CONCRETEZZA E UNITÀ DELLA SOCIETAS ROMANA[1]

Pietro Paolo Onida

ABSTRACT

Il lavoro, partendo dalla considerazione della organizzazione patrimoniale dei diversi gruppi associativi per il raggiungimento degli obiettivi sociali, si sofferma sulla grande questione giuridica della considerazione unitaria della attività giuridica compiuta da una collettività. Due sono le soluzioni che, nel corso della storia, i giuristi hanno individuato per tale questione: da un lato, il modello antico della *societas* e, dall'altro, il modello medievale-moderno della persona giuridica. Nella organizzazione patrimoniale di tali modelli emerge la diversità di ideologia connessa al modo di concepire e costruzione le relazioni fra gli uomini. Lo studio si sofferma, quindi, sul frammento di Gaio, in D. 3,4,1, ove si legge che *societates* e *collegia* erano organizzati *ad exemplum rei publicae*, secondo un modello societario comune alla base anche della struttura costituzionale della *urbs-civitas*. Nella visione di Gaio, la *societas* si presenta come unità concreta e non astratta, come emerge della espressione *habere corpus.* Per comprendere come questa unità concreta si presenti di fronte ai terzi e quindi pure intendere la identità della *societas*, la quale permane nel rapporto con la pluralità dei *socii* anche quando muti la identità di un singolo, si deve però rifiutare la applicazione della categoria astratta di persona giuridica.

Introduzione

Prima di entrare nel vivo della mia relazione, desidero rivolgere agli organizzatori di questo importante Congresso Latinoamericano de Derecho Romano un ringraziamento particolare per avermi concesso l'onore di prendere la parola. Partecipare oggi a questa bellissima iniziativa, fra così tanti illustri colleghi e cari amici, significa per me anche ritornare con la memoria a quando conobbi la Maestra Mercedes Gayosso y Navarrete. Il sorriso della Maestra, la sua umanità, la sua passione nel lavoro che si esprimeva fra le tante cose nella organizzazione delle varie edizioni del Congresso, a cui oggi partecipiamo, sono sempre di guida e di conforto per me ed è a Lei che rivolgo oggi il mio ricordo più riconoscente e devoto.

Il tema che vorrei affrontare è di essenziale importanza per la scienza giuridica di tutti i tempi. Considerare il tema dell'*arca communis*, vale a dire del patrimonio comune impiegato dalla *societas* e più in generale da un gruppo associativo per il raggiungimento dei propri scopi sociali, significa anzitutto prestare attenzione alle modalità di perseguimento del bene comune nella soluzione della grande questione giuridica, su cui ha richiamato l'attenzione della dottrina Giovanni Lobrano, della considerazione unitaria della attività giuridica compiuta da un complesso di uomini e quindi della 'costruzione' della struttura e dei fini di una aggregazione sociale, a cominciare da quelli della società politica[2]. In altri termini, come si vedrà, significa

[1] Testo della comunicazione presentata al Congresso XIX Congreso Latinoamericano de Derecho Romano, Ciudad de México Distrito Federal, 26-28 agosto 2015.

[2] G. LOBRANO, "La alternativa attuale tra i binomi istituzionali: 'persona giuridica e rappresentanza' e 'società e articolazione dell'iter di formazione della volontà'. Una ìpo-tesi (mendeleeviana)", in *Diritto@Storia*, 10 (2011-2012).

considerare la *societas* come struttura concreta e come unità.

A tale questione centrale per la scienza, sin dalla filosofia greca è stata dedicata una particolare attenzione che, come tutti sanno, ha dato origine a una pluralità di concezioni anche molto differenti sul piano specifico. Se proviamo a considerare i caratteri generali di tali concezioni ne ricaviamo in sintesi che due sono i fondamentali paradigmi attraverso i quali soprattutto i filosofi della politica e i giuristi hanno colto nei secoli le differenti modalità dell'agire umano all'interno dei gruppi sociali nella ricerca del bene comune: il paradigma, antico, della *societas*, e il paradigma, medievale-moderno, della persona giuridica.

In un Congresso come il nostro, in cui ci si prefigge sempre di dedicare una certa attenzione alla complessità delle relazioni patrimoniali fra i privati in una dimensione non esclusivamente incentrata sull'interesse individuale, vorrei osservare che niente permette di comprendere meglio la distanza fra questi due paradigmi dell'agire umano – *societas* e persona giuridica – quanto la considerazione della loro organizzazione patrimoniale. È appunto in tale organizzazione che emerge in maniera più evidente, all'interno dei due paradigmi, la diversa ideologia connessa ad una differente visione del mondo nella gestione dei beni e persino nel modo di concepire e costruzione le stesse relazioni fra gli uomini.

1. *Individualismo e diritto romano privato*

Oggi, come tutti sappiamo, la scienza giuridica discute del grande tema della "crisi della persona giuridica", a fronte del quale sta la "alternativa" del recupero della "società"[3]. La crisi della persona giuridica, che è anche crisi di una certa nozione di Stato, ha condotto la scienza costituzionalistica a ritenere che la idea stessa di "rappresentanza" politica sia una «una parola vuota, una categoria senza consistenza, uno pseudo-concetto», a valorizzare quindi la idea di una "partecipazione" attiva dei cittadini. Connessa a tale crisi vi è il rifiuto della idea stessa della "delega" rappresentativa[4].

È questa una crisi che non può essere superata fino a che il modello entro il quale si individuano le soluzioni sia quello stesso che appare irrimediabilmente malato senza alcuna possibilità di guarigione. Occorre, come ha mostrato il mio maestro Lobrano specialmente nella sua ultima produzione scientifica, uscire da questo modello che impedisce di pensare soluzioni realmente diverse ed efficaci[5]. Occorre, in altri termini, uscire dallo schema dello statualismo e dallo schema della connessa idea della persona giuridica, la cui reale utilità sul piano concreto della tutela delle situazioni giuridiche e della stessa dogmatica appare oggi irrimediabilmente nulla se non dannosa. Non mi è possibile qui affrontare il discorso

[3] Per la prospettiva romanistica in tema di crisi della persona giuridica è fondamentale P. CATALANO, *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano*, Torino 1990, pp. 163 ss.

[4] Come ha ricordato A. SCHIAVONE, *Non ti delego. Perché abbiamo smesso di credere nella loro politica*, Milano 2013, il quale ha mostrato come oggi siano «in crisi gli elementi essenziali del … funzionamento» del concetto stesso di democrazia.

[5] Si veda G. LOBRANO, "Dell'*homo artificialis – deus mortalis* dei Moderni comparato alla *societas* degli Antichi", in AA.VV., *Giovanni Paolo II. Le vie della giustizia. Itinerari per il terzo millennio* (a cura di A. LOIODICE-M. VARI), Roma 2003, pp. 161 ss.; ID., "La alternativa attuale tra i binomi istituzionali: 'persona giuridica e rappresentanza' e 'società e articolazione dell'iter di formazione della volontà'. Una ìpo-tesi (mendeleeviana)", in *Diritto@Storia*, 10 (2011-2012).

su un piano generale. Posso rinviare però, cronologicamente, agli scritti di Pierangelo Catalano sulla nozione di *populus* e sulla nozione di *persona* e a quelli di Giovanni Lobrano sulla nozione di *res publica*, di *persona* e di *societas* per richiamare il quadro scientifico entro il quale si situa il mio discorso[6].

Nell'intento di superare un modello che appare fortemente e irrimediabilmente in crisi, quando ci si rivolga alla esperienza giuridica romana per studiare i "beni di interesse pubblico", dobbiamo naturalmente liberarci di quel vecchio luogo comune che per secoli ha voluto rappresentare i romani come un popolo di individualisti.

È noto che Fritz Schulz, nei suoi *Prinzipien des römischen Rechts*, nel capitolo dedicato al «principio di libertà», parla espressamente di «una costruzione individualistica del diritto privato». Tale costruzione si sarebbe manifestata, da un lato, nella scarsa "simpatia" con la quale i giuristi romani avrebbero guardato alla comunione e, dall'altro, nel «poverissimo sviluppo», sono parole dell'illustre romanista tedesco, «dell'ordinamento delle associazioni private». Con riferimento specifico alla *societas* lo studioso corrispondentemente rileva che tale contratto «contiene appena un minimo di vincoli per l'individuo». Si comprende così, sono ancora parole di questo autore, il fatto che «il patrimonio sociale è patrimonio comune dei soci per quote ideali, e ognuno può disporre della sua quota[7]».

