

# L'ORDO IUDICIARIUS E I VERBA DIMINUENTIA

## IURIS ORDINEM

*Fecha de recepción: 1 marzo 2017 / Fecha de aceptación: 14 mayo 2017*

José Neftalí Nicolás García  
*Universidad Católica San Antonio de Murcia*  
Jnnicolas@ucam.edu

### **Riassunto**

Il processo sommario, frutto di un lungo lavoro sinergico realizzato dai legislatori medievali dell'uno e dell'altro diritto, costituì un processo alternativo al solenne, più agile e veloce, del quale la *Saepe Contingit* rappresenta il paradigma che raggiunge la sua piena maturazione scientifica con il trattato di Bartolo da Sassoferrato sulla Costituzione *Ad Reprimendum*. Questo articolo si propone l'obiettivo di ripercorrere brevemente i passi che conducono all'emersione del rito sommario nello *Ius Commune* del Basso Medioevo

### **Abstract**

Summary procedure, resulting of extensive synergistic work carried out by the medieval legislators of both Laws, was an alternative process to the solemn, more agile and faster. The *Saepe Contingit* constitution represents the paradigm that will reach its full scholarly maturation on the Bartolus de Sassoferrato's study about the Constitution *Ad Reprimendum*. The article briefly explores the steps that lead to the appearance of the summary Rite on the medieval *Ius Commune*, highlighting the role of Canon law

### **Parole chiave:**

*Dispendiosam, Saepe contingit, Processo Sommario, Clementinae, Ad reprimendum*

### **Keywords**

*Dispendiosam, saepe contingit, summary procedure, Clementinae, Ad reprimendum*

## 1. IL RUOLO DELLA CHIESA NELLA FORMAZIONE DEL DIRITTO PROCESSUALE MEDIEVALE

A partire dal secolo XII, la formazione dei giuristi gravita attorno al *Corpus iuris*, precipitato storico della saggezza antica e manuale insostituibile per lo studio del diritto. La Scuola di Bologna, peraltro, nasce e si sviluppa in un ambiente pronto a ricevere il suo prodotto, che consiste in un diritto dottrinale, colto, tutto proteso – almeno inizialmente – verso una deferente rielaborazione dell’opera giustiniana.

La scuola dei glossatori, fiorita a partire dal sec. XII, si propone un obiettivo decisamente pratico: quello di convertire il *Corpus iuris* da legge antica a legge vigente a titolo universale. Per questo motivo, i dottori della Scuola bolognese si sforzano di elaborare un sistema di mediazione tra l’antica *ratio scripta* e la prassi giudiziaria loro contemporanea. Tuttavia, l’opera dei giuristi bolognesi va ben oltre la mera “spiegazione” del testo giustiniano finalizzata all’applicazione pratica, poiché l’attività di mediazione tra diritto romano e prassi evolve presto in una fiorente attività di creazione di diritto giurisprudenziale, che risponde a quelle istanze della società medievale sconosciute ai tempi della redazione del *Corpus*<sup>1</sup>.

Lo storico Charles Lefebvre<sup>2</sup> ha osservato che il diritto giudiziario romano-canonico, messo a punto nelle università, ha potuto influire nella prassi dei tribunali nella misura in cui ha trovato un *habitat* pronto a riceverlo: il mondo ecclesiastico del secolo XII costituisce il canale preferenziale attraverso il quale

---

<sup>1</sup> Cfr. A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, I, Milano 1982, pp. 116-117. Per uno studio approfondito sul c.d. Rinascimento giuridico, v. anche E. CORTESE, *Il rinascimento giuridico medievale*, Bulzoni, Roma 1992, in particolare pp.19 e ss. I giuristi bolognesi si trovano, da un lato, a dover dare un supporto di validità alla propria attività scientifica (di qui l’esigenza dei continui rimandi al *Corpus*); dall’altro, sono chiamati a dare risposte efficaci alla società medievale, nella quale gran parte degli istituti del Tardo impero non possono più operare, perché anacronistici: su questo punto, cfr. P. GROSSI, *L’ordine giuridico medievale*, Nuova Ed., Laterza, Roma-Bari, 2006, pp.160-162. L’autore sottolinea che la situazione dei giuristi bolognesi «è comune...a tutti gli uomini di cultura medievali che si richiamano ai dati offerti dalla riflessione antica, alla loro autorità, e sono, nello stesso tempo, consapevoli dell’esigenza di superarli per andare innanzi. È una delle più grosse antinomie della cultura medievale, ed anche una non lieve difficoltà per il suo percorso», *ibidem*, p. 161.

<sup>2</sup> CH. LEFEBVRE, «Juges savants en Europe, XII-XVI siècle. L’apport des juristes savants au développement de l’organisation judiciaire», in *Ephemerides iuris canonici*, 22 (1966), p. 76 -77.

l'insegnamento dei Dottori in materia di processo inizia a permeare la prassi dei tribunali in Italia, Francia, Spagna e Inghilterra. Inizialmente il fermento culturale bolognese condiziona la prassi dei tribunali ecclesiastici, mentre l'incidenza sull'attività dei tribunali civili si realizza più lentamente e talvolta con qualche difficoltà: «*nombre de pays n'ont pas atteint le degré de maturité requise à cette réception*»<sup>3</sup>.

Il c.d. diritto processuale romano-canonico, si caratterizza proprio per la sua duplice natura: da una parte, è un diritto di matrice universitaria, informato agli insegnamenti dottrinali provenienti dagli ambienti colti degli atenei italiani ed europei; dall'altra, è un diritto applicato nella prassi dei tribunali ecclesiastici e civili.

Questo diritto giudiziario nasce e si sviluppa principalmente attorno a due poli: da una parte, vi sono le opere sistematiche dei trattatisti dei secoli XII-XV (dette *Ordines iudicarii*), le quali, attraverso l'elaborazione delle fonti romane e canoniche, espongono la dottrina del processo e il suo svolgimento, dall'introduzione della lite mediante il deposito del libello all'esperimento dei rimedi avverso la sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria<sup>4</sup>. Dall'altra, ci sono i puntuali interventi del legislatore canonico, sollecitati da concrete esigenze di giustizia provenienti dalla prassi. Tali interventi, gradualmente, modificano l'*ordo*, fino a plasmare un nuovo tipo di processo - il processo sommario - distinto da quello ordinario solenne<sup>5</sup>. Alle decretali pontificie si affiancano le normative locali, come gli statuti comunali o i provvedimenti regi.

Insomma, il rito romano-canonico si avvale della terminologia, degli istituti e delle categorie ereditate dal *Corpus* giustiniano e filtrate dall'opera degli scienziati del diritto (in questo senso è un processo *romano*), ma è altresì permeato dalla

---

<sup>3</sup> *Ivi.*

<sup>4</sup> A. M. STICKLER, v. *Ordines iudicarii*, in R. Naz (cur), *Dictionnaire de droit canonique*, vol. VI, Paris 1965, pp. 1134 e ss.

<sup>5</sup> A. CAMPITELLI, *Gli interventi del legislatore canonico in tema di processo*, in *L'educazione Giuridica*, VI – Modelli storici della procedura continentale, t. II – Dall'*ordo iudiciarius* al codice di procedura, collana: Pubblicazioni dell'Università di Perugia, Napoli 1994, p. 30.

legislazione canonica e dallo spirito di buona fede ed equità che caratterizzano il diritto della Chiesa (in tal senso, è un processo *canonico*)<sup>6</sup>.

Detto processo romano-canonico consiste in una serie di passaggi ordinati razionalmente e spesso cristallizzati in atti che rivestono la forma scritta<sup>7</sup>. Quest'ultima costituisce un presidio a tutela della giustizia, in quanto si presenta come un muro invalicabile interposto tra il giudice e i contendenti. Peraltro, numerose e minuziose norme prevedono le più disparate eventualità che possano presentarsi dinanzi al giudice e ne anticipano già la soluzione<sup>8</sup>.

Riprendendo la procedura *extra ordinem* del Tardo impero, il procedimento giudiziario presenta la consueta distinzione in parte *in ius* e parte *in iudicium*, intervallate dalla *litis contestatio*<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> Cfr. G. SALVIOLI, *Storia della procedura civile e criminale*, in P. Del Giudice, *Storia del diritto italiano*, vol. III, p. I, Milano 1927, p.151 e ss.; A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, I, Milano 1982, p.86.

<sup>7</sup> Cfr. A. PADOA-SCHIOPPA, *Storia del diritto in Europa. Dal medioevo all'età contemporanea*, Bologna 2007, pp. 141-142.

<sup>8</sup> M. CAPPELLETTI, *Processo e ideologie*, Bologna, 1969, pp. 302 e ss.

<sup>9</sup> La procedura canonica solenne ha sempre conservato l'istituto della *litis contestatio* come momento essenziale del giudizio, nel quale il giudice fissa i limiti della lite sulla base delle istanze depositate dalle parti in causa. Cfr. CH. LEFEBVRE, v. Procédure, in R. Naz (cur.), *Dictionnaire de droit canonique*, t. VII, Paris 1965, pp. 285 e ss., dove l'Autore ripercorre la storia della procedura medievale e, in particolare, la storia della procedura canonica «*ordine iuris servato*», sottolineando i numerosissimi punti di contatto con la procedura seguita nei tribunali civili. In particolare egli mette in evidenza, nell'ambito del processo canonico, gli elementi di derivazione romanistica, quelli di derivazione germanica, l'apporto dei costumi medievali e, infine, le peculiarità proprie del diritto canonico. Ad esempio, il diritto romano offre alla procedura giudiziaria osservata nei tribunali ecclesiastici un gran numero di termini e istituzioni. È tipica del diritto romano la predominanza del criterio territoriale di ripartizione della giurisdizione (a differenza del diritto germanico, che predilige il criterio personale); inoltre, la citazione è fatta dal giudice, come nel diritto romano, e non dall'attore, secondo il rito germanico. Sono ereditati dal diritto romano anche i mezzi d'impugnazione della sentenza passata in giudicato: dalla *querela nullitatis* alla *restitutio in integrum*. Invece, la teoria della prova subisce una grande influenza da parte del diritto germanico: se, da una parte, il diritto canonico fa proprio il principio romano del libero apprezzamento della prova da parte del giudice, dall'altra accoglie anche il sistema germanico delle prove legali, *plena* o *semi plena*, e attribuisce grande valore alle presunzioni (presunzione *iuris tantum*, se ammette la prova contraria; presunzione *iuris et de iure* se non l'ammette). Infine, il processo canonico presenta alcuni tratti di originalità: si pensi alle nuove figure dell'uditore (incaricato di istruire la causa), del promotore di giustizia (originariamente incaricato della repressione dei delitti), degli avvocati dei poveri. Alcune istituzioni, già conosciute nel mondo civile, sono oggetto di particolare favore: è questo il caso delle procedure di conciliazione e di arbitraggio.

Il giudizio si avvia con la proposizione di un *libellum*, un breve atto scritto nel quale l'attore indica le generalità del convenuto, il *petitum* (l'oggetto dell'azione, ovvero il provvedimento che si richiede all'autorità giudiziaria) e la *causa petendi* (cioè la sintetica esposizione in fatto e in diritto delle ragioni sottese al *petitum*). Talvolta le consuetudini locali esigono l'indicazione della specifica azione che s'intende esperire.

Il giudice fissa l'udienza di comparizione delle parti, perché vi sia "contestazione della lite" o *litis contestatio*: ciascuna parte è tenuta a esprimere l'*animus litigandi*, ovvero l'intenzione di risolvere giudizialmente la lite, e le ragioni che giustificano la propria pretesa. Quindi le parti prestano il *iusiurandum calumniae*, promettendo solennemente di informare a buona fede la propria condotta per tutta la durata del procedimento e prestando, dove richiesto, idonea cauzione a garanzia dell'osservanza delle disposizioni del tribunale<sup>10</sup>.

Attore e convenuto stanno in giudizio attraverso la persona del procuratore, che ricopre principalmente il ruolo di rappresentante della parte ed è funzionalmente distinto dal difensore, il quale si occupa, invece, della difesa tecnica.

