

Estratto

ARCHIVIO GIURIDICO

Filippo Serafini

dal 1868

già diretto da

GIUSEPPE DALLA TORRE

Direzione

GERALDINA BONI

Ord. Università di Bologna

Comitato Direttivo

FRANCESCO BONINI
 Rettore Università
 "Lumsa"

MARIO CARAVALE
 Prof. Em. Università
 di Roma "La Sapienza"

FRANCESCO P. CASAVOLA
 Pres. Em.
 Corte Costituzionale

FRANCESCO D'AGOSTINO
 Prof. Em. Università
 di Roma "TorVergata"

GIUSEPPE DE VERGOTTINI
 Prof. Em. Università
 di Bologna

JAVIER FRANCISCO
 FERRER ORTIZ
 Cat. Universidad de Zaragoza

VITTORIO GASPARINI CASARI
 Ord. Università di
 Modena e Reggio Emilia

LUIGI LABRUNA
 Prof. Em. Università
 di Napoli "Federico II"

PASQUALE LILLO
 Ord. Università della
 "Tuscia" di Viterbo

GIOVANNI LUCHETTI
 Ord. Università
 di Bologna

FERRANDO MANTOVANI
 Prof. Em. Università
 di Firenze

PAOLO MENGOSZI
 Prof. Em. Università
 di Bologna

FRANCISCA PÉREZ MADRID
 Cat. Universitat
 de Barcelona

CARLOS PETIT CALVO
 Cat. Universidad
 de Huelva

ALBERTO ROMANO
 Prof. Em. Università
 di Roma "La Sapienza"



STEM Mucchi Editore

ARCHIVIO GIURIDICO

Filippo Serafini

dal 1868

già diretto da

GIUSEPPE DALLA TORRE

Direzione

GERALDINA BONI

Ord. Università di Bologna

Comitato Direttivo

FRANCESCO BONINI

Rettore Università
"Lumsa"

MARIO CARVALE

Prof. Em. Università
di Roma "La Sapienza"

FRANCESCO P. CASAVOLA

Pres. Em.
Corte Costituzionale

FRANCESCO D'AGOSTINO

Prof. Em. Università
di Roma "Tor Vergata"

GIUSEPPE DE VERGOTTINI

Prof. Em. Università
di Bologna

JAVIER FRANCISCO

FERRER ORTIZ
Cat. Universidad de Zaragoza

VITTORIO GASPARINI CASARI

Ord. Università di
Modena e Reggio Emilia

LUIGI LABRUNA

Prof. Em. Università
di Napoli "Federico II"

PASQUALE LILLO

Ord. Università della
"Tuscia" di Viterbo

GIOVANNI LUCHETTI

Ord. Università
di Bologna

FERRANDO MANTOVANI

Prof. Em. Università
di Firenze

PAOLO MENGOZZI

Prof. Em. Università
di Bologna

FRANCISCA PÉREZ MADRID

Cat. Universitat
de Barcelona

CARLOS PETIT CALVO

Cat. Universidad
de Huelva

ALBERTO ROMANO

Prof. Em. Università
di Roma "La Sapienza"

Anno CLIV - Fascicolo 2 2022



STEM Mucchi editore

Amministrazione: Stem Mucchi editore S.r.l.

Direzione: Via Zamboni, 27/29 - 40126 Bologna

Redazione: Via Zamboni, 27/29 - 40126 Bologna; Via della Traspontina, 21 - 00193 Roma

Autorizzazione: del Tribunale di Modena, n. 328 dell'11-05-1957

Direttore responsabile: Marco Mucchi

Periodico trimestrale, prezzi abbonamento

Formato cartaceo Italia € 114,00

Formato cartaceo estero 164,00

Formato digitale (con login)..... 98,00

Formato digitale (con ip) 107,00

Formato cartaceo Italia + digitale (con login)..... 136,00

Formato cartaceo estero + digitale (con login) 185,00

Formato cartaceo Italia + digitale (con ip) 145,00

Formato cartaceo estero + digitale (con ip) 194,00

Fascicolo singolo cartaceo' 30,00

Fascicolo singolo digitale 25,00

Tutti i prezzi si intendono iva e costi di spedizione inclusi. *Escluse spese di spedizione.

L'abbonamento decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri dell'annata, compresi quelli già pubblicati. Al fine di assicurare la continuità nell'invio dei fascicoli gli abbonamenti si intendono rinnovati per l'annata successiva se non annullati (tramite comunicazione scritta a info@mucchieditore.it) entro il 31 dicembre del corrente anno. I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati entro 10 giorni dal ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo (più spese di spedizione). Per ogni effetto l'abbonato elegge domicilio presso l'amministrazione della Rivista. Le annate arretrate sono in vendita al prezzo della quota di abbonamento dell'anno in corso. Si accordano speciali agevolazioni per l'acquisto di più annate arretrate, anche non consecutive, della Rivista.

Il cliente ha la facoltà di revocare gli ordini unicamente mediante l'invio di una lettera raccomandata con ricevuta di ritorno alla sede della Casa editrice, o scrivendo a info@pec.mucchieditore.it entro le successive 48 ore (identificazione del cliente e dell'ordine revocato). Nel caso in cui la merce sia già stata spedita il reso è a carico del cliente e il rimborso avverrà solo a merce ricevuta. Per gli abbonamenti eventuale revoca deve essere comunicata entro e non oltre il 7° giorno successivo alla data di sottoscrizione.

© Stem Mucchi Editore S.r.l. - 2022

Via Jugoslavia, 14 - 41122 Modena - Tel. 059.37.40.94

e-mail: info@mucchieditore.it - info@pec.mucchieditore.it

indirizzi web: www.mucchieditore.it - www.archiviogiuridiconline.it

facebook - twitter - instagram

Tipografia, impaginazione, web: Stem Mucchi Editore (MO). Stampa: Legodigit (TN).

Finito di stampare nel mese di luglio del 2022.

Direzione

Geraldina Boni – Ord. Università di Bologna

Comitato Direttivo

Francesco Bonini – Rettore Università “Lumsa”; Mario Caravale – Prof. Em. Università di Roma “La Sapienza”; Francesco P. Casavola – Pres. Em. Corte Costituzionale; Francesco D’Agostino – Prof. Em. Università di Roma “Tor Vergata”; Giuseppe De Vergottini – Prof. Em. Università di Bologna; Javier Francisco Ferrer Ortiz – Cat. Universidad de Zaragoza; Vittorio Gasparini Casari – Ord. Università di Modena e Reggio Emilia; Luigi Labruna – Prof. Em. Università di Napoli “Federico II”; Pasquale Lillo – Ord. Università della “Tuscia” di Viterbo; Giovanni Luchetti – Ord. Università di Bologna; Ferrando Mantovani – Prof. Em. Università di Firenze; Paolo Mengozzi – Prof. Em. Università di Bologna; Francisca Pérez Madrid – Cat. Universitat de Barcelona; Carlos Petit Calvo – Cat. Universidad de Huelva; Alberto Romano – Prof. Em. Università di Roma “La Sapienza”

Comitato Scientifico

Enrico Al Mureden – Università di Bologna
Salvatore Amato – Università di Catania
Maria Pia Baccari – “Lumsa” di Roma
Christian Baldus – Università di Heidelberg
Michele Belletti – Università di Bologna
Michele Caianiello – Università di Bologna
Marco Cavina – Università di Bologna
Olivier Echappé – Université de Lyon 3
Luciano Eusebi – Università Cattolica del S. Cuore
Montserrat Gas-Aixendri – Universitat Internacional de Catalunya
Libero Gerosa – Facoltà di Teologia di Lugano
Herbert Kronke – Università di Heidelberg
Alessia Legnani Annichini – Università di Bologna
Francesco Morandi – Università di Sassari
Andrés Ollero – Università “Rey Juan Carlos” di Madrid
Paolo Papanti Pelletier – Università di Roma “Tor Vergata”
Otto Pfersmann – Université Paris 1 Panthéon - Sorbonne
Angelo Rinella – “Lumsa” di Roma
Giuseppe Rivetti – Università di Macerata
Gianni Santucci – Università di Trento
Nicoletta Sarti – Università di Bologna
Carmelo Elio Tavilla – Università di Modena e Reggio Emilia

Redazione

Dott.ssa Daniela Bianchini Jesurum – Avvocato del Foro di Roma; Dott.ssa Maria Teresa Capozza – “Lumsa” di Roma; Dott. Matteo Carnì – “Lumsa” di Roma; Dott. Francesco Galluzzo – Univ. Cattolica di Milano; Prof. Manuel Ganarin – Università di Bologna; Prof. Juan José Guardia Hernández – Universitat Internacional de Catalunya; Dott. Alessandro Perego – Università di Padova; Dott. Nico Tonti – Università di Bologna

MISCELLANEA

Antonio Banfi

A PROPOSITO DELLA DIATRIBA SU ACCUSATIO, INQUISITIO E MONDO ANTICO: BREVI RIFLESSIONI SUL METODO*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La svolta interpretativa nella giusromanistica. – 3. Al cuore dei modelli. – 4. Inadeguatezza di alcuni strumenti di indagine e argomentazioni. – 5. Considerazioni conclusive e un auspicio.

1. *Premessa*

Il 3 aprile del 1974 fu approvata definitivamente la legge n. 108, contenente delega legislativa al Governo per l’emanazione di un nuovo codice di procedura penale; all’art. 2 c. 1 si precisava che l’attuazione della delega avrebbe dovuto comportare l’attuazione «nel processo penale [de]i caratteri del sistema accusatorio». La legge-delega, che giungeva all’approvazione dopo numerosi anni di discussione, dentro e fuori il Parlamento, non fu peraltro attuata, viste anche le comprensibili resistenze dovute alla situazione dell’ordine pubblico di quegli anni e di quelli immediatamente a venire: non solo l’eversione di varia origine, ma la crescente visibilità del fenomeno mafioso. Come è noto, il progetto di dotare l’Italia di un nuovo Codice di procedura, ispirato a principi accusatori, dovette attendere la fine degli anni ’80 dello scorso secolo per trovare realizzazione, a seguito di una nuova legge delega votata dalle Ca-

* Contributo sottoposto a valutazione.

