

**SULLA FIGURA GIURIDICA DELL'EXCEPTIO SPOLII.
DALLE SUE PRIME APPARIZIONI NELLE CONSUE-
TUDINI TARDOANTICHE AL *DECRETUM GRATIANI*.**

SOMMARIO: 1. La disciplina ecclesiastica anteriore al IX secolo. – 2. Le collezioni canoniche falsificate. – 3. I contributi di Benedetto Levita e Angilramno. – 4. L'opera dello pseudo-Isidoro. – 5. Teoria e prassi dallo pseudo-Isidoro a Graziano. – 6. Il *Decretum Gratiani*.

1. *La disciplina ecclesiastica anteriore al IX secolo*

Tra le novità più significative che il rinascimento giuridico medievale ha introdotto nel regime del possesso e, più specificamente, nella tutela possessoria figura sicuramente la cosiddetta *exceptio spoliū*¹. Furono i giuristi delle scuole italia-

¹ Sull'*exceptio spoliū* nell'età del rinascimento giuridico si veda O. CAPITANI, *Interpretazione pubblicistica dei canoni come momento della definizione di istituti ecclesiastici (sec. XI-XII)*, in *Tradizione e interpretazione. Dialettiche ecclesiologiche del sec. XI*, Roma, 1990, pp. 151-183. Inoltre, cenni storico-comparatistici sulla tutela del possesso sono offerti in prospettiva europea da M. FORNACIARI, *Il possesso e la sua tutela. Lineamenti generali*, Torino, 2012, pp. 1-30; A. GAMBARO, *I beni*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, 2012, pp. 49-53 (con riferimenti bibliografici relativi all'età medievale e moderna).

ne, a partire dal secolo XII, a introdurre questo nuovo istituto tra quelli già esistenti, rinnovando con ciò profondamente l'intera materia. Volendone scoprire le vere origini, occorre tuttavia risalire molto indietro nel tempo. Figura ignota così alle fonti giuridiche romanistiche come a quelle germaniche, essa ha piuttosto le sue radici nel più antico diritto della Chiesa. È un viaggio a ritroso che vale la pena di intraprendere.

Sebbene l'espressione *exceptio spoli* si incontri solo nelle opere dei giuristi medievali, il rapporto *spolium-revestire* – che chiaramente anticipa il nuovo rimedio – è già presente in un significativo passo di Tertulliano (207-212 d.C.)². In origine, tuttavia, non si trattava di una eccezione nel senso tecnico della parola. L'essenza, la vera natura del nuovo rimedio risiede invece nell'idea che

² Tert. *lib. de res. carn.* 61, ed. *Tertullian's Treatise on the Resurrection*, a cura di E. Evans, Londra, 1960, p. 118 (con traduzione inglese a fronte): 'Sic et cum infulcit. Siquidem exuti non inveniemur nudi, de eis scilicet, qui non in vita nec in carne deprehenderentur a die domini, non alias negavit nudos quos praedixit exutos, nisi quia et revestitos voluit intellegi eadem substantia qua fuerant spoliati?'. Il corsivo apposto al testo riferito come a taluni di quelli seguenti è dell'autrice del presente contributo; per una traduzione italiana dell'opera si veda Q.S.F. TERTULLIANO, *La resurrezione della carne*, a cura di P. Podolak, Brescia, 2004. Sull'esercizio della tutela del possesso con profili prodromici a quelli di seguito esaminati, vedasi L. SOLIDORO MARUOTTI, *Studi sull'abbandono degli immobili nel diritto romano*, Napoli, 1989, 241 ss.; L. SOLIDORO MARUOTTI, *La tutela del possesso in età costantiniana*, Napoli, 1998, 239 ss.

L'accusato non possa venir sottoposto a giudizio se prima non gli siano integralmente restituiti i beni a lui ingiustamente sottratti dai suoi accusatori. Ci si può allora domandare quando questo principio sia stato chiaramente elaborato.

Il principio si trova chiaramente espresso già nella *praefatio* delle *Decretales pseudo-Isidorianae*, senz'altro la più complessa e diffusa raccolta di falsificazioni. Secondo l'ignoto autore che scomoda a questo scopo l'autorità di Eusebio di Cesarea, la creazione di tale principio andrebbe ascritta non solo alla tradizione ecclesiastica ma anche a quella secolare e, più precisamente, a non meglio precisate *leges vulgares*³. Poiché però è nota

³ *Decretales Pseudo-Isidorianae, praef.*, VI, in *Decretales Pseudo-Isidorianae et Capitula Angilramni*, a cura di P. Hinschius, Lipsia, 1863, 18: 'Nullus enim qui suis est rebus spoliatus, aut sede propria vi aut terrore pulsus, antequam omnia sibi ablata ei legibus restituantur, et ipse pacifice diu suis fruatur honoribus, sedique propriae regulariter restitutus eius multo tempore libere potiatur honore, iuxta canonicam accusari, vocari, iudicari aut dampnari institutionem potest. Unde et historia ecclesiastica, ab Eusebio Cesariensi episcopo confecta, de muliere quadam [...] *Hoc omnes leges tam ecclesiasticae quam et vulgares publiceque praecipunt?* Il principio è ripetuto più volte nella medesima collezione: Zepher. 2.11, in *Decretales Pseudo-Isidorianae et Capitula Angilramni*, a cura di P. Hinschius, cit., 133), Steph. 2.6 (a cura di P. Hinschius, p. 184), Euseb. 2.12 (a cura di P. Hinschius, 237), *Damas. Ep. ad Steph.*, cap. XII (ed. Hinschius, p. 503), *Synodus V* (ed. Hinschius, p. 676), *Ioan. I, Decreta* (ed. Hinschius, p. 694) e poi nei *Capitolari* di Benedetto Levita, Add. IV, cap. 5, ed. J.P. MIGNE, *Patrologiae Latinae cursus*

l’abitudine dei falsificatori francesi di attribuire alla legislazione secolare gli istituti più vantaggiosi per il clero, è piuttosto alla disciplina puramente ecclesiastica che dobbiamo rivolgere la nostra attenzione⁴. La stessa natura falsificatoria dell’opera, d’altro canto, induce a chiedersi se l’*exceptio spoli* si fosse già conformata anteriormente al IX secolo come un vero istituto giuridico⁵, o se invece non si tratti di un frutto di quel largo lavoro di falsificazioni, operate in questo periodo sulle antiche fonti, nella Francia occidentale.

Lo pseudo-Isidoro rinvia a questo proposito a una serie di casi appartenenti alla storia ecclesiastica anteriore al IX secolo, nei quali emerge una effettiva applicazione dell’*exceptio spoli*. Essi ri-

completus, XCVII, Parisiis 1851, col. 888 (ove è riprodotta l’ed. F. H. Knust, in *Monumenta Germaniae Hist.* [= MGH], *Leges* II, II, Hannoverae 1837). G. Schmitz sta preparando un’edizione dei *Capitolari* di Benedetto Levita, di cui sono disponibili campioni di testi all’indirizzo: <http://www.benedictus.mgh.de/edition/edition.htm>.

⁴ Al di là dell’attribuzione a Eusebio di Cesarea, ha invece insistito sulla possibilità che la procedura oggetto di queste pagine fosse in realtà già presente nella prassi secolare tardo-romana E. CONTE, *‘Vetustas’. Prescrizione acquisitiva e possesso dei diritti nel medioevo*, in AA.VV., *Uso, tempo, possesso dei diritti. Una ricerca storica e di diritto positivo*, Torino, 1999, pp. 49-128 (qui pp. 78 e 80). Va detto che si tratterebbe in ogni caso del portato delle consuetudini volgari, non certo di una elaborazione dei giuristi.

⁵ Così C. BLASCO, *De collectione canonum Isidori Mercatoris Commentarius*, Napoli, 1760, cap. VIII n. V.

guardano a) papa Liberio; b) il Sinodo di Lampsaco sotto papa Damaso; c) il Sinodo occidentale sotto Innocenzo I (a. 404); d) il can. 84 del Concilio africano (a. 406); e) papa Leone Magno; f) il giudizio di papa Simmaco (a. 501); g) una lettera di Gregorio Magno. Tra questi appaiono particolarmente significativi quelli relativi alle vicende che videro protagonisti Giovanni, detto poi Crisostomo, patriarca di Costantinopoli (c), papa Simmaco (f) e papa Gregorio Magno (g).

Accusato di origenismo, Crisostomo fu deposto da un sinodo tenuto nella villa imperiale della Quercia, presso Calcedonia in Bitinia, e riunito da Teofilo, vescovo di Alessandria⁶. Richiamato, fu costretto dal popolo a riprendere le proprie funzioni e nuovamente deposto sotto l'accusa di aver violati i canoni IV e XII del sinodo di Antiochia del 341. Nel 404 Crisostomo si appellò a papa Innocenzo I⁷, che indirizzò un messaggio a Teofilo in cui affermò di non poter rompere la comunione con Crisostomo senza che le accuse contro di lui fossero provate in giudizio, invocando la convocazione di un sinodo in cui fosse

⁶ Sulla nota vicenda si veda A. POLLASTRI, *Innocenzo I*, in *Enciclopedia dei papi*, I, Roma, 2000, pp. 385-392 (con riferimenti bibliografici).

⁷ *Clavis Patrum Graecorum*, II, a cura di M. Geerard, Turnhout, 1974, n. 4402.

esaminata la causa⁸. Crisostomo ottenne che ad Arcadio fosse inviato un memoriale in cui si precisava che il vescovo non poteva essere sottoposto ad un nuovo giudizio prima che gli fossero restituiti la sua chiesa e il suo ufficio⁹:

Εἶχε δὲ τὸ ὑπομνηστικόν· μὴ δεῖν εἰσελθεῖν Ἰωάννην εἰς χρίσιν, εἰ μὴ πρότερον ἀποκατασταθῆ αὐτῷ ἢτε ἐκκλησία καὶ ἢ χοινωνία, ἢ εἰς μηδὲν ἔχον ὑπερτίθεσθαι, ἀνταίρετος εἰσέλθῃ εἰς τὸ συνέδριον.

Qui si riscontrano esattamente i principi dell'*exceptio spoli*. Se da una parte è vero che si mette innanzi il principio senza riferirsi ad una disposizione di legge civile o ecclesiastica o ad uno statuto, dall'altra non è men vero che il principio stesso viene affermato recisamente senza dare la benché minima spiegazione o motivazione. Esso, evidentemente, era ben fermo nella convinzione di tutti: se non nella legge, almeno nella consuetudine.

Il secondo caso che è utile prendere in considerazione riguarda invece il Regno ostrogoto in Italia. Teodorico, raccogliendo le accuse di mancato rispetto della liturgia, adulterio e corruzione

⁸ *Patr. Lat.*, a cura di J.P. Migne, Parigi, 1844-1855, XX, ep. 5, coll. 493-496; *Reg. Pont. Rom.* I, a cura di Ph. Jaffé, Lipsia, 1885, n. 288.

⁹ F. RUFFINI, *'Actio spoli'*. *Studio storico-giuridico*, Torino, 1889, 147.

mosse nei confronti di papa Simmaco dai sostenitori di Lorenzo, aveva depresso il pontefice privandolo del vescovado e nominando un ‘visitatore’ (Pietro vescovo di Altino) che amministrasse la Chiesa in attesa che si definisse la questione. A tale scopo, nel 502 il re convocò a Roma un sinodo per il giudizio¹⁰. Simmaco – che si era in precedenza rifiutato di recarsi a Ravenna – accettò che il concilio trattasse la vertenza che lo riguardava¹¹, non prima, però, che il visitatore avesse provveduto a reintegrarlo nel possesso dei suoi beni e nel suo ufficio:

[...] sperans, ut visitator, qui contra religionem, contra statuta vetera vel contra regulas maiorum a parte cleri vel aliquibus laicis fuerat postulatus, ex ordinatione antistitum, sicut decebat sanctum propositum, prima fronte cederet et omnia, quae per suggestiones inimicorum suorum amiserat, potestati eius ab honorabili concilio redderentur et tanti loci praesul legaliter prius statui pristino reddere-

¹⁰ Sul noto episodio si veda da ultimo T. SARDELLA, *Società, Chiesa e Stato nell'età di Teodorico. Papa Simmaco e lo scisma laurenziano*, Soveria Mannelli, 1996.