Successivamente, ciascuna parte indica in forma scritta le domande, o *positiones*, da rivolgere alla controparte: questa prassi costituisce una delle peculiarità proprie del processo nel diritto comune. Rivestono la forma scritta anche le domande riconvenzionali, le eccezioni e gran parte degli atti propri della fase istruttoria del processo: ad esempio, le dichiarazioni dei testi sono raccolte dai notai nei verbali, che vengono acquisiti agli atti e costituiscono oggetto di valutazione da parte del giudice. Depositate le difese delle parti e i *consilia*, ovvero i pareri dei periti, il giudice può pronunciare la sentenza, suscettibile di essere appellata dal soccombente. La sentenza diventa definitiva se non appellata entro il termine utile ovvero esaurito il secondo grado di giudizio. In caso d'inottemperanza del giudicato, è prevista una procedura di esecuzione forzata, che consiste nella stima e

---

<sup>10</sup> J. BELDA INIESTA, M. CORETTI, «Dispendiosam y Saepe contingit: El proceso sumario a la luz del utriusque iuris», in GLOSSAE, *European Journal of Legal History*, 13 (2016), p. 30.

messa in vendita dei beni del soccombente inadempiente, fino a concorrenza del valore della condanna<sup>11</sup>.

È questo, dunque, lo schema essenziale del processo, così come viene a delinearci a partire da secolo XII. In esso finiscono per confluire le due dottrine, civilistica e canonistica. «Se molto della nuova procedura civile e criminale, che emerse via via quale complesso edificio razionale di regole e di istituti a partire dal XII secolo, fu costruito con materiali ancor vitali dell'*ordo iudiciorum* romano» osserva il Cavanna, «tuttavia la sua perfezionata messa a punto costituì un merito in gran parte attribuibile ad una intelligente ed innovativa legislazione pontificia (*decretales*) e ad una finissima opera di tessitura dottrinale in ragguardevole misura svolta dalla scienza canonistica italiana (*summae* e trattati, grandi opere d'insieme fra le quali eccelse nel XIII secolo l'internazionalmente celebre *Speculum iudiciale* del giurista-vescovo Guglielmo Durante)»<sup>12</sup>. Il lavoro in sinergia degli esperti dell'uno e dell'altro diritto ha portato all'elaborazione di uno strumento, il processo romano-canonico, di matrice culturale “utroquistica”. Applicato nel foro tanto ecclesiastico quanto secolare, esso permette di avere un'idea del profondo legame – tipico di ogni aspetto della vita e della cultura medievale - tra il secolo e la Chiesa, e quindi tra la civilistica e la canonistica, tanto che non sembra possibile comprendere la scienza giuridica laica distogliendo lo sguardo da quella ecclesiastica.

In effetti, fin dalle origini, l'attività giudiziale nel foro ecclesiastico<sup>13</sup> si è svolta ricorrendo agli “strumenti del mestiere” messi a disposizione dal diritto romano e

<sup>11</sup> Cfr. A. PADOA-SCHIOPPA, *Storia del diritto in Europa*, op. cit., pp. 139-140.

<sup>12</sup> A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, I, Milano 1982, p. 85.

<sup>13</sup> Sulle origini del foro ecclesiastico e sulle competenze ad esso riservate si leggano le pagine di G. SALVIOLI, *Storia della procedura civile e criminale*, in P. Del Giudice, *Storia del diritto italiano*, vol. III, p. I, Milano 1925, pp.102-126. Alle origini della potestà di giudicare della Chiesa c'è l'insegnamento dell'Apostolo Paolo, in virtù del quale i cristiani devono evitare i litigi, sopportarsi e perdonarsi vicendevolmente: «Come il Signore vi ha perdonati, così fate anche voi. E sopra tutte queste cose vestitevi di carità che è il vincolo della perfezione» (Col 3, 13-14). Laddove ci sia discordia, i cristiani devono rivolgersi ai presbiteri, e non ai giudici pagani (1 Cor 6, 1-4). Solitamente l'attività di pacificazione dei membri delle comunità ecclesiali è rimessa al capo della

dagli studiosi del *Corpus* giustiniano. Tuttavia, poiché nel foro religioso il giudizio è condotto in vista della *salus animae*, l'impiego dei predetti strumenti, lungi dall'appiattirsi sulle direttive di rigorosa applicazione provenienti dalla dottrina e dalla giurisprudenza laica, è sempre informato ai principi di *aequitas*, *benignitas* e *indulgentia*.<sup>14</sup> I puntuali interventi del legislatore canonico in tema di processo mirano alla celerità senza che sia tralasciata un'accurata indagine circa la verità dei fatti, dimostrando il forte interesse della Chiesa alla corretta e celere amministrazione della giustizia: quest'ultima, ovviamente, non ammette eccessive lungaggini processuali.

Le considerazioni che precedono, ci permettono di comprendere perché la Chiesa ha rappresentato (sotto certi aspetti più del mondo laico) la locomotiva del cambiamento della disciplina processuale nel diritto comune. In qualità di Maestra della giustizia, essa si sente chiamata a riadattare l'eredità ricevuta dal diritto romano alle concrete esigenze della vita dei fedeli che si affidano ai suoi tribunali, non potendosi limitare ad assecondare le elaborazioni della colta dottrina civilistica, talvolta distanti dalle esigenze di giustizia provenienti dalla prassi.

## 2. LE FONTI DEL DIRITTO PROCESSUALE ROMANO-CANONICO: GLI *ORDINES IUDICIARII* E GLI INTERVENTI DEL LEGISLATORE CANONICO

Le principali fonti comuni del diritto processuale medievale sono, dunque, la dottrina, che esprime se stessa attraverso il nuovo genere letterario degli *Ordines iudicarii*, e gli interventi del legislatore canonico, sollecitati dai concreti problemi

---

comunità, cioè al vescovo. Questa autorità è poi riconosciuta dall'imperatore Costantino (la c.d. *episcopalis audientia*). B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, I, Milano 1952, pp. 435 e ss.; G. VISMARA, *Episcopalis audientia*, Milano, 1937. Con riferimento al modo di procedere del vescovo quando svolge la funzione di giudice, si rimanda allo studio di J. BELDA INIESTA, *El ministerio judicial del obispo hasta el surgimiento de la lex christiana* (ss. I-IV), in *Anuario de derecho canónico*, 4 (2015), pp. 387-401, in particolare p.395 e ss. Naturalmente, il vescovo non può che applicare una giustizia evangelica, che tenga in considerazione il costante invito di Cristo al perdono, secondo quanto riportato dai Testi Sacri.

<sup>14</sup> Cfr. sul punto v. A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, I, Milano 1982, p.84. Tra tutti i principi sopra citati, quello dell'*aequitas* assume una particolare rilevanza nell'ordinamento canonico. In effetti l'equità non è soltanto un principio generale dell'ordinamento canonico, ma anche un suo istituto portante nonché una fonte formale del diritto. Cfr. GROSSI P., *L'ordine giuridico medievale*, Nuova Ed., Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 212.

di amministrazione della giustizia emersi nella prassi. Tuttavia è opportuno premettere che le due matrici del diritto processuale, le quali sono descritte disgiuntamente in questo elaborato, in realtà operano sempre in maniera congiunta, né è possibile distinguere nettamente l'una dall'altra. Sui testi redatti dagli esperti dell'uno e dell'altro diritto, infatti, si formano i futuri giuristi, i quali andranno a ricoprire il ruolo di giudice nei tribunali (ecclesiastici e civili), oppure diventeranno uomini di curia o grandi pontefici: è questo il caso di Alessandro III, Innocenzo III, Gregorio IX, Bonifacio VII e molti altri. Questi ultimi attingono concetti e istituti dall'unica, "utroquistica", teoria del processo medievale, raccolta negli *Ordines*, e li inseriscono all'interno dei loro provvedimenti normativi.

### 1.2.2 Gli *Ordines iudicarij*

Per *Ordines iudicarij* s'intendono quelle opere sistematiche o trattati, redatti a partire dalla fine del XII secolo ed aventi la finalità di illustrare la dottrina e lo svolgimento del processo nella sua interezza, dal deposito del libello sino all'esperimento delle vie di ricorso cui è possibile accedere per ottenere la riforma della sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria. Si tratta di un prodotto della scienza giuridica medievale. Sia che concernano il diritto civile, sia che abbiano ad oggetto il diritto canonico, gli *Ordines* possono essere ripartiti in due distinte categorie: alcuni presentano un carattere prettamente teorico, altri uno eminentemente pratico<sup>15</sup>.

I testi rientranti nella prima categoria sono redatti per la scuola e sono finalizzati a divulgare la conoscenza del diritto, a darne interpretazione e a organizzare in maniera sistematica le leggi. In questi trattati «confluiscono elementi ricavabili dall'insegnamento e dalle arti liberali ed una specifica costruzione che nella tradizione didattica ed ordinatoria trova i suoi presupposti e i suoi limiti»<sup>16</sup>. Invece, le opere con tratto più marcatamente pratico sono volte a facilitare l'applicazione

<sup>15</sup> Questa distinzione è introdotta da A. M. STICKLER., v. *Ordines iudicarij*, in R. Naz (cur), *Dictionnaire de droit canonique*, vol. VI, Paris 1965, pp. 1132 e ss.

<sup>16</sup> A. CAMPITELLI, *Accertamento e tutela dei diritti nei territori italiani nell'età medievale*, Torino 1990, p. 68.



del diritto, delineando uno schema procedurale che, senza tralasciare del tutto gli insegnamenti della scuola, ne supera in parte i modelli<sup>17</sup>. Costituiscono opere di *iuris theorica* gli *Apparatus glossarum* e le *Summae*; invece, appartengono alla categoria delle opere di *iuris practica* gli scritti concernenti alcuni aspetti di peculiare importanza nell'applicazione pratica del diritto, come le opere sul matrimonio e tutte le opere relative al processo, alle sue forme e ai suoi istituti.

Queste ultime opere, specialmente in ragione del loro oggetto, acquisiscono presto una posizione eminente nel panorama letterario fin dal secolo XII e sono redatte in misura maggiore. In esse si raccoglie, in primo luogo, la giurisprudenza, la quale è presto legata al testo della legge come un elemento che la spiega e ne costituisce parte integrante. In secondo luogo, le opere di *iuris practica* presentano contenuti di *iuris theorica* ogniqualvolta occorra un'illustrazione sistematica del testo legislativo<sup>18</sup>, finalizzata alla corretta applicazione del diritto e all'esatta osservanza delle forme previste dalla legge. Infine questi manuali della pratica giudiziaria contengono le riflessioni scientifiche imprescindibili per la corretta comprensione e interpretazione del diritto processuale, sebbene gli elementi formali e tecnici occupino sempre una posizione di primo piano: infatti, le opere in esame contengono soprattutto formulari<sup>19</sup>.

Sebbene la struttura degli *Ordines* sia variabile, ci sono delle caratteristiche essenziali più o meno condivise da tutte le opere appartenenti a questo genere letterario. Con riferimento alla ripartizione degli argomenti, esse presentano tre parti, che ricalcano l'organizzazione della materia del processo: la prima è dedicata agli atti preparatori e introduttivi; la seconda è dedicata a tutti gli atti attraverso i

---

<sup>17</sup> A. M. STICKLER, v. *Ordines*, cit., p.1132; A. CAMPITELLI, *Accertamento e tutela*, cit., p. 68; K. W. NÖRR, *Ordo iudiciorum und Ordo iudiciarius*, in *Studia Gratiana*, 11(1967), pp. 327-343.

<sup>18</sup> A. CAMPITELLI, *Accertamento e tutela*, cit., p. 69. A questo proposito l'autrice afferma che «le opere relative allo svolgimento e alla conoscenza dell'attività processuale furono dunque determinanti non soltanto nella produzione letteraria dell'insegnamento del diritto, ma anche rilevanti nell'attenzione che solleccitarono da parte di coloro che dovevano svolgere un'attività legata alla pratica stessa del diritto, perché nell'attività applicativa, sempre nell'ambito della vita giuridica a qualunque livello di giurisdizione, il testo legislativo si presentava come l'indispensabile strumento per rintracciare la regola da osservare».

