

Giuseppe Mazzanti

## **La disciplina dell'immunità ecclesiastica per i duellanti nel dibattito dottrinale post-tridentino**

*The discipline of ecclesiastical immunity for duelists  
in the post-Tridentine doctrinal debate*

SOMMARIO: 1. Il tornante del concilio di Trento - 2. L'immunità ecclesiastica per i duellanti (a. La dottrina favorevole - b. la dottrina contraria) - 3. L'immunità ecclesiastica per i duellanti omicidi (a. La dottrina favorevole - b. La dottrina contraria) - 4. Conclusioni.

ABSTRACT: After that with the Tridentine canon *Detestabilis duellorum usus* (1563) it was established that the duelists would be sanctioned with excommunication and would be deprived of ecclesiastical burial, many authors wondered if, taking refuge in a church, a convent or a monastery, they could enjoy ecclesiastical immunity. In the doctrinal debate, which however could not ignore the bull *Cum alias* (1591) of pope Gregory XIV and various other eighteenth-century pontifical constitutions, in the diversity of orientations the most affirmed that the right of asylum enjoyed the duelists, but not the duelists who kill.

KEYWORDS: Duel, Ecclesiastical immunity, Excommunication.

## 1. *Il tornante del concilio di Trento*

Nel 1563, con il canone tridentino *Detestabilis duellorum usus*<sup>1</sup>, si stabilì che i duellanti e i padrini sarebbero incorsi nella scomunica, nell'infamia perpetua e nella privazione dei beni e che, se omicidi, sarebbero stati puniti secondo i sacri canoni, mentre in caso di morte sarebbero stati privati della sepoltura ecclesiastica; tutti coloro che avessero consigliato di ricorrere alla monomachia e gli spettatori sarebbero stati colpiti con la scomunica e la maledizione perpetua; imperatori, re, duchi, principi, marchesi, conti e autorità secolari che avessero concesso il campo franco sarebbero stati scomunicati e privati della giurisdizione e del dominio sul luogo nel quale si era svolto il duello. Nel 1582, con la costituzione *Ad tollendum*, Gregorio XIII sancì che le sanzioni per i duellanti si sarebbero applicate anche se ci si fosse accordati per combattere duelli clandestini o alla macchia, e persino qualora gli stessi non avessero avuto luogo, con esclusione delle sole risse per impeto d'odio<sup>2</sup>. Alla reattizzazione del duello d'onore seguì un ampio dibattito dottrinale, che riguardò anche il tema dell'immunità locale per i duellanti. Nel momento in cui la monomachia veniva a comportare le sanzioni ora richiamate, e le ingiurie di fatto che avevano luogo tra i contendenti erano crimini da punirsi secondo il diritto comune, ci si chiese se il duellante poteva godere del diritto di asilo<sup>3</sup>, ovvero se gli era garantita

<sup>1</sup> Cfr. K. Ganzer-G. Alberigo-A. Melloni (curr.), *Conciliorum Oecumenicorum Generaliumque Decreta Editio Critica III. The Oecumenical Councils of the Roman Catholic Church From Trent to Vatican II (1545-1965)*, Turnhout 2010, pp. 173-174.

<sup>2</sup> Cfr. S. Prandi,  *Davide e Golia. Il duello nel dibattito del Concilio di Trento*, in «Schifanoia», VI (1988), pp. 12-17; G. Angelozzi, *La proibizione del duello: Chiesa e ideologia nobiliare*, in P. Prodi-W. Reinhard (cur.), *Il Concilio di Trento e il moderno*, Bologna 1996, pp. 283-297; M. Cavina, *Il sangue dell'onore. Storia del duello*, Roma-Bari 2005, pp. 109-112.

<sup>3</sup> La bibliografia sulla storia dell'istituto è assai ampia. Senza pretese di completezza si vedano Ch. de Beaurepaire, *Essai sur l'asile religieux dans l'empire romain et la monarchie française*, Paris 1854; M. Giriodi, *Asilo (Diritto di) – (Storia del Diritto)*, in *Il Digesto italiano*, IV/1, Torino 1896, pp. 777-781; E. Magnin, *Immunités ecclésiastiques*, in A. Vacant, *Dictionnaire de théologie catholique*, VII, Paris 1922, coll. 1218-1262; G. Le Bras, *Asile*, in *Dictionnaire d'histoire et de géographie ecclésiastiques*, IV, Paris 1930, coll. 1035-1047; P. Timbal Duclaux de Martin, *Le droit d'asile*. Préface de G. Le Bras, Paris 1939; G. Vismara, *Asilo (diritto di) – Diritto intermedio*, in *Enciclopedia del diritto*, III, Milano 1958, pp. 198-203 (in seguito G. Vismara, *Il diritto d'asilo*, in Id., *Scritti di storia giuridica. 8. Ricerche incontrate letture*, Milano 1996, pp. 67-79); P.G. Caron, *Diritto canonico e diritto pubblico statale, medioevale e moderno*, in *Novissimo digesto italiano*, I, Torino 1958, pp. 1036-1039; L. Bolesta-Koziebrodzki, *Le droit d'asile*. Préface par Ch. Rousseau, Leyde 1962, pp. 29-35; L. Lacchè, *Latrocinium. Giustizia, scienza penale e repressione del banditismo in antico regime*, Milano 1988, pp. 221-243; G. Speciale, *Fallimento tra dolo e sfortuna: l'azione revocatoria e il diritto d'asilo nei secoli XVI-XVIII*, Roma 1996; P. Vismara, *Il cattolicesimo dalla riforma cattolica all'assolutismo illuminato*, in G. Filoramo-D. Menozzi (cur.), *Storia del cristianesimo. L'età moderna*,

l'impunità, qualora riuscisse a rifugiarsi presso una chiesa, un monastero o un convento<sup>4</sup>.

Diversi canoni in materia di asilo si trovano già raccolti nella *causa* XVII,

---

Roma-Bari 1997, pp. 260-261; R. Gamauf, *Ad statum licet confugere. Untersuchungen zum Asylrecht im römischen Prinzipat*, Frankfurt am Main-Berlin-Bern-New York-Paris-Wien 1999; G. Speciale, *Fures*, *latrones publici*, *decocti fraudulentis*: il *'confugium'* per i falliti da Innocenzo III a Benedetto XIII, in *Proceedings of the Tenth International Congress of Medieval Canon Law. Syracuse, New York, 13-18 August 1996*. Edited by K. Pennington-S. Chodorow-K.H. Kendall, Città del Vaticano 2001, pp. 431-462; C. Latini, *Il privilegio dell'immunità: diritto d'asilo e giurisdizione nell'ordine giuridico dell'età moderna*, Milano 2002; S. Di Noto Marrella, *L'asilo dal diritto interno al diritto internazionale: brevi note*, in T. Lazzari-L. Mascanzoni-R. Rinaldi (cur.), *La norma e la memoria. Studi per Augusto Vasina*, Roma 2004, pp. 343-350; F.A. Cappelletti, *Dalla legge di Dio alla legge dello Stato. Per una storia del diritto d'asilo*, in B.M. Bilotta-F.A. Cappelletti (cur.), *Il diritto d'asilo*, Padova 2006, pp. 1-21; F. Lenzerini, *Asilo e diritti umani. L'evoluzione del diritto d'asilo nel diritto internazionale*, Milano 2009, pp. 7-21; P. Prodi, *Il sovrano pontefice. Un corpo e due anime: la monarchia papale nella prima età moderna*, Bologna 2006, pp. 231-234; F. Ricciardi Celsi, *Asilo (diritto di)*, in *Enciclopedia giuridica, Aggiornamento*, XVII, Roma 2009, pp. 1-4; F. Cherfou, *La déchéance de l'asile religieux sous l'Ancien Régime*, in «Revue historique de droit français et étranger», LXXXVII/3 (2009), pp. 391-413; F. Rescigno, *Il diritto di asilo*, Roma 2011, pp. 19-36; F. Mastromartino, *Il diritto di asilo. Teoria e storia di un istituto giuridico controverso*, Torino 2012, pp. 13-19; M. Mancino-G. Romeo, *Clero criminale. L'onore della Chiesa e i delitti degli ecclesiastici nell'Italia della Controriforma*, Roma-Bari 2013, pp. 65-66, 178; M. Rosa, *La Curia romana nell'età moderna. Istituzioni, cultura, carriere*, Roma 2013, pp. 10-11; C. Latini, *Alle origini del diritto di asilo. Una prospettiva storica*, Torino 2021, pp. 3-22; inoltre, con un'ottica territoriale ben definita, R.C. Bindschedler, *Kirchliches Asylrecht (Immunitas ecclesiarum localis) und Freistätten in der Schweiz*, Amsterdam 1965; V. De Marco, *L'immunità ecclesiastica nel Regno di Napoli durante il XVII secolo. Il caso delle diocesi di Puglia*, in «Ricerche di storia sociale e religiosa», XXXVI (1989), pp. 123-156; G. Galvagno, *Autorità signorile ed immunità ecclesiastica a Palestrina: una lunga vertenza in età moderna*, Palestrina 1998; D. Edigati, *Un altro giurisdizionalismo. Libertà repubblicana e immunità ecclesiastica a Lucca fra Antico Regime e Restaurazione*, In appendice lo «Stato della disciplina della Chiesa lucchese» di Angelo Bossi, Ariccia 2016; A. Di Bello, *La spada e il pastorale. Politica e religione nel Vicereame spagnolo di Napoli*, in *Al di là del Repubblicanesimo. Modernità politica e origini dello Stato*, a cura di G. Cappelli con la collaborazione di G. De Vita, Napoli 2020, p. 251.

<sup>4</sup> Per i luoghi nei quali si poteva godere dell'immunità ecclesiastica si veda C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 84-104. Così li elenca Daniel Stadler: «*Per loca ad Dei cultum ordinata intelliguntur templa etiam nondum consecrata, et benedicta, etiam templi atrium, et quidem ad triginta in minore Ecclesia, vel ad quadraginta passus in majore, quod tamen contrario usu in plerisque abrogatum esse censet Pignatellus: item coemeterium, quamvis templo non sit contiguum, Monasteria, et Domus Religiosorum, horti, areae, aedes, scholae, intra septa Monasterii existentes: Oratoria, et Capellae auctoritate Episcopi divino cultui in perpetuum dedicate, etsi in privatorum, aedibus erectae sint*» (*Duellum ad Theologiae Principia Examinatum et Reprobatum*. Authore Daniele Stadler..., Monachi 1852, p. 314).