Il presente scritto è una rielaborazione di quanto da me esposto in occasione del Convegno in tema di diritto criminale, svoltosi presso l’Università degli Studi di Trento nel 2019 ed è destinato ad essere pubblicato nel corrispondente volume della Collana della “Cattedra Luraschi”.

mere¹. Il faticoso percorso di avvicinamento del nostro ordinamento al modello accusatorio era stato indubbiamente favorito dalla firma della Convenzione EDU, che all'art. 6 c. 3 fissa il principio del contraddittorio quale cardine dell'equo processo. Non è certo questa la sede per addentrarsi più a lungo nelle complesse vicende dell'evoluzione del processo penale nella Repubblica, dal cosiddetto 'garantismo inquisitorio' al Codice vigente². Interessa qui piuttosto richiamare come il dibattito intorno alla 'forma' del processo penale, si sia esteso ben oltre l'approvazione del nuovo Codice e abbia coinvolto non solo l'ambito – per certi versi ristretto – degli specialisti della materia. La cosa, del resto, è del tutto naturale, dal momento che la configurazione del procedimento penale si lega intimamente alla tutela dei diritti dell'uomo e alla organizzazione della società tutta. Tanto che è difficile negare che il sistema processuale sia uno specchio dell'organizzazione politica e sociale di un Paese³.

In effetti, poiché lo strumentario repressivo riflette aspetti assai significativi, direi caratterizzanti, del sistema sociale complessivo, è frequente imbattersi nella tesi secondo la quale i sistemi di tipo *adversarial* sarebbero espressione di società liberaldemocratiche, mentre quelli inquisitori rifletterebbero una impostazione di tipo autoritario⁴. In realtà, questa lettura appare un po' semplicistica e non regge in una prospettiva storica, all'interno della quale la stessa opposizione fra le categorie – recentissime – 'liberaldemocratico' e 'autoritario' tende a perdere di significato. Non che manchino approcci alla materia assai più sottili e, per questa ragione, caratterizzati da un'assai maggiore potenzialità interpretativa: penso ad

¹ L. 16 febbraio 1987, n. 81.

² In proposito mi limito a rinviare a R. ORLANDI, *Diritti individuali e processo penale nell'Italia repubblicana*, in *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 2016, 2, 1, pp. 7-41.

³ M. SBRICCOLI, *Crimen laesae maiestatis. Il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna*, Milano, 1974, p. 4 ss.

⁴ La questione è discussa con la consueta acribia da P. CAPPELLINI, *Inconscio inquisitorio' e regimi autoritari: un collegamento 'necessario'?*, in *L'inconscio inquisitorio. L'eredità del Codice Rocco nella processualpenalistica italiana*, a cura di L. GARLATI, Milano, 2010, pp. 23-44.

esempio a Luigi Ferrajoli, che impernia parte del suo discorso intorno a ragione e processo penale sulla contrapposizione fra epistemologia garantista e inquisitoria⁵; o a Damaška, che ritiene i diversi modelli processuali penali espressione del diverso ruolo dello Stato, potendosi esso configurare, in epoche diverse e in luoghi diversi, di volta in volta come ‘attivo’ (e pertanto diretto a condurre per mano il cittadino verso il suo *optimum*) o ‘reattivo’ (orientato prevalentemente al mantenimento di una situazione di equilibrio)⁶.

A dire il vero, appare difficile separare gli aspetti strettamente epistemologici da una riflessione intorno alla funzione e agli obiettivi perseguiti dal e nel processo, e, per suo tramite, dal diritto pubblico e dunque dall’organizzazione sociale e statale: infatti i due temi si intrecciano frequentemente negli scritti dei due Autori appena menzionati. Sta di fatto che la riflessione sulla procedura penale può facilmente trasformarsi in una riflessione complessiva sui ‘caratteri’ di un’epoca storica e sulla natura degli ordinamenti che l’hanno caratterizzata. A titolo di esempio e a conferma di ciò, alle opere appena citate di Damaška e Ferrajoli, si potrebbe aggiungere la magistrale *Procedura* di Franco Cordero⁷.

Tutto ciò premesso, non stupisce, dunque, che il vivace dibattito che ha segnato il nostro Paese prima e dopo l’approvazione del nuovo Codice abbia in qualche modo influenzato gli studi di altre discipline giuridiche, diverse dalla procedura penale, incluse quelle storiche. Tanto più che al dibattito in materia di procedura, generato dalle vicende italiane, si sommasse il forte impatto dello strutturalismo di Michel Foucault, che con *Sorvegliare e punire* (1975) ha esercitato un’influenza profonda – e per certi versi rivoluzionaria – sul modo stesso di pensare la coercizione penale.

A dire il vero, mi sembra difficile negare che le vicende della procedura penale e più in generale della coercizione penale moderna siano storicamente dipendenti dalla cesura creatasi

⁵ L. FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Bari, 1989, pp. 5-17.

⁶ M.R. DAMAŠKA, *I volti della giustizia e del potere. Analisi comparatistica del processo*, Bologna, 1991, p. 41 ss.

⁷ F. CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2012, spec. pp. 17-104.

con la Rivoluzione francese; la crisi dell'*Ancien Régime* trascina con sé il processo: la cosa è del tutto naturale. Il momento in cui la antica macchina processuale cade in discredito è però precedente di qualche anno e si può forse individuare nella atroce vicenda di Calas⁸, che determinò l'attacco implacabile di Voltaire⁹, preparando la strada alla crisi del sistema e alle riforme poi introdotte nel periodo rivoluzionario¹⁰, ma è il contesto culturale che ormai si andava rapidamente allontanando dalla mentalità inquisitoria. Del resto, è lo stesso torno di tempo nel quale si affaccia una concezione terapeutico-riabilitativa della pena (e del carcere)¹¹, anche se – come è noto – non mancheranno i riflussi della antica mentalità inquisitoria, in una sorta di dialettica all'interno della quale prendono forma i cosiddetti 'sistemi misti'¹².

La riflessione contemporanea in materia di modelli processuali penali dipende, dunque, da eventi relativamente recenti se rapportati allo sviluppo della storia europea: è certo vero che gli alfieri della cosiddetta mentalità inquisitoria avevano contribuito a delineare alcuni tratti del modello che oggi noi definiamo inquisitorio attraverso una vasta pubblicistica, all'interno della quale spiccano le cosiddette 'prassi criminali', che più che opere giuridiche in senso stretto sono manuali pratici ad uso del giudice, nei quali largo spazio è normalmente dedicato alle tecniche con le quali condurre gli interrogatori¹³. Tuttavia, la dialettica fra i due modelli, la analisi del-

⁸ Sulla vicenda cfr. S. MAZA, *Private Lives and Public Affairs. The Causes Célèbres of Prerevolutionary France*, Berkeley-Los Angeles-London, 1993, p. 27 ss.

⁹ Mi riferisco al *Traité sur la tolérance à l'occasion de la mort de Jean Calas*, pubblicato nel 1763.

¹⁰ Cfr. R. ALLEN, *Les tribunaux criminels sous la Révolution et l'Empire. 1792-1811*, Rennes, 2015, *passim*.

¹¹ M. FOUCAULT, *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, Torino, 1975, p. 109 ss.

¹² G. ILLUMINATI, *Modello processuale accusatorio e sovraccarico del sistema giudiziario*, in *Revista Brasileira de direito processual penal*, 2018, 4, 2, p. 539 ss.

¹³ Su questo genere letterario cfr. L. GARLATI, *Per una storia del processo penale: le pratiche criminali*, in *Rivista di storia del diritto italiano*, 2016, 89, p. 71 ss.

la loro struttura e delle loro finalità, lo studio delle premesse epistemologiche di base, è essenzialmente cosa degli ultimi due secoli.

È vera, credo, l'affermazione secondo la quale «la distinzione fra sistema accusatorio e sistema inquisitorio ha contemporaneamente un significato storico e un significato teorico-dogmatico»¹⁴; tuttavia ci si potrebbe chiedere se tali costruzioni teoriche possano utilmente essere applicate anche ad epoche premoderne: tenterò di fornire una cauta risposta a questo interrogativo nelle pagine che seguono.

2. *La svolta interpretativa nella giusromanistica*

Va detto, in primo luogo, non solo che lo strumentario concettuale dei modelli inquisitorio e accusatorio è ormai da tempo applicato alla ricostruzione storica del diritto romano, ma anche che negli anni successivi all'approvazione del nuovo Codice una parte significativa degli studiosi italiani del processo penale romano ha operato una sorta di capovolgimento del paradigma storiografico preesistente, quasi che la trasformazione del processo vigente avesse innescato un ripensamento complessivo della storia della repressione penale.

La ricostruzione prevalente, infatti, associava all'età repubblicana una procedura di stampo sostanzialmente accusatorio: a tale categoria, infatti, sarebbero ascrivibili sia il processo comiziale (i cosiddetti *iudicia populi*), sia il modello processuale postgraccano delle *quaestiones perpetuae*, costituendo, anzi, queste ultime un esempio di realizzazione del modello in forma pura, o quasi pura¹⁵.

¹⁴ G. ILLUMINATI, *op. cit.*, p. 535.

¹⁵ B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, Milano, 1998, p. 84 ss.; P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profili processualistici dell'esperienza giuridica europea. Dall'esperienza romana all'esperienza moderna*, Torino, 2003, p. 24 ss. e p. 79 ss.; F.M. PETRACCIA, *Indices e delatores nell'antica Roma*, Milano, 2014, p. 44 ss. Vd. anche F. BOTTA, *Profili essenziali di storia del diritto e del processo penale romano*, Cagliari, 2016, p. 17 ss.; D.A. CENTOLA, *L'accusa nel sistema processuale delle quaestiones perpetuae tra funzione*

Unica eccezione a questo orientamento caratteristico del periodo repubblicano sarebbero state le *quaestiones extraordinariae*, basate su di un impianto inquisitorio e, non per caso, utilizzate come controverso strumento di controllo e repressione politica da parte del Senato¹⁶. Il modello inquisitorio, invece, si sarebbe progressivamente radicato in età imperiale, con una evoluzione coerente con la progressiva trasformazione del sistema politico verso una monarchia assoluta¹⁷.

