelle *Clementine*, nota agli studiosi pure per la definizione dei poteri dell'Imperatore (rispetto al Papa), non legittimato, per quanto qui interessa, ad *auferre*, cioè a espropriare un privato dei suoi beni senza causa, pure se ha giurisdizione sull'universo, perché gli manca – così Sandei - «dominium rerum privatarum, quae olim fuerunt concessae occupantibus»²⁰.

La dottrina che supporta siffatta costruzione è di matrice – lo si è appena accennato – civilistica e canonistica. Vi è un continuo 'rimbalzo' dall'una all'altra comunità di giuristi, tendenzialmente concordi nella direzione indicata che, se vi è una forma di 'espropriazione', deve essere motivata da una causa e ne deve conseguire una compensazione: tra glossa e commento molti autori si erano espressi in quella direzione, pur con qualche distinguo nelle diverse fattispecie.

¹⁸ Sandeus, *Commentaria* (nt. 16), I, ad X. 1.2.7, nr. 32, coll. 139-140; Bartolus, *Comm. ad D. 1.1.1 de iustitia et iure l. Omnem*, nr. 5, ed. Basileae, ex officina frobeniana, 1562, p. 4. V. U. NICOLINI, *La proprietà, il principe e l'espropriazione per pubblica utilità: studi sulla dottrina giuridica intermedia*, Milano 1952, spec. pp. 243-277, 286-287.

¹⁹ V. su questo profilo della necessità di una causa per l'espropriazione del principe, come si discute nella dottrina tra glossa e commento, E. CORTESE, *La norma giuridica Spunti teorici nel diritto comune classico*, I, Milano 1962, spec. pp. 124-138. ancora spunti interessanti in V. Colorni, *L'eguaglianza come limite della legge nel diritto intermedio e moderno*, Milano 1946, spec. pp. 40 ss., 80 ss.

²⁰ Sandeus, *Commentaria...*(nt. 16), I, ad X.1. 2.7, nr. 27, col. 136. Il riferimento è ad un *consilium* del Cardinale Zabarella (*Consilia, Responsiones Allegationesque, Mediolani, impensa magistri Ioannis de Lignano ... et Magistri Ulderici Scinzenzeler, 1496, die XXX septembris, n.n.: cons. 85: incipit Nicolaus Marchio Astensis*). La decretale di Innocenzo III è la *Quia plerique* (X. 3.49.8), che stigmatizzava la condotta dei prelati che estorcevano ai sudditi più del dovuto prevedendo la restituzione del maltolto e l'elargizione ai poveri del *tantundem*; delle *Clementine* è menzionata la nota *Pastoralis cura* (Clem. 2.11.2) con cui il Papa affermava con determinazione la superiorità del Papato sull'Impero. Utilizza, a circoscrivere i poteri dell'Imperatore *dominus mundi*, da una parte D. 14.2.9, che dà argomenti per quest'ultima qualifica, dall'altro Inst. 2.1 (*de rerum divisione*) sulle diverse forme di acquisto della proprietà.

Solo una causa per così dire superiore può giustificare la mancanza d'indennizzo per un danno, un depauperamento subito.

È l'occasione per ricordare un caso emblematico, discusso in un *consilium* del Cardinale Zabarella, a Sandei di certo assai familiare perché curatore di un'edizione incunabola dei *Responsa* del cardinale. In conseguenza della lotta civile tra nobili e popolari del comune di Brescia, si era giunti infine alla conclusione della pace, sancita da uno statuto che impegnava le parti a non richiedere il risarcimento dei danni subiti nonostante la vigenza di un altro statuto del comune in senso contrario: il bene della pace, che integra la causa lecita, giustifica perciò il potere di «tollere actionem singulorum etiam veniendo contra proprium contractum...»²¹.

Altrimenti – le caratteristiche di eccezionalità della congiuntura bresciana giustificano la deroga – il principio che espropria un bene per darlo a un altro è tenuto a pagare il prezzo (*solvere praetium*) all'espropriato: l'Arcidiacono è l'*auctoritas* richiamata, a sua volta debitore dell'aiuto fornito da alcuni testi giustinianeî inseriti nelle Istituzioni e nel Codice, oltre che dell'insegnamento accursiano, nel solco di una 'convinzione' irneriana²². Non solo ma, ricollegandosi a Odofredo e pronunciandosi contro l'Ostiense, il ferrarese limita il significato della massima *omnia sunt principis* ad un potere di *iurisdictio generalis*, forte delle affermazioni dello *Speculator*²³.

²¹ *Ibidem*, nr. 27, col. 137.

²² *Ibidem*, nr. 28, col. 137: v. Guidus de Baisio (Archidiaconus), *Rosarium super Decreto*, ad C.9. q.3. c. 21 *Per principalem*, ca. pr., ed. Venetiis, per Andream de torresanis de Asula, 1495, n.n. V. C. 7.13.4 e C. 7.13.2, nei quali si afferma che, a fronte di un servizio prestato da un servo all'Impero ci deve essere una ricompensa, rispettivamente la libertà o la *civitas* (lo *status civitatis*), principio ribadito nella gl. accursiana *donetur* a C. 7.13.4 *quibus ex causis servi pro praemio libertatem accipiunt* l. *Si quis servus: Et licet aliqui. Et hic dicit Irnerius dandum pretium a fisco: nam et hic consuluit fisco*.

²³ Guidus de Baisio (Archidiaconus), *Rosarium super Decreto* (nt. 22), ad C.23. q.8 c.22 *Tributum*, IV Pars. *Gratian. Quamvis*, n.n.: *Quamvis quarta pars huius questionis incipit in qua probat quod ecclesia non debet imperatoribus nisi spirituale tributum, et hoc patet exemplo Pharaonis qui tempore famis omnes possessiones subiugavit sibi excerptis possessionibus sacerdotum quibus de publico salarium ministravit...*: per il rinvio a Odofredo, che rafforza con la sua *auctoritas* la tesi accolta nel *Rosarium*, circa la restrizione del principio *omnia sunt principis* contenuto in C. 7.73.3; v. Odofredus, *Lectura super Codice*, II, ad C. 7.37.3 *De quadriennii praescriptione* l. *Bene a Zenone*, ed. Luguni, excudebant Franciscus et Claudius marchant fratres, 1557, rist. anast. Bologna 1969, f. 11rv, Henricus Segusiensis (Hostiensis), *Summa aurea*, ad X. 2. 26 *De praescriptionibus*, tit. *De praescriptione rerum immobilium*, § *Verum quicquid dicant*, vers. *Et licet aliqui*, ed. Venetiis, apud Iacopum Vitalem, 1574, rist. anast. Torino 1963, col. 727, in me.: *Et licet aliqui intelligant quod omnia sunt principis, quoad iurisdictionis tuitionem et defensionem, verius est tamen quod etiam quoad proprietatem et maius dominium, et ut in alium dominium possit transferre non solum quoad utilitatem, vel fructus perceptionem, ideo potius videtur dari suam quam alienam*.

Ed il principe è tenuto a pagare il prezzo se espropria un bene per finalità pubbliche: Baldo può essere allora ricordato per corroborare l'obbligo della *civitas* di *solvere praetium* se intende costruire un fossato nei campi altrui; analogo obbligo nei confronti del condomino innocente per la sua parte sussiste se la comunità politica organizzata distrugge una casa dell'altro condomino quale sanzione per un delitto da lui commesso, perché il principe, dotato del potere di esproprio, non lo deve esercitare *gratis*²⁴.

L'attenzione, propria di civilisti e canonisti, ai quali Sandei di continuo rimanda, si sposta sul versante dei feudi per rilevare che il *dominus*, vale a dire il signore, è tenuto a rifondere il vassallo, che perde il feudo senza propria colpa *ex facto domini*, con un altro feudo, alla stessa maniera in cui il papa, che toglie a qualcuno un beneficio senza causa, è tenuto, ad avviso di Baldo, a provvedere lo spossessato di un altro simile. La catena dei rinvii dotti ha nella glossa accursiana la sua origine, in Baldo chi applica i principi affermati al caso del Papa e Sandei che si avvale dell'*auctoritas* baldesca. Innocenzo IV si manifesta di analoga convinzione per fattispecie simili affermando l'obbligo del papa, che induce un vescovo contro voglia a rinunciare al vescovado, a «providere ei de bono cambio», a ricompensarlo in modo soddisfacente: sane massime di giustizia commutativa ispirano simili ragionamenti²⁵.