*quaestio* IV del *Decretum Gratiani*<sup>5</sup>, ma è solo con la decretale *Inter alia* (1200) di Innocenzo III che l'immunità ecclesiastica acquisisce una disciplina generale. Con una elencazione dei casi eccettuati meramente esemplificativa, vi si stabiliva che l'uomo libero che si rifugiava presso una chiesa poteva essere estratto con la forza se era un ladro pubblico (*publicus latro*) o uno che nelle ore notturne devastava i campi (*nocturnus depopulator agrorum*), mentre il servo doveva tornare al servizio del *dominus*, qualora costui avesse giurato di non punirlo<sup>6</sup>. In seguito, con la decretale *Immunitatem ecclesiasticam*, Gregorio IX era intervenuto a escludere dal diritto di asilo quanti avessero compiuto omicidi o provocato mutilazioni in chiesa o nel cimitero di una chiesa<sup>7</sup>. Con riferimento a questi interventi normativi dei pontefici, e innanzitutto nella definizione dei crimini eccettuati, si proposero diverse interpretazioni, che resero incerta la disciplina dell'immunità locale<sup>8</sup>.

Dopo che a Trento i padri conciliari avevano affermato che l'immunità ecclesiastica è una istituzione divina<sup>9</sup>, con la bolla *Cum alias*<sup>10</sup> (1591) Gregorio XIV conferì all'istituto una disciplina unitaria, intervenendo su una materia che, sino ad allora, aveva conosciuto un fervido quanto libero confronto di opinioni. Rispetto alle decretali di Innocenzo III e di Gregorio IX, si stabilì un elenco tassativo dei casi eccettuati, indicando i criminali che non potevano godere del

<sup>5</sup> Cfr. F. Lenzerini, *Asilo e diritti umani*, cit., p. 18.

<sup>6</sup> X 3.49.6.

<sup>7</sup> X 3.49.10.

<sup>8</sup> Cfr. *De iure asylosum, liber singularis* Petri Sarpi, Lugduni Batavorum, Ex Officina Elzeviriana, 1622, pp. 24-25: «Tanta profecto est sententiarum varietas inter Iurisperitos, qui de Ecclesiarum immunitate hactenus scripserunt, iisdemque legibus innituntur, ut sine dubio affirmari possit, nullam omnino hac de re quaestionem proponi, aut *Casum* accidere, in quibus in utramque partem res terminari non valeat, atque adeo Doctorem aliquem testem, et auctorem laudare»; G. De Luca, *Il dottor volgare ovvero il compendio di tutta la legge civile, canonica, feudale e municipale nelle cose più ricevute in pratica*, Firenze 1839, p. 671: «E quanto alle cause, ovvero ai casi, anticamente prima della costituzione di Gregorio XIV. vi si scorgeva una gran varietà d'opinioni, sicché si poteva dire che la materia fosse totalmente confusa: ma con la suddetta bolla, la quale eccettua alcuni casi, resta stabilita una regola generale in tutti gli altri non eccettuati; e però per coloro, i quali si ricoverano in chiesa, per debiti, o per altre cause civili, non pare che oggi, stante la suddetta bolla con la quale si cammina, vi cada più disputa, che i decotti, o falliti dolosamente, o fraudolentemente debbano godere questo beneficio».

<sup>9</sup> Cfr. K. Ganzer-G. Alberigo-A. Melloni (cur.), *Conciliorum Oecumenicorum Generaliumque Decreta Editio Critica III. The Oecumenical Councils of the Roman Catholic Church From Trent to Vatican II (1545-1965)*, cit., p. 174.

<sup>10</sup> *Bullarum Privilegiorum ac Diplomatum Romanorum Pontificum amplissima collectio... Tomus Quintus Pars Prima. Ab Anno IV. Sixti V. usque ad Annum II. Clementis VIII. Scilicet ab Anno 1588. ad 1593.*, Romae, Typis, et Sumptibus Hieronymi Mainardi, 1751, pp. 271-273.

diritto di asilo come segue: i *publici latrones*, i *grassatores viarum*, i *depopulatores agrorum*, gli eretici, i rei di omicidi proditori e di omicidi e mutilazioni nei luoghi sacri, i rei di lesa maestà in riferimento al principe<sup>11</sup>. Si noti, peraltro, che nella bolla gregoriana ci si riferiva solamente ai laici<sup>12</sup> e che, per quanto si tipizzassero i crimini eccettuati, in dottrina si affermò che, in ragione della *enormitas criminis*, dalla immunità locale erano esclusi anche i rei di altri delitti, mentre si discusse altresì per definire e per indicare la latitudine dei crimini eccettuati: contro i *desiderata* del pontefice, con la bolla gregoriana il dibattito dottrinale non si interruppe, ma anzi si radicalizzò<sup>13</sup>. Diversi giuristi ricordano inoltre che solo in rari casi la *Cum alias* fu recepita nella legislazione civile in Italia e in Europa<sup>14</sup>, e tuttavia essa fu sostanzialmente applicata anche in territori – per esempio, in Spagna – nei quali la prescrittività rimase circoscritta al diritto canonico<sup>15</sup>. Nel XVIII secolo vi furono diversi altri interventi dei pontefici a disciplinare l'asilo ecclesiastico, e le posizioni degli interpreti debbono perciò inquadrarsi anche in riferimento a un quadro regolatorio in evoluzione.

Mutando profondamente, nell'arco di meno di trent'anni, la disciplina dei due istituti, il canone tridentino e la bolla gregoriana costituirono i riferimenti normativi a partire dai quali, in dottrina, si discusse il tema dell'immunità ecclesiastica per i duellanti e per i duellanti omicidi nel corso della monomachia.

<sup>11</sup> Ivi, p. 272: «Ut laicis, ad Ecclesias, locaque sacra, et religiosa praedicta confugientibus, si fuerint publici latrones, viarumque grassatores, qui itinera frequentata, vel publicas stratas obsident, ac viatores, ex insidiis aggrediuntur, aut depopulatores agrorum, quive homicidia et mutilationes membrorum in ipsis Ecclesiis, earumve Caemeteriis committere non verentur, aut qui proditorie proximum suum occiderint, aut Assassini, vel haeresis, aut laesae Maiestatis in personam ipsiusmet Principis rei, immunitas Ecclesiastica non suffragetur».

<sup>12</sup> Sui chierici e il diritto di asilo cfr. C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 272-280.

<sup>13</sup> Cfr. ivi, pp. 170-174.

<sup>14</sup> Così, per esempio, Pompeo Neri, *Discorso sopra l'asilo ecclesiastico*, Firenze 1763, p. 63: «ritornando alla Bolla Gregoriana, non fu ella giammai ricevuta, in Germania, in Francia, Spagna, Portogallo; Pollonia, Fiandra, Milano, Savoia, Stato Veneto, Napoli, Toscana, ed in altri Dominj cattolici, sicchè si può dire che solo in una piccola parte d'Italia abia avuta pacifica l'esecuzione»; cfr. anche C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 196, 305-306 e F. Mastromartino, *Il diritto di asilo*, cit., p. 17. In F. Lenzerini, *Asilo e diritti umani*, cit., pp. 19-20 si ricorda che l'immunità ecclesiastica fu abolita nella prima metà del Cinquecento in Francia e in Svezia, nel 1570 in Spagna – ma nella prassi essa era ancora in uso nel XIX secolo – e nel 1625 in Inghilterra. Merita d'altra parte ricordare che i canoni tridentini furono recepiti solamente nei territori cattolici e che non ovunque furono immediatamente applicati (cfr. G. Mazzanti, *Matrimoni post-tridentini. Un dibattito dottrinale fra continuità e cambiamento*, Bologna 2020, pp. 226-228).

<sup>15</sup> Cfr. C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., p. 349.

## 2. *L'immunità ecclesiastica per i duellanti*

### a. *La dottrina favorevole*

Diego de Covarrubias (1512-1577) e Giulio Claro (1525-1575) osservano che, secondo la *communis opinio*, lo scomunicato gode dell'immunità ecclesiastica<sup>16</sup>; il giurista alessandrino nota inoltre che, per quanto in punto di diritto questa linea presenti delle criticità – sulle quali, peraltro, non si sofferma –, per l'onore di Dio deve mantenersi nella prassi<sup>17</sup>. Dopo il concilio di Trento, tale orientamento si applica evidentemente ai duellanti. Negli anni che precedono la bolla gregoriana, nel *Tractatus criminalis* (1590) Tiberio Deciani (1509-1582) indica questa posizione dottrinale come *opinio communis*, ricorda che la Chiesa primitiva non negava allo scomunicato le opere di pietà e osserva che le considerazioni di segno contrario di Felino Sandei<sup>18</sup> (1444-1503) non sono decisive. Il giurista emiliano nota, infatti, che allo scomunicato si nega la sepoltura religiosa perché lo si considera morto impenitente e di conseguenza eretico: da questo non consegue tuttavia che da vivo non possa accedere ai luoghi sacri. Non osta neppure che nella decretale di Gregorio IX<sup>19</sup>, richiamata dallo stesso Sandei, sia stabilito che *frustra legis auxilium implorat, qui contra legem facit*, poiché si ritiene che ci si riferisca allo stesso fatto, mentre si presume che il reo non sia scomunicato per il delitto per il quale chiede l'immunità ecclesiastica con il confugio nel luogo

<sup>16</sup> Cfr. *Variarum ex iure pontificio, regio, et caesareo resolutionum libri III*. Didaco Covarrubias... Autore... Venetiis, Ad candentis Salamandrae insigne, 1565, p. 670. In C. Latini, *Alle origini del diritto di asilo*, cit., p. 15 si nota che gli scomunicati godevano del diritto di asilo.

<sup>17</sup> Cfr. Iulii Clari... *Sententiarum Receptarum, Liber Quintus...*, Venetiis, Apud Altobellum Salicatum, 1589, f. 105v: «Quaero etiam, nunquid excommunicati si delinquant, gaudeant immunitate ecclesiae? Respondeo quod sic [...]. Quae conclusio licet in puncto iuris non transeat sine difficultate, tamen propter honorem Dei non esset ab ea in practica recedendum».

<sup>18</sup> Cfr. *Commentariorum Felini Sandei... ad V. libros Decretalium, pars tertia*, Lugduni, 1587, f. 4r, ad X II.35.2.

<sup>19</sup> X 3.49.10: «Immunitatem ecclesiasticam (*Et infra*:) Nonnulli, impunitatem suorum excessuum per defensionem ecclesiae obtinere sperantes, homicidia et mutilationes membrorum in ipsis ecclesiis vel earum coemiteriis committere non verentur: qui, nisi per ecclesiam, ad quam confugiunt, crederent se defendi, nullatenus fuerant commissuri. (*Et infra*:) Quum in eo, in quo delinquit, puniri quis debeat, et frustra legis auxilium invocet qui committit in legem: mandamus, quatenus publice nuncietis, tales non debere gaudere immunitatis privilegio, quo faciunt se indignos».

sacro<sup>20</sup>. Occorre tuttavia notare che il duello è proprio il crimine in ragione del quale, allo stesso tempo, si incorre nella scomunica e ci si rifugia in chiesa per godere dell'immunità. Nella valutazione del caso di specie, il criminalista udinese avrebbe forse abbandonato la linea qui proposta.

