



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

RIVISTA INTERNAZIONALE ONLINE - PEER REVIEWED JOURNAL
ISSN: 2036-2528

Loredana Di Pinto

**Tempi della giustizia e *veritas* processuale.
Alcune linee di lettura
nel mondo giuridico romano**

Numero XI Anno 2018
www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com

Proprietario e Direttore responsabile

Laura Solidoro

Comitato Scientifico

A. Amendola (Univ. Salerno), E. Autorino (Univ. Salerno), J.P. Coriat (Univ. Paris II), J.J. de Los Mozos (Univ. Valladolid), L. Garofalo (Univ. Padova), P. Giunti (Univ. Firenze), L. Loschiavo (Univ. Teramo), A. Petrucci (Univ. Pisa), P. Pichonnaz (Univ. Fribourg), J.M. Rainer (Univ. Salzburg), S. Randazzo (Univ. LUM Bari), L. Solidoro (Univ. Salerno), J.F. Stagl (Univ. de Chile), E. Stolfi (Univ. Siena), V. Zambrano (Univ. Salerno).

Comitato Editoriale

A. Bottiglieri (Univ. Salerno), C. Corbo (Univ. Napoli Federico II), M. d'Orta (Univ. Salerno), F. Fasolino (Univ. Salerno), L. Gutiérrez Massón (Univ. Complutense de Madrid), L. Monaco (Univ. Campania L. Vanvitelli), M. Scognamiglio (Univ. Salerno), A. Trisciungoglio (Univ. Torino)

Redazione

P. Capone (Univ. Napoli Federico II), S. Cherti (Univ. Cassino), N. Donadio (Univ. Milano)

Comitato dei Referees

F. Amarelli, A. Calore, R. Cardilli, D. Centola, A. Cernigliaro, G. Coppola, T. Dalla Massara, L. De Giovanni, I. Del Bagno, I. Fargnoli, V. Ivone, L. Labruna, P. Lambrini, A. Lovato, L. Maganzani, F. Mancuso, G. Matino, F. Mercogliano, A. Palma, F. Procchi, S. Puliaatti, F. Reduzzi Merola, M. Robles, M. Squillante, A. Torrent, G.P. Trifone, A. Tucci, P. Ziliotto.

Segreteria di Redazione

G. Crescenzo, C. De Cristofaro, P. Pasquino

Sede della Redazione della rivista:

Prof. Laura Solidoro
Via R. Morghen, 181
80129 Napoli, Italia
Tel. +39 333 4846311

Con il patrocinio di:



Ordine degli Avvocati di Salerno



Dipartimento di Scienze Giuridiche
(Scuola di Giurisprudenza)
Università degli Studi di Salerno

Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider

Aruba S.p.A.

Piazza Garibaldi, 8

52010 Soci AR

Inscr. Cam. Comm. N° 04552920482 – P.I. 01573850616 – C.F. 04552920482

Come Collaborare

I contributi, conformi ai criteri di citazione indicati sul sito web della rivista, non superiori ai 98.000 caratteri, dovranno essere inviati all'indirizzo di posta elettronica della Redazione con l'indicazione della qualifica, della città e della nazione di residenza degli Autori (sede universitaria o Foro di appartenenza o Distretto notarile) e, se si desidera, dell'indirizzo di posta elettronica (che verrà pubblicato in calce al contributo). Gli autori sono invitati a inviare alla Rivista, insieme con il testo da pubblicare, due 'abstract', di cui uno in lingua diversa da quella del contributo, e 'parole chiave' nelle due lingue.

'Teoria e storia del diritto privato' subordina la pubblicazione dei contributi che pervengono alla Redazione alla sola approvazione da parte del Comitato scientifico, che si riserva di escludere dalla pubblicazione gli articoli che non risulteranno in linea con il programma scientifico della Rivista. Tuttavia, in considerazione dei nuovi parametri introdotti dalle Sedi universitarie per la valutazione dei lavori scientifici e per l'accreditamento, se l'Autore ne fa richiesta, ciascun saggio pervenuto alla Rivista può essere valutato da due Referees. I Referees sono Colleghi cui la Direzione e il Comitato scientifico della Rivista – in attenta considerazione sia del settore scientifico-disciplinare cui risulta riferibile il saggio da valutare, sia della professione dell'Autore – chiedono di effettuare un processo di valutazione anonimo, inviando con e-mail l'articolo, privo del nome dell'Autore e di tutti i riferimenti alla sua identità (si invitano perciò gli Autori interessati alla valutazione dei Referees a far pervenire alla Redazione due files del saggio, di cui uno risulti privo di ogni riferimento alla propria identità). Nella fase della valutazione, pertanto, i Referees non conoscono l'identità dell'Autore e, a sua volta, l'Autore non conosce l'identità dei Referees che valutano il suo contributo (c.d. doppio cieco, *double blind*). Tuttavia, per la trasparenza del procedimento, nell'anno successivo alla pubblicazione on line del saggio, la Rivista comunica mediante pubblicazione l'identità dei Referees. La Direzione della Rivista riceve da ciascun Referee una relazione (*report*), che viene inviata con e-mail all'altro Referee e all'Autore. Dopo aver esaminato le due relazioni dei Referees, il Direttore responsabile e il Comitato scientifico decidono se pubblicare il saggio, o respingerlo, o richiederne una revisione (in tale ultimo caso la nuova versione viene inviata ai Referees per un secondo giudizio). Ai fini della pubblicazione, il giudizio dei Referees non è vincolante, perché la Direzione e il Comitato scientifico decidono in ultima istanza se pubblicare l'articolo o rifiutarlo, soprattutto qualora si verifichi una divergenza di opinione tra i Referees. Il *report* dei Referees consiste in un commento, schematico o in forma discorsiva, composto di due parti. Nella prima parte si espone un giudizio sui seguenti punti: 1) Attinenza del tema trattato alle finalità della Rivista; 2) Originalità o rilevanza della trattazione; 3) Correttezza del metodo e coerenza delle argomentazioni; 4) Attenzione critica per la letteratura sul tema trattato; 5) Livello di comprensibilità da parte dei lettori della Rivista (accademici e professionisti). Nella seconda parte del *report*, il Referee giudica il lavoro come: a) pubblicabile, oppure b) non pubblicabile, oppure c) pubblicabile con modifiche (specificandole).

Sarà cura della Redazione della Rivista comunicare all'indirizzo di posta elettronica degli Autori l'accettazione del contributo e la data di pubblicazione dello stesso.

'Teoria e storia del diritto privato' è una rivista a formazione progressiva: i contributi, pertanto, previa approvazione del Comitato scientifico, verranno inseriti nel sito in corso d'anno, circa 60 gg. dopo l'arrivo in Redazione.

**TEMPI DELLA GIUSTIZIA E ‘VERITAS’ PROCESSUALE.
ALCUNE LINEE DI LETTURA
NEL MONDO GIURIDICO ROMANO**

È indubbio come alcuni fenomeni giuridici si presentino con percettibile continuità nella storia delle società di ogni tempo. Tra questi occupa uno spazio rilevante il rapporto tra tempo e giustizia che, ai nostri giorni, nel panorama giuridico interno e internazionale, viene bene esplicitato dall’ormai consolidato principio della ‘ragionevole durata del processo’, regolamentato per la prima volta dalla Convenzione europea dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali del 1950¹.

Ratificato nell’ordinamento italiano e, successivamente, divenuto oggetto di esplicita previsione costituzionale nel 1999² (art. 111, comma 2, Cost.), tale principio, come è noto, rimase a lungo disatteso, non avendo trovato un concreto riscontro in validi espedienti normativi atti a garantire lo svolgimento del processo entro un ragionevole tempo, sebbene la riforma costituzionale

¹ Art. 6, par. 1, CEDU: Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale deciderà sia delle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile, sia della fondatezza di ogni accusa penale che le venga rivolta.

² L. 4 agosto 1955, n. 848. A seguire, l. cost. 23 novembre 1999, n.2, art. 111, comma 2, Cost., ove si prevede che: «Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata». Come è noto, tale principio venne innalzato a valore costituzionale sullo stesso piano di quei principi già riconosciuti, come l’imparzialità del giudice e il contraddittorio tra le parti.

avviata sembrasse destinata, almeno nelle intenzioni, ad incidere sull'assetto complessivo del sistema giudiziario attraverso una nuova lettura delle preesistenti garanzie giurisdizionali, nell'ottica del principio di 'effettività'³.

Solo il rispetto di tempi congrui di un processo, idonei a garantire una decisione giusta, avrebbe potuto infatti rendere effettiva (tale cioè da perseguire il suo scopo, l'*unicuique suum tribuere*) quella tutela giurisdizionale fortemente voluta dal Costituente, esprimendola prima a chiare lettere nel dettato normativo dell'art. 24 Cost. e riaffermandola poi, a garanzia imperitura, nell'art. 111, comma 2, Cost.