Sono principi - Sandei ne fa un'ampia casistica - che attestano un'equità di fondo, un'armonia, un equilibrio per così dire di diritto naturale, volto al rispetto dei diritti altrui e all'obbligo di risarcire i danni prodotti.

²⁴ Sandeus, Commentaria (nt. 16), I, ad X.1. 2.7, nr. 28, col. 137: v. Baldus, Comm., ad C. 7.13.2 *quibus ex causis servi pro premio libertatem accipiunt l. servi*, ed. Lugduni, 1585, ff. 11v-12r.

²⁵ Sandeus, Commentaria (nt. 16), I, ad X.1. 2.7, nr. 28, col. 137-138: v. Baldus, Opus aureum super feudis, 2.54 *de allodiis* § *Ad hoc*, nr. 17, ed. Lugduni 1524, f. LXXIIv: «*Nota hic casum mirabilem quod vasallus privatur feudo propter factum domini sine culpa sua, sed regulariter contra... et sic alias quis sine culpa sua propter factum alterius amittit feudum... Ecclesia tamen cultrix et altrix iustitie que non patitur contra iniustitiam aliquid fieri in se vel in alterum a vasallo auferre non debet... Quero an in hoc casu dominus teneatur ad interesse, vel ad aliud feudum equale in bonitate et qualitate. Respondit glossa notabiliter et dicit quod sic. Et est arguendum quod si Papa contulit mihi aliquod beneficium, deinde de plenitudine potestatis illud dedit alteri quod mihi tenebitur providere de alio simili quod est notatu dignum.*» (il rinvio, era alla gl. *Ad hoc. Non poterit ad Libri feudorum*, 2.54 *de allodiis: Et nota hic casum quem in summa notandum scilicet quod vasallus amittit feudum non sua culpa, sed propter culpam alterius... Sed nunquid in isto casu tenebitur ei ad interesse dominus, scilicet ut vel ei praestet aestimationem, vel aliud sibi det feudum eiusdem quantitatis vel bonitatis? Responde: puto quod sic.* nel suo contenuto era ripresa quasi integralmente salvo che per l'alternativa del 'risarcimento' per equivalente. Ma v. spec. Innocentius IV, Apparatus in quinque libros Decretalium, ad X.1. 9.10 *De renuntiatione c. Nisi cum pridem*, ed. Argentras, 1478, n.n.: a fronte della rinuncia forzata Innocenzo IV afferma che «*assignabit ei superior bonum cambium sue prelature vel dignitatis*».

4. Tra ragioni religiose, politiche e economiche: L'usura un tema 'eternamente' controverso

L'usura è tema non trascurato nei *Commentarii* di Sandei, che se ne occupa dal punto di vista della giurisdizione competente, schierandosi a favore di una giurisdizione *mixta*, tanto secolare quanto ecclesiastica, sviscerando i numerosi profili riguardo all'azionabilità a favore del creditore di un contratto manifestamente usurario, per di più rafforzato nella sua vincolatività da giuramento, o – questione risolta con formula dubbia da Sandei – interrogandosi sulla destinazione delle usure restituite dall'usuraio se il debitore abbia giurato di non riceverle.

Ci si chiede se costui, ciò nonostante, possa accettarle: a fronte dell'Ostiense che nega simile possibilità, sia pure con qualche esitazione («erit forte talis usura pauperibus eroganda») e si pronuncia per una restituzione ai poveri, Baldo si schiera invece in termini forti per una restituzione all'erede del debitore poiché «non potest alteri solvere, quod certum est alteri deberi, nec facienda est eleemosyna de alieno ... Imo species est furti de alieno largiri, salva reverentia debita domino Hostiensi secundum ipsum», accusando in sostanza l'Ostiense di avere proposto una soluzione che integra un furto, previa dichiarazione formale di ossequio nei confronti di tanta *auctoritas*²⁶.

Eppure l'usura è al centro di un consulto a lui richiesto dalla Repubblica di Lucca (spedito a Giovanni Gigli, *doctor iuris* ed ecclesiastico, di famiglia lucchese, ma attivo soprattutto a Roma e in Inghilterra, e a Giovanni Vannugli, uditore di Rota e canonico di Lucca, perché dessero a loro volta un parere) in merito ad una vicenda anche processuale, ora resa nota a un più largo pubblico. Vede al centro, nel 1493, il banchiere ebreo Davide di Dattilo da Tivoli, incarcerato nel marzo, e la liceità del permesso rilasciato dalla stessa Repubblica ad alcuni ebrei di praticare prestiti a usura.

I processi si svolgono dal marzo al luglio 1493, sono accompagnati da trattative al fine di giungere ad un accordo per una multa di 1300 ducati d'oro e sono segnati poi dalla fuga di Davide da Lucca, nonché dal bando nei suoi confronti, fino alla resa e all'accordo conclusivo, che segna la fine del prestito

²⁶ Cfr. rispettivamente Sandeus, *Commentaria...II* (nt. 4), ad X. 2.2 *de foro competenti* c. *Cum sit*, nrr. 1-4, coll. 195-198; Id., ad X. 2. 24.6 *de iureiurando* c. *Debitores*, nrr. 1-14, spec. nr. 13, coll. 1132-1139, spec. 1139; Henricus Segusiensis (Hostiensis), *Summa aurea* (nt. 23), ad X. 2.24 *de iureiurando* § *Quomodo* censeatur, col. 674, in fi.; Cfr. Baldus, *Comm. in secundam Digesti Veteris Partem*, ad D. 12.4.2 *de iureiurandol. Iusiurandum* § *Quoad nonam questionem*, nr. 101, Venetiis, apud haeredes Georgii Varisci, 1585, f. 38r. : si tratta della nota repetitio tenuta nel 1359 «in alma civitate Florentina ... anno s. M.359».

ebraico a Lucca²⁷. La questione, come si legge dal *consilium* edito da Romeo De Maio quasi mezzo secolo fa, aveva suscitato interventi di diversi illustri giuristi, che si erano espressi ora per una possibile autorizzazione agli ebrei a esercitare l'attività di prestito, ora in senso nettamente contrario.

Tendenzialmente favorevole era stato Pietro d'Ancharano che, pur mostrando grande cautela nell'esprimere un parere permissivo («in dubiis est tutius abstinere» si legge al termine del responso), aveva più volte sottolineato la 'necessaria' protezione degli interessi in gioco: il bene pubblico, declinato sul versante di un'esigenza per così dire sociale di aiutare gli indigenti non in grado di reperire altrimenti denaro (nella massa di coloro che per vari motivi si trovavano nella condizione di dover chiedere denaro in prestito ad usura vi erano anche i poveri), valeva a fornire una giustificazione ad una licenza, fondata su precisi testi legislativi emanati – si rilevava – da principi cattolici come Giustiniano; quindi «quilibet dominus, et qualibet civitas potest idem statuere cum facere statutum sit regulariter a iure concessum».

Si sbandierava così nella sostanza un principio caro al futuro stato di diritto, come quello della libertà di azione nel silenzio della legge: se le usure erano permesse, salvo che non fossero espressamente proibite, se ne dovevano trarre