<sup>19</sup> A. M. STICKLER, v. *Ordines*, cit., p.1133.

quali si snoda il procedimento, dalla contestazione della lite fino alla sentenza; la terza parte, infine, concerne gli atti finali del processo: la sentenza, l'esecuzione della medesima e i rimedi esperibili tanto contro la sentenza, quanto avverso atti che la mettono in esecuzione. Talune opere presentano anche una quarta parte, nella quale si tratta delle persone legittimate attivamente e passivamente a prendere parte al processo<sup>20</sup>.

Tutte le considerazioni sinora espresse in merito agli *Ordines iudicarii* sono valide tanto per le opere concernenti il processo davanti ai tribunali civili, quanto per quelle relative al processo dinanzi ai tribunali ecclesiastici.

Secondo A. M. Stickler<sup>21</sup>, che per primo si è occupato dello studio dettagliato del genere letterario in esame, i due ordinamenti giuridici, civile ed ecclesiastico, rimangono sempre formalmente distinti, anche nel campo processuale. In effetti i civilisti e canonisti medievali affermano nelle loro opere e a più riprese che i rispettivi ambiti di studio sono indipendenti. Peraltro, come osserva il celebre storico del diritto, i due fori, civile e ecclesiastico, sono indipendenti ed esercitano la propria giurisdizione in campi distinti; del resto, ciascuno possiede i propri magistrati, che applicano il diritto processuale dell'ordinamento di appartenenza<sup>22</sup>. Persino l'origine e il carattere obbligatorio del diritto processuale civile hanno una fonte diversa rispetto a quella del diritto processuale canonico.

Tuttavia, a dispetto dell'affermata indipendenza tra i due ordinamenti da parte degli scienziati del diritto medievali, la storiografia moderna è unanime nel ritenere che proprio nell'ambito della materia processuale, ancor più che in ogni altro settore

---

<sup>20</sup> *Ivi*.

<sup>21</sup> Cfr. A. M. STICKLER, v. *Ordines*, cit, p. 1134; K. W. NÖRR, *Ordo iudiciorum*, cit., p. 327 ss.; A. CAMPITELLI, *Accertamento e tutela*, cit., p. 75.

<sup>22</sup> La disciplina del processo nell'ordinamento canonico presenta delle note di originalità rispetto a quella del processo civile. Agli aspetti già illustrati nella nota 9, si somma la differente regolamentazione dell'appello. Secondo l'ordinamento romano, infatti, l'appello segue – logicamente e temporalmente – la sentenza. Il diritto processuale canonico, invece, contempla la possibilità di interporre l'appello anche prima della sentenza, anticipandola, in un'ottica di riduzione delle lungaggini processuali e a tutto vantaggio della celerità della giustizia. CH. LEFEBVRE, v. *Procédure*, cit. p. 293.

del diritto, si verifica una compenetrazione tra ordinamento civile e ordinamento canonico<sup>23</sup>. Da una parte, il diritto romano, così come rielaborato dalla scienza civilistica, fornisce numerose regole procedurali suscettibili di essere applicate anche nel foro ecclesiastico, perché conciliabili con i principi e con la tradizione della religione cristiana; dall'altra, nell'ambito del diritto canonico numerosi aspetti della procedura sono rifiniti, portati a perfezionamento e, successivamente, recepiti dal foro civile.

Nel suo studio, Stickler osserva che la Chiesa raccoglie poco per volta le regole procedurali del diritto civile romano e le adotta nei tribunali ecclesiastici, non disponendo, inizialmente, di altre regole proprie idonee ad apportare un qualche miglioramento scientifico alla disciplina del processo<sup>24</sup>. Cosicché, quando la scienza giuridica canonica propriamente detta fiorisce nella Chiesa (dopo la composizione del *Decretum* di Graziano), la dottrina canonistica ha già abbondantemente attinto dal grande serbatoio del diritto romano, colmo di termini, norme ed istituzioni attinenti al processo. Progressivamente, la Chiesa giunge a elaborare la sua peculiare dottrina e la sua legislazione anche nella materia processuale, affrancandosi in parte dall'eredità romanistica. Essa aggiunge le proprie regole a quelle attinte dal diritto civile, al fine di completarle o attenuarle, permeando tutto il processo del suo particolare spirito di giustizia ed equità. A loro volta, le novità provenienti dal mondo ecclesiale saranno recepite negli ordinamenti civili dell'epoca, come accade, ad esempio, per il processo sommario. Gli *Ordines iudicarii* rispecchiano fedelmente questa evoluzione. I primi *Ordines*, infatti, sono ricchi di citazioni tratte dal diritto romano; successivamente, nelle opere dei giuristi aumentano sempre più le citazioni dei brani delle collezioni del diritto canonico. E questo è vero tanto per le opere composte dai civilisti, quanto per quelle composte dai canonisti. Si potrebbe addirittura affermare che *«les Ordines pouvaint indifféremment servir dans les deux fors, ceux des légalistes chez les canonistes et*

---

<sup>23</sup> A. M. STICKLER, v. *Ordines*, cit., p.1134; K. W. NÖRR, *Ordo iudiciorum*, cit., p. 327 ss.; A. CAMPITELLI, *Accertamento e tutela*, cit., p. 75.

<sup>24</sup> A. M. STICKLER, v. *Ordines*, cit., p.1134.

*inversement, car le même droit processuel se trouvait rapporté dans leurs ouvrages respectifs*»<sup>25</sup>. L'impressione del celebre studioso austriaco, alla luce delle sue ricerche, è che a tal punto i trattati dei civilisti e dei canonisti si assomigliano, che il medesimo manuale e, quindi, la medesima teoria del processo, gli stessi principi di carattere generale possono essere impiegati dall'operatore del tribunale civile e dall'operatore del tribunale canonico indifferentemente, in quanto l'intera materia del processo finisce per costituire una vera e propria area d'intersezione tra i due ordinamenti giuridici. Probabilmente già a partire da secolo XIII gli *Ordines iudicarii* sono considerati come opere afferenti all'uno e all'altro diritto e i loro autori sono dottori dell'*utrumque ius*.

Ai fini di una più completa esposizione del tema del processo romano-canonico, è opportuno fare ancora qualche considerazione intorno agli *Ordines iudicarii* e, in particolare, alla concezione del processo, emergente nelle opere che appartengono a questo genere letterario.

Il costante sforzo di penetrazione del *Corpus* giustiniano, volto a ricomporre «nella regola un *ordo*»<sup>26</sup>, permette ai dottori, protagonisti del Rinascimento giuridico, di delineare il processo come una serie logicamente e temporalmente ordinata di atti giuridici. Questa struttura logica di nuova formazione differisce dal processo così come definito nei secoli precedenti, e distribuisce in maniera diversa poteri e facoltà tra i suoi protagonisti.

Tali cambiamenti sono dovuti alla maturazione di una nuova concezione dello strumento processuale. Nel Tardo Impero romano e nel corso dell'Alto Medioevo, il giudice non è inserito all'interno di un ben congegnato sistema di amministrazione della giustizia, diviso in gradi di giurisdizione. Egli svolge una funzione di presenza quasi inattiva: è attento osservatore della condotta assunta dalle parti ed è presente nel corso del contraddittorio e soprattutto in occasione

---

<sup>25</sup> . M. STICKLER, v. *Ordines*, cit., p.1134.

<sup>26</sup> A. CAMPITELLI, *Accertamento e tutela*, cit., p. 72.

della *litis contestatio*<sup>27</sup>. La decisione che assume il giudice alla luce delle allegazioni delle parti è finalizzata a sedare la lite e a riportare l'ordine e la pace nella comunità.

L'orizzonte entro il quale s'inserisce l'attività processuale a partire dal secolo XII è decisamente più ampio: detta attività non si limita più al mero *superamento* del conflitto tra le parti attraverso l'intervento del giudice, che pronuncia la sentenza. Il processo diventa un metodo *risolutivo* della lite, cioè uno strumento razionale finalizzato a trovare una soluzione al contrasto tra i contendenti (in posizione antitetica, ma sempre impegnati nella ricerca della verità). E la suddetta soluzione della controversia si ricerca nella «realtà confrontata con la norma»<sup>28</sup>, sempre nel rispetto delle esigenze di verità e giustizia.

Infine, veniamo a una riflessione conclusiva. Il fortunato genere letterario<sup>29</sup> degli *Ordines iudicarii* prende le mosse nella seconda metà del secolo XII dall'opera di Bulgaro - intitolata *Excerpta legum edita a Bulgarino causidico* e consistente in una breve trattazione del procedimento giudiziario sino all'appello<sup>30</sup> - e raggiunge il culmine con la redazione dello *Speculum iudiciale* da parte di Guglielmo Durante. Lo *Speculum* può essere considerato come il prodotto di tutti i trattati che

---

<sup>27</sup> La *litis contestatio* condiziona la fase processuale successiva, ovvero la fase probatoria. Essa consiste in una «scena rappresentata e vissuta del contrasto tra l'attore e il convenuto» e costituisce il punto di riferimento nella scelta delle prove che le parti devono esibire a sostegno delle proprie pretese o per resistere a quelle della controparte. Cfr. A. CAMPITELLI, *Accertamento e tutela*, cit., p. 72.

<sup>28</sup> A. CAMPITELLI, *Accertamento e tutela*, cit., p. 72.

<sup>29</sup> Sono molto numerosi i giuristi che nel corso dei secoli XII-XV si misurano con il genere letterario degli *Ordines iudicarii*: Ugo di Porta Ravennana, Giovanni Bassiano, Ottone da Pavia, Simone da Bisignano, Riccardo Angelico e Tancredi sono solo alcuni tra i primi (cfr. A. M. STICKLER, v. *Ordines*, cit, p.1135- 1141). Oltre le glosse, che costituiscono il commento ordinario ai testi romani, i trattati speciali (almeno i primi) avrebbero influito sulla composizione delle decretali in materia di processo, che si susseguono soprattutto a partire dal pontificato di Alessandro III. Cfr. LEFEBVRE CH., *Juges savants en Europe, XII-XVI siècle. L'apport des juristes savants au développement de l'organisation judiciaire*, in *Ephemerides iuris canonici*, vol. XXII (1966), pp. 79.

<sup>30</sup> A. M. STICKLER, v. *Ordines*, cit, p.1136. Secondo l'autore, l'opera di Bulgaro è stata composta prima del 1141.

lo precedono e come la fonte alla quale attingono tutte le opere redatte in seguito<sup>31</sup>. In esso si trova esposta nella sua interezza la teoria e la prassi del processo medievale; è un trattato caratterizzato tanto dall'ampiezza quanto dalla precisione, infatti la risonanza dell'opera negli anni e nei secoli successivi ha guadagnato al celebre canonista l'appellativo di *Speculator*. Orbene, già dalla fine del secolo XII, come anche nei secoli successivi, sono soprattutto i canonisti a occuparsi della materia processuale. Per questa ragione, l'organizzazione giudiziaria romano-canonica si costituisce prevalentemente di opere canoniche: queste ultime non mancano di esercitare la propria influenza sulla legislazione e sulla prassi<sup>32</sup>.

### 3. GLI INTERVENTI DEL LEGISLATORE CANONICO E LA DOTTRINA CANONISTICA.

Il Decreto di Graziano<sup>33</sup> (1140 circa) riprende le norme processuali riportate nell'*Hispana*, nei *Libri synodalibus causis* di Reginone, nel *Decretum* di Burcardo<sup>34</sup> e nel *Decretum* di Sant'Ivo di Chartres. Tali norme sono riprodotte nella seconda parte della *Concordia* graziana, la quale è dedicata al procedimento romano applicato nei tribunali ecclesiastici e modificato e adattato sulla base delle esigenze emerse nella prassi<sup>35</sup> già durante i primi secoli di vita della Chiesa<sup>36</sup>. La

<sup>31</sup> A. M. STICKLER, v. Ordines, cit, p.1138. La prima redazione dell'opera risale al 1272, la seconda al 1287.