Una 'effettività' che non riuscirà a trovare riscontro nemmeno in ulteriori norme emanate dal legislatore a ristoro dei danni, patrimoniali e non patrimoniali, derivanti dalla violazione dell'art. 6 della Convenzione europea, trattandosi di sole misure riparatorie volte ad ottenere, mediante ricorso alla competente autorità giudiziaria, una equa riparazione per violazione del termine ragionevole⁴.

³ Per un maggior approfondimento su tali aspetti si rinvia a L.P. COMOGLIO, *Giurisdizione e processo nel quadro delle garanzie costituzionali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, 1063 ss. Per le problematiche sorte in dottrina circa la possibilità o meno che tale riforma avesse un vero e proprio contenuto innovativo rispetto al precedente sistema delle garanzie costituzionali della giurisdizione, si veda, tra gli altri, S. CHIARLONI, *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il processo civile*, in *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il giusto processo civile*, a cura di M.G. Civinini e C.M. Verardi, Milano, 2001, 13 ss.; G. COSTANTINO, *Il giusto processo di fallimento*, in *La tutela dei crediti nel giusto processo di fallimento*, a cura di A. Didone e P. Filippi, Milano, 2002, 8 s. Inoltre, più in generale, L.P. COMOGLIO, *Il "giusto processo" civile nella dimensione comparatistica*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, 710 ss.; N. TROCKER, *Il nuovo articolo 111 della costituzione e il "giusto processo" in materia civile: profili generali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, 381 ss.

⁴ Art. 2, l. 24 marzo 2001, n. 89 (c.d. legge Pinto). Al riguardo, si tralasciano per brevità le ben note e complesse problematiche internazionali che avrebbero

Si denota qui, infatti, quel profilo di responsabilità dello Stato che si realizza nella previsione di un rimedio di natura precipuamente indennitario, del tutto inadeguato ad assicurare una domanda di giustizia in tempi celeri, il cui soddisfacimento impone invece interventi normativi concreti, sia sul piano organizzativo e strutturale che su quello strettamente processuale. Così come si ricava dal testo novellato dalla l. cost. 23 novembre 1999, n. 2, da cui emerge in maniera inequivocabile il riconoscimento di una garanzia oggettiva dell'ordinamento⁵ volta ad avere ricadute sul funzionamento degli apparati giudiziari e sulla gestione tecnica del processo. Un riconoscimento che scaturisce dal dovere imposto al legislatore di approntare normative idonee ad assicurare una ragionevole durata del processo, o meglio, a «fornire alla giustizia le risorse ed i mezzi appropriati per garantire una ragionevole intensità di lavoro di tutti gli addetti del settore»⁶.

Tuttavia, le misure dettate in ordine alle regole processuali, paiono non aver dato risposte immediate e decisive ai fini della risoluzione del problema. Inoltre, il persistere dell'eccessiva dilatazione dei tempi del processo, causata dall'inerzia del legislatore nel porre in essere seri interventi strutturali, avrebbe finito per rendere del tutto inefficaci decisioni seppur favorevoli, generando, di fatto, una sostanziale negazione della giustizia. Difatti, un comportamento defatigatorio ed omissivo

costretto il legislatore ad emanare tale legge. Sull'argomento si rinvia alla vastissima letteratura in argomento ricordando, tra gli altri, M.C. GIORGETTI, *L'equa riparaçione per la durata irragionevole del processo*, Bergamo, 2003, 3 ss.; U. VINCENTI, *L'equa riparaçione del danno non patrimoniale per l'eccessiva durata di un processo*, in *Diritto della regione*, 1/2, 2004, 289 ss.

⁵ Piuttosto che una garanzia soggettiva della persona da far valere mediante ricorso giurisdizionale individuale e diretto, di cui all'art. 2, l. 24 marzo 2001, n. 89.

⁶ Così M. CECCHETTI, voce *Giusto processo (dir. Cost.)*, in *Enc. dir., Aggiornamento*, 5, Milano, 2001, 595 ss.

dell'amministrazione non potrebbe che condurre alla violazione dei diritti dei cittadini come, ancor più, la crisi del processo non potrebbe che causare del tutto una perdita 'effettiva' di tali diritti⁷. Da qui, uno degli ultimi interventi della Corte di Cassazione ove viene affermato, con forza, che il compito dello Stato è quello di «attrezzare il proprio apparato giudiziario in maniera tale da soddisfare la domanda di giustizia in un tempo ragionevole, vincendo se del caso anche le più strenue e ingiustificate resistenze»⁸.

Configurando come 'violazione di sistema', ai fini dell'art. 6, par. 1, della Convenzione europea, qualsiasi inerzia, inefficienza, carenza di appropriati strumenti normativi, processuali o amministrativi, riconducibili all'organizzazione dell'apparato pubblico – in specie apparato giudiziario –, la giurisprudenza della Suprema Corte si è, invero, prevalentemente espressa sull'individuazione di una 'corresponsabilità' tra Stato e parti processuali, ritenendo che la condotta non collaborativa di una o di entrambe le parti, ovvero di un'autorità terza coinvolta, non comporta l'esclusione della responsabilità dello Stato per la conseguente dilazione dei tempi processuali. Inoltre, essa ha precisato che la presenza di ostinate e infondate resistenze non inducono né a sospendere né a sottrarre lo Stato dall'obbligo di garantire un processo ragionevolmente celere, utilizzando appropriati strumenti di governo e di coercizione⁹.

Una decisione che, ancora oggi, continua ad essere oggetto di riflessioni giudiziarie e di analisi dottrinali, risultando essere di

⁷ Sul punto, cfr. E. FALLETTI, *Il dibattito sulla ragionevole durata del processo tra la Corte europea dei diritti dell'uomo e lo Stato italiano*, in *Revista de Ajuris*, 1, Porto Alegre (Brasil), 2006, 6 ss.

⁸ Cass. 9 febbraio 2016, n. 2586.

⁹ Cass. 9 febbraio 2016, n. 2586.

non facile e concreta applicazione per gli inevitabili coinvolgimenti di carattere politico-sociali ai quali essa stessa conduce.

Orbene, da questa pur rapida scorsa alle principali fonti normative di riferimento e alla prevalente giurisprudenza in materia, appare manifesto come in ognuna di esse traspaia una forte e sentita esigenza: assicurare una risposta di giustizia, effettiva ed efficace. Una necessità, quella del ‘rendere giustizia’, da sempre molto avvertita – sebbene con intensità e forme espressive alquanto diversificate – che ha costantemente rappresentato una delle funzioni principali di ogni organizzazione sociale rivendicata sin dalle società più antiche.

Non a caso, proprio questo suo persistere nel tempo, ci induce a sottolineare l’importanza che assume, al riguardo, l’analisi storico-comparativa, utile a mettere in risalto diversità ed eventuali punti di contatto tra realtà giuridiche risalenti a differenti epoche storiche che, pur nella loro difformità, risultano essere accomunate da quei valori (tra questi, la realizzazione della giustizia) ritenuti imprescindibili e, come tali, posti alla base di ogni ordinamento giuridico¹⁰.

Da siffatte considerazioni sorge dunque l’interesse a compiere, alla luce dell’esperienza giuridica romana e attraverso l’ausilio di alcuni significativi documenti giuridici, una rinnovata riflessione sulle più importanti problematiche sopra emerse circa il rapporto tra tempo e giustizia. Un fenomeno giuridico che,

¹⁰ Sulla rilevanza riconosciuta allo studio storico prospettico nelle analisi dei fenomeni giuridici e, precipuamente, in quella concernente i ritardi della giustizia cfr., F. GORIA, *C. 3.1.12 e la celerità del processo civile come valore nella legislazione giustiniana*, in *Valori e principii del Diritto romano. Atti della Giornata di Studi per i 100 anni di S. Romano Maestro di Istituzioni (Torino, 12 ottobre 2007)*, a cura di A. Triscioglio, Napoli, 2009, 130, ora in *Diritto romano d’Oriente. Scritti scelti di Fausto Goria*, a cura di P. Garbarino, A. Triscioglio ed E. Sciandrello, Alessandria, 2016, 456.

configurato come ‘ragionevole durata’ e quale elemento costitutivo dell’equo processo¹¹, viene ad essere annoverato tra i fondamenti della tradizione giuridica europea pur rimanendo, nel modo in cui si tenterà di avvalorare in queste pagine, fortemente radicato in una dimensione processuale singolare, come quella restituitaci, nelle proprie caratteristiche e peculiarità, soprattutto dal legislatore romano tardoantico.