²⁷ Cfr. J. T. NOONAN jr, *The Scholastic Analysis of Usury*, Cambridge, Massachussets, Harvard University Press, 1957; i saggi confluiti in: *L'etica economica medievale*, a cura di Ovidio Capitani, Bologna 1974; N. L. BARILE, *Usura*, In: *Storia del pensiero – Economia*, Roma 2012, pp. 59-65 (v. già Id., *Credito, usura, prestito a interesse*, in: *Reti Medievali* 11.1 (2010) giu. 2010., p. 475-505, disponibile all'indirizzo: <<http://www.rmojs.unina.it/index.php/rm/article/view/9/>>; ma v. anche, per interessanti spunti al riguardo nei vari autori, *ibidem*, G. CECCARELLI, Angelo da Chivasso, spec. pp. 87-89; O. BAZZICHI, Antonino da Firenze, spec. p. 93; Id., Tommaso d'Aquino, spec. pp. 152-153; G. TODESCHINI, Bernardino da Siena, spec. pp. 88-89; D. PARISI, Enrico da Susa detto l'Ostiense, spec. pp. 122-124; più attinente al caso di specie G. M. VARANINI, *Società cristiana e minoranza ebraica a Verona nella seconda metà del Quattrocento. Tra ideologia osservante e vita quotidiana*, in: *Ebrei nella terraferma veneta del Quattrocento. Atti del convegno di studi (Verona, 14 novembre 2003)*, a cura di G. M. VARANINI, R. C. MUELLER (*Reti Medievali. Quaderni di Rivista* 2), Firenze 2005, pp. 141-162; inoltre M. MONTORZI, Sandei Felino (nt. 1), p. 1782: il consulto di Felino in Lucca, *Archivio di Stato, Offizio sopra la giurisdizione*, 57, fasc. 5, è edito da ROMEO DE MAIO, *Savonarola e la Curia Romana*, Roma 1969, pp. 228-232; v. inoltre ora C. COHEN SKALLI-M. LUZZATI, *Lucca 1493: un sequestro di lettere ebraiche. Edizione e commento storico* (Università degli studi di Napoli „L'Orientale“. Centro di Studi ebraici. Archivio di Studi ebraici. VI), Napoli 2014, spec. pp. 76-77, nt. 167; 85-86; già M. LUZZATI, *Lucca e gli Ebrei fra Quattro e Cinquecento*, in Id., *La casa dell'ebreo: saggi sugli ebrei a Pisa e in Toscana nel Medioevo e nel Rinascimento*, Pisa 1985, pp. 149-175, spec. pp. 168-169. Sui giuristi ai quali Felino dice di avere sottoposto il proprio *consilium* v. rispettivamente A. V. ANTONOVICS, Gigli, Giovanni, in: *Dizionario Biografico degli Italiani*, 54, Roma 2000, pp. 674-676; M.E. BRATCHEL, *Lucca 1430-1494. The Reconstruction of an Italian City-Republic*, Oxford 1995, pp. 270-271.

le conseguenze. Insieme, nel bilanciamento degli stessi interessi, si trattava di ‘concedere’ il minor male per evitare il maggior male... poiché – si aggiungeva - pecuniae omnia oboediant...»: un’argomentazione purtroppo oltremodo moderna ed ispirata a un grande senso pratico²⁸. Ancora – è una sorta di *leit motiv* nei pareri da me scandagliati – da una parte il divieto per i cristiani di svolgere l’*ars nequissima* «quae devorat animas», dall’altra l’assenza di delitto o peccato per i cristiani che beneficiavano del prestito, come pure – su questo punto l’argomentazione non era di certo irresistibile – per gli ebrei, già «damnati propter perfidiam» e da tollerare nei loro riti.

Alessandro Tartagni segue, in diversi pareri incentrati sullo spinoso problema, simile impostazione. Non per nulla rinvia, in uno di essi, al *consilium* di Pietro d’Ancharano di cui ripercorre le argomentazioni, mentre in un altro, rinviando allo stesso canonista e al nocciolo degli *argumenta* or ora riportati, richiesto di pronunciarsi sul potere papale di dispensare dal divieto, snocciolando, secondo consuetudine, tutti gli argomenti contrari, si esprime poi per la liceità dell’esercizio dell’autorità pontificia e per la valida stipulazione di patti del Principe di Mantova con gli ebrei, avallati dall’autorizzazione papale. Consapevole del contrasto di opinioni soprattutto tra teologi e canonisti, non esita a spezzare una lancia a favore dei secondi quali ‘maggiori’ esperti nel risolvere i dubbi sorgenti dall’interpretazione del diritto divino: ancora una volta è Pietro d’Ancharano ad essere invocato come *auctoritas* conferente attraverso la *elegans disputatio* ricordata nel suo *incipit* ²⁹.

Parimenti ‘benevolo’ nei confronti dell’ebreo usuraio si era mostrato Paolo di Castro in un parere scritto a favore di un certo ebreo di nome Abramo, forte, nella sua attività di prestito ad usura di una convenzione-privilegio che gli consentiva di prestare all’interesse massimo del 20 %, e aveva dato denaro a prestito al *solo* 16 %, contro alcuni oggetti d’argento dati in pegno, senza ricevere, a distanza di molti anni, il compenso pattuito. Valutati tutti gli argomenti contrari, in particolare l’assenza di azionabilità della pretesa in capo all’ebreo perché «dal prestito non era scaturita nessuna obbligazione civile o naturale in forza di alcun diritto divino o umano», si pronunciava tuttavia, ispirato da un’esigenza che possiamo qualificare pratica, per una pur modesta validità della convenzione, qualificata *praeter* e *contra ius*, ma comunque da osservare a pena di essere superflua, e da tollerare perché dettata *propter hominum necessitates*.

²⁸ Petrus de Ancharano, *Consilia*, cons. 243 (nt. 14), f. 129rv.

²⁹ Alexander Tartagnus, *Consiliorum seu Responsorum liber primus*, cons. 57, ed. Venetiis, apud Felicem Valgriseum, 1590, f. 73rv; Id., *Consiliorum seu Responsorum liber secundus*, cons. 1, ed. Venetiis, apud Felicem Valgriseum, 1590, ff. 2v-3v; *ibidem*, cons. 2, ff.4rv, di contenuto analogo; *ibidem*, cons. 220, f. 190v (duplicazione del cons. 57 lib. I cit.).

Da pratico consulente, che si prospettava la difficile e controversa esigibilità del vantato credito per le vie giurisdizionali ordinarie, esortava gli ebrei a valutare bene i loro clienti, in modo che «vel mutuent cum bonis pignoribus vel talibus personis de quibus confidant, quod sponte solvant, nec sperent posse consequi iustitiam super usuris solvendis dictae conventionis». La convenzione-precisava – era ‘muta’ riguardo all’esigibilità e dunque alla restituzione del denaro prestato, né si doveva interpretare in modo che contenesse «quo de iure facere non potuit communitas»³⁰.

Su una linea in parte simile si trovava il figlio di Paolo di Castro, Angelo. Il suo *consilium*, databile al 1469, quando fu composto verosimilmente a Padova, dove insegnava diritto canonico³¹, si trova raccolto nelle edizioni cinquecentesche dei *consilia* di Paolo di Castro, subito dopo quello del padre.

Il giurista patavino non ha difficoltà a mettere in fila, uno di seguito all’altro, i motivi contro, tratti dal diritto comune e dall’*utriusque testamenti pagina*, che dimostra di ‘detestare’ la pratica; così pure l’inefficacia di una legge imperiale o di uno statuto che contenesse norme in pregiudizio dell’anima contro i canoni, ma conclude comunque per un potere del principe o della comunità di stipulare ‘condotte’ con gli ebrei, integrate dalla dispensa pontificia. Ciò premesso, l’unica possibilità di garanzia offerta agli ebrei e prospettata da Angelo sembra essere quella del prestito su pegno, sì da coprire, almeno in parte, il rischio di una mancata restituzione³². In altro *consilium*, edito, ormai molti anni fa, da Franco Todescan e da Gilda Mantovani, Angelo, replicando alle motivazioni di Alessandro Nievo, suo collega a Padova, ribadiva quanto già aveva affermato riguardo alla liceità della condotta, in specie se munita della dispensa pontificia poiché il Papa, che è *lex*, insieme *consuetudo*, ed è dotato del potere di abrogare *lo ius divinum*, ben poteva concedere la dispensa per simili condotte *ad fenerandum ex causa publice utilitatis et ad subveniendum necessitatibus subditorum*, superando con ciò le obiezioni dei teologi, che rivendicavano la loro superiorità rispetto ai *doctores iuris canonici*, competenti a decidere sull’interpretazione del diritto divino nei casi dubbi, come si dichiarava apertamente nel proemio alle Decretali³³.

³⁰ Paulus de Castro, *Consiliorum volumen primum, secunda pars, cons. 295*, Venetiis, apud Io. Baptistam Somascum et fratres, 1570, ff. 144v-145r. V. ibidem, cons. 296, f. 145rv, del figlio Angelo di Castro, in senso contrario. La stessa collocazione di entrambi i *consilia*, di Paolo e di Angelo, in ed. Francofurti, apud Ioan. Feyerab. Impensis Sigismundi Feyerabendt, 1582, ff. 150 (ma 151) rv, 151v-152r.