¹¹ I vescovi – che erano stati convocati *regia auctoritate* – accettarono infatti di entrare in concilio solo quando Teodorico fece loro leggere una lettera del papa che autorizzava la convocazione; cfr. G.B. PICOTTI, *Osservazioni su alcuni punti della politica religiosa di Teodorico*, in *I Goti in Occidente. Problemi. Settimane di studio del CISAM (29 marzo – 5 aprile 1955)*, Spoleto, 1956, pp. 173-226 (ora p. 195).

*tur et tunc veniret ad causam et si ita recte videretur, accusantium propositionibus responderet*¹².

Il sinodo accolse favorevolmente le obiezioni procedurali del papa, non così Teoderico che le respinse (premendo affinché si arrivasse comunque a una sentenza)¹³. Simmaco insistette nella sua pretesa senza sentirsi obbligato a dover fornire troppe motivazioni: per lui, evidentemente si trattava di una procedura tanto conforme alle regole del diritto da sperare che il visitatore avrebbe ceduto *prima fronte*. Sia dal libello apologetico scritto in favore di Simmaco da Ebbone sia dagli ulteriori atti conciliari appare evidente che la questione su cui verteva l'intero concilio non riguardava tanto l'ammissibilità dei principi della *exceptio spoli* astrattamente considerati, quanto piuttosto l'opportunità o meno di considerare la nomina del visitatore come un'ingiusta spoliazione. Nessuna difficoltà, dunque, alla pretesa reintegrazione di per sé considerata.

¹² *Acta Synhod. Habit. Rom.* IV, a cura di Th. Mommsen, in *MGH, Auct. Ant.* XII, Berolini, 1894, 427 s.; il documento è esaminato da T. SARDELLA, *Società* cit., 93.

¹³ *Acta conc. et ep. decr. ac const. sum. pont.*, a cura di J. Hardouin, Parigi, 1714, coll. 967-968; J.D. MANSI, *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, Firenze, 1759-1798, VIII, 249.

L'ultimo caso da considerare è tratto dall'epistolario di Gregorio Magno¹⁴. L'arcidiacono Onorato, privato del suo ufficio dal vescovo Natale di Salona, si era appellato al pontefice. Questi ordinò la reintegrazione di Onorato ed ingiunse a Natale di inviare una persona ben informata che potesse sostenere le sue parti a Roma, ove avrebbe fatto giungere l'arcidiacono ed ove avrebbe giudicato personalmente della questione:

*Restituto igitur loco suo Honorato archidiacono, instructam personam sub festinatione trans mitte, qui mihi hoc debere ex ratione fieri suis possit allegationibus demonstrare. Eundem namque archidiaconem ad nos venire decrevimus, ut quicquid iustum, quicquid omnipotenti Deo placitum fuerit, cognitis assertionibus partium decernamus*¹⁵.

È significativo notare come tre distinti pontefici, ad intervalli lunghi di tempo, informarono le loro pretese e le loro decisioni a quelli che sono i principi fondamentali della eccezione di spoglio.

¹⁴ Sul Registro di Gregorio VII si rinvia agli studi censiti da S. BOESCH GAJANO, voce *Gregorio I*, in *Enciclopedia dei papi*, cit., I, pp. 546-574.

¹⁵ *Gregorii I pape reg. epist.*, II, ep. 20, a cura di P. Ewald e L. M. Hartmann, in *MGH, Epistolae*, I, Berolini, 1891, 117; si veda anche *S. Gregorii Magni reg. epist.*, a cura di D. Norberg, Turnholti, 1982, 103.

Nondimeno, dapprima il Bruns¹⁶ e quindi e più ampiamente il Goecke¹⁷, hanno indicato un certo numero di casi in cui non si fece uso dell'eccezione, quando invece avrebbe potuto ravvisarsene la necessità.

Il primo riguarda Pulcheria, imperatrice d'Oriente, che scrive a Leone Magno informandolo di aver richiamato in patria i vescovi deposti ed esiliati dal concilio di Efeso del 449. L'imperatrice comunica inoltre che gli stessi vescovi, qualora un sinodo appositamente convocato avesse dato l'approvazione, sarebbero stati reintegrati per suo ordine nelle rispettive sedi. Leone, adattandosi alla decisione e non pretendendo quindi la preventiva reintegrazione, raccomanda semplicemente al sinodo di pronunciarsi in senso favorevole¹⁸. In questo caso, tuttavia, non pare si possa parlare di una vera e propria eccezione al principio: erano soprattutto motivi politici a spingere Leone a tenere un simile comportamento. Una sua eventuale diversa pretesa avrebbe in effetti sicuramente compromesso il lavoro di conciliazione in atto nei confronti del

¹⁶ C.G. BRUNS, *Das Recht des Besitzes im Mittelalter und in der Gegenwart*, Tübingen, 1848, su cui vedasi F. RUFFINI, *Actio* cit., 153.

¹⁷ F. GOECKE, *De exceptione spoli*, Berolini, 1858, I, 14.

¹⁸ S. *Leonis Magni Epistolae*, a cura di P. e G. Ballerini, Venezia, 1753-1757, I, pp. 1027, 1045, 1068. Si vedano, inoltre, J. HARDOUIN, *Acta*, cit., II, 43 e J.D. MANSI, *Sacrorum*, cit., VI, col. 99.

clero e della corte orientale. La deroga pare dunque motivata da una situazione contingente.

Un secondo episodio riguarda nuovamente Gregorio Magno: venuto a conoscenza dell'arbitraria spogliazione di Florenzo vescovo di Epidauro, nel 592 ordina che questo venga regolarmente giudicato da un concilio di vescovi e che, unicamente in caso di assoluzione, venga successivamente reintegrato¹⁹.

Il terzo caso è invece relativo al vescovo Vilfrido di York. Questi viene tratto in giudizio davanti a un sinodo, dopo essere stato esiliato da re Alfredo con l'accusa di aver rifiutato obbedienza a Teodoro arcivescovo di Canterbury. Vilfrido non si oppone né propone eccezione: condannato si appella a Roma dove viene assolto²⁰.

Anche queste due ulteriori eccezioni non sono tali da invalidare le conseguenze principali. Non sarebbe però corretto affermare che qualora nessuna statuizione speciale di legge sia invocata, si faccia per ciò stesso appello unicamente all'equità. Anche prescindendo dalla sicurezza con cui in tutti e tre i casi è richiesta la reintegrazione, ne è una prova il fatto che gli interessati affermano esplicitamente di fondarsi su un principio indiscusso di diritto. Ecco infatti come Gregorio Magno motiva la sua decisione:

¹⁹ *Gregorii*, cit., III, ep. 8, 168 s.; *S. Gregorii*, cit., 156.

²⁰ S. EDDIUS, *Vita S. Wilfridi*, a cura di B. Colgrave, Cambridge, 1985, 76 (con traduzione inglese a fronte).

*Nos itaque nec nunc quidem a iustitiae, quam praefatus antistes despexit, semita deviamus*²¹

e, ancora più precisamente:

*auctore Deo normam iustitiae, postposita cuiuslibet personae acceptione custodimus*²².

In sostanza, si può ammettere che l'*'exceptio spoli'* esistesse già come istituto giuridico nella consuetudine ecclesiastica anteriore al IX secolo. È allora opportuno cercare di ricostruirne tecnicamente la struttura sulla base dei tre esempi ricordati.

Il suo principio fondamentale è espresso con chiarezza da Ebbone: l'esecuzione della sanzione non può precedere il giudizio. Va inoltre osservato come Simmaco chieda di essere reintegrato non in una maniera qualunque, ma *legaliter ab honorabili concilio*; quindi egli propone sì una vera eccezione, ma al tempo stesso invoca un provvedimento spettante all'autorità giudiziaria, un *officium iudicis*.

Diversamente, il sinodo occidentale impone ai padri riuniti a Costantinopoli di reintegrare Crisostomo prima di radunarsi nuovamente, cioè senza attendere che questi proponesse l'eccezione. In maniera analoga suonano anche le parole di Gre-

²¹ *Gregorii* 2.20, cit., 118; *S. Gregorii*, cit., 103.

²² *Gregorii* 2.20, cit., 117 s.; *S. Gregorii*, cit., 103.

gorio Magno, anche se qui si deve parlare proprio ed esclusivamente di *officium iudicis*.

Osserviamo ancora che gli spogliati sono un arcidiacono, un vescovo, un papa. I beni della cui restituzione si tratta, sono *patrimonium et ecclesias, ecclesiae* o *ecclesia et communio*: si tratta dunque dell'amministrazione delle cose della chiesa. La restituzione è chiesta in base ad una spogliazione ingiustificata, senza che si accenni ad una speciale violenza. Si può concludere che, ancor prima del IX secolo, l'*exceptio spolii* aveva già un'esistenza propria ed indipendente, se non nel diritto scritto, almeno nella consuetudine e nella tradizione della Chiesa²³. Le fonti – sia pure esigue nel numero – lasciano peraltro intendere che l'*exceptio spolii* non era considerata alla stregua di un provvedimento effimero e speciale, ma come un istituto dalla struttura complessa, ampiamente compreso ed applicato.

2. *Le collezioni canoniche falsificate*

Verso la metà del nono secolo, il diritto ecclesiastico subì – com'è noto – delle profonde modificazioni in virtù di un largo ed ingegnoso lavoro di falsificazione operato sulle antiche fon-

²³ Cfr. i testi già citati in apertura di questo lavoro di Capitanì, Fornaciari e Gambaro.

ti²⁴. Il processo di falsificazione consiste o nell'inventare intere lettere di papi, che non erano mai esistite, e deliberazioni di sinodi, di cui era rimasta la memoria ma non il testo, o semplicemente, nel manipolare, unire, interpolare con un sottile lavoro di mosaico le antiche fonti genuine, tanto da attribuire ai primitivi scrittori intenzioni che non avevano mai pensato di affermare²⁵. Tra le principali falsificazioni prodotte all'epoca, vanno certamente ricordate: a) le Decretali Pseudo-Isidoriane; b) la raccolta di Capitolari di Benedetto Levita e c) i *Capitula Angilramni*. Con le Decretali pseudo-Isidoriane mostrano significativi rapporti gli *Acta Pontificum Cenomannis in urbe degentium*, i *Gesta Aldrici*, la *Collectio Hispana-Gallica*²⁶.

Da molto tempo non era più possibile nutrire dubbi circa la natura falsificatoria di tali collezioni. Solo da qualche anno, invece, sembra sia possibile dare una risposta varie questioni rimaste a lungo aperte a proposito delle *False Decretali* dello

²⁴ Si vedano per tutti E. CORTESE, *Il diritto nella storia medievale. I: L'alto medioevo*, Roma, 1995, pp. 217-224; H. FÜHRMANN, *The Pseudo-Isidorian Forgeries*, in AA.VV., *History of Medieval Canon Law: Papal Letters in the Early Middle Ages*, Washington, 2001, pp. 135-195; C. FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, Bologna, 2011, pp. 80-82.

²⁵ Sul punto, E. CORTESE, *Il diritto*, cit., I, 222 s.

²⁶ Gli *Acta pontificum Cenomannis in urbe degentium* sarebbero stati redatti sotto l'influenza delle Pseudo-Isidoriane, come ipotizzò E. H. DAVENPORT, *The False Decretals*, London, 1916, 95.

Pseudo Isidoro e relative, in particolare, al loro autore, al luogo d'origine, all'epoca in cui apparvero, alla relazione dell'opera con i *Capitolari* di Benedetto Levita e con i *Capitoli* di Angilramno²⁷. Gli studiosi continuano peraltro a interrogarsi circa le finalità che si riprometteva il loro autore e l'ampiezza dell'influenza che esse riuscirono ad ottenere.