La volontà di garantire una breve durata dei procedimenti giurisdizionali sembra, infatti, possa ritenersi una costante del

¹¹ Esplicitamente enunciato dalla Convenzione europea all’art. 6, par. 1, cfr. *supra*, 1, nt. 1. Nel ricordare che la sottile distinzione tra la locuzione ‘equo processo’ e l’altra equivalente più diffusa di ‘giusto processo’ (coniata dall’art. 111, comma 1, Cost.: La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge) è stata oggetto di non poche elaborazioni da parte della dottrina processualpenalistica, sulla scia della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo, si vuole mettere in luce come l’espressione ‘equo processo’ sia da ritenersi per certi aspetti più calzante rispetto a quella di ‘giusto processo’, non solo perché capace di esprimere in maniera inequivocabile il fine ultimo della riforma del sistema processuale giudiziario (voler rendere il processo più adeguato ai principii costituzionali) ma soprattutto perché vanta di un significativo precedente nell’espressione *aequum iudicium* trasmessaci dall’esperienza giudiziaria romana. Cfr., sul punto, P. CERAMI, ‘*Aequum iudicium*’ e «giusto processo». *Prospettive romane e moderne*, in *Profili processualistici dell’esperienza giuridica europea. Dall’esperienza romana all’esperienza moderna*, Torino, 2003, 3 ss.; ID., *Diritto al processo e diritto ad un “giusto” processo. Radici romane di una problematica attuale*, in *AUPA*, 50, 2005, 25 ss.; ID., *La ragionevole durata dei tempi processuali come elemento costitutivo dell’‘aequum iudicium’*, in *Roma e America. Diritto romano comune*, 17, 2004, 229 ss. Significativo, al riguardo, è anche il titolo stesso della rubrica «*Droit à un procès équitable*» o «*Right to a fair trial*» (rispettivamente nella versione ufficiale francese e inglese) aggiunta ai tre commi dell’art. 6 della Convenzione europea, a seguito dell’intervento del Protocollo addizionale n. 11, firmato a Strasburgo l’11 maggio 1994.

processo romano nelle differenti epoche storiche, seppur con modalità e incisività differenti¹².

Si pensi alla maniera in cui, sin dalla legge delle XII Tavole, veniva regolamentato l'intero processo attraverso formulazioni stringate che ne scandivano le fasi (*Ni pacunt, in comitio aut in foro ante meridiem causam coiciunt. Com perorando ambo praesentes. Post meridiem praesenti litem addicito*)¹³ e la durata, fissandone l'arco temporale (con ogni probabilità, dall'alba al tramonto) entro il quale l'intero giudizio si sarebbe dovuto portare a termine (*Si ambo praesentes, solis occasus suprema tempestas esto*)¹⁴. Norme estremamente succinte, ma nel contempo atte a conferire al processo una connotazione di concretezza e celerità che lascerebbe pensare, già per tale epoca, alla presenza di una forte istanza, quella di garantire una soluzione in tempi rapidi della controversia.

Còsono ai principii fissati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo – vòlti al perseguimento della 'ragionevolezza' della durata del processo, determinata non sulla base di una astratta e generica celerità bensì caso per caso, in rapporto alle specifiche circostanze e nel rispetto del difficile equilibrio tra due

¹² Un quadro sintetico ed efficace sui tempi del processo nei diversi contesti storici ci è offerto da C. MASI DORIA, "Giusto processo" moderno e garanzie processuali romane. *Qualche "motivo di fondo"*, in *AG*, 231, fasc. 4, 2011, 405-408.

¹³ Tab. 1.7-8. Cfr. Gell. *n.A.* 17.2.10; Quint. *inst. or.* 1.6.11; Censorin. *de die nat.* 23.

¹⁴ Tab. 1.9. Cfr. Gell. *n.A.* 17.2.10; Macr. *sat.* 1.3.14; Censorin. *de die nat.* 24. Sul punto, si v. E. CHEVREAU, *Le temps et le droit: la réponse de Rome. L'approche du droit privé*, Paris, 2006, 47 ss.; F.P. CASAVOLA, *Prima di tutti i secoli, nell'ora della nostra morte*, in *Tempo della storia tempo della vita*, a cura di A. Lovato, Napoli, 2014, 29. Inoltre, sulle caratteristiche del procedimento decemvirale si rinvia, per tutti, a G. NICOSIA, *Il processo privato romano, II. La regolamentazione decemvirale*, Torino, 1986, 118 s.

contrapposte esigenze, speditezza e ponderatezza della decisione¹⁵ – ci appare il senso delle considerazioni, pur tanto lontane nel tempo, effettuate da Cicerone nella *pro Caecina* ove si legge che «quanto più una condotta diviene oggetto di scandalo, tanto più gravemente e puntualmente dovrebbe essere punita (*sic maxime et maturissime vindicanda est*) e invece, proprio perché ne va di mezzo una reputazione, si è soliti giudicare con estrema lentezza (*tardissime iudicatur*)»¹⁶.

Rispondente a quei medesimi principii è quanto emerge pure dalle aspre invettive pronunciate dall'oratore contro Verre nell'*actio secunda* delle *Orationes in Verrem* ove lamenta la brevissima durata (*tribus oris*) del processo contro Q. Opimio¹⁷ da cui sarebbe scaturita una decisione affrettata, finalizzata al compimento di un grave sopruso a danno del tribuno (...*paucos homines, ut levissime appellem,*

¹⁵ Cfr., Cass. 27 settembre 2006, n. 21020, in *Mass. Giur. it.*, 2006; Cass., 21 aprile 2006, n. 9411, in *Mass. Giur. it.*, 2006. Sulla difficoltà di trovare un punto di equilibrio tra due contrapposte esigenze, speditezza e ponderatezza della decisione o, più precisamente, sul delicato problema relativo alla necessità di contemperare la tutela del principio della ragionevole durata al rispetto delle garanzie fondamentali del 'giusto processo', cfr. P. FERRUA, *Il "giusto processo"*, Bologna, 2007, 61 s.; G. ILLUMINATI, *La presunzione d'innocenza dell'imputato*, Bologna, 1979, 3 ss.

¹⁶ Cic. *pro Caec.* 2.7: *Nam ut quaeque res est turpissima, sic maxime et maturissime vindicanda est, at eadem, quia existimationis periculum est, tardissime iudicatur.* Tali sono le osservazioni fatte da Cicerone facendo riferimento alla categoria dei processi che miravano a punire i delitti (*puniendorum malefactorum*), cfr. pure Cic. *pro Caec.* 2.6.

¹⁷ Cic. *in Verr.* 2.1.60.156: *Is mihi etiam queritur quod a nobis IX solis diebus prima actio sui iudici transacta sit, cum apud ipsum tribus horis Q. Opimius, senator populi Romani, bona, fortunas, ornamenta omnia amiserit?* Come si ricorderà si trattava di un processo per multa per effetto della violazione della *lex Cornelia Pompeia de tribunicia potestate*.

*adrogantes hoc adiutore Q. Opimium per ludum et iocum fortunis omnibus evertisse*¹⁸).

Contesti e circostanze diverse, dunque, da cui, attraverso una lettura congiunta delle fonti, parrebbe scaturire quel riconoscimento della necessità di dare una risposta di giustizia in tempi non eccessivamente lunghi, contrastando gli ostacoli alla sua emanazione, e neppure eccessivamente celeri, tali da non consentire di pervenire alla *rei veritas* processuale¹⁹. Un riconoscimento di quella ‘ragionevolezza’ dei tempi processuali che avrebbe condotto ad una risposta di giustizia tempestiva ma, al tempo stesso, non approssimata e superficiale.

¹⁸ Cic. in *Verr.* 2.1.60.155.

¹⁹ Sul valore dell'accertamento della *veritas rei* come scopo ultimo del processo, cfr. F. GORIA, *Valori e principi del processo civile nella legislazione tardoantica: brevi note*, in *Principi generali e tecniche operative del processo civile romano nei secoli IV-VI d. C. Atti convegno Parma 18-19 giugno 2009*, a cura di S. Puliatti e U. Agnati, Parma, 2010, 19 ss., ora in *Diritto*, cit., 520 ss.; S. PULIATTI, *Accertamento della 'veritas rei' e principio dispositivo nel processo postclassico giustiniano*, in *Principi*, cit., 103 ss. Con riguardo al complesso e delicato ruolo della ‘verità’ nel diritto, si veda l'esaustivo contributo di C. MASI DORIA, *Linee per una storia della 'veritas' nell'esperienza giuridica romana. I. Dalle basi culturali al diritto classico*, in *Quid est veritas? Un seminario su verità e forme giuridiche*, a cura di C. Cascione e C. Masi Doria, Napoli, 2013, 1 ss. Sul persistere, fino a tutto il periodo della tarda antichità, del concetto di ‘verità procedurale’ nelle sue nuove connotazioni, cfr. C. CASCIONE, *Linee per una storia della 'veritas' nell'esperienza giuridica romana II. Diritto tardoantico*, in *Quid est veritas?*, cit., 65 ss. Inoltre, A. WACKE, *'Res iudicata pro veritate accipitur? Le finalità della procedura civile romana fra principio dispositivo e principio inquisitorio*, in *Quid est veritas?*, cit., 381 ss.; P. GARBARINO, *Idee tardoantiche sul processo*, in *Forme della cultura nella tarda Antichità*, I, a cura di U. Criscuolo, Napoli, 2006, 21 ss., ove viene posto in luce la nuova idea della funzione che deve svolgere il processo cui è sottesa la ‘tensione verso la verità’ 23 ss., *praecipue*, 26.