³¹ Cfr. D. QUAGLIONI, Angelo di Castro, in: *DBGI*, pp. 71-72; già G. D’AMELIO, Castro, Angelo da, in: *Dizionario biografico degli Italiani (DBI)*, 22, Roma 1979, pp. 223-225.

³² Paulus de Castro, *Consiliorum...* (nt. 30), cons. 296, f. 145rv.

³³ F. TODESCAN-G. P. MANTOVANI, Il *consilium de usuris* di Angelo da Castro (Bibliotheek der Rijksuniversiteit di Leida-ms. d’Ablaing 33, f. 5v-7r), in: *Atti e Memorie dell’Accademia Patavina di Scienze Lettere ed Arti già Accademia dei Ricovrati*, Anno Accademico 1983-84 - CCCLXXXV dalla fondazione, vol. XCVI, Parte III, Memorie

Su un fronte più risolutamente antiebraico è quasi d'obbligo ricordare Michele Carcano da Milano, promotore di un Monte di pietà capace di neutralizzare gli effetti del divieto di mutuo feneratizio, che scriveva, contro Angelo, con vena polemica, delle *Apostillae* al suo *consilium*: in esse, in numero di dodici (non di due, come nel 1911 aveva ipotizzato Sevesi), opponendosi in termini drastici ad alcuni degli orientamenti emersi, si configurava come peccato mortale il dare e il ricevere denaro ad interesse, tanto per gli *agentes*, dunque gli ebrei, quanto per i *patientes*, di solito i cristiani, rifacendosi a una lettera di Paolo ai Romani («...quoniam qui talia agunt, digni sunt morte, et non solum, qui ea faciunt, sed etiam qui consentiunt facientibus ...»); si ricorreva al dire risoluto di S. Tommaso, di Duns Scoto e di Riccardo, per escludere una non punibilità come peccato mortale anche in caso di estrema necessità, mentre si distingueva tra 'permesso', talora possibile (a favore degli ebrei, del cui peccato - si diceva - «nichil ad nos»), e l'attività del *concedere* e dell'*authentificare*, entrambe vietate; si escludeva pure la validità di quel *topos*, di frequente utilizzato, secondo cui dal male può scaturire del bene facendo ancor una volta ricorso a una lettera di Paolo ai Romani («et non (sicuti aiunt quidam nos dicere) faciamus mala, ut veniant bona»)³⁴; si riaffermava il divieto sancito da ogni legge naturale, divina e positiva, mentre si escludeva un potere del papa di 'cancellare' per così dire un peccato, diversamente da quanto si reputava possibile in capo a Dio³⁵. L'unico rimedio possibile per il frate francescano, attento alle esigenze degli indigenti, era la creazione di Monti di pietà³⁶.

Di segno ancora negativo, come rileva lo stesso Sandei riferendovisi per trovare un ulteriore puntello al suo convincimento, era la posizione del canonista vicentino Alessandro Nievo, professore a Padova di diritto canonico, fortemente

della Classe di Scienze Morali, Padova, Società Cooperativa Tipografica, 1984, pp. 173-187.

³⁴ Di Paolo rispettivamente: Rom. 1.32; Rom. 3.8.

³⁵ Cfr. su questo aspetto P. C. BOEREN, Les "Apostillae" de Michel Carcano de Milan, O.F.M., au "consilium de usuris" d'Ange de Castro, in: *Archivum Franciscanum Historicum* 63 (1970), pp. 174-180 e già P.M. SEVESI, OFM., Il beato Michele Carcano da Milano OFM, in: *Archivum Franciscanum Historicum* 4 (1911), pp. 24-49, 456-481, spec. p. 480, ma v. anche, sempre in: *Archivum Franciscanum Historicum* 3 (1910), pp. 448-463, 633-63; R. M. DESSI, Usura, Caritas e Monti di pietà. Le prediche antiusuarie e antiebraiche di Marco da Bologna e Michele Carcano, in: *I Frati Osservanti e la società in Italia nel secolo XV. Atti del XL Convegno internazionale in occasione del 550° anniversario della fondazione del Monte di Pietà di Perugia. Assisi-Perugia 11-13 ottobre 2012, Spoleto 2013*, pp. 169-226. V. inoltre sulla varietà di posizioni al riguardo K. R. STOW, *Papal Mendicants or Mendicant Popes: Continuity and Change in Papal Policies toward the Jews at the End of the Fifteenth Century*, in: S. J. MCMICHAEL-S. E. MYERS (eds.), *Friars and Jews in the Middle Ages and Renaissance*, Leiden-Boston 2004, pp. 255-271, spec. pp. 260-261; già D. QUAGLIONI, Tra tolleranza e persecuzione: gli ebrei nella letteratura giuridica del tardo medioevo, in: *Storia d'Italia, Annali 11. Gli ebrei in Italia*, a c. di C. VIVANTI, Torino 1996, spec. pp. 661-665.

³⁶ Cfr. nt. 35.

ostile e coinvolto in una polemica quasi virulenta con il figlio di Paolo di Castro, Angelo: non solo la tradizione manoscritta ma la stessa raccolta dei suoi *consilia* a stampa reca tracce di questa sua 'rigorosa' opinione, corroborata da una sequela di *auctoritates* invocate in appoggio.

Vicenza e Padova, le città nelle quali operava, erano entrambe caratterizzate da una forte presenza degli ebrei e delle loro attività feneratizie, regolate da specifiche 'condotte' che prevedevano, a corrispettivo di privilegi concessi riguardo alla libertà di residenza e al rispetto delle loro abitudini di vita, l'impegno a tenere aperti banchi di prestito su pegno. Data del resto la sua formazione culturale, non poteva non essere sensibile ai profili giuridico-teologico-morali già scandagliati all'epoca da molti altri giuristi prima di lui.

Fino a un certo momento della storia delle due città gli ebrei avevano potuto agire indisturbati, sorretti dal consenso delle autorità comunali e ducali, ma, a partire all'incirca dal 1430, il clima andò mutando anche per il graduale inasprirsi da parte ecclesiastica della polemica contro l'usura. A metà del secolo, tra il 1453 (a Vicenza) e il 1455 (a Padova), gli ebrei dovettero sottostare al provvedimento di espulsione. Successe un periodo per così dire altalenante, segnato dalla proposta di costituzione di un Monte di Pietà da parte di Michele Carcano, che non ebbe un immediato seguito.

Nei quattro *consilia* che Nievo dedica al delicato nodo socio-politico-religioso emergono i profili non risolti in maniera netta, che affliggevano teologi e giuristi: se l'attività svolta dagli ebrei dando prestito ad usura ai cristiani configurasse un peccato, quale fosse l'atteggiamento 'giusto' della Chiesa nei loro confronti, se dovesse agire per 'impedire' il peccato, o invece tollerarlo per evitare un male peggiore, se l'autorità secolare, elargendo concessioni/condotte, incorresse nelle pene canoniche, infine se il papa potesse concedere su domanda una dispensa.

Ciascun dubbio sollevato riceve una trattazione approfondita, densa di rinvii ad *auctoritates* di indubbio peso e fondata su un attento bilanciamento e comparazione dei valori/interessi (i primi etici, i secondi economico-sociali) in gioco: ne emerge una risposta tendenzialmente positiva riguardo al peccato, come pure sul potere della Chiesa di vietare agli ebrei l'usura/rapina, contro la tesi, pure diffusa, di una sua interferenza indebita in questioni che non la riguardavano, escludendo d'altra parte un atteggiamento papale di semplice 'tolleranza' per evitare *maius malum* o conseguire *maius bonum*, come sostenevano diversi teologi e canonisti; ancora Nievo manifesta apertamente il suo dissenso circa il potere delle autorità secolari di attribuire agli ebrei una *licentia foenerandi* ed esclude un potere papale di concedere dispense in proposito dato il divieto di usura presente nel vecchio e nel nuovo testamento, tale da configurare da parte

del pontefice che dispensa un comportamento peccaminoso («remissio sapit peccatum»).³⁷

Un altro illustre giurista chiamato in causa da Sandei nella delicatissima questione è Giovanni Battista Caccialupi - «vir auctoritate, scientia et conscientia maximus» lo qualifica il Nostro - che scrisse un *consilium* conservato manoscritto, e noto autore di una celebrata *repetitio* alla l. *Cunctos populos* ove, confutato il *consilium* di Alessandro Tartagni, aveva, ad avviso dell'alto prelado lucchese, sostenuto la tesi contraria al prestito usurario *efficacissime*, palesando anche il suo favore alla costituzione di monti di Pietà.