Non sarebbe difficile ricondurre la impostazione dello Schulz alle dottrine del Mommsen, il quale, nei suoi scritti giovanili, identificava il diritto romano con il diritto delle libertà individuali, che pure sarebbe stato in contrasto con il principio della solidarietà fra i cittadini[8], e alle dottrine del von Jhering nel suo generale e ben noto affresco sulla concezione della libertà romana[9].

Contro la concezione secondo la quale i romani sarebbero stati un popolo di individualisti, si era già espresso, come è noto, Francesco De Martino in uno scritto del 1941, dal titolo significativo *Individualismo e diritto romano privato*, con cui egli reagiva con fermezza agli attacchi del nazionalsocialismo al diritto romano, che dai suoi detrattori era presentato e osteggiato come il diritto proprio del capitalismo[10].

---

[6] P. CATALANO, Populus Romanus Quirites, Torino 1974, pp. 97 ss.; ID., *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano* cit., pp. 163 ss.; G. LOBRANO, Res publica res populi. *La legge e la limitazione del potere*, Torino 1996, pp. 111 ss., con riferimento al quale si vedano anche i contributi riportati sopra alla nota precedente.

[7] F. SCHULZ, *Prinzipien des römischen Rechts*, München 1934, che cito nella trad. it. *I principii del diritto romano*, a cura di V. ARANGIO-RUIZ, Firenze 1946, pp. 131 ss. È assai probabile che nella individuazione di una siffatta costruzione individualistica alla base del diritto romano abbia giocato una parte importante, come osservava acutamente Giovanni Pugliese in un suo contributo su "I principi generali del diritto. L'esperienza romana fino a Diocleziano", il fatto che l'autore dei *Prinzipien* non si occupasse di veri e propri principi, ma tutt'al più di "caratteristiche" o di "tendenze" dei giuristi romani, e non di "direttive" che «avrebbero guidato (o di fini etico-sociali, verso cui si sarebbero indirizzati) i giuristi e le altre fonti di produzione del diritto». In effetti, lo Schulz, nel capitolo della sua opera citata dedicato alla "libertà", osservava ancora il Pugliese, «tratta prevalentemente della libertà politico-costituzionale e della connotazione individualistica del diritto privato con accenni alla tendenza romana a privilegiare l'attività economica individuale rispetto a quella associata e ancor più rispetto alla pubblica, delineando una sorta di liberalismo economico romano: tesi indubbiamente interessante, anche se non precisamente dimostrata». G. PUGLIESE, "I principi generali del diritto. L'esperienza romana fino a Diocleziano", in *Atti del Convegno I principi generali del diritto (Roma, 27-29 maggio)*, Accademia dei Lincei, Roma 1992, pp. 69 ss. (= ID., *Scritti giuridici [1985-1995]*, a cura di L. VACCA, Napoli 2007, pp. 452 ss., da cui si cita).

[8] Il riferimento è ai *Gesammelte Schriften*, III, pp. 582 ss.

[9] R. VON JHERING, *Geist des römischen Rechts*, II, 1, pp. 122 ss.

[10] F. DE MARTINO, *Individualismo e diritto romano privato*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, XVI, 1941, pp. 1 ss. (ora in ID., *Diritto e società nell'antica Roma*, Torino 1979, pp. 248 ss.; ID.,

Con riguardo specifico alla *societas* egli, espressamente in risposta allo Schulz, aggiungeva: «l'idea che la domina non è lo sfavore per i vincoli individuali, ma piuttosto il mantenimento delle stesse relazioni personali esistenti all'atto della costituzione. La *fraternitas*, sotto la cui luce la giurisprudenza considera la *societas*, non può aver luogo tra persone diverse da quelle volontariamente unitesi. Storicamente, l'idea deriva dal regime antico del consorzio tra fratelli»[11].

Giuseppe Grosso, recensendo il contributo del De Martino ora richiamato, mise in luce la ambiguità della «accusa di individualismo mossa al diritto romano», la quale «gioca sull'equivoco di questo significato vago e impalpabile della parola e insieme del collegamento alle particolari concezioni concrete storicamente superate». E aggiungeva che «Il momento individuale e il momento sociale si intrecciano nelle realizzazioni degli ordinamenti giuridici in posizioni concrete diverse nelle diverse fasi della storia»[12].

Anche la più recente dottrina romanistica riconosce che nella esperienza giuridica romana non sia possibile individuare tendenze esclusivamente individualistiche, ma sia presente una vera e propria rilevanza sociale delle modalità di attribuzione e di utilizzazione dei beni giuridici[13]. Penso in particolare ai diversi contributi presentati

---

Diritto, economia e società nel mondo romano, I, Napoli 1995, pp. 433 ss.; ID., *Individualismo e diritto romano privato*, Torino 1999, p. 3, da cui si cita), il quale osserva: «Cosa intendiamo per individualismo nel diritto privato? Non già, io credo, la libertà e l'autonomia dell'individuo nei rapporti degli altri membri della società in cui vive, e nemmeno l'essere titolare di diritti soggettivi. Questi sono fondamenti essenziali del diritto privato, senza di che non è concepibile l'esistenza di esso, né ponendoci da un punto di veduta romanistico, né ponendoci da qualsiasi altro punto di vista».

[11] F. DE MARTINO, *Individualismo e diritto romano privato* cit., p. X, osserva: «Un'idea sola deve essere qui espressa in modo deciso. Le pretese tendenze individualistiche romane si riassumono nella fierezza dei poteri familiari del *pater* e nell'indipendenza della proprietà: l'una e l'altra sono però caratteristiche di un organismo politico ed in quanto tale erasi affermato libero ed autonomo nei confronti altrui. Ma la stessa autorità del *pater* sul gruppo e la soggezione di questo ad un interesse comune divennero in breve grandi fattori di potenza nazionale. Tutto il moto storico del diritto privato di sviluppa comunque nel senso di ricevere nel sistema giuridico positivo idee e forze sociali: *aequitas* romana e romana *bona fides*. Nei rapporti dei vari gruppi familiari tra loro, cioè nel campo delle obbligazioni, ci si schiude fin da età antica la visione di un mondo, nel quale le esigenze della solidarietà sociale erano più imponenti che nel diritto moderno. Gli storici dell'età di mezzo sanno da tempo da quali sistemi siano sorti gl'istituti giuridici del capitalismo: certo tra di essi non vi è il romano». Il De Martino, nel ripubblicare nel 1979 il saggio ora citato in una raccolta di suoi scritti (*Diritto e società nell'antica Roma*), ribadiva: «Io continuo a credere che il sistema romano non fosse individualistico nel senso che si può dare a questo termine, un sistema cioè nel quale sempre e comunque prevalessero gli interessi individuali su quelli sociali».

[12] G. GROSSO, "Rec. a F. De Martino, Individualismo e diritto romano privato", in *Scritti Storico giuridici*, IV, *Recensioni e ricordi*, Torino 2001, pp. 188 ss. Si veda inoltre ID., *Schemi giuridici e società nella storia del diritto privato romano. Dall'epoca arcaica alla giurisprudenza classica: diritti reali e obbligazioni*, Torino 1970, p. 228, ove, in un paragrafo intitolato «Il problema dei limiti della proprietà e dell''individualismo' dei Romani», rileva: «Di fronte agli attacchi politici contro il diritto romano, che in tempi a noi vicini si concretarono nell'accusa di individualismo – cui del resto faceva riscontro l'esaltazione che dello stesso diritto romano fu fatta in epoca di rinascente individualismo –, valenti romanisti furono indotti a ricercare e mettere in risalto elementi comunitari nella Roma primitiva, che una risalente distinzione fra *ius* e *mos* avrebbe relegato nel *mos*, isolando il *ius* nel carattere individualistico) ricostruzione che è già di per se stessa forzata nel modo stesso in cui è 'costruita' e nella schematicità del suo argomentare) oppure a contestare nei singoli aspetti, concretamente valutati, la qualifica di 'individualista'». Dell'insigne Maestro torinese, a proposito della accusa di individualismo mossa al diritto romano, si veda anche le sue *Premesse generali al corso di diritto romano*, 4ª ed., Torino 1960, pp. 14 ss.

[13] Si possono qui ricordare: M. BRUTTI, *Vittorio Scialoja, Emilio Betti due visioni del diritto civile*, Torino 2013, p. VIII, il quale, attraverso le opere di Vittorio Scialoja e di Emilio Betti, ha messo in luce le polemiche accesesi attorno agli anni '20 del secolo scorso in merito alla disciplina delle obbligazioni, rilevando come «Dall'individualismo all'affermazione di un primato dell'ordine giuridico e dello Stato: così potrebbe descriversi la vicenda storica che emerge attraverso le opere di Scialoja e di Betti». E ancora: U. BARTOCCI, *Salvatore*

all'ultimo convegno di Copanello, in Italia, svoltosi nel giugno del 2014, in cui si è soffermata l'attenzione sui profili dell'abuso del diritto e dei limiti sociali della proprietà.