Nell'opera postuma *De iurisdictione, imperio et potestate ecclesiastica ac seculari* (1622) Jacopo Menochio (1532-1607) mostra che per i più lo scomunicato gode del diritto di asilo. Taluni ritengono che non debba considerarsi il delitto, ma l'*honor et favor Dei et Ecclesiae*: una *ratio* che il giurista pavese non condivide, poiché garantirebbe il privilegio dell'immunità a tutti, e tra gli altri agli eretici e agli omicidi *per industriam et insidias*, dei quali egli ha in precedenza affermato che non ne godono. Si deve semmai sostenere che allo scomunicato non si proibisce di entrare in chiesa quando non vi si celebrano i divini uffici. Altri notano invece che non si negano le opere di pietà a quanti si trovano in questa condizione. Per quanto concerne le obiezioni poste da Deciani a Sandei, occorre rilevare che Menochio non concorda con il criminalista udinese quando afferma che la regola *frustra legis auxilium invocat, qui in eam committit* vale solamente se si è scomunicati per il delitto per il quale si chiede asilo, poiché l'eretico, il sacrilego e il simoniacco non godono dell'immunità anche se si rifugiano nel luogo sacro per crimini diversi dall'eresia, dal sacrilegio e dalla simonia. Richiamando quanto già affermato in dottrina, si può semmai sostenere che lo scomunicato non ha infranto la legge e che non ha violato la Chiesa in modo tale da non poter entrare e sostare nei luoghi sacri, quando non vi si celebrano i divini uffici<sup>21</sup>. Dal canto suo, Prospero Farinacci (1544-1618) contesta invece la tesi di Mario Italia, secondo il quale – come si vedrà – i luoghi nei quali si combattono i duelli sono colpiti dall'interdetto, e chi dà causa all'interdetto delle chiese non gode dell'immunità ecclesiastica. Con riferimento alla bolla gregoriana, il criminalista romano ritiene che tale *ratio* possa ricondursi solamente alla mutilazione o all'omicidio che ha luogo in chiesa, ma afferma d'altra parte che queste fattispecie non sono riconducibili al duello: una posizione condivisibile, se non si considera la possibilità della monomachia combattuta in un luogo sacro. Secondo una linea tuziorista, si afferma che i duellanti godono del privilegio dell'immunità ecclesiastica<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> Cfr. *Tractatus Criminalis Tiberii Deciani... Tomus Secundus...*, Venetiis, Apud Franciscum de Franciscis Senensem, 1590, f. 66v.

<sup>21</sup> Cfr. Jacobi Menochii... *De iurisdictione, imperio et potestate ecclesiastica ac seculari libri tres. Accessit Liber Quartus de immunitate Ecclesiae, pro ad eam confugientibus...*, Genevae, Sumptibus J.A. Cramer & P. Perachon, 1695, p. 322.

<sup>22</sup> Cfr. Prosperi Farinacii... *De immunitate ecclesiarum, et confugientibus ad eas. Ad interpretationem Bullae Gregorii XIII. Appendix Ad Quaestionem xvij. in titulo de Carceribus, et Carceratis...*, Lugduni, Sumptibus Iacobi Cardon, et Petri Cavellat., 1621, p. 18.

Juan Gutiérrez (ca. 1535/1540-1618) nota che i duellanti sembrano non godere del diritto di asilo per diverse ragioni: perché compiono un crimine assai grave e proditorio, perché sono *ipso facto* scomunicati, perché nelle leggi regie portoghesi è stabilito che chi, nel corso di una monomachia, uccide il rivale o anche solamente lo percuote è privato dell'immunità ecclesiastica<sup>23</sup>. Gutiérrez ritiene tuttavia che si debba accogliere la posizione contraria persino nei confronti di chi uccide in duello, perché è regola comune che, per quanto si sia commesso un delitto enorme, ed escludendo solo i casi espressamente indicati *in jure* – il duello non è tra questi –, si gode del diritto di asilo. Ciò è senz'altro vero con riferimento alle sfide che hanno luogo immediatamente e nel calore dell'ira, poiché nel caso non si tratta di una 'pugna deliberata' e non s'incorre nelle pene della legge spagnola, né in quelle previste dai padri conciliari a Trento, ma è vero anche per i duelli che si combattono in seguito a un accordo tra le parti, in quanto tutti godono dell'immunità locale, se non compiono crimini eccettuati. Allo stesso modo non si possono estrarre gli scomunicati, in ragione del *favor Dei*: a Dio compete infatti questo onore. Con riferimento alle leggi lusitane alle quali ci si è riferiti in precedenza, si osserva che vincolano al di fuori dei confini del regno del Portogallo solamente se sono recepite nell'uso ma, per quanto Martín de Azpilcueta sostenga il contrario, così non è nei territori spagnoli<sup>24</sup>.

In generale, si può affermare che i giuristi che non trattano del duello in riferimento al diritto di asilo ritengono che questo non sia un crimine eccettuato: negare il diritto di asilo è infatti l'eccezione e il silenzio è per la regola<sup>25</sup>. Nella sua opera *Decisiones criminales fori archiepiscopalis mediolanensis*, pubblicata postuma nel 1638, Giulivo Cartari (1559-1633) si riferisce alla *Cum alias* e, richiamando il principio *ubi est casus legis, nulla debet esse dubitatio*<sup>26</sup>, nota che sono esclusi dall'immunità ecclesiastica solo quanti compiono i delitti espressamente

<sup>23</sup> Cfr. *Ordenações Manuelinas. Livros I a V. Reprodução em fac-símile da edição de Valentim Fernandes (Lisboa, 1512-1513). Livro Segundo. Introdução de J.J. Alves Dias*, Lisboa 2002, f. 4r-v.

<sup>24</sup> Cfr. Joannis Gutierrez... *Operum tomus nonus, seu Praxis criminalis civilis et canonica, in Librum octavum novae Recopilationis Regiae, continens Practicarum quaestionum criminalium tractationem...*, Lugduni, Apud Ant. Servant et socios, 1730, pp. 248-249.

<sup>25</sup> Il principio era che il diritto di asilo spettava a tutti e che vi erano d'altra parte alcuni crimini eccettuati (cfr. C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., p. 213 e Ead., *Alle origini del diritto di asilo*, cit., p. 12).

<sup>26</sup> Cfr. *Decisiones criminales fori archiepiscopalis mediolanensis*. Authore Iulivo Chartario..., Romae, Ex Typographia Vaticana, et Camerali, 1676, p. 252.



eccettuati nella stessa<sup>27</sup>. Questi crimini sono peraltro puntualmente menzionati<sup>28</sup>, e si afferma che la bolla pontificia prevale su qualsivoglia consuetudine contraria<sup>29</sup>. In un altro luogo dell'opera, si sostiene espressamente che gli scomunicati godono del diritto di asilo<sup>30</sup>: nonostante quanto stabilito nella *Detestabilis duellorum usus*, ne beneficiano perciò anche i duellanti. Lo stesso Cartari richiama il pensiero di autori secondo i quali quanti giungono in chiesa armati sono esclusi dal privilegio dell'immunità ecclesiastica, ma afferma che si tratta di un delitto lieve che, non annoverato tra i crimini eccettuati nella bolla gregoriana, non può determinare tale esito<sup>31</sup>. Questo orientamento – proposto tra gli altri da Giacomo Antonio Marta (1559-1629), che afferma: *ipse confugiens ad ecclesiam portans arma dicitur delinquere, propter quod delictum amittit privilegium immunitatis*<sup>32</sup> – creava una difficoltà ulteriore al nobile che volesse rifugiarsi presso un luogo sacro: non per caso l'onore si difendeva con le armi. Si potrebbe affermare che, secondo una dottrina autorevole, gli appartenenti al secondo stato potevano evitare l'estrazione solo rinunciando, quanto meno *pro tempore*, a quel che dovevano a sé stessi per diritto naturale di ceto. Come è noto, l'antico regime è d'altra parte il tempo dei duelli clandestini: scolorisce la caratterizzazione cetuale dell'istituto, i borghesi imitano certe forme della vita aristocratica. Per costoro le armi non erano un attributo essenziale del proprio *status*, e poterono perciò più facilmente rinunciarvi.

Richiamando la bolla gregoriana, Martino Bonacina (1585-1631) afferma che tutti godono dell'immunità ecclesiastica, a eccezione di quanti compiono i crimini eccettuati. Non possono, in particolare, essere estratti dai luoghi sacri i confugiati interdetti o scomunicati. Degli interdetti si afferma inoltre che in

<sup>27</sup> In un altro punto dell'opera si legge: «exceptio firmat regulam in contrarium in casibus non exceptis» (ivi, p. 525).

<sup>28</sup> Cfr. ivi, pp. 243-244.

<sup>29</sup> Ivi, p. 248: «verissimum esse constat, consuetudinem omnem immunitati ecclesiasticae repugnantem fuisse sublatam a Gregorio XIV. in dicta eius Constitutione».

<sup>30</sup> Cfr. ivi, pp. 526-527.

<sup>31</sup> Cfr. ivi, pp. 241, 250-252.

<sup>32</sup> *Tractatus de iurisdictione per, et inter indicem ecclesiasticum et secularem exercenda, in omni foro, et principum consistoriis versantibus, maxime necessarius*. Doctoris Martae..., Coloniae Allobrogum, Apud Philippum Albertum, 1620, I, p. 284. Sulla stessa linea si era attestato in precedenza Pierre Rebuffe (1487-1557), affermando che «qui armatus fugit ad ecclesiam [...] non confidit in immunitate, sed in armis, et sic ea non gaudet» (cfr. *Tractatus immunitatis ecclesiasticae, quando et quibus concedatur*, in *Secundus tomus Commentariorum in constitutiones regias gallicas...* Auctore D. Petro Rebuffo..., Lugduni, Apud Carolum Pesnot, 1575, pp. 335-336). Già la legislazione imperiale romana aveva riconosciuto il privilegio, obbligando all'abbandono delle armi (cfr. G. Vismara, *Asilo (diritto di)*, cit., p. 198).

nessun luogo si legge ch'essi non godono del diritto di asilo e che, poiché una chiesa non perde il privilegio dell'immunità in ragione dell'interdetto del luogo, neppure lo perde in ragione dell'interdetto la persona. Questo vale anche per chi è interdetto dall'ingresso in chiesa, in quanto a costui è nel caso vietata la partecipazione alle celebrazioni liturgiche, non l'accesso al luogo sacro. Per quanto concerne lo scomunicato, nessuna norma lo priva dell'immunità ecclesiastica, né la scomunica impedisce l'ingresso in chiesa<sup>33</sup>.