In effetti Caccialupi fa il punto nella *repetitio* della varietà doviziosa di opinioni e di argomenti portati sul lungo periodo, non risparmiandosi nel rintuzzare le tesi contrarie a quella verso cui propende, ma dimostrando insieme un vivo pragmatismo nel considerare i presupposti delle scelte a favore, operate dai principi secolari, dei quali nega il diritto di stipulare condotte e di dare giustizia agli ebrei nei confronti dei debitori morosi e inadempienti, pur con il *consensus populorum* e la dispensa del Papa, privo, a suo avviso, del potere di concedere dispense in materia. Ho sintetizzato un ragionamento che, data la sua

³⁷ Cfr. Alexander de Nevo, *Consilia contra Iudeos foenerantes*, in: Roma, Biblioteca Nazionale centrale Vittorio Emanuele II, Vittorio Emanuele, Vitt. Em. 296; Id., *Primum concilium ... contro Iudeos fenerantes*, ff. 196v-207r (edito in Alexander de Nevo, *Consilia ... nunc primum in lucem edita*, Venetiis, apud Cominum de Tridino Montisferrati, 1560, ff. 115v-118v; *Secundum concilium ... contro Iudeos fenerantes et contra apostillas factas per dominum Angelum de Castro primo concilio ipsius domini Alexandri et reprobatio concilii ipsius domini Angeli*, *ibidem*; Id., *Concilium ... reprobatorium concilii domini Angeli de Castro super articulo An iudei possint conduci ad fenerandum cum dispensatione papae*, *ibidem*; I *consilia* sono oggetto di edizione incunabile a partire dal 1474: li ho consultati nel *Supplementum Pisanellae* di Niccolò da Osimo, Venetiis, cura atque diligentia Leonardi Uvild de Ratisbona, 1489, al termine del *Supplementum*, n.n., in versione con alcune varianti di pochissimo conto rispetto a quella della raccolta di *Consilia* ora citata del 1560. Cfr. F. TODESCAN, *Giurisprudenza veneta nell'età umanistica*, Milano, Giuffrè, 1984, spec. pp. 41-60. Su Alessandro Nievo (1419-1486), notaio, giudice, canonico, professore di diritto canonico nell'Ateneo patavino dal 1456 al 1482, v. *Indice biografico italiano*, a cura di NAPPO, München, K.G. Saur, vol. 7, 2002, p. 2512; già IACOPUS FACCIOLATI, *Fasti Gymnasii Patavini, Patavii, typis Seminarii*, 1757, p. 47; P.F. ANGIOLGABRIELLO DI SANTA MARIA (CALVI), *Biblioteca, e storia di quei scrittori così della città come del territorio di Vicenza che pervennero fin'ora a notizia*, II/1. Dall'anno MCCCCX di Cristo all'anno MCCCCLXX, Vicenza, per Gio. Battista Vendramini Mosca, 1772, pp. CLXXIX-CLXXXVII; G. MANTESE, *Memorie storiche della Chiesa vicentina*, III/2: dal 1404 al 1563, Vicenza, Accademia Olimpica, 1964, pp. 830-832. A sua volta ad Angelo di Castro si oppose il frate milanese Michele Carcano nelle sue *Apostillae contra Angelum de Castro* (che sono al centro del cons. 102 e 103 di Alessandro Nievo, ff. 124v-129r: sono edite nel *Supplementum Pisanellae* di Niccolò da Osimo, ed. Venetiis 1476 e 1481, con l'incipit «et frater Michael dicit...»). V. R. Rusconi, Carcano, Michele, in: DBI, 19, 1976, pp. 742-744.

complessità, appare – come rileva Sandei - *periculosum* abbreviare, ma «imitari vero tutissimum»: il peso dell'autorevolezza degli studiosi, in un momento in cui il conflitto di opinioni nel mondo del diritto comune stava raggiungendo livelli assai alti, vale a conferire forza all'orientamento condiviso³⁸.

Sono dunque molte le *auctoritates* richiamate contro e a favore della soluzione poi accolta in una questione che Sandei non avrebbe voluto essere chiamato ad affrontare dopo essersi di frequente rifiutato di intervenire al riguardo: le argomentazioni e i pareri di opposto segno, l'autorità del pontefice (messa in dubbio), il *periculum animarum*, la *communis observantia*, l'*Patrisque testamenti generalis sanctio* (già Paolo di Castro, per citare solo un nome, vi si era richiamato, ma si tratta di un *topos* del tutto ricorrente dopo la decretale di Alessandro III) sono solo alcune delle ragioni che inducono ad una naturale ritrosia, superata tuttavia dall'*auctoritas, potestas et imperium* dei reggenti della Repubblica lucchese.

Così, consultati i suoi libri – la sua 'favolosa' biblioteca' è cosa nota tra gli studiosi - e alcuni uomini di grandissima autorità e scienza, si accinge a impugnare la penna, «non sine trepidatione». Non si tratta di un prologo di circostanza: le espressioni usate, l'insistenza nel dubbio rivelano le difficoltà da superare, da giurista coscienzioso qual è. Gli è chiesto di esprimere un parere sulla liceità di una licenza data agli ebrei a esercitare l'attività di prestito ad

³⁸ Cfr. Joannes Baptista Caccialupi, *Repetitio legis Cunctos populos* (C. 1.1.1), databile tra il 1472 e il 1477: v. l'ed. Bononiae, per Iohannem Vualbeck, 1493 die vero XV maii, spec. f.[6 ss.], c[6 ss. sui monti di pietà. V. anche Joannes Baptista Caccialupi, *Repetitio super lege «Cunctos populos»*, In S. AMADORI, *Nelle bisacce di Bernardino da Feltre. Gli scritti giuridici in difesa dei Monti di Pietà*, Bologna, Compositori, 2007, pp. 330-364, spec. pp. 346-361 (v. inoltre A. GHINATO, *Monte di pietà e monti frumentari di Amelia. Origine e antichi statuti*, Roma, Edizioni francescane, 1956, spec. p. 235), in ed. cinquecentesca In *Repetitiones iuris civilis*, VII, 1608, ff.5 ss. (già a stampa in ed. incunabola, indi, nel Cinquecento, presente anche nelle raccolte di *Repetitiones iuris civilis* del 1520 e del 1553: v. G. D'AMELIO, Caccialupi, Giovanni Battista, in: *Dizionario Biografico degli Italiani* 15 (1972), pp. 790-797; cfr. pure D. QUAGLIONI, Caccialupi, Giovanni Battista, in *DBGI*, pp. 369-370, ove si dedica soprattutto attenzione al *De modo studendi in utroque iure*, opera di lui più nota ad un più vasto pubblico. V. inoltre M. ASCHERI, *Lo straniero: aspetti della problematica giuridica*, in: *Dentro la città. Stranieri e realtà urbane nell'Europa dei secoli XII-XVI*, a cura di G. ROSSETTI, Napoli, 1989, pp. 33-46, ID., *La normativa di diritto comune per lo straniero nell'opera di Giovan Battista da San Severino*, In: *Forestieri e stranieri nella Marca dei secc. XIV-XVI. Atti del XXX convegno di studi maceratesi*, 19-20 novembre 1994, Macerata, 1996, pp. 93-113, ma spec. ID., *Giovan Battista Caccialupi (1420 ca.-1496) fautore dei monti di pietà*, In: *Grundlagen des Rechts. Festschrift für Peter Landau zum 65. Geburtstag*, herausgegeben von R. H. HELMHOLZ, P. MIKAT, J. MÜLLER, M. STOLLEIS, Paderborn-München-Wien-Zürich, Schöningh, 2000, pp. 643-653; N. L. BARILE, *Contratti di censo e monti di pietà. Problemi e prospettive di ricerca*, in: *Honos alit artes*, a cura di P. MAFFEI-G. M. VARANINI, Firenze, Firenze University Press, 2014, pp. 139-146.

interesse, integrata dall'approvazione (*auctoritas*) papale. Si rende conto della bontà delle ragioni a favore, portate da quei *doctores* or ora citati, in particolare («longe fortius militant...») qualora non manchi la *pontificia auctoritas*, e delle conseguenze di un'illiceità dichiarata, che metterebbe quasi tutta Italia – così si afferma - «in periculo in foro conscientiae». Militano però contro le ragioni addotte da «plerique moderni acutissimis et, iudicio meo, inconvincibilibus rationibus». Su questa posizione Sandei si attesta in maniera decisa.