Il tema dei rapporti tra "proprietà e bene comune" non ha mancato di suscitare nella dottrina romanistica una considerazione per i suoi risvolti sul piano del diritto naturale. Si può citare il libro recente (del 2010) di Wolfgang Waldstein, *Scritto nel cuore. Il diritto naturale come fondamento di una società umana*, tradotto in Italia nel 2014 a cura del costituzionalista Filippo Vari, che, come ha ricordato Maria Pia Baccari Vari nella prefazione al libro, è stato ampiamente citato dal Pontefice Benedetto XVI nel suo memorabile discorso al Parlamento tedesco del 22 settembre 2011. In questa recente opera, l'illustre romanista tedesco ha osservato che «Quando, considerando l'antico diritto romano, si uniscono i concetti di proprietà e di bene comune con la congiunzione 'e', si potrebbe pensare che ciò sia una contraddizione in sé. Perché così infatti si unirebbero concetti che sono per natura contrapposti. Il concetto romano di proprietà sarebbe tipicamente del tutto individualistico, egoistico e orientato negli effetti in senso capitalistico». E conclude, in maniera forse troppo ottimistica, che invece il «bene comune può però essere assicurato solo sulla base del diritto naturale»[14].

2. *Una visione della gestione dei beni comuni delle* societates *fra diritto privato e diritto pubblico*

Nell'affrontare il tema della gestione dei beni comuni delle *societates* si deve tenere conto della diversità di struttura e di scopi che le diverse forme associative in senso ampio rivestivano a seconda della loro tipologia e dei diversi contesti in cui esse operavano[15].

Con riferimento specifico alle associazioni professionali, sappiamo in sintesi che esse avevano una cassa comune. Sappiamo anche che le entrate, oltre che da elargizioni degli stessi membri (i *socii*), effettuate specialmente al momento dell'ingresso di essi nel collegio o anche in ragione di un pagamento mensile, potevano provenire anche da altre fonti, quali ad esempio donazioni fatte da

---

Riccobono. Il diritto romano e il valore politico degli Studia Humanitatis, Torino 2012, pp. 66 ss., il quale attraverso la analisi della opera di Salvatore Riccobono, ha richiamato ancora le polemiche sulla difesa del diritto romano da parte della dottrina italiana contro gli attacchi del partito nazionalsocialista, che nel famoso punto 19 del suo programma gli attribuiva «un carattere eminentemente individualistico». O ancora a F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *L'abuso del diritto nell'esperienza del diritto privato romano*, Torino 2013, che ha messo in risalto i profili dell'abuso del diritto e quindi dei limiti della proprietà.

[14] W. WALDSTEIN, *Scritto nel cuore. Il diritto naturale come fondamento di una società umana*, tr. it. a cura di Filippo Vari, Torino 2014, p. 108.

[15] La esatta identificazione giuridica delle modalità di appartenenza dei beni comuni riconducibili alle *societates* e alle più ampie e varie forme associative romane, in particolare penso a quelle professionali, trova senz'altro un ostacolo, come ha osservato criticamente Mario Talamanca, nel suo contributo sulla *societas* pubblicato nel 1990 nella *Enciclopedia del Diritto*, nella tendenza dei moderni a non distinguere i caratteri di tali forme che pure ai giuristi romani dovevano senz'altro apparire differenziate. Si veda M. TALAMANCA, "Società. (Diritto romano)", in *Enciclopedia del diritto*, XLII, Milano 1990, p. 814 nt. 2, il quale osserva: «La tendenza della dottrina moderna a non distinguere … tra figure che ai nostri occhi – ma anche a quelli dei giuristi romani – erano differenziate corrisponde, del resto, alla mancata diversificazione da parte dei contemporanei». Inutile dire, però, che per comprendere le differenze bisogna anche tenere conto delle affinità fra *societas* e le varie forme associative che alla prima si riconducono.

benefattori o rendite da beni immobili[16]. Le formule impiegate nelle fonti per designare tale patrimonio sono assai varie: a parte appunto la espressione *arca communis* sono pure impiegate espressioni come *arca collegii*, *arca publica*, *arca reipublicae collegii*, *respublica collegii*, *ratio publica*. La gestione della cassa comune era affidata a dei *magistri* o *quinquennales*, i quali erano perlopiù assistititi da un cassiere, il *curator*, e meno frequentemente da uno o due questori[17].

È opinione autorevole in dottrina, con riferimento a tali beni comuni, che la organizzazione finanziaria delle forme associative professionali in Roma antica riveli, per usare le parole del De Robertis, il carattere «eminentemente privatistico delle loro finalità»[18]. Tale carattere, però, non può essere inteso in senso eccessivamente rigido, perché, come è noto, molte forme associative rispondevano anche a fini pubblici[19]. Attività quali la realizzazione di banchetti comuni e di sacrifici religiosi, di azioni celebrative degli imperatori romani, lo svolgimento di funerali per i soci defunti, per limitarci sempre alle associazioni professionali, non rispondevano certamente a una funzione meramente privatistica, ma assolvevano anche a uno scopo pubblico, con un ingente impiego di risorse attinte alla cassa comune e in vista della gestione dei beni comuni.

Per questa ragione, una valutazione rigorosamente incentrata sulle dinamiche di tipo privatistico finirebbe per privarci della possibilità di considerare nella loro complessità le modalità di gestione dei beni comuni all'interno delle diverse forme associative. Non pare, inoltre, che una valutazione puramente privatistica possa neppure essere utile alla comprensione delle differenze fra le diverse forme associative romane[20]. Occorre invece considerare, in una prospettiva congiunta fra diritto privato e diritto pubblico, la tendenza presente nelle fonti a costruire un gioco degli specchi, un parallelismo evidente tra la organizzazione delle diverse forme associative e la struttura costituzionale della *civitas*, la quale delle prime costituiva appunto il modello. In effetti, come già riconosceva lo stesso De Robertis, «la organizzazione delle associazioni rivela una costituzione schiettamente democratica, modellata in genere su quella cittadina»[21]. Come vedremo subito analizzando il frammento di Gaio riportato in D. 3,4,1, *societates* e *collegia* erano organizzati *ad exemplum rei publicae*:

D. 3,4,1 pr.-1 (Gai. 3 *ad ed. prov.*): Neque societas neque collegium

---

[16] Per la bibliografia sui *collegia* si rinvia agli studi di S. RANDAZZO, "'*Senatus Consultum quo illicita collegia arcentur*' (D. 47, 22, 1, 1)", in *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano*, 94-95 (1991-1992), pp. 49 ss.; ID., "I '*collegia tenuiorum*', fra libertà di associazione e controllo senatorio", in *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, LXIV (1998), pp. 229 ss.; ID., "'*Collegia iuvenum*' osservazioni in margine a D. 48.19.28.3", in *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, LXVI (2000), pp. 201 ss.

[17] Per i riferimenti alle fonti si rinvia a E. DE RUGGIERO, *Dizionario epigrafico di antichità romane*, I, Roma 1895, p. 680.

[18] Così F.M. DE ROBERTIS, *Storia delle corporazioni e del regime associativo nel mondo romano*, II, Bari 1971, p. 37.

[19] Il caso emblematico di assolvimento di una funzione pubblica da parte di una forma associativa romana è offerto dal collegio dei *fabri*, i quali si occupavano del servizio antincendio con una struttura fortemente gerarchizzata che, a partire dalla nomina pubblica di un *praefectus* a capo di essa, rinvia evidentemente a una organizzazione militare.

[20] Si veda G. PUGLIESE, "*Res publicae in usu populi* e *in patrimonio populi* nel corso di Gaetano Scherillo sulle cose"", in *Atti del Convegno Gaetano Scherillo*, Milano 22-23 ottobre 1992, Milano 1994, pp. 182 ss. (= ID., *Scritti giuridici [1985-1995]* cit., p. 799, da cui si cita), il quale osserva che la classica monografia di Gaetano Scherillo sulle *res* si caratterizza per essere stata «attenta a coordinare i dati di natura privatistica con quelli inerenti al diritto pubblico».

[21] F.M. DE ROBERTIS, *Storia delle corporazioni e del regime associativo nel mondo romano* cit., p. 38.