Alessandro Sperelli (1589-1671) non si sofferma direttamente sui duellanti in riferimento al diritto di asilo, ma la sua interpretazione dei crimini eccettuati è estremamente restrittiva e, nei casi dubbi, ritiene che si applichi sempre l'immunità ecclesiastica<sup>34</sup>. Lo stesso Tommaso Del Bene (1592-1673) afferma che i duellanti sono scomunicati e privati della sepoltura ecclesiastica, e tuttavia godono del diritto di asilo<sup>35</sup>. Veit Pichler (1670-1736) ricorda che con la *Cum alias* Gregorio XIV volle offrire certezze nella materia dell'immunità locale, stabilendo un elenco puntuale di crimini eccettuati; tra quanti godono del diritto di asilo, il gesuita bavarese indica espressamente i duellanti<sup>36</sup>. Daniel Stadler (1705-1764) nota che, temendo la giustizia, quanti feriscono gravemente gli avversari in duello si rifugiano di solito nei luoghi sacri, ma, d'altra parte, i magistrati secolari mettono spesso in discussione il diritto di asilo<sup>37</sup>. Egli si contrappone peraltro alla posizione di Agostinho Barbosa, per il quale i duellanti non godono dell'immunità, affermando che alla scomunica e alla privazione della sepoltura ecclesiastica non consegue la perdita del diritto di asilo. Del resto, questo non è uno dei crimini eccettuati nella bolla gregoriana<sup>38</sup>.

#### b. *La dottrina contraria*

L'orientamento contrario risultò minoritario. Dopo Felino Sandei, del quale si è in precedenza richiamato il pensiero, si pone su questa linea Martín de

<sup>33</sup> Cfr. Martini Bonacinae... *Operum de morali theologia, et omnibus conscientiae nodis, tomus secundus. Quo de Legibus, deque Decalogi et Ecclesiae praeceptis itemque de Restitutione et Contractibus accurate disseritur*, Antverpiae, Apud Ioannem Meursium, 1632, p. 153.

<sup>34</sup> Cfr. *Decisiones Fori Ecclesiastici*. Auctore Alexandro Sperello... *Pars altera...*, Venetiis, Apud Paulum Balleonium, 1666, p. 12.

<sup>35</sup> Cfr. Thomae Delbene... *De immunitate, et iurisdictione ecclesiastica...*, II, Lugduni, Sumpt. Laurentii Arnaud, & Petri Borde, 1674, pp. 56-57.

<sup>36</sup> Cfr. Vitus Pichler, *Epitome Juris Canonici... pars posterior*, Venetiis, Apud Nicolaum Pezzana, 1755, pp. 203-205.

<sup>37</sup> Cfr. *Duellum ad Theologiae Principia Examinatum et Reprobatum*. Authore Daniele Stadler..., cit., p. 313.

<sup>38</sup> Cfr. *ivi*, p. 316.

Azpilcueta (1492-1586). Egli afferma che lo scomunicato non è privato del diritto di asilo<sup>39</sup>, ma ricorda che per le leggi portoghesi – in Spagna recepite nell'uso – non gode dell'immunità chi uccide o anche solamente percuote l'avversario in duello<sup>40</sup>: una posizione alla quale aderisce Pedro Jerónimo Cenedo († 1603), che rimanda espressamente all'opera di de Azpilcueta<sup>41</sup>. Mario Italia (1590-1618) nota invece che per il canonista spagnolo i duellanti non godono del diritto di asilo ma, poiché la monomachia non può essere posta in relazione con l'omicidio proditorio – né, si direbbe, con gli altri crimini espressamente eccettuati nella *Cum alias* – e poiché de Azpilcueta non porta ragioni a sostegno della sua tesi – in realtà, come si è visto, ci si riferisce alla legge portoghese accolta nell'uso –, sembrerebbe di dover sostenere l'orientamento contrario. Italia sostiene tuttavia questa linea perché coloro che danno causa all'interdetto non godono dell'immunità ecclesiastica, e questo vale per i duellanti, per i loro fautori e complici e per quanti scrivono e divulgano cartelli<sup>42</sup>.

Nel 1626 Luiz Correa Silva accoglie questo orientamento in ragione di una serie di interpretazioni estensive successive: il diritto di asilo viene negato con riferimento all'omicidio proditorio, anche qualora all'atto criminoso non segua la morte; viene negato a chi uccide volontariamente, sebbene non proditoriamente; viene infine negato ai duellanti, anche se nessuno perde la vita<sup>43</sup>. Neppure per Agostinho Barbosa (1589-1649) e per Serafino Massini<sup>44</sup> (1621-1696), che lo cita, i duellanti godevano dell'immunità locale. Nel canone tridentino si era stabilito che non si dovesse concedere loro la sepoltura ecclesiastica – non

<sup>39</sup> Cfr. *Enchiridion, sive Manuale confessoriorum et poenitentium...* Autore Martino ab Azpilcueta doctore Navarro..., Lugduni, Apud Guliel. Rouillium sub scuto Veneto, 1575, f. 374v.

<sup>40</sup> Cfr. *ivi*, f. 375r.

<sup>41</sup> Cfr. *Collectanea ad Ius Canonicum...* Auctore Petro Cenedo..., Venetiis, Ex Officina Damiani Zenari, 1696, p. 368.

<sup>42</sup> Cfr. Marii Italiae *De immunitate ecclesiarum*, Panormi, Typis Nicolai Bua, & Michaelis Portanova, 1646, pp. 194-195.

<sup>43</sup> Cfr. *Relectio ad caput Inter alia de immunitate ecclesiarum. Habita in Conimbricensi Academia, pro repetitionis certamine*. A Ludovico Correa..., in monasterio de Lordello, per Ioann. Roderic., 1626, pp. 163-164.

<sup>44</sup> Cfr. *Practicarum quaestionum de confiscatione semicenturia* auctore Seraphino Massino, Maceratae, Typis Heredum Augustini Grisei, & Iosephi Piccini, 1658, p. 39. Girolamo Nicolino (1604-1664) riferisce il caso di un uomo che aveva provocato a duello ed era stato estratto dalla chiesa nella quale si era rifugiato (cfr. *De modo procedendi praxis iudiciaria in duas partes divisa, In qua non solum ordo Civiliter, & Criminaliter procedendi, sed etiam omnia acta, quae in processu fieri debent, diffuse habentur, Cum Annotationibus in fine cuiuslibet actus adiectis. Ponuntur pariter nonnullae libellorum formulae a DD. usque adhuc non scriptae, & Collectanea quamplurium Decretorum Regiae Camerae Summariae circa Catastrum faciendum*. Auctore Hieronymo Nicolino..., Neapoli, Typis Michaelis Monaci, 1681, II, p. 87).

in chiesa e neppure nel cimitero – e Barbosa notò che, se del caso, si sarebbe proceduto con la riesumazione e con la sepoltura in terra sconsecrata. Il canonista portoghese chiosò quindi che, non accordando la propria protezione ai duellanti in morte, la Chiesa non avrebbe evidentemente potuto offrire loro rifugio in vita. Secondo Barbosa la morte di uno dei contendenti si sarebbe configurata come omicidio premeditato, un crimine per il quale non era contemplata l'immunità locale. In ragione del duello, lo scontro d'armi tra due che vogliono uccidersi l'un altro, si perde il diritto di asilo, che si raggiunga o meno il fine delle proprie azioni: i duellanti non godono dell'immunità anche per questa *voluntas interficiendi*<sup>45</sup>. Più sfumata è la posizione di Georg von Rittershausen (1595-*post* 1630), il quale paragona lo scomunicato all'ebreo e afferma che compie il suo stesso peccato, ma più gravemente, poiché abbandonare la via della verità è peggio che non conoscerla. Nell'opinione prevalente, l'ebreo non gode dell'immunità ecclesiastica e si dubita perciò che possa goderne lo scomunicato<sup>46</sup>.

Nel *Discorso sopra l'asilo ecclesiastico*, Pompeo Neri (1706-1776) propone una panoramica storica a partire dalla *Cum alias* e dalla sua mancata recezione in larga parte d'Europa. Egli ricorda che la bolla gregoriana fu fatta oggetto di interpretazioni estensive e restrittive e che, in ordine alle questioni controverse, si pronunciarono dapprima i pontefici e in seguito la Congregazione dell'immunità ecclesiastica<sup>47</sup>. Si afferma che godono dell'immunità locale coloro che compiono delitti *leggeri, casuali, involontari* e delitti gravi se scusabili per le circostanze o per l'umana fragilità, se, per esempio, hanno luogo nel corso di una rissa o nel calore dell'ira, mentre non ne godono quanti commettono i reati indicati nella bolla *Cum alias* o delitti più atroci di questi e, per esempio, non solo chi uccide proditoriamente, ma anche chi compie un omicidio premeditato (*a caso pensato*)<sup>48</sup>. Pompeo Neri ritiene che non godano del diritto di asilo i duellanti omicidi e neppure gli scomunicati, *a' quali è sempre vietato l'ingresso nella Chiesa, non che il rifugio in essa, e la difesa de' lor delitti*<sup>49</sup>: non i duellanti, dunque, in quanto scomunicati, non i duellanti omicidi, in ragione della scomunica e del crimine commesso. Si tratta di una chiara presa di distanza da una latitudine ampia dell'immunità ecclesiastica poiché, contro quanto si era affermato da parte dei padri

<sup>45</sup> Cfr. Augustinus Barbosa, *De iure ecclesiastico universo*, Lugduni, Sumptibus Laurentii Durand, 1634, p. 634.

<sup>46</sup> Cfr. *Asylia, hoc est de iure asylorum tractatus locupletissimus*, auctore Georgio Rittershusio, Argentorati, Sumpt. Eberhardi Zezneri, Bibl., 1624, pp. 89-90.

<sup>47</sup> Cfr. Pompeo Neri, *Discorso sopra l'asilo ecclesiastico*, cit., pp. 63-67.

<sup>48</sup> Cfr. *ivi*, pp. 97-98, 101-102.

<sup>49</sup> Cfr. *ivi*, p. 111.

conciliari a Trento, si nega ch'essa sia di istituzione divina, mentre se ne ricerca semmai l'origine nella superstizione pagana<sup>50</sup>.