Il potere del papa di dispensare è oggetto di specifiche attenzioni. Il testo di partenza è una decretale di Alessandro III: in risposta all'arcivescovo di Palermo che gli chiedeva una dispensa dal divieto di prestito ad usura per liberare i cristiani dai Saraceni, affermava, con termini inequivocabili, che «quum usurarum crimen utriusque testamenti pagina detestetur, super hoc dispensationem aliquam posse fieri non videmus, quia, quum scriptura sacra prohibeat, vel pro alterius vita mentiri, multo magis prohibendus est quis, ne etiam pro redimenda vita captivi, usurarum crimen involvatur»³⁹. E si rintuzzano gli argomenti opposti alla 'inderogabilità' del divieto di dispensa, contenuto nella decretale di Alessandro III, ponendo in evidenza il suo dettato solo dichiarativo e con ciò rintuzzando, in giustificazione delle lettere di dispensa che pure erano talora intervenute a legittimare la pratica usuraia, l'*argumentum* portato da altri che «par in parem non habet imperium». Giovanni d'Andrea è l'*auctoritas* invocata per negare nel papa una simile *potestas*, pure se l'esempio portato dal celebre canonista trecentesco in materia matrimoniale rivela quanto fosse difficile mediare, per così dire, tra le sociali esigenze concrete, ispirate all'*aequitas*, all'origine di disposizioni vigenti «quasi in singulis civitatibus Italiae».

Il caso sotto la lente del giurista era del 'necessario' consenso alle nozze del padre, richiesto dagli statuti e condiviso da Giovanni d'Andrea per una buona politica matrimoniale, a scampo di un'infelice sorte, pronosticata, delle unioni contratte, in dispregio di una rigida normativa, nella fattispecie considerata, di origine canonistica, fondata sulla libertà matrimoniale⁴⁰.

Al coro dei canonisti, rigorosi nel richiedere un'applicazione del divieto, si uniscono, tra le *auctoritates* menzionate, i teologi.

³⁹ Cfr. X 5.19.4: il canone era preceduto nel titolo dal c. 3 dettato da Alessandro III nel concilio lateranense III (1179), nel quale si vietava la comunione agli usurai manifesti e si sanciva il divieto di sepoltura in terra consacrata.

⁴⁰ Giovanni d'Andrea, Novella in Sextum, ad VI 5.2.9 *de haereticis* c. *Statutum*, ed. Venetiis, apud Haeredem Hyeronimi Scoti, 1602, ff. 137v-138r. DE MAIO, Savonarola e la Curia Romana (nt. 27), p. 230, scioglie il nome abbreviato «Io. An.» in «Io(annem) An(aniam)», ma sembra corretto sciogliere l'abbreviazione nel più celebre Giovanni d'Andrea, autore di una celebratissima *Novella in Sextum*, dove in effetti si fa riferimento a un profilo simile a quello di cui si tratta nel parere.

S. Antonino, l'arcivescovo fiorentino grande predicatore e fustigatore dei costumi, distingue, nella sua *Summa theologiae*, tra il principe secolare che concede di prestare a interesse per un interesse pubblico, quale è quello in queste pagine qua e là rammentato, e tuttavia non pecca nonostante l'illiceità di quanto concesso, e colui che presta denaro, compiendo un atto illecito, ma ha cura comunque di ribadire l'illiceità delle 'condotte' a favore di ebrei e stranieri per l'esercizio di un'attività pubblica feneratizia senza la licenza papale⁴¹; così pure Giovanni da Napoli nel suo *Quodlibet*⁴². Si ricorda ancora, nella direzione propugnata nel parere, una disputa solenne sostenuta a Pisa da un certo dottore bolognese, nella quale era intervenuto Francesco Aretino per ribadire l'assolutezza del divieto tanto nel vecchio quanto nel nuovo testamento. Nella cronistoria del tormentato iter del suo parere, Sandei non si dimentica di ricordare inoltre il cardinale Oliviero Carafa, anch'egli timoroso di rispondere sulla delicata questione in senso diverso da quello del suo maestro Alessandro Tartagni, dai cui insegnamenti – afferma il Cardinale - «numquam cecidi a devotione ipsius, nisi in illo consilio propter textum in c(apitulo) super eo». Nè lo fa a proposito di Guillaume Pérès, uditore di Rota assai stimato, «viro consumatissimo et in hac curia auctoritatis maxime»⁴³, del quale sollecita

⁴¹ S. Antoninus (Beatus Antoninus Archiepiscopus Florentinus), *Summa sacra theologiae, iuris pontificii et caesarei, pars tertia, tit. III De dominis temporalibus, cap. IV De diversis vitiis dominorum officialium*, §7 *Quaeritur utrum*, Venetiis, apud Bernardinum Iuntam et socios, 1571, ff. 58v-59r.

⁴² A proposito del genere letterario dei *quodlibet* v. *Theological Quodlibet in the Middle Ages; the Fourteenth Century*, a cura di C. SCHABEL, Leiden-Boston 2007, spec. R. L. FRIEDMAN, *Dominican Quodlibetal Literature ca. 1260-1330*, pp. 401-491; inoltre C. SCHABEL, *Reshaping the Genre: Literary Trends in Philosophical Theology in the Fourteenth Century*, in: *Crossing Boundaries at Medieval Universities*, ed. by S. E. YOUNG, Leiden-Boston 2011, pp. 51-84, spec. p. 59; già, riguardo all'opera di Giovanni da Napoli, autore di tredici quodlibet, John of Naples, *Quodlibets and Medieval Theological Concerns with Body*, in: *Medieval Theology and the Natural Body*, ed. by P. BILLER, A.J. MINNIS, D. EAMON, Rochester 1997, pp. 3-12; P. BILLER, B.C. BAZAN, J.W. WIPPEL, G. FRANSEN, D. JACQUART, *Les questions disputées et les questions quodlibétiques dans les facultés de théologie, de droit et de médecine (Typologie des sources du Moyen Âge Occidental Typ 44-45)*, spec. pp. 182-222; P. GLORIEUX, *La littérature quodlibétique de 1260 à 1320 (Bibliothèque Tomiste dirigée par P. MANDONNET 5)*, Le Saulchoir Kain (Belgique), 1925; ID., *La littérature quodlibétique*, II, Paris 1935.

⁴³ Cfr. C. SAMARAN, *Un français à Rome au XV^e siècle. Guillaume Pérès condomois auditeur de Rote (1420?-1500)*, In: *Annuaire-Bulletin de la Société d'histoire de France*, 1931, pp. 181-218; inoltre E. CERCHIARI, *Capellani Papae et Apostolicae Sedis. Auditores Causarum Sacri Palatii Apostolici seu Sacra Romana Rota ab origine ad diem usque 20 septembris 1870*, II. *Syntaxis Capellanorum Auditorium*, Roma, Typis polyglottis Vaticanis, 1920, p. 69.

l'opinione, conscio che gli altri uditori « omnes nunc ... iuvenes et legiste » si troverebbero in difficoltà a fornire una risposta idonea⁴⁴.

Ho solo accennato – ma la trattazione che si snoda su questi profili così coinvolgenti all'epoca è di maggiore spessore - a alcune sue posizioni in proposito.

Delle problematiche legate allo *status* di ebreo rimane ancora, trasmesso nella sua raccolta di *Consilia*, un responso *iudiciale* dato in ordine alla possibile revoca di una donazione *inter vivos*, fatta da un ebreo al figlio non emancipato, corroborata dal vincolo di un giuramento *legis Mosayce*, reputata da Sandei revocabile alla stregua di un'analoga donazione fatta tra cristiani: fatte le dovute riserve sulle difficoltà della fattispecie a lui sottoposta « cum et raro et in locis non usitatis per praeteritos iuris commentatores difficultas ista tacta fuerit », la risolve nel senso indicato rivendicando da una parte la necessaria osservanza da parte degli ebrei del diritto divino (ma non del diritto positivo canonico per ciò che riguarda la *salus animarum*) e la competenza del giudice secolare per determinati divieti, dall'altra constatando il divieto di una simile donazione tra cristiani, « ergo multo minus inter iudaeos »: ancora una volta Baldo è il referente utilizzato e privilegiato, assieme a molti altri che fanno da ausilio alla tesi infine accolta, che porta Sandei a respingere la domanda del figlio Misteto e a mandare assolto il padre Mamele⁴⁵.