> neque huiusmodi corpus passim omnibus habere conceditur: nam et legibus et senatus consultis et principalibus constitutionibus ea res coercetur. Paucis admodum in causis concessa sunt huiusmodi corpora: ut ecce vectigalium publicorum sociis permissum est corpus habere vel aurifodinarum vel argentifodinarum et salinarum. Item collegia Romae certa sunt, quorum corpus senatus consultis atque constitutionibus principalibus confirmatum est, veluti pistorum et quorundam aliorum, et navicullariorum, qui et in provinciis sunt. 1. Quibus autem permissum est corpus habere collegii societatis sive cuiusque alterius eorum nomine, proprium est ad exemplum rei publicae habere res communes, arcam communem et actorem sive syndicum, per quem tamquam in re publica, quod communiter agi fierique oporteat, agatur fiat.

Ciò significa in sintesi che tali forme associative erano strutturate secondo un modello societario comune che era alla base della struttura costituzionale della *urbs-civitas*. Particolarmente importante è il quadro di corrispondenze fra la struttura costituzionale della *res publica* e le forme associative nella comune denominazione delle assemblee come *populus*[22], il quale è a sua volta diviso in centurie coorti e decurie[23], ove sono assunte le deliberazioni nelle più diverse materie, la riunione delle quali è a volte 'sostituita' da una assemblea più ristretta: l'*ordo decurionum*[24]. Al vertice della amministrazione vi era un *magister* o *quinquennalis*, eletto per un quinquennio con funzioni di presidente, al quale erano affiancati per la parte finanziaria un *quaestor* o *arkarius* o, a seconda della tipologia della forma associativa, altre figure specifiche[25].

Di tali corrispondenze si trova frequentemente una attestazione nella opera di Cicerone, ove la idea di *societas* è alla base della nozione di *populus* (Cic. *rep.* 1,25,39) e di quella connessa di *civitas* (Cic. *rep.* 1,32,49)[26]. Celebre in tal senso è il riferimento ciceroniano alle diverse forme societarie, contenuto nel *De officiis*, le quali forme, secondo una progressione avente fondamento nel *ius naturale*, si spingono dal *coniugium*, *principium urbis* e *quasi seminarium rei publicae*, fino alla *societas hominum*[27].

3. *La considerazione sistematica del diritto associativo in* D. *3,4,1 (*Gai. *3* ad ed. prov.*), con riferimento particolare al contratto di* societas

[22] J.P. WALTZING, *Étude historique sur les corporations professionelles chez les Romains*, I, Louvain 1895-1900, rist. an. Hildesheim- New York 1970, p. 358 nt. 2.

[23] *C.I.L.* V, 5612; 5701;5738; 5869; 5888.

[24] *C.I.L.* VII, 48; III, 120.

[25] Si veda per questi riferimenti F.M. DE ROBERTIS, *Storia delle corporazioni e del regime associativo nel mondo romano*, II, cit., pp. 35 ss.

[26] Sulla nozione di *populus* e di *civitas* in Cicerone si vedano G. LOBRANO, Res publica res populi. *La legge e la limitazione del potere*, Torino 1996, pp. 113 ss.; F. SINI, Sua cuique civitati religio. *Religione e diritto pubblico in Roma antica*, Torino 2001, pp. 173 ss.

[27] Cic. *off.* 1,17,53-54: 53 *Gradus autem plures sunt societatis hominum. Ut enim ab illa infinita discedatur, proprior est eiusdem gentis, nationis, linguae qua maxime homines coniunguntur; interius etiam est eiusdem esse civitatis: multa enim sunt civibus inter se communia, forum, fana, porticus, viae, leges, iura, iudicia, suffragia, consuetudines praeterea et familiaritates multisque cum multis res rationesque contractae. Artior vero colligatio est societatis propinquorum; ab illa enim immensa societate humani generis in exiguum angustumque concluditur.* 54 *Nam cum sit hoc natura commune animantium, ut habeant libidinem procreandi, prima societas in ipso coniugio est, proxima in liberis, deinde una domus, communia omnia; id autem est principium urbis et quasi seminarium rei publicae.*

Nel frammento tratto dal commento di Gaio all'editto provinciale, D. 3,4,1, sopra citato, risulta centrale il problema della organizzazione economica di tali forme[28]. Il frammento è stato giustamente considerato – da ultimo dal Cerami – una sorta di manifesto riassuntivo del diritto associativo romano, il «testo guida ad ogni indagine sulla capacità giuridica degli enti a struttura associativa»[29].

Possiamo qui tralasciare le questioni minuziose relative alla sospetta interpolazione del frammento[30]. Mi preme invece porre in rilievo il fatto che il giurista fa preciso riferimento a *societates* contrattuali: non sembra, infatti, che qui il termine *societas* sia da intendere nel senso generico di un riferimento ad una qualsiasi forma associativa[31].

Nonostante i probabili rimaneggiamenti, il significato complessivo del frammento gaiano risulta sufficientemente chiaro[32]. Il giureconsulto osserva, per prima cosa, che non a tutti è permesso di costituire una società (*publicanorum*) o un collegio o un altro *corpus*, poiché si tratta di una materia sottoposta a limiti in forza di leggi, senatoconsulti e costituzioni. Quindi, dopo avere rilevato che i casi in cui è ammessa la costituzione di tali *corpora* sono pochi, elenca, fra di essi, da un lato, le *societates vectigalium*, *aurifodinarum*, *argentifodinarum* e *salinarum*, e dall'altro, i *collegia pistorum*, i *collegia naviculariorum* e altri simili.

Dallo sviluppo del discorso emerge inoltre che il tratto essenziale delle società e

---

[28] Si vedano in questo senso F.M. DE ROBERTIS, *Storia delle corporazioni e del regime associativo nel mondo romano*, II, cit., pp. 386 ss.; P. CERAMI, "Impresa e *societas* nei primi due secoli dell'impero", in *Affari, finanza e diritto nei primi due secoli dell'impero. Atti del convegno internazionale di diritto romano, Copanello, 5-8 giugno 2004*, a cura di F. MILAZZO, Milano 2012, pp. 163 ss.

[29] F.M. DE ROBERTIS, *Storia delle corporazioni e del regime associativo nel mondo romano*, II, cit., p. 239.

[30] Si veda V. ARANGIO-RUIZ, *La società in diritto romano*, rist., Napoli 1965, pp. 80 ss., il quale pone in luce quel *societas* iniziale da correggere con ogni probabilità in *societatem*. Si è ipotizzato in passato che il termine iniziale *societas* sia stato introdotto al posto di un originario *sodalicium* dai compilatori, i quali avrebbero poi impiegato il nominativo *societas* in quanto avrebbero erroneamente ritenuto il termine *collegium* al nominativo. Lo stato della dottrina, che propende per un originario riferimento nel passo gaiano al termine *sodalicium*, si trova in M.R. CIMMA, *Ricerche sulle società di publicani*, Milano 1981, p. 181 nt. 49, la quale ritiene che «il passo possa essere correttamente interpretato proprio lasciando inalterato nella sostanza il riferimento alla *societas*».

[31] Nel senso di un preciso riferimento alla *societas* contrattuale, più precisamente alla *societas publicanorum*, si è espresso Mario Talamanca, nel suo corso di lezioni su "*La 'societas'*, tenuto a Cagliari nell'anno accademico 1961/1962, e pubblicato nel 2012 a cura di Luigi Garofalo, con note di Francesco Sitzia e Carlo Augusto Cannata. Il compianto Maestro, nell'affrontare il tema della «rilevanza esterna del rapporto societario», con riferimento anche al frammento di Gaio ora preso in esame ritiene che «indubbiamente la *societas publicanorum* è una persona giuridica e, conseguentemente, i romani, in alcuni passi, con un generico riferimento alla *societas*, come a persona giuridica, potessero riferirsi a questa. Ciò che toglie qualsiasi portata generale a tali passi». Vi è inoltre da osservare, sempre con Talamanca, che Gaio impiega invece, con una certa "oscillazione", il termine *corpus*. Il giureconsulto inizia con utilizzare «*corpus* per indicare, genericamente, le altre persone giuridiche che non rientrano nei tipi visti», vale a dire nelle *societates* e nelle associazioni professionali, ma poi nel par. 1, usa la espressione *corpus habere* la quale «sembrerebbe indicare, più che la persona giuridica, la personalità giuridica di cui questa è dotata». Decisivo mi sembra soprattutto il rilievo di M.R. CIMMA, *Ricerche sulle società di publicani* cit., pp. 181 ss., la quale, contro l'opinione di chi vorrebbe che nel passo gaiano il termine *societas* avrebbe sostituito l'originario *sodalicium*, nota che Gaio presenta una "esemplificazione" sia di *societates vectigalium*, *aurifodinarum*, *argentifodinarum* e *salinarum*, sia di collegi *pistorum*, *quorundam aliorum* e *naviculariorum*, che non si comprenderebbe se il passo non fosse riferito anche alla *societas*. Si veda, invece, la traduzione del passo gaiano proposta in Iustiniani Augusti Digesta seu Pandectae, *Testo e traduzione*, I, 1-4, a cura di S. SCHIPANI, Milano 2005, p. 250: «Non è concesso a tutti senza distinzione costituire un'associazione, un collegio o un siffatto corpo».