Particolare attenzione al problema della durata dei processi fu poi rivolta da Augusto nell'ambito della sua riforma giudiziaria²⁰ stabilendo, in forza della *lex Iulia iudiciaria*, un termine di diciotto mesi entro il quale i *iudicia legitima* dovevano giungere a sentenza, pena la loro estinzione (*nisi in anno et sex mensibus iudicata fuerint*,

²⁰ Tracce di tale riordinamento sono in Suet. *Aug.* 32: ...*diuturnorum reorum et ex quorum sordibus nihil aliud quam voluptas inimicis quaereretur nomina abolevit condicione proposita, ut si quem quis repetere vellet, par periculum poenae subiret. Ne quod autem maleficcium negotiumve in punitate vel mora elaberetur, triginta amplius dies, qui honoraris ludis occupabantur, actui rerum accommodavit. Ad tris iudicum decurias quartam addidit ex inferiore censu, quae ducentariorum vocaretur iudicaretque de levioribus summis. Iudices a tricensimo aetatis anno adlegit, id est quinquennio maturius quam solebant. Ac plerisque iudicandi munus detractantibus vix concessit, ut singulis decuriis per vices annua vacatio esset et ut solitae agi Novembri ac Decembri mense res omitterentur.* Cenni anche in Gell. *n.A.* 14.2.1. Inoltre, sulla intensa attività riformatrice di Augusto in materia giudiziaria si rinvia a G. ROTONDI, *Leges publicae populi Romani*, Milano, 1912 (rist. anast. 1962), 448 ss. Si veda poi, M. TALAMANCA, *Il riordinamento augusteo del processo privato*, in *Gli ordinamenti giudiziari di Roma imperiale. 'Principes' e procedure dalle leggi Giulie ad Adriano. Atti del Convegno Internazionale di diritto romano, Copanello 5-8 giugno 1996*, a cura di F. Milazzo, Napoli, 1999, 63 ss.; B. SANTALUCIA, *Processo penale*, in *Studi di diritto penale romano*, Roma, 1994, 207 ss.; ID., *Augusto e i 'iudicia publica'*, in *Gli ordinamenti*, cit., 261 ss.; R. MARTINI, *La legislazione giudiziaria di Augusto e la durata dei processi*, in *Sem. Compl.*, 1, Madrid 1990, 93 ss.; A. ARNESE, *La ragionevole durata del processo: 'Religio iurisurandi' e utilità comune*, in *SDHI*, 82, 2016, 2 s. Di recente, il denso ed appassionato volume di O. LICANDRO, *Augusto e la 'res publica' imperiale. Studi epigrafici e papirologici*, Torino, 2018, *praecipue*, 165 ss.; 274 ss., ove l'A., in aperta antitesi con la tesi della visione antirepubblicana di Augusto, offerta dalla storiografia della prima metà del XX secolo, richiama con forza il fervore legislativo di Augusto, in specie la vasta e profonda riforma del sistema processuale posta in atto con le *leges iudiciorum*, a testimonianza di una «riaffermazione della centralità della *lex* nello Stato romano e nel suo sistema delle fonti di produzione giuridica» nel segno di una continuità di antiche tradizioni da salvaguardare.

expirant)²¹. Una *mors litis*²² prodotta da una legge in cui sembra trovare espressione il proposito di Augusto di rendere più efficiente il servizio della giustizia. Così come ci lascia intuire anche Svetonio nel riferirci che il *princeps* avrebbe estinto processi che duravano da molto tempo sopprimendo i nomi di quanti fossero tenuti perennemente nella condizione di accusati (*diuturnorum reorum... nomina abolevit*) e stabilendo altresì che, se qualcuno avesse voluto nuovamente perseguire uno di loro, sarebbe andato incontro al rischio di subire la stessa pena²³.

Ci induce a pensare in questi termini pure Cassio Dione che in un frammento della sua Ῥωμαικὴ ἱστορία ci informa delle

²¹ Gai 4.104. Circa i diversi orientamenti della storiografia sulla determinazione dei tempi del processo prima della riforma augustea si rinvia a R. MARTINI, *La legislazione*, cit., 97 ss.; A. METRO, *Brevi note sulla 'mors litis' per inattività*, in *Fundamina*, 20, 2014, 639 s.

²² Gai 4.104: ...*Et hoc est quod vulgo dicitur e lege Iulia litem anno et sex mensibus mori*. Si veda pure Ulp. 66 *ad. ed. D.* 42.8.3.1; Paul. 71 *ad. ed. D.* 46.7.2; C. 3.1.13.5. C'è chi considera tale *mors* un «effetto tipico della *lex Iulia*», così A. BISCARDI, *Lezioni sul processo romano antico e classico*, Torino, 1968, 203. Inoltre, A. METRO, *Brevi note*, cit., 638 ss.

²³ Suet. *Aug.* 32.4: ...*diuturnorum reorum et ex quorum sordibus nihil aliud quam voluptas inimicis quaereretur nomina abolevit condicione proposita, ut si quem quis repetere vellet, par periculum poenae subiret*. Sulle problematiche circa la possibilità che Svetonio possa qui riferirsi alla materia del processo penale pubblico si veda, R. MARTINI, *La legislazione*, cit., 96 ss. Il particolare impegno profuso da Augusto nell'amministrazione della giustizia emerge pure dal potere evocativo del noto frammento di Suet. *Aug.* 33.1: *Ipse ius dixit assidue et in noctem nonnumquam, si parum corpore valeret, lectica pro tribunali collocata vel etiam domi cubans*. Inoltre, sul ruolo di primo piano dato da Augusto all'amministrazione della giustizia nel suo programma di governo, si veda, tra gli altri, S. RANDAZZO, *Doppio grado di giurisdizione e potere politico nel primo secolo dell'Impero*, in *Processo civile e processo penale nell'esperienza giuridica del mondo antico. Atti del Convegno di Siena, Certosa di Pontignano 13-15 dicembre 2001 in memoria di A. Biscardi*, in www.ledonline.it/rivistadirittoromano/collana.html, 2001, *passim*.

intenzioni di Augusto di voler giungere alle sentenze nel modo più celere possibile riducendo al minimo le pratiche concernenti le parti in giudizio²⁴.

Ragioni di economia processuale appaiono, seppur di riflesso, anche da due testimonianze di età severiana che molto interesse hanno suscitato negli studiosi riguardo alla dibattuta questione dell'ammissibilità o meno, in età pre-diocleziana, di nuovi mezzi di prova in appello, causa di frequenti ed artate dilazioni che spesso inducevano a prolungare i tempi di definizione del giudizio.²⁵

Si vuole subito brevemente ricordare un frammento di particolare rilievo, tratto dal primo libro *de iure fisci* di Paolo e posto nel trentaquattresimo libro del Digesto, sotto il titolo *De his quae ut indignis auferuntur*. Esso ci informa, in maniera alquanto concisa, che viene ritenuto indegno il giudice, e precisamente il *praeses provinciae*, la cui sentenza fosse stata riformata in appello per aver dichiarato la falsità di un testamento (*qui testamentum falsum pronuntiavit*):

Paul. 1 *de iure fisci* D. 34.9.5.12: *Quidam et praesidem indignum putant, qui testamentum falsum pronuntiavit, si appellatione intercedente heres scriptus optinuit.*

È agevole constatare come dal passo affiori che, nella fattispecie in esame, il diritto vantato dall'*heres scriptus*, per

²⁴ Dio Cass. 52.37.9: Καλὸν μὲν οὖν ἔστι καὶ τὸ τὰ τῶν ἰδιωτῶν ἀμφισβητήματα ὡς ἐλάχιστα ποιοῦντα τὰς διαλύσεις αὐτῶν ὡς τάχιστα καθιστάναι...

²⁵ Per un approfondimento della problematica si rinvia a F. PERGAMI, *Un editto di Diocleziano in tema di processo*, in ID., *Studi di diritto romano tardoantico*, Torino, 2011, 181 ss., ove ampia letteratura in argomento; ID., *Effetto devolutivo e 'ius novorum' nel processo romano della 'cognitio extra ordinem'*, in ID., *Studi*, cit., 385 ss.; ID., *'Aequum iudicium' e processo romano della tarda antichità: principi generali e tecniche operative*, in ID., *Nuovi studi di diritto romano tardoantico*, Torino, 2014, 6 ss.

interposto appello contro la sentenza del primo giudice, sia stato conseguito sul fondamento di un atto (*testamentum falsum*) presentato nel primo giudizio che avrebbe condotto alla nullità della sentenza. Una nullità, a ben vedere, ottenuta sulla base di un elemento istruttorio esibito durante il procedimento di primo grado e non per mezzo di assunzioni di nuovi successivi elementi probatori²⁶.

Le parole di Paolo lascerebbero dunque pensare al persistere, ancora per quell'epoca, del divieto di produrre nuove allegazioni nei procedimenti di secondo grado, voluto a garanzia di una più giusta durata del processo.