5. Tra ragioni politiche e economiche: sull'imposizione tributaria...

La materia delle decime, le cui origini, sul versante istituzionale, si sperdono, millenarie qual sono, nelle fonti bibliche (controverse) e nei secoli tra antichità e alto Medioevo, rivela nel nostro canonista una sensibilità diversa: alla base si pone il principio, largamente condiviso dai canonisti, ma non dai teologi (S. Tommaso *docet*) che le decime sono *de iure divino*, di primario rilievo per dedurne la destinazione al clero e il regime conseguente. Gli autori che si possono richiamare a favore di questa convinzione fanno parte della migliore dottrina canonistica, dalla Glossa ordinaria al *Liber Extra*, a Giovanni da Imola.

Sandai, se non ha difficoltà a qualificare *de iure divino* le reali, incumbenti sulla ricchezza terriera e sui prodotti di questa, esclude tale 'appartenenza' per le personali, rivolte alla persona e ai frutti delle sue opere e industria, sulla scorta

⁴⁴ DE MAIO, Savonarola e la Curia Romana (nt. 27), p. 229.

⁴⁵ Sandeus, *Consilia* (nt. 15), ff. 73v-76r.

dell'insegnamento di Niccolò da Osimo, l'autore conosciuto del *Supplementum* alla *Pisanella* di Bartolomeo di San Concordio: reputa perciò possibile una esenzione acquisita in virtù di una consuetudine, purché questa sia *rationabilis*⁴⁶.

La materia dell'imposizione tributaria trova poi in lui un attento studioso in un *consilium* richiesto per conoscere la condizione, sul versante dei tributi dovuti al *princeps*, nel caso di specie il re di Napoli, su beni di laici trasferiti alla chiesa o a chierici: si trattava in particolare di stabilire se la tassa generale imposta corrispondesse a un tributo ordinario, vale a dire a un obbligo di prestazione certa e ordinata, o straordinario; e di sviscerare pure una questione *lato sensu* politica perché il Regno di Napoli, con re Ferdinando, era comunque un originario feudo della Chiesa⁴⁷.

Il soggetto è ostico. In quegli anni, intorno al 1484, Giovanni Bertachini componeva un *Tractatus de gabellis, tributis, vectigalibus*, destinato a confluire nei *Tractatus universi iuris*⁴⁸. Posti i quesiti, il nostro Autore svolge la trattazione in

⁴⁶ Sandeus, *Commentaria* ...III (nt. 4), ad X.2.26.7 *De praescriptionibus* c. *causam*, in pr.-nr. 1, col. 218. Cfr. poi Niccolò da Osimo, *Supplementum Pisanellae* (nt. 37), v. *Decimae*, vers. *Quid de illis*, 1489, n.n.: *Ego puto quod in decimis que non sunt de iure divino consuetudo excuset etiam non tam longa dummodo rationabilis et prescripta... In his vero que sunt de iure divino nulla consuetudo excusat...*; Henricus Segusiensis (Hostiensis), *Summa aurea* (nt. 23), ad X. 3. 30 *de decimis*, coll. 1086-1107. V. J. J. CAMAGERAN, *L'imposta dei tempi romani barbari e feudali in Francia* (trad. a cura S. STUPAN), Padova 1961, pp. 175-176; già i lavori pionieristici di P. VIARD, *Histoire de la dîme ecclésiastique principalement en France jusqu'au Décret de Gratien*, Dijon 1909 (rec. F. AUBERT, In: *Bibliothèque de l'école de chartes* 71 (1910), pp. 117-119); ID., *Histoire de la dîme ecclésiastique dans le royaume de France aux XIIe et XIIIe siècles {1150-1313}*, Paris 1912 (rec. J. VIARD, in: *Revue d'histoire de l'Église de la France* 3 (1912). 17, pp. 563-564; F. AUBERT, In: *Bibliothèque de l'école de chartes* 73 (1912), pp. 513-514); ID., *Histoire de la dîme ecclésiastique en France au XVIe siècle*, Lille-Paris, 1914; v. ancora P. GAGNOL, *La dîme ecclésiastique en France au XVIIIe siècle*, Paris, 1911 (rec. V. CARRIERE, In: *Revue d'histoire de l'Église de la France* 3 (1912). 17, pp. 458-462); nonché i saggi ora raccolti in: *La dîme dans l'Europe médiévale et moderne*, Toulouse 2010.

⁴⁷ Cfr. in argomento S. FODALE, *Legazia Apostolica*, in: *Federiciana*, II, Roma 2005; ID., *Stato e Chiesa dal privilegio di Urbano II a Giovan Luca Barberi*, in: *Storia della Sicilia*, III, Napoli 1980, pp. 575-600; ID., *L'Apostolica Legazia e altri studi su Stato e Chiesa*, Messina 1991; *La legazia Apostolica. Chiesa, potere e società in età medievale e moderna*, a cura di S. VACCA, presentazione di C. NARO, Caltanissetta-Roma 2000; già G. CATALANO, *Studi sulla Legazia Apostolica di Sicilia*, Reggio Calabria 1973. Quanto a Ferdinando re di Napoli, citato nel *consilium*, potrebbe trattarsi di Ferdinando d'Aragona, noto anche come Ferrandino, che fu re di Napoli tra il 1495 e il 1496, anno della sua morte. M. T. Napoli, *La Regia Monarchia di Sicilia. Ponere falcem in alienam messem*, Napoli 2012, passim.

⁴⁸ Cfr. su tale complessa e articolata materia quanto scrive O. CONDORELLI, *I fondamenti morali e giuridici dell'imposizione tributaria. Sondaggi nel diritto comune tardo-medievale*. in: *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur*, 2.

maniera ordinata con l'obiettivo di 'inquadrare', anche teoricamente, la tassa generale nella categoria del tributo, quale *munus* ordinario, avente caratteristiche di non variabilità e di perpetuità, corrispondenti ad una prestazione dovuta certa e determinata, che il Re di Napoli, investito di idonei poteri, poteva legittimamente richiedere per gli immobili del territorio del Regno anche alla chiesa e ai chierici, danti causa di beni trasferiti da laici.

Gli argomenti addotti a favore dell'una e dell'altra tesi sono veramente numerosi e dimostrano la salda cultura del Nostro. Sfilano, in una galleria variegata di influenze, Sant'Agostino e Boezio per il tramite di Accursio⁴⁹, e si sentono reminiscenze di S. Tommaso e di Pietro Lombardo. Svolgono, per certo, una funzione preminente i giuristi, dall'Ostiense a Giovanni d'Andrea, da Bartolo, ricordato a favore della tesi avversata nel parere per alcuni suoi *consilia* e invece condiviso per le costruzioni dottrinali dei *Commentarii*⁵⁰, ad Alberico da Rosate, in specie con la sua trattazione, da lui decisa e articolata «per modum cuiusdam summae» (nella tradizione è ricordata poi come *tractatus*), al titolo *De muneribus et honoribus* del *Digestum Novum*, né si può omettere di ricordare Luca da Penne con i suoi *Tres Libri*, del quale utilizza le conclusioni raggiunte intorno a una particolare *quaestio* su una colletta imposta con periodicità annua dai baroni ai vassalli in occasione della festa di S. Maria⁵¹, o Antonio Roselli con il suo *De monarchia*⁵², dalle conosciute posizioni critiche sulla sovranità della Chiesa e qui utilizzato per corroborare le argomentazioni volte a rintuzzare la pretesa

Öffentliches Recht, herausgegeben von O. CONDORELLI, F. ROUMY, M. SCHMOECKEL, Köln, Weimar, Wien 2011, pp. 361-396, anche per la titolarità della *potestas imponendi gabellas*. Su Giovanni Bertachini v. M. CARVALE, Bertachini (Bertacchini), Giovanni, in: *DBGI*, I, pp. 233-234.