[32] Si veda in tal senso M.R. CIMMA, *Ricerche sulle società di publicani* cit., pp. 181 ss., a cui si rinvia per una analisi approfondita della letteratura in tema di interpolazione del passo di Gaio.

dei collegi menzionati consiste nell'*habere corpus ad exemplum rei publicae*[33]. Tale corporalità si esprime nel fatto che le forme associative alle quali Gaio fa riferimento hanno *res communes*, una *arca communis* e quindi possono agire o essere convenute attraverso un *actor sive syndicus*[34]. Vi è qui evidentemente il ricorso a quel parallelismo fra le forme associative e la struttura costituzionale della *res publica*, che costituisce a sua volta un richiamo a un comune modello societario per le *societates* contrattuali e le altre forme associative.

Il riconoscimento della possibilità per la struttura associativa menzionata di compiere direttamente attività giuridica attraverso un patrimonio comune (*res communes* e *arca communis*) e per mezzo di propri incaricati (non in senso proprio rappresentanti) quali l'*actor* o il *syndicus* avviene in forza di una autorizzazione pubblica, la *permissio*. È discusso in dottrina se la natura di tale concessione pubblica sia da intendere come una autorizzazione volta a "rimuovere" il divieto stabilito dalla *lex Iulia* come specialmente riteneva il De Robertis o sia invece da concepire come un atto di riconoscimento di una certa "capacità" delle strutture associative menzionate nel frammento[35], una sorta di "personalità giuridica" concessa in forza di una autorizzazione pubblica, secondo un indirizzo autorevole, risalente già ad autori quali Savigny, Waltzing, Mitteis, Eliachevitch, De Visscher, Talamanca[36]. Altro problema connesso a quello ora richiamato è se la esistenza della *arca communis* sia da intendere come la spia di una riconosciuta "autonomia patrimoniale" delle forme associative, oppure sia da considerare come un complesso economico eventualmente anche spettante ai soci *uti singuli* e amministrabile a mezzo di un mandatario[37].

Si apre così il problema del riconoscimento della *societas* come centro di imputazione di situazioni giuridiche e dunque la questione della responsabilità esterna di essa[38]. Con riferimento all'*habere corpus* si è sostenuto di recente in dottrina, penso in particolare a un contributo di Andrea Trisciuoglio, che sia la presenza della *arca communis* a determinare la «trasformazione di un debito da individuale a sociale»[39]. Prova di tale trasformazione può essere rinvenuta nella disciplina del mutuo stipulato dal *socius*, la cui valutazione peraltro sembra del tutto

---

[33] Cfr. M. TALAMANCA, "Società (Diritto romano)" cit., p. 832, il quale mette in evidenza il fatto che «l'accostamento fra una generica *societas* e corporazioni a carattere pubblicistico è anche in Florent. 8 *inst.*, D. 46, 1, 22».

[34] Ritiene interpolata la espressione *sive syndicum* E. ALBERTARIO, "*Corpus* e *universitas* nella designazione della persona giuridica", in ID., *Studi di diritto romano*, I, Milano 1933, pp. 87 ss. Sui problemi connessi alla legittimazione ad agire delle *societates* e dei *collegia* si veda per tutti M. TALAMANCA, "Società (Diritto romano)" cit., p. 832; A. BISCARDI, "Rappresentanza sostanziale e processuale dei '*collegia*' in diritto romano", in *Iura*, 31 (1980), pp. 12 ss.; L. MAGANZANI, *Pubblicani e debitori d'imposta. Ricerche sul titolo edittale* De publicanis, Torino 2002, pp. 217 ss.

[35] Si veda, per lo stato della dottrina più risalente, F.M. DE ROBERTIS, *Storia delle corporazioni e del regime associativo nel mondo romano*, II, cit., pp. 240 ss., il quale propende per la tesi che identifica l'autorizzazione del testo gaiano col fine del superamento del divieto della *lex Iulia* di dar vita a nuove associazioni.

[36] Per i riferimenti alla dottrina si rinvia a M.R. CIMMA, *Ricerche sulle società di publicani* cit., pp. 163 ss.

[37] Si veda F.M. DE ROBERTIS, *Storia delle corporazioni e del regime associativo nel mondo romano*, II, cit., p. 245 nt. 23.

[38] Con riferimento a tale problema, sul piano del diritto pubblico, possiamo qui tralasciare il problema della responsabilità della *societas* verso il *populus romanus*, su cui è intervenuto di recente Andrea Trisciuoglio (v. nt. successiva) per soffermarci invece sul piano del diritto privato.

[39] A. TRISCIUOGLIO, "S*ocietas publicanorum* e aspetti della responsabilità esterna", in *Diritto@Storia*, 11 (2013). Sul concetto di *corpus habere* si veda anche J.M. RIBAS ALBA, Persona *desde el derecho romano a la teología cristiana*, Granada 2012, pp. 94 ss.

corrispondente a quella relativa al mutuo contratto dal magistrato municipale. Il piano di queste corrispondenze emerge dal richiamo di due frammenti, il primo di Papiniano, il secondo di Ulpiano:

> D. 17,2,82 (Pap. 3 *resp.*): Iure societatis per socium aere alieno socius non obligatur, nisi in communem arcam pecuniae versae sunt[40].
>
> D. 12,1,27 (Ulp. 10 *ad ed.*): Civitas mutui datione obligari potest, si ad utilitatem eius pecuniae versae sunt; alioquin ipsi soli qui contraxerunt, non civitas tenebuntur.

Possiamo evitare di entrare nel merito della genuinità del frammento di Papiniano, la cui valutazione positiva è ormai data per assodata nella più recente letteratura[41]. Rileviamo che il discorso di Papianiano rinvia ai termini concreti in cui doveva apparire una *societas*, precisamente una *societas publicanorum*, come parrebbe dal riferimento alla esistenza di una *arca communis*. La espressione *aere alieno* richiama, invece, con ogni probabilità, la esistenza di una causa di mutuo, come attestato dal corrispondente passo dei Basilici[42]. Da escludere invece la ipotesi, prospettata soprattutto nella dottrina più risalente, che il giureconsulto facesse qui riferimento ad una applicazione dell'*actio de in rem verso*, alla quale i terzi che avevano stipulato il mutuo avrebbero potuto fare ricorso per far valere la responsabilità dei soci estranei al contratto[43]. Il Serrao, in particolare, ha sgomberato

---

[40] Si veda G. PUGLIESE, *Istituzioni di diritto romano*, 3ª ed., Torino 1991, p. 901; G. SANTUCCI, *Il socio d'opera in diritto romano. Conferimenti e responsabilità*, Padova 1997, p. 15 nt. 27.

[41] In passato la interpolazione era stata sostenuta sulla base di una non cesura fra l'andamento della prima parte (*Iure societatis per socium aere alieno socius non obligatur)*, ritenuto classico, e della seconda parte del frammento (*nisi in communem arcam pecuniae versae sunt*), che sarebbe stata invece aggiunta in età postclassica, e quindi, nello specifico, sulla base del rilievo che l'uso del plurale *pecuniae* non sarebbe stato possibile per un classico e che il riferimento alla *arca communis* avrebbe costituito una prova che si intendeva alludere ad una persona giuridica sia a base associativa sia a base propriamente societaria. La tesi della interpolazione del passo con riguardo all'uso del termine *pecuniae* si trova in particolare in F. MANCALEONI, "La '*in rem versio*' nel diritto giustinianeo", in *Il Filangieri*, 24 (1899), p. 64; ID. "Contributo allo studio delle interpolazioni", in *Il Filangieri*, 26 (1901), p. 89. Il sospetto di interpolazione del passo, sulla base della considerazione della espressione *arca communis*, è invece in V. ARANGIO-RUIZ, *La società in diritto romano* cit., p. 90, il quale parla espressamente di «una persona giuridica a carattere associativo, o di una società contrattuale avente personalità giuridica (come una *societas publicanorum*)». Per lo stato della dottrina meno recente sulla genuinità o meno del frammento si rinvia a M.R. CIMMA, *Ricerche sulle società di publicani* cit., pp. 204 ss. e nt. 120, la quale sembra propendere con qualche dubbio per la interpolazione. I sospetti relativi al passo sono risolti definitivamente in senso negativo da F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa 1989, p. 71 nt. 5, con l'osservare, da un lato, che il termine *pecunia*, che al plurale ricorre in numerosi frammenti del Digesto, starebbe ad indicare il fatto che il denaro versato nella cassa comune dal socio contraente sarebbe potuto derivare da più mutui e non da una unica operazione, e, dall'altro, che la espressione *arca communis* non necessariamente dovrebbe essere ricondotta ad una persona giuridica, poiché anche i soci di una società contrattuale non avente personalità giuridica avrebbero potuto disporre di una cassa per la gestione della attività sociale. Oltre al Serrao, propendono per la genuinità del frammento: L. MAGANZANI, *Pubblicani e debitori d'imposta. Ricerche sul titolo edittale* De publicanis cit., p. 251 ss. e nt. 109; P. CERAMI, "Impresa e *societas* nei primi due secoli dell'impero" cit., pp. 108 ss.