Secondo opinioni ormai antiche, Benedetto Levita avrebbe avuto innanzi agli occhi la collezione dello pseudo-Isidoro²⁸, mentre i *Capitoli* di Angilramno non sarebbero che un estratto di quella parte delle *False Decretali* che tratta delle accuse dei vescovi²⁹. L'opera dei falsificatori si sarebbe perciò realizzata in tutta la sua ampiezza nella raccolta dello Pseudo Isidoro mentre gli altri due lavori si dovrebbero considerare come semplici rafforzamenti del precedente. In tempi più recenti, senza con ciò negare che si possa aver attinto a materiali comuni raccolti e rimaneggiati,

²⁷ Enormi progressi si sono fatti per questi aseptti grazie agli studi meritori di Klaus Zechiel-Eckes. Qui sarà sufficiente rinviare al suo saggio *Auf Pseudoisidor Spur*, in *Fortschritt durch Fälschungen? Ursprung, Gestalt und Wirkungen der pseudoisidorischen Fälschungen*, a cura di W. Hartmann e G. Schmitz, Hannover, 2002, pp. 1-28: la compilazione fu redatta nel monastero di Corbie negli anni tra l'836 e l'838, autore potrebbe esserne il futuro abate dello stesso cenobio *Ratbertus Paschasius*.

²⁸ O. STOBBE, *Geschichte der deutschen Rechtsquellen*, I, Leipzig, 1860.

²⁹ G. PHILLIPS, *Kirchenrecht*, Regensburg, 1845, I, par. 97.

l'edttore dello pseudo-Isidoro ha però potuto dimostrare come l'autore dei *Capitoli* di Angilramno si sia in realtà avvalso dei *Capitolari* di Benedetto e come, soprattutto, l'autore delle *False Decretali* abbia attinto da entrambe le raccolte³⁰.

Quanto poi a determinare lo scopo e l'influenza delle tre raccolte e specialmente delle *False Decretali*, gli studiosi del passato si lasciarono forse condizionare da idee 'confessionistiche' o di 'partito'. Se è infatti esagerato dire – come fecero il Blondell, il Febronius, il Van Espen, l'Eichhorn ed il Theiner – che lo pseudo-Isidoro abbia scientemente e radicalmente pervertito la disciplina precedente allo scopo di innalzare la sede pontificia, non sarebbe però possibile negare che questi abbia introdotte delle modificazioni sostanziali, limitandosi semplicemente a raccogliere quanto si era imposto nell'uso già da molto tempo, per comodità del clero e dei laici, per vivificare lo spirito religioso e purificare i costumi³¹. Lo studio diligente e metodologicamente corretto delle opere dei falsificatori e dei documenti anteriori, hanno indotto i più recenti ed autorevoli scrittori nella persuasione che l'autore (o gli autori) delle *False Decretali* si proposero in sostanza l'intento di migliorare la posizione giuridica dei vescovi garantendone soprattutto l'autonomia. I vescovi della Francia occidentale, a causa delle

³⁰ P. HINSCHIUS, *Decretales*, cit., pp. 77-109.

³¹ F. RUFFINI, *Actio*, cit., pp. 16 e 167.

lotte fra Ludovico il Pio e Lotario, si trovavano in effetti in una situazione difficile e precaria.

Tra gli obiettivi primari cui mirava lo pseudo-Isidoro vi era certamente quello di rendere assai difficili le accuse contro i vescovi e quasi impossibili le condanne. A tal fine introdusse nella collezione due principi basilari secondo i quali a) i vescovi non potevano essere giudicati da tribunali secolari, ma solo da un sinodo convocato dal papa e b) non poteva in alcun modo negarsi al vescovo il diritto di appellarsi direttamente al pontefice, qualunque fosse la fase cui era giunto il giudizio aperto dinnanzi al sinodo. L'importanza che i falsificatori attribuivano a tale aspetto trova puntuale conferma nelle due altre raccolte che condividono con le *False Decretali* identiche tendenze. Benedetto Levita tratta dello stesso argomento molto diffusamente e con eguali intendimenti, mentre i *Capitula Angilramni* sono esclusivamente dedicati a regolare le accuse dei vescovi, sempre in modo analogo alle precedenti.

Nel perseguire i loro obiettivi, i falsificatori francesi del IX secolo individuarono appunto nell'*exceptio spolii* un potente strumento. Si preoccuparono perciò di sottrarre questa eccezione procedurale alle incertezze del diritto consuetudinario per innalzarlo alla dignità di vero e proprio istituto giuridico sancito dalla legge e dotato di una certa elaborazione scientifica. È esplicito in questo senso il XIX capitolo della seconda lettera

di Fabiano³²: vi si afferma infatti che l'eccezione relativa alla reimmersione nei beni fu immaginata affinché i vescovi:

[...] ne accusarentur, aut si aliter fieri non possit, perdifficilis fieret accusatio.

Si può subito osservare come nelle loro mani l'*exceptio spoli*, la cui valenza sino a quel momento pareva estendersi a qualunque ordine di ecclesiastici, divenga invece un privilegio riservato quasi esclusivamente ai vescovi. Emerge inoltre anche la posizione eccezionalmente favorevole – e certo senza precedenti normativi – che viene attribuita allo spogliato. Poco rileva che la costruzione sia il frutto dell'ingegno di uno stesso falsificatore o sia piuttosto la costruzione di un più esteso gruppo di falsificatori. Se si considera infatti l'indiscutibile precedenza delle due minori collezioni, si è in qualche modo autorizzati a concludere che Benedetto Levita, a preferenza dello Pseudo Isidoro, debba considerarsi non già come il creatore, bensì il restauratore dell'*exceptio spoli*³³.

³² P. HINSCHIUS, *Decretales*, cit., 165.

³³ E. L. RICHTER, *Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts*, Leipzig, 1860, 86.

3. *L'opera di Benedetto Levita e Angilramno*

Le fonti cui attinse Benedetto Levita, al pari del resto di tutti gli altri falsificatori, sono costituite principalmente da antiche collezioni di diritto romano, dal Breviario Alariciano, dalle anteriori Collezioni canoniche, dai libri Penitenziali, dalla Bibbia, dai Santi Padri e dai primitivi storici della Chiesa³⁴. Trattano del nostro argomento i capitoli 337 e 381 del Lib. II; i capitoli 87, 116 e 153 del Lib. III; il capitolo 8 della Addiz. III e, finalmente, i capitoli 3-5, 17 e 28-29 della Addiz. IV. La struttura che Benedetto attribuisce all'istituto si fonda intorno ad alcuni puntuali principi generali, mentre da nessuno dei suoi capitolari è possibile desumere che egli pensasse ad una vera e propria eccezione. Egli si limita a 'codificare' che i vescovi scacciati dalle loro sedi non vengano sottoposti ad accusa o giudicati, prima che siano loro restituiti integralmente i titoli e i beni di cui siano stati privati. È chiaro che il vescovo spogliato potrà *in limine litis*, ottenere la dilazione del giudizio, eccedendo questa disposizione a lui favorevole, come avverrebbe di qualsiasi altra statuizione di legge che sancisca un diritto. Altrettanto evidente è però anche che l'autorità giudiziaria dovrà procedere alla reintegrazione d'ufficio, indipendentemente dalla domanda avanzata dal convenuto in questo senso. In tutti i capitolari è enunciata perentori-

³⁴ *Ibidem*.

riamente la necessità della reintegrazione prima dell'ammissione delle accuse: si tratta ancora quindi di un *officium iudicis*³⁵.

Quanto al fondamento giuridico dell'istituto, Benedetto Levita non ha introdotto particolari novità. Esso parte sempre dal principio che l'esecuzione di una punizione non deve precedere ma seguire il giudizio. Ne consegue che l'eccezione di spoglio non va considerarla come un provvedimento contro lo spoglio e tanto meno come un rimedio possessorio. L'eccezione ha invece il suo fondamento strettamente ed unicamente nel sistema processuale ed nel regolare andamento del giudizio. L'essere spogliati della propria dotazione, non può e non deve dipendere dall'arbitrio dell'autorità o di altri soggetti (altri vescovi), ma dall'esito di un giudizio svoltosi regolarmente: il giudice non può quindi giudicare di uno spogliato se non dopo aver rimesso le cose nel loro stato normale:

³⁵ Sull'*officium iudicis* nel diritto canonico, dopo i classici C. LEFEBVRE, '*L'officium iudicis*' d'après les canonistes du Moyen Âge, in *L'année canonique*, 2, 1953, pp. 115-124 e P. OURLIAC, *L'office du juge dans le droit canique classique*, in *Mélanges offerts à P. Hébraud*, Toulouse, 1981, pp. 627-644, si veda ora il recentissimo D. VON MAYENBURG, *Die Rolle des kanonischen Rechts bei der Entwicklung des 'officium iudicis' als rechtliche Handhabe in Untertanenkonflikten*, in AA.VV., *Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur*. IV. *Prozessrecht*, Köln-Weimar-Wien, 2014, pp. 113-138 (qui pp. 116-126).

*Non est iustum condempnare virum, cuius causa ad liquidum non est examinata*³⁶.

Benedetto introduce invece un elemento di novità a proposito dei soggetti cui compete la previa reintegrazione: l'eccezione processuale si trasforma in un privilegio dei vescovi. E i vescovi potranno reclamare l'eccezione di spoglio di fronte a una privazione qualsiasi della dignità e del patrimonio che gli compete purché illegittima. L'illegittimità – anche questo va notato – si concretizza anche in assenza di particolari atti di violenza e questo perché l'irregolarità processuale che si vuole sanare, si verifica indipendentemente dal modo con cui si operò lo spoglio. Sono significative le espressioni utilizzate nei *Capitolari*: si parla di un vescovo '*eiectus vel suis rebus expoliatus*' (381,II;116,III) – '*accusatione pulsatus*' (116,111) – '*sui rebus carens*' (153,111) – '*sede sua pulsus et in exilia deportatus*' (337,11) '*propria potestate privatus*' (87,III) a cui è tolto '*episcopatum*' (87,III). Altro dato che emerge relativamente alle caratteristiche dell'illegittimità proprie dello spoglio è che questo non può consistere nella privazione di un bene singolo. Perché si possa dar luogo all'eccezione, occorre invece che si sia trattato o di una spogliazione totale ovvero, almeno, che si sia sottratta la dignità episcopale (*potestas*).

³⁶ *Bened. capit.* CCCXIII, in *MGH, Leges*, II, Hannoverae, 1837, 88.

La restituzione deve riguardare quanto fu tolto, cioè l'ufficio, le cose annesse al medesimo, ogni privilegio inerente a queste o a quello. I *Capitolari* parlano infatti di '*sedes proprias et sua omnia*' (II,381) – '*omnia quae amiserat*' (III,116) – '*status*' (116,III) – '*episcopatus, potestas*' (87,III) – '*ius proprium cum omni privilegio*' (337,11). Inoltre la reintegrazione deve essere fatta non solo *pleniter*, ma anche *legaliter* (381,II; 116,III, 153,III) ove per *legaliter* si intende che la reintegrazione sia fatta per cura di quella medesima autorità che sarebbe competente a pronunciarsi sull'accusa, cioè '*ordinatione pontificum, ab honorabili Concilio*' (116,III). I beni devono essere restituiti tanto se ritenuti dallo spogliatore, quanto se da terzi, anche in buona fede. È l'indole stessa del provvedimento a richiederlo dal momento che qui è in gioco il retto funzionamento della giustizia, cioè un interesse di ordine pubblico, al cui soddisfacimento né la buona fede, né i diritti dei privati in genere, e in questo caso dei terzi aventi causa dallo spogliatore, possono recare intralcio.

A conferma di ciò è utile rilevare come il giudizio, prima del quale si deve compiere la reintegrazione, è sempre penale e non civile: questo significa che non vi sono da ammettere altre questioni pregiudiziali oltre quelle dello spoglio né sarebbe necessario tollerare l'intervento dei terzi. Il carattere penale del giudizio di cui è questione si evince dall'esame dei casi più antichi in cui è stato fatto uso dell'eccezione di spoglio e ai quali

si rifanno le disposizioni di Benedetto Levita: tutti quei casi riguardano infatti accuse criminali. Come si è già accennato, in essi si parla di vescovi esiliati o espulsi e si usano espressioni come ‘*accusare*’ (153,III; 381,II), ‘*accusantium propositionibus*’ (116,III) e simili le quali hanno un indubbio significato criminale.