Si tratta di uno schema evolutivo per certi versi lineare: l'ordinamento della Repubblica si lega al sistema accusatorio, essendo tutta l'organizzazione politica largamente dipendente da modelli in ultima analisi di origine ellenica che, sia pure in varie forme, si fondano tutti sull'attribuzione delle funzioni legislativa, deliberativa e giudiziaria a un'assemblea di cittadini. Inoltre, un sistema di tipo accusatorio si addice ad una organizzazione politica 'leggera', priva di apparati burocratici e di funzionari specializzati – che saranno poi una caratteristica del sistema imperiale e specialmente nella tarda antichità.

Di più, il modello accusatorio meglio si attaglia ad una mentalità che solo lentamente va emancipandosi da strutture di pensiero arcaiche, alle quali risulta difficile separare nettamente la sfera dell'interesse privato da quello pubblico: sarà in primo luogo (anche se non esclusivamente) il soggetto offeso ad agire contro l'offensore, per riaffermare principalmente il proprio interesse e non quello collettivo all'or-

civica, *dimensione premiale e disciplina sanzionatoria*, in *Regole e garanzie nel processo criminale romano*, a cura di L. SOLIDORO, Torino, 2016, pp. 15-32.

¹⁶ B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, cit., p. 97 ss.; P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profili processualistici dell'esperienza giuridica europea.*, cit., p. 28 ss.

¹⁷ Questa narrazione, ancora propria di M. LAURIA, *Accusatio-inquisitio. Ordo-cognitio extra ordinem-cognitio: rapporti ed influenze reciproche*, in M. LAURIA, *Studii e ricordi*, Napoli, 1983, p. 294 ss., era (e mi pare si possa dire che è rimasta tale) dominante anche nelle discipline non romanistiche; a titolo di esempio basti pensare a L. FERRAJOLI, *Diritto e ragione*, cit., p. 565 ss.; più di recente G. ILLUMINATI, *op. cit.*, p. 535 ss.; C. COSTANZI, *La morfologia del processo penale. Un approccio storico-filosofico all'epistemologia giudiziaria*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 4, p. 80 ss.

dine e alla sicurezza, che giunge semmai di riflesso e in seconda istanza¹⁸.

Una tesi assai suggestiva vede il processo accusatorio come sublimazione di un duello giudiziario di tipo ordalico: attraverso un processo di astrazione allo scontro fisico si sostituisce quello verbale, mentre il capo della comunità assume il compito di garantire il rispetto delle regole dello scontro, e la comunità, che originariamente avrebbe assistito allo spettacolo del duello, da spettatrice si fa giuria¹⁹. Impossibile verificare la fondatezza di tale teoria; di certo, resta che il modello accusatorio sembra effettivamente emergere con la fuoriuscita delle comunità dalle organizzazioni sociali più arcaiche e con l'abbandono della vendetta come strumento di risoluzione dei conflitti: ne segue che questo modello processuale vede persistere all'interno del procedimento significativi elementi privatistici, anche per effetto dei quali, peraltro, si usa definire il processo accusatorio come un 'processo di parti'²⁰. Tracce di questa mentalità sono del resto visibili anche nel diritto sostanziale, come dimostrano le vicende degli illeciti privati che – originariamente oggetto di processo civile – verranno progressivamente attratti nella sfera del processo criminale proprio nel corso dell'età imperiale. La crescita dell'apparato burocratico e poliziesco imperiale, le accresciute esigenze di sicurezza, mantenimento dell'ordine pubblico e difesa del governo imperiale avrebbero contribuito a consolidare un sistema vieppiù inquisitorio, di pari passo con la riduzione del ruolo del privato nel processo.

Come si è già accennato in precedenza, il paradigma interpretativo che ho qui cercato di esporre brevemente è stato per lungo tempo dominante e condiviso anche da studiosi di discipline diverse dal diritto romano. Si tratta di una narrazione in certo modo elegante, perché internamente coeren-

¹⁸ G. PUGLIESE, *Processo privato e processo pubblico*, in *Rivista di diritto processuale*, 1948, 3, 1, p. 63 ss.

¹⁹ G. ALESSI, *Il processo penale. Profilo storico*, Bari, 2001, p. 10 ss.; G. GROSSO, *Lezioni di storia del diritto romano*, Torino, 1964, p. 154 ss.

²⁰ G. ILLUMINATI, *op. cit.*, p. 544 ss.; G. MONACO, *Pubblico ministero e obbligatorietà dell'azione penale*, Milano, 2003, p. 82 ss.

te e all'apparenza ben agganciata all'evoluzione storica della società romana.

Per quanto io stesso ritenga che essa mantenga una sua validità generale, va però detto che, alla prova dei fatti, non sempre il dato storico si lascia agevolmente collocare all'interno di questo schema, richiedendo talvolta non pochi sforzi per ottenere un tale risultato da parte dell'interprete.

Del resto è stato acutamente osservato che si tratta di una narrazione non neutra; anzi, per adottare il linguaggio di Momigliano, si può ben dire che si tratta di una costruzione non priva di connotazioni ideologiche e che «ha dovuto in parte la sua fortuna alle ideologie politiche volte alla promozione dei diritti individuali (che sono alla base delle moderne democrazie liberali), tendenti a mitizzare l'antica repubblica romana intesa come palladio delle libertà, contro la teoria dello stato assoluto di origine divina, simbolicamente rappresentato dal sopravvenire del principato»²¹.

Sta di fatto, che a partire dai primi anni Novanta dello scorso secolo fra gli studiosi di diritto romano si è manifestato un orientamento crescente – ancorché non unanime²² – caratterizzato dalla rimessa in discussione dell'orientamento un tempo dominante, specialmente per quel che riguarda l'età imperiale. Infatti, mentre la ricostruzione del periodo repubblicano non è mutata nelle sue linee di fondo, ed è – direi – unanime il consenso sulla natura *adversary* del procedimento del tempo (eccezion fatta, come si è detto, per le *quaestiones extraordinariae*)²³, è stata completamente rimessa

²¹ G. ILLUMINATI, *op. cit.*, p. 536.

²² Spicca, fra i critici della nuova linea interpretativa la posizione di Santalucia, del quale si veda ad esempio B. SANTALUCIA, *Accusatio e inquisitio nel processo penale romano di età imperiale*, in *Atti del convegno Processo civile e processo penale nell'esperienza giuridica del mondo antico, in memoria di A. Biscardi*, Milano, 2011, pp. 249-257; e B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, cit., p. 280 ss.

²³ A dire il vero B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, cit., p. 84 ss., ritiene che anche il processo comiziale sia da classificare come inquisitorio. Non concordo con tale impostazione per le ragioni espresse *infra*.

in discussione la natura inquisitoria della *cognitio extra ordinem*²⁴.

In particolare, si è negata la progressione parallela fra evoluzione del sistema politico (da principato a dominato) e contestuale affermazione di un modello processuale (inquisitorio) finalizzato a soddisfare le esigenze repressive proprie del mutato contesto; come si è giunti a ciò? Essenzialmente attraverso una rilettura delle fonti giuridiche, prevalentemente del *Codice Teodosiano* e della compilazione giustiniana. La rilettura ha investito anche l'età classica: ad esempio, alcuni notissimi testi di Ulpiano (D. 1.18.13 pr.) e di Marciano (D. 48.3.6), per lungo tempo ritenuti prova evidente dell'affermazione di procedure inquisitorie, sono stati riletti con uno sguardo in qualche modo scettico e ritenuti non provare in modo conclusivo alcunché circa la natura del processo²⁵. Ma il ripensamento si è esteso a tutta l'età tardo antica, per lungo tempo considerata come il momento di definitiva affermazione e sviluppo delle procedure inquisitorie²⁶.

²⁴ Si veda, fra i tanti, F. BOTTA, *L'iniziativa processualcriminale delle personae publicae nelle fonti giuridiche di età giustiniana*, in *Legislazione, cultura giuridica, prassi dell'Impero d'Oriente in età giustiniana fra passato e futuro*, a cura di S. PULIATTI, A. SANGUINETTI, Milano, 2000, p. 288 ss., la cui posizione è comunque prudente. Il suo scritto fornisce un ampio resoconto dello *status quaestionis* in quegli anni.

²⁵ L'interpretazione 'tradizionale' espressa ad esempio da B. SANTALUCIA, *Accusatio e inquisitio*, cit., p. 251 ss., è contestata da G. ZANON, *Le strutture accusatorie della cognitio extra ordinem nel principato*, Padova, 1998, p. 81 ss.; S. PIETRINI, *Sull'iniziativa nel processo criminale romano (IV-V secolo)*, Milano, 1996, p. 41 ss.; S. GIGLIO, *Il problema dell'iniziativa nella cognitio criminale. Normative e prassi da Augusto a Diocleziano*, Torino, 2009, p. 14 ss.

²⁶ Cfr. ad es. A. ESMEIN, *A History of Continental Criminal Procedure, with Special Reference to France*, Boston, 1913, p. 26 ss. Sul punto vedi M. BIANCHINI, 'Cognitiones' e 'accusatio'. *Per una rimediazione del problema*, in *Atti del convegno Processo civile e processo penale nell'esperienza giuridica del mondo antico, in memoria di A. Biscardi*, cit., pp. 49-54. La persistenza di procedure accusatorie in età tarda è stata sostenuta soprattutto da S. PIETRINI, *op. cit.* e F. PERGAMI, *Il processo criminale nella legislazione degli imperatori Valentiniano I e Valente*, in F. PERGAMI, *Studi di diritto romano tardoantico*, Torino, 2011, pp. 157-174.

Non voglio ora entrare nel dettaglio di questi complessi problemi, su alcuni dei quali mi sono espresso in altra sede²⁷. Mi interessa piuttosto riflettere sulla utilità dei concetti collegati ai moderni modelli processualpenalistici, e sulla loro applicabilità nel contesto della storia del diritto antico. Per fare ciò, ritengo necessari due passaggi. In primo luogo, riflettere nuovamente sulla natura di tali modelli e sui criteri della loro differenziazione. In secondo luogo, discutere brevemente di quali scelte di metodo possano rivelarsi fallaci, non concludenti o comunque inutili ai fini della comprensione della storia del processo penale nell'antica Roma. Infine, cercherò di esporre quali vie si possano oggi esplorare per rafforzare e approfondire tale comprensione.