[42] B. 12,1,80 (= D,17,2,82), ed. Scheltema, BT 695, 5 ss.: «Τῷ δικαίῳ τῆς κοινωνίας ὁ κοινωνὸς οὐκ ἐνέχεται ὑπὲρ ὧν ὁ κοινωνὸς αὐτοῦ ἐδανείσατο, εἰ μὴ εἰς τὸ κοινὸν ἦλθε τὰ χρήματα»; trad. ed. Heimbach I, 787: *Iure societatis socius non obligatur pecuniae a socio eius mutuo sumtae nomine, nisi pecunia in rem communem versa sit.* La tesi è anche di F. SERRAO, *Sulla rilevanza esterna del rapporto di società in diritto romano*, in *Studi in onore di E. Volterra*, V, Milano 1971, pp. 746 ss. nt. 5, che però non rinvia ai Basilici.

[43] Sulla questione si veda F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale* cit., pp. 70 ss. nt. 5, che la riconduce alla sua nota lettura circa il «carattere strettamente reale del mutuo», dal quale dipende «l'obbligazione alla restituzione nei limiti in cui il mutuatario è divenuto proprietario della somma ricevuta a

il campo da tale ipotesi[44], rilevando che l'ambito di applicazione dell'*actio de in rem verso* non ha niente a che fare con l'ipotesi prevista nel frammento di Papiniano[45]. Un chiarimento importante è ora giunto da Andrea Trisciuoglio, il quale ha osservato che «nel caso in cui un *socius*-mutuatario assuma un'obbligazione di restituire una somma di denaro può risultare sì vincolato anche un altro socio, ma a condizione che vi sia stata la *versio* della somma nell'*arca communis*, a condizione cioè che vi sia stato un arricchimento della *societas*». In modo corrispondente a quanto attestato nel frammento ora ricordato di Papiniano, Ulpiano, nel frammento sopra riportato, attesta che il mutuo stipulato dal magistrato vincola la *civitas* quando vi sia stato il versamento del denaro nelle casse della *civitas* stessa. Il criterio della normale estraneità dei soci per l'attività compiuta da uno di essi coi terzi lascia quindi il campo alla responsabilità di essi qualora il socio contraente abbia reso comuni agli altri soci i vantaggi della attività realizzata.

4. *Verso una prima conclusione: il filtro interpretativo della persona giuridica*

Mi avvio verso una prima riflessione conclusiva. Con riferimento alle modalità di gestione dei beni comuni alle diverse forme associative, la dottrina romanistica è divisa fra due grandi orientamenti a seconda che ritenga o no applicabile la categoria di persona giuridica alla *societas*. Giovanni Lobrano ha mostrato che entrambi tali orientamenti si fondano sull'assunto che solo attraverso la categoria di persona giuridica sia possibile cogliere la unità del gruppo, vale a dire la possibilità che la *societas* sia considerata come centro di imputazione di attività giuridica, soprattutto nel momento in cui esso realizza una attività giuridicamente rilevante all'esterno. In tal modo, si finisce, secondo il mio Maestro, per fondare una equivalenza tra due elementi incomparabili in quanto non omogenei: alla unità del gruppo, infatti, non si contrappone la pluralità (dei soci) come dovrebbe essere naturale, ma si affianca la astrazione, la quale a sua volta, altrettanto naturalmente, andrebbe invece opposta alla concretezza.

La riflessione di Gaio, come si presenta in D. 3,4,1, sembra però caratterizzata da un riferimento concreto alla pluralità delle persone fisiche, gli *omnes*, nello sviluppo del passo denominati, insieme alla concessione della *permissio*, tecnicamente *socii*, i quali associandosi danno vita ad una *societas* o ad un

---

mutuo», sui cui però si vedano le riserve critiche di M. TALAMANCA, "Società (Diritto romano)" cit., p. 833 nt. 206.

[44] P. BONFANTE, *Istituzioni di diritto romano*, 10ª ed., Torino 1951, p. 410 nt. 1.

[45] Si veda F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale* cit., pp. 70 ss. e nt. 5: «l'ipotesi prevista dal testo è che il danaro sia stato materialmente versato nella cassa sociale e limitatamente a tale ipotesi sarebbe ammesso, eccezionalmente, il sorgere dell'obbligazione alla restituzione a carico degli altri soci. L'*a. de in rem verso* riguardava invece qualsiasi caso in cui il ricavato da un negozio fosse stato impiegato nell'azienda del principale. Non v'è quindi identità di campo di applicazione fra l'*a. de in rem verso* e l'azione prevista dal nostro fr. 82. Anzi, a ben valutare il caso, ci si accorge di trovarsi di fronte ad un'ipotesi che non ha niente in comune coll'*a. de in rem verso*». Sulla tesi del Serrao, con particolare riferimento alla sua nota lettura circa il «carattere strettamente reale del mutuo», dal quale dipende «l'obbligazione alla restituzione nei limiti in cui il mutuatario è divenuto proprietario della somma ricevuta a mutuo», si vedano però le riserve critiche di M. TALAMANCA, "Società (Diritto romano)" cit., p. 833 nt. 206; M. MONTANARI, *Impresa e responsabilità. Sviluppo storico e disciplina positiva*, Milano 1990, p. 7 nt. 9. In particolare il Montanari, ritenendo interpolato l'inciso *nisi in communem arcam pecuniae versae sunt*, sostiene erroneamente che la tesi del Serrao, circa il carattere reale del mutuo che condurrebbe alla rappresentanza da parte di uno dei soci e quindi alla rilevanza esterna del rapporto sociale, non possa essere condivisa poiché la regola enunciata in Papiniano avrebbe avuto una portata generale e non si sarebbe riferita al solo mutuo.

collegium. E qui riesce agevole intravedere in Gaio una analisi condotta attraverso il piano visuale della pluralità degli *omnes-socii* e quello congiunto della unità nel *corpus*. Come intendere siffatta unità? Essa mi sembra unità concreta e non astratta[46], come emerge dall'impiego in Gaio della espressione *habere corpus.*

Problema del tutto moderno, invece, e per molti aspetti ormai anche privo di interesse, è quello relativo alla categoria da impiegare per designare la natura concreta di una tale unità. Espressioni quali quelle di persona giuridica, soggetto di diritto, con le connesse categorie di capacità giuridica o di personalità, e quindi, secondo una linea che solo apparentemente si distacca dall'atteggiamento scientifico sotteso all'uso di tali categorie, di "centro di imputazioni" o di "situazioni unificate" o peggio di "ente"[47], non solo non corrispondono ad una linea di pensiero dei giuristi romani attenti alla valutazione concreta dell'agire umano all'interno del gruppo, ma neppure si mostrano oggi di reale utilità nella comprensione della esperienza antica.

Si deve invece cercare di comprendere meglio in che cosa consista la concretezza della unità quale emerge soprattutto nella nozione del *corpus*.

Non pare possa accogliersi la vecchia impostazione risalente all'Albertario, secondo cui in età classica il termine *corpus* (come anche il termine *universitas*) non sarebbe stato utilizzato «a indicare una persona fittizia, cioè un soggetto giuridico diverso e indipendente dai membri che lo compongono», ma avrebbe individuato la "collettività" dei componenti il gruppo, mentre solo in età postclassica e giustinianea esso avrebbe indicato «l'unità dell'ente stesso: non ha più un riferimento materiale, concreto, ma ideale astratto; non è l'espressione di una collettività reale, ma di un'unità figurativamente rappresentata»[48]. Siffatta impostazione, che in passato suscitò larghi consensi in dottrina, nel contrapporre un movimento da una concezione concreta della collettività ad una concezione astratta della unità, risente, come ha rimarcato Pierangelo Catalano, di un grave «preconcetto evoluzionistico»[49].