Ciò detto appare di poca utilità chiedersi se l’eccezione di cui si discute si basi sul diritto di proprietà, sul possesso o anche solo sulla nuda detenzione. L’*exceptio spoli* non costituisce infatti una protezione misurata sul diritto che lo spogliato vanta o può vantare sulla cosa sottrattagli. La protezione infatti non trova la sua giustificazione nella sua qualità di proprietario o di possessore o di detentore. Essa ha invece profilo chiaramente processuale e mira a tutelarla nella sua qualità di parte in causa o, meglio, di accusato. Si aggiunga che siamo qui di fronte non a un istituto di diritto comune, bensì a un privilegio di ordine politico. Benedetto Levita utilizza espressioni come: ‘*sedes proprias et sua amnia*’ (381,II) – ‘*propria potestas*’ (7, III) – ‘*ius proprium*’ (337,II) dalle quali si evince unicamente che occorreva riconoscere nello spogliato, almeno provvisoriamente – in attesa cioè che il giudizio accertasse la fondatezza delle accuse – la qualità di vescovo della sede di cui si diceva privato.

Affinché la protezione che l’eccezione mirava ad assicurare ai vescovi potesse dirsi effettiva, occorreva però che ai prelati – una volta reintegrati

nel possesso – prima di cominciare il giudizio, si assicurasse un congruo termine per poter riordinare le loro cose e, soprattutto, riacquistare il loro prestigio, preparare le prove, le testimonianze, la difesa in generale. Benedetto evita di fissare un termine preciso ma precisa che i vescovi non debbano essere senz'altro condotti innanzi all'autorità giudicante. A questi, al contrario, è concesso di presentarsi al giudice, con tutto comodo, nel momento che riterranno più opportuno (116, III):

potestative, non subito, sed diu dispositis ordinatisque suis.

A ulteriore salvaguardia della *dignitas* episcopale, con le parole '*et si iuste videtur*' (116,III), Benedetto Levita suggerisce ancora una volta grande cautela all'autorità spingendola a respingere, anche dopo la reintegrazione, le accuse avventate o che, per qualsiasi altra ragione, non sembrasse opportuno accogliere.

L'Addizione IV e i *Capitula Angilramni*, contengono delle falsificazioni più ardite. In particolare, i capitoli 28 e 29 dell'Addiz. IV, sanciscono il nuovo importante principio che un vescovo accusato può, a qualunque punto del giudizio ed anche dopo la sua conclusione, appellarsi a Roma direttamente e che, nel frattempo, il vescovo non deve essere privato della sua fede e della sua dignità:

[...] *quoniam dudum a sanctis patribus statutum est, ut accusati nullus usurpet sedem episcopi. Adimi episcopo episcopatum [...]*³⁷.

È il momento di valutare il contributo di Angilramno alla definizione dell'*exceptio spoli*. Per quanto riguarda la sua essenza pare che nulla sia mutato, anzi, viene meglio affermata la sua natura di *officium iudicis* con il precetto più che mai esplicito (cap. 5, Add. IV):

primates et synodus (omnia) episcopo funditus restituant.

Parimenti nulla è mutato nemmeno rispetto al suo fondamento giuridico, giacché così nell'Addizione come nei Capitoli viene citato a sostegno dell'*exceptio spoli* (cap. 17, Add. IV; cap. IV dei Cap.) il principio che Benedetto Levita aveva formulato nello speciale capitolare intitolato '*Ut episcopus ante iustam definitionem [...]*' e contenente la massima '*Adimi episcopo episcopatum [...]*'.

A proposito della causa che può dar luogo all'eccezione, invece, Angilramno pare sottolineare con maggior evidenza di quanto non faccia

³⁷ *Die Streitschriften Hinkmars von Reims und Hinkmar von Laon 869-871*, a cura di R. Schieffer, in *MGH, Concilia*, IV, Suppl. II, Hannoverae, 2003, 53.

Benedetto Levita il fatto che sia sufficiente una qualsiasi spogliazione illegale:

episcopus a sede propria qualibet occasione pulsus [...] quae ei ablata quocumque sunt ingenio.

Si fissano però due casi speciali in cui un vescovo si deve ritenere e dichiarare *spoliatus*:

Il primo è il caso di un vescovo che, senza essere scacciato dalla sua sede, vi sia tenuto prigioniero in qualunque modo dai suoi diocesani (cap. 17, Add. IV):

in detentione aliqua a suis ovibus sequestratus.

Si potrebbe supporre che si tratti di una rimembranza del diritto romano ma, con maggior probabilità, questa disposizione fu suggerita al falsificatore dal bisogno pratico di proteggere anche contro tale specie di sopruso i vescovi a cui, in quei tempi di generali lotte partigiane, non di rado accadeva di essere affrontati anche fisicamente.

Il secondo caso è invece relativo al vescovo che, accusato, interponga appello al pontefice e che, ciò nonostante, venga giudicato. In virtù dei capp. 28 e 29 dell'Add. IV, l'esecuzione della prima sentenza doveva costituire una ingiusta spogliazione per il vescovo appellante.

A proposito dell'oggetto della restituzione, in maniera ancor più esplicita di Benedetto Levita,

Angilramno non parla più solo di *'cuncta sibi iniuste sublata'*, ma di *'omnes possessiones'* e di *'fructus omnes ante coeptam accusationem'*. Con questo il privilegio dei vescovi fa un passo sensibilissimo verso gli antichi provvedimenti possessorii romani, la cui terminologia va a poco a poco recuperando.

Le parole poi del cap. 5 dell'Add. IV, *'potest crimen obici'*, tolgono ogni dubbio sulla natura delle accuse mosse ai vescovi. Il tempo da interporci fra la reintegrazione e il giudizio, sebbene ancora non fissato tassativamente, viene però acquistando sempre maggiore larghezza. Le insistenti ripetizioni e le espressioni molto elastiche tradiscono l'intento di porre i vescovi in una posizione di assoluto privilegio. Un punto su cui, in maniera speciale, si ferma il falsificatore carolingio, è che il vescovo si deve presentare in giudizio non come se egli vi fosse tratto a forza, ma come se egli stesso abbia scelto di *'purgarsi'* innanzi al sinodo delle accuse mossegli³⁸. Si tratta di un concetto che deve probabilmente farsi risalire alle parole del memoriale del Sinodo che papa Innocenzo tenne in favore di San Giovanni Crisostomo:

*ut sublata causa detrectandi iudicii, sua sponte consensus iniret*³⁹.

³⁸ Sul concetto e significato della *purgatio canonica*, si veda ora A. FIORI, *Il giuramento di innocenza nel processo canonico medievale*, Frankfurt am Main, 2013, qui in particolare, pp. 1-17 e 29-90.

³⁹ F. RUFFINI, *Actio*, cit., 182.

4. *L'opera dello pseudo-Isidoro*

I passi che nelle *Decretali pseudo-Isidoriane* trattano del nostro istituto sono circa due decine⁴⁰. Lo Pseudo Isidoro, pur valendosi dei Capitolari di Benedetto Levita e dei Capitoli di Angilramno, aggiunse altre importantissime e radicali falsificazioni. Ampliando e modificando le precedenti, attingendo direttamente alle fonti ma anche, e ancor più spesso, alla sua viva immaginazione. Andò però anche oltre piegando ai suoi intenti fonti che, i precedenti falsificatori avevano preferito rispettare. Così, se Benedetto Levita aveva conservato il suo vero senso alla famosa legge di Valentiniano⁴¹, a lui giunta attraverso la *Lex Romana*

⁴⁰ Praef. 6; Sixt. 1.2; Zeph. 2.12; Fab. 2.20; Steph. 2.6; Sixt. 2.2.6; Felic. 1.2.10; Gail. 4; Marc. 2.8; Euseb. 2.11-13; Iul. 2.12.19; Athan. et omn. Aegyptor. *ad Fel.* 2; Felic. 2.2.4-5-9; Steph. *archiep. et trium. Concil. Afric. ad Damas.*; (P. HINSCHIUS, *Decretales*, cit., rispettivamente pp. 18; 109; 133; 165; 184; 192; 201; 215; 227; 237; 468; 480; 485; 501; 503; 676; 694; 731).

⁴¹ Imp. Valentin. Theodos. et Arcad. AAA. Ad Messianum comitem r. p. CTh. 4,22,3 [= BREV. 4,20,3]: *'Ple-rosque detectum est rem privatam nostram, quam publicatio celebrata quaesiverat, invasisse: quam nos a retentatoribus ereptam sociari iubemus aerario, punientes contumacius, quam decus publicum sinebat, erectos, ut, qui litem inferre potuissent, nolent expectare iudicium ac spernerent victoriam, quam iustitiae praescripsisset eventus, et amplecterentur, quod dedisset audacia. Cadat igitur lite, quisquis operiri noluerit litis eventum, et quod recipere lege potuisset, contemptor ex-*

Wisigothorum, lo pseudo-Isidoro invece non esita a falsificarlo in modo da costruire un nuovo argomento a sostegno della eccezione di spoglio. Più precisamente vi inserisce le parole:

et alibi scriptum habetur: ille qui violentiam pertulit universa in statu quo fuerant recipiat, et quae possedit securus teneat.

Manipolando poi i *Gesta Aldrici*, l'autore elaborò la sua disposizione più famosa, rimasta caposaldo del nostro istituto: il noto canone *Redintegranda*. Infine – come si è accennato in precedenza – lo pseudo-Isidoro ha anche alterato un passo della *Historia ecclesiastica* di Eusebio, riguardante il caso di una moglie accusata dal marito (viene infatti sostituita l'imputazione: da quella relativa al-

aminis violentus amittat. Illi vero, quos in tantum furorem provexit audacia, ut, quod iurgaturi apud examinis fidem sperare non possent, ante eventum iudicialis arbitrii illicita praesumptione temerarent, aestimationem rei, de qua litigari convenerat, cogantur exsolvere. Quod quidem etiam in privatis observandum negotiis generali lege sancimus. Illud autem ab officio magnificentiae tuae cavendum esse decernimus, ut sacratissima domus nostra exspectare litem, non inferre cogatur, neque expetat, sed patiatur examen. Dat. XVIII. Kal. Iul. Treviris, Timasio et Promoto cons. Interpretatio. Cognovimus, rem fisci nostri violenter aliquos invasisse, sed nos evidenti lege praecipimus, ut, si quis aut fiscalem rem aut privatam ante sententiam a iudice prolatam invaserit et noluerit exspectare litis eventum, perdat negotium, qui contempsit exspectare iudicium. Ille vero, qui hoc praesumpsit invadere, quod per iustitiam apud iudicem non poterat obtinere, habita aestimatione, talem rem aliam illi domino restituat, qualem noscitur ante iudicium pervasisse'.

la professione di fede cristiana, a quella di incontinenza).

Esaminando i passi pseudo-Isidoriani, incontriamo due precetti ben distinti. Il primo riguarda un vescovo spogliato: questo non può essere sottoposto ad accusa prima che gli vengano restituite completamente le sue cose.

Praef. c. 6: *Nullus si suis est rebus spoliatus ... antequam omnia ei restituantur ... iuxta canonicam accusari, vocari, iudicari aut dampnari institutionem potest.*

Sixti I, ep. 2; Sixti II, ep. 2, cap. VI: *Nemo pontificum aliquem suis rebus expoliatum episcopum excommunicare aut iudicare praesumat.*

Step., ep. 2, cap. VI: *Nullus episcoporum, dum suis fuerit rebus expoliatus.... debet accusari aut a quoquam potest ei crimen obici, priusquam integerrime restauetur.*

Euseb., ep. 2, cap. XI, Syn. V sotto Simm., Ioan. I, ep. I: *Quos (rebus suis ex poliatos) scias nec ad sinodum comprovincialem nec ad generalem posse vocare nec in aliquo iudicare antequam cuncta ... redintegrentur.*

Il secondo precetto impone all'autorità giudiziaria di provvedere essa stessa alla reintegrazione, prima di ammettere l'accusa.