3. *Al cuore dei modelli*

Come è ben noto, i modelli accusatorio e inquisitorio sono delle astrazioni: formatesi nella storia, si tratta però di costruzioni tutto sommato dogmatiche, che infatti non è frequente riscontrare, nei fatti, nelle loro forme 'pure'²⁸. Si tratta, tuttavia, di costruzioni dogmatiche per certi versi inusuali, in quanto spesso appaiono non edifici ben costruiti e con una solida interrelazione fra le loro parti costitutive, quanto piuttosto come una congerie di elementi, a dire il vero non tutti sempre attribuibili esclusivamente all'uno o all'altro modello (un esempio per tutti: il giudice 'tecnico'), talora eterogenei (o apparentemente eterogenei) rispetto al cuore del modello processuale, e che in generale si fatica a ricondurre a un quadro ordinato senza ricorrere ad un complesso strumentario, anch'esso tutt'altro che omogeneo, fatto di considerazioni epistemologiche, storiche, sociologiche, politologiche e etico-filosofiche. Tant'è che in molti casi, e per certi versi correttamente, si di-

²⁷ A. BANFI, *Acerrima indago. Considerazioni sul procedimento criminale romano nel IV sec. d.C.*, Torino, 2016.

²⁸ Fra i tanti, cfr. M.R. DAMAŠKA, *op. cit.*, p. 33.

ce che i due modelli si definiscono *per differentiam*²⁹. Il che potrebbe anche andar bene, se non fosse che sappiamo che i due modelli spesso prendono a prestito l'uno elementi dell'altro, dando luogo a una varietà di modelli misti (non mi riferisco qui al solo modello napoleonico) che in realtà si orientano *tendenzialmente* (ma non integralmente) in un senso o nell'altro: ed è proprio questo il fenomeno più frequente nella realtà storica. Così pure, poiché i modelli si succedono nel tempo, vi sono fasi di transizione, nelle quali la compenetrazione di elementi differenti pone problemi di non facile soluzione all'interprete che dovesse esprimersi sulla natura del sistema processuale di tale fase. In proposito si è espresso molto bene, credo, Damaška, richiamando l'attenzione sul fatto che «forme processuali contenziose e inquisitorie sono ostinatamente intrecciate con incrostazioni gerarchiche e paritarie», e all'occasione accade che «le vecchie forme subiscano, più o meno di nascosto, un adattamento al mutare dei bisogni [...] si utilizzano le parti private come strumento dello Stato attivo [...] il risultato di questi cambiamenti è che il processo comincia a servire obiettivi di attuazione di scelte politiche, pur mantenendo esteriormente aspetti dello stile dello scontro»³⁰. Si tratta di una osservazione acuta, che l'interprete, specie se fosse uno storico, dovrebbe tenere ben presente. Credo per esempio che tali considerazioni si possano bene applicare ai processi per *crimen maiestatis* svoltisi durante il principato di Tiberio, poiché sono convinto che essi, pur mantenendo alcuni aspetti esteriori del sistema accusatorio (ossia dello stile dello scontro), furono *nei fatti* procedimenti che iniziavano ad assumere un sapore inquisitorio³¹.

In ogni caso, non sfuggirà che le pur assai acute osservazioni di Damaška puntano ad aspetti che non sono di carattere tecnico-giuridico, ma essenzialmente sociologico: la parte pro-

²⁹ G. ILLUMINATI, *op. cit.*

³⁰ M.R. DAMAŠKA, *op. cit.*, p. 132.

³¹ Mi riferisco ad esempio alle vicende di Libone Druso, come narrate in Tac., *Ann.* 2.27 ss.; cfr. M.L. PALADINI, *L'imperatore Tiberio e i primi processi politici del suo regno*, in *Révue Belge de filologie et d'histoire*, 1968, 46, 1, p. 25 ss.; C. MASI DORIA, *Periculum rei publicae*, in *Index*, 2017, 45, p. 20 ss.

cessuale privata diviene strumento di realizzazione di scelte politiche determinando così nei fatti uno scivolamento verso il modello inquisitorio. Naturalmente, non vi è nessuna buona ragione per prescindere da questo tipo di analisi, tanto più che essa si rivela efficace e produttiva; ciò non elimina però l'esigenza di individuare un elemento *strutturale* chiave, di carattere tecnico-giuridico, che consenta un'analisi sicura dell'orientamento di un dato sistema processuale in un dato luogo e in una data epoca; se non altro per evitare fraintendimenti.

Mi permetto ora di portare all'attenzione del lettore un altro esempio dei problemi che si generano quando si tenta di applicare alla realtà dei modelli non definiti in modo sufficientemente rigoroso: è noto a tutti che il sistema accusatorio, per il modo in cui è costruito, si presta ad alcune inefficienze. Infatti, esso è caratterizzato da una forte procedimentalizzazione, che per certi versi va di pari passo con l'attribuzione al giudice di un ruolo essenzialmente passivo. La particolare complessità procedurale di questo modello si presta a far sì che, all'occasione, l'imputato scelga di difendersi non *nel* ma *dal* processo, adottando una varietà di tattiche dilatorie. Si tratta di un fenomeno noto, assai studiato, che richiede una varietà di rimedi per essere frenato³²; esso spiega anche perché, in determinate circostanze, pur in presenza di una procedura ispirata a ideali accusatori, possano riemergere pulsioni per così dire inquisitorie: ciò accade perché quest'ultimo modello avrebbe una maggiore 'efficacia' repressiva in presenza di gravi illeciti compiuti da associazioni per delinquere (ad esempio: delinquenza di stampo mafioso e, come si è visto dopo il 2001, il cosiddetto terrorismo internazionale). Ora, credo che si possa dire che il problema delle cosiddette tattiche dilatorie non fosse ignoto al pensiero antico: sembra già farvi cenno un passo del cosiddetto *De eligendis magistratibus*, probabilmente ascrivibile alla scuola aristotelica³³. Tuttavia, è difficile negare che la estrema procedimentalizzazione del modello accusa-

³² *Ex multis*, G. ILLUMINATI, *op. cit.*

³³ Cod. Vat. Gr. 2306. Cfr. A. FIZZAROTTI, *Per una nuova edizione del cosiddetto de eligendis magistratibus* [tesi di dottorato], Bologna, 2019; A. BANFI, *Pensare la legge: a proposito della "cultura giuridica" del Peripato e del cosid-*

torio è fatto tipico dell'epoca moderna: nel mondo greco-romano ci troviamo di fronte a una procedura scarsamente normata, e che quindi, per questo aspetto, è quasi impossibile paragonare a quanto è per noi, oggi, la regola. Tant'è che si è tentati di riscontrare delle 'consuetudini' procedurali all'interno della retorica forense³⁴: sono tuttavia 'regole' che non solo non hanno forza precettiva, ma appaiono assai semplificate, inglobate come sono all'interno di quell'*ars rhetorica* che si dipana nel conflitto tra le parti. È per questa ragione, per fare un esempio fra i tanti, che gli argomenti *extra causam* sono la regola, sia nell'Atene classica che nella Roma repubblicana. Ciò indica che uno degli aspetti caratterizzanti del modello accusatorio, per come esso oggi è studiato e insegnato, è assente nelle sue prime manifestazioni storiche.

Si potrebbe continuare oltre, menzionando il cumulo di funzione inquirente e giudicante, tipica – senz'altro – del modello inquisitorio, ma va detto che la presenza di un organo di accusa distinto dal giudice non necessariamente dimostra che ci troviamo dinnanzi ad un modello accusatorio³⁵.

Se si vuole che il confronto dei nostri modelli con esperienze del passato, sia significativo, occorrerebbe accordarsi sull'elemento caratterizzante e costante del modello, quanto meno per non dover ricorrere ad argomentazioni e punti di vista diversi per dare un minimo di coerenza allo sforzo interpretativo. Ho già sostenuto in altra sede che tale elemento non può che essere identificato nel modo in cui si forma la prova³⁶. Se la prova è l'esito del contraddittorio fra le parti, di fronte ad un giudice almeno *tendenzialmente* passivo, siamo di fronte a un modello accusatorio. Se invece la prova si forma al di fuori del contraddittorio, con un giudice attivo (o tendenzialmente tale), il modello presenta caratteri inquisitori.

detto de eligendis magistratibus, in *Annali del Seminario Giuridico dell'Università di Palermo*, 2021, 64, pp. 3-22.

³⁴ P. CERAMI, *Diritto al processo e diritto ad un 'giusto' processo. Radici romane di un problema attuale*, in *Annali del Seminario Giuridico dell'Università di Palermo*, 2005, 50, p. 16 ss.

³⁵ G. ILLUMINATI, *op. cit.*, p. 537.

³⁶ A. BANFI, *Acerrima indago*, cit., p. 15 ss.

Nelle fasi di transizione dall'uno all'altro modello può essere difficile analizzare gli aspetti anzidetti, proprio perché le apparenze e le formalità persistenti del sistema avviato al tramonto possono ingannare l'interprete: qui possono davvero essere utili considerazioni di altra natura (politiche e sociali) per chiarire il quadro. Penso ai già citati processi sotto il principato di Tiberio, rispetto ai quali credo che siano legittime alcune domande: il giudice era davvero il senato tutto? Il giudice era davvero un passivo osservatore del contraddittorio fra 'parti', ammantato di imparzialità come lo stesso Tiberio voleva lasciare intendere (*mox libellos et auctores recitat Caesar ita moderans ne lenire neve asperare crimina videretur*)³⁷?

In ogni caso, a parte le complessità proprie di ogni fase di trasformazione, credo che solo adottando il criterio distintivo della formazione della prova si possa giungere a dare una risposta sufficientemente solida circa il carattere della procedura penale di un dato periodo. Tale criterio, inoltre, mi pare che costituisca una scelta per nulla arbitraria e del tutto razionale, poiché le modalità di formazione della prova si legano intimamente alla maggiore o minore repressività dell'apparato penale e – specularmente – alle maggiori o minori garanzie attribuite al cittadino. Inoltre, i cosiddetti elementi costitutivi dei modelli processuali penali, per come essi sono usualmente esposti, discendono in buona parte proprio dai meccanismi di formazione della prova. Per fare solo due esempi: se la formazione della prova è rimessa al contraddittorio, non è irragionevole che nell'aula possa sedere una giuria. Se invece essa è rimessa ad una attività tecnica di indagine che in quanto tale si svincola dall'azione delle 'parti', appare non irragionevole che la detenzione cautelare tenda ad assumere un ruolo sempre più rilevante, che la negoziazione fra offeso e offensore tenda ad essere progressivamente esclusa, e dunque che la desistenza di chi ha avviato il procedimento non basti ad arrestarlo.