Anche la tesi di chi ha assunto una posizione di netto rifiuto per certi eccessi dell'Albertario, indicativi di quel «preconcetto evoluzionistico» di cui si è detto, ha però spesso finito per essere fortemente condizionata dal presupposto della equivalenza tra unità e astrazione. Così, ad esempio, il De Visscher ha sostenuto che il termine *corpus* in età classica sarebbe stato usato per indicare l'unità, mentre solo alla fine della età classica, sulla base di un suo significato popolare, esso, anche fra i giuristi, sarebbe stato impiegato in senso collettivo secondo un uso divenuto poi comune in età postclassica[50]. Ancora a tale linea evoluzionistica si può ascrivere l'Orestano, secondo il quale la tesi sopra ricordata dell'Albertario presenta il difetto di

---

[46] Così G. LOBRANO, "La alternativa attuale tra i binomi istituzionali: 'persona giuridica e rappresentanza' e 'società e articolazione dell'iter di formazione della volontà'. Una ìpo-tesi (mendeleeviana)" cit.

[47] Così M. TALAMANCA, "Società (Diritto romano)" cit., p. 832.

[48] E. ALBERTARIO, "*Corpus* e *universitas* nella designazione della persona giuridica" cit., pp. 99 ss., il quale, conseguentemente alla sua impostazione, sostiene la interpolazione del passo gaiano e dei frammenti in cui si impiega il termine *corpus* per denotare la unità del gruppo.

[49] Traggo la espressione fra virgolette da P. CATALANO, *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano*, Torino 1990, p. 166, il quale, pur non riferendosi a un autore determinato, attribuisce il «preconcetto evoluzionistico» a quegli orientamenti volti a «proiettare in antico 'progressivi' passaggi dal concreto all'astratto». Si veda B. ELIACHEVITCH, *La personnalité juridique en droit privé romain*, Paris 1942, p. 292, il quale ha osservato: «Dans la conception romaine, le collège restait une pluralité, comme auparavant. Aucun être supérieur mystique ne remplaçait la pluralité vivante des membres».

[50] F. DE VISSCHER, "La notion de '*corpus*' et le régime des associations privées à Rome", in *Scritti in onore di Contardo Ferrini pubblicati in onore della sua beatificazione*, IV, Milano 1949, pp. 43 ss. (= ID., *Études de droit romain public et privé*, troisieme serie, Milano 1966, pp. 171 ss., da cui si cita).

fondarsi su una «netta linea di demarcazione fra un'asserita concezione classica – uniformemente seguita in ogni caso – e un'asserita concezione postclassica e giustinianea, altrettanto uniformemente seguita in ogni caso»[51]. Siffatta linea di demarcazione secondo l'Orestano non sarebbe mai esistita in quanto da un lato «né i classici in ogni caso seguono la concezione "collettiva", né i postclassici e i giustinianei seguono in ogni caso la concezione "corporativa"», e dall'altro «già in età classica si era pervenuti, per astrazione, al concetto di *corpus* come unità ideale e astratta»[52]. Conseguentemente per l'Orestano ancora nel diritto giustinianeo vi sarebbero state «testimonianze precise di una certa oscillazione fra le due concezioni: la "collettiva" e la "astratta"». Vi è in tale dottrina un equivoco assai diffuso: quello secondo cui alla concezione collettiva non si oppone esplicitamente una concezione unitaria. Quest'ultima, data più o meno per implicita, viene colta esclusivamente attraverso la astrazione, quasi che il ricorso ad essa sia l'unico modo per configurare la unità del gruppo.

Contro la tendenza all'impiego della astrazione per individuare una collettività di uomini, ha reagito con decisione il Catalano, il quale ha osservato, con specifico riferimento alla nozione di *populus Romanus Quirites*, che «quest'espressione non indica affatto un 'ente ideale' bensì una pluralità di uomini 'riuniti' o 'uniti' (e in quanto tali *populus* e *Quirites*)»[53]. Tale studioso ritiene che al significato concreto di *populus* «il potere imperiale e, in modo diverso, quello senatorio» siano poi giunti a «sovrapporre una concezione astratta», concezione che avrebbe riguardato anche i termini *corpus* e *universitas*. Astrazione che non è mai, comunque, completa né per il *populus*, né per i *municipia* e i *collegia*[54]. La concretezza è, quindi, una caratteristica essenziale della struttura di *sodalitates* e di *collegia*, in relazione anzitutto alla organizzazione e alla rilevanza esterna di siffatte 'associazioni', senza che si giunga mai comunque a considerarle come *personae*[55].

Molto ci sarebbe da osservare ancora a proposito della tesi di Catalano a cominciare dal suo rifiuto per la categoria di persona giuridica, la cui "eliminazione" per l'illustre studioso, il quale in proposito riprende una tesi del Von Lübtow[56], non avrebbe alcuna conseguenza negativa; per proseguire con i rilievi in tema di crisi della persona giuridica e di crisi dello Stato; e poi ancora, in merito alla necessità di superare la distinzione corrente tra diritto pubblico e diritto privato e la pretesa separazione fra i membri di una 'corporazione' e la 'corporazione' stessa, resa accentuata dal ricorso alla categoria di persona giuridica. Qui è importante soprattutto mettere in rilievo il salto in avanti che le tesi del Catalano consentono di fare in relazione alla identificazione della unità del gruppo nei suoi rapporti con la pluralità di persone che lo compongono. Contro le tesi di coloro che in dottrina hanno costruito il presupposto indimostrabile di un passaggio dalla pluralità alla unità

[51] R. ORESTANO, *Il problema delle fondazioni in diritto romano*, Parte Prima, Torino 1959, pp. 137 ss.

[52] R. ORESTANO, *Il problema delle fondazioni in diritto romano* cit., p. 144, il quale rileva che «l'uso del termine *corpus* è anodino: vale a dire che dietro di esso si può indifferentemente presupporre sia a concezione "collettivistica" e realistica, sia quelle "corporativa" od astratta».

[53] P. CATALANO, *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano* cit., p. 166.

[54] P. CATALANO, *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano* cit., pp. 166; 174.

[55] Si veda P. CATALANO, *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano* cit., p. 176: «Il senato, il popolo, gli imperatori intervengono più volte, a partire dal I secolo a.C., per regolare la costituzione, la vita e l'estinzione delle 'associazioni' (variamente denominate *collegia*, *collegia sodalicia*, *societates*, *universitates*: Asconio, *In Cornel.* 59, 11; Marciano, *D*. 47, 22, 1 pr.; Gaio, *D*. 3, 4, 1 pr.-3) delle quali si viene precisando, grazie anche al lavoro di giureconsulti, la 'rilevanza esterna'».

[56] U. VON LÜBTOW, "Bemerkungen zum Problem der juristischen Person", in *Studi in memoria di Paolo Koschaker*, II, Milano 1954, p. 510.

percepibile solo attraverso il prisma deformante della astrazione (connessa all'impiego della categoria di persona giuridica), il Catalano oppone il valore permanente della concretezza sul piano storico. L'opposizione astratto-concreto che ancora è presente nella tesi dell'illustre studioso si libera da ogni involucro evoluzionistico contro le note tesi dello Schulz sulla presunta incapacità della scienza giuridica romana alla formulazione di concetti astratti[57].

Il Lobrano, accentuando certi elementi delle tesi del Catalano in merito alla concretezza del *populus*, ha sostenuto di recente la necessità di sottrarsi al presupposto scientifico dominante, secondo il quale, a partire specialmente dal Savigny, la unità debba essere sempre intesa come astrazione[58]. Concretezza e unità non sono affatto "inconciliabili", come mostrano i concetti di *populus*, di *collegia* e di *corpora*, che si presentano come unità concrete e dunque come sintesi nuove della pluralità di uomini. Il modo di operare di tali unità concrete, sia nei confronti di altri uomini, sia nei confronti di altri gruppi, non può essere compreso quando lo si identifichi, attraverso una arbitraria assimilazione, con quello delle persone giuridiche e con la connessa categoria di rappresentanza. Nell'operare della *societas*, sul modello della quale sono costruiti gli altri raggruppamenti collettivi, si evidenzia una logica del tutto diversa da quella della persona giuridica: nella *societas* l'atto giuridico è "scomposto" e "ricomposto" nella «articolazione del processo di formazione della volontà» e in quello della sua "manifestazione", mentre la persona giuridica, in quanto «ente astratto», opera attraverso la «rappresentanza/sostituzione» della volontà, ciò che presuppone la sua alterità rispetto a quella degli uomini che compongono la collettività.