Fel. I, Ep. 2, cap. X: *Nullatenus a quoquam respondere rogetur (cogatur) ante quam integerrime omnia [...] potestati eius 'ab honorabili concilio' legali ordine redintegrentur.*

Euseb., Ep. 2, cap. XII: *Redintegranda sunt omnia expoliatis vel eiectis episcopis praesentialiter 'ordinatione pontificum' [...] ante accusationem aut reguierem ad sinodum vocationem.*

Steph., Ep. 2, cap. VI: *Nullus episcoporum [...] debet accusari [...] priusquam [...] propriae sedi [...] reddatur, ita ut omnes possessiones [...] 'primates et synodus' episcopo [...] funditus restituant.*

Euseb., ep. 2, cap. XII: *Omnia sublata ... perceptor vel 'primal' possessori restituat.*

In altri luoghi della raccolta Pseudo Isidoriana è detto che i vescovi, dopo la reintegrazione, non possono venir senz'altro tratti in giudizio. Si deve lasciar loro un termine perché provvedano comodamente alle proprie cose e attendere finché credano opportuno presentarsi spontaneamente innanzi al tribunale:

Felic. I, Ep. cap. X: *nec iudicari poterit, nisi ipse pro sua necessitate, minime tamen iudicandus 'advenire sponte elegerit'.*

Relativamente ai compiti del giudice, accanto al dovere di non procedere se non in presenza di una accusa criminale contro un vescovo, si prevede quello di non dar corso prontamente alle accuse e di procedere d'ufficio alla reintegrazione. Solo dopo che sia trascorso un congruo periodo di tempo, il giudice potrà accogliere le accuse e giudicare della controversia. Si tratta solamente di un obbligo imposto all'autorità giudiziaria, cioè di un *officium iudicis*, non di una eccezione, né di una azione. Così stando le cose, si può concludere che, se l'eccezione di spoglio, nel senso tecnico della parola, era già esistente di fatto in casi eccezionali, l'azione sussidiaria di spoglio ancora non esisteva.

Quale il fondamento giuridico che lo Pseudo Isidoro dà al nostro istituto? Il Walter lo individua nel principio secondo cui l'esecuzione non deve precedere il giudizio⁴². Il Bruns pensa che tutto l'istituto si fondi sul concetto che un vescovo privato del suo seggio non può lottare a parità condizioni con i suoi avversari⁴³. Il Goecke abbraccia questa seconda impostazione perché a suo dire realizza una invenzione dello pseudo-Isidoro e perché introduce un principio giuridico di portata più generale⁴⁴. Nulla però impedisce, a

⁴² F. WALTER, *Manuale del diritto ecclesiastico di tutte le confessioni cristiane*, trad. F. Benelli, Pisa, 1846-1848, 184.

⁴³ C.G. BRUNS, *Das Recht*, cit., su cui vedasi F. RUFFINI, *Actio*, cit., 194.

⁴⁴ GOECKE, *De exceptione*, cit., 65.

nostro avviso, di considerare sia la prima che la seconda indicazione quali contemporaneamente come fondamento giuridico dell'istituto. Lo pseudo-Isidoro all'antica massima, che giustificava l'eccezione nei rapporti fra il reo e il giudice, avrebbe pertanto aggiunta quella da lui immaginata, che la convalidava nei rapporti delle parti fra di loro. Queste due massime non si contraddicono affatto, ma si integrano a vicenda, convergendo al medesimo scopo, che è la regolarità del giudizio.

Circa le persone in favore delle quali il giudice deve applicare l'eccezione di spoglio, lo pseudo-Isidoro, in maniera ancor più precisa che non l'autore dell'Add. IV ai *Capitolari* di Benedetto Levita, e dei *Capitula Angilramni*, ma contravvenendo alla verità storica, afferma che il principio era già in vigore secondo il diritto civile, e che anzi secondo quest'ultimo sarebbe spettata a tutti, senza nessuna distinzione (Praef., c. VI; Steph. cap. VI). Secondo il diritto ecclesiastico, la cosa era invece assai diversa: i soli vescovi avrebbero avuto diritto all'eccezione.

Sembra quasi che lo pseudo-Isidoro, in alcuni suoi brani, abbia voluto ad arte preparare il campo ad un successivo falsificatore affinché questo potesse estendere l'eccezione a tutto il clero. È infatti significativo che, nella lettera al pontefice Damaso (lettera da lui stesso inventata) egli attribuisca ai padri Africani le parole:

[...] pateat nobis [...] beatissime pater, aut si liceat hos (episcopos) 'vel alicos' (aliquos) 'etiam minorum graduum clericos' nisi legitimo canonicae tempore vocatos [...] vel suis sedibus eiectos, aut suis rebus expoliatos, vocare ad synodum vel damnare, quia legimus eos non posse canonicae ad synodum ante suam [...] restitutionem [...] vocari.

Al capitolo IV dell'epistola di Gaio, che è pure un'invenzione del falsificatore, si dice specificatamente:

Et si quis episcopus, presbiter aut diaconus vel quilibet clerici [...].

Una tale estensione, del resto, sarebbe stata conforme alla disciplina ecclesiastica anteriore, poiché durante tutto il periodo in cui l'eccezione sussistette non sanzionata da una apposita disposizione normativa, non veniva fatta nessuna restrizione.

La causa, da cui nasce l'eccezione, va rinvenuta in qualsiasi ingiusta privazione, in qualsiasi spoglio. Lo pseudo-Isidoro, si vale per lo più del verbo *expoliare*, che ha un largo significato figurativo: ad esso accompagna indifferentemente i verbi *expellere*, *auferre*, *ejicere*, *opprimere*, *pellere*, *subferre*, *perdere*, *invadere*, *subripere*, *defraudare*. Sebbene in alcuni passi sembri voler circoscrivere i casi in cui si deve procedere alla reintegrazione, alla violenza o alla violenza unita al timore, in altri luoghi, 1o

pseudo-Isidoro, accenna esplicitamente a qualsiasi ingiusta spogliazione con le parole:

*qualibet occasione, quocumque modo, ingenio*⁴⁵.

Il giudice dovrà peraltro procedere alla reintegrazione senza curarsi di considerare la privazione di ogni singola cosa tolta ingiustamente. Occorre infatti che lo spoglio abbracci o l'intero del patrimonio della Chiesa o del vescovo o la maggior parte di esso:

*udi, inermes, expoliati episcopi, suis rebus, sua sede, sua ecclesia, sua omnia, cuncta, integerrime, funditus, etc.*⁴⁶.

Se lo spoglio è la causa ultima della reintegrazione, la causa determinante è invece un'accusa criminale mossa contro lo spogliato. L'autorità giudiziaria non dovrà procedere senz'altro alla reintegrazione, ma è necessario che la sua opera sia provocata dalla mozione di una accusa contro lo spogliato. La restituzione è così subordinata alla presentazione dell'accusa criminale.

Non vi è alcuna disposizione circa il modo di provare il fatto dello spoglio, né circa la persona a cui tale prova compete. Ciò lascia supporre che si possa considerare valido qualsiasi mezzo per cui il sinodo provinciale ne venga informato. Quanto

⁴⁵ Steph. 2.6, cit., 184.

⁴⁶ *Ibidem*.

al tempo da frapporsi tra la reintegrazione e il giudizio, lo pseudo-Isidoro stabilisce che esso debba essere uguale a quello che passò tra lo spoglio e la reintegrazione:

*et tandem in sede propria pacifice et potestative cuncta disponens resideat, quamdiu expulsus vel expoliatus carere visus est rebus; tantum temporis spatium eis indulgeatur, quantum expoliati vel expulsi esse videntur*⁴⁷.

Lo pseudo-Isidoro nulla dice circa il modo in cui il sinodo debba procedere alla reintegrazione. Quanto ai mezzi, se lo spogliatore era un chierico, doveva essere sufficiente l'ordine del sinodo; se era un laico, lo stesso risultato si otteneva grazie alla minaccia delle pene ecclesiastiche e della scomunica, o anche tramite le sole severe ingiunzioni dell'autorità ecclesiastica.

L'*exceptio spoli* produce la cessazione immediata dell'accusa criminale, mossa contro il vescovo spogliato, qualunque sia la sua entità e qualunque sia la persona che la promuove. In questo caso non rileva che chi muova l'accusa non sia autore dello spoglio. Rimane fermo infatti il principio fondamentale dell'istituto secondo cui l'esecuzione non può precedere il giudizio e lo *spoliatus* non può essere equiparato a colui che è nel godimento delle proprie cose⁴⁸. Al contempo

⁴⁷ Felic. 2.2.9, cit., 485; Euseb. 2.11, cit., 237.

⁴⁸ Pelag. 2.2.3, cit., 731; Felic. 1.2.10, cit., 201; Steph. 2.6, cit., 184.

l'exceptio spoli obbliga il giudice a reintegrare d'ufficio il vescovo spogliato: questo effetto si produce qualunque sia la persona presso cui si trovano i beni oggetto della spoiazione, qualunque sia l'animo con cui essa le detiene⁴⁹.

Il privilegio concesso ai vescovi si deve considerare come un vero e proprio rimedio possessorio, consistente in una eccezione e in una azione sussidiaria per riacquistare il possesso delle cose sottratte. Sin dal secolo IX – secondo alcuni autori – si sarebbe sviluppato, entro la pura sfera del diritto ecclesiastico, uno speciale sistema di difesa del possesso, indipendentemente dalle antiche dottrine possessorie romane, senza cioè un effettivo trapasso di quegli elementi dal patrimonio giuridico dei Romani a quello della Chiesa⁵⁰. Sembra tuttavia dotata di maggiore fondamento l'opinione contraria, sostenuta dal Goecke che, senza soffermarsi a confutare la tesi sopra citata, osserva che, se i brani della raccolta pseudo-Isidoriana potevano offrire a un giurista posteriore materia per dissertare intorno alla proprietà, al possesso ed alla nuda detenzione, non sia tuttavia questo l'intento degli autori di tali testi⁵¹.

Trattandosi non di una vera eccezione e di una azione sussidiaria, ma di un *officium iudicis*, non si può parlare di un'azione possessoria,

⁴⁹ Fabian. 2.20, cit., 165; Pelag. 2.2.3, cit., 731.

⁵⁰ F. RUFFINI, *Actio*, cit., 205.

⁵¹ F. GOECKE, *De exceptione*, cit., 67.

semmai di un *officium iudicis* avente per fondamento il possesso.

Vanno quindi tenute ben presenti tre importanti limitazioni: l'eccezione non è data che ai vescovi, non comprende cose singole, ma solo tutto o quasi tutto il patrimonio episcopale e non ha luogo che in occasione di un'accusa criminale mossa contro vescovi spogliati. L'*exceptio spolii* – è la conclusione che se ne può trarre – non mira a proteggere lo *spoliatus* nella sua qualità di proprietario, ma in quella di possessore o di semplice detentore. Non può neppure annoverarsi fra i provvedimenti civili o penali diretti a reprimere il fatto dello spoglio, di per sé considerato, ma tende unicamente a tutelare lo *spoliatus* nella sua qualità di accusato. L'*exceptio spolii* non è dunque un rimedio possessorio e neppure un rimedio contro lo spoglio: è una garanzia processuale concessa ai vescovi, non rilevando che i beni del patrimonio episcopale siano di proprietà del vescovo, o anche solo posseduti o detenuti.

Le contestazioni intorno alle singole *res* di cui il vescovo fosse proprietario o possessore o detentore dovevano essere decise separatamente innanzi ad altri giudici e in base ai principi del diritto comune, come nei casi ordinari. Se da una parte era necessario che la generalità dei chierici, e il sinodo in particolare, riconoscessero nello *spoliatus* la qualità di vescovo, dall'altra, per la stessa natura del privilegio, non si poteva richiedere che essi provassero di ritenere il vescovado in base ad

una legale istituzione canonica data la frequenza con cui all'epoca si verificavano contestazioni fra più vescovi, tutti istituiti con apparenza di legalità.