Vorrei ora sottoporre al lettore alcune brevi considerazioni su due degli aspetti appena segnalati.

³⁷ Tac., *Ann.* 2.29.

È noto che la custodia cautelare ha un ruolo tutto sommato marginale nell'esperienza giuridica della Repubblica³⁸; essa vede, al contrario, una crescita imponente in età imperiale, in particolare durante la tarda antichità. Basti pensare al *De vinculis* di Libanio, nel quale sono descritte a tinte fosche le condizioni dei detenuti, sofferenti per il sovraffollamento³⁹.

Essendo questa un'orazione indirizzata a Teodosio si potrebbe pensare che l'Autore vi abbia introdotto qualche esagerazione per aumentarne la carica persuasiva; è una ipotesi che non mi convince, poiché anche nelle lettere Libanio deplora la condizione miserevole dei detenuti e si esprime a loro favore, come nel caso di una madre che si era trovata a partorire in carcere⁴⁰. Libanio, peraltro, riferisce di casi nei quali la detenzione si estendeva ben al di là dell'imputato, coinvolgendo potenziali (anche inconsapevoli) testimoni⁴¹, il che è per certi versi coerente con le disposizioni di Teodosio⁴² e poi di Onorio e Teodosio II⁴³ che sembrano imporre la detenzione cautelare per l'accusatore al pari dell'imputato. Una previsione che mi pare del tutto omogenea ad un sistema che mira alla formazione della prova per via di inchiesta. Un discorso analogo può svolgersi circa la desistenza di colui che ha dato impulso alla macchina processuale (*l'accusator*). Nel sistema delle *quaestiones perpetuae* la desistenza dell'accusatore avrebbe necessariamente determinato la caducazione del procedimento: il che è del resto inevitabile, essendo il cuore del processo costituito dal contraddittorio⁴⁴. Ebbene, tale possibilità viene progressivamente ristretta da Costantino a casi nei quali il giudi-

³⁸ Sul punto, di recente, M. SCOGNAMIGLIO, *Lucio Vettio e i limiti alla carcerazione preventiva*, in *Rivista di diritto romano*, 2018, 18, pp. 29-46.

³⁹ Lib., *Or.* 45.

⁴⁰ Lib., *Ep.* 864. Cfr. A. PELLIZZARI, *Maestro di retorica, maestro di vita: le lettere teodosiane di Libanio di Antiochia*, Roma, 2017, pp. 42-43.

⁴¹ Lib., *Or.* 45.6.

⁴² CTh. 9.2.3: *Qui posteaquam ad iudicem venerit, [...] tamdiu pari cum accusatore fortuna retineri, donec reppererit cognitio celebrata discrimen.*

⁴³ CTh. 9.1.19: *Sed quisquis ille est, qui crimen intendit, in iudicium veniat, nomen rei indicet et vinculum inscriptionis arripiat, custodiae similitudinem, habita tamen dignitatis aestimatione, patiatur.*

⁴⁴ Sul punto, recentemente, D.A. CENTOLA, *op. cit.*

ce non avesse a sospettare che la desistenza fosse determinata da accordi illeciti fra *accusator* e imputato⁴⁵, in seguito essa viene esclusa tassativamente per i reati più gravi, ad opera di Valentiniano (*violata maiestas, aut patria oppugnata vel prodita, aut peculatus admissus, aut sacramenta deserta sunt, omniaque ea, quae iure veteri continentur*)⁴⁶, e infine completamente cancellata da Teodosio⁴⁷. Non credo che queste indicazioni, offerte dalle fonti, possano essere troppo sbrigativamente accantonate.

Vorrei svolgere ora qualche considerazione critica a proposito sia di argomentazioni che di metodi di indagine recentemente utilizzati nell'analisi della procedura penale romana di età imperiale, al fine di suggerire, se non altro, qualche cautela nel loro utilizzo.

4. *Inadeguatezza di alcuni strumenti di indagine e argomentazioni*

Quando si è iniziato a riscrivere la storia del processo penale romano di età imperiale (e così pure tardo-imperiale) in chiave accusatoria, si è fatto ricorso ad almeno quattro scelte metodologiche o argomentazioni, peraltro fra loro collegate, che a mio avviso richiedono estrema cautela per evitare di incorrere in risultati non corretti. Qui vorrei discutere le prime tre, lasciando l'ultima alle mie considerazioni conclusive, per concentrarmi sul periodo tardo.

In primo luogo, si è indirizzata una notevole attenzione sulla questione dell'iniziativa processuale⁴⁸. Va detto, in effet-

⁴⁵ CTh. 9.37.1: *Si post strepitum accusationis exortae abolitio postuletur, causa novae miserationis debet inquiri, ut, si citra depectionem id fiat, postulata humanitas praebeatur; sin aliquid suspicionis exstiterit, quod manifestus reus depectione celebrata legibus subtrahatur, redemptae miserationis vox minime admittatur, sed adversus nocentem reum, inquisitione facta, poena competens exseratur.*

⁴⁶ CTh. 9.37.2.

⁴⁷ CTh. 9.37.3.

⁴⁸ Sul punto vedi F. BOTTA, *L'iniziativa processualcriminale*, cit.

ti, che nel sistema delle *quaestiones perpetuae* l'iniziativa è demandata alla parte privata, e che anche quando un magistrato si fa promotore dell'accusa egli non opera in ragione delle proprie attribuzioni, bensì in forza di un potere di iniziativa che è proprio di tutti i cittadini dotati della capacità di diritto pubblico⁴⁹. È dunque il privato che si fa accusatore, o perché egli stesso è vittima (direttamente o indirettamente) dell'illecito compiuto o perché egli si fa carico, pur essendo estraneo ai fatti, di un interesse collettivo alla repressione del reato⁵⁰. L'iniziativa nelle mani del privato costituisce dunque una caratteristica distintiva di una delle prime manifestazioni del sistema accusatorio nella sua forma 'pura' o 'quasi pura', con una struttura processuale idonea ad assicurare, peraltro, una effettiva parità fra le parti (entrambi privati cittadini).

Ora, a parte il fatto, non del tutto secondario, che nulla vietava che a farsi accusatore fosse un soggetto titolare dei vasti poteri propri di un magistrato romano, alterando nei fatti tale equilibrio, va comunque detto che la ormai lunga storia del modello accusatorio vede – almeno negli ultimi secoli – la prevalenza della pubblicità dell'accusa, essendo ormai del tutto residuali i casi nei quali l'accusa privata è ancora ammissibile⁵¹. Eppure, nessuno penserebbe di sostenere che la natura pubblica dell'accusa escluda la natura accusatoria di tali sistemi. Per questa ragione si è osservato che la questione dell'iniziativa costituisce una sorta di lascito storico ormai non più significativo rispetto alla identificazione di questo o quel modello processuale: detto in altri termini, la contrapposizione fra procedure *ex officio*, che sarebbero tipiche storicamente dei modelli inquisitori, e procedure ad iniziativa privata, caratteristiche di quelli accusatori, non avrebbe più ragione di esistere essendo essa confinata ad un remoto passato⁵².

Tutto ciò premesso va detto che, in realtà, il ragionamento relativo all'iniziativa privata non sembra reggere neanche al-

⁴⁹ Cfr., fra i tanti, F. BOTTA, *Profili essenziali*, cit., p. 34 ss.; P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profili processualistici*, cit., p. 79 ss.

⁵⁰ D.A. CENTOLA, *op. cit.*

⁵¹ G. ILLUMINATI, *op. cit.*, p. 537 ss.

⁵² G. ILLUMINATI, *op. cit.*, p. 535 ss.

la prova della storia più risalente della Roma repubblicana: il processo comiziale (cosiddetti *iudicia populi*) vede infatti una evidente separazione fra funzione inquirente (rimessa al magistrato) e giudicante (attribuita all'assemblea popolare); non solo, se si adotta la lente della formazione della prova come discriminazione fra i modelli, appare difficile negare a questo sistema processuale la qualifica di accusatorio (sia pure non 'puro')⁵³, poiché, sulla base delle fonti, è ragionevole ipotizzare che la procedura ponesse al centro delle pubbliche udienze, che precedevano l'eventuale voto dell'assemblea, proprio il contraddittorio fra accusa e difesa⁵⁴. Eppure, il processo comiziale non prendeva avvio per iniziativa di un privato, né l'accusa poteva essere esercitata dal *quivis de populo*.

Ancora, credo che sia opportuno, per evitare confusioni, distinguere ulteriormente iniziativa e ruolo di parte. Nel processo comiziale sia l'iniziativa che il ruolo di parte (d'accusa) spettano al magistrato. Nelle *quaestiones perpetuae* entrambi questi ruoli sono del *quivis de populo*. Tuttavia, una cosa è dare impulso alla macchina processuale ed altra cosa – concettualmente distinta – è svolgere *nel* processo il ruolo di accusatore. Occorre, insomma, distinguere l'accusatore in senso stretto (colui che assume un ruolo di parte) dall'accusatore in senso lato (colui che, presentando l'accusa, mette in moto o contribuisce a mettere in moto la macchina processuale senza per questo assumere un ruolo di parte).

Da un punto di vista storico ritengo che sia un errore focalizzarsi solo sul problema dell'iniziativa per operare distinzioni fra modelli processuali, poiché non è affatto detto che un modello processuale inquisitorio debba basarsi esclusivamente su procedure la cui iniziativa proviene *ex officio*. Sono ben attestate, infatti, procedure indubbiamente inquisitorie nelle quali il processo prende avvio o per via di inquisizione (d'ufficio), il che accade «quando non v'è alcun accusatore o

⁵³ Concordo in ciò con P. CERAMI, G. DI CHIARA, M. MICELI, *Profili processualistici*, cit., p. 24 ss.; *contra* B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, cit., p. 84 ss.