Correlato al contenuto del frammento paolino è un passo di Ulpiano tratto dal primo libro del *de appellationibus*:

Ulp. 1 *de app.* D. 49.1.3.3: *Quid ergo, si causam appellandi certam dixerit, an liceat ei discedere ab hac et aliam causam allegare? an vero quasi forma quadam obstrictus sit? puto tamen, cum semel provocaverit, esse ei facultatem in agendo etiam aliam causam provocationis reddere persequique provocationem suam quibuscumque modis potuerit.*

Il testo ci viene restituito anch'esso dal Digesto ove risulta collocato nel quarantanovesimo libro sotto il titolo *De appellationibus et relegationibus*.

²⁶ Sul punto cfr. F. PERGAMI, *Un editto*, cit., 180 ss. con bibliografia di riferimento, ove P.A., richiamando, pur senza accoglierla pacificamente, l'autorevole tesi di Lauria, attestante il principio relativo ad un assoluto divieto di nuove prove a motivo di quanto affermato dal giurista Paolo in 1 *de iure fisci* D. 34.9.5.12, afferma che «A parere di Lauria l'opinione dei *quidam*, che Paolo riferiva, sarebbe stata concepibile solo in quanto la sentenza del primo giudice fosse stata annullata senza bisogno di nuove prove. Il che può essere esatto, benché il passo non lo dica esplicitamente, ma non significa che in generale le nuove prove non potessero essere ammesse...»; ID., *Effetto*, cit., 386; ID., *'Aequum iudicium'*, cit., 7 s.

Qui il giurista, dopo aver formulato in maniera retorica alcune domande su talune condizioni concernenti le modalità di procedere dell'appellante (*Quid ergo, si causam appellandi certam dixerit, an liceat ei discedere ab hac et aliam causam allegare?*), ritiene che questi, una volta appellato, abbia la facoltà, nell'agire, di porre un altro motivo di impugnazione (*aliam causam provocationis reddere*) e di proseguire in giudizio in qualsiasi modo gli sarà reso possibile.

Potremmo dire che *ratio* della norma è quella di consentire, a colui che ha proposto l'impugnazione della sentenza, di mutare, nel corso del procedimento in appello, le motivazioni che lo avrebbero indotto ad agire e di potersi attivare *quibuscumque modis* affinché queste venissero soddisfatte.

In realtà, alcun elemento ci proviene dal testo circa la possibilità di introdurre nel giudizio di secondo grado nuovi mezzi di prova²⁷, né tantomeno ci è dato di poterlo ricavare da una espressione alquanto generica e indefinita come *quibuscumque modis*²⁸. Il 'tono' degli interrogativi che Ulpiano si pone e il modo in cui egli inizia ad argomentare (*puto tamen*) sulla facoltà concessa all'appellante, lascerebbero piuttosto pensare alla mancanza di una specifica ed organica normativa in materia e, nel contempo – come *e contrariis* sembrerebbe desumersi da un confronto diretto con il passo di Paolo, Paul. 1 *de iure fisci* D. 34.9.5.12 –, all'esistenza di un consolidato principio di non ammissibilità di nuove allegazioni,

²⁷ Diversamente R. ORESTANO, *L'appello civile in diritto romano*², Torino, 1953 (rist. anast. Torino, 1966), *passim*; N. SCAPINI, *Il 'ius novorum' nell'appello civile romano*, in *Studi parm.*, 2, 1978, *passim*. Per una più ampia disamina, si veda, F. PERGAMI, *Un editto*, cit., 182 s. ed ivi letteratura sul riconoscimento, sin dall'età dei Severi, dell'ammissibilità della deduzione di nuovi argomenti difensivi e di nuove prove in appello; ID., '*Aequum iudicium*', cit., 8 s.

²⁸ Sul significato attribuito a tale espressione cfr. F. PERGAMI, *Effetto*, cit., 385 s. con bibliografia, che ritiene doversi riferire non alla possibilità di nuove deduzioni bensì «alla facoltà di ricorrere a tutti i mezzi argomentativi che il mutamento dei motivi, nella seconda fase del giudizio, poteva comportare».

posto, con ogni probabilità, a tutela di ripetuti e ingiustificati rinvii processuali.

Alla medesima esigenza del rispetto di congrui tempi processuali sembra ricondurre indirettamente anche il motivo di fondo di una costituzione emanata nel 259 da Valeriano e Gallieno²⁹ ove viene dichiarato il divieto di utilizzare false scritture come mezzo di prova, sulla base della distinzione, in essa operata, tra *falsum instrumentum facere* e *falso uti*. L'astenersi dall'uso di un documento – si legge nella norma – giova solo a coloro che non sono ritenuti essere essi stessi artefici del falso (*nam illis prodest instrumenti usu abstinere, qui non ipsi machinatores falsi esse dicuntur...*), diversamente da quelli che invece, redatti i codicilli in maniera criminosa, sono incorsi nella severità della legge Cornelia e non possono evitare l'incriminazione ricusandone la difesa (*qui autem compositis per scelus codicillis in severitatem legis Corneliae inciderunt, non possunt defensiones eius recusando crimen evitare*).

La espressa punibilità indirizzata specificamente ai *machinatores*, ideatori del falso, lascerebbe pensare, non a caso, ad una concreta preoccupazione del legislatore: contrastare l'uso invalso di produrre in giudizio scritture non autentiche, causa di contestazioni speciose dettate spesso da intenti dilatori³⁰. Preoccupazione che sarà ancor più avvertita da Giustiniano, il cui intervento attraverso lo *iusiurandum de dilatione* – attuato al fine di impedire le confutazioni di falsi documenti, prodotti in giudizio al

²⁹ C. 9.22.8: Imp. Valerianus et Gallienus AA. et C. Marino. *Si falsos codicillos ab his contra quos supplicas factos esse contendis, non ideo accusationem evadere possunt, quod se illis negent uti. nam illis prodest instrumenti usu abstinere, qui non ipsi machinatores falsi esse dicuntur et quos periculo solus usus adstrinxerit. qui autem compositis per scelus codicillis in severitatem legis Corneliae inciderunt, non possunt defensiones eius recusando crimen evitare.*

³⁰ Cfr. M. MELLUSO, *Uso processuale del documento: un caso 'armeno'*, in *Principi*, cit., 277 ss.; F. PERGAMI, *'Aequum iudicium'*, cit., 10.

solo scopo di procrastinarne la conclusione – ne rappresenta una significativa testimonianza³¹:

C. 2.58[59].1 pr.: Imp. Iustinianus A. Demostheni pp. *In omnibus causis, sive propter litteras fuerit certatum sive propter instrumenta sive propter quicquam aliud, in quo necessitas probationis incumbit, sancimus non aliter easdem probationes praestare compelli, nisi prius qui eas exposcit iuramentum de calumnia praestaverit, quod non causa differendi huiusmodi proposuit adlegationes: nam sacramenti timore contentiosa litigantium instantia compescitur*³².

Una posizione decisamente più restrittiva, riguardo ai nuovi mezzi istruttori, può essere ravvisata in due note costituzioni di Costantino che meritano una più attenta riflessione trattandosi di provvedimenti di portata più ampia per alcuni principii ad esse sottesi.

La prima *constitutio* è emanata a Sirmio nel 321 ed è indirizzata al *praefectus urbi* Massimo. Collocata sotto il titolo *De iudiciis* del *Codex Theodosianus* così dispone³³:

³¹ Sul problema della *celeritas* in Giustiniano si veda oltre 32 ss.

³² La costituzione risulta emanata a Costantinopoli nel 529. Su questo testo, tra gli altri, M. MELLUSO, *Uso*, cit., 277 ss. Cfr. pure Nov. 18.8.

³³ La costituzione, ripresa e rimaneggiata dai compilatori giustiniane, si trova inserita sotto il titolo *De iudiciis* del *Codex Iustinianus* (C. 3.1.9). Sulla possibilità che essa possa ritenersi, insieme a CTh. 11.30.11, parte di un più ampio ed unico provvedimento imperiale, si veda F. GORIA, *Valori*, cit., 20, nt. 14, ora in *Diritto*, cit., 520; S. BARBATI, *Studi sui 'iudices' nel diritto romano tardoantico*, Milano, 2012, 68 ss. che prende in esame CTh. 2.18.1 in ordine alla problematica relativa ad un eventuale riconoscimento di un maggior poter istruttorio all'organo giudicante; questione strettamente connessa a quella concernente la proponibilità di nuove prove in giudizio. Inoltre, S. PULIATTI, *Accertamento*, cit., 116 s.; ID., *'Officium iudicis' e certezza del diritto in età giustiniana*, in *Legislazione, cultura giuridica, prassi dell'Impero d'Oriente in età giustiniana tra passato e futuro. Atti*

CTh. 2.18.1 [= Brev. 2.18.1]: IMP. CONSTANT(INVS) A. AD MAXIMVM. *Iudicantem oportet cuncta rimari et ordinem rerum plena inquisitione discutere, interrogandi ac proponendi adiciendique patientia praebita ab eo: ut, ubi actio partium limitata sit, contentiones non occursu iudicis, sed satietate altercantium metas compresserint, saepius requiratur et crebra interrogatione iudicis frequentetur, ne quid novi resideat, quod adnecti allegationibus in iudiciaria contentione conveniat, cum ad alterutrum hoc proficiat, sive definienda sit causa per iudicem sive ad nostram scientiam referenda. Nec ad nos mittatur aliquid, quod plena instructione indigeat.* DAT. PRID. ID. IANVAR. SIRMIO CRISPO II ET CONSTANTINO II CC. CONSS.