Il falsificatore aveva dunque lo sguardo fisso sul tema delle accuse ai vescovi e ben poco interesse per l'aspetto relativo al possesso dei beni. In progresso di tempo assistiamo però a un deciso spostamento di piano: rispetto al profilo processuale comincia ad assumere sempre maggior rilievo quello di diritto sostanziale. Inoltre, nell'*exceptio spoli* si sottolinea la presenza di un privilegio di natura politica. Il clero, relativamente alle questioni possessorie, invocava allora (e continuò ad invocare per molto tempo ancora) i vecchi istituti romanistici, a cui si informavano le raccolte di leggi fatte a suo esclusivo uso. Non si pensava a creare nuove azioni possessorie.

5. *Teoria e prassi dallo pseudo-Isidoro a Graziano*

Nel periodo che intercorre fra lo pseudo-Isidoro e Graziano, le raccolte canonistiche nulla aggiungono di nuovo né rispetto al testo delle disposizioni né rispetto ai commenti e alle dichiarazioni⁵². Di gran lunga più importante è per contro

⁵² Sui rapporti tra le fonti del diritto canonico altomedievale e la compilazione graziana si rinvia a B. E. FERME, *Introduzione alla storia delle fonti del diritto canonico*, I, Roma – Milano, 1998; con ulteriori riferimenti bibliografici inoltre C. FANTAPPIÈ, *Storia*, cit., cap. II.

il contributo della pratica nei casi in cui fu applicata l'*exceptio spoli*⁵³. Notevoli pure alcuni provvedimenti presi dai pontefici, contenuti per lo più nelle loro epistole, e qualche decisione sinodale⁵⁴.

Nei tre secoli che separano la collezione pseudo-isidoriana dal *Decretum* il nostro istituto fa segnare una rilevante evoluzione che lo vede trasformarsi, da privilegio qual era, in rimedio di diritto comune. La prima traccia delle *Decretali pseudoisidoriane* risale all'853 e si incontra nella *Narratio Clericorum Remensium*, che Ebbone aveva ordinata nell'841 e che i chierici della Chiesa di Reims presentarono al Sinodo di Soissons appunto nell'853⁵⁵. Per lungo tempo si è discusso per accertare il momento in cui i pontefici abbiano accolte le *False Decretali* e con quale animo lo abbia-

⁵³ Senza pretesa di esaustività il presente lavoro si propone di delineare alcuni meccanismi dell'estensione dell'*exceptio spoli* ai laici alla luce dei casi emergenti dalla prassi e documentati dalle fonti rintracciate; di qui l'interesse ad approfondire le ricerche, in un prossimo studio, allo scopo di documentare il divario tra dottrina e prassi, pur nella esiguità delle fonti finora riemerse, come insegna, con riferimento all'età altomedievale, P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Roma-Bari, 2006; P. GROSSI, *L'Europa del diritto*, Roma-Bari, 2009.

⁵⁴ L'elenco delle fonti è offerto nello studio di F. RUFFINI, *Actio*, cit.

⁵⁵ *Concilia aevi Karolini*, in *MGH, Concilia*, II, II, a cura di A. Werminghoff, II, Hannover-Lipsia, 1908, pp. 806-814.

no fatto⁵⁶. La discussine riguarda essenzialmente Nicola I ed il suo successore Adriano II, perché per gli altri pontefici non è mai sorto il dubbio che si siano serviti, ogni qual volta se ne presentava l'opportunità, della raccolta Pseudo Isidoriana. Nicola e Adriano, invece, in un primo tempo ricorsero con grande moderazione alle *False Decretali*. Forse questo fu dovuto al fatto che le conobbero tardi. È però anche possibile che avessero un vago dubbio circa il loro vizio d'origine o che, addirittura, fossero consapevoli della loro falsità.

Nell'anno 863 Nicolò I ordinò a Incmaro arcivescovo di Reims la reintegrazione di Rotado vescovo di Soissons attenendosi strettamente ai principi fondamentali dell'eccezione di spoglio, pur non facendo alcun accenno alla raccolta Pseudo-Isidoriana e, cosa ancor più importante, non adoperandone nessun brano⁵⁷. Di nuovo un argomento a conferma che l'*exceptio* già esisteva nella tradizione della Chiesa prima dello pseudo-Isidoro.

Una nuova occasione, di ricorrere alle *False Decretali*, si presenta al papa nell'866, e fu nella

⁵⁶ Oltre ai riferimenti bibliografici segnalati negli studi citati di Ferme e Fantappiè si rinvia a E. CORTESE, *Le grandi linee*, cit., pp. 131-136.

⁵⁷ *Nicolai I papae Epistolae*, in M.G.H., *Epistolae*, VI, II, a cura di E. Perels, 1902-1925, pp. 55 s. e pp. 353-355; sulla nota questione vedasi F. BOUGARD, voce *Nicolò I*, in *Enciclopedia dei papi*, cit., I, pp. 1-22 (con riferimenti bibliografici).

causa di Ebbone e di altri chierici cacciati, a proposito della quale appunto la raccolta fu citata per la prima volta in Francia. Niccolò I ordina che quei chierici:

*Ante omnia pristinis gradibus et officiis reformati consistant, ita ut prioribus redditis gradibus et ordinibus et quodammodo 'suis omnibus revestiti', vires adversus impetentes se integras habeant. Non enim inermis cum armato rite conflictum inire poterit*⁵⁸.

In un terzo caso, Nicola avrebbe invece fatto ricorso all'eccezione di spoglio. Si tratta della famosa la questione del divorzio di Lotario II dalla moglie Teutberga⁵⁹. In una lettera dell'anno 867, così il pontefice scriveva a Carlo il Calvo:

*Praeterea sive de coniugii foedere sive de adulterii crimine iudicium sit agitandum, nulla ratio patitur Theutbergam cum Lothario posse legalem inire conflictum, vel legitimum controversiae subire certamen, nisi prius ad tempus fuerit suae potestati reddita, et consanguineis propriis libere sociata*⁶⁰.

⁵⁸ Nicolai, cit., pp. 73-76 e pp. 403-410.

⁵⁹ Un recente riesame dei complessi profili giuridici del famoso episodio con allegazione di ampia bibliografia si può ora rinvenire in A. FIORI, *Il giuramento*, cit., pp. 165-174.

⁶⁰ Nicolai, cit., 48 e 328.

Questo passo è stato ripreso da molti autori successivi da Reginone di Prüm a Burcardo di Worms a Ivo di Chartres che lo hanno utilizzato per formulare una massima generale. Il medesimo brano ricompare quindi nel *Polycarpus* e nel *Decretum Gratiani*⁶¹ dove è associato a quello che nel cap. VI della citata *Praefatio* dello pseudo-Isidoro tratta appunto di una moglie in lite con il marito. In particolare, nel *Decretum Gratiani* il passo dello Pseudo-Isidoro forma il can. III, quello di Niccolò I il can. IV: ad entrambi è premesso il titolo *Nicolaus papa Karolo Imperatori*⁶².

Lo scopo del papa era quello di uguagliare la condizione delle parti nella causa: occorreva da un lato sottrarre una delle parti alla potestà dell'altra nel momento in cui si stava per celebrare il combattimento giudiziale e, dall'altro, assicurare che entrambi i contendenti si potessero preparare alla lotta potendo disporre liberamente delle cose sue e prepararsi le armi alla lotta. Quale fosse l'oggetto dell'ordinata restituzione è determinato esplicitamente già dallo stesso papa:

*propriae potestati reddita, propriae libertati committit*⁶³.

⁶¹ Le fonti sono identificate da F. RUFFINI, *Actio*, cit.

⁶² *Decret. Grat.* 4.33.2, in *Corpus iuris canonici*, I, a cura di E. Friedberg, Lipsia, 1879.

⁶³ *Ibidem*.

Ne esce insomma confermato il concetto già indicato secondo cui l'*exceptio spoli* doveva principalmente tendere ad assicurare la regolarità del giudizio ed a garantire l'uguaglianza fra le parti. Per altro verso potrebbe stupire che Nicolò I estenda l'eccezione di spoglio dagli ecclesiastici alle donne maritate, ma bisogna considerare che le Pseudo-isidoriane lo avevano messo su tale strada con il caso della moglie accusata dal marito; inoltre il papa non era ancora molto addentro nella conoscenza di tali decretali ed infine si trattava pur sempre di un pontefice, in cui risiedeva ogni potestà.

Com'è noto, Adriano II intervenne nella causa tra Incmaro vescovo di Reims e il nipote Incmaro vescovo di Laon⁶⁴. Nelle sue lettere, il pontefice non menziona esplicitamente la reintegrazione precedente al giudizio, ma poiché comanda che il vescovo scacciato si rechi a Roma e che nessuno sia nel contempo ordinato in sua vece, il richiamo alla reintegrazione è superfluo. In effetti, che questa fosse compresa virtualmente nella massima di diritto che Adriano II invocava, si deduce dal fatto che in una lettera indirizzata a Incmaro di Laon (a. 871) si limitò a richiedere semplicemente un nuovo giudizio e precisando:

⁶⁴ In proposito si veda la monografia di J. DEVISSE, *Hincmar archêvêque de Reims 845-882*, I-III, Gênevè, 1975-1976 (con riferimenti bibliografici); per ulteriori ragguagli si veda E. CORTESE, *Le grandi linee*, cit., 134 s.

*non tamen eo prius in gradu restituto*⁶⁵.

In precedenza, tra l'869-870, dando corso all'appello che *Herlefridus presbyter* aveva interposto alla Santa Sede perché scacciato dal suo vescovo Erpuino, Adriano II aveva scritto a Carlo il Calvo:

*ut praesentialiter huic Herlefrido presbytero suam ecclesiam cum omnibus suis, usque ad tempus provincialis synodi hanc libero possessuro, pro tempore quod sacri canones definire, solemniter reddere faciatis*⁶⁶.

A quelli affrontati da Nicola I e Adriano fanno riscontro casi successivi non meno interessanti. Nella causa di Arnulfo, arcivescovo di Reims, agitatasi tra il 990 e il 1000, si fece ripetutamente uso della nostra eccezione: tratto dal re innanzi ad un sinodo, i suoi sostenitori sostennero che il prelado non potesse essere giudicato perché *spoliatus* e, a sostegno della loro tesi, citarono numerosi passi delle Decretali Pseudoisidoriane⁶⁷.

Con il passaggio al nuovo millennio si osserva come, sullo sfondo degli sviluppi relativi alla

⁶⁵ *Hadriani II papae Epistolae de rebus Franciae e ad res orientales pertinentes*, in MGH, *Epistolae*, ep. XXX, VI, I, a cura di E. Dümmler, Berolini, 1925, 734; sulla vicenda vedasi O. BERTOLINI, voce *Adriano II*, in *Enciclopedia dei papi*, cit., I, pp. 681-695 (con riferimenti bibliografici).

⁶⁶ *Hadriani*, cit., ep. XXVIII, 733 s.

⁶⁷ La vicenda è ricostruita da C. PFISTER, *Etudes sur le regne de Robert Le Pieux (996-1031)*, Parigi, 1885, pp. 179-208.

questione giuridica in esame, siano ampiamente testimoniati dalle fonti conflitti di potere nell'ambito dei rapporti tra le massime autorità terrene (pontefice e imperatore): emergono così con vigore le pretese ierocratiche di Gregorio VII e dei pontefici dell'età gregoriana⁶⁸.

L'8 marzo 1079 Gregorio VII, scrivendo all'abate di S. Severo, che aveva sottratto una chiesa all'abate di S. Croce, affermò di provvedere affinché la loro lite fosse regolarmente giudicata, dando al suo disposto la motivazione:

*Indignum quippe esse et canonicis institutis nimis alienum dicimus, causa, que ventilanda est, ad examen debere deduci, nisi de rebus in lite positis ille, qui vim patitur, prius fuerit reconstitutus*⁶⁹.

⁶⁸ Nell'ambito della ricca bibliografia sull'età gregoriana spiccano i lavori di G. MICCOLI, *Chiesa gregoriana. Ricerche sulla riforma del secolo XI*, a cura di A. Tilatti, Roma, 1999; U. R. BLUMENTHAL, *Gregor VII. Papst zwischen Canossa und Kirchenreform*, Darmstadt, 2001 (con riferimenti bibliografici). Illuminanti restano le ricerche compiute da O. CAPITANI, *Papato e Impero nei secoli XI e XII*, in *Storia delle idee politiche, economiche e sociali*, a cura di L. Firpo, II/2, Torino, 1983, pp. 117-163, le cui risultanze sono evidenziate da P. GROSSI, *L'ordine*, cit., 117.