⁵⁴ T. MOMMSEN, *Droit pénal romain*, I, Paris, 1907, p. 190 ss.

denunciatore»⁵⁵, o per via di denuncia il che, come scrive Eliseo Masini, è sostanzialmente lo stesso che dire per via di accusa⁵⁶. Il fenomeno per il quale si genera progressivamente una coincidenza fra accusatore e denunciante è tipico dell'affermazione del modello inquisitorio nella forma del cosiddetto processo inquisitorio romano-canonico e vede la progressiva scomparsa del ricorso alle formalità imposte all'accusatore della tradizione del diritto romano (segnatamente, la redazione del libello d'accusa e l'*inscriptio ad poenam talionis*)⁵⁷: le parole di Masini, riferite al tribunale dell'Inquisizione, vanno lette in questo quadro. In ogni caso, mi pare che questo esempio confermi che un processo di natura inquisitoria può ben essere il frutto di un'iniziativa privata: mi sia consentito ribadire che alla fin fine non conta chi dia impulso al processo, ma come si formi la prova.

Detto in altri termini: ritengo che così come non è vero che un processo accusatorio debba necessariamente dipendere da un'iniziativa privata, allo stesso modo non è vero che un processo inquisitorio debba per forza derivare da un'iniziativa *ex officio*. Non intendo con ciò negare che storicamente vi sia un legame evidente fra iniziativa privata e processo accusatorio: ciò è del tutto coerente con la persistenza, all'interno del modello, di elementi privatistici e così pure è coerente con la configurazione del processo come processo 'di parti'. Né si può dubitare che le procedure d'ufficio conoscano storicamente il loro maggior sviluppo in parallelo alla burocratizzazione dell'apparato pubblico, che è una delle condizioni necessarie per il fiorire del modello inquisitorio. Tuttavia, penso che assumere come criterio discriminante la questione dell'iniziativa, senza tener conto di altri e più importanti elementi, quale – come già più volte ribadito – la presenza o meno del contraddittorio, rischia di rivelarsi fuorviante. Resto convinto, a questo proposito, che occorra molta cautela quando si interpretano testi

⁵⁵ E. MASINI, *Sacro Arsenale ovvero pratica dello uffizio della Santa Inquisizione*, Roma, 1730, p. 30.

⁵⁶ E. MASINI, *op. cit.*, p. 25 ss.

⁵⁷ E. DEZZA, *Geschichte des Strafprozessrechts in der Frühen Neuzeit*, Berlin-Heidelberg, 2017, p. 18 ss.

giuridici romani, in particolare a partire dal IV secolo, che recano la menzione di un *accusator*: perché non è affatto detto, credo, che tale termine abbia un significato univoco, e che ad esso corrisponda necessariamente un vero e proprio ruolo di parte. Credo che, in particolare nella legislazione tardo antica, l'*accusator* fosse una sorta di denunciante con responsabilità aggravate e che tale aggravio di responsabilità derivasse essenzialmente dalla preoccupazione del legislatore per il proliferare di accuse calunniose e temerarie (manifestamente infondate) i cui effetti – per il modo in cui operava la detenzione cautelare – potevano rivelarsi perfino fatali per gli accusati⁵⁸.

Naturalmente ciò non significa che si debba a priori escludere che l'accusatore/denunciante avesse un qualche ruolo nello svolgimento del procedimento, anche quanto alla formazione della prova. L'accusatore/denunciante sembra assumere il ruolo di un tipo particolare di testimone: un testimone che fornisce l'impulso che avvia la macchina processuale, e che proprio a causa delle potenziali sanzioni gravanti sul suo capo in caso di calunniosità (o temerarietà) aveva tutto l'interesse a conferire indizi ed elementi di prova. Ciò non comporta, però, che egli operasse in contraddittorio con l'imputato e tanto meno che fosse sottratta al giudice la facoltà (e, direi, il compito) di accertare i fatti acquisendo lui stesso le prove⁵⁹.

Ciò ci conduce alla seconda questione che vorrei esaminare qui. Le analisi lessicografiche sono un potente strumento che gli studiosi contemporanei hanno a disposizione per effettuare un'analisi 'a tappeto' delle fonti antiche. Nessuno potrebbe negarne le enormi potenzialità; tuttavia, occorre – credo – avere ben presente anche i limiti dello strumento. Le ricerche per lemma, infatti, se non eseguite *cum grano salis* confondono il quadro piuttosto che arricchirlo, poiché la scelta delle chiavi di ricerca può essere parziale, non sufficientemente ampia, carente quanto a sinonimi e forme composte o varianti e così via. Ciò si connette strettamente a un problema lessicografico più generale: di per sé, l'utilizzo nelle fonti di lemmi quali *accu-*

⁵⁸ Sul punto rinvio al mio A. BANFI, *Acerrima indago*, cit., p. 92 ss.

⁵⁹ Cfr. ad es. CTh. 9.19.2.

sa, *accusator, accusatio, o inquisitio, inquisitor*, e così via dice poco, se non nulla, circa la natura della procedura penale del periodo considerato. Occorre evitare qualsiasi forma di nominalismo, per diverse ragioni. In primo luogo, vi è il ben noto conservativismo lessicale dei giuristi (a dire il vero, non solo di quelli dell'antichità): non è affatto inusuale, e chiunque abbia dimestichezza con le fonti giuridiche antiche lo sa bene, che una terminologia che in un dato periodo ha un significato tecnico ben preciso, sia impiegata in epoche successive con un significato diverso. Quindi, è indispensabile una accurata analisi del contesto evitando di dedurre troppo sbrigativamente dalla presenza di un certo termine l'esistenza di un certo istituto: con ciò intendo dire che, ad esempio, la sopravvivenza del termine *accusator* in età tardo-imperiale⁶⁰, nulla prova rispetto alla natura del modello processuale in uso. Più in generale, se il carattere del modello processuale deve essere desunto dallo svolgimento del processo, a partire dalla formazione della prova, appare impossibile giungere a un tale risultato partendo dalla presenza o assenza di una data terminologia. Infine, il lessico giuridico dell'antichità – in particolare quello tardoantico – non è sempre rigoroso e tale aspetto si somma alla non univocità di alcuni termini e ai possibili slittamenti semantici che possono averli interessati nel corso dei secoli, presentando – così – ostacoli non di poco rilievo all'interprete.

Vengo così al terzo punto: si è anche detto, con un eccesso di scetticismo, che le fonti giuridiche romane, dell'età imperiale matura e tarda non confermerebbero la presenza di un modello inquisitorio perché silenti sul punto; questo starebbe ad indicare che non sarebbe intervenuto alcun mutamento di rilievo e che una procedura accusatoria sarebbe rimasta vigente⁶¹. A dire la verità, a me pare che invece vi siano numerose fonti giuridiche che mostrano un ruolo attivo del giudice nella ricerca della prova⁶². Ma l'argomento è fallace soprattutto per un'altra ragione. Il modello accusatorio è un modello fondato

⁶⁰ Su cui cfr. ad es. S. PIETRINI, *op. cit.*, p. 128 ss. e F. PERGAMI, *op. cit.*, p. 161 ss.

⁶¹ Y. RIVIÈRE, *Les délateurs sous l'empire Romain*, Roma, 2002, p. 199 ss.

⁶² Cfr. ad es. C.Th. 9.19.2; 9.19.4; 9.37.1; 9.37.2; 9.37.3.

sullo scontro, su di un conflitto fra parti che è intrinsecamente violento, anche se si limita alla parola e alle argomentazioni. La natura conflittuale del modello è cosa ben nota. A questo proposito si possono svolgere due considerazioni: in primo luogo tale conflittualità necessita di essere in qualche modo contenuta dalle regole che disciplinano lo svolgimento del processo. Tale regolazione potrà essere più o meno stringente, più o meno articolata, ma deve in qualche modo sussistere, per evitare il naufragio della stessa vicenda processuale. In secondo luogo, la conflittualità della quale si diceva costituisce il momento in certo qual modo 'spettacolare' della vicenda processuale accusatoria⁶³: dovrebbe dunque rimanerne qualche traccia almeno nelle fonti storico-letterarie, così come è dato riscontrare per il periodo repubblicano (e per l'Atene classica). Ebbene, io non ricordo alcuna fonte, sia essa tecnica o atecnica, riferibile al periodo del tardo Impero che suggerisca in qualche modo la presenza di contraddittorio: credo sia un segnale che non può essere sottovalutato.

Mi permetto di sottoporre al lettore un esempio, sia pure proveniente da un'epoca di molto posteriore rispetto a quella qui discussa. La seconda Novella di Manuele I Comneno tocca questioni relative al comportamento delle parti in giudizio, e più in generale procedurali. A giudicare dal riferimento, in essa contenuto, alla pena delle mutilazioni essa sembra riguardare proprio il procedimento penale. Vi si legge quanto segue:

La mia maestà è stanca dei discorsi senza fine degli avvocati e delle loro tecniche ostruzionistiche, e molte volte ha rilevato i tentativi di costoro di perdere tempo e sfuggire al processo (φυγοδικεῖν), ripetendo mille volte gli stessi argomenti (τὰς αὐτὰς πολλάκις δικαιολογίας ἀνακυκλοῦσι) e restando attaccati ai loro argomenti precedenti così da impedire al tribunale di procedere, per questi motivi delibera che essi debbano condursi secondo gli usi di un tempo, in modo sintetico e stando in piedi, non sedendosi fra i giudici nel corso della causa, e senza parlare tutti insieme, cosa che rende difficile ascoltare e impedisce un preciso e accurato esame da parte dei giudici. Al

⁶³ F. CORDERO, *op. cit.*, p. 97 ss.

contrario, nel silenzio dell'avversario, la parte titolata a parlare per prima con ordine e disciplina avanzerà le proprie ragioni (τὰ οἰκεία δίκαια προτείνειν). Quindi, dopo essersene stata tranquilla, anche la parte avversa esporrà le proprie ragioni con pari libertà (ἀντιδικαιολογεῖσθαι δὲ μετὰ τῆς ἴσης ἀδείας). Quindi i giudici renderanno la loro decisione (καὶ οὕτω λέγειν τοὺς δικαστὰς ἢ διαγινώσκουσι). Se i giudici avranno raggiunto una decisione unanime, il caso sarà concluso. Se sono divisi, gli avvocati dovranno rimanere calmi, mentre i giudici risolvono i loro dubbi e giungono senza parzialità alcuna ad un'opinione unica [...]. Se non riescono ad accordarsi e alcuni sono in disaccordo con la maggioranza oppure sono divisi in parti uguali, prevale la decisione di coloro con i quali concorda il presidente della corte (ἐκείνων τὴν ψῆφον προκρίνεσθαι, οἷς καὶ ὁ τοῦ δικαστηρίου προεστὼς συμφωνεῖ). Coloro che non si conformano alle nostre prescrizioni ma ripetono gli stessi argomenti [...] senza vergogna e ripetono le cose che già hanno esposto [...] talora parola per parola, talora cambiando qualche parola per non farsi cogliere in fallo, cosa che è capitata anche quando la Mia Maestà sedeva in giudizio, [...] saranno esclusi dall'esercizio dell'avvocatura. Se riterranno di essere stati ingiustamente sanzionati potranno far ricorso all'appello secondo la legge. In ogni caso, i giudici si prenderanno cura di giungere alle loro decisioni con cautela, sapendo che gravi pene, spesso mutilazioni, seguiranno le loro pronunzie (εἰδόσιν ὅτι μεγάλαι ζημιαί, πολλάκις δὲ καὶ σωμάτων ἀκρωτηριασμοὶ ταῖς αὐτῶν ἀποφάσεις ἐπακολουθοῦσιν)⁶⁴.