Sulla base delle riflessioni richiamate in queste pagine si può notare che perlopiù, in dottrina, il duello non è considerato un crimine di particolare gravità neppure da quanti affermano che i duellanti sono esclusi dall'immunità ecclesiastica: tale linea rigorosa non discende infatti da valutazioni intorno al reato, ma viene proposta da chi ritiene che, colpiti da scomunica e, in caso di morte, privati della sepoltura ecclesiastica, i duellanti non possano trovare rifugio nelle chiese.

### 3. *L'immunità ecclesiastica per i duellanti omicidi*

#### a. *La dottrina favorevole*

In ragione del venir meno delle cautele assicurate dalla necessaria presenza del giudice e dei padrini, di un campo franco recintato da una lizza destinato alla presenza dei soli duellanti, dei controlli che dovevano garantire l'uguaglianza delle armi e l'assenza di altri strumenti d'offesa, nonché di un cerimoniale consolidato e condiviso dagli appartenenti al ceto nobiliare, più spesso che in precedenza gli esiti dei duelli post-tridentini potevano essere esiziali<sup>51</sup>. Si ricorderà che nella bolla gregoriana sono peraltro eccettuati l'omicidio e le mutilazioni nei luoghi sacri: in dottrina si chiarì che non godevano dell'immunità solo quanti compivano questi delitti dolosamente e in modo *appensato*<sup>52</sup>. Se, dunque, la monomachia si consumava in chiesa o in un convento e conduceva a questi esiti, il reo confugiato poteva essere estratto, mentre godeva dell'immunità se si erano incrociate le armi nel calore dell'ira: vicende frequenti, queste, dopo il Tridentino, per evitare le pene stabilite con la *Detestabilis duellorum usus*. Per tutti gli altri crimini compiuti nei luoghi sacri – e, dunque, anche per il duello, se gli esiti non erano quelli ora indicati – si godeva del diritto di asilo: sul punto, manifestavano implicitamente opinioni discordi quanti, con riferimento

<sup>50</sup> Cfr. *ivi*, p. 118. Contenuti simili a quelli espressi da Pompeo Neri si ritrovano negli stessi anni in *Dizionario del diritto comune, e veneto, che contiene le leggi civili, canoniche, e criminali, I principi del Gius Naturale, di Politica, di Commercio, con saggi di Storia Civile Romana, e Veneta. Tratto dai veri Fonti Legali, dai migliori Interpreti, Giureconsulti, Politici, Filosofi, Storici &c. Disposto per l'utile, e comodo della Gioventù indirizzata per la Veneta Avvocatura. Opera di Marco Ferro avvocato veneto*, II, Venezia, Presso Modesto Fenzo, 1778, pp. 12-17. In generale, sul pensiero di Neri in tema di immunità locale si veda C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 430-432.

<sup>51</sup> Cfr. M. Cavina, *Il sangue dell'onore*, cit., pp. 126-133, 147.

<sup>52</sup> Cfr. C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 262-271.

alla scomunica, ritenevano che la stessa monomachia fosse un crimine eccettuato. Nella *Cum alias* si esclude inoltre dall'immunità ecclesiastica chi compie un omicidio con prodizione, spesso indicato in dottrina con la locuzione di omicidio *per insidias*. Lo si distingue di solito dall'omicidio *per industriam* in quanto, come questo, è premeditato, ma si compie d'altra parte nei confronti di qualcuno che, in ragione dell'amicizia o quanto meno della convivialità, mai penserebbe di doversi difendere. L'omicidio *per insidias* è dunque necessariamente anche *per industriam*, ma non è sempre vero il contrario. La straordinaria gravità dell'omicidio con prodizione fa riferimento alla figura di Giuda Iscariota e viene enfatizzata nella bolla gregoriana, dove questo è l'unico omicidio eccettuato<sup>53</sup>.

Diego de Covarrubias ricorda la vicenda di Ioab che, dopo aver ucciso proditoriamente due principi, si rifugiò presso l'altare nella tenda del Signore, e lì trovò la morte per ordine di Salomone.

Venit autem nuntius ad Ioab. Ioab autem declinaverat post Adoniam, cum post Absalom non declinasset; fugit ergo Ioab in tabernaculum Domini et apprehendit cornua altaris. Nuntiatumque est regi Salomoni, quod fugisset Ioab in tabernaculum Domini et esset iuxta altare; misitque Salomon Banaiam filium Ioiadae dicens: "Vade, interfice eum!". Venit Banaias ad tabernaculum Domini et dixit ei: "Haec dicit rex: Egredere!". Qui ait: "Non egrediar, sed hic moriar". Renuntiavit Banaias regi sermonem dicens: "Haec locutus est Ioab et haec respondit mihi". Dixitque ei rex: "Fac, sicut locutus est, et interfice eum et sepeli; et amovebis sanguinem innocentem, qui effusus est a Ioab, a me et a domo patris mei. Et reddet Dominus sanguinem eius super caput eius, quia interfecit duos viros iustos melioresque se et occidit eos gladio, patre meo David ignorante: Abner filium Ner principem militiae Israel et Amasam filium Iether principem exercitus Iudae. Et revertetur sanguis illorum in caput Ioab et in caput seminis eius in sempiternum; David autem et semini eius et domui et throno illius sit pax usque in aeternum a Domino"<sup>54</sup>.

In anni anteriori al concilio di Trento e alla *Cum alias*, de Covarrubias sostiene che, per quanto abbia commesso un grave crimine, nessuno può essere estratto a forza da una chiesa. Non gode tuttavia dell'immunità ecclesiastica chi compie un omicidio con prodizione, a partire dall'interpretazione che la Chiesa dà del passo della Scrittura ora richiamato. Si ritiene proditorio l'omicidio per avvelenamento, quello di chi toglie la vita a colui che non gli è nemico e non si cautela perciò nei suoi confronti, e così pure l'uccisione che ha luogo *per industriam et insidias*, cioè *per insidiosam industriam*. Contro Bartolo, si ritiene che anche

<sup>53</sup> Cfr. *ivi*, pp. 242-262.

<sup>54</sup> *I Reg* 2, 28-33.

chi uccide il nemico alle spalle e senza che costui possa difendersi commetta un omicidio *per industriam insidiosam*. Con riferimento a chi, senza perpetrare l'omicidio a tradimento, uccide in un repentino moto d'ira, ma nondimeno prendendo una decisione in questo senso (*consulto tamen, et previa deliberatione*), si nota che per l'*opinio communis doctorum* costui è privato del diritto di asilo ma, con il Panormitano, de Covarrubias non concorda con tale orientamento: egli ritiene infatti che l'omicidio proditorio si distingua chiaramente da questo<sup>55</sup>. Tutte considerazioni a partire dalle quali si può affermare che, secondo il giurista spagnolo, chi uccide in duello gode dell'immunità locale.

Una interpretazione che Prospero Farinacci condivide, ritenendola più sicura con riferimento ai termini della *Cum alias*<sup>56</sup>; in ragione della patente inimicizia tra i contendenti, questo omicidio non può d'altra parte configurarsi come proditorio<sup>57</sup>. Aderendo al testo della bolla gregoriana, Giulivo Cartari afferma che i *casus excepti* sono strettamente quelli elencati nella stessa e che godono perciò del diritto di asilo anche coloro che uccidono *animo deliberato, et praemeditato sine qualitate proditionis*<sup>58</sup>. Possiamo dedurre che egli si riferisse anche a chi provocava la morte dell'avversario nel corso della monomachia. Antonino Diana (1585-1663) sostiene che l'omicida in duello gode dell'immunità, ma richiama peraltro l'opinione contraria di Barbosa<sup>59</sup>, sulla quale ci siamo soffermati in precedenza. Alessandro Sperelli è favorevole a una interpretazione restrittiva dei reati che escludono dal diritto di asilo nella *Cum alias*. Su questa linea, si chiarisce che non può mai considerarsi proditorio l'omicidio di colui con il quale vi è un rapporto di inimicizia<sup>60</sup>: chi uccide in duello non è privato dell'immunità ecclesiastica. Una linea sulla quale concorda Antonio Concioli (1602-1680),

<sup>55</sup> Cfr. *Variarum ex iure pontificio, regio, et caesareo resolutionum libri III*. Didaco Covarrubias... Authore..., Venetiis, Ad candentis Salamandrae insigne, 1565, pp. 660, 662-664; 677 (per altre interpretazioni dottrinali dell'omicidio proditorio si veda C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 242-262). Jerónimo Castillo de Bobadilla (1546/1547-1605) ricorda un caso spagnolo del 1578 nel quale il reo confugiato fu estratto e quindi restituito al monastero (cfr. *Política para corregidores y señores de vassallos, en tiempo de paz, y de guerra... Primer tomo*. Autor el licenciado Castillo de Bovadilla..., Madrid, Por Luis Sanchez, 1597, pp. 733-734).

<sup>56</sup> Cfr. Prospero Farinacci... *De immunitate ecclesiastiarum, et confugientibus ad eas*, cit., p. 18.

<sup>57</sup> Cfr. *ivi*, pp. 20-21.

<sup>58</sup> Cfr. *Decisiones criminales fori archiepiscopalis mediolanensis*. Authore Iulivo Chartario..., cit., pp. 524-527.

<sup>59</sup> Cfr. Antoninus Diana, *Summa*, Venetiis, Apud Iuntas, et Baba, 1646, p. 423.

<sup>60</sup> Cfr. *Decisiones Fori Ecclesiastici*. Auctore Alexandro Sperello..., Romae, Typis Haeredum Francisci Corbelletti, 1638, pp. 184-186.

secondo il quale l'eccezione conferma la regola nei casi non eccettuati<sup>61</sup>. Se Menochio aveva affermato che *ius pontificium, non caesareum esse spectandum in definiendis controversiis confugientium ad Ecclesiam*<sup>62</sup>, per parte sua Georg von Rittershausen osserva che i legisti interpretano il diritto di asilo in modo più restrittivo dei canonisti: per costoro, l'immunità ecclesiastica copre anche gli omicidi volontari e perciò, evidentemente, gli stessi duellanti che uccidono<sup>63</sup>. Carlo Antonio De Rosa (1638-1712) sostenne in seguito che requisiti essenziali dell'omicidio proditorio sono la premeditazione e l'amicizia tra il reo e la vittima: l'inimicizia, che intercorre evidentemente tra i duellanti, non permette di ricondurre in nessun caso la monomachia a questa fattispecie criminosa<sup>64</sup>. Ricorda peraltro De Rosa che il delitto proditorio non può aver luogo nella rissa<sup>65</sup>, che è uno dei modi nei quali si travestono i duelli post-tridentini.