⁶⁹ *Gregorii VII Registrum* 6.25, in MGH, *Epistolae selectae*, II, II, a cura di E. Caspar, Berolini, 1923, 437; sul *Registrum* di Gregorio VII si veda O. CAPITANI, voce *Gregorio VII*, in *Enciclopedia dei papi*, cit., II, pp. 188-212 (con riferimenti bibliografici).

Lo stesso Gregorio inoltre, in una lettera indirizzata al vescovo Ugo di Die tra il 1082 e il 1083, avverte di aver reintegrato il vescovo Goffredo di Chartres perché deposto senza regolare giudizio⁷⁰.

In una lettera priva di data ma indirizzata a Corrado, arcivescovo di Salisburgo, Pasquale II (1099-1118) lo incaricò di verificare se l'abate Pavone di Sant'Emmerano fosse stato *canonice deiectus* dal suo monastero. In caso contrario disponeva che:

*alioquin abbas ipse, secundum litterarum nostrarum tenorem, supradicto monasterio restitatur, et competenti, sine retractatione temporis, termino, coram vestra, et fratrum nostrorum praesentia canonice iudicetur*⁷¹.

Da questi esempi si può dedurre che, durante questi secoli, la generale applicazione dell'istituto ne abbia mantenuto inalterati gli elementi essenziali. L'eccezione continua ad essere considerata come un'applicazione dell'*officium iudicis*: nella maggior parte dei casi, si tratta infatti di un ordine del pontefice o di qualche eminente prelado al giudice o all'autorità ecclesiastica superiore, al so-

⁷⁰ *Gregorii*, cit., 9.32, 618.

⁷¹ *Patrologia*, cit., 163.532.410. Il registro di Pasquale II è perduto, ma la maggior parte delle sue lettere fu edita da Migne, come evidenzia G. M. CANTARELLA, voce *Pasquale II*, in *Enciclopedia dei papi*, cit., II, pp. 228-236 (con riferimenti bibliografici).

vrano o al conte, di procedere d'ufficio alla restituzione dello spogliato prima che sia raccolto il sinodo o iniziato il giudizio. Fondamento dell'eccezione rimane pur sempre il principio che la posizione giuridica e materiale dell'accusato debba, prima del giudizio, essere riportata allo stato *quo ante* l'accusa. Ciò vale sia per i rapporti dell'accusato con il giudice, impedendo che l'esecuzione preceda la sentenza, sia per quelli con l'avversario, impedendo che si inizi la lotta giudiziaria in condizioni impari.

In particolare, il fondamento egualitario dell'eccezione presente in entrambi gli aspetti, è evidente nella citata lettera di Gregorio VII del 1079, ov'è affermato:

*Indignum quippe esse et canonicis institutis nimis alienum dicimus, causa, que ventilanda est, ad examen debere deduci, nisi de rebus in lite positis ille, qui vim patitur, prius fuerit reconstitutus*⁷².

Qui per la prima volta è ben affermato il motivo d'ordine pubblico che impone di far cessare a qualunque costo lo stato di cose anormale nascente dalla violenza. Si coglie inoltre un assai rilevante riavvicinamento alle ragioni fondamentali degli antichi rimedi contro la violenza. Le parole del papa si accordano infatti perfettamente

⁷² Gregorii, cit., 6.25, 437.

con il contenuto dell'*unde vi*⁷³, nei casi in cui alla violenta deiezione faccia seguito un giudizio sul merito. È interessante notare come, pur non uscendo dall'ambito processuale, il pontefice faccia qui un passo deciso verso gli antichi rimedi possessori, senza però soffermarsi sul tema del possesso e insistendo invece su quello della violenza.

Ha poco interesse che la causa da trattarsi in seguito abbia natura criminale o civile. La novità rispetto al periodo precedente appare manifesta nella citata lettera di Gregorio VII del 1079: la causa cui si fa riferimento riguarda infatti esclusivamente la restituzione di beni singoli e la decisione su questioni di proprietà intorno alle medesime. È la prima volta che l'eccezione di spoglio viene legata a una controversia puramente civile. È probabile che questo trapasso sia stato reso più semplice dalla non perfetta distinzione fra procedura civile e procedura penale propria delle concezioni germaniche⁷⁴. In ogni caso, l'esito è un significativo riavvicinamento agli antichi rimedi contro la violenza privata, cui faceva ordinariamente seguito un giudizio civile intorno al merito.

⁷³ Sulla disciplina romanistica della tutela del possesso si veda ora G. BASSANELLI SOMMARIVA, *Lezioni di diritto privato romano*, III, Santarcangelo di Romagna, 2012, pp. 131-138 (con riferimenti alle fonti).

⁷⁴ Sul processo longobardo si veda E. CORTESE, *Le grandi linee*, cit., pp. 103-107, con riferimenti bibliografici, tra cui spicca la monografia di G. SALVIOLI, *Storia della procedura civile e criminale*, Milano, 1925-1927.

Questa innovazione non sposta la base sostanziale del nostro istituto, che rimane sempre circoscritto nella cerchia del possesso: spoglio è qualsiasi deiezione, deposizione, privazione di cose o di diritti contraria alla legge.

Sempre Gregorio VII in una lettera indirizzata nel 1083 a Roberto, conte di Fiandra, ordina che un concilio, convocato espressamente, debba dichiarare con un regolare giudizio se l'avvenuta deposizione del vescovo di T rouanne costituisca uno spoglio o no⁷⁵. Solamente nel primo caso si dovrebbe far luogo all'eccezione di spoglio, prima di ammettere le accuse mosse contro lo spogliato.

L'eccezione di spoglio cominci  a perdere l'antico carattere di privilegio politico nel momento se ne prese a estendere l'applicazione, oltre che ai vescovi, anche ad abati, monaci, badesse e laici. L'innovazione ebbe ripercussioni maggiormente evidenti a proposito dei beni da restituire. Di regola si tratta ancora sempre di reintegrare lo spogliato nella propria sede e nel dominio e godimento delle cose e dei diritti congiunti alla medesima. In alcuni casi, per  si inizia a parlare della restituzione di case singole e, al tempo stesso, di uno spoglio connesso con una causa civile. Questo naturalmente non esclude la possibilit  che la restituzione di una cosa singola si connetta ad una causa criminale, o che la reintegrazione in un ufficio sia seguita da una causa civile.

⁷⁵ *Gregorii*, cit., 9.34, 621.

Quanto invece rileva è piuttosto ancora una volta il progressivo avvicinarsi ai motivi che erano dietro l'antica teoria dei rimedi restitutori.

Resta da analizzare in ultimo se, nei casi in cui si tratta di una reintegrazione in un ufficio, occorra la prova del diritto, vale a dire la legittimità dell'istituzione canonica, dalla quale appunto il diritto dipende, oppure se basti il fatto di trovarsi nell'esercizio di quella carica o di quell'ufficio. Allo *spoliatus* che pretendeva il beneficio di non essere giudicato se nodo essere stato reintegrato, la parte avversa poteva opporre la illegittimità del titolo rivestito, cioè la violenza o la frode impiegata nell'acquisto di ciò di cui lo *spoliatus* chiedeva la reintegra. Lo stesso meccanismo era previsto nella dottrina romana circa gli interdetti⁷⁶.

Trattandosi, nel nostro caso, di un *officium iudicis*, occorre che l'autorità giudiziaria riscontrasse nello spogliato qualche presunzione o principio di buon diritto: l'eccezione di spoglio ha luogo solo nelle cause dubbie e non nelle manifeste. Queste ultime si avevano quando la legittimità del titolo era fuori discussione – e allora si procedeva senz'altro a una reintegrazione definitiva ed all'immediata punizione dello *spoliator*. Poteva però anche trattarsi di cause in cui il titolo è evidentemente illegittimo: in tali casi lo spogliato doveva *in sua deiectione manere* e non gli veniva concesso di convenire in giudizio lo *spoliator*.

⁷⁶ G. BASSANELLI SOMMARIVA, *Lezioni*, cit., III, pp. 131-138.

Ricapitolando. Se in genere, in questo lungo periodo di tempo, ben poco sembra essere mutato, quel poco tuttavia non può essere trascurato. Colpisce in particolare la tendenza ad avvicinare l'istituto all'antica dottrina romanistica sulla tutela possessoria. In questo senso depongono in primo luogo sia l'aver inteso giustificare l'eccezione, nei casi in cui lo spoglio riveste la forma di violenta deiezione, attraverso un principio generale d'ordine pubblico certo simile a quello su cui già riposavano gli interdetti, sia l'aver voluto estendere l'applicazione dell'eccezione ad ogni ceto di persone. Soprattutto però è indicativa la volontà di ammetterne l'applicazione anche nelle cause di contenuto esclusivamente civilistico e – per di più congiuntamente – anche trattandosi della spoliazione di beni singoli. Il complesso di queste innovazioni minori trasforma il carattere dell'istituto da privilegio politico a rimedio di diritto comune spettante a qualunque accusato fatto oggetto di spoglio.

La pratica introdusse altre novità formali e anche la terminologia subì dei mutamenti. Sia pure in maniera confusa e parziale, molto spesso in forma epitomata o volgarizzata, tuttavia fonti giuridiche romanistiche si conservarono e anche durante i secoli dell'altro medioevo e, almeno a partire dall'età carolingia, tornarono a circolare e a essere conosciute specialmente in Italia ed in Fran-

cia⁷⁷. Fin dal principio quindi, non si mancò di notare la somiglianza de i casi in cui si applicava l'*exceptio spolia* con quelli per cui le norme romane prevedevano rimedi restitutori e specifici provvedimenti contro la privata violenza. Fu naturale allora per i canonisti adottare molte delle espressioni che quelle antiche norme adoperavano in relazione a tali rimedi e provvedimenti. Del tutto naturalmente, in progresso di tempo, la forza stessa delle parole condurrà a trasformare la semplice attrazione di termini nell'assorbimento di autentici concetti e di principi. La prassi altomedievale successiva alle Decretali pseudo-isidoriane continuò a lungo a valersi della terminologia possessoria romana, favorita, in questo senso, dal progressivo allargamento della conoscenza delle antiche fonti romanistiche a partire dalla metà del sec. XI.

Tuttavia, nonostante tutte queste modificazioni e riavvicinamenti, l'*exceptio spolia* non sembra minimamente mutare la sua antica natura. Né, d'altro canto, si perse la specificità dell'ambito di applicazione dell'eccezione di spoglio rispetto a quello proprio degli antichi rimedi restitutori.

⁷⁷ Il panorama più aggiornato è quello tracciato da E. CORTESE, *Le grandi linee*, cit., pp. 143-152.

6. *Il 'Decretum Gratiani'*

Sia le raccolte canoniche anteriori a Graziano sia la pratica e la disciplina ecclesiastica dello stesso periodo attestano concordi la natura unicamente processuale dell'*exceptio spoli*⁷⁸. Dalle medesime fonti ricaviamo però come non pochi punti di divergenza si fossero nel frattempo frapposte tra la teoria e la pratica soprattutto per ciò che riguarda gli elementi accessori dell'istituto. La teoria, mantenendosi fedele a quanto avevano disposto le Decretali pseudo-Isidoriane, continuò a considerare l'*exceptio spoli* quale privilegio politico dei vescovi, avente di mira non il processo in generale, bensì i soli casi di accuse mosse contro vescovi. Si continuò a limitarne l'applicazione a quegli spogli che erano connessi ad una causa criminale e che abbracciavano la maggior parte di quelle universalità di beni e di diritti temporali e spirituali che costituivano la dotazione (*vestitura*) del vescovado. Nella pratica, invece, l'istituto perse il suo carattere di privilegio e poté estendere i suoi effetti favorevoli non solo a tutti gli ecclesiastici ma anche ai laici. Inoltre la sua applicazione fu allargata agli spogli connessi con una causa civile e riguardanti beni singoli.