Dalla lettura del testo è ragionevole ipotizzare la presenza di qualche forma di contraddittorio e dunque di una procedura almeno tendenzialmente accusatoria; non è certo questa la sede per approfondire ulteriormente la natura della procedura penale nella Bisanzio del XII secolo, e del perché siano eventualmente stati riscoperti i pregi del modello accusatorio (anche se sospetto che ciò abbia a che fare con l'influenza della Chiesa orientale), tuttavia lo scarto fra un testo di questo tipo e le costituzioni contenute nel Teodosiano e nella compilazione giustiniana mi pare evidente.

⁶⁴ Man. I Comn., Nov. 2 (Zepos).

Per fare un altro esempio, non si rinviene alcun contraddittorio anche nelle numerose notizie di processi fornite da Ammiano (né, che io sappia, di altri storici del IV e V secolo). È davvero pensabile che un tale silenzio sia compatibile con la persistenza di un sistema accusatorio?

5. *Considerazioni conclusive e un auspicio*

Come già anticipato, continuo a credere nella bontà – nella sua forma complessiva – della tradizionale ricostruzione dell'evoluzione della procedura penale romana come una progressiva trasformazione da un modello accusatorio a un modello sempre più chiaramente inquisitorio. Naturalmente, occorre non cadere nell'errore⁶⁵ di pensare che l'evoluzione proceda con continuità a comporre un quadro perfettamente uniforme. La tecnica legislativa della tarda antichità non si segnala per uniformità e coerenza interna in generale, e a maggior ragione in materia penale, là dove esigenze e urgenze del momento potevano indurre a bruschi cambiamenti di rotta. Neppure è facile ricostruire il funzionamento della giustizia penale nel suo complesso, poiché sappiamo che continuava ad esistere, almeno per i casi di secondaria importanza, una repressione extragiudiziale, caratterizzata più dall'esercizio di un potere disciplinare che dalla giurisdizione⁶⁶. Né mi pare ragionevole andare alla ricerca di una ricostruzione priva di sfumature, nella quale, ad esempio, l'*accusator* (o l'imputato) era privato di qualsiasi margine di azione in giudizio. Ciò vale, a maggior ragione, dopo l'*edictum de accusationibus* di Costantino, e della legislazione successiva, per via delle sanzioni incumbenti sul capo del privato che avesse preso l'iniziativa

⁶⁵ Nel quale, invero, forse io stesso sono caduto in passato.

⁶⁶ Cfr. ad es., A. LOVATO, *Il carcere nel diritto penale romano dai Severi a Giustiniano*, Bari, 1994, p. 46 ss.; R. TAUBENSCHLAG, *The Law of Graeco-Roman Egypt in the Light of the Papyri (332 b.C.-640 a.D.)*, Warszawa, 1955, p. 537 ss.; e R. TAUBENSCHLAG, *Das Strafrecht im Rechte der Papyri*, Aalen, 1972, p. 96 ss.

processuale⁶⁷. Mi pare del tutto ragionevole ipotizzare, come autorevolmente è stato fatto a suo tempo, che tale legislazione abbia scoraggiato l'iniziativa privata, favorendo le procedure d'ufficio⁶⁸. È difficile però pensare che l'iniziativa privata sia del tutto scomparsa, tanto più che in numerose occasioni essa, per particolari reati evidentemente fonte di speciale allarme, era incentivata attraverso la promessa di premi di varia natura⁶⁹. In ogni caso, in un contesto del genere è evidente che gli accusatori avranno fatto il possibile per dotarsi di elementi almeno indiziari, se non di prova, da fornire al giudice, onde sfuggire la pena del reciproco. Ciò non significa, però, che l'accusatore di cui ora parliamo fosse investito di un ruolo di parte: cosa che non è – a mio avviso – ricavabile in alcun modo dalle fonti.

Peraltro, il silenzio delle fonti in materia di contraddittorio è coerente con l'evoluzione della società romana in età imperiale: è coerente con la imponente burocratizzazione dell'apparato pubblico ed è coerente con le accresciute esigenze di controllo e repressione. Né vale l'argomento – in parte mutuato dagli studi di Vismara in materia di *episcopalis audientia* – secondo il quale l'apparato imperiale nel IV secolo non avrebbe avuto la forza di sostenersi in difetto di una diffusa iniziativa privata esercitata nel contesto di un modello accusatorio⁷⁰. Questa rappresentazione delle condizioni dell'Impero nel IV secolo è datata e largamente smentita dagli studi più recenti⁷¹.

⁶⁷ Sul punto mi permetto di rinviare a A. BANFI, *Acerrima indago*, cit., p. 69 ss.

⁶⁸ B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, 3, Milano, 1954, p. 504 ss.; B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, cit., p. 282 ss.; M. LAURIA, *op. cit.*, p. 318 ss.

⁶⁹ Cfr. ad es., solo per il regno di Costantino, CTh. 9.1.1; 9.1.4; 9.16.1; 9.21.2.

⁷⁰ È questa la tesi di fondo, in particolare dell'influente studio di G. VISMARA, *Episcopalis audientia. L'attività giurisdizionale del vescovo per la risoluzione delle controversie private fra laici nel diritto romano e nella storia del diritto italiano fino al sec. IX*, Milano, 1937.

⁷¹ Cfr. di recente K. HARPER, *Il destino di Roma*, Milano, 2017, *passim*.

Inoltre, vi sono circostanze nelle quali la presenza di un modello inquisitorio appare in tutta chiarezza, e non stupisce che si tratti di procedimenti per reati che suscitavano il maggiore allarme ai vertici dell'Impero. Mi riferisco al *crimen maiestatis*⁷² e a tutti quegli altri illeciti che in qualche modo rischiavano di coinvolgere, direttamente o indirettamente, il soglio imperiale: vicende che attivano esigenze repressive più forti di quelle ordinarie e che si rivelano tanto più pericolose in quanto l'illecito assume natura associativa⁷³. Del resto, già dall'inizio dell'età imperiale si era manifestato un atteggiamento di particolare diffidenza verso il fenomeno associativo ed è noto che il procedimento inquisitorio si mostra più 'efficiente' dal punto di vista repressivo proprio rispetto a questa tipologia di reati. Sono, questi, fattispecie criminose che, nella mentalità dell'epoca (e non solo di quell'epoca) richiedono, nell'interesse della sicurezza pubblica, un accertamento specialmente accurato della verità dei fatti: non il probabile, non il verosimile dell'epistemologia accusatoria, ma il vero, assoluto e certo. È una ricerca del vero che serve alla difesa dell'ordine sociale e politico, e che dopo il 380 si estende anche all'eterodossia religiosa, talora esplicitamente associata alla lesa maestà⁷⁴, e al pari di essa capace di dispiegare in tutta la sua potenza il modello inquisitorio. Circa il *crimen maiestatis*, basterebbe considerare il resoconto di Ammiano circa i successori di Costantino, Valentiniano e Valente, ricco di notizie di processi di questa natura⁷⁵, e che sarebbe davvero sbrigativo (per non dire sbagliato) liquidare come procedimenti abnormi, 'illeciti' o *contra legem*⁷⁶.

Circa l'eterodossia, vorrei qui ricordare, a titolo di esempio, una costituzione di Teodosio del 382, che così si esprime: *Sublimitas itaque tua det inquisitores, aperiat forum, indices denuntiatoresque sine invidia delationis accipiat. nemo prae-*

⁷² A. BANFI, *Acerrima indago*, cit., p. 111 ss.

⁷³ M. SBRICCOLI, *op. cit.*, p. 175 ss.

⁷⁴ Cfr. ad es. C.Th. 16.10.12.

⁷⁵ Sul resoconto di Ammiano si veda Y. RIVIÈRE, *op. cit.*, p. 148 ss.

⁷⁶ Così S. PIETRINI, *op. cit.*, p. 120 ss.

*scriptione communi exordium accusationis huius infringat*⁷⁷. Al di là della presenza del termine ‘*inquisitores*’, mi pare difficile dubitare della natura dei processi evocati in questo testo: non a caso, vi sono stati interpreti (interessati) che hanno tentato di fare di questo testo la dimostrazione della antichità (e della legittimità) della Santa Inquisizione, della quale «i Papi non furono che riformatori»⁷⁸.

Mi avvio ora a concludere con due ultime considerazioni. La prima riguarda l'utilità dell'applicazione dei modelli processualpenalistici allo studio dei diritti antichi e, in particolare, di quello romano. Premesso che un'applicazione troppo rozza non può che portare a risultati deludenti e di scarso significato, resto convinto che lo strumentario concettuale connesso ai modelli processuali mantenga una sua utilità nel momento in cui l'analisi è incardinata nella viva realtà storico-sociale del periodo preso in considerazione, perché giova a comprendere il grado di repressività dell'apparato penale, ad apprezzare il livello delle libertà dei soggetti, a comprendere meglio la scala delle priorità e degli interessi di un dato ordine socio-politico.