L'imperatore si rivolge in senso generico, ma in maniera piuttosto perentoria, a tutti coloro che esercitano la funzione di giudice. Il comando imperiale, infatti, nella sua parte iniziale, rimarca subito le modalità con le quali deve essere svolta l'attività istruttoria: non solo il giudice dovrà esaminare in maniera approfondita ogni cosa e discutere sullo stato dei fatti attuando una indagine completa (*et ordinem rerum plena inquisitione discutere*), ma dovrà pazientemente ascoltare le domande, l'esposizione del caso e le aggiunte allo stesso, affinché il contenzioso possa concludersi, non per l'intervento del giudice ma per la completa soddisfazione delle parti in causa (*ut...contentiones non occursu iudicis, sed satietate altercantium metas compresserint...*).

Nel testo si chiarisce, poi, quale debba essere l'attività del giudice in caso di ripetizione della domanda e di proseguimento dell'interrogatorio, puntualizzando che egli sarà tenuto a chiedere se qualcosa ancora di nuovo dovrà essere aggiunta alle allegazioni

del Convegno Modena 21-22 maggio 1998, a cura di S. Puliatti e A. Sanguinetti, Milano, 2000, 117 ss.

nella controversia giudiziaria affinché ciò possa tornare utile ad entrambe le parti (*cum ad alterutrum hoc proficiat*), a prescindere se il caso debba essere risolto dal giudice o dal tribunale imperiale. Infine il provvedimento si conclude ordinando in maniera esplicita che nulla di ciò che manchi di una relazione completa (*quod plena instructione indigeat*) potrà essere inviato all'imperatore.

La *ratio* della legge sembra, dunque, vada ricercata nel proposito del legislatore di voler garantire, in primo luogo, una risposta di giustizia nel rispetto di uno dei fondamentali principii che dovrà ispirare la politica legislativa di Costantino in ambito giudiziario: il perseguimento della *veritas* come principale obiettivo del processo. Un principio che affiora sin dal primo squarcio della norma, ove viene riconosciuto come vera conclusione del giudizio, il solo soddisfacimento delle pretese delle parti (*sed satietate altercantium metas compresserint*); ed ancora, dal passo successivo, ove si ravvisa, come finalità ultima della ricerca di nuove ed ulteriori asserzioni – attuata dal giudice, attraverso una reiterata inchiesta ed un continuo interrogatorio, fino a quando la verità della questione non sarà rilevata –, il vantaggio che ne deriverebbe per entrambe le parti in causa (*cum ad alterutrum hoc proficiat*).

Intrinsecamente connesso al principio della *veritas* ci appare, inoltre, la questione posta sia in apertura del provvedimento (*Iudicantem oportet cuncta rimari et ordinem rerum plena inquisitione discutere...*) sia nella sua parte conclusiva (*Nec ad nos mittatur aliquid, quod plena instructione indigeat*): la assoluta necessità della completezza dell'indagine e dell'intera istruzione, nel caso in cui l'inchiesta venisse riproposta in un grado successivo del giudizio.

Tuttavia, il perseguimento della *veritas* potrà vedere la sua realizzazione più concreta solo contemperando la necessità di una indagine attenta e rigorosa – posta in essere in maniera capillare e arricchita da memorie e da prove nella loro interezza, da far valere

(solo perché tali) in tutti i gradi del procedimento – con l'esigenza di giungere al compimento del processo in tempi congrui.

Da qui l'intento del legislatore costantiniano nel voler rimarcare, in armonia con tale principio sotteso al dettato normativo della costituzione in esame, l'impossibilità per le parti di modificare e integrare i mezzi istruttori nel corso dei successivi giudizi (*Nec ad nos mittatur aliquid, quod plena instructione indigeat*).

Massima autorità, dunque, sarà concessa al giudice di istruire la causa nel migliore dei modi (...*interrogandi ac proponendi adiciendique patientia praebita ab eo...*) affinché le parti possano vedere soddisfatte le loro pretese, ma il tutto dovrà essere attuato evitando di interporre ostacoli procedurali, quali nuove domande o nuovi elementi di prove, spesso strumenti ingannevoli per provocarne la contestazione e impedire che il processo giunga a conclusione.

Una volontà che risulta, in maniera più esplicita, in un'altra nota costituzione di Costantino, emanata a Sirmio il 12 gennaio 321 e rubricata dai compilatori sotto il titolo *De appellationibus et poenis earum et consultationibus*, ove è previsto il divieto di proporre integrazioni istruttorie in un momento successivo all'introduzione della domanda³⁴:

CTh. 11.30.11: IMP. CONSTANTINVS A. AD MAXIMUM. POST ALIA³⁵. *Nemo in refutationem aliquid congerat, quod adserere intentione neglexerit. Quod quidem saepe fit industria, si, quod quis probari posse desperet, in praesenti disceptatione dissimulet, certus se esse revincendum, si commenticia et ficta suggererit. Propter quod cogi etiam singulos oportebit ad proferenda in iudicio universa, quae ad substantiam litigii proficere*

³⁴ Su tale testo si veda, tra gli altri, F. PERGAMI, *La responsabilità dei giudici nella 'consultatio ante sententiam'*, in ID., *Nuovi studi*, cit., 137 ss.; S. BARBATTI, *Studi*, cit., 73 ss.

³⁵ Circa la possibilità che tale costituzione possa ritenersi, insieme a CTh. 2.18.1, parte di un unico provvedimento imperiale, v. *supra*, 16, nt. 33.

arbitrantur, atque ea ratione urgeri, ut sciant sibi ex auctoritate legis istius non licere refutatoriis tale aliquid ingerere, quod aput iudicem non ausi fuerint publicare. Nam si plena, ut iubemus, adsertio per litigatorem in iudiciis exeratur et integra instructio in consulti ordinem conferatur, stabit ratum ac fidele, quod iudicia nostra rescripserint neque ullus querimoniae locus dabitur nec occasio supplicandi, ut convelli labefactarique iubeamus quae ad relationem eius sanximus, qui neque vera neque universa suggestit. Omnes igitur partium allegationes acta universa scripturarumque exempla omnium dirigantur. Quod cum universos iudices tum praecipue sublimitatem tuam, qui cognitionibus nostram vicem repraesentas, servare conveniet. 1. Sane etiam ex eo querimoniae litigantium oriuntur, quod a vobis, qui imaginem principalis disceptationis accipitis, appellationum adminicula respuuntur. Quod inhiberi necesse est. Quid enim acerbius indigniusque est, quam indulta quempiam potestate ita per iactantiam insolescere, ut despiciatur utilitas provocationis, opinionis editio denegetur, refutandi copia respuatur? Quasi vero appellatio ad contumeliam iudicis, non ad privilegium iurgantis inventa sit vel in hoc non aequitas iudicantis, sed litigantis debeat considerari utilitas. DAT. PRID. ID. IAN. SIRMIO CRISPO II ET CONSTANTINO II CC. CONSS.

Ad una più attenta riflessione, il dettato normativo della costituzione in esame, strettamente connesso alla legge poc'anzi esaminata (CTh. 2.18.1³⁶), sembra divenire per certi aspetti più puntuale ed incisivo.

Vediamo in che modo.

In primo luogo, con tale disposizione Costantino si rivolge al *praefectus urbi* Massimo facendo appello alla sua autorevolezza ed esortandolo, insieme a tutti gli altri giudici, in qualità di rappresentanti della autorità imperiale nei processi, al rispetto del provvedimento emanato (*Quod cum universos iudices tum praecipue*

³⁶ *Supra*, 16 ss.

sublimitatem tuam, qui cognitionibus nostram vicem repraesentas, servare conveniet).

La disposizione, infatti, si apre subito con il divieto assoluto di aggiungere altro nelle *refutationes*, ossia ciò che si è dimenticato di asserire nell'*intentio* (*nemo in refutationem aliquid congerat, quod adserere intentione neglexerit*). Prosegue poi esplicitando le motivazioni che avrebbero indotto il legislatore a fissare tale divieto: contrastare una pratica spesso attuata in maniera deliberata dalle parti che, trovandosi nell'impossibilità di provare fatti e circostanze durante l'istruzione della causa, finivano per ricorrere, in una fase successiva del giudizio, alla presentazione di nuovo materiale, inventato e fittizio, nella certezza che lo stesso fosse in seguito confutato (*Quod quidem saepe fit industria, si, quod quis probari posse desperet, in praesenti disceptatione dissimulet, certus se esse revincendum, si commenticia et ficta suggesserit*).