Per comprendere come questa unità concreta si presenti di fronte ai terzi e quindi pure intendere la identità della *societas*, la quale permane nel rapporto con la pluralità dei *socii* anche quando muti la identità di un singolo, si può richiamare lo sviluppo storico che dal *corpus* conduce alla *universitas*[59].

---

[57] Cfr. F. SCHULZ, *I principii del diritto romano* cit., pp. 34 ss.

[58] Si veda F.C. V. SAVIGNY, *System des heutigen römischen Rechts*, II. Band, Berlin 1840, del quale G. LOBRANO, "La alternativa attuale tra i binomi istituzionali: 'persona giuridica e rappresentanza' e 'società e articolazione dell'iter di formazione della volontà'. Una ìpo-tesi (mendeleeviana)" cit., cap. 4.d., richiama il par. 86 intitolato "Iuristische Personen. – Arten".

[59] La identificazione della unità coll'astrazione è anche presente nella dottrina che si è occupata della *universitas*: si veda, ad esempio, S. PUGLIATTI, "Riflessioni in tema di '*universitas*'", in *Congresso giuridico nazionale in memoria di Carlo Fadda (Cagliari-Sassari 23-26 maggio 1955)*, Milano 1968, p. 87, il quale, con riferimento alla unità del gregge, dalla cui analisi egli parte per la sua indagine sulla *universitas*, rileva che «Non è precisato né attualmente è precisabile, il tempo in cui il *nomen* indicativo del tipo concettuale cominciò ad essere adoperato a caratterizzare il gregge come tale, e quindi a designare, in concreto, gli animali dai quali è costituito, e in astratto, il complesso unitario che se n'era dedotto». G. GROSSO, *Problemi sistematici nel diritto romano. Cose - contratti* (a cura di L. LANTELLA), Torino 1974, pp. 88 ss., il quale osserva che «anche nel riferimento della parola *universitas* ad indicare una collettività di persone cui si riferisce la titolarità di diritti o rapporti (municipii, ecc.), il che rientra nella storia delle persone giuridiche, si può scorgere come da un generico riferimento alla collettività più materialmente intesa (come p. es. in Gai II,11 …) si sia passati all'astrattizzazione dell'ente corporativo (come p. es. nell'affermazione di Ulpiano, D. 3,4,7,1, che i crediti e debiti dell'*universitas* non sono crediti e debiti dei singoli: *si quid universitati debetur, singulis non debetur: nec quod debet universitas singuli debent*). Sul problema del rapporto fra la parte e il tutto, con riferimento a D. 5,1,76 (Alf. 6 *dig.*), si veda anche B. BIONDI, "La dottrina giuridica della '*universitas*' nelle fonti romane", in *Congresso giuridico nazionale in memoria di Carlo Fadda, Cagliari-Sassari 23-26 maggio 1955*, Milano 1968, pp. 29 ss., il quale mette in luce che la «*universitas personarum* è entità che trascende la somma delle singole persone» e che in Alfeno i *iudices*, la *legio*, il *populus* «queste entità sono sempre tali ancorché mutino i singoli componenti». Si veda ora A. GROTEN, Corpus *und* universitas. *Römisches Körperschafts- und Gesellschaftsrecht: zwischen griechischer Philosophie und römischer Politik*, Tübingen 2015.

Ha osservato di recente Pietro Cerami che la «locuzione gaiana '*corpus habere ad exemplum rei publicae*'» è «espressione denotativa dell'unità concettuale del '*corpus*'». Tali «strutture corporative», egli osserva citando Alfeno, in D. 5,1,76[60], a proposito della *universitas*, «conservano la loro identità giuridica, nonostante il mutare dei singoli componenti» e quindi «fungono, appunto in quanto unità-molteplicità di individui, da centri d'imputazione di rapporti giuridici». L'identificazione della *societas*, secondo quella che si è definita una «concezione collettiva»[61], con la pluralità dei *socii* è perfettamente compatibile con la nuova sintesi che attraverso la volontà di questi ultimi si crea, in modo che la visione della unità esce rafforzata dalla possibilità che le vicende dei singoli non incidano in maniera determinante su quella identità del gruppo di cui è ora detto. Questa visione della *societas* che dal piano dei rapporti interni si presenta come una unità che assurge a modello delle relazioni giuridiche, nei due ambiti congiunti del *ius privatum* e del *ius publicum*, non cancella la unità né la pluralità connessa ad un modo di concepire le relazioni umane[62]. Definire, pertanto, tale unità semplicemente come «centro d'imputazione di rapporti giuridici» non consente di comprendere, come nel rapporto anzitutto coi terzi, la *societas* sia fattore di produzione di modificazioni della realtà giuridica e non un semplice collettore di effetti giuridici altrove determinati[63].

Nel valutare le modalità di gestione dei beni comuni all'interno delle *societates* la dottrina è apparsa fortemente condizionata dalle conseguenze della applicazione della categoria di persona giuridica[64]. Il riferimento alla *arca communis* in Gaio e in Papiniano mi sembra sfuggire a questa applicazione e rinviare a una diversa considerazione della concreta struttura organizzativa della *societas*.

---

[60] D. 5,1,76 (Alf. 6 *dig.*): *Proponebatur ex his iudicibus, qui in eandem rem dati essent, nonullos causa audita excusatos esse inque eorum locum alios esse sumptos, et quaerebatur, singulorum iudicum mutatio eandem rem an aliud iudicium fecisset. Respondi, non modo si unus aut alter, sed et si omnes iudices mutati essent, tamen et rem eandem et iudicium idem quod antea fuisset permanere: neque in hoc solum evenire, ut partibus commutatis eadem res esse existimaretur, sed et in multis ceteris rebus: nam et legionem eandem haberi, ex qua multi decessissent, quorum in locum alii subiecti essent: et populum eundem hoc tempore putari qui abhinc centum annis fuissent, cum ex illis nemo nunc viveret: itemque navem, si adeo saepe refecta esset, ut nulla tabula eadem permaneret quae non nova fuisset, nihilo minus eandem navem esse existimari. Quod si quis putaret partibus commutatis aliam rem fieri, fore ut ex eius ratione nos ipsi non idem essemus qui abhinc anno fuissemus, propterea quod, ut philosophi dicerent, ex quibus particulis minimis constiteremus, hae cottidie ex nostro corpore cederent aliaeque extrinsecus in earum locum accederent. Quapropter cuius rei species eadem consisteret, rem quoque eandem esse existimari*. Sull'accostamento tra *universitas* e *societas* si veda P. CERAMI, "Impresa e *societas* nei primi due secoli dell'impero" cit., pp. 109 ss.

[61] Cfr. P. CATALANO, *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano* cit., p. 167.

[62] Si veda C. FADDA, *L'azione popolare. Studio di diritto romano ed attuale*, I, *Parte storica – diritto romano*, Torino 1894, rist. an. Roma 1972, pp. 310 ss., il quale osserva che non è di "ostacolo" alla concezione ora richiamata il fatto che il *populus* sia «un tutto organico, indipendentemente dagli individui onde consta. Sarebbe lo stesso come chi dicesse, che un gregge non si compone delle singole pecore solo perché malgrado del mutamento di queste resta sempre lo stesso gregge». La frase del Fadda, ora riportata, è citata già da P. CATALANO, *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano* cit., p. 167, il quale rileva corrispondentemente: «Alla permanente identificazione del *populus Romanus* con l'insieme dei *cives Romani* non fa ostacolo la considerazione del *populus* come un tutto indipendente da ciascun singolo».

[63] P. CERAMI, "Impresa e *societas* nei primi due secoli dell'impero" cit., pp. 109 ss., di recente, per tentare di comprendere il valore della espressione *corpus habere ad exemplum rei publicae*, ha ritenuto di potere parlare, secondo l'insegnamento dell'Orestano (*Il «problema delle persone giuridiche» in diritto romano*, I, Torino 1968, pp. 101 ss.), per i collegi e le società di «situazioni unificate», vale a dire di «strutture corporative che conservano la loro identità giuridica, nonostante il mutare dei singoli componenti» che nella relazione «unità-molteplicità di individui» costituiscono «centri d'imputazione di rapporti giuridici».

[64] Così, ad esempio, M. TALAMANCA, "Società (Diritto romano)" cit., p. 833, che, con riguardo alla *societas vectigalium*, vede nella rappresentanza «il terzo elemento caratteristico del *corpus habere*».