La seconda considerazione torna alle questioni di metodo alle quali facevo cenno in precedenza. Non è pensabile una ricostruzione attendibile di un sistema processuale che si fondi unicamente sulle fonti normative: la procedura penale non è solo scritta nelle regole ma vive ed evolve là dove essa è applicata. A maggior ragione, dunque, se si vuole incardinare l'analisi della procedura nella viva realtà storico-sociale, occorre tentare di ricostruire almeno in parte la prassi, al di là del dettato normativo. Per far ciò è necessario ampliare l'esame delle fonti al di là di quelle giuridiche e direi anche al di là di quelle storico-letterarie, che già in larga parte sono state arate. Fermo restando ogni *caveat* sulla natura 'locale' della documentazione e sulla non automatica estendibilità di quanto se ne può ricavare riguardo la generalità dell'Impero, ciò si

⁷⁷ CTh. 16.5.9.

⁷⁸ M. MARINI, *Galileo e l'Inquisizione. Memorie storico-critiche*, Roma, 1850, p. 10 ss.

gnificherebbe esplorare la cospicua mole della documentazione papiracea dell'Egitto romano. Un compito non facile per la vastità dei materiali, per le difficoltà filologiche ed esegetiche e soprattutto per la crisi che ha investito la papirologia giuridica, a dire il vero non solo in Italia. Un'opera di questo genere sarebbe certamente meritoria e innovativa, poiché le ricerche più recenti che hanno esaminato i papiri sotto la lente del sistema penale si sono occupate quasi esclusivamente del problema dell'esercizio della violenza da parte dei pubblici funzionari⁷⁹ e non, che io sappia, di aspetti di procedura, tema sul quale poco ci si è mossi dall'opera di Taubenschlag⁸⁰.

Va detto, purtroppo, che un lavoro di tale portata, pur costituendo indubbiamente una ricerca 'di frontiera', ricca di potenzialità e fortemente interdisciplinare, non solo difficilmente potrebbe essere svolta da una sola persona, per la vastità di competenze richieste, ma è largamente scoraggiata dagli indicatori quantitativi adottati per la valutazione della ricerca nel nostro Paese. È forse giunto il momento, al di là della sempre opportuna critica a queste scelte di politica della ricerca, di reagire nei fatti tentando di adoperare l'ultimo strumento rimasto: il lavoro di squadra.

⁷⁹ Sul tema vi è ormai una vasta letteratura. Fra i tanti si veda A.Z. BRYEN, *Violence in Roman Egypt. A Study in Legal Interpretation*, Philadelphia, 2013.

⁸⁰ Fra le poche eccezioni cfr. B. ANAGNOSTOU CANAS, *La documentation judiciaire pénale dans l'Égypte romaine*, in *Mélanges de l'École Française de Rome, Antiquité*, 2000, 112, 2, p. 753 ss.

ANTONIO BANFI, A proposito della diatriba su *accusatio*, *inquisitio* e mondo antico: brevi riflessioni sul metodo

Le pagine che seguono sono dedicate a una breve discussione circa l'applicabilità alla procedura penale romana delle moderne categorie analitiche di processo accusatorio e processo inquisitorio, con alcune considerazioni critiche, di carattere metodologico, circa i più recenti sviluppi della letteratura scientifica in materia.

Parole chiave: procedura penale, modelli processuali, diritto romano, processo accusatorio, processo inquisitorio.

ANTONIO BANFI, About the dispute over *accusatio* and *inquisitio* in the ancient world: a short discussion on method

The following pages are devoted to a brief discussion about the applicability to the Roman criminal procedure of the modern analytical categories of adversarial and inquisitorial trial; the paper includes some critical considerations, of methodological nature, about the latest developments on this subject in the relevant scientific literature.

Key words: criminal procedure, trial models, Roman law, adversarial trial, inquisitorial trial.

NOTE SUI COLLABORATORI DEL FASCICOLO 2 2022

Antonio BANFI, Professore ordinario di Diritto romano e diritti dell'antichità, Università degli Studi di Bergamo

Marco PARISI, Professore ordinario di Diritto canonico e diritto ecclesiastico, Università degli Studi del Molise

Laura GUTIÉRREZ MASSON, Profesora titular de Derecho romano, Universidad Complutense de Madrid

Enrico SCIANDRELLO, Professore associato di Diritto romano e diritti dell'antichità, Università di Torino

Claudio GENTILE, Dottore in Diritto canonico, Pontificia Università Urbaniana

Darjn A.N. COSTA, Dottore di ricerca in Economia, Società, Diritto, Università degli Studi di Urbino "Carlo Bo"

Luigi PROSIA, Dottorando di ricerca in Informatica giuridica, Università degli Studi di Roma "Tor Vergata"

Nico TONTI, Dottorando di ricerca in Diritto canonico e Diritto ecclesiastico, Alma Mater Studiorum Università di Bologna

Teodoro LANGELLOTTI, Cultore della materia in Storia del diritto medievale e moderno, Alma Mater Studiorum Università di Bologna

INDICE DEL FASCICOLO 2 2022

Miscellanea

Antonio Banfi, A proposito della diatriba su *accusatio*, *inquisitio*
e mondo antico: brevi riflessioni sul metodo 281

Marco Parisi, The religious dimension of the migrant in Italy.
Rights and identities in the management of the immigration
phenomenon 311

Enrico Sciandrello, ‘*Ab utraque parte directa est*’.
Riflessioni sull’esercizio dell’*actio pro socio* in età giustiniana ... 331

Claudio Gentile, Il progetto di riorganizzazione delle diocesi
italiane del card. De Lai 355

Darjn A.N. Costa, Dalla *lex Barbarius* alla l. 241/1990.
Prospettive storico-comparatistiche sull’attività del funzionario
di fatto. II. Le teorie sulla validità degli atti. Sviluppi e richiami
negli ordinamenti moderni 407

Nico Tonti, *Much Ado About Nothing*:
l’immunità giurisdizionale della Santa Sede al vaglio della
Corte europea dei diritti dell’uomo 439

Teodoro Langellotti, Note intorno al sindacato degli ufficiali di
giustizia nel Regno di Napoli. Il fallimentare *restyling* nella
trattatistica di Età Moderna 497

Recensioni 535

INDICE DEL FASCICOLO 1 2022

<i>Geraldina Boni</i> , Il contributo di Joaquín Llobell riguardo al giudizio penale nella Chiesa.....	7
<i>Alberto Fabbri</i> , Note sul profilo giuridico delle congregazioni religiose in Italia e titolarità del possesso dei beni tra Otto e Novecento. La situazione a Pesaro.....	72
<i>Petar Popović</i> , Il ruolo della giustizia nella strutturazione del concetto di diritto in Bobbio, Ferrajoli, Zagrebelsky e (d'altra parte) Cotta	95
<i>Giancarlo Caporali</i> , I diritti sociali nel pensiero rivoluzionario francese. Lavoro ed assistenza come diritti individuali.....	134
<i>Emanuele Tuccari</i> , Note ministeriali e notazioni critiche sulla disciplina 'democratica' delle associazioni del Terzo settore	167
<i>Angelina Cirillo</i> , Giurisdizionalismo a Napoli tra '600 e '700: itinerari storiografici.....	198
<i>Elena Pezzato</i> , La questura di Costantino.....	214
<i>Alessandro Agri</i> , La riparazione dei danni di guerra in Italia: dibattito dottrinale e provvedimenti legislativi tra la fine dell'Ottocento e la prima guerra mondiale	239
<i>Enrico Giarnieri</i> , Il decreto di esecutività della Segnatura Apostolica tra la 'doppia conforme' e la riforma del processo matrimoniale canonico.....	312
<i>Francesco Passaseo</i> , Beni comuni e accesso a pagamento alle chiese. Il progetto ' <i>LeccEcclesiae</i> - alla scoperta del Barocco' dell'arcidiocesi di Lecce	358
<i>Fabio Ratto Trabucco</i> , Il feticcio del cd. semestre bianco presidenziale nel sistema dei <i>checks and balances</i> italiani.....	398

ARCHIVIO GIURIDICO *Filippo Serafini*

Periodico Fondato nel 1868

Pubblicazione trimestrale

Caratteristica dell'*Archivio giuridico* è stata, sin dall'inizio, quella di essere visto in Italia e all'estero, come un autorevole e qualificato punto di riferimento sui progressi della dottrina giuridica italiana in una visione che, pur non rifuggendo dalla specializzazione in sé, ne evita peraltro ogni eccesso.

I Collaboratori sono pregati di inviare i loro contributi via e-mail (scritti in formato.doc). Ogni lavoro dovrà essere corredato di: Nome, Cognome, Qualifica accademica, Indirizzo postale, Indirizzo e-mail, Numero di telefono (è gradito anche un numero di cellulare). Ogni articolo dovrà essere corredato di un titolo in lingua inglese e un riassunto in lingua italiana e inglese di non più di 200 parole specificando: scopo, metodologia, risultati e conclusioni; e di almeno tre parole chiave in lingua italiana e inglese. Gli articoli, salvo casi eccezionali non potranno superare le 32 pagine (intendendosi già impaginate nel formato della rivista, ovvero circa 16 cartelle in formato A4 corrispondenti a 88.000 battute spazi e note inclusi). Le opinioni esposte negli articoli impegnano solo i rispettivi Autori.

La Rivista adotta la procedura di revisione *double-blind peer review*.

I contributi pubblicati sono indicizzati nelle seguenti banche dati nazionali ed internazionali: Articoli italiani di periodici accademici (AIDA); Catalogo italiano dei Periodici (ACNP); DoGi Dottrina Giuridica; ESSPER Associazione periodici italiani di economia, scienze social e storia; Google Scholar; IBZ online International bibliography of periodical literature in the humanities and social sciences; SCOPUS.

La casa editrice fornirà, ai rispettivi Autori, estratto degli articoli in formato pdf. Possono altresì essere forniti fascicoli cartacei degli 'estratti', a pagamento. Chi fosse interessato è pregato di richiedere preventivo di spesa a: **info@muccheditore.it**.

Recensioni e segnalazioni bibliografiche: gli Autori ed Editori di pubblicazioni giuridiche sono pregati di mandare un esemplare di ogni volume alla Redazione dell'*Archivio giuridico Filippo Serafini*. Sarà gradito un foglio di accompagnamento con i dati bibliografici, classificazione, sommario, etc. La Direzione della Rivista si riserva di recensire le opere che, a suo insindacabile giudizio, risulteranno di maggior interesse.