Con notevole articolazione concettuale, nel 1692 anche Manuel de la Concepción (1627-1700) afferma che molto probabilmente i duellanti omicidi godono dell'immunità ecclesiastica, e questo innanzitutto perché ne sono esclusi solamente coloro che commettono crimini espressamente eccettuati nella costituzione *Cum alias*. Dopo aver richiamato la posizione di quanti negano che il diritto di asilo si applichi ai duellanti in quanto scomunicati e privati della sepoltura ecclesiastica, e inoltre perché in ragione della monomachia i luoghi sono colpiti da interdetto, si chiarisce che, a partire da quanto stabilito nella bolla gregoriana, lo scomunicato – che è peraltro escluso dalla comunità dei fedeli *in sacris*, mentre non gli è impedito di entrare in chiesa – gode dell'immunità ecclesiastica. Si osserva quindi che non l'omicida, ma chi perde la vita in duello è privato della sepoltura ecclesiastica, né vi è correlazione tra questa pena e l'esclusione dal diritto di asilo. Con riferimento alla costituzione *Illius vices* di Clemente VIII<sup>66</sup>, si nota inoltre che i luoghi non sono interdetti in ragione della monomachia, ma perché da parte dei signori, dei magistrati, del Senato o del popolo si è permesso che lì i duellanti incrociassero le armi. Poiché l'interdetto

<sup>61</sup> Cfr. *Resolutiones Criminales Theoricopracticae Alphabetico ordine pro Maiori Lectoris facilitate dispositae* Antonii Concioli, Maceratae, Ex Typographia Iosephi Piccini, 1678, p. 225. Sulla stessa linea anche Antoninus Diana, *Summa* cit., p. 423 e Thomae Delbene... *De immunitate, et iurisdictione ecclesiastica*, II, cit., p. 56.

<sup>62</sup> Iacobi Menochii... *De iurisdictione, imperio et potestate ecclesiastica*, cit., pp. 300-301.

<sup>63</sup> Cfr. *Asyilia, hoc est de iure asylo tractatus locupletissimus*, auctore Georgio Rittershusio, cit., pp. 91-92, 95.

<sup>64</sup> Cfr. *Decretorum M.C. Praxis criminalis cum pluribus decisionibus, per Regia Tribunalia prolatis...* auctore Carolo Antonio De Rosa, sive De Rosis, Neapoli, ex Typographia Antonij Gramignani, 1689, pp. 86-87.

<sup>65</sup> Cfr. *ivi*, p. 86.

<sup>66</sup> Cfr. M. Cavina, *Il sangue dell'onore*, cit., pp. 111, 116-117.



è riferito al luogo e non alle persone, il reo che si rifugia presso una chiesa interdetta può certamente godere del diritto di asilo. Qualora l'omicida in duello fosse colpito da un interdetto personale, non sarebbe d'altra parte privato dell'immunità ecclesiastica, poiché questo effetto non si attribuisce mai all'interdetto<sup>67</sup>.

#### b. *La dottrina contraria*

Come si è visto, Martín de Azpilcueta scrive che in Portogallo chi uccide nel corso della monomachia non gode del diritto di asilo, e che lo stesso accade in Spagna, dove le leggi lusitane sono recepite nell'uso<sup>68</sup>. Nel 1568, tra il Tridentino e la pubblicazione della *Cum alias*, Giulio Claro dedica all'immunità ecclesiastica la *quaestio* XXX del V libro delle *Receptae sententiae*, senza tuttavia mai riferirsi ai duellanti. Egli nota altresì che, in caso di omicidio con prodizione, quasi tutti gli interpreti affermano che chi lo commette non gode dell'immunità locale. La difficoltà concerne invece l'omicidio volontario non proditorio. Assieme ad altri, Diego de Covarrubias ritiene che il reo goda in questo caso dell'immunità ecclesiastica, ma nota che la maggior parte dei giuristi accoglie la linea contraria e che molto spesso questi omicidi sono peraltro estratti dalle chiese. Tale interpretazione maggioritaria viene osservata in Italia ed è condivisa da Giulio Claro, perché la speranza dell'impunità potrebbe offrire agli uomini l'occasione di delinquere. Il giurista alessandrino riferisce inoltre le vicende di due omicidi volontari estratti dai luoghi sacri e quindi condannati a morte<sup>69</sup>. Su questa linea, chi uccideva in duello non avrebbe evidentemente potuto godere del diritto di asilo.

Richiamando l'*opinio communis*, e affermando, come Giulio Claro, che questo è l'orientamento seguito in tutta Italia, Giacomo Antonio Marta (1557/1558-1629) nota che chi compie un omicidio volontario e premeditato (*appensato*), anche se non proditorio, è privato dell'immunità ecclesiastica; ne gode, invece, chi uccide nella rissa e nel calore dell'ira<sup>70</sup>. Fu forse anche per questo motivo che, dopo il Tridentino e dopo la *Ad tollendum*, ai duelli si diede sempre più

<sup>67</sup> Cfr. Emmanuelis a Conceptione... *Quaestionum moralium theologiarum in decem decalogi praecepta*, reverendissimi P.F. Leandri de Sanctissimo Sacramento... *Pars IV. in ordine vero IX. in quintum eiusdem Decalogi praeceptum...*, Avenione, sumptibus ipsiusmet authoris, 1692, pp. 114-115.

<sup>68</sup> Cfr. *Enchiridion, sive Manuale confessoriorum et poenitentium...* Autore Martino ab Azpilcueta doctore Navarro..., cit., f. 375r.

<sup>69</sup> Cfr. Iulii Clari... *Sententiarum Receptarum, Liber Quintus...*, cit., ff. 104v-105r.

<sup>70</sup> Cfr. *Tractatus de iurisdictione...* Doctoris Martae..., I, cit., p. 286.

spesso la veste di ‘incontri casuali’<sup>71</sup>: in tal modo, si evitava la scomunica e, se lo scontro armato terminava con la morte di uno dei contendenti, l’omicida poteva rifugiarsi presso un luogo sacro con la ragionevole certezza di non essere estratto. Commentando nel 1622 la bolla *Cum alias*, Pietro Gambacorta osserva che in dottrina vi sono posizioni contrastanti in ordine alla possibilità per l’omicida *ex industria* – la categoria alla quale si dovrebbe ricondurre il duellante che uccide – di godere dell’immunità locale. Sulla base delle testimonianze di Claro e de Covarrubias, si nota peraltro che, in Italia come in Spagna, molto spesso chi si macchia di questo crimine viene estratto dal luogo sacro<sup>72</sup>. Come richiamato in precedenza, Agostinho Barbosa sostiene che quello in duello è un omicidio premeditato, un crimine per il quale non si accorda l’immunità ecclesiastica.

Nell’*Anatome necis proditoriae* Ippolito Grassetti (1603-1663) afferma che se il duello ha luogo senza premeditazione e può essere interpretato alla stregua di una rissa non s’incorre nella scomunica: allo stesso modo, se si uccide si gode del diritto di asilo. In ragione dell’omicidio premeditato si perde invece il privilegio dell’immunità: in proposito, il duello è solo un accidente<sup>73</sup>. Si ricorda peraltro che, secondo Bossi, si può parlare di delitto premeditato solamente se lo stesso si compie non meno di trenta giorni dopo il fatto che provoca l’inimicizia. Se così fosse, il duello, che di solito ha luogo al massimo tre giorni dopo l’ingiuria, non sarebbe altro che un combattimento nel calore dell’ira, i duellanti non incorrerebbero nella scomunica e godrebbero del diritto di asilo; al contrario, è prassi dei tribunali ecclesiastici di scomunicare i contendenti<sup>74</sup>.

Il gesuita modenese osserva che è peraltro possibile compiere un omicidio proditorio in duello. Sappiamo che in più di un caso, prima del concilio di Trento, chi sceglieva le armi agiva *pro domo sua*: si ricordano la vicenda di quel nobile di bassa statura, che costrinse l’avversario a combattere con un collare d’acciaio con lame e punte assai affilate, che lo mettevano a rischio di tagliarsi

<sup>71</sup> Cfr. M. Cavina, *Il sangue dell’onore*, cit., pp. 111-112, 126.

<sup>72</sup> Cfr. Petri Gambacurtae *Commentariorum de immunitate ecclesiarum in constitutionem Gregorij XIV. Pont. Max. libri octo*, Lugduni, Sumptibus Iacobi Cardon & Petri Cavellat, 1622, pp. 333-335.

<sup>73</sup> Cfr. Hippolyti Grassetti... *Anatome necis proditoriae, continens accuratam inspectionem eorum omnium, quae ad homicidii proditorii fabricam spectant. Opus novum atque omnibus in utroque foro Iudicibus necessarium...*, Lugduni, Sumptibus Benedicti Coral, in vico Mercatorio, sub signo Victoriae, 1660, pp. 70-71. Questo autore afferma in particolare che non deve ritenersi un delitto premeditato quello che ha luogo nel duello *ex improviso* e se a uccidere è il provocato (cfr. ivi, p. 71; si vedano anche *Resolutiones Criminales Theoricopracticae Alphabetico ordine pro Maiori Lectoris facilitate dispositae* Antonii Concioli, Maceratae, Ex Typographia Iosephi Piccini, 1678, p. 225 e *Tractatus de iurisdictione... Doctoris Martae...*, I, cit., p. 286).

<sup>74</sup> Cfr. ivi, pp. 8-9.

la gola, se abbassava la testa, e quella di un altro nobile, che volle incrociare le armi indossando, lui e il suo avversario, un'armatura con un'apertura in corrispondenza del cuore, ben sapendo che l'altro non era pronto per una sfida in quelle condizioni<sup>75</sup>. Nei duelli post-tridentini, l'osservanza delle consuetudini cetuali, cristallizzate nelle opere dei professori d'onore, fu certamente meno rigorosa che in precedenza, a maggior ragione perché in progresso di tempo si perse la connotazione esclusivamente nobiliare della monomachia. Vennero meno i cartelli, in molti casi le armi non furono più portate da uno per entrambi, e tuttavia si continuò talvolta a seguire la procedura prescritta, se Grasseti nota che si compie un omicidio proditorio quando si scelgono le armi con il fine di rendere l'avversario impotente<sup>76</sup>. Lo stesso giurista ritiene d'altra parte che l'omicidio non sia proditorio se l'uccisore ha disarmato la vittima nel corso del combattimento<sup>77</sup>. Grasseti ricorda inoltre che Alessandro Pellegrino (1564-1634) indicava come duello proditorio quello voluto da una parte e subito dall'altra, ma egli esclude in questo caso la *ratio proditionis*, poiché colui al quale la monomachia viene imposta ha ancora la possibilità di difendersi<sup>78</sup>.