⁴⁹ Cfr. gl. *idoneiores* a D. 50.6.6(5).11 *de iure immunitatis* l. *Semper* § *Coloni quoque*. *Apud Boethium, idoneus est praedicatum quam subiectum in constituenda propositione*.

⁵⁰ Cfr. Bartolus, *Consilia*, cons. 180 e 196, § *Super sexto*, ed. [Lugduni], ca.1495, n.n., ma v. f. 209 v e 214r (numerazione a matita nell'esemplare della Bayerische Staatsbibliothek accessibile online): Bartolo sostiene nel primo cons. cit. l'esenzione per le terre possedute dai chierici, nel secondo l'esenzione dai tributi per i *praedia italica*, tesi avversata da Sandei. V. anche ed. Venetiis 1590: lib. I, cons. 180 e 196, nr. 8, rispettivamente f. 43r e 46r. Mi sia consentito rinviare sul minor peso dell'*auctoritas* bartoliana nei *Consilia* al mio recente saggio: Bartolo consulente nel penale: un *auctoritas* indiscussa?, in: *Studi Bartoliani I. Bartolo da Sassoferrato nella cultura europea tra Medioevo e Rinascimento*, a cura di V. CRESCENZI e G. ROSSI, Sassoferrato, 2016, pp. 25-62.

⁵¹ Luca da Penne, *Commentaria in tres posteriores libros Codicis Iustiniani*, ad C. 10.19.8 *de exactoribus tributorum*, nr. 2, ed. Lugduni, apud Ioannam Iacobi Iuntae f., 1582, p. 95.

⁵² Cfr. Antonius de Rosellis, *De potestate Imperatoris ac Papae ... quae appellatur Monarchia*, Venetiis, impensisque et artis Hermani Lichtenstein Coloniensi, 1487, p. 7 (I parte, vers. *Plus videtur posse libere dici*: ivi molte *auctoritates* teologiche nel senso indicato nel testo). Dell'opera vi è una celebre ed. Goldast, 1611 e anche un'edizione moderna a cura di G. PERTICONE, Bologna 1944). V. C. VALSECCHI, Roselli, Antonio, in: *DBGI* 2, pp. 1734-1735; già D. MAFFEI, La donazione di Costantino nei giuristi medievali, Milano 1964, spec. p. 310: ivi un giudizio di scarsa originalità dell'opera, dal «carattere sostanzialmente accademico».

immunità degli ecclesiastici dall'obbligo di pagare la tassa generale fissata dal sovrano napoletano.

Alberico da Rosate, autore di un ricco approfondimento sulla materia dei *munera*, da lui considerata «in iure diffusa... continua, et dubia, et sparsim tradita per glosam et Doctores», è un utile puntello, impiegato attraverso un rinvio quasi letterale ad alcuni punti del suo fitto ragionare, per dedurre l'estensione del carico fiscale pure ai beni situati nel Regno di Napoli di attuale proprietà ecclesiastica e per ribadire la necessità di fare riferimento alla forma e alle parole dell'imposizione⁵³. Assieme a tanti illustri *Doctores* evocati, Luca da Penne, radicato e collegato in maniera più stretta alla realtà territoriale del Regno meridionale, «anticipatore dei metodi della storiografia umanistica» ma, nel rinvio fatto da Sandei, richiamato per una *quaestio* riconducibile all'ambiente del Regno, riveste una funzione 'strategica'⁵⁴:

Non manca Sandei di rievocare la 'piramide' gerarchica dominata dall'Imperatore, l'unico teoricamente in grado di imporre collette, *pedagia* e simili, per poi rilevare che i Re «hodie, maxime in Italia, possunt imponere onera sive munera et collectas, pedagia et similia, saltem de consuetudine» tanto ai sudditi quanto ai forestieri transitanti all'interno del territorio dominato: se Enrico da Susa può essere ancora ricordato per un'opinione diversa, ormai superata, Giovanni D'Andrea, un secolo dopo, è il 'portabandiera' per affermare senza esitazione che rientra nella competenza dei Re, ma, insieme, di altre autorità gerarchicamente inferiori il potere di imposizione tributaria, ormai pacificamente ammesso *de facto*⁵⁵.

Anzi – aggiunge – nel caso sottoposto al suo giudizio il Re di Napoli si è avvalso del consenso dei duchi, dei principi, dei baroni, e dei sindaci delle *universitates*: una simile procedura, sulla scorta delle numerose *auctoritates* citate, doveva considerarsi del tutto legittima. Scartate dunque le argomentazioni

⁵³ Cfr. Sandeus, *Consilia seu responsa* (nt. 15), cons. 46, spec. nrr. 8, 9 e 15, ff. 115v-116r (per tre passi della trattazione del *tractatus de muneribus et honoribus*, come Alberico afferma), 117r; indi Albericus de Rosate, In secundam Digesti Novi Partem Commentarii, ad D. 50.4 *De muneribus et honoribus*, super rubr., spec. nrr. 27, 48, 57, ed. Venetiis 1585, rist. anast. Bologna 1982, rispettivamente f. 234v-235r, 236r e 236v. V. in proposito S. MENZINGER, *Diritti di cittadinanza nelle quaestiones duecentesche e inizio-trecentesche*, in: *Mélanges de l'École française de Rome-Moyen Âge* 125-2 | 2013, online all'indirizzo <http://mefrm.revues.org/1468>: gran parte del saggio è dedicata all'opera di Alberico da Rosate.

⁵⁴ Cfr. *supra* nt. 53. V. su questo Autore, i suoi 'gusti' e propensioni, E. CONTE, Luca da Penne, in: *DBGI* 2, pp. 1204-1206 (e bibliografia relativa).

⁵⁵ Sandeus, *Consilia seu responsa* (nt. 15), cons. 46, nr. 15, f. 116v: v. Johannes Andrea, *Comm. ad X. 5 de verborum significatione c. Super quibusdam § Praeterea*; Henrichus Segusienensis, *Lectura*, ad X. 5. V. *supra* nt. 17 e testo corrispondente per la questione dei poteri di autorità

storiche proponibili, si pronuncia senza esitazione per l'obbligo di versamento a carico degli attuali proprietari ecclesiastici dei beni. Il *consilium* è poi sottoscritto da Bartolomeo Cipolla «salvo iudicio Sanctae Matris Ecclesiae» e da Bartolomeo Sozzini «supremus iurisconsultus», che a sua volta – lo si dice – aveva portato ulteriori argomenti a favore della tesi accolta («qui multa allegavit»), come si ricava direttamente dai rinvii numerosi indicati di seguito alla sottoscrizione di Bartolomeo ⁵⁶.

Mi fermo qui: da un più approfondito studio, condotto sull'intera opera di Sandei, mi sono progressivamente convinta, man mano che mi addentravo in una lettura più capillare delle sue infinite puntuali riflessioni, sempre esito ultimo di una ricerca sugli orientamenti dei predecessori, che l'elemento patrimonio finisca per essere veramente centrale nella sistemazione che il canonista ferrarese ci trasmette del *Liber Extra*.

Ricchezza e – aggiungo – povertà sono i due poli di una tensione che deve condurre a valorizzare in massimo grado la componente prettamente materiale, la cosa, perché sia indirizzata ad un uso, una funzione capace di realizzare i fini *lato sensu* ecclesiastici. E tuttavia, se rigoroso canonista, il Sandei consulente, forse mosso da ragioni *lato sensu* politiche, può impiegare le sue energie intellettuali per favorire interessi apparentemente in contrasto: la scarsa imparzialità della giurisprudenza consulente è cosa nota e Sandei non faceva eccezione...

Abstract

The paper focuses on the thoughts of Felinus Sandeus as expressed in his Commentaries to the *Liber Extra* at the end of the 15th century, as well as in his *Consilia*. The renowned canonist addressed many relevant questions about Church life and Church institutions both from a political and from an economic point of view. Among them, the paper focuses on the content of Franciscan poverty, on the reasons for the prohibition on usury, on the expropriation of assets, and on the taxation or exemption of lay, and subsequently ecclesiastical, goods. Sandeus' findings represent the last ring in the chain that was started by his predecessors' works, as well as the mirror-image of his pragmatic view on poverty and wealth. Both were intended to perform an ecclesiastical function, spiritual as well as material.

⁵⁶ Sandeus, *Consilia seu responsa* (nt. 15), cons. 46, ff. 113v-119v.