Quindi, quasi a voler rimarcare tale motivazione, il comando si inasprisce ulteriormente attraverso un nuovo monito affinché venisse introdotto nel processo tutto ciò che potesse giovare alla sostanza del contenzioso (*Propter quod cogi etiam singulos oportebit ad proferenda in iudicio universa, quae ad substantiam litigii proficere arbitrantur...*), sollecitando a fare ciò in maniera celere perché – come si legge nella norma – non sarà loro permesso di inserire nelle *refutationes* ciò che non avranno il coraggio di pubblicare davanti al giudice del processo (*...atque ea ratione urgeri, ut sciant sibi ex auctoritate legis istius non licere refutatoriis tale aliquid ingerere, quod a iudicem non ausi fuerint publicare*).

Emerge qui, nuovamente, come già in CTh. 2.18.1, il principio della *veritas* il cui perseguimento, come fine ultimo del processo, potrà vedere la sua realizzazione non solo ostacolando, attraverso un espresso e rigido divieto, l'uso improbo di fatti e documenti istruttori, ma soprattutto imponendo l'obbligo di introdurre nel processo tutto ciò che potesse essere d'aiuto alla

risoluzione della controversia; una coercizione finalizzata, dunque, alla sola utilità delle parti in causa.

La medesima preoccupazione, riguardo alla necessità che venga proposta in giudizio una documentazione completa, è resa manifesta anche lì dove il legislatore ne chiarisce ulteriormente l'importanza nell'ipotesi di rinvio del caso davanti al tribunale imperiale: l'interezza di una *adsertio* completa di tutte le allegazioni, non potrà che condurre a risposte valide ed affidabili che eviteranno reclami o suppliche all'imperatore (*neque ullus querimoniae locus dabitur nec occasio supplicandi*), con il rischio di invalidare ciò che era stato già sanzionato in risposta al rinvio del caso presentato fornendo dichiarazioni false e incomplete.

Dalle norme appena esaminate (CTh. 2.18.1 e CTh. 11.30.11) – volute al fine di evitare integrazioni istruttorie, spesso del tutto intenzionali nella certezza di una loro contestazione – appare con chiarezza la *ratio* del legislatore: evitare lungaggini processuali, causa principale del conseguimento di una più tarda verità e, dunque, di una più lontana risposta di giustizia.

Analoga volontà la si ritrova espressa in maniera inequivocabile anche nella costituzione di apertura del titolo *Quorum appellationes non recipiantur*:

CTh. 11.36.1[= Brev. 11.11.1]: IMP. CONSTANTINVS A. AD CATVLLINVM. *Moratorias dilationes frustratoriasque non tam appellationes quam ludificationes admitti non convenit. Nam sicut bene appellantis negari auxilium non oportet, ita his, contra quos merito iudicatum est, inaniter provocantibus differri bene gesta non decet. Unde cum homicidam vel adulterum vel maleficum vel veneficum, quae atrocissima facinora sunt, confessio propria vel dilucida et probatissima veritatis quaestio probationibus atque argumentis detexerit, provocationes suscipi non oportet, quas constat non refutandi spem habere quae gesta sunt, sed ea potius differre temptare. Qui de variis litibus causisque dissentiant, nec temere nec ab articulis praeiudiciisque nec ab his,*

quae iuste indicata sunt, provocare debebunt. Quod si reus in homicidii vel maleficii vel adulterii vel veneficii crimine partem pro defensione sui ex testibus quaestioneque proposita possit arripere, parte vero obrui accusarique videatur, tunc super interposita appellatione ab eodem, qui sibi magis, quae pro se faciant, testimonia prodesse debere adfirmat, quam ea, quae adversus ipsum egerint, nocere, deliberationi nostrae plenum arbitrium relinquatur. DAT. IIII NON. NOV. TREV(IRIS); ACC. XV KAL. MAI. HADRVMETI VOLVSIANO ET ANNIANO CONSS.

La disposizione, emanata da Costantino a Treviri nel 314 e *accepta* a Hadrumetum il 17 aprile dello stesso anno³⁷, sancisce un espresso divieto di appellare (*provocationes suscipi non oportet*) avverso le sentenze di condanne per omicidio, adulterio e pratiche magiche (*atrocissima facinora*) scaturite – come si legge nel testo – da un’indagine chiara e ben comprovata dalla verità, ad essa pervenuta attraverso una istruttoria completa (...*confessio propria vel dilucida et probatissima veritatis quaestio probationibus atque argumentis detexerit...*) tanto da non lasciare alcuna speranza di poter smentire ciò che è stato già stabilito.

Ritorna qui il tema della meticolosità e dell’interrezza dell’attività istruttoria effettuata dal giudice, presupposti indispensabili affinché un giudizio sia volto al perseguimento della *veritas* e, quindi, alla realizzazione di un più giusto processo. Il legislatore, infatti, richiama tali principii dichiarando essere cosa iniqua che quelle persone, contro le quali il giudizio sia stato giustamente reso, debbano vedere ritardare inutilmente, con l’appello, le procedure che sono state condotte in maniera corretta

³⁷ Sulla natura del provvedimento, nonché sui problemi di datazione che esso presenta, si rinvia a F. PERGAMI, *La repressione dell’adulterio nella legislazione tardoimperiale*, in ID., *Nuovi studi*, cit., 30 ss.

(...*ita his, contra quos merito iudicatum est, inaniter provocantibus differri bene gesta non decet*).

Ma il rigoroso divieto dell'esercizio del diritto di appello, più volte manifestamente asserito (...*nec ab his, quae iuste indicata sunt, provocare debebunt*), viene anticipato, in apertura del provvedimento, da una categorica e indiscussa condizione: se devono esserci differimenti dilatori e frustranti, che non sono appelli ma raggiri, questi non dovranno essere ammessi (*Moratorias dilationes frustratoriasque non tam appellationes quam ludificationes admitti non conveni*). È evidente, quindi, che il motivo ispiratore della norma miri, attraverso una dichiarata inappellabilità, ad ostacolare gli abusi perpetrati dalle parti, avvezze ad interporre gravame in corso di causa che, nella fattispecie in esame, doveva rappresentare un vero e proprio artificio con finalità puramente dilatorie.

Da una prima riflessione dei testi presentati è, dunque, possibile scorgere una preoccupazione costante del legislatore circa il rischio di veder rallentare strumentalmente i tempi della procedura del giudizio e, dunque, la definizione dello stesso.

In risposta a tale preoccupazione non sembra, tuttavia, sia mancata la volontà imperiale di intervenire con nuove disposizioni finalizzate ad accelerare, in maniera più diretta, la conclusione dei processi e dalle quali ci è consentito intravedere una certa premura del legislatore nel porre in essere i primi interventi normativi al riguardo.

Non molti anni più tardi dall'emanazione di CTh. 11.36.1, e precisamente nel 327, Costantino disponeva, infatti, la decadenza dall'appello per i ricorrenti che non avessero ottemperato a taluni requisiti richiesti nei termini stabiliti³⁸:

³⁸ Seppur non specificamente indicati.

CTh. 11.30.14: IMP. CONSTANTINVS A. VICTORI RATIONALI VRB(IS) ROM(AE). *Quoniam nonnulli fisci debitores, cum iussi fuerint debitam summam exsoluere, interposito provocationis auxilio vim exsecutionis eludunt nec iam opinionis exemplum nec refutatorias preces curant petere vel offerre, placuit, ut, si intra dies complendis sollemnitatibus praestitutos ad facienda haec appellatoris cura defuerit, deserta ab eo provocatio aestimetur moxque debitum exigatur.* DAT. PRID. KAL. AVG. CONSTANTIO ET MAXIMO CONSS.

Più di preciso, in ordine alla durata dei procedimenti di impugnazione in materia fiscale – attivati su richiesta da parte degli obbligati spesso al solo scopo di eludere gli effetti dell'esecuzione della sentenza di condanna al pagamento della somma dovuta (*interposito provocationis auxilio vim exsecutionis eludunt*) –, nella norma si stabilisce che se i debitori fiscali, dopo aver interposto gravame, non avessero fatto richiesta di copia del rapporto (*opinio*) o non avessero presentato eventuali *refutatoriae* entro il tempo concesso per il completamento delle formalità consuete, il ricorso sarebbe stato considerato da loro abbandonato e il pagamento del debito immediatamente richiesto (*deserta ab eo provocatio aestimetur moxque debitum exigatur*).

La decadenza dall'appello avrebbe così visto i ricorrenti soccombere all'esecuzione della sentenza di condanna e nel contempo avrebbe impedito ai *debitores fisci* di avvalersi, in maniera ingannevole, dell'effetto dilatorio dell'appello al fine di procrastinare l'assolvimento del loro onere³⁹.

³⁹ Sul punto cfr. L. SOLIDORO MARUOTTI, *La perdita dell'azione civile per decorso del tempo nel diritto romano. Profili generali*, in TSDP, 3, 2010, sez. 'Contributi', 22, che, a proposito dell'estinzione del giudizio di secondo grado, nel porre in rilievo una più accentuata preoccupazione del legislatore tardoimperiale per le controversie di natura fiscale, sottolinea come la statuizione della decadenza in CTh. 11.36.1 sarebbe stata dettata dalla necessità di evitare che i debitori del

Nella stessa direzione si muovono pure alcune costituzioni di imperatori successivi, raccolte anch'esse sotto il titolo *De appellationibus et poenis earum et consultationibus* (CTh.11.30).