Riferendosi nello specifico a quanto avviene ai suoi tempi a Tubinga, Johann Nikolaus Myler ab Ehrenbach (1610-1677) ricorda i frequenti duelli tra gli studenti universitari, certo incentivati dalla consapevolezza di poter godere dell'immunità ecclesiastica, se si provoca la morte dell'avversario<sup>79</sup>. Sul punto si avanzano dubbi. Ci si sofferma innanzitutto sul provocante che, se uccide nel corso della monomachia, è un omicida doloso, in quanto provoca il suo avversario proprio con il proposito di togliergli la vita. Per questo omicidio volontario egli è escluso dal privilegio dell'immunità ecclesiastica e merita la pena capitale<sup>80</sup>. Qualora sia invece il provocato a uccidere in duello, a lui non deve irrogarsi la condanna a morte e può godere del diritto di asilo<sup>81</sup>.

Pur senza un atto ufficiale, qualche decennio prima Urbano VIII aveva istituito la Sacra Congregazione dell'immunità e della giurisdizione ecclesiastica, affinché esaminasse le controversie attinenti alla violazione della giurisdizione e dei privilegi della Chiesa da parte dei tribunali secolari. Attiva dal 28 maggio

<sup>75</sup> Cfr. M. Cavina, *Il sangue dell'onore*, cit., p. 91.

<sup>76</sup> Cfr. Hippolyti Grasseti... *Anatome necis proditoriae*, cit., pp. 89-90.

<sup>77</sup> Cfr. *ivi*, p. 102.

<sup>78</sup> Cfr. *ivi*, p. 71.

<sup>79</sup> Cfr. Nicolai Myleri ab Ehrenbach *Jus Asylorum, Post Aliarum Gentium mores, Praecipue Imperio Romano-Germanici Faciem hodiernam, Circa illustre hoc argumentum, representans*, Stutgardiae, Typis et Impensis Johannis Wyrichl Rosslini, Wirtemb. Ducal. Typog., 1663, pp. 83-84.

<sup>80</sup> Cfr. *ivi*, pp. 84-85.

<sup>81</sup> Cfr. *ivi*, pp. 87-88.

1626, in un primo tempo la congregazione si attenne in modo scrupoloso ai contenuti della *Cum alias*, esacerbando i poteri laici, mentre, secondo il giudizio di Giovanni Battista De Luca (1614-1683), successivamente tese a restringere l'immunità locale. Francesco D'Aguiarre (1682-1753 ca.) notò peraltro che in seguito la congregazione difese e allargò nuovamente le prerogative della Chiesa<sup>82</sup>. Cogliendo il mutato spirito dei tempi, nel Settecento i pontefici intervennero più volte sulla materia dell'immunità ecclesiastica, richiamando i contenuti della costituzione gregoriana, ma allungando l'elenco dei casi eccettuati<sup>83</sup>. Di particolare rilievo appaiono le bolle *Ex quo divina*<sup>84</sup> (8 giugno 1725) di Benedetto XIII, *In supremo iustitiae solio*<sup>85</sup> (1° febbraio 1735) di Clemente XII, *Officii nostri*<sup>86</sup> (15 marzo 1750) e *Detestabilem*<sup>87</sup> (10 novembre 1752) di Benedetto XIV. Con riferimento al tema di questo contributo, nella *Ex quo divina* si stabiliva che anche l'omicidio premeditato comportava l'esclusione dal diritto di asilo<sup>88</sup>. Nella bolla clementina si chiariva invece che, se l'omicidio non era accidentale o non

<sup>82</sup> Cfr. C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 151-166 e R. Lupi, *Francesco d'Aguiarre. Riforme e resistenze nell'Italia del primo Settecento*, Firenze 2011, pp. 67-68, 182. Nel 1637, la Sacra Congregazione dell'immunità stabilisce che, estratti e custoditi in carcere, quanti si sono accordati per duellare possono subito ottenere la libertà, se stringono la pace (cfr. *Synopsis decreta, et resolutiones Sac. Cong. Immunitatis super controversijs Iurisdictionalibus complectens studio D. Petri Andreae Riccij...*, Praeneste, Typis Barberinis apud Antonium Ruzzolum, 1708, p. 266).

<sup>83</sup> Cfr. G. Vismara, *Asilo (diritto di)*, cit., pp. 201-202.

<sup>84</sup> *Bullarium Romanum*, tom. XXII, Augustae Taurinorum 1871, pp. 198-203.

<sup>85</sup> *Bullarium Romanum*, tom. XXIV, Augustae Taurinorum 1872, pp. 28-37.

<sup>86</sup> *Magnum Bullarium Romanum, seu ejusdem continuatio... Tomus Decimus-Octavus, Complectens Constitutiones Benedicti XIV. ab Anno 1748. usque ad Annum 1752. Cum Supplemento ad Ann. 1742. 1745. 1746. & 1748.*, Luxemburgi, Sumptibus Henrici-Alberti Gosse & Soc. Bibliopol. & Typograph., 1754, pp. 161-165; cfr. M.T. Fattori, *Lambertini a Bologna, 1731-1740*, in «Rivista di storia della Chiesa in Italia», LXI/2 (2007), pp. 456-457.

<sup>87</sup> *Magnum Bullarium Romanum, seu ejusdem continuatio... Tomus Decimus-Nonus, Complectens Constitutiones Benedicti XIV. ab Anno 1752. usque ad Annum 1757. Cum Appendice ad Annos 1744. 1745. 1748.*, Luxemburgi, Sumptibus Henrici-Alberti Gosse & Soc. Bibliopol. & Typograph., 1758, pp. 18-20.

<sup>88</sup> *Bullarium Romanum*, tom. XXII, cit., p. 200: «Excludimus pariter, repellimus atque privamus eiusdem immunitatis privilegio interficientes proximum suum animo praemeditato ac deliberato». Per quanto, per superare i precedenti dubbi interpretativi, nella bolla gregoriana si fosse indicato un chiaro elenco di crimini eccettuati, nella *Ex quo divina* ci si espresse come segue: «vero post editam huiusmodi constitutionem [*Cum alias*], ob varias doctorum eam interpretantium sententias et variam itidem curiarum ecclesiasticarum in illius executione praxim, multiplices contentiones super vero rectoque eius sensu inter ecclesiastica et saecularia tribunalia exortae fuerunt» (*Bullarium Romanum*, tom. XXII, cit., p. 199; cfr. anche C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., p. 165 n. 41). Si tratta di un dibattito del quale, sotto un'ottica particolare, si dà conto in queste pagine.

si configurava come legittima difesa, neppure chi provocava la morte nel corso di una rissa, con le armi o con arnesi idonei per loro natura a uccidere, poteva godere dell'immunità locale. Al contrario di quanto indicato nella *Cum alias* e nella *Ex quo divina*, si affermava inoltre che quanto stabilito valeva sia per i laici che per gli ecclesiastici<sup>89</sup>. Con riferimento alla *In supremo iustitiae solio*, nella *Officii nostri* si conferma che è un delitto eccettuato anche l'omicidio nel corso di una rissa, pure se compiuto ricorrendo a un bastone o a un sasso, se lo si commette per odio e con intenzione e volontà di nuocere: sul punto, il riferimento scritturale lo si ritrova in *Numeri* 35, 16-25. Tutte le disposizioni si riferiscono anche ai militari, né gode del diritto di asilo chi ha gravemente ferito qualcuno, sino a quando costui non è più in pericolo di vita: solo allora il feritore dovrà essere restituito al luogo sacro. Si tratta di un elemento evidentemente interessante anche in riferimento al duello. Nella *Quemadmodum*<sup>90</sup> (25 maggio 1763), Clemente XIII avrebbe in seguito chiarito che, se minore di vent'anni, il reo di omicidio premeditato gode dell'immunità ecclesiastica.

Espressamente dedicata ai duellanti è la bolla *Detestabilem* di Benedetto XIV, nella quale si legge:

statuimus atque decernimus, ut si quis in duello, sive publice, sive privatim indicto, hominem occiderit, sive hic mortuus fuerit in loco conflictus, sive extra illum ex vulnere in duello accepto, huiusmodi homicida, tamquam interficiens proximum suum animo praemeditato ac deliberato, ad formam Constitutionis felicis recordationis Praedecessoris Nostri Benedicti Papae XIII., quae incipit *Ex quo Divina*, data VI. Idus Junii Anno Domini MDCCXXV., ab Ecclesiasticae Immunitatis beneficio exclusus et repulsus omnino censeatur; ita ut a cujuscumque Sacri aut Religiosi loci

<sup>89</sup> *Bullarium Romanum*, tom. XXIV, cit., pp. 33-34: «Item declaramus omnes et singulos praedictos tam laicos quam ecclesiasticos, qui in Urbe ac ditione praefatis, ex causa et occasione homicidii etiam in rixa commissi cum armis seu instrumentis suapte natura aptis ad occidendum, inquisiti et processati vel in contumaciam banniti et condemnati fuerint, dummodo homicidium non fuerit casuale vel ad propriam defensionem, immunitatis praefatae beneficio minime etiam gaudere».

<sup>90</sup> *Bullarii Romani Continuatio*, tom. II, Romae 1837, pp. 350-352. Altre bolle settecentesche in materia di immunità locale furono la *Ad apostolatus* (18 giugno 1712) (*Bullarium Romanum*, tom. XXI, Augustae Taurinorum 1871, pp. 530-535) e la *Non sine ingenti* (5 gennaio 1720) (*Bullarium Romanum*, tom. XXI, Augustae Taurinorum 1871, pp. 825-829) di Clemente XI, la *Inter graviores* (30 settembre 1758) (*Bullarii Romani Continuatio*, tom. I, Romae 1835, pp. 42-44). Si noti peraltro che i papi conclusero concordati con alcuni Stati ai quali accordarono concessioni con riferimento ai casi eccettuati: così con il Regno delle Due Sicilie nel 1741, così con il Regno di Sardegna nel 1742 e nel 1770. Nel 1757 Benedetto XIV concesse inoltre a Maria Teresa un indulto per la Lombardia (cfr. G. Vismara, *Asilo (diritto di)*, cit., p. 202). Nel XVIII secolo, tale restrizione del diritto di asilo ebbe concessioni con gli interventi normativi papali per la repressione dei crimini più gravi (cfr. F.L. Sigismondi, «*Feudalità implicita*». *Giurisprudenza signorile e pontificia in età moderna*, Napoli 2018, pp. 231-242).

asylo, ad quod confugerit, servatis tamen de jure servandis, extrahi, et Judicis competentis pro merito puniendus, tradi possit et debeat; super quo Nos Episcopis, aliisque Superioribus Antistitibus, ad quos respective pertinet et pertinebit impostum, necessarias et opportunas facultates praesentium quoque tenore impertimur<sup>91</sup>.

I duelli, nelle forme assunte dopo il concilio di Trento, erano frequenti e papa Lambertini sentì l'esigenza di delineare con nettezza i limiti dell'immunità ecclesiastica in riferimento a chi, nel corso della monomachia, uccideva o provocava ferite che avrebbero causato la morte dell'avversario. Si chiari dunque che, nel caso, si trattava di un omicidio premeditato e deliberato, secondo la forma indicata nella *Ex quo divina*, e che al reo non spettava il privilegio dell'immunità ecclesiastica.

La dottrina tenne evidentemente conto di questi interventi, sia pure con riferimento agli ambiti territoriali nei quali gli stessi erano in vigore. Dopo aver richiamato i crimini eccettuati nella *Cum alias*, proponendo una definizione dell'omicidio proditorio che non poteva evidentemente ricomprendere l'omicidio in duello<sup>92</sup>, Veit Pichler nota che nella costituzione *Ex quo divina* ne sono indicati altri, e tra questi anche l'omicidio premeditato, una fattispecie alla quale dovrebbe invece ricondursi anche lo scontro d'armi che terminava con la morte di uno dei combattenti. Il gesuita bavarese osserva che, per quanto gli consta, la costituzione benedettina non è stata promulgata nelle sue terre, e

<sup>91</sup> *Magnum Bullarium Romanum, seu ejusdem continuatio... Tomus Decimus-Nonus, Complectens Constitutiones Benedicti XIV. ab Anno 1752. usque ad Annum 1757. Cum Appendice ad Annos 1744. 1745. 1748.*, cit., p. 20. Il testo della bolla continua come segue: « Quin etiam, vivente adhuc altero in singulari certamine graviter vulnerato, si percussor in locum immunem se receperit, ex quo, eveniente illius morte, fugam arripere, et legum severitatem evadere posse prospiciatur; Volumus, et respective permittimus, ut, quatenus Periti ad inspiciendum vulnus acciti, *grave vitae periculum* adesse retulerint, percussor ipse, praeviso semper Decreto Episcopi, et cum assistentia personae Ecclesiasticae ab eodem Episcopo deputatae, ab hujusmodi loco immuni extractus, sine mora carceribus mancipetur; ea tamen lege Judicibus indicta, ut illum Ecclesiae restituere debeant, si vulneratus superstes vivat ultra tempus a legibus, quae de homicidio sunt, constitutum; alioquin in eisdem poenas incidant, quae in memoratis Benedicti XIII. Litteris constitutae sunt adversus illos, qui delinquentem in aliquo ex casibus ibidem expressis, ex indiciis ad id sufficientibus sibi traditum, restituere recusent, postquam is in suis defensionibus hujusmodi indicia diluerit».

<sup>92</sup> Cfr. Vitus Pichler, *Epitome Juris Canonici... pars posterior*, cit., pp. 203-204: «Qui proditorie occidit proximum suum, h. e. ut longe communior intelligit, non solum ex proposito et per insidias, sed sub specie amicitiae, seu qui occidit amicum, scilicet simulando amicitiam, fidelitatem etc. ita ut alter nihil tale suspicatus fuerit, vel qui per insidias occidit eum, cui ratione status, conditionis, muneris, specialiter est obligatus ad amicitiam aut fidelitatem, ut si parens occidat prolem, conjunx conjugem, familiaris familiarem, caupo hospitem, aut alius commilitonem, itineris socium etc.».

dubita perciò che sia stata lì recepita o che sia entrata nell'uso. Un uomo degno di fede gli ha altresì riferito che, in conformità con quanto stabilito nella *Ex quo divina*, in una certa diocesi, per autorità episcopale, sono stati estratti in due occasioni gli autori di omicidi premeditati<sup>93</sup>.

Richiamando la *Cum alias*, Daniel Stadler afferma che neppure chi uccide in duello è privato dell'immunità ecclesiastica. Dopo aver riportato l'elenco degli otto crimini eccettuati nella bolla gregoriana, egli chiosa che, come espressamente stabilito nella stessa, solo per quelli non si gode del diritto di asilo. L'omicidio in duello non è proditorio, e non rientra dunque tra i *casus excepti*, perché uccide in questo modo chi lo fa *per insidias* e mentre all'apparenza è amico della vittima, che non ha la possibilità di difendersi<sup>94</sup>. Si osserva peraltro che con la costituzione *Ex quo divina* Benedetto XIII ha indicato altri crimini, oltre a quelli elencati nella bolla gregoriana, per i quali si è esclusi dall'immunità ecclesiastica: tra questi, l'omicidio premeditato e deliberato, e dunque anche l'omicidio in duello. In seguito, ha tolto ogni dubbio sul punto la costituzione *In supremo iustitiae solio*, con la quale – lo si è ricordato in precedenza – Clemente XII ha escluso dal diritto di asilo chi uccide nel corso di una rissa, purché non in modo casuale o per la propria difesa: dunque, *a fortiori*, anche chi uccide in duello<sup>95</sup>.

Senza motivare, ma riferendosi implicitamente ai contenuti delle bolle settecentesche, anche Giovanni Vincenzo Patuzzi (1700-1769) afferma che il duellante omicida non gode dell'immunità ecclesiastica<sup>96</sup>. Come si è visto, sulla stessa linea si attesta Pompeo Neri. Nel 1773, curando la ristampa della *Universa moralis theologia* di Costantino Roncaglia, Giuseppe Alessandro Bambacari richiama la costituzione *Detestabilem* e osserva che chi uccide in duello, si tratti di una monomachia privata o pubblica, non gode dell'immunità e può essere estratto dal luogo sacro. Lo stesso anche nel caso in cui l'avversario sia ferito e si abbia ragione di temere per la sua vita<sup>97</sup>.

---

<sup>93</sup> Cfr. *ivi*, pp. 206-207.

<sup>94</sup> Cfr. *Duellum ad Theologiae Principia Examinatum et Reprobatum*. Authore Daniele Stadler..., cit., pp. 316-317.

<sup>95</sup> Cfr. *ivi*, pp. 317-318.

<sup>96</sup> Cfr. Joannis Vincentii Patuzzi... *Ethicae christianae in compendium redactae, ac in quatuor tomos distributae tomus secundus...*, Bononiae, Ex Typis Catteneo = Neroziis, 1789, p. 358.

<sup>97</sup> Cfr. *Universa moralis theologia...* Authore Constantino Roncaglia... *cum novissimis animadversionibus et additionibus* Josephi Alexandri Bambacari... *Tomus Primus*, Lucae, Typis Salv. et Jo. Domin. Marescandoli et Soc., 1773, p. 416.

#### 4. Conclusioni

Come si è affermato, se nei due secoli che intercorrono tra Giovanni da Legnano e Giulio Claro i giuristi dotti avevano contribuito non meno dei professori d'onore e dei filosofi morali alla elaborazione della scienza duellistica, dopo il concilio di Trento la monomachia divenne per loro una mera questione di diritto criminale<sup>98</sup>, che conosceva una sua peculiare declinazione nella valutazione della possibilità di godere dell'immunità ecclesiastica da parte di quanti incrociavano le armi e si rifugiavano nei luoghi sacri: una questione assai rilevante non solo nella delimitazione rispettiva degli ambiti giurisdizionali della Chiesa e dello Stato, ma anche per le conseguenze che l'uno e l'altro orientamento potevano avere nel numero e nella violenza dei duelli. Chi sostiene la linea rigorosa vuole assicurare l'effettività della norma tridentina con riferimento alla pena, ed è in definitiva attento alle ragioni di ordine pubblico.

In particolare, dopo la *Cum alias* gli interpreti richiamano di solito il quadro normativo che emerge dalla stessa, ma fanno talvolta riferimento a fonti e orientamenti anteriori, anche in considerazione del fatto che la bolla gregoriana non è in vigore in tutti i territori della cristianità. Diversi autori affermano che, non essendo il loro crimine tra quelli eccettuati nella bolla gregoriana, i duellanti godono in ogni caso del diritto di asilo; proponendo una ermeneutica estensiva della *Cum alias*, altri considerano invece il tema dell'immunità ecclesiastica per gli scomunicati: quanti ritengono che questi ne siano esclusi, implicitamente affermano che ne sono esclusi anche i duellanti. In ragione dell'inimicizia tra i contendenti, la dottrina considera peraltro premeditato o volontario, ma non proditorio, l'omicidio nel corso della monomachia: aderendo alla lettera della *Cum alias*, taluni interpreti affermano dunque che i duellanti omicidi godono dell'immunità locale, mentre altri ritengono che l'estrema gravità dell'omicidio *per industriam*, sebbene senza prodizione, li escluda da questo privilegio.

Quanti scrivono dopo le bolle settecentesche di Benedetto XIII, di Clemente XII e di Benedetto XIV, che includono tra i *casus excepti* anche l'omicidio premeditato e persino l'omicidio nel corso di una rissa, escludendo solo l'omicidio fortuito e quello per legittima difesa, se possono ancora ritenere il duello un crimine non eccettuato, rilevano tuttavia che nei territori nei quali tali costituzioni sono in vigore, e in particolare nello Stato della Chiesa, i duellanti omicidi sono privati dell'immunità ecclesiastica. In generale, si può affermare

---

<sup>98</sup> Cfr. M. Cavina, *Il sangue dell'onore*, cit., pp. 49-59, 122 e D. Hoxha, *Dialogo di duello, pace e giustizia al tramonto del Rinascimento. Del duello (1573) di Giovanni Vendramini*, Bologna 2018, pp. 15-16.



che anche dopo la promulgazione della *Cum alias*, e per tutta l'età moderna, restarono zone d'ombra e si proposero interpretazioni difformi<sup>99</sup>, sia pure con un'evidente propensione della dottrina, non solo canonistica, nel sostenere che i duellanti godono del diritto di asilo; per quanto in modo meno netto, prevale d'altra parte l'orientamento di quanti ritengono che i duellanti omicidi siano esclusi dall'immunità locale<sup>100</sup>.

---

<sup>99</sup> Francesco D'Aguiarre ricorda che la bolla gregoriana era stata interpretata in molti e diversi modi e che per questo si istituì la Sacra Congregazione dell'immunità e della giurisdizione ecclesiastica (cfr. C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., p. 157).

<sup>100</sup> Nella realtà concreta di quei secoli estrazioni di duellanti e di duellanti omicidi confugati poterono peraltro aver luogo a prescindere dalla lettera delle bolle pontificie e delle interpretazioni dottrinali, come accadde con riferimento ad altri delitti, in ragione della volontà della forza pubblica di passare alle vie di fatto (cfr. *ivi*, pp. 41, 81-82, 183-184).