Graziano nel momento in cui si accinse a ricondurre ad armonia i canoni discordanti si trovò

⁷⁸ Così anche F. RUFFINI, *Actio*, cit.

appunto di fronte a tale divaricazione⁷⁹. Nella sua collezione, accolse quasi tutti i passi pseudo-isidoriani sull'argomento. Li distribuì però in due luoghi differenti⁸⁰ (cosa che avrebbe originato molti dubbi e questioni negli interpreti successivi). Tanto il caso proposto nella causa II, come quello proposto nella III, trattano di un vescovo spogliato.

La questione II della causa II è così concepita:

An expoliatus ab aliquo sit iudicandus.

Graziano risponde in questo modo:

Quod autem expoliatus ante iudicem stare non possit, multis auctoritatibus probatur.

La questione I della causa III invece recita:

An restitutio danda sit quibuslibet expoliatis.

La risposta è:

⁷⁹ Su Graziano e la formazione del *Decretum* si veda il profilo di O. CONDORELLI, voce *Graziano*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, I, Bologna, 2013, pp. 1058-1061, ai cui riferimenti bibliografici può aggiungersi il contributo recente di A. WINROTH, *Where Gratian Slept: The Life and Death of the Father of Canon Law*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, Kan. Abt. 99, 2014, pp. 105-128.

⁸⁰ *Decretum*, cit., 2.2.1.449.

Quod restitutio quibuslibet danda sit, multis auctoritatibus probatur.

Si può credere che Graziano, ritenendo che l'*exceptio spoli* non fosse una vera eccezione nel senso rigoroso del termine, nel primo passo abbia inteso parlare della restituzione degli spogliati accusati e nel secondo di quella di qualunque soggetto passivo di spoglio, indipendentemente da qualsiasi accusa mossa contro di lui. Se così fosse ci troveremmo di fronte a un'importante innovazione: l'istituto sarebbe trasferito dal piano del processo a quello relativo al fatto dello spoglio, considerato in sé e per sé. A conforto di questa lettura, vi è proprio il fatto che Graziano preferì separare la materia dell'*exceptio spoli* e dalle titolature scelte per le due questioni. Soprattutto però lo si ricava dall'aver costruito il c.II, q.I, C.III omettendo le parole finali del famoso canone *Redintegranda* dello pseudo-Isidoro:

ante accusationem aut regularem ad synodum vocationem [...]

Parrebbe che Graziano abbia voluto trascurare a bella posta l'accento relativo all'accusa degli spogliati.

Nel trattare separatamente dei processi e delle accuse connessi all'eccezione di spoglio (cause II e III), Graziano volle evidentemente dar maggior

rilievo a questi due diversi profili relativi all'istituto, facendoli oggetto di trattazioni distinte. Nella causa II, trattò principalmente della cessazione di ogni accusa e nella causa III della restituzione, senza però scindere minimamente lo stretto e sostanziale legame che intercorre fra i due effetti. Ecco spiegato il motivo della diversa intitolazione ed ecco perché egli tralasciò le ultime parole del canone *Redintegranda*: il suo obiettivo era di mettere in risalto la prima parte di quest'ultimo in cui si tratta appunto della reintegrazione dello spogliato.

Per il resto, i passi pseudo-isidoriani sono riprodotto senza mutamenti che ne tocchino la sostanza. Appare pertanto ribadito il divieto per il giudice di ammettere al giudizio lo spogliato. Graziano, in sostanza, non ha per nulla mutato l'essenza del nostro istituto. Egli anzi contribuisce a determinarla con maggior precisione allorché, nel *dictum* al c. II della q. I (C. III)⁸¹, prescrive:

Sed notandum est, quod restitutionis sententia sole non sufficit, nisi presentialiter omnia 'iudicis officio' restituantur [...]

Qui, per la prima volta, vediamo comparire il termine tecnico che definisce quest'obbligo del giudice.

⁸¹ *Decretum*, cit., 2.2.1.

Si discute se Graziano abbia ritenuto il privilegio dell'*exceptio spolii* estensibile a tutti gli spogliati, ovvero ne abbia inteso limitarne l'applicabilità ai soli chierici o esclusivamente ai vescovi. L'argomento più serio contro una lettura 'estensiva' del privilegio è il tenore del *dictum* che chiude la q. I, can. III e la riassume. Ecco le parole di Graziano:

Illi ergo, quorum electio viciosa est, vel qui a clero non sunt electi, vel a populo expetiti, vel qui per symoniam inrepsērunt, non sunt habendi inter 'episcopos', et ideo, si a sedibus....

E conclude:

Si ergo 'episcopi' a sedibus....

Contro questi riferimenti espliciti, nulla prova relativamente al diritto ecclesiastico il fatto che Graziano abbia accolto l'esempio della moglie accusata dal marito attraverso il quale lo pseudo-Isidoro aveva cercato di dimostrare che le fondamenta della nostra *exceptio* affondassero nel diritto laico. Parimenti, nemmeno la presenza del passo di papa Niccolò I relativo al caso di Teutberga (pur estendibile in genere alle accuse dei mariti contro le mogli), riesce a mutare il quadro. Non è un caso, infatti, che i due passi ora ricordati siano posti in un luogo della raccolta molto di-

scosto e senza legame con quelli che riguardano esplicitamente l'*exceptio spolii*.

Graziano, compilatore diligente e scrupoloso, ispirato dalla volontà di rimanere fedele allo spirito delle fonti più antiche e alle conseguenti elaborazioni teoriche, ha tenuto il suo sguardo fisso unicamente sulle accuse dei vescovi ed ha quindi inteso trascurare deliberatamente le innovazioni suggerite dalla prassi. Anche rispetto alla natura delle accuse mosse contro gli spogliati, Graziano ritorna alla primitiva dottrina dello pseudo-Isidoro, accogliendo solo quelle generiche espressioni delle *False Decretali* che si riferivano unicamente alle questioni criminali.

Non è detto invece esplicitamente nel Decreto se l'eccezione sia da ammettersi o meno anche nei casi di spoglio di una cosa particolare. Dal modo con cui si esprime l'autore, risulta però chiaramente che neanche su questo punto egli ha voluto discostarsi dal rigore della primitiva dottrina.

Merita poi di essere notato come, rispetto all'origine e alla legittimità del titolo episcopale, Graziano abbia abbracciato una dottrina contraria a quella espressa da Papa Onorio. Il pontefice, nei casi in cui lo spogliato avesse a sua volta manifestamente ottenuto in modo illegale la sede della cui reintegrazione si trattava, negava il beneficio dell'*exceptio spolii*. Graziano, invece, non considera il modo attraverso il quale i vescovi spogliati avessero acquistate le loro sedi:

quoquomodo tenere videbantur.

Il privilegio – sembra appunto concludere – va concesso in ogni caso e per il solo fatto che questi siano stati spogliati⁸². Con ciò – si può notare – egli pare riprendere la teoria giustiniana intorno all' *unde vi*.

Con Graziano risorgono, quindi, le tre grandi limitazioni all'impiego dell' *exceptio spoli* di cui s'è detto in precedenza: l'eccezione compete solo ai vescovi; solo quando si tratti di uno spoglio connesso ad un'accusa criminale, mossa contro lo spogliato; infine, solo quando si tratti dello spoglio di un ufficio o della maggior parte dei beni e dei diritti che lo compongono.

Il *Decretum* richiama i principi romanistici solo su i due punti riguardanti il modo con cui lo spogliato possa riacquistare le sue cose e il profilo della legittimità o meno del titolo di chi ha subito o spoglio. Circa il primo punto, l'espressione *naturalem possessionem* non può che significare semplicemente 'disponibilità di fatto'. Graziano aveva in precedenza sottolineato come non fosse sufficiente il semplice ordine del giudice e che occorreva procedere a un'effettiva reintegrazione. A proposito poi della legittimità del titolo episcopale, appare innegabile che l'autore del *Decretum* in-

⁸² Ecco perché Graziano, di fronte al disposto di Nicolò II circa gli eletti in modo simoniaco alla sede romana, dovette considerare che si trattasse come un caso eccezionale.

tendesse superare l'indeterminatezza che, fino a quel momento, aveva caratterizzato le fonti.

Meritevole di considerazione è pure la circostanza per cui, se prima non sarebbe stato possibile distinguere tra proprietà, possesso o detenzione in relazione ai beni oggetto dello spoglio se non per lontana analogia, nella collezione canonica graziana la distinzione è invece applicata con rigore di sistema, in modo conforme alle fonti romane⁸³.

Quanto però soprattutto preme a Graziano è piuttosto una più precisa configurazione di quella che è la vera essenza dell'istituto e che attiene alla necessità di offrire le più ampie garanzie processuali in favore del vescovo posto sotto accusa. Il canonista ha trasportato a questo fine il sistema dei rimedi restitutori romani nel cameo del nostro istituto. Questo tuttavia non muta in nulla il carattere prettamente ecclesiastico che l'*Exceptio spo-
lii* conserva nel *Decretum*. Considerato il numero e il rispettivo valore intrinseco, il contributo delle fonti ecclesiastiche alla definizione della disciplina dell'istituto contenuta nel *Decretum* è di gran lunga superiore a quello tratto dalle fonti romane, le quali assuomono più che altro il significato di un sussidio.

Un'ultima notazione deve riguardare la divaricazione – un evento di fatto assai frequente nel-

⁸³ La dottrina anteriore al Graziano era più vicina al diritto ecclesiastico, poiché, lungi dall'accontentarsi della nuda detenzione, richiese la '*possessio colorata*'.

la storia del diritto – tra la pratica giudiziaria da un lato e i libri di diritto dall'altro (pur all'interno di una medesima regione e di una stessa epoca). Graziano rigettò le innovazioni che la pratica aveva introdotte intorno all'estensione dell'*exceptio spolii*. Nondimeno, e assai curiosamente, pur negando per un verso il riavvicinamento alla materia degli antichi rimedi restitutori, dall'altro, con maggior larghezza e criterio dei suoi predecessori, si è servito della terminologia e dei concetti inerenti al sistema delle fonti romane, rispetto a quei rimedi.

Nonostante la 'resistenza' di Graziano, proprio l'uso di quella strumentazione tecnica impedì che la collezione graziana – anche quando quest'ultima si fu imposta universalmente – potesse essere di grande ostacolo all'evoluzione che l'*exceptio spolii* aveva iniziata. Pur partendo da una base testuale almeno teoricamente contraria, l'esito finale del lungo percorso che l'eccezione di spoglio compì durante i secoli del medioevo fu una compiuta quanto originale fusione delle idee e dei principi del diritto ecclesiastico con quelli del diritto romano.

ABSTRACT

Lo studio prende in esame una delle novità più significative che il rinascimento giuridico me-

dioevale ha introdotto nella tutela possessoria, a partire dal XII secolo: la c.d. *exceptio spolii*; figura ignota tanto alle fonti giuridiche romanistiche che a quelle germaniche e che trova le sue radici nel più antico diritto della Chiesa. Lo studio si propone di delineare alcuni meccanismi dell'estensione dell'*exceptio spolii* ai laici alla luce dei casi emergenti dalla prassi e documentati dalle fonti; pone, inoltre, in rilievo come l'intervento della collezione canonica graziana, impiegando in relazione ai beni ecclesiastici oggetto dello spoglio la distinzione tra proprietà, possesso o detenzione, con rigore di sistema e in modo conforme alle fonti romane, ne agevoli l'applicazione generalizzata.

The study examines one of the most significant innovation that medieval renaissance introduced, from the twelfth century, in the legal protection of possession: the so-called *exceptio spolii*; figure unknown to both Roman and Germanic legal sources and which has its roots in the oldest law of the Church. The study aims to outline some of the mechanisms of extension of *exceptio spolii* to secular people in the light of the cases arising from praxis's documented sources; it focuses also on the intervention of the Graziano's canonical collection, that, applying in relation to the church property subject to this the distinction between ownership, possession or detection, in accord-

ance with the Roman sources, will facilitate the generalized application.

CRISTINA DALLA VILLA
Professore aggregato IUS 11
Università degli Studi di Teramo
E-mail: cdallavilla@unite.it