<sup>32</sup> Cfr. LEFEBVRE CH., *Juges savants en Europe, XII-XVI siècle. L'apport des juristes savants au développement de l'organisation judiciaire*, in *Ephemerides iuris canonici*, vol. XXII (1966), pp. 79.

<sup>33</sup> S. KUTTNER, «Graziano, l'uomo e l'opera», in *Studia Gratiana*, 1(1953), pp. 15-29; S. KUTTNER, «De Gratiani opere noviter edendo», in *Apollinaris*, 21(1948), pp. 118-28; J. RAMBAUD-BUHOT, *L'étude des manuscrits du Décret de Gratien conservés en France*, in *Studia Gratiana*, 1(1953), pp. 119-45.

<sup>34</sup> L'*Hispana* è una raccolta di canoni conciliari e decretali pontificie composta in Spagna intorno al VII secolo. L'opera di Regione è composta al principio del secolo X. Essa consta di due libri e, come gran parte delle opere redatte a partire dalla seconda metà del secolo IX, mira alla sistemazione organica e razionale del materiale legislativo della Chiesa, sedimentatosi nel corso dei secoli. Burcardo, invece, compone il *Decretum* nei primi anni del secolo XI: la sua opera costituisce una delle principali fonti da cui Graziano attinge per la redazione della *Concordia*. Per uno studio approfondito di questa e altre fonti del diritto canonico si rimanda a P. ERDÖ, *Storia delle fonti del diritto canonico*, Venezia 2008.

<sup>35</sup> Sulla prassi processuale nei tribunali della Chiesa, v. A. PADOA-SCHIOPPA, «Il diritto canonico come scienza nella prospettiva storica: alcune riflessioni», in *Le ragioni del diritto. Scritti in onore di L. Mengoni*, III, Milano 1995, pp. 2065 e ss.

<sup>36</sup> A. CAMPITELLI, *Gli interventi del legislatore canonico in tema di processo*, in *L'educazione Giuridica*, VI – *Modelli storici della procedura continentale*, t. II – Dall'*ordo iudiciarius* al codice

materia processuale, però, non è trattata in modo organico e completo: Graziano si limita a riprodurre le regole del processo in ordine sparso<sup>37</sup>. La necessità di ricomporre organicamente le norme del procedimento giudiziario induce la canonistica a occuparsi della materia processuale, in vista di un'elaborazione più compiuta di questa branca del diritto.

In tale clima di grande interesse per le regole del processo romano da parte della nuova dottrina canonistica, la Chiesa «viene spinta ad elaborare [...] una sua legislazione in materia, aggiungendo nuove regole a quelle che già erano state assorbite dal diritto romano per completarlo, per adattarlo, per attenuarlo in modo da orientare tutto il processo del tribunale ecclesiastico secondo il suo spirito particolare»<sup>38</sup>. Pertanto, a partire dalla seconda metà secolo XII, il legislatore canonico prende parte attiva nell'elaborazione della disciplina del processo, prestando attenzione tanto alle esigenze della prassi, quanto ai suggerimenti che provengono da una dottrina vivace e partecipe<sup>39</sup>. I pontefici non mettono a punto una regolamentazione generale e astratta dell'*iter* processuale, ma, sollecitati dalla prassi, assumono decisioni che forniscono «un argomento di autorità e non un comando astratto»<sup>40</sup>. Tali puntuali interventi vanno tutti nella medesima direzione: la semplificazione della disciplina del processo mediante la riduzione delle formalità processuali e l'abbreviazione della durata delle cause, specie quelle

---

di procedura, collana: Pubblicazioni dell'Università di Perugia, Napoli 1994, p. 28; S. KUTTNER, *Graziano, l'uomo e l'opera*, in *Studia Gratiana*, 1(1953), pp. 15-29.

<sup>37</sup> Sulla disciplina del processo nel *Decretum* si veda F. DELLA ROCCA, «Il processo in Graziano», in *Studia Gratiana* 2(1954), pp. 281-303.

<sup>38</sup> A. CAMPITELLI, *Gli interventi*, op. cit., p.28-29.

<sup>39</sup> A. CAMPITELLI, *Gli interventi*, op. cit., p.29.

<sup>40</sup> A. CAMPITELLI, *Gli interventi*, op. cit., p.29. L'Autrice osserva che, nel periodo storico che stiamo esaminando, il romano pontefice esercita il potere di regolamentazione non già attraverso una legislazione astratta e universale, ma per mezzo di *mandata* e *responsa*, in linea con la tradizione imperiale romana. Il valore da attribuire alle lettere decretali è oggetto di discussione da parte della canonistica del secolo XII. Tuttavia, a partire dalla pubblicazione del *Breviarium* (noto anche come *Compilatio prima* delle *quinquae compilationes antiquae*) redatto da Bernardo di Pavia intorno al 1190, la generale applicabilità delle lettere decretali non è più messa in discussione. Ciononostante, non cambia la modalità di intervento del legislatore canonico: si tratta sempre di risposte, volte a dare una soluzione ai casi particolari sottoposti alla sua attenzione. Innocenzo III (1195-1216) è il primo dei pontefici che specifica quali tra le decretali emesse nel corso del proprio pontificato debbano essere considerate di carattere generale.

beneficiali.<sup>41</sup> Il principio di economia processuale, però, non è mai applicato a detrimento della piena cognizione delle cause.

Il risultato complessivo della legislazione pontificia è una nuova procedura, distinta da quella ordinaria e che conosciamo con il nome di “processo sommario o planario”. Quest’ultimo non è che l’esito di una lenta sedimentazione di successive decisioni dei pontefici, in cui ricorrono espressioni come “*simpliciter*”, “*de plano*”, “*sine strepitu et figura iudicii*”, tutte volte alla concentrazione dei tempi del processo e alla riduzione delle formalità rituali.

Le suddette clausole compaiono nelle decretali di Alessandro III, Innocenzo III, Onorio III, Gregorio IX e Bonifacio VIII. Tuttavia, solo Clemente V (1305-1314), con la celebre *Dispendiosam*, definisce un vero e proprio rito abbreviato, destinato alla trattazione di particolari vertenze, soprattutto di carattere spirituale<sup>42</sup>, ed esteso alle cause in appello. Successivamente, la costituzione *Saepae contigit*, dello stesso Clemente V, fa luce in merito a quali solennità si debbano omettere nel nuovo rito processuale.

---

<sup>41</sup> Le cause beneficiarie sono quelle relative all’assegnazione delle cariche ecclesiastiche e dei patrimoni ad esse annessi. Data la delicatezza della materia, queste cause esigevano una pronta soluzione da parte dell’autorità giudiziaria ecclesiastica. G. MOLLAT, v. *Bénéfices ecclésiastiques*, in *Dictionnaire d’histoire et de géographie ecclésiastiques en Occident*, 7(1934), pp. 1237-1270; ID., v. *Bénéfices ecclésiastiques en Occident*, in *Dictionnaire de droit canonique*, 2 (1937), pp. 406-449; A. PROSPERI, “*Dominus beneficiorum*”: *il conferimento dei benefici ecclesiastici tra prassi curiale e ragioni politiche negli stati italiani tra ‘400 e ‘500*, in P. Prodi- P. Johanek (curr.), *Strutture ecclesiastiche in Italia e in Germania prima della Riforma*, Bologna 1984, pp. 51-86; A.SANTANGELO CORDANI, *Aspetti della procedura sommaria nella prassi rotale trecentesca*, in M. Bellomo – O. Condorelli, *Proceedings of the Eleventh International Congress of Medieval Canon Law*, Città del Vaticano 2006, pp. 699-713, in particolare p. 701, dove l’Autrice fa alcune osservazioni in merito alla complessità delle cause beneficiarie, non solo in ragione dell’incertezza della disciplina processuale, ma anche per l’importanza degli interessi economici e politici coinvolti. Infatti, dopo il Mille, «il sistema beneficiale non tardò a diventare il principale punto di riferimento della politica perseguita dai papi che attraverso di esso cominciarono a sottrarre progressivamente alle diocesi una parte cospicua della loro iniziale indipendenza economica e amministrativa e ad accrescere così l’influenza politica e le risorse finanziarie della corte pontificia. La straordinaria frequenza con cui la Rota veniva chiamata a dirimere le controversie sorte intorno ai vari aspetti del regime di questo istituto non è, del resto, che lo specchio fedele della complessità dei problemi giuridici coinvolti e della gravità degli scontri che gli interessi confliggenti alimentavano all’interno delle gerarchie ecclesiastiche».

<sup>42</sup> Il rito sommario è applicato soprattutto alle cause beneficiarie e in quelle matrimoniali. Cfr. A.SANTANGELO CORDANI, *Aspetti della procedura*, op. cit., p. 702.



La graduale emersione del processo sommario procede anche dopo la pubblicazione delle celebri clementine. Nella seconda metà del 1300, infatti, il Tribunale della Rota Romana prescrive ai giudici istruttori di procedere non solo *simpliciter, de plano, sine strepitu et figura iudicii*, ma anche *terminis non servatis, sola facti veritate inspecta*. Per alcune cause, tra le quali quelle beneficiari, sono abolite le mere formalità e sono conservate le solennità aventi carattere sostanziale, essendo queste ultime irrinunciabili ai fini della corretta investigazione circa la verità materiale. Tale ulteriore snellimento della procedura giudiziaria è il frutto di un intervento legislativo di Urbano V (1362-1370)<sup>43</sup>. Le regole procedurali contenute nel provvedimento del romano pontefice sono chiarite e ridefinite dalla Rota Romana, attraverso un'*ordinatio* emessa il 7 gennaio 1380. Quest'ultima ordinanza presenta una particolarità: essa, infatti, non si limita a riportare la decisione di Urbano V, ma ne prescrive anche l'applicazione sia alle cause beneficiari (alle quali, per diritto comune, già si applicava il rito abbreviato), sia alle cause profane. Insomma, «ci troviamo [...] di fronte ad un intervento, per così dire, semi-normativo del supremo tribunale della curia papale, a definizione di un precedente provvedimento del pontefice», poiché attraverso l'ordinanza rotale viene «riformato in via squisitamente giurisprudenziale l'*ordo iudiciarius* formale e solenne, con semplificazione delle procedure»<sup>44</sup>.

Una considerazione particolare merita la dottrina canonistica, che elabora le proprie speculazioni scientifiche attorno alle nuove regole del processo introdotte dalle decretali pontificie.

---

<sup>43</sup> Il provvedimento di Urbano V è riportato in una *Decisio* contenuta, a sua volta, in una raccolta antica di *Decisiones* del Tribunale apostolico della Rota Romana.: Si tratta della *Decisio* 33, citata dalla Professoressa Santangelo Cordani nel suo studio più volte indicato. Papa Urbano V introduce una nuova e più snella modalità di procedere proprio perché le cause siano decise più rapidamente, «*ne lites fiant immortales, et partes fatigentur laboribus et expensis*». ROTA ROMANA, *Decisiones Novae et Antiquae*, Venetiis 1508, fol. 9v.

<sup>44</sup> A.SANTANGELO CORDANI, *Aspetti della procedura*, op. cit., p. 707.

I glossatori del *Corpus iuris civilis*, almeno in un primo momento, realizzano un commento quanto più fedele possibile ai testi romani, così come li comprendono<sup>45</sup>. I decretisti, a loro volta, commentano con la stessa fedeltà il *Decretum Gratiani*, tenendo in considerazione tanto il vocabolario, gli istituti e le regole del diritto romano, quanto le tecniche del ragionamento scientifico fornite dall'opera dei glossatori civilisti. Tuttavia i canonisti devono confrontarsi anche con una fonte "viva" del diritto, ovvero i decreti emessi dai romani pontefici: questi ultimi non possono che essere tenuti in conto dagli studiosi del diritto.

Conseguentemente la scienza canonistica avvia l'opera di elaborazione di un diritto dotto e, allo stesso tempo, strettamente legato alle esigenze della comunità ecclesiastica di quel tempo. La Curia Romana indica spesso ai giudici dei tribunali ecclesiastici - a loro volta esperti del diritto - la regola che si deve applicare per la risoluzione del caso concreto. Tali puntuali interventi della Curia, oggetto di studio da parte degli esperti del diritto, permettono ai commentatori di elaborare una dottrina che conserva uno stretto contatto con la pratica dei tribunali. L'elaborazione dottrinale del diritto canonico presenta, almeno per quanto concerne il diritto processuale, «*un caractère réaliste et aussi adapté que possible aux difficultés à trancher par les juges*»<sup>46</sup>: proprio per la detta aderenza alla realtà, l'insegnamento dei canonisti è destinato ad un'ampia diffusione, che va oltre l'ambito ecclesiastico. In altri termini, la dottrina canonistica conserva molta aderenza con la prassi dei tribunali proprio a causa della natura dei provvedimenti adottati dal legislatore, attorno ai quali la stessa elabora la propria costruzione

---

<sup>45</sup> Gli storici del diritto Mor e Lefebvre ritengono che non sempre la comprensione dei testi romani da parte dei glossatori è corretta: a volte i giuristi medievali fraintendono gli antichi testi latini. Cfr. C.G. MOR, *Storia del diritto italiano. Le Fonti*, Milano, 1956, pp.137 e ss.; CH. LEFEBVRE, *Juges savants en Europe, XII-XVI siècle. L'apport des juristes savants au développement de l'organisation judiciaire*, in *Ephemerides iuris canonici*, 22 (1966), p. 80; ID., *Les origines romaines de la procédure sommaire aux XII et XIII s.*, in *Ephemerides iuris canonici*, 1(1956), pp. 149-197. Lefebvre ritiene che il significato attribuito ai *verba diminuentes iuris ordinem* da parte della dottrina dell'uno e dell'altro diritto è il frutto di una non corretta comprensione dei testi romani, i quali attribuivano un significato differente alle clausole, destinate a transitare, con un nuovo significato, nell'ordinamento canonico e poi negli ordinamenti civili.

<sup>46</sup> CH. LEFEBVRE, *Juges savants*, op. cit., p. 81.

scientifica: le decretali, come più volte ricordato, sono infatti emesse dal pontefice con l'intenzione di risolvere un caso concreto o un problema specifico che osta alla corretta amministrazione della giustizia nei tribunali della Chiesa.

Gli *Ordines iudicarii*, dal canto loro, raccolgono i frutti della speculazione scientifica dei giuristi dell'uno e dell'altro diritto a partire dal secolo XII. Sono i manuali studiati dai futuri operatori del diritto, oppure testi pratici, ricchi di formulari ed esemplificazioni, che costituiscono i principali strumenti del mestiere dei professionisti dell'epoca. Redatti in misura considerevole dagli esperti del diritto della Chiesa, come già si è avuto modo di osservare, gli *Ordines* esercitano a loro volta una grande influenza, non solo nella pratica dei tribunali, ma anche nei confronti della stessa fonte "viva" del diritto: il legislatore. Si pensi al caso della clementina *Saepe contigit* di Clemente V, la quale fu emessa dal pontefice in seguito alle richieste di chiarimento provenienti da una dottrina molto attenta alle esigenze della prassi.

Del resto, i grandi giuristi dell'epoca sono spesso chiamati a ricoprire il ruolo di giudice, e ad applicare quei principi che essi stessi insegnano attraverso le loro opere scientifiche<sup>47</sup>.

Insomma, il diritto processuale romano-canonico è dottrinale e al contempo aderente alla prassi: in questo senso è un diritto "vivo", non solo per gli interventi del legislatore che lo adeguano alle mutevoli esigenze della prassi, ma anche perché gli esponenti della dottrina che elaborano i manuali e i testi destinati agli operatori del diritto sono essi stessi giudici nei tribunali. Per queste ragioni il processo romano-canonico è destinato a transitare dai dotti trattati elaborati dai docenti universitari alla prassi dei tribunali ecclesiastici e civili<sup>48</sup>.

---

<sup>47</sup> Cfr. CH. LEFEBVRE, *Juges savants*, op. cit., p. 82-83.

<sup>48</sup> Già è stato sottolineato nel primo paragrafo di questo capitolo che, secondo il celebre storico del diritto Ch. Lefebvre, il processo romano-canonico è assimilato prima dalla prassi dei tribunali ecclesiastici e, solo in un secondo momento, dalla prassi dei tribunali civili. L'Autore si domanda come mai la recezione del diritto processuale romano-canonico, elaborato dalla dottrina, abbia avuto luogo con precedenza nel foro ecclesiastico e ipotizza che la ragione del "ritardo" dei tribunali civili sia da attribuire alle seguenti ragioni. In primo luogo, osserva Lefebvre, i testi romani, a causa della

#### 4. I *VERBA DIMINUENTIA IURIS ORDINEM* NELLE DECRETALI PONTIFICIE ANTECEDENTI LE CLEMENTINE.

Le origini delle espressioni *summatim, de plano* e delle altre *clausolae diminuentes iuris ordinem* devono essere ricercate nel diritto romano<sup>49</sup>. I glossatori, proprio esercitando la loro attività di commento ai testi romani, pongono in rilievo le suddette espressioni, che hanno la funzione di modificare il procedimento giudiziario ordinario. Dalla speculazione scientifica, le clausole transitano nei testi delle decretali pontificie.

Le decretali emanate a partire dalla seconda metà del secolo XII, peraltro, sono delle risposte a domande che pervengono al romano pontefice da tutta la Cristianità. Esse tengono conto della millenaria tradizione canonica in materia di processo, interpretata, però, alla luce dei princìpi romanistici, così come compresi e rielaborati dai dottori del diritto<sup>50</sup>.

L'obiettivo dei pontefici - come più volte si è detto - è quello di ridurre le formalità rituali del processo senza mai sacrificare la verità e la giustizia. La tradizione

---

loro antichità, non sono immediatamente applicabili da parte delle istituzioni del secolo XII. La Curia, con i suoi successivi interventi, attinge i princìpi dagli antichi scritti romani e dalla dottrina, li rielabora e li rende applicabili da parte dei tribunali ecclesiastici. In secondo luogo la Riforma gregoriana, che rafforza i legami tra le periferie e il centro della Chiesa, rende possibile una più omogenea recezione del processo romano-canonico da parte dei tribunali religiosi. In effetti, gli Stati dell'Europa cristiana, ad eccezione dell'Inghilterra di Enrico II, a causa della scarsa organizzazione interna sono impossibilitati a sfruttare i princìpi messi a loro disposizione da parte *Corpus* e di coloro i quali lo commentano. Infine, i glossatori, almeno in un primo momento, sembrano anzitutto preoccupati a ritrovare il senso originario dei ritrovati testi romani, senza occuparsi di un adattamento del diritto romano ai loro tempi. CH. LEFEBVRE, *Juges savants*, op. cit., p. 83.

<sup>49</sup> V. FAIRÉN GUILLÉN, *Algunos fragmentos romanos sobre el summatim*, in A. Cabanillas Sánchez (cur.), *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Luis Díaz-Picazo*, vol. 4 (Derecho civil: derecho de sucesiones, otras materias), Madrid 2003, pp. 6231-6245; CH. LEFEBVRE, *Les origines romaines*, op. cit., pp. 149-197. In particolare, Fairén Guillén distingue il concetto di *verdadera sumariEDAD* da quello di *sumarización* in senso ampio. La prima consiste nel procedimento caratterizzato da una cognizione non semplicemente accelerata, ma incompleta, perché le allegazioni o le prove sono limitate, con conseguenze che si ripercuotono sulla sentenza. Secondo questo Autore la clementina *Saepe contigit* non introduce la *verdadera sumariEDAD* nell'ordinamento canonico, ma prescrive un'accelerazione meramente formale del procedimento, perché fa salvi una grande quantità di mezzi di difesa e di attacco, con conseguente lungaggine del giudizio, la quale, di fatto non verrebbe superata. Pertanto, secondo Fairén Guillén, l'aspirazione del pontefice ad un cambiamento ispirato al principio di economia processuale sarebbe rimasto frustrato. (Cfr. p. 6231).

<sup>50</sup>C. LEFEBVRE, *Juges savants en Europe*, op. cit., p.80.

cristiana in materia processuale, consolidatasi nella *forma canonum* e negli *instituta Patrum*, costituisce, in questo senso, un contrappeso rispetto all'*arbitrium porcedendi* di cui è investito il giudice, una volta svincolato dai legacci delle numerose formalità previste nel rito solenne.

Verifichiamo in quali occasioni i pontefici attingono le clausole *simpliciter, de plano, sine strepitu et figura iudicii* dalla dottrina dell'uno e dell'altro diritto per inserirle in testi di rango legislativo.

Alessandro III (1100 circa-1181) è il primo dei romani pontefici a introdurre le clausole *diminuentes ordinem* all'interno di una sua decretale, la *Dilecti filii*:

“*Dilecti filii nostri prior et clerici de Guisenburnen. contra Eboracensem archiepiscopum apostolicae sedis legatum gravem admodum et difficilem nobis quaerimoniam transmiserunt. Provideatis attentius, ne ita subtiliter, sicut a multi fieri solet, cuiusmodi actio intentetur, inquiratis, sed simpliciter et pure factum ipsum, et rei veritatem secundum formam canonum et sanctorum Patrum instituta investigare curetis*”<sup>51</sup>.

Il pontefice stabilisce che, nel caso sottoposto alla sua attenzione, non si proceda *subtiliter* - cioè nel rispetto di tutte le minuziose formalità processuali previste nel rito solenne – come accade nel foro civile, qualunque sia la causa intentata; al contrario, egli prescrive che s'indaghi *pure et simpliciter* intorno al fatto oggetto del procedimento, ricercando la verità materiale, secondo la forma dei canoni e gli istituti dei santi Padri. L'espressione “*simpliciter*”, prescrittiva di una riduzione dei termini processuali e dell'omissione di alcune formalità del rito solenne, sarà ripresa nei successivi interventi del legislatore canonico.

Ma è soprattutto nelle decretali di Innocenzo III (1161-1216) che si può rinvenire l'uso frequente di quelle formule che orienteranno nettamente la prassi canonica in direzioni nuove.

---

<sup>51</sup> X. 2.1.6. (*Corpus Iuris Canonici. Decretalium Collectiones*. Editio Lipsiensis Secunda, Lipsiae 1879, p. 241).

Nella decretale *Novit*, il pontefice prescrive che l'arcivescovo di Bourges, costituito suo legato, può procedere *de plano* nell'accertamento dei fatti costituenti l'oggetto della denuncia fatta da Giovanni Senzatterra nei confronti di Filippo Augusto, re della dinastia Capetingia. In particolare, Innocenzo III ordina:

“...ut idem abbas et venerabilis frater noster archiepiscopus Bituricensis de plano cognoscant, utrum iuxta sit querimonia, quam contra eum proponit coram ecclesia rex Anglorum, vel eius exceptio sit legitima...”<sup>52</sup>

In questa celeberrima decretale - la cui analisi approfondita esula dal nostro studio - Innocenzo III conferma il principio in virtù del quale le questioni secolari devono essere sottoposte alla giurisdizione della Chiesa ogniqualvolta il fatto oggetto di controversia implichi un peccato grave<sup>53</sup>. Per quanto concerne il processo di emersione del rito sommario, è opportuno sottolineare che, trattandosi di uno strumento agile, esso trova presto un'ampia applicazione da parte dei tribunali della Chiesa, che si sente chiamata a giudicare *ratione peccati*<sup>54</sup> anche su questioni non meramente spirituali.

Nella *Quoniam frequenter* del 1209, lo stesso pontefice prescrive la trattazione abbreviata delle cause possessorie<sup>55</sup>, mentre la clausola “*de plano*” compare, ancora una volta, nella decretale *Quum in tua* del 1212, nella quale si legge:

<sup>52</sup> X. 2.1.13 (*Corpus Iuris Canonici. Decretalium Collectiones*. Editio Lipsiensis Secunda, Lipsiae 1879, p.244).

<sup>53</sup> Per un approfondimento sul tema del rapporto tra giurisdizione ecclesiastica e giurisdizione civile ai tempi di Innocenzo III si rimanda al testo di O. HAGENDER, *Il Sole e la Luna. Papato, impero e regni nella teoria e nella prassi dei secoli XII e XIII*, M.P. Alberzoni (trad.), Milano 2000, e all'abbondante bibliografia citata dall'Autore.

<sup>54</sup> «Non enim intendimus iudicare de feudo, cuius ad ipsum spectat iudicium, nisi forte iuri communi per speciale privilegium vel contrariam consuetudinem aliquid sit detractum, sed decernere de peccato, cuius ad nos pertinet sine dubitatione censura, quam in quemlibet exercere possumus et debemus» (*Novit*, X. 2. 1. 13).

<sup>55</sup> X. 1.6.5. La decretale statuisce che, nelle cause immobiliari, laddove ci sia contumacia del convenuto, l'attore, se spogliato, può essere rimesso nel possesso del bene in seguito a trattazione *sommatoria* della questione, rimandando la piena cognizione dei fatti al giudizio principale, da celebrarsi nel rispetto delle regole del rito solenne. Si tratta di una sensibile innovazione rispetto alle norme processuali romanistiche. Queste ultime prescrivono che la persona che subisce lo spoglio di un bene può agire in giudizio sperando contestualmente il giudizio petitorio e quello possessorio. Il primo mira ad accertare la titolarità del diritto di proprietà; il secondo, invece, è volto ad appurare

“ (...) Ad quod taliter respondemus, quod, si persona gravis, cuius fides sit adhibenda, tibi denunciaret, quod hi, qui sunt matrimonium copulandi, se propinquitatem contingunt, et de fama vel scandalo doceat, aut etiam per te ipsum possis certificari de plano, non solum debes iuramenta parentum sponte oblata non recipere, verum etiam eos, qui sic contrahere nituntur, si moniti induci nequiverint, compellere, ut a tali contractu desistant, vel contra famam huiusmodi secundum tuae discretionis arbitrium iuramenta exhibeant propinquorum”<sup>56</sup>.

La decretale in esame forma parte di un insieme di interventi del legislatore canonico in tema di impedimenti dirimenti il matrimonio. Qualora ci sia la denuncia di una *persona gravis* circa l'impedimento di consanguineità tra i nubendi e il fatto risulti essere vero per pubblica fama (oppure qualora il giudice possa accertare *de plano* la sussistenza della consanguineità), non è ammesso il giuramento dei parenti circa la non sussistenza dell'impedimento medesimo. Pertanto, in questa ipotesi il vescovo può dissuadere le parti dalla scelta

---

quale parte sia stata nel possesso originario del bene e se ci sia stato lo spoglio. I due giudizi, quindi, devono svolgersi contemporaneamente. In età medievale, invece, si riconosce all'attore il *favor spoliati*: questi può richiedere la sospensione del processo petitorio, proseguendo il solo giudizio possessorio, celebrato secondo le norme del rito sommario. In tal modo, laddove ci siano i presupposti, l'attore è rapidamente reintegrato nel possesso del bene sottrattogli, almeno provvisoriamente, fino al più approfondito accertamento in merito alla titolarità del diritto di proprietà.

<sup>56</sup> X. 4.1.27 (*Corpus Iuris Canonici. Decretalium Collectiones*. Editio Lipsiensis Secunda, Lipsiae 1879, p. 671). Si riporta di seguito il testo integrale della decretale: Idem (Innocentius III) Episcopo Belvacensi «Quum in tua diocesi. Sane, quia contingit interdum, quod, aliquibus volentibus matrimonium contrahere, bannis, ut tuis verbis utamur, in ecclesiis editis secundum consuetudinem ecclesiae Gallicanae, ac nullo contradictore publice comparente, licet fama privatum impedimentum deferat parentelae, quum ex parte contrahentium iuramenta maiorum de sua propinquitate, ut suspicionis tollatur materia, offeruntur, quid tibi sit faciendum in casibus huiusmodi quaesivisti. Ad quod taliter respondemus, quod, si persona gravis, cuius fides sit adhibenda, tibi denunciaret, quod hi, qui sunt matrimonium copulandi, se propinquitatem contingunt, et de fama vel scandalo doceat, aut etiam per te ipsum possis certificari de plano, non solum debes iuramenta parentum sponte oblata non recipere, verum etiam eos, qui sic contrahere nituntur, si moniti induci nequiverint, compellere, ut a tali contractu desistant, vel contra famam huiusmodi secundum tuae discretionis arbitrium iuramenta exhibeant propinquorum. Alioquin, si persona denunciata non exstiterit talis, ut diximus, vel de fama vel de scandalo non poterit edocere, ad desistendum monere poteris, non compellere, contrahentes».

matrimoniale, fatta salva la possibilità di ammettere la prova giurata dei propinqui contro la fama.

Ai fini di questo studio, è opportuno soffermarci sull'inciso «*aut etiam per te ipsum possis certificari de plano*». In primo luogo, è utilizzata l'espressione *de plano*, destinata a essere ripresa nei successivi interventi legislativi: la procedura *de plano* è antitetica a quella *pro tribunali*, e consiste nella possibilità di procedere anche nei giorni festivi - con conseguente riduzione dei tempi del processo - e, più in generale, nella possibilità di omettere la stretta osservanza delle regole procedurali dell'*ordo iudiciarius*. In secondo luogo, Innocenzo III rimette al giudicante la scelta di indagare *de plano* in merito all'esistenza dell'impedimento matrimoniale: la concreta applicazione del procedimento più breve non è imposta, ma dipende dalla libera valutazione del giudice. Il procedimento abbreviato viene così a delinearsi come «modello di giudizio equitativo e discrezionale»<sup>57</sup>, attraverso il quale è possibile accelerare il procedimento solo laddove la mancata osservanza delle forme non comporti una rinuncia alla conoscenza della verità, presupposto irrinunciabile della giustizia.

In occasione del Concilio Lateranense IV (1215), presieduto dal medesimo Pontefice, si stabilisce che una riduzione delle formalità processuali dev'essere sempre assicurata nei procedimenti che coinvolgono i religiosi, specie quando la sanzione canonica connessa alle condotte illegittime accertate consista nella rimozione dagli incarichi amministrativi. Anche se, in questo caso, non si menziona espressamente una *clauola diminuens iuris ordinem*, probabilmente il testo conciliare fa indiretto riferimento alla procedura *de plano*<sup>58</sup>. Con l'intento di completare la disciplina in tema di monitoraggio della buona condotta dei chierici, infine, Innocenzo III nella decretale *Sicut olim* prescrive che, da una parte, ogni

<sup>57</sup> A.SANTANGELO CORDANI, *Aspetti della procedura*, op. cit., p. 707

<sup>58</sup> X. 5.1.24 (*Corpus Iuris Canonici. Decretalium Collectiones*. Editio Lipsiensis Secunda, Lipsiae 1879, p.745-747), dove si legge, nella parte conclusiva: «Hunc tamen ordinem circa regulares personas non credimus usquequaque servandum, quae, quum causa requirit, facilius et liberius a suis possunt adiminationibus amoveri». Su questo punto cfr. CH. LEFEBVRE, *Les origines romaines*, op. cit., p.167.



anno sia celebrato un concilio provinciale nel quale il metropolita e i suffraganei si occupino *de corrigendis excessibus et de moribus reformatendis*, specialmente nel clero. Dall'altra, il pontefice stabilisce che, in ciascuna diocesi, siano nominate persone idonee, soprattutto provvide e oneste, che sollecitamente indaghino durante tutto l'anno circa le cose che devono essere corrette o riformate, per poi riportare quanto appreso nel concilio successivo. L'indagine deve compiersi *simpliciter et de plano* e in maniera del tutto informale<sup>59</sup>.

Sulla scia del suo predecessore, Onorio III ribadisce che la procedura inquisitoria nei confronti dei religiosi non dev'essere svolta osservando *ad unguem* le regole del rito solenne.

In una decretale concernente le visite nei monasteri, il pontefice fa ricorso alla clausola «*absque iudiciorum strepitu*»:

Quod si abbas *aliquis* non exemptus fuerit a visitoribus nimis negligens et remissus inventus, id loci diocesano denunciet sine mora et per illum detur ei fidelis et providus coadiutor usque ad capitulum generale. Si autem dilapidator inventus fuerit vel alias merito amovendus, per diocesanum, postquam hoc sibi a visitoribus denunciatum fuerit, amoveatur absque iudiciorum strepitu a regimine abbatiae, ac monasterio provideatur interim administrator idoneus, qui temporalium cura gerat, donec ipsi monasterio fuerit de abbate provisum<sup>60</sup>.

---

<sup>59</sup> X. 5.1.25 (*Corpus Iuris Canonici. Decretalium Collectiones*. Editio Lipsiensis Secunda, Lipsiae 1879, p. 747). Perchè quanto stabilito nei concili in materia di disciplina sia eggettivamente osservato da parte del clero diocesano, scrive Innocenzo III, i metropolitani ed i suffraganei «per singulas dioeces statuunt personas idoneas, providas videlicet et honestas, quae per totum annum simpliciter et de plano absque ulla iurisdictione sollicitè investigent quae correctione vel reformatioe sunt digna, et ea fideliter perferant ad metropolitanum et suffraganeos et alios in concilio subsequenti, ut super his et aliis, prout utilitati et honestati congruerint provida deliberatione procedant, et quae statuerint faciant observari, publicaturi ea in episcopalibus synodis annuatim per singulas dioecesis celebrandis».

<sup>60</sup> X. 3.35.8. (*Corpus Iuris Canonici. Decretalium Collectiones*. Editio Lipsiensis Secunda, Lipsiae 1879, p. 601-602). Di seguito si riporta la parte della decisione del pontefice in merito alle visite dei monasteri di cui sopra. La procedura riservata alle indagini e alla applicazione delle pene canoniche nei confronti degli abbati si caratterizza per la celerità e la discrezione, raccomandate dal pontefice. Le disposizioni finali della decretale sono indirizzate proprio ai visitatori e ai vescovi incaricati dell'indagine e della repressione dei delitti, perché applichino in maniera solerte le disposizioni emesse da pontefice e perché, specie con riferimento ai visitatori, agiscano nei limiti del mandato

L'intervento del romano pontefice è sollecitato dall'istanza delle autorità civili e religiose della Lombardia e delle Marche, alle quali è pervenuta la notizia di irregolarità e abusi perpetrati da parte di monaci e abati di quelle aree geografiche. Il brano sopra riportato concerne, in particolare, la procedura che i visitatori e i vescovi diocesani sono tenuti a osservare nei confronti degli abati, una volta appurato che questi hanno deviato dalla debita condotta. Se risulta provato che l'abate ha adottato comportamenti non eccessivamente negligenti, ovvero nel caso in cui il medesimo si dimostri remissivo, i visitatori devono denunciare al vescovo diocesano tutto ciò di cui sono venuti a conoscenza, perché questi provveda alla nomina di un coadiutore *fidelis e providus*, che affianchi il medesimo abate fino al successivo capitolo generale. Se, invece, risulta acclarato che l'abate è *dilapidator* o che deve essere rimosso per un'altra ragione prevista dal diritto, in seguito a

---

ricevuto, senza perpetrare a loro volta abusi e usurpazioni a danno del monastero. «Quod si abbas aliquis non exemptus fuerit a visitoribus nimis negligens et remissus inventus, id loci diocesano denunciatur sine mora et per illum detur ei fidelis et providus coadiutor usque ad capitulum generale. Si autem dilapidator inventus fuerit vel alias merito amovendus, per diocesanum, postquam hoc sibi a visitoribus denunciatum fuerit, amoveatur absque iudiciorum strepitu a regimine abbatiae, ac monasterio provideatur interim administrator idoneus, qui temporalium cura gerat, donec ipsi monasterio fuerit de abbate provisum. Quodsi forsitan episcopus hoc adimplere noluerit vel neglexerit, visitatores vel praesidentes in capitulo generali defectum episcopi apostolicae sedi non differant intimare. Haec eadem circa exemptos abbates fieri praecipimus per visitatores vel praesidentes in capitulo generali, depositione tantum ipsorum sedi apostolicae reservata, ita, ut abate, qui amovendus videbitur, interim per visitatores vel in capitulo praesidentes ab administratione suspenso administrator idoneus monasterio deputetur. Illorum autem excessus et alia, quae visa fuerint intimanda, capitulo praesidentes nobis denunciatur per fideles nuncios et prudentes, quibus de communi contributione abbatum iuxta cuiuslibet facultatem sufficienter ministrentur expensae. Sequentes autem visitatores perquirant priorum visitorum vestigia diligenter, et eorum negligentias et excessus referant sequenti capitulo generali, ut iuxta culpam publice debitam poenam portent. Idem etiam de abbatibus praesidentibus generali capitulo praecipimus observari. Praecipimus quoque, ut in nullo monasterio ad praebendas recipiant de cetero abbates et monachi clericos saeculares, nec hi, qui iam recepti sunt, locum vel vocem in capitulo, dormitorio vel refectorio seu claustro sibi vindicare contendat, seu monachorum coetibus importune se praesumant miscere, sed beneficiis sibi concessis contenti conversentur honeste, opportuna obsequia in monasteriis fideliter impeditentes, nihilque ultra in spiritualibus aut temporalibus exigant in ipsis monasteriis vel usurpent. Si qui verum talium a visitoribus inventi fuerint criminosi, per diocesanum episcopum in non exemptis monasteriis beneficiis priventur eisdem. Haec autem omnia etiam in monasteriis, quae non habent abbates proprios, se priores, nec non in monasteriis monialium, quoad articulos abbatissis et monialibus congruentes, praecipimus observari». Con riferimento al tema delle visite nei monasteri nel sec. XIII si rimanda allo studio di A. BRUEL, *Visites des monastères de l'ordre de Cluny de la province d'Auvergne, aux XIIIe et XIVe siècles (nouvelle série)*, in *Bibliothèque de l'école des chartes* (coll.), 1(1891), pp. 64-117 e alla bibliografia cui rimanda l'Autore.

denuncia da parte dei visitatori, il vescovo diocesano deve rimuoverlo dal governo dell'abbazia *absque iudiciorum strepitu* e nominare per il monastero un amministratore che si occupi per un certo tempo della reggenza (*ad interim*), fino a quando non vi sia provvisione di un nuovo abbate per il monastero.

L'obiettivo del pontefice, in questo caso, è quello di sanzionare con la rimozione gli abbati che incorrono in una delle fattispecie per le quali tale pena è prevista, limitando, però, il numero dei testimoni e, soprattutto, le perorazioni degli avvocati, le quali creano una forte eco intorno ai casi giudiziari, dando loro eccessiva risonanza: è questo il significato da attribuire alle parole "*absque iudiciorum strepitu*", sulla base dell'insegnamento della dottrina.

Nella decretale *Olim*, Gregorio IX (1170 circa – 1241) abbina le clausole "*de plano*" e "*absque iudiciorum strepitu*"<sup>61</sup>. Prendiamo in esame le parole del pontefice:

“ Ne igitur reformatio monasterii valeat retardari, mandamus, quatenus, relaxatis excommunicationum seu suspensionum sententiis, si quas idem abbas protulerit vel per quoscunque iudices promulgari fecit post inceptum negotium in eos et adhaerentes eisdem, ac eis restitutis, quos idem abbas negotio ipso pendente

---

<sup>61</sup> X. 5.1.26 (Corpus Iuris Canonici. Decretalium Collectiones. Editio Lipsiensis Secunda, Lipsiae 1879, p. 747). Gregorius IX. Archiepiscopo et Priori sanctae Mariae Rothomagensis. «Olim I. V. et P. ordinis Tyronensis. Ne igitur reformatio monasterii valeat retardari, mandamus, quatenus, relaxatis excommunicationum seu suspensionum sententiis, si quas idem abbas protulerit vel per quoscunque iudices promulgari fecit post inceptum negotium in eos et adhaerentes eisdem, ac eis restitutis, quos idem abbas negotio ipso pendente contra iustitiam spoliavit, in negotio de plano et absque iudiciorum strepitu procedentes, quum talibus maxime in hoc casu non deceat Dei servos involvi, inquiratis quae circa personas et observantias regulares videntis inquirenda, corrigentes et reformantes tam in capite quam in membris quae correctionis et reformationis officio noveritis indigere, iuramentis, si qua de tacenda veritate abbas extorserat, relaxatis, proviso, ut negotio ipso pendente praefati monachi eidem abbati obediant et intendant, ita tamen, quod per hoc prosecutio negotii non valeat impediri. Si vero testes contra eundem abbatem producti fuerint, dictorum ipsorum ei copiam faciatis. Praedictis autem monachis expensas, factas propter hoc, et tribus vel quatuor ex istis, vel aliis, quos idoneos ad dictum negotium prosequendum duxeritis assumendos, faciatis de bonis eiusdem monasterii, et faciendas expensas ad prosecutionem ipsius negotii necessarias, computatis, si qua propter hoc receperunt, de bonis monasterii, quum proprium non habeant, ministrari».

contra iustitiam spoliavit, in negotio de plano et absque iudiciorum strepitu procedentes...”

Al fine di evitare ritardi nella riforma di uno dei monasteri interessati dalle denunce giunte alla Sede apostolica durante il pontificato di Onorio III, il romano pontefice ordina che siano annullate le sentenze di scomunica o sospensione emesse nei confronti dei denunciati da parte dell’abate denunciato, ovvero da parte del giudice che agisce nell’interesse di costui. Il pontefice statuisce, inoltre, che i monaci denunciati siano reintegrati dallo spoglio subito ingiustamente in occasione delle cause intentate dall’abate nei loro confronti. Tutto questo Gregorio IX ordina che sia realizzato procedendo *de plano et absque iudiciorum strepitu*.

Orbene, Papa Gregorio IX, come già Innocenzo III nella *Sicut olim*, all’interno del suo provvedimento dal carattere normativo abbina le *clausolae*. Del resto, il rito sommario definito nella *Dispendiosam* non è che l’esito della somma dei *verba diminuentes iuris ordinem*, i quali, nella celebre clementina, “agiscono congiuntamente”: si viene a creare, in questo modo, un rito abbreviato, alternativo a quello solenne. Chiamati a risolvere casi particolari e spesso urgenti, i pontefici ricalcando le orme dei predecessori e ripetono nel testo delle decretali i suddetti *verba*, definitivamente cristallizzati nella normativa di Clemente V. Il fine che essi si prefiggono rimane sempre il medesimo: lo snellimento di una procedura eccessivamente articolata e la riduzione dei tempi e dei costi processuali, senza sacrificare la piena cognizione dei fatti.

Bonifacio VIII, che fu pontefice dal 1294 al 1303, nella decretale *Statuta quaedam* stabilisce che l’inquisizione nei confronti di persone sospettate di eresia può svolgersi in forma sommaria, cioè attraverso il procedimento ridotto secondo i *verba diminuentes iuris ordinem*:

Statuta quaedam felicis recordationis Innocentii, Alexandri et Clementis praedecessorum nostrorum, quibusdam declaratis et additis, recensentes,

concedimus quod in inquisitionis haereticae pravitatis negotio procedi possit simpliciter et de plano, et absquae advocatorum ac iudiciorum strepitu et figura<sup>62</sup>.

In nota è riportato integralmente il testo di questa decretale, con la quale si regola il modo di inquisire nel procedimento a carico di un sospettato di eresia. Il romano pontefice disciplina la secretazione di alcuni atti del processo inquisitorio, in particolare del nome degli accusatori, dei testimoni e delle loro deposizioni, specie quando gli accusati di eresia siano persone in grado di mettere a repentaglio l'incolumità di chi collabora con i tribunali della Chiesa. I nomi rimangono segreti fino a quando il pericolo non sia cessato (*cessante vero periculo supra dicto, accusatorum et testium nomina, prout in aliis sit iudiciis, publicentur*). Le norme in

---

<sup>62</sup> VI. 5.2..20 (*Corpus Iuris Canonici. Decretalium Collectiones*. Editio Lipsiensis Secunda, Lipsiae 1879, p. 1078). Segue il testo della decretale in esame: «Statuta quaedam felicis recordationis Innocentii, Alexandri et Clementis praedecessorum nostrorum, quibusdam declaratis et additis, recensentes, concedimus quod in inquisitionis haereticae pravitatis negotio procedi possit simpliciter et de plano, et absquae advocatorum ac iudiciorum strepitu et figura. Iubemus tamen, quod, si accusatoribus vel testibus in causa haeresis intervenientibus seu deponentibus propter potentiam personarum, contra quas inquiritur, videant episcopus vel inquisitores grave periculum imminere, si contingat fieri publicationem nominum eorundem, ipsorum nomina non publice, sed secreto coram diocesano episcopo, vel eo absente, ipsius vicario, quando inquisitores procedunt, quando vero procedit episcopus, coram inquisitoribus, si haberi commode possit copia eorundem, ac nihilominus, sive episcopus sive inquisitores processerint, aliquibus aliis personis provisus et honestis iurisque peritis, quas hoc vocari, et eis per totum processum, super quo deliberandum est, seriose manifestari ac integraliter explicari, et de ipsum consilio ad sententiam vel condemnationem procedi volumus, exprimat, sicque, (non obstante, quod illis, contra quos huiusmodi deposuerunt, nomina ipsorum non fuerit publicata), adhibeatur ad cognitionem iudicisinstruendam plena fides depositionibus testium eorundem. Et ut eorundem accusatorum et testium periculis efficacius occurratur, et cautis in inquisitionis negotio procedatur: praesentis constitutionis auctoritate permittimus, quod episcopus vel inquisitores secretum possint indicare illis, quibus, (ut praemissum est), processum huiusmodi explicabunt, et in eos, si arcana consilii seu processus, sibi sub secreto ab eisdem episcopo vel inquisitoribus patefacta, praeter eorum licentiam aliis patefecerint, excommunicationis sententia, quam ex secreti violatione ipso facto incurrant, (si eis expedire videbitur) promulgare, sic tamen, quod inquisitores episcopum, vel episcopus inquisitores non excommunicent hac de causa, sed ipsi ex iniuncto ex nunc a nobis sub virtute sanctae obedientiae districto praecepto ad secretum huiusmodi teneatur. Cessante vero periculo supra dicto, accusatorum et testium nomina, prout in aliis sit iudiciis, publicentur. Ceterum in his omnibus praecipimus tam episcopos quam inquisitores puram et providam intentionem habere, ne ad accusatorum vel testium nomina suppressenda, ubi est securitas, periculum esse dicant, nec in eorum discrimen securitatem asserant, ubi tale periculum immineret, super hoc eorundem conscientias onerantes. Constitutiones vero, ordinationes et mandata alia praedecessorum nostrorum, in negotio haereticae pravitatis facta, concessa seu etiam ad consulta responsa, quae constitutionibus supra scriptis, super eadem editis pravitate, non obviant, in suo volumus robore permanere».

materia di secretazione degli atti processuali si sommano alle disposizioni già date dai predecessori del pontefice in tema di lotta all'eresia.

Con riferimento al processo di emersione del rito sommario, Bonifacio VIII menziona nel testo della decretale le quattro *clausolae diminuentes iuris ordinem*: nell'inquisizione *hereticae pravitatis* è possibile procedere *simpliciter et de plano, et absquae advocatorum ac iudiciorum strepitu et figura* (cioè senza che vi sia l'apparenza di un processo). L'ultima delle clausole comporta la soppressione di tutte le formalità non sostanziali, cioè di quelle formalità che non sono indispensabili ai fini della piena cognizione dei fatti. Anche in questo intervento del legislatore canonico, come in quelli precedenti, la procedura più snella non è imposta agli inquisitori: essa costituisce uno strumento cui gli stessi possono ricorrere, previa valutazione circa le concrete possibilità di accertamento della verità materiale.

Le decretali sinora menzionate sono alcuni degli antecedenti storici delle clementine *Dispendiosam* e della *Saepe contigit*, le quali portano a compimento il processo di emersione del rito sommario nel diritto medievale. Le decretali nelle quali i pontefici fanno uso delle *clausolae diminuentes iuris ordinem* disciplinano la trattazione di questioni aventi rilevanza soprattutto spirituale, oppure di cause in cui sono coinvolti chierici e religiosi. Cionondimeno, il campo d'azione del rito abbreviato è destinato ad ampliarsi rapidamente.

In linea di principio, infatti, il pontefice stabilisce delle norme indirizzate ai tribunali ecclesiastici e agli operatori del diritto canonico. Tuttavia, date le dinamiche di produzione del diritto processuale e più in generale dello *ius commune*, le sue decisioni avranno una portata decisamente più ampia: esse si iscrivono nella linea dello sviluppo della procedura sommaria, che viene a delinearsi nell'unica teoria del processo che accomuna i due ordinamenti, canonico

e civile<sup>63</sup>, nell'ambito dei quali la nascente procedura è destinata a trovare una diffusa applicazione.

Le *clausolae*, all'interno degli interventi normativi dei pontefici, compaiono a volte disgiuntamente, altre sono invece abbinate; in ogni caso, esse attribuiscono al giudice un ruolo singolarmente più ampio rispetto a quello affidatogli dalla procedura ordinaria<sup>64</sup>. È proprio questo *arbitrium* riconosciuto al giudice l'elemento di sintesi dei *verba diminuentes iuris ordinem*, nonché l'aspetto caratterizzante la procedura sommaria in generale. Infatti, le innumerevoli formalità processuali dell'*ordo solemnus* vengono meno in seguito alle innovazioni apportate dai pontefici, lasciando al giudice grande discrezionalità nella gestione della causa, sempre in vista di una migliore conoscenza di una verità, che non sia solo formale.

Con riferimento al senso specifico acquisito da ciascuna delle *clausolae* all'interno delle decretali pontificie, non si può prescindere dai già citati studi dello storico del diritto Lefebvre, il quale si è occupato di ricercare le origini romane delle *clausolae* ripercorrendo l'evoluzione del loro significato<sup>65</sup>. Come abbiamo avuto modo di osservare, è soprattutto a partire dal pontificato di Innocenzo III che il legislatore canonico prescrive il ricorso alla procedura abbreviata, specie con riferimento alle cause spirituali o che coinvolgono i religiosi. D'altro canto, la Chiesa ha tradizionalmente fatto ricorso a una procedura semplificata nelle cause attinenti le questioni spirituali. Essa, a partire dalla fine del secolo XII, inizia a servirsi di espressioni prese in prestito dal diritto romano; tuttavia, «*l'apparence seule est*

---

<sup>63</sup> Cfr. CH. LEFEBVRE, *Les origines romaines*, op. cit., p.150, n.6. L'Autore, a dimostrazione della natura "utroquistica" delle decretali clementine sottolinea che Bartolo da Sassoferrato, nella sua celebre glossa alla Costituzione *Ad reprimendum* di Enrico VII del 2 aprile 1313, rimanda più di una volta alla procedura prevista nella decretale *Saepae*. Il fatto che il provvedimento normativo provenga da una fonte del diritto canonico non ne impedisce l'applicabilità nell'ordinamento civile. Insomma, il diritto processuale medievale non sembra conoscere una netta distinzione tra i due ordinamenti, i quali ricorrono ai principi della medesima teoria del diritto.

<sup>64</sup> CH. LEFEBVRE, *Les origines romaines*, op. cit., p.160.

<sup>65</sup> CH. LEFEBVRE, *Les origines romaines*, op. cit., p.170 e ss.

*romaine, la substance appartient au fonds canonique le plus certain*»<sup>66</sup>: pertanto, la “romanità” del processo sommario o planario (da *de plano*) che compare nel diritto comune a partire dal secolo XII è solo apparente, poiché, in sostanza, la procedura presenta connotati estranei alla cultura processualistica dell’antichità e decisamente prossimi alla sensibilità giuridica canonica.

Così, i vocaboli rinvenuti nei testi giuridici antichi fungono da contenitori nei quali, nel corso del tempo, i giuristi inseriscono significati diversi da quelli originali. Una volta che le parole sono svuotate del loro significato più antico, si rende necessaria l’opera di “riempimento”: di qui il lungo dibattito dottrinale, che vede coinvolti nell’attività di ricerca del nuovo senso da attribuire alle *clausolae* i giuristi dell’uno e dell’altro diritto. La questione dev’essere sembrata urgente soprattutto agli occhi dei canonisti, tenuti a osservare le nuove disposizioni della Curia nella celebrazione dei giudizi, senza sapere quali sono le formalità suscettibili di essere omesse, con il rischio di emettere una sentenza nulla.

Vediamo, in estrema sintesi, come si snoda il dibattito in dottrina e a quali esiti conduce.

Inizialmente l’avverbio *simpliciter* è adoperato dai decretalisti per indicare una riduzione delle più sottili forme del processo come celebrato nei tribunali civili. In un momento successivo, l’espressione sarà utilizzata per designare la procedura sommaria *tout court*, spesso al posto della parola *summarie*.

Il concetto di procedura *de plano*<sup>67</sup>, invece, insiste sul carattere rapido, e quindi relativamente superficiale, di questo modo di procedere: si pensi alla denuncia

---

<sup>66</sup> Ch. Lefebvre, *Les origines romaines*, op. cit., p.192, n. 180.

<sup>67</sup> Il significato dell’espressione *de plano* nel diritto romano è quello di un procedimento condotto senza “diligente inquisizione”, cioè un procedimento caratterizzato dalla cognizione sommaria propriamente detta. Nelle decretali pontificie, però, la clausola si riferisce ad una riduzione delle formalità del rito solenne che non va a detrimento della piena cognizione dei fatti. CH. LEFEBVRE, *Les origines romaines*, op. cit., p.177, il quale afferma che proprio i commenti della *Compilatio Tertia* redatti da Vincenzo Ispano e Giovanni Teutonico sono all’origine di alcuni elementi nuovi della procedura sommaria, tanto per le espressioni «*non cum strepitu iudicii*» e «*non in forma iudicii*», quanto per il significato attribuito all’espressione *de plano*, la quale viene riferita non solo alla forma esteriore della procedura, ma anche alla sua dinamica interna.



evangelica e all'inquisizione disciplinate da Innocenzo III nelle decretali cui si è fatto cenno. In tali procedure, l'*ordo iudiciarius* non dev'essere osservato nella sua interezza: di norma, s'intende che possono essere omessi il libello e la *litis contestatio*. Nei commentari di Vincenzo Ispano, Giovanni Teutonico e Tancredi, il procedimento *de plano* acquisisce una fisionomia propria e diventa un procedimento distinto e alternativo rispetto alla procedura solenne.

Inizia così a profilarsi il problema dell'individuazione delle concrete formalità e regole processuali del rito solenne suscettibili di essere omesse, senza per questo inficiare la validità della sentenza.

Vincenzo Ispano dà un'interpretazione alla clausola *de plano* foriera di importanti novità nel processo di emersione del rito abbreviato. Commentando la decretale *Novit*, il canonista spiega l'espressione *de plano* con le parole: *non cum strepitu iudicii in modum accusationis*. L'espressione *absque strepitu iudicii* è destinata a diventare, da clausola esplicativa, una clausola indipendente.

Nel commento alla medesima decretale, Giovanni Teutonico ricorre alla formula *sine figura iudicii*: anche in questo caso, la formula è semplicemente esplicativa dell'espressione *de plano*, tuttavia nella successiva elaborazione dottrinale e nei nuovi interventi del legislatore, essa assume un significato autonomo.

Quest'ultima clausola condiziona in modo particolare il dibattito scientifico successivo, coinvolgendo giuristi del calibro di Giovanni Fagioli, lo stesso Innocenzo IV, l'Ostiense, Guglielmo Durante, Giovanni D'Andrea ed altri ancora. In effetti, l'espressione introdotta dal Teutonico può essere soggetta a due interpretazioni: se si sottintende l'aggettivo *solemnis*, e cioè nella formula *non in forma iudicii (solemnis)*, il significato che assume l'espressione è quello di una diminuzione delle formalità della procedura ordinaria. Questo è, probabilmente, il senso che il canonista tedesco ha voluto attribuire all'espressione. Se, invece, è considerata nel suo senso letterale, la clausola *non in forma iudicii* può significare la soppressione di tutte le formalità di ordine estrinseco o semplicemente

procedurale, con l'attribuzione al giudice di una significativa discrezionalità nella gestione dell'*iter* processuale.

Il dibattito circa quali regole del rito solenne debbano essere osservate *ad validitatem* e quali, invece, possano essere omesse al fine di una più rapida soluzione della controversia in sede giudiziale si protrae fino ai decisivi interventi di Clemente V.

A ogni modo, nel loro complesso, le clausole permettono agli esperti del diritto di affermare che nessuna formalità è obbligatoria, se non è anche indispensabile ai fini dell'accertamento della verità. Pertanto, in applicazione dei *verba*, nella prassi canonica vengono omessi il libello e la *litiscontestatio*, sono rigettate le eccezioni dilatorie e i mezzi di prova subiscono una drastica diminuzione, almeno in termini quantitativi<sup>68</sup>.

La clementina *Dispendiosam*, ampliando notevolmente il novero delle cause suscettibili di essere trattate con rito abbreviato, è sintomatica di una scelta definitiva del legislatore: a partire dalla stessa, infatti, la procedura sommaria tende a diventare la procedura ordinaria dell'ordinamento canonico, quantomeno di fatto<sup>69</sup>. La dottrina, pertanto, sollecita una più chiara definizione del senso da attribuire a ciascuna clausola *diminuens iuris ordinem*. La *Saepe contigit*, inserita nel titolo *De verborum significatione* del testo definitivo delle Clementine, indica cosa si deve definitivamente intendere quando il giudice è abilitato a conoscere la causa secondo la cosiddetta procedura sommaria. Dopo gli interventi di Clemente V saranno chiariti alcuni altri aspetti relativi alle solennità omissibili, in particolare grazie alla vivace e a volte creativa prassi del Tribunale Apostolico della Rota Romana<sup>70</sup>. Tuttavia, i tratti essenziali del nuovo rito speciale sono ormai delineati

<sup>68</sup> A..SANTANGELO CORDANI, *La giurisprudenza*, op. cit. p. 358.

<sup>69</sup> Cfr. CH. LEFEBVRE, *Les origines romaines*, op. cit., p.190.

<sup>70</sup> Per un approfondimento circa gli sviluppi del rito sommario nella prassi del Tribunale della Rota Romana, si rimanda a CH. LEFEBVRE, *Un texte inédit sur la procédure rotale au XIV siècle*, in *Revue de droit canonique* 11(1961), pp. 174-191 e al già citato studio di A. SANTANGELO CORDANI, *Aspetti della procedura sommaria*, op. cit., pp. 357-372.

dalle Clementine, che sono stati oggetto di studio, recentemente, da Belda e Coretti<sup>71</sup>.

---

<sup>71</sup> BELDA INIESTA, J., CORETTI, M., «*Dispendiosam y Saepe contingit: El proceso sumario a la luz del utriusque iuris*», in GLOSSAE, *European Journal of Legal History*, 13 (2016), p. 30-70; ID., «Le Clementine Dispendiosam e Saepe Contigit come paradigma di sommarietà. Alcune note in chiave utroquistica» en *Monitor Ecclesasticus* 131/2 (2016), pp. 351-413.