La prima, ad esempio, è una legge di Costanzo e Costante emanata del 340 ed indirizzata a Proculo, proconsole d'Africa:

CTh. 11.30.21: IMPP. CONSTANTIVS ET CONSTANS AA. AD PROCVLVM PROCONS(VLEM) AFRIC(AE). *Si qui fiscale debitum per sententiam luere iussi appellationem frustrationis commento crediderint opponendam, ne moris tergiversantibus abutantur, ilico ad eum missi, cuius vice nostra cognitio est, intra viginti dies appellationis substantiam persequantur, ut vel probata appellatione ad dicationis tuae officium revertantur vel improbata ut legis istius contemptores ad praefectorum praetorio commentarios destinentur. Eadem forma servanda etiam, si pessima conscientia forte gravati appellandi causas intra diem supersederint perorare.* DAT. IIII KAL. DEC. ACINDYNO ET PROCVLO CONSS.

In essa il legislatore – nel rinnovare parole di biasimo verso chi, *debitor fisci*, sottoposto a sentenza di condanna di pagamento, ritiene in maniera subdola di poter proporre un ricorso – ordina categoricamente che, *ne moris tergiversantibus abutantur*, i ricorrenti dovranno essere inviati immediatamente davanti al giudice superiore che, nel termine assegnato di soli venti giorni, dovrà decidere circa la sostanza del contenzioso. La disposizione – ritornando su un presupposto fortemente voluto e richiamato già più volte dal legislatore – si chiude con un ulteriore monito rivolto alle parti che, gravate da una cattiva coscienza, non avessero

fisco potessero approfittare in maniera eccessiva dell'effetto sospensivo dell'appello.

completato l'intera documentazione⁴⁰ della causa d'appello entro il tempo limite previsto (*...ut legis istius contemptores ad praefectorum praetorio commentarios destinentur*).

A seguire, poi, due costituzioni di Graziano, Valentiniano e Teodosio dell'anno 385 ove, nella prima (CTh. 11.30.45)⁴¹, a proposito delle *appellationes trasmarinae*, avverso le sentenze dei *discussores* e dei *rationales*, veniva fissato in un anno il termine per la conclusione dei giudizi, lasciando immutato il limite di tempo per tutti gli altri casi; nella seconda (CTh. 11.30.46)⁴², invece, tale termine sembrerebbe fissato secondo un criterio territoriale, in base al quale, per l'appello proposto all'interno della stessa provincia, la definizione del contenzioso sarebbe dovuta avvenire entro venti giorni; mentre per quello presentato da una provincia

⁴⁰ Circa il presupposto dell'obbligo dell'interezza della documentazione, da far valere in tutti i gradi del procedimento, si rinvia a CTh. 2.18.1; CTh. 11.30.11; CTh. 11.36.1. *Supra*, 16 ss.

⁴¹ CTh. 11.30.45: IMPPP. GR(ATI)ANVS, VAL(ENTINI)ANVS ET THEOD(OSIVS) AAA. ET ARCAD(IVS) A. AD PELAGIVM C(OMITEM) R(ERVM) P(RIVATARVM). POST ALIA. *Cum post sententiam discussoris vel rationalis fuerit provocatum, ad sinceritatem tuam negotium transferatur, ut, si mediocritas negotii aut longinquitas regionis ad iudicium tuum litigatores venire non patitur, iudici provinciae, quem ipse probaveris, negotium delegates. 1. Appellationes vero transmarinae in iudicio tuo intra anni agantur spatium; de contiguis et non longe positis provinciis appellationes intra constituta iure tempora peragantur.* DAT. XV KAL. MART. MED(IOLANO) ARC(ADIO) A. I ET BAVTONE CONSS.

⁴² CTh. 11.30.46: IMPPP. GR(ATI)ANVS, VAL(ENTINI)ANVS ET THEOD(OSIVS) AAA. AD FLORENTIVM COM(ITEM) S(ACRARVM) L(ARGITIONVM). POST ALIA. *Cum super fiscali debito emerit provocatio, in eadem provincia vicensimo die negotii merita noscenda sunt, ita ut secundum generalis arbitrium sanctionis XL dierum ex contigua provincia spatia sufficient.* DAT. VII KAL. DEC. AQVIL(EIAE) ARCAD(IO) A. I ET BAVTONE CONSS. Inoltre, si veda pure, CTh. 11.30.64 emanata da Onorio e Teodosio nel 412, che ci riferisce di un prolungamento del termine per la decisione delle controversie, rispettivamente di venti e trenta giorni, relative alle due diverse tipologie riportate in CTh. 11.30.46.

confinante, l'intervallo di tempo riconosciuto sarebbe stato di complessivi quaranta giorni.

La particolare attenzione volta dal legislatore al problema della durata dei processi si evince, infine, anche con riguardo ai giudizi ordinari, i cui termini per la loro definizione appaiono essere superiori rispetto a quelli relativi ai giudizi aventi ad oggetto cause fiscali.

Si pensi – per ricordare almeno una delle diverse misure adottate – alla costituzione di Valentiniano e Valente, CTh. 11.31.3, di data incerta (368/370), emanata a Treviri⁴³ con la quale si dispone che, nel caso di appello di una decisione pronunciata da magistrati provinciali o da *iudices pedanei*⁴⁴, da doversi condurre dinanzi ai giudici ordinari, e non quindi davanti al tribunale imperiale, saranno concessi due mesi per la conclusione di *urgentes causae*⁴⁵:

CTh. 11.31.3: IMPP. VAL(ENTINI)ANVS ET VALENS AA. AD OLYBRIVM P(RAE)FECTVM V(RBI) [...] *Quotiens vero a magistratibus pedaneisque iudicibus dicta sententia appellatione suspenditur, super qua disceptatio non auditorii sacri, sed ordinariorum iudicum cognitione tractanda est cuique duo ad peragendum menses causarum urgentium conclusione tribuuntur, si forte sine appellatoris studio praedictus lapsus inciderit, intra*

⁴³ Sulle problematiche legate alla datazione si rinvia a F. PERGAMI, *Sulla «ragionevole durata» del processo nella legislazione tardoimperiale*, in ID., *Studi*, cit., 363 s.

⁴⁴ Cfr. CTh. 1.16.8.

⁴⁵ Al riguardo è stato posto in giusto rilievo, a proposito delle diversità rilevabili tra decadenza e prescrizione, la non inderogabilità dei termini disposti per l'estinzione del giudizio di secondo grado, consentendo all'appellante di poter protrarre la durata del giudizio, attraverso la *reparatio appellationis*, qualora la causa non si fosse conclusa alla scadenza stabilita. Così, L. SOLIDORO MARUOTTI, *La perdita*, cit., 23.

XXX dies reparatio postuletur. DAT. XIII KAL. APRIL. TREV(IRIS)
VAL(ENTINI)ANO ET VALENTE AA. CONSS.

Ebbene, l'intera normativa analizzata fin qui ha evidenziato la volontà del legislatore di arginare, in modo chiaro e determinato, il fenomeno dei tempi della giustizia intervenendo in maniera piuttosto articolata in relazione alle diverse fattispecie concernenti i molteplici aspetti giurisdizionali. Una ferma intenzione realizzata attraverso provvedimenti emessi con una certa continuità in una dimensione temporale ampia e giuridicamente complessa.

Ma il dato che più rileva è che, a partire dall'età costantiniana sembra affermarsi sempre più la concezione che vede porre, come obiettivo primario del processo, il riconoscimento della *veritas*.⁴⁶ lasciando dietro di sé quella consolidata visione che, per lunghi anni, aveva ravvisato, nel più o meno rigido formalismo procedurale, la principale preoccupazione del legislatore affinché fosse garantita la fondatezza del procedimento giurisdizionale nonché la risoluzione pacifica delle controversie⁴⁷.

Da qui, l'accrescimento delle funzioni dei giudici – determinato dalla graduale scomparsa del processo formulare e dal

⁴⁶ Cfr. CTh. 2.18.1(= C. 3.1.9); CTh. 1.2.6(= C. 1.22.4); CTh. 2.26.1(= C. 3.39.3); CTh. 9.19.2.1(= C. 9.22.22); CTh. 11.39.1 ove appare preminente l'interesse di Costantino all'accertamento della *veritas rei*. In argomento, S. PULIATTI, *Accertamento*, cit., 103 ss.; F. GORJA, *Valori*, cit., 11 ss., ora in *Diritto*, cit., 520 ss. Tracce di tale nuova funzione del processo sono già presenti, come è noto, in un rescritto di Diocleziano ove sono richiamate le funzioni del giudice, C. 1.22.2: *...pro tenore veritatis, non deprecantis adfirmatione, datum iudicem cognoscere debere et secundum hoc de causa convenit ferre sententiam*. Per approfondimenti su tale testo, si veda P. GARBARINO, *Idee*, cit., 29 ss.

⁴⁷ Sullo scopