

## PIETRO CERAMI

### DIRITTO AL PROCESSO E DIRITTO AD UN “ GIUSTO” PROCESSO: RADICI ROMANE DI UNA PROBLEMATIC ATTUALE

SOMMARIO: 1. – Premessa : il pensiero di Giovanni Pugliese in tema di garanzie dell'imputato nella storia del processo penale romano. 2. – Delimitazione dell'indagine al periodo della *libera res publica*: dal diritto “al” processo, inteso come diritto a non subire alcuna pena ‘*sine iudicio*’, al diritto ad un “equo” processo, inteso come diritto ad un processo “di un certo tipo”. 3. – Diritto al processo e *ius provocationis* nel periodo compreso dalla genesi della *libera res publica* alle *leges Porciae*. 4. - Le garanzie inerenti al sistema delle *quaestiones perpetuae* e l'affermazione del *genus iudiciorum aequorum* nella prassi retorico-giudiziaria.

1.- In un articolo del 1969, che riproduce il contenuto di una conferenza su “Le garanzie dell'imputato nella storia del processo penale romano”, tenuta nell'Aula Magna degli Avvocati nel Palazzo di Giustizia di Roma<sup>1</sup>, Giovanni Pugliese, dopo aver sottolineato che la scelta del tema gli era stata suggerita dalla sua potenziale capacità di attirare l'attenzione dei non romanisti, ebbe cura di precisare, in via preliminare, l'oggetto e le finalità delle sue riflessioni romanistiche in ordine alla tematica proposta nei seguenti termini: «Non rivelo. . . , in sostanza, nulla di nuovo ai cortesi ascoltatori, se dico che fermerò l'attenzione solo su alcuni aspetti del tema e solo su alcuni momenti storici, in cui essi hanno avuto rilevanza. Piuttosto potrà essere causa di delusione il fatto che io, nonostante l'attualità dell'argomento, non intenda occuparmi degli odierni problemi attinenti alle garanzie dell'imputato; ma occorre precisare, anche se è forse supefluo, che tra i problemi tecnici relativi alla difesa dell'imputato, che oggi occupano costituzionalisti e penalisti e i problemi tecnici, che affrontarono nel corso di dieci secoli legislatori e giuristi romani, non c'è se non una corrispondenza molto generica. Più puntuale può essere invece la corrispondenza dei motivi di fondo, che in vari tempi spinsero a introdurre garanzie a favore dell'accusato: motivi politici, da un lato, motivi civili e sociali, dall'altro. E qui sta appunto l'attualità del tema»<sup>2</sup>.

Coerentemente con questa premessa, Pugliese dichiarò, in quella sede, di voler limitare le sue considerazioni ai “motivi di fondo” sottesi a due periodi storici

---

<sup>1</sup> G. PUGLIESE, *Le garanzie dell'imputato nella storia del processo penale*, in «*Temi Romana*», 18 (1969), 605-619, ripubbl. in *Scritti scelti II (Diritto Romano)*, Napoli, 1985, 605 ss.

<sup>2</sup> G. PUGLIESE, *Le garanzie*, cit., in *Scritti scelti*, 605.

dell'esperienza romana: a) l'età repubblicana tra il IV e il I sec. a.C., nel corso della quale la garanzia dell'imputato è costituita essenzialmente dalla *provocatio*; b) l'età del Basso Impero, nel corso della quale si delinea, nonostante il potere personale e arbitrario dell'imperatore, «la preoccupazione di una sufficiente imparzialità nell'amministrazione della giustizia e quella di evitare eccessivi rigori contro l'accusato e di stabilire una certa eguaglianza tra gli accusati»<sup>3</sup>.

Dalle predette sobrie, ma incisive riflessioni, traspaiono due rilevanti direttive metodologiche: a) l'attualità dell'intendere, come elemento unificante dello studio dell'esperienza giuridica del presente e del passato; b) la delimitazione ai soli “motivi di fondo” (politici, da un lato; civili e sociali, dall'altro) di possibili ed eventuali corrispondenze fra problemi tecnici del presente e del passato.

In questa sede mi propongo, appunto, di cogliere, sulla scia delle direttive metodologiche desumibili dalle riflessioni del Pugliese, i “motivi di fondo” che hanno segnato e contraddistinto, nell'ambito dell'esperienza costituzionale e processualpenalistica della *libera res publica* romana, il passaggio storico da un sistema di garanzie costituito dal diritto dell'imputato “al” processo, ad un sistema di garanzie costituito dal diritto dello stesso ad un processo “di un certo tipo”: passaggio, questo, che anticipa, in buona sostanza, la distinzione, elaborata da una rilevante parte della odierna dottrina processualpenalistica, sulla scia della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, fra il diritto di ogni persona, cui si faccia carico di un addebito di natura penale, di non subire condanna alcuna se non a seguito di un procedimento giurisdizionale (in applicazione del principio ‘*nulla poena sine iudicio*’) ed il diritto dell'accusato ad un processo “giusto” o “equo”, cioè ad un processo rispondente a taluni essenziali requisiti<sup>4</sup>.

2. – La scelta di limitare la presente ricerca sul binomio “diritto al processo”-“diritto ad un equo processo” al periodo della *libera res publica* trova, appunto, la sua ragion d'essere nei “motivi di fondo”, politici, civili e sociali, che, nel corso di quel periodo, imposero l'esigenza di tutelare la *libertas civium*, con la proclamazione, in un primo tempo, del diritto del *civis Romanus* di non subire alcuna condanna penale se non a seguito di un regolare procedimento giurisdizionale (*infra*, § 3), e, in un secondo tempo, con la progressiva enucleazione di una serie di requisiti che sfociarono, nella complessa e variegata prassi retorico-giudiziaria delle *quaestiones perpetuae*, nella configurazione del ‘*genus iudiciorum aequorum*’, contraddistinto da ben precise garanzie tecnico-processuali (*infra*, § 4).

Per quanto attiene alla fase iniziale della *libera res publica* (dal crollo del *regnum* al decemvirato legislativo), i motivi di fondo che determinarono l'affermazione e la progressiva consolidazione della garanzia del cittadino - e, poi, di qualsiasi accusato - di non subire alcuna condanna penale se non a seguito di un regolare ed effettivo accertamento giudiziario, sono funzionalmente legati - come avremo modo di

<sup>3</sup> G. PUGLIESE, *Le garanzie*, cit., in *Scritti scelti*, 606.

<sup>4</sup> Sul punto AA. VV., *Procedure penali d'Europa: Belgio-Francia-Germania-Inghilterra-Italia. Sintesi nazionali e analisi comparatistiche coordinate sotto la direzione di Mireille Delmas-Marty. Edizione italiana a cura di M. Chiavario*, Padova, 1998, 467 ss.; J. PRADEL- G. CORSTENS, *Droit pénal européen*, Paris, 1999, 281 ss., 347 ss.

constatare subito (§ 3) - alle vicende politico-sociali scaturite dalla cacciata dei Tarquini ed al correlato conflitto fra patrizi e plebei.

Per quanto attiene, invece, alla fase terminale (dalla seconda metà del II secolo a. C. alla fine della *libera res publica*), contraddistinta dall'affermazione e dalla progressiva consolidazione del sistema processuale delle *quaestiones perpetuae*, i motivi di fondo che favorirono la germinazione di un insieme di garanzie tecnico-processuali, ascritte dalla retorica giudiziaria al '*genus iudiciorum arquorum*', sono date dal conflitto politico-sociale fra *optimates* e *populares*: conflitto, questo, che nel corso della seconda metà del II secolo a. C. aveva condotto ad opposte manifestazioni di una vera e propria "giustizia di classe", come provano, da un lato, le *iniustae quaestiones* contro esponenti del movimento graccano<sup>5</sup> e, dall'altro, le inique *quaestiones ex lege Mamilia de coniuratione Iugurthina*<sup>6</sup>.

Per ovviare alle storture di queste deprecabili manifestazioni di giustizia di classe vennero approntati, nella successiva prassi legislativo-giudiziaria – sfociata nella generalizzazione e stabilizzazione del sistema delle *quaestiones perpetuae* -, due fondamentali correttivi di natura strutturale-funzionale: a) la composizione del *consilium iudicum* sulla base di successive scelte deferite all'accusatore ed all'accusato; b) la surrogazione dell'*accusator rei publicae causae* al *quaesitor* nel ruolo di promotore del giudizio.

L'adozione di siffatti correttivi di tipo ordinamentale non riuscì, tuttavia, a garantire la costante e sostanziale equità del processo penale pubblico. Da qui la progressiva configurazione, nella prassi retorico-giudiziaria delle *quaestiones perpetuae*, improntate al rito accusatorio, di un insieme di elementi costitutivi (presunzione d'innocenza dell'imputato; *aequa condicio* fra accusato ed accusatore; equidistanza funzionale del giudice, concepita come integrazione della sua mera alterità fisica; ragionevole durata dei tempi processuali) e di regole etico-deontologiche (quali l'imparzialità del giudice, inscidibilmente legata alla – e condizionata dalla - sua effettiva capacità psicologica di rimuovere condizionamenti dell'opinione pubblica, pregiudizi, simpatie, passioni, ostilità), funzionalmente destinati, nel loro complesso, a surrogare la garanzia formale del diritto al processo (*nulla poena sine iudicio*) con la garanzia sostanziale del diritto ad un "equo" processo (§ 4).

3. – Come ho già anticipato, Pugliese nel citato articolo del 1969 (§ 1), non soltanto individua nella *provocatio* l'essenziale garanzia dell'imputato, per il periodo compreso tra il IV ed il I sec. a.C., ma, al tempo stesso, non manca di precisare che – nonostante i molti dubbi sulla data della sua introduzione e della sua natura -, «l'importanza centrale di questo istituto nella costituzione e nel processo penale della repubblica è un dato sicuro»<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> Vell. Pat. 2.7.3-4; Sall., *B.I.* 31.13; Plut., *Tib.* 20.4; *Caius* 24.6; Oros., *Hist.* 5.12.10. Sul punto P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profili processualistici dell'esperienza giuridica europea. Dall'esperienza romana all'esperienza moderna*, Torino, 2003, 29 s.

<sup>6</sup> Cic., *pro Planc.* 29.70; *pro Sest.* 67.140; *de orat.* 1.52.225; *de nat deor.* 3.30.74; Sall., *B.I.* 40.3-5. V., in proposito, P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profili*, cit., 36 ss.

<sup>7</sup> G. PUGLIESE, *Le garanzie*, cit., 606.

Orbene, per quanto attiene alla data dell'introduzione della *provocatio*, Pugliese, alla luce dei risultati di sue precedenti ricerche<sup>8</sup> ed in piena sintonia con l'indirizzo allora dominante, considera legendarie sia la *lex Valeria* del 509 a.C. che la *lex Valeria Horatia* del 449 a.C., e tende ad attribuire credito soltanto alla terza *lex Valeria* del 300 a.C., la quale, a sua volta, «più che introdurre *ex novo* la *provocatio*, l'avrebbe resa stabile»<sup>9</sup>.

L'indirizzo oggi prevalente è incline invece – a parer mio, a ragione - ad una più prudente, ma non certo acritica, rivalutazione della tradizione<sup>10</sup>, e ad una connessa rimediazione della risalente e, per tanto tempo, prevalente configurazione delle prime due leggi Valerie come mere anticipazioni annalistiche della *lex Valeria* del 300 a.C.

Per quanto attiene al controverso tema della natura della *provocatio* – tema che più rileva, ovviamente, ai nostri fini – hanno avuto una notevole incidenza sul dibattito scientifico le notissime “Untersuchungen” del Kunkel<sup>11</sup>, che hanno comportato un radicale revisione – rispetto alla tradizionale impostazione mommseniana<sup>12</sup> - non soltanto del problema della natura della *provocatio* (che l'eminente studioso configura non già come mezzo di impugnazione di una decisione magistratuale, sibbene come atto di opposizione a condanne penali pronunziate da un magistrato al di fuori di un regolare processo), ma anche del controverso tema del rapporto fra *provocatio* e processo comiziale, nella misura in cui si prospetta la prima come una generale istituzione politica di “garanzia” dell'accusato, volta ad assicurargli un regolare processo (ma non necessariamente comiziale) e si delimita il secondo ai soli reati politici.

Non è in mio intento, in questa sede, ripercorrere il complesso, ma non sempre persuasivo, *iter* argomentativo del Kunkel, soprattutto in ordine alla supposta limitazione del processo comiziale ai soli reati politici ed alla correlata negazione di una connessione funzionale fra *provocatio* e processo comiziale. Mi limiterò soltanto ad osservare, con Pugliese, che anche «se così fosse stato, la *provocatio* avrebbe ugualmente avuto. . . natura di garanzia dell'accusato, ma in un modo e a un livello diversi da quelli tradizionalmente supposti»<sup>13</sup>.

---

<sup>8</sup> G. PUGLIESE, *Appunti sui limiti dell'«imperium» nella repressione penale. A proposito della «lex Iulia de vi publica»*, Torino, 1937, 6 ss.; v., inoltre, dello stesso A., *Diritto penale romano*, in *Guide allo studio della civiltà romana*, dir. da F. Araldi e S. Calderone. VI,1. *Il Diritto romano*, di V. ARANGIO-RUIZ, A. GUARINO, G. PUGLIESE, Napoli, 1980, 264 s.

<sup>9</sup> G. PUGLIESE, *Diritto penale romano*, in *Guide*, cit., 265.

<sup>10</sup> V., *praecipue* B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*. 2° ed., Milano, 1998, 29 ss.; L. GAROFALO, *Appunti sul diritto criminale nella Roma monarchica e repubblicana*, Padova, 47 ss., 165 ss.; C. VENTURINI, *Processo penale e società politica nella Roma repubblicana*, Pisa, 1996, 16 ss.

<sup>11</sup> W. KUNKEL, *Untersuchungen zur Entwicklung des römischen Kriminalverfahrens in vorsullanischer Zeit*, München, 1962, su cui v. la rec. di G. PUGLIESE, in *BIDR.* 66 (1963).153 ss., ripubbl. in *Scritti giuridici scelti II*, cit., 573 ss. Cfr. pure G. CRIFÒ, *Alcune osservazioni in tema di 'provocatio ad populum'*, in *SDHI* 29 (1963), 288 ss.; *Il processo criminale presillano*, in *Labeo* 10 (1964), 90 ss.

<sup>12</sup> Sul punto v., in particolare, C. VENTURINI, *Processo penale*, cit., 13 ss.

<sup>13</sup> G. PUGLIESE, *Le garanzie*, cit., 608; v. pure la rec. a Kunkel in *BIDR.*, cit., 159, in cui si precisa che nei confronti dei cittadini l'unico regolare processo era quello dinanzi ai comizi.

Ciò posto, si tratta ora di accertare e precisare, alla luce delle fondamentali attestazioni storiche, se ed in che senso alla *provocatio* possa essere riconosciuta la natura di strumento di garanzia dell'accusato.

In questa prospettiva è utile muovere da un noto brano del *De re publica* di Cicerone, che prospetta una rapida sintesi dello sviluppo storico della *provocatio*:

Cic., *de re publ.* 2.31.53-54 : (*Publicola*), *legem ad populum tulit eam, quae centuriatis comitiis prima lata est, ne quis magistratus civem Romanum adversus provocationem necaret neve verberaret. Provocationem autem etiam a regibus fuisse declarant pontificii libri, significant nostri etiam augurales, itemque ab omni iudicio poenaeque provocari licere indicant duodecim tabulae conpluribus legibus ; et quod proditum memoriae est decemviros, qui leges scripserint, sine provocatione creatos, satis ostendit reliquos sine provocatione magistratus non fuisse; Luciique Valerii Potiti et M. Horati Barbati, hominum concordiae causa sapienter popularium, consularis lex sanxit, ne qui magistratus sine provocatione crearetur ; neque vero leges Porciae, quae tres sunt trium Porciorum, ut scitis, quicquam praeter sanctionem attulerunt novi.*

La sintesi ciceroniana coglie ed evidenzia le tappe essenziali del cennato sviluppo storico: a) le sue remote origini in età regia (in proposito v. pure Sen., *ep.* 108.31 e, con specifico riferimento al celebre processo dell'Orazio superstite, Liv.1.26.6-8<sup>14</sup>), espressamente attestate dai *libri pontificii* e dai *libri augurales*; b) la *lex Valeria* del 509 a.C.<sup>15</sup>, in forza della quale venne introdotto il divieto per i *magistratus populi Romani* di *necare* e *verberare* un *civis Romanus adversus provocationem*; c) le *complures leges duodecim tabularum*, che conferirono all'accusato il diritto di *provocare ab omni iudicio poenaeque*; d) la *lex Valeria Horatia* del 449 a.C., che, allo scopo di prevenire abusi simili a quelli verificatisi nel corso del decemvirato legislativo, esente dal limite della *provocatio*, sancì espressamente che *ne qui*

---

<sup>14</sup> Sul punto v. B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 23 ss., con lett. Sul senso ordalico che i termini *provocatio* (sfida) e *certatio* (lotta) assumono nel contesto rituale della *lex horrendi carminis* delineato nel menzionato testo liviano, cfr. le acute – e, a mio avviso, attendibili – osservazioni di G. GROSSO, *Provocatio per la perduellio, provocatio sacramento e ordalia*, in *BIDR*, 63 (1960), 213 ss.; *Ancora sulla genesi del processo criminale romano*, in *Mél. Piganiol*, III, 1433 ss., ripubbl. in G. GROSSO, *Scritti storico giuridici*, I, Torino, 2000, 843 ss. G. PUGLIESE, *Diritto penale romano*, in *Il Diritto romano*, cit., 258, considera «degnata di attenzione, benchè naturalmente tutt'altro che sicura, l'ipotesi che la *provocatio* (nel senso di "sfida") conducesse allora a una lotta o a una gara (*certatio*) dei *duumviri* con l'accusato, l'esito della quale valesse come giudizio di Dio». Sulla scia del Grosso v. pure A. BURDESE, *Riflessioni sulla repressione penale romana in età arcaica*, in *BIDR*, 69 (1966), 347.

<sup>15</sup> Cfr. Liv. 2.8.2; Pomp.D.1.2.2.16. E' verosimile che la *lex Valeria*, enunciando il *ius provocationis*, abbia formalizzato e stabilizzato, nel preminente interesse della classe patrizia, una prassi risalente, disattesa dall'ultimo dei Tarquini, il quale *'cognitiones capitalium rerum sine consilio per se solus exercebat'* (Liv. 1.49.4). V., in tal senso, L. GAROFALO, *Appunti*, cit., 128; *Il processo edilizio. Contributo allo studio dei iudicia populi*, Padova, 1989, 11 ss. (con lett.).

*magistratus sine provocatione crearetur*<sup>16</sup>; e) le leggi *Porciae* del II sec. a.C., che disposero ulteriori limitazioni alla *coercitio* magistratuale<sup>17</sup>.

La tappa centrale e fondamentale del predetto sviluppo storico è senz'altro da ravvisare nelle XII Tavole, che delinearono, *conpluribus legibus*, un «organico» quadro normativo<sup>18</sup>, se non addirittura una «generalizzata canonizzazione della *provocatio*»<sup>19</sup>, intesa ed assunta quale specifico *praesidium libertatis* (Liv. 3.55.4-5) del *civis*, ed integrata da una più generale garanzia, a favore di qualunque accusato, risolvendosi nella legittima aspettativa di non dover subire condanne capitali se non a séguito di un accertamento *lato sensu* “giudiziario”. Mi sembra esattamente questo il senso dell'affermazione ciceroniana ‘*ab omni iudicio poenaeque provocari licere indicant duodecim tabulae conpluribus legibus*’.

Parlando di ‘*conplures leges*’, Cicerone intendeva verosimilmente riferirsi non soltanto alle diverse disposizioni che sancivano il *ius provocationis* del *civis*<sup>20</sup> avverso condanne capitali (decretate sia da un magistrato *cum imperio*, sia da un tribuno<sup>21</sup>) o pecuniarie eccedenti il limite di 3020 assi (introdotto dalle leggi *Aeternia Tarpeia* e *Menenia Sestia*, rispettivamente del 454 e 452 a. C., e quantificato in termini di *aes signatum*), ma anche alle singole disposizioni che sancivano – come attesta Salviano - il divieto di ‘*interfici indemnatum quemcumque hominem*’<sup>22</sup>, a prescindere dal fatto che quest'ultimo fosse o meno *civis*.

Specificamente, nel sistema politico-giudiziario delle XII Tavole il *ius provocationis* del *civis*<sup>23</sup> si estrinsecava nella richiesta rituale di un regolare processo avverso misure repressive disposte coercitivamente dal magistrato. Da qui l'accezione ideologica di ‘*vindex libertatis*’, assunta dal termine (*vox*) ‘*provoco*’ nel

---

<sup>16</sup> V. pure Liv. 3.55.4-5: *Aliam deinde consularem legem de provocatione, unicum praesidium libertatis, decemvirali potestate eversam, non restituunt modo, sed etiam in posterum muniunt sanciendo novam legem, ne quis ullum magistratum sine provocatione crearet; qui creasset, eum ius fasque esset occidi, neve ea caedes capitalis noxae haberetur.*

<sup>17</sup> Cfr. Cic., *pro Rab. perd.* 4.12; Liv. 10.9.4; Fest., *de v.s.* 266.29-35 L.

<sup>18</sup> V. L. GAROFALO, *Il processo edilizio*, cit., 45 ss., il quale, in proposito, così scrive: «Della repressione criminale popolare sembra a me, nonostante l'antitetica opinione recentemente prospettata da un'autorevole dottrina (Magdelain), che la legislazione decemvirale si occupasse, dandole un assetto normativo che, se posto in relazione ai tempi, non esiterei a definire organico».

<sup>19</sup> Così C. VENTURINI, *Processo penale*, cit., 82.

<sup>20</sup> Non a caso il *ius provocationis* e l'*auxilium tribunicium* venivano configurati come ‘*duae arces libertatis*’ (Liv. 3.45.8).

<sup>21</sup> Sull'estensione, nel sistema decemvirale, della *provocatio* ai decreti repressivi del tribuno cfr. per tutti L. GAROFALO, *Il processo edilizio*, cit., 53 ss.

<sup>22</sup> Salvian., *De gubern. Dei* 8.5 (XII tab. 9.6): ‘*interfici enim indemnatum quemcumque hominem etiam duodecim tabularum decreta vetuerunt*’; Aug., *civ. Dei* 1.19.2. Secondo A. GUARINO, *Il dubbio contenuto pubblicistico delle XII Tavole*, in *Labeo* 34 (1988), 327 nt. 27, l'enunciato riferito da Salviano sarebbe assorbito dalla norma *de capite civis* (Cic., *de leg.* 3.4.11; 3.19.44; *de dom.* 17.43; cfr. XII tab. 9.2). Diversamente B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 45 nt. 50, secondo il quale «la norma *de capite civis* è una norma sulla competenza . . . mentre quella relativa all'*indemnatus* è una norma incriminatrice».

<sup>23</sup> Inizialmente solo di sesso maschile, successivamente anche di sesso femminile. V., in proposito, L. GAROFALO, *Appunti*, cit., 89 ss. E' da precisare, inoltre, che l'efficacia della *provocatio* era diversa, a seconda che fosse esercitata da un patrizio o da un plebeo. Sul punto L. GAROFALO, *Il processo edilizio*, cit., 24 ss. (con lett.). Secondo D. MANTOVANI, *Il pretore giudice criminale in età repubblicana*, in *Athenaeum*, 78 (1990), 24 ss., la *provocatio* era il rimedio con il quale il *civis* faceva valere l'incompetenza del magistrato *cum imperio* quando avesse preteso di giudicare fuori delle materie coperte dal legge. Sul punto, rilievi critici in L. GAROFALO, *Appunti*, cit., 241 ss., e successive precisazioni dello stesso D. MANTOVANI, *Il pretore giudice criminale in età repubblicana: una risposta*, in *Athenaeum*, 89 (1991), 616 ss.

corrente linguaggio politico-giudiziario della *libera res publica*. Emblematico mi sembra, in tal senso, l'episodio – leggendario o meno che sia<sup>24</sup> - dell'ex decemviro Appio Claudio (449 a. C.), narrato in un noto brano della terza decade di Tito Livio:

Liv. 3.56.5: *Nec tribunicio auxilio Appius nec in iudicio populi ulla spem habebat; tamen et tribunos appellavit et, nullo morante arreptus a viatore, "Provoco" inquit. Audita vox una vindex libertatis, ex eo missa ore quo vindiciae nuper ab libertate dictae erant, silentium fecit.*

Il rilievo liviano, secondo cui Appio non poteva sperare, avverso l'ordine di incarceramento disposto nei suoi confronti dal tribuno Virginio, che lo aveva citato 'in forum'<sup>25</sup> (Liv.3.56.2), né nell'*auxilium* tribunizio, né nel *iudicium populi*, trova la sua ragion d'essere nella circostanza che l'accusato era considerato dall'opinione pubblica persona fuori delle leggi e del consorzio civile ed umano (Liv. 3.57.1 : *legum expers et civilis et humani foederis*). Ciò malgrado, la sola pronuncia della parola "provoco", pregena di valore politico-ideologico, riuscì a suscitare, in quella particolare circostanza, un profondo silenzio.

L'effetto "rituale" della pronuncia della parola "provoco" era infatti quello di neutralizzare provvedimenti coercitivi disposti, 'indicta causa'<sup>26</sup>, contro un accusato non ancora condannato (*indemnatus*):

Liv. 3.56.13: *Quem enim provocaturum, si hoc indemnato indicta causa non liceat? Cui plebeio et humili praesidium in legibus fore, si Ap. Claudio non sit? Se documento futurum utrum novis legibus dominatio an libertas firmata sit, et appellatio provocatioque adversus iniuriam magistratuum ostentata tantum inanibus litteris an vera data sit.*

L'endiadi 'appellatio-provocatioque'<sup>27</sup>, espressamente riferita nel testo liviano alle *novae leges*, coglie, in ultima analisi, due distinte modalità operative della *provocatio*, intesa *lato sensu*: a) l'eventuale e possibile neutralizzazione di provvedimenti coercitivi, magistratuali o tribunizi, mediante richiesta d'intervento rivolta ad un collega di *par maiorve potestas* o al popolo; b) l'istanza rituale volta ad ottenere l'instaurazione di un regolare processo comiziale avverso il *iudicium* di responsabilità penale – assunto qui nella valenza tecnica di "atto di incriminazione" - , formulato da un magistrato o da un tribuno. In questa prospettiva mi sembra significativo ed emblematico un noto e controverso brano del terzo libro del 'De legibus' di Cicerone:

---

<sup>24</sup> Tema, questo, assai controverso in dottrina. V., *praecipue*, B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 37 s. e nt. 24, con lett.; L. GAROFALO, *Il processo edilizio*, cit., 56 s:

<sup>25</sup> L'espressione allude forse all'assemblea della plebe. In tal senso B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 79. V. pure, L. GAROFALO, *Appunti*, cit., 67 e nt. 73, con rinvio a Dion. Hal. 11.46.1-3, in cui si precisa che Appio venne citato davanti al tribunale del popolo in conseguenza dell'accusa lanciategli contro da Virginio nel corso di un'assemblea.

<sup>26</sup> Il significato tecnico della predetta locuzione equivale a "senza giudizio". V. B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 54, 76.

<sup>27</sup> Cfr. C. VENTURINI, *Processo penale*, cit., 79, nt.219.

Cic., *de leg.*3.3.6: *Iusta imperia sunt, isque civis modeste ac sine recusatione parento; magistratus nec oboedientem et noxium civem multa vinculis verberibusve coerceto, ni par maiorve potestas populusve prohibessit, ad quos provocatio esto. Quom magistratus iudicassit inrogassitve, per populum multae poenae certatio esto.*

Cicerone distingue, appunto, due modalità operative della *provocatio*: la prima, enunciata con l'inciso '*ni par maiorve potestas populusve prohibessit, ad quos*<sup>28</sup> *provocatio esto*', attiene all'esercizio della *coercitio* in senso proprio, e si estrinseca nel ricorso al collega di *par maiorve potestas* o al tribuno della plebe, allo scopo di sollecitarne il *ius intercessionis*, ovvero in un atto di opposizione alla *coercitio*, con la conseguente richiesta di un dibattito dinanzi al popolo; la seconda, enunciata con l'inciso '*quom magistratus iudicassit inrogassitve, per populum multae poenae certatio esto*', attiene all'esercizio della giurisdizione criminale, capitale (*iudicare*) e di ammenda (*multam inrogare*)<sup>29</sup>, istituzionalmente articolata nelle due fasi dell'incriminazione (*cum magistratus iudicassit inrogassitve*) e del dibattimento (*per populum multae poenae certatio esto*), tipiche entrambe e coesenziali del modello processuale "magistratuale-comiziale".

Che il termine '*iudicium*' in *de leg.*3.3.6 non alluda affatto alla decisione di merito pronunciata al termine di un procedimento giurisdizionale, sibbene all'atto d'incriminazione, che avvia il processo magistratuale-comiziale, trova ampia conferma in *de leg.*3.3.10: '*Omnes magistratus auspiciam iudiciumque habent*' e, in particolare, nella nota di commento in *de leg.*3.12.27:

*'Deinceps igitur omnibus magistratibus auspicia et iudicia dantur, iudicia, ut esset populi potestas, ad quam provocaretur'*.

Il rilievo '*ut esset populi potestas*' attesta in modo, a mio avviso, inequivoco<sup>30</sup> che Cicerone adopera qui il termine '*iudicium*' nel peculiare significato, che potremmo forse considerare tecnico, di "atto d'incriminazione" o, se si vuole, di necessario, ma non sufficiente - rilevando, pur sempre, la *provocatio*, fondamentalmente correlata al divieto di '*iudicare vel multa inrogare iniussu populi*'<sup>31</sup> -, "presupposto" processuale<sup>32</sup> del '*iudicium populi*'.

<sup>28</sup> L'emendazione di '*ad quos*' con '*ad quem*', proposta da taluni al fine di raccordare il brano ciceroniano con l'asserto dogmatico dell'unitarietà della *provocatio ad populum*, è, a mio avviso, ingiustificata, come è possibile dedurre, fra l'altro, dall'espressione '*ab eis*' (*scilicet: consulibus*), ricorrente in Pomp.D.I.2.2.16. Sul punto L. GAROFALO, *Appunti*, cit., 59 ss.; 218 ss. (con lett.); 270; v. pure B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 38.

<sup>29</sup> Sulla locuzione '*iudicare vel multam inrogare*' B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 38 e nt. 28; 49 nt.8.

<sup>30</sup> Non certo assurdo, come ritiene W. KUNKEL, *Untersuchungen*, cit., 20.

<sup>31</sup> Con riferimento, in particolare, alla pena di morte, L. GAROFALO, *Il processo edilizio*, cit., 55, sottolinea «la strettissima correlazione sussistente tra il divieto fatto dall'ordinamento ad un determinato organo di dare la morte al cittadino *iniussu populi* e la *provocatio ad populum*».

<sup>32</sup> Osserva, in proposito, G. CRIFÒ, *Il processo criminale presillano*, cit., 8, che la condizione «alla quale è sottoposto l'intervento popolare è che vi sia una preventiva presa in considerazione, una valutazione di pericolosità sociale, diciamo pure una istruttoria che si concluda con un luogo a procedere da parte dell'organo magistratuale. Lo *iudicium* magistratuale rappresenta un presupposto (questo sembra voler dire Cicerone, allo scopo di 'limitare' il potere popolare) dell'*iudicium populi*; e d'altra parte, perchè la partecipazione popolare possa essere concreta occorre che vi sia questo



Orbene, il processo “magistratuale-comiziale”, contraddistinto da un complesso di canoni organizzativi che concorrono a delineare il “modello” dei ‘*moderata iudicia a maioribus constituta*’<sup>33</sup>, rappresenta innegabilmente il primario strumento di attuazione del “diritto al processo”, nel quale si risolve e si sostanzia, in ultima analisi, il *ius provocationis* del *civis*. Primario, ma non l’unico ed esclusivo. Assai rilevante mi sembra, in quest’ottica, un brano dell’orazione ciceroniana ‘*De domo sua ad pontifices*’, che ritengo ingiustificato circoscrivere e valutare soltanto alla luce delle vicende personali dell’oratore:

Cic., *de domo* 13.33 : *Nego potuisse iure publico, legibus iis, quibus haec civitas utitur, quemquam civem ulla eius modi calamitate adfici sine iudicio; hoc iuris in hac civitate etiam tum, cum reges essent, dico fuisse, hoc nobis esse a maioribus traditum, hoc esse denique proprium liberae civitatis, ut nihil de capite civis aut de bonis sine iudicio senatus aut populi aut eorum, qui de quaqua re constituti iudices sint, detrahi possit.*

Cicerone afferma solennemente che in base al diritto pubblico ed alle leggi che reggono la comunità politica romana nessun cittadino può subire sanzioni personali o patrimoniali in assenza di giudizio del senato, del popolo o di giudici istituiti per singoli illeciti.

Orbene, tale affermazione non può essere, a parer mio, ragionevolmente revocata in dubbio, proprio in considerazione della circostanza che essa fu enunciata dinanzi ad ascoltatori particolarmente qualificati<sup>34</sup>. Mi sembra, pertanto, giustificato dedurre che, in base ai principi dell’ordinamento costituzionale della *libera res publica*, il diritto al processo, sotteso al *ius provocationis*, poteva ritenersi soddisfatto in tutti i casi in cui, al di fuori dell’esercizio arbitrario dei poteri coercitivi del magistrato, la condanna costituisse il “risultato” rituale di un effettivo procedimento giurisdizionale. Entro questi limiti potrebbe essere attendibile l’idea del Kunkel sulla scissione (da intendere, però, in modo flessibile e non certo in termini radicali ed assoluti) fra *provocatio* e processo comiziale.

Ho già premesso che Cicerone, parlando in *de re publ.* 2.31.54 di ‘*conplures leges*’, intendeva riferirsi verosimilmente non soltanto alle disposizioni che sancivano il *ius provocationis* del *civis*, ma anche ad altre disposizioni che sancivano il divieto di

---

giudizio di plausibilità»; nello stesso senso v. pure L. GAROFALO, *Appunti*, cit., 219 s. Sul significato di ‘*iudicia dantur*’ nel brano in questione v. B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 38 nt. 29.

<sup>33</sup> Cic., *de domo* 17.45: *Nam, cum tam moderata iudicia populi sint a maioribus constituta, primum ut ne poena capitis cum pecunia coniugatur, deinde ne inprodicta die quis accusetur, ut ter ante magistratus accuset intermissa die, quam multam inroget aut iudicet, quarta sit accusatio trinum nundinum prodicta die, quo die iudicium sit futurum, tum multa etiam ad placandum atque ad misericordiam reis concessa sunt, deinde exorabilis populus, facilius suffragatio pro salute, denique etiam, si qua res illum aut auspiciis aut excusatione sustulit, tota causa iudiciumque sublatum.* Sui *moderata iudicia* C. VENTURINI, *Processo penale*, cit., 276 , 313; v. pure L. GAROFALO, *Il processo edilizio*, cit., 152 ss.

<sup>34</sup> Osserva, in proposito, B. ALBANESE, *Privilegia, maximus comitiatus, iussum populi (XII Tab. 9.1-2, 12.5)*, in *Labeo*, 36 (1990), 21, ripubbl. in *Scritti giuridici*, II, Palermo, 1991, 1703, che, nei confronti di uditori qualificati, «ogni eventuale falsificazione di dati importanti si sarebbe rilevata estremamente pericolosa per un incauto falsario». C. VENTURINI, *Il processo penale*, cit., 251, riferendosi alle affermazioni di Cicerone, parla di tesi unilaterale e più che discutibile, da collocare nell’incerto assetto postsillano.

‘*interfici indemnatum quemcumque hominem*’, disposizioni quest’ultime esplicitamente richiamate – come ho già anticipato (*supra*, p.5 e nt. 22) - da Salviano in *de gubern. Dei* 8.5.

In quest’ottica, Giovanni Pugliese aveva già osservato che «un risultato, non sicuro ma assai probabile, delle ricerche del Kunkel è che, anche quando non era prescritto il giudizio popolare, il magistrato (di solito un pretore, in una serie di casi anche i *tresviri capitales*) irrogasse pene solo in seguito a un processo o a un giudizio pronunciato dal proprio *consilium*. Sicchè, accanto alla garanzia della *provocatio* e del correlativo processo comiziale, la quale operava, anche dai Gracchi in poi, solo a vantaggio dei cittadini romani, c’era la più generale garanzia per qualunque accusato di non dovere subire pene (salvo le misure di vera e propria polizia), senza regolare condanna pronunciata in seguito a un autentico processo»<sup>35</sup>.

Mi sembra, pertanto, necessario procedere ora ad una breve puntualizzazione di questo particolare aspetto della problematica del “diritto al processo”, cercando di esaminarlo e valutarlo sia alla luce dell’attestazione di Salviano<sup>36</sup> e, soprattutto, delle principali testimonianze addotte dal Kunkel, sia nel contesto del complesso ed articolato sistema politico-giudiziario della *libera res publica* nel periodo antecedente all’affermazione delle *questiones perpetuae*.

Salviano, precisando che ‘*etiam duodecim tabularum decreta*’ *vetuerunt interfeci* ‘*indemnatum quemcumque hominem*’, intendeva ovviamente sottolineare che la garanzia politico-giudiziaria, sottesa al divieto decemvirale, era stata sancita, appunto, non soltanto a favore dei *cives*, ma anche di ‘*quicumque homo*’.

Che questo sia il senso della precisazione di Salviano mi sembra confermato da Aug., *de civ. Dei* 1.19.2 (trascritto *infra*, nt. 36), nonché – sia pure indirettamente – da un brano dei ‘*Facta et dicta memorabilia*’ di Valerio Massimo, che attesta la presenza di una statuizione sostanzialmente analoga nel corpo delle leggi di Licurgo:

Val. Max. 7.2, ext. 15: *Nihil etiam Agesilai facto sapientius, siquidem, cum adversus rem publicam Lacedaemoniorum conpirationem ortam noctu conperisset, leges Lycurgi continuo abrogavit, quae de indemnatis supplicium sumi vetabat: comprehensis autem et interfectis sontibus e vestigio restituit atque utrumque simul providit salutaris animadversio, ne vel iniusta esset vel iure impediretur. Itaque, ut semper esse possent, aliquando non fuerunt.*

La disposizione di Licurgo vietava, in effetti, genericamente di ‘*de indemnatis supplicium sumi*’. Tuttavia, la sua temporanea abrogazione ad opera di Agesilao, al precipuo scopo di procedere all’immediata ed energica repressione della cospirazione *adversus rem publicam Lacedaemoniorum*

---

<sup>35</sup> G. PUGLIESE, *Le garanzie*, cit., 610. In questa sede mi limito a precisare che il cenno fatto da Pugliese, sulla scia del Kunkel, ad una supposta giurisdizione criminale dei *tresviri capitales* non mi sembra attendibile. In tal senso v., per tutti, C. CASCIONE, *Tresviri capitales. Storia di una magistratura minore*, Napoli, 1999, 85 ss.

<sup>36</sup> Il divieto, sancito dalle leggi romane, di uccidere *quemquam indemnatum* è richiamato altresì, a proposito dell’episodio di Lucrezia, da Aug., *De civ. Dei* 1.19.2: ‘*vos appello, leges iudicesque Romani: nempe post perpetrata facinora nec quemquam scelestum indemnatum impune voluisti occidere*’

, induce ad ipotizzarne una potenziale e generalizzata applicazione anche ai non spartani coinvolti nella *conspiratio*. Non mi sembra, conseguentemente, inverosimile che la statuizione di Licurgo abbia potuto costituire uno dei possibili obiettivi della ben nota, ancorchè assai controversa, legazione inviata in Grecia in vista del progetto codificatorio, di cui furono incaricati successivamente i decemviri<sup>37</sup>.

Per quanto attiene alle testimonianze addotte da Kunkel, mi sembra opportuno distinguere fra schiavi e stranieri.

Con riferimento agli schiavi assumono particolare rilievo due brani del libro quinto della *secunda actio in Verrem* di Cicerone:

Cic., *in Verr.* II.5.6.12: *Tu quos servos arma capere et bellum facere in Sicilia voluisse cognoras et de consili sententia iudicaras, hos ad supplicium iam more maiorum traditos ex media morte eripere ac liberare ausus es, ut, quam damnatis crucem servis fixeras, hanc indemnatis videlicet civibus Romanis reserves? Perditae civitates desperatis iam omnibus rebus hos solent exitus exitialis habere, ut damnati in integrum restituantur, vincti solvantur, exules reducantur, res iudicatae rescindantur.*

*in Verr.* II.5.8.18: *Cum servorum bellum metueretur, quo supplicio dominos indemnatos adficiebat, hoc servos damnatos liberabat: Apollonium, hominem locupletissimus, qui, si fugitivi bellum in Sicilia facerent, amplissimas fortunas amitteret, belli fugitivorum nomine indicta causa in vincla coniecit: servos, quos ipse de consili sententia belli faciendi causa consensisse iudicavit, eos sine consili sententia sua sponte omni supplicio liberavit.*

I due brani s'inseriscono in un *excursus* dell'*oratio de suppliciis*, volto ad evidenziare l'ignobile macchinazione giudiziaria orchestrata da Verre ai danni di un facoltoso palermitano, Apollonio, figlio di Diocle, soprannominato Gemino (Cic., *in Verr.* II.5.7.16), al preciso scopo di impadronirsi del suo cospicuo patrimonio. Verre, trovato un pretesto, ordinò che Apollonio comparisse dinanzi al suo tribunale in qualità di presunto *dominus* di un servo, *magister pecoris* (capopastore), accusato di cospirazione e di sobillazione dei servi. Apollonio, pur avendo dichiarato e ribadito ripetutamente che egli non aveva alcun servo di quel nome nella propria *familia servorum*, fu trascinato, per ordine di Verre, via dal tribunale e gettato in carcere: '*abripi a tribunali et in carcerem conici iubet*' (*in Verr.*, II.5.7.17).

Ai nostri fini rileva soprattutto la contraddittoria condotta di Verre – efficacemente stigmatizzata da Cicerone -, che, da un lato, annulla arbitrariamente (*sine consili sententia*) il verdetto di condanna a morte (*res iudicata rescindit*), emesso dal *consilium* al termine di un regolare processo a carico degli schiavi coinvolti nel

---

<sup>37</sup> Liv. 3.31.8: *missi legati Athenas . . . iussique inclitas leges Solonis describere et aliarum civitatum instituta mores iuraque noscere*; Dion. Halic. 10.51.1.3. Che la vicenda della legazione in Grecia sottenda, contro risalenti e radicali scetticismi, un plausibile nucleo di verità storica, è oggi autorevolmente riconosciuto. V., *praecipue*, F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana* I, 2° ed., Napoli, 1972, 304; *adde* AA. VV., *Lineamenti di Storia del diritto romano, sotto la direzione di M. Talamanca*, 2° ed., Milano, 1989, 107 ss.

complotto; e, dall'altro, infligge senza processo (*indicta causa*)<sup>38</sup>, gravissime limitazioni della libertà personale ad un uomo libero *honestissimus*.

Ciò posto, non mi sembra azzardato dedurre – pur nell'ovvia ponderazione degli obiettivi forensi del discorso ciceroniano - che il divieto decemvirale di '*interfici indemnatum quemcunque hominem*' si applicava, nella prassi giudiziaria, anche ai servi.

Per quanto attiene, in fine, agli stranieri, mi sembrano assai significativi ed emblematici tre casi giudiziari espressamente riferiti e valutati da Cicerone, ancora una volta, nella già menzionata *secunda actio in Verrem*. Si tratta, rispettivamente, del processo contro Filodamo, di cui Cicerone si occupa nel primo libro (*de praetura urbana*); del processo contro Sòpatro, ricordato nel secondo libro (*de praetura siciliensi*); e del "caso Apollonio", esaminato nel quinto libro (*de supplicis*), di cui ci siamo già incidentalmente occupati nel contesto della *conspiratio servorum*.

Il processo contro Filodamo dell'80 a.C. è significativo ed emblematico, nella prospettiva qui seguita, sotto un duplice profilo: a) perché attesta che la "garanzia formale" del diritto al processo, nella prassi giudiziaria, era comunemente assicurata anche agli stranieri; b) perché prova, in modo inequivoco, che la garanzia formale del diritto al processo non sempre coincide con la "garanzia sostanziale" del diritto ad un "equo" processo.

Il "caso" è il seguente: Verre, dopo aver ottenuto in seguito a reiterate sollecitazioni da Gneo Dolabella, proconsole della Cilicia, l'incarico di legato presso Nicomede IV Filopatore, re di Bitinia, e presso Sadale, re dei Traci, giunse, nel corso del viaggio a Lampsaco, città dell'Ellesponto in provincia d'Asia (*in Verr.*, II.1.24.63). Avendo appreso da Rubrio, suo fedelissimo collaboratore, della straordinaria bellezza e pudicizia di una giovane donna, figlia di Filodamo, *princeps Lampsacenorum*, sollecitò ed ottenne, tramite lo stesso Rubrio, l'invito per sé ed il suo seguito, ad un banchetto in casa di Filodamo. Nel corso del banchetto Rubrio invitò Filodamo a chiamare la sua figliuola affinché si intrattenesse con i commensali. Filodamo, sorpreso dalla spregiudicata richiesta, si limitò a precisare che non era costume dei Greci che le donne partecipassero ad un banchetto di uomini (*in Verr.* II.1.26.66). La sfrontata insistenza dei commensali, la ferma resistenza di Filodamo ed il successivo intervento dei servi di quest'ultimo sfociarono in una violenta colluttazione, nel corso della quale venne brutalmente malmenato lo stesso Filodamo, gravemente ferito Rubrio ed ucciso Cornelio, littore di Verre. La reazione e l'intervento in massa dei cittadini di Lampsaco culminò nel tentativo di appiccare il fuoco alla casa in cui alloggiava Verre (*in Verr.* II.1.27.68-69).

L'esito giudiziario del "caso" fu costituito, appunto, dal processo contro Filodamo e suo figlio (accorso in difesa del padre e della sorella), che venne celebrato dinanzi al *consilium* del proconsole d'Asia, Gaio Nerone, e si concluse con la condanna a stretta maggioranza (*perpaucis sententiis*) dei due imputati.

---

<sup>38</sup> Cfr. pure *in Verr.* II.5.8.20: *si maxime in culpa fuerit Apollonius, tamen in hominem honestissimae civitatis honestissimum tam graviter animadverti causa indicta non oportuisse*. Il rilievo ciceroniano risulta ancora più significativo ove si tenga conto del fatto che Apollonio rimase in carcere per ben 16 mesi, al buio, nello squallore, nel sudiciume (*in tenebris, in squalore, in sordibus: in Verr.* II.5.8.21).

Secondo Cicerone Nerone ed il suo *consilium* si sarebbero attenuti al principio, secondo cui non si può riconoscere ad alcuno la facoltà di uccidere impunemente un uomo (nel caso specifico, il littore di Verre), neppure per vendicare un'offesa (nel caso specifico, l'attentato alla pudicizia della donna): *'putasse non oportere esse cuiquam ne in ulciscenda quidem iniuria hominis occidendi potestatem'* (in *Verr.* II.1.28.72).

Orbene, Cicerone se, da un lato, riconosce la regolarità meramente formale del procedimento e persino la plausibilità, sia pure in via di principio, dello stesso criterio ispiratore della condanna degli imputati, sottolinea, dall'altro, la sostanziale dissonanza dell'intera vicenda giudiziaria da uno dei "presupposti" che concorrono a delineare la categoria tecnico-processuale dei *iudicia aequa* (*infra*, § 4): l'equidistanza dell'organo giudicante rispetto sia alle parti che alla *res de qua agitur*. Secondo l'Arpinate, la sostanziale inosservanza del presupposto dell'equidistanza dell'organo giudicante dalle parti era da imputare, nella specifica vicenda giudiziaria, a due determinanti circostanze: a) alla presenza, nel *consilium* presieduto da Gaio Nerone, di Dolabella, dello stesso Verre e di alcuni cittadini romani creditori dei Greci, tutti, a vario titolo, portatori di interessi conflittuali con quelli degli imputati (in *Verr.* II.1.29.73); b) al concorso di interessi fra Verre e l'accusatore, un cittadino romano scelto fra i creditori dei Lampsaceni con l'intesa che, se avesse detto ciò che lo stesso Verre gli avrebbe ordinato di dire, avrebbe potuto riscuotere con l'aiuto dei littori dello stesso Verre il denaro dovutogli dai Lampsaceni: *'Accusator autem adponitur civis Romanus de creditoribus Lampsacenorum; qui si dixisset quod iste iussisset, per eiusdem istius lictores a populo pecuniam posset exigere'* (in *Verr.* II.1.29.74).

Tenuto conto di questi circostanziati rilievi non mi sembra che la frase *'tum vero quod pronuntiatum est non per Neronem iudicatum, sed per Dolabellam ereptum existimabatur'* (in *Verr.* II.1.30.75) possa essere intesa nel senso «che il magistrato dà (dovrebbe dare) il giudizio e non è giuridicamente vicolato dal *consilium*; anche se ciò di fatto avviene, è perché Nerone ha *animum timidum atque demissum* (§ 75), è incapace di opporsi alle prepotenze altrui»<sup>39</sup>. Ritengo, anzi, che l'intero *iter* argomentativo provi, in modo inequivoco, che i rilievi critici dell'oratore vertono esclusivamente sul reclutamento dei componenti del *consilium*, inadeguati ad assicurare, per gli specifici interessi di cui sono portatori, la necessaria equidistanza dalle parti. Una conferma, in tal senso, ci è offerta proprio dal periodo immediatamente precedente la frase in questione, nel quale Cicerone motiva il senso e gli effetti dell'*animum timidum atque demissum* di Nerone: *'Qui in illa re quid facere oporteret non habebat, nisi forte, id quod omnes tum desiderabant, ut ageret eam rem sine Verre et sine Dolabella. Quicquid esset sine his actum, omnes probarent'* (in *Verr.* II.1.30.75).

Secondo Cicerone, pertanto, l'eccessiva debolezza d'animo impedì a Nerone di rendersi conto che l'unica decisione da assumere in quella imbarazzante circostanza

---

<sup>39</sup> Così G. CRIFÒ, *Sul 'consilium' del magistrato*, in *SDHI* 29 (1963), 297, seguito da B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 186, nt. 273; diversamente W. KUNKEL, *Untersuchungen*, cit., 79 s.; v. pure voce *Quaestio*, in *RE*. 24, 782 ss.; *Die Funktion des Konsilium in der Kaisergericht (II)*, in *ZSS* 85 (1968), 233 ss.

sarebbe stata quella di non includere nel *consilium* né Verre né Dolabella, entrambi collusi con l'accusatore e controinteressati rispetto agli accusati. Se egli avesse così operato – aggiunge l'oratore – avrebbe ottenuto l'unanime approvazione di tutti.

Non meno significativo mi sembra, in ordine al controverso tema della giurisdizione capitale del governatore provinciale nei riguardi dei peregrini, il processo contro Sòprato, addotto da Cicerone come uno dei più eclatanti esempi di abusi giudiziari di Verre durante il suo governatorato siciliano (*in Verr.* II.2.28-30, 68-75).

Sòprato era stato accusato, durante il governatorato di Gaio Sacerdote, predecessore di Verre, di illecito capitale (*res capitalis*), ed era stato assolto al termine di un regolare processo. Riproposta l'accusa sotto il governatorato di Verre, Sòprato era convinto di non aver nulla da temere, sia perché era consapevole della sua innocenza, sia perché riteneva che Verre non avrebbe osato annullare – in assenza, ovviamente, di nuovi elementi probatori – la sentenza del suo predecessore: '*res Sòprato facilis videbatur, et quod erat innocens et quod Sacerdotis iudicium improbare istum ausurum non arbitrabatur*' (*in Verr.* II.2.28.68). Per questi motivi, appunto, Sòprato ritenne di dover respingere, in conformità, peraltro, al concorde parere espresso da amici e difensori, un'ulteriore richiesta di denaro avanzata, per conto di Verre, da un liberto ed *accensus* di quest'ultimo, anche in considerazione del fatto che – a prescindere dalla condotta che avrebbe potuto tenere Verre nel processo – facevano parte del suo *consilium* probi cittadini della comunità romana di Siracusa (sede del processo), che avevano già assolto lo stesso Sòprato nel *consilium* presieduto da Gaio Sacerdote: '*Idemque hoc amicis eius et defensoribus videbatur, atque eo etiam magis quod iste, quoquo modo se in ea quaestione praebebat, tamen in consilium habebat homines honestos e conventu Syracusano, qui Sacerdoti quoque in consilio fuerant tum cum est idem hic Sòprater absolutus. Hoc rationis habebant, facere eos nullo modo posse ut eodem crimen eisdem testibus Sòpratam condemnarent idem homines qui antea absolvissent*' (*in Verr.* II.2.29.70).

Verre, al fine di scongiurare l'eventualità di una plausibile conferma del precedente *iudicium*, operò in modo da dispensare, con vari pretesti, alcuni componenti del *consilium*, dei quali diffidava. Quasi tutti gli altri si allontanarono (*discedunt omnes*), però, per vari motivi, in segno di inequivocabile protesta, lasciando Verre '*solus cum sua cohorte nequissima*' (*in Verr.*, II.2.29.71).

Il difensore di Sòprato, Minucio, pensando che Verre, in conformità alla prassi giudiziaria '*illo die rem illam quaesiturus non esset*', invitato dallo stesso Verre a prendere la parola, obiettò che, pur ritenendolo idoneo a giudicare l'imputato, preferiva parlare in presenza di coloro che avevano già preso parte al processo ed erano informati della causa<sup>40</sup>.

Allontanatosi anche Minucio, in segno di protesta, Verre ordinò all'imputato di parlare, ma avendolo quest'ultimo scongiurato invano di volerlo giudicare in

---

<sup>40</sup> Cic., *in Verr.* II.2.29.72: *Non dubitabat Minucius, qui Sòpratam defendebat, quin iste, quoniam consilium dimisisset, illo die rem illam quaesiturus non esset, cum repente iubetur dicere. Respondet, 'Ad quos' 'Ad me', inquit, 'si tibi idoneus videor qui de homine Siculo et Graeculo iudicem'. 'Idoneus es', inquit, 'sed pervellem adessent ii qui adfuerant antea casamque cognorant'.*

presenza del *consilium* (*reus orare atque obsecrare ut cum consilio cognosceret*), lo condannò con i soli voti del segretario, del medico e dell'aruspice: *'hominem innocentem a G. Sacerdote absolutum indicta causa de sententia scribae medici hauruspiciasque condemnat'* (*in Verr. II.2.30.75*).

E' stato sostenuto che la frase *'de sententia scribae medici hauruspiciasque'* sarebbe da ascrivere all'ironia ciceroniana e che "solo paradossalmente" se ne potrebbe trarre «argomento d'un vincolo di Verre al verdetto emanato da quel *consilium*», dal momento che lo stesso Cicerone «non può far a meno di ricordare che il magistrato, in provincia, giudica da solo: § 72. . . *respondet* (Minucio): *ad quos? – Ad me, inquit*»<sup>41</sup>.

Ritengo, per contro, che tanto l'affermazione del § 72, quanto la frase del § 75 vadano lette ed interpretate nel contesto unitario del discorso ciceroniano, volto a contrapporre non tanto «l'onesto Minucio al malvagio Verre»<sup>42</sup>, quanto piuttosto la corretta condotta di Gaio Sacerdote, improntata ad uno scrupoloso rispetto delle consolidate regole processuali, a quella spregiudicata di Verre, eversiva persino dei più elementari principi della dialettica processuale. Non a caso Cicerone sottolinea, nel § 74, l'imbarazzo e la preoccupazione dello stesso Verre, rimasto solo con una esigua minoranza di consiglieri, subito dopo l'allontanamento di quasi tutti i componenti del *consilium* e dello stesso patrocinatore dell'imputato:

*in Verr. II.2.30.74: Iste quamquam est incredibili importunitate et audacia, tamen subito solus destitutus pertimuit et conturbatus est; quid ageret, quo se verteret nesciebat. Si dimisisset eo tempore quaestionem, post, illis adhibitis in consilium quos ablegarat, absolutum iri Sòpratum videbat; sin autem hominem miserum atque innocentem ita condemnasset, cum ipse praetor sine consilio, reus autem sine patrono atque advocatis fuisset, iudiciumque C. Sacerdotis rescidisset, invidiam se sustinere tantam non posse arbitrabatur.*

Del caso Apollonio, in fine, ho già avuto modo di occuparmi, sia pure incidentalmente, a proposito della giurisdizione del governatore provinciale in tema di repressione capitale degli schiavi. In questa sede sarà sufficiente richiamare l'attenzione su un brano nel quale Cicerone sintetizza le ingiustizie e la preordinata violazione delle regole processuali, operate da Verre a danno di Apollonio:

*in Verr. II.5.9.23: Nam quae iste in Apollonio fecit, ea primum breviter cognoscite quot et quanta sint, deinde haec expendite atque aestimate pecunia: reperietis idcirco haec in uno homine pecunioso tot constituta ut ceteris forminides similium incommodorum atque exempla periculorum proponeret. Primum insimulatio est repentina capitalis atque invidiosi criminis, - statuite quanti hoc putetis et quam multos redemisse; deinde crimen sine accusatore, sententia sine consilio, damnatio sine defensione, - aestimate harum omnium rerum pretia et cogitate in his*

<sup>41</sup> Così G. CRIFÒ, *Sul 'consilium'*, cit., 297 s.

<sup>42</sup> G. CRIFÒ, *Sul 'consilium'*, cit., 298.

*iniquitatibus unum haesisse Apollonium, ceteros profecto multos ex his incommodis pecunia se liberasse.*

Il fulcro dell'intero discorso è, senza dubbio, costituito dall'asserzione '*crimen sine accusatore, sententia sine consilio, damnatio sine defensione*': asserzione, questa «dove ciascun elemento sembra avere l'identico valore di presupposto di un processo giusto»<sup>43</sup>.

Cicerone, in ultima analisi, interpreta alla luce dei principi dell'*aequum iudicium*, al suo tempo del tutto consolidati, una risalente prassi processuale<sup>44</sup>, scaturita dalle disposizioni decemvirali richiamate da Salviano ed iniquamente disattese da Verre.

4. – Ho già precisato (*supra*, § 2) che, nell'ambito dell'esperienza politico-costituzionale e processualpenalistica della *libera res publica*, il passaggio storico dalla garanzia formale del diritto dell'imputato al processo, alla garanzia sostanziale del diritto dello stesso ad un "equo" processo è dato dall'affermazione (seconda metà del II sec. a. C.) e dalla progressiva consolidazione (prima metà del I sec. a.C.) del sistema delle *quaestiones perpetuae*.

Tale sistema si distingue nettamente sia dal modello prevalentemente accusatorio<sup>45</sup> dei *moderata iudicia a maioribus constituta* (processo magistratuale-comiziale: *supra*, § 3), sia – *a fortiori* – dal modello inquisitorio delle *quaestiones extraordinariae*<sup>46</sup> per tre fondamentali principi organizzativi:

- a) l'attribuzione della funzione giudicante ad un collegio di giurati, scelti dalle parti (accusatore ed accusato) sulla base di un preconstituito elenco ufficiale (*album iudicum*);
- b) il conferimento del potere di promuovere e sostenere l'accusa ad un privato cittadino (*quivis de populo*), in rappresentanza della collettività, nel ruolo specifico di parte processuale (*accusator rei publicae causa*);
- c) la trasformazione del *quaesitor* da organo "inquirente-accusatore" a presidente della giuria, in veste di puro e semplice "moderatore delle parti", senza diritto di voto<sup>47</sup>.

Si tratta di principi organizzativi che, nella misura in cui sottendono garanzie tipiche ed esclusive del nuovo sistema - compartecipazione delle parti (accusatore ed accusato) nella costituzione della giuria; attribuzione del potere di giudicare esclusivamente al collegio dei giurati in posizione di terzietà; conferimento al

<sup>43</sup> In tal senso G. CRIFÒ, *Sul 'consilium'*, cit., 298. Secondo B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 187, l'asserzione ciceroniana attesterebbe, genericamente, che «il sentimento giuridico popolare considerava una mera finzione di giustizia "un processo senza accusatore, una sentenza senza *consilium*, una condanna senza possibilità di difesa"».

<sup>44</sup> Secondo B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 186, la prassi, di norma osservata dai governatori, di giudicare con l'assistenza di un *consilium* di cittadini romani residenti, «non trovava il suo fondamento in una norma giuridica, ma unicamente nel senso di correttezza e di responsabilità dei singoli magistrati». Sono convinto, per contro, che una contrapposizione – o, quanto meno, una netta differenziazione - "norma giuridica-prassi" sia estranea al pensiero giuspubblicistico romano, dal momento che la stessa *lex rogata* poteva fungere, in quanto "precedente", soltanto da elemento generatore di una prassi. Sul punto rinvio a quanto ho precisato in *Prassi e convenzioni costituzionali nel sistema della libera res publica romana*, in *AUPA*, 47 (2002), 123 ss. e, *praecipue*, 137 s.

<sup>45</sup> Sul punto rinvio a quanto ho precisato in P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profili processualistici*, cit., 25 s.

<sup>46</sup> B. SANTALUCIA, *Diritto e processo*, cit., 97 ss.

<sup>47</sup> Cfr. Auct. Ad Herenn. 4.35.47: *quaesitoris est (officium) unumquemque horum in officio suo continere.*



presidente della giuria di compiti di pura e semplice moderazione -, concorrono ad identificare un rito processuale che ritengo di potere etichettare come “accusatorio puro”<sup>48</sup>.

L’impiego dei cennati principi organizzativi e delle sottese garanzie processuali non riuscirono, tuttavia, - come ho già anticipato (§ 2) – ad assicurare la costante e sostanziale equità del processo criminale.

Riflettendo, appunto, sulla prassi processuale delle *quaestiones perpetuae*, la retorica giudiziaria – ciceroniana, in particolare – elaborò un insieme di elementi costitutivi e di correlate regole deontologiche, funzionalmente destinati a surrogare la risalente garanzia formale del diritto al processo con la garanzia sostanziale del diritto ad un ‘*aequum iudicium*’, ad un processo, cioè, contraddistinto non già dalla mera legittimità rituale, sibbene da un insieme di peculiari elementi costitutivi e correlati diritti “nel processo”<sup>49</sup>.

Specificamente, la retorica giudiziaria osservò che la pura e semplice “terzietà” (intesa ed assunta come mera alterità fisica) dell’organo giudicante e la presenza di un *quivis de populo* in veste di *accusator rei publicae causa* – in aggiunta, s’intende, alla pubblicità degli atti ed al contraddittorio – non erano da soli sufficienti a garantire il necessario equilibrio degli opposti interessi delle parti processuali. Da qui l’enucleazione, ad opera dell’*ars rhetorica*, della *definitio iudiciorum aequorum* (Cic., *pro Cluent.* 2.5), intendendo ed assumendo, però, il termine ‘*definitio*’ non già nel corrente significato lessicale di ‘*explicatio nominis*’, bensì nel peculiare significato tecnico di determinazione e distinzione di categorie ed articolazioni schematiche nell’ambito di uno stesso fenomeno retorico-giudiziario<sup>50</sup>; nel caso specifico, articolazione e distinzione di tutti i ‘*iudicia*’ in due ben distinte categorie: *iudicia aequa* e *iudicia iniqua*, individuate in base a taluni criteri discretivi, volti ad enucleare sia gli elementi o fattori costitutivi dell’*aequitas* processuale, intesa ed assunta come equilibrio sostanziale fra gli opposti interessi delle parti in causa (accusato-accusatore, nel processo criminale; convenuto-attore nel processo privato<sup>51</sup>), sia le regole deontologiche che possono incidere sugli stessi fattori costitutivi, quali la terzietà del giudice (assunta come “imparzialità”, con riferimento al foro interno del giudice-persona fisica) e la condotta delle parti in sede di contraddittorio e di strategie probatorie.

<sup>48</sup> P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profili processualistici*, cit, 31.

<sup>49</sup> In contrapposizione, s’intende, alla prospettiva prettamente formale del diritto “al processo”. Sul punto AA. VV., *Procedure penali d’Europa*, cit., 474 ss. e, in particolare, 482 ss. per quanto attiene ai diritti “nel processo”.

<sup>50</sup> Un altro significativo esempio, sempre in campo retorico-giudiziario, è costituito dalla *definitio necessitudinis aut casus aut imprudentiae* in tema di *purgatio* (scagionamento): Cic., *de inv.* 2.32.99. Sul punto P. CERAMI, “*Ignorantia iuris*”, in *Seminarios complutenses de derecho romano*, IV, 1993, 71 ss., ora in *Ricerche romanistiche e prospettive storico-comparatistiche*, in *AUPA*, 43 (1995), 247 ss. Un significato affine del termine ‘*definitio*’ ricorre altresì nelle fonti giuridiche e, soprattutto, nel linguaggio giurisprudenziale, come ha persuasivamente dimostrato B. ALBANESE, ‘*Definitio periculosa*’: un singolare caso di *duplex interpretatio*, in *Studi Scaduto*, III, 1970, 321 ss., ora in *Scritti giuridici*, I, Palermo, 1991, 723 ss., il quale, però, considera, a torto, estraneo al linguaggio dei retori l’impiego del termine *definitio* nel significato tecnico di determinazione e distinzione di categorie nell’ambito di uno stesso fenomeno retorico-giudiziario.

<sup>51</sup> Sui fattori dell’*aequum iudicium* nell’ambito dei *iudicia privata* cfr. Cic., *pro Quinct.* 2.10: ‘*propter vim adversariorum non ius par, non agendi potestas eadem, non magistratus aequus reperiri potuerit*’; in *Verr.* II.3.11.27; II.3.21.54, su cui rinvio a P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profili processualistici*, cit., 15.

Un primo ed essenziale elemento-presupposto dell'*aequum iudicium* è da ravvisare nella presunzione di innocenza dell'imputato, configurata da Cicerone come il cardine fondamentale di un effettivo ed autentico '*aequum iudicium*', ancorché nell'effettività della prassi giudiziaria delle *quaestiones perpetuae* esso risulti spesso vanificato dalla diffusa opinione, presso i giurati, che l'onere del difensore di provare l'innocenza dell'imputato debba essere preminente sull'onere dell'accusatore di provarne la colpevolezza (*pro Cluent.* 1.3).

Secondo Cicerone, nei processi e nelle istruttorie si dovrebbe, accertare non già se l'imputato dimostri la sua innocenza, bensì se è fondata l'accusa: '*Sed ego in iudiciis et in quaestionibus non hoc quaerendum arbitror, num purgetur aliquis, sed num arguatur*' (*pro Sulla* 13.39). Si fisserebbe, infatti, un iniquo principio ed una condizione umana assai penosa qualora si ritenesse che il giudizio dell'accusatore debba o possa valere come pregiudizio nei confronti dell'imputato:

*pro Mur.* 28.60 : *Nam si quis hoc forte dicet, Catonem descensurum ad accusandum non fuisse, nisi prius de causa iudicasset, iniquam legem, iudices, et miseram condicionem instituet periculis hominum, si existimabit iudicium accusatoris in reum pro aliquo praeiudicio valere oportere.*

Un secondo, non meno rilevante, fattore costitutivo dell'*aequum iudicium* è dato dalla '*aequa condicio*' fra le parti processuali: locuzione, questa, che corrisponde in buona sostanza, al principio della "eguaglianza delle armi" («égalité des armes» o «juste équilibre des parties»), formulato dalla Corte europea di Strasburgo<sup>52</sup>. L'*aequa condicio* implica, in particolare, che:

- a) le parti possano effettivamente avvalersi dell'identica facoltà di provare ed argomentare; mi sembra proprio questo il senso dell'espressione ciceroniana '*condicione aequa disceptari posse*' (*pro Cluent.* 34.94);
- b) le parti abbiano, altresì, il medesimo *status* processuale, nel senso che l'*accusator rei publicae causae*, in quanto soggetto privato, al pari dell'accusato, può e deve giovare soltanto ed esclusivamente delle facoltà inerenti al '*ius accusationis*', speculari alle facoltà inerenti al '*ius defensionis*' dell'accusato.

Con specifico riferimento a questo secondo corollario dell'*aequa condicio*, Cicerone sottolinea espressamente, in un passo della *pro Cluentio* (34.94), che nel 66 a. C. i giudici della *quaestio de peculatu*, presieduta da C. Orchivio, ritennero inammissibile l'accusa presentata da un tribuno della plebe a carico di Fausto Silla, giacché l'accusatore si sarebbe giovato non soltanto delle facoltà connesse al suo ruolo di pubblico accusatore, ma anche del rilevante potere inerente alla titolarità della carica magistratuale: '*in Fausto tamen illi iudices statuerunt iniqua condicione*

---

<sup>52</sup> AA. VV., *Procedure penali d'Europa*, cit., 475 e *passim*; J. PRADEL-G. CORSTENS, *Droit pénal européen*, cit., 149 s:

*reum causam dicere, cum adversario eius ad ius accusationis summa vis potestatis accederet* (pro Cluent. 34.94)<sup>53</sup>.

Un ulteriore elemento costitutivo dell'*aequum iudicium* consiste nell'equidistanza funzionale del giudice dalle parti: equidistanza concepita dall'*ars rhetorica* come specificazione - o, meglio, integrazione - della pura e semplice "alterità" fisica dello stesso. Quest'ultima si traduce nella mera distinzione - fisica, appunto - del giudice rispetto alle parti, ma non assicura, in sé e per sé, l'equità del giudizio. Di conseguenza, il giudice deve essere non soltanto fisicamente distinto, ma anche equidistante dalle parti e dagli interessi coinvolti nella *res iudicanda*. L'effettiva equità del giudizio risulta, infatti, del tutto vanificata non soltanto nei casi cui il collegio giudicante risulti composto in modo diverso da quello previsto dalla legge istitutiva (Cic., pro Cluent. 34.92), ovvero nel caso in cui all'accusatore venga attribuito un ruolo preminente nella costituzione della giuria (Cic., pro Planc. 15.36; 16.38-40), ma anche nei casi in cui taluni componenti della giuria siano collusi o cointeressati con una delle parti (Cic., in Verr. II.1.29.73; supra, § 3).

Fra i fattori costitutivi dell'*aequum iudicium* può essere annoverata, in fine, anche la ragionevole durata dei tempi processuali<sup>54</sup>, in considerazione del fatto che il *iudicium* per essere autenticamente "equo" deve essere, specie in materia penale (Cic., pro Caec. 2.6), tempestivo, ma non certo sommario. La ragionevolezza dei tempi processuali non può certo essere stabilita *a priori*, ma deve essere valutata caso per caso, in rapporto alla *res iudicanda*. Secondo Cicerone, infatti, se il '*tardissime iudicare*', tenuto conto del *thema decidendum*, può costituire una '*res turpissima*', incompatibile con l'autentica essenza e l'idea stessa della giustizia (Cic., pro Caec. 2.7), altrettanto incompatibile con i principi dell'*aequum iudicium* può risultare un termine talmente breve da sfociare in un verdetto avventato, se non addirittura preconstituito, come attesta, in particolare, il processo per multa contro il tribuno della plebe Q. Opimio, concluso in sole tre ore, sì da consentire che pochi uomini arroganti, con l'aiuto del pretore C. Verre, spogliassero, per ludibrio e burla, lo stesso Opimio di tutti i suoi averi (in Verr. II.1.60.155-156).

Ad integrazione dei fattori costitutivi dell'*aequitas* processuale l'*ars rhetorica* venne elaborando un complesso di regole deontologiche che conferiscono alla garanzia sostanziale del diritto ad un "equo" processo una valenza etica.

La prima ed essenziale regola deontologica attiene all'*officium iudicis* e si estrinseca in un terzo profilo della "terzietà" (a completamento dell'alterità fisica e dell'equidistanza): l'imparzialità, apprezzabile essenzialmente con specifico riguardo al foro interno del giudice. Sotto questo profilo, l'imparzialità implica anzitutto che il giudice formuli il proprio verdetto sulla base delle sole prove fornite rispettivamente dall'accusatore e dall'imputato, e non già in base a giudizi preconstituiti (*iudicia iam facta*), sospetti, vociferazioni e condizionamenti dell'opinione pubblica.

<sup>53</sup> Per lo stesso motivo Cicerone qualifica *iniquum* il processo del 74 a..C. contro C. Giunio, ex presidente della *quaestio de veneficis*, accusato di corruzione (*iudicium Iunianum*), in considerazione del fatto che l'accusato si era trovato in posizione di palese inferiorità rispetto all'accusatore Quinzio, anch'egli tribuno della plebe (pro Cluent. 34.93).

<sup>54</sup> Sul tema mi sia consentito rinviare a quanto ho avuto modo di precisare in P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profliti processualistici*, cit., 61 ss.

Significativi ed emblematici mi sembrano, in tal senso, i rilievi svolti da Cicerone nell'esordio della *pro Cluentio*, proprio in considerazione della circostanza che le complesse ed intricate vicende giudiziarie, che avevano preceduto il processo del 66 a.C., avevano suscitato nell'opinione pubblica un diffuso clima di sospetti e vociferazioni, potenzialmente idoneo a compromettere la necessaria ed auspicata imparzialità di giudizio dei componenti della giuria:

*pro Cluent. 2.5-6: Etenim sicut aliis in locis parum firmamenti et parum virium veritas habet, sic in hoc loco falsa invidia imbecilla esse debet. Dominetur in contionibus, iaceat in iudiciis; valeat in opinionibus ac sermonibus imperitorum, ab ingeniis prudentium repudietur; vehementis habeat repentinos impetus, spatio interposito et causa cognita consenescat; denique illa definitio iudiciorum aequorum quae nobis a maioribus tradita est retineatur, ut in iudiciis et sine invidia culpa plectatur et sine culpa invidia ponatur. 5. Quam ob rem a vobis, iudices, ante quam de ipsa causa dicere incipio, haec postulo, primum id quod aequissimum est ut ne quid huc praeiudicati adferatis – etenim non modo auctoritatem sed etiam nomen iudicum amittimus, nisi hic ipsis causis iudicabimus, si ad causas iudicia iam facta domo deferemus; - deinde si quam opinionem iam vestris mentibus comprehendistis, si eam ratio convellet, si oratio labefactabit, si denique veritas extorquebit, ne repugnetis eamque animis vestris aut libentibus aut aequis remittatis; tum autem cum ego una quaque de re dicam et diluam, ne ipsi quae contraria sint taciti cogitationi vestrae subiciatis sed ad extremum expectetis meque meum dicendi ordinem servare patiamini; cum peroraro, tum si quid eit praeteritum animo requiratis.*

Come è possibile dedurre dal lungo brano, che ho ritenuto opportuno trascrivere integralmente, Cicerone ritiene incompatibile con la *definitio iudiciorum aequorum* un verdetto fortemente condizionato da dicerie e pregiudizi. Quest'ultimi possono essere consentiti, al più, nei dibattiti politici e nelle adunanze popolari (*conciones*), ma non certo nei processi (*in iudiciis*), giacchè, qualora i giudici, invece di giudicare in base alle risultanze della causa (*nisi hic ipsis causis iudicabimus*), portassero da casa alla causa giudizi precostituiti, perderebbero non soltanto l'autorità, ma anche il nome di giudici (*non modo auctoritatem sed etiam nomen iudicum amittimus*). Scaturisce, appunto, da questa premessa l'esplicita esortazione rivolta da Cicerone ai componenti della giuria a voler lasciar fuori dell'aula giudiziaria pregiudizi, convinzioni personali e condizionamenti esterni: «qualora vi siate già formata nella mente un'opinione, se oggi il ragionamento la confuti o la mia arringa la faccia vacillare o, comunque, la verità ve la strappi, vi chiedo che non opponiate resistenza, anzi che la allontaniate dal vostro animo o con piacere o almeno per senso di giustizia»<sup>55</sup>.

Orbene, l'espressione '*eamque animis vestris aut libentibus aut aequis remittatis*' attesta in modo inequivoco che per Cicerone (e, più in generale, per la retorica giudiziaria) l'imparzialità – che contraddistingue, in ultima analisi, l'*aequus iudex* –

<sup>55</sup> Trad. di G. PUGLIESE, in *Centro di Studi Ciceroniani. Tutte le opere di Cicerone*, vol. IV, tomo II. *L'orazione per Aulo Cluentio Abito*, Milano, 1972, 72.

attiene essenzialmente al foro interno di colui che è chiamato ad ascoltare ed a decidere. Non a caso Cicerone considera giudice equo soltanto colui che sia psicologicamente capace di assolvere anche chi odia e di condannare chi non odia, valutando e decidendo non in base a ciò che egli personalmente vuole, ma in base a ciò che la legge e la coscienza esigono: *‘Est enim sapientis iudicis cogitare. . . posse quem oderit absolvere, quem non oderit condemnare, et semper non quid ipse velit sed quid lex et religio cogat cogitare’* (pro Cluent. 58.159).

Regole deontologiche, non meno significative, sono state altresì elaborate dall’*ars rhetorica*, nel settore del *genus iudiciale*, con specifico riferimento ad altri soggetti della scena giudiziaria: accusatore, imputato, patrocinatori, testimoni; ma, su questi aspetti, mi limito a rinviare a quanto ho già puntualizzato in altra sede<sup>56</sup>.

---

<sup>56</sup> P. CERAMI, «*Honeste et libere defendere*». I canoni della deontologia forense secondo Marco Tullio Cicerone, in *IURA*, 49, 1998 [pubbl. 202], 1ss., ora riprodotto con integrazioni e modifiche in P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profili processualistici*, cit., 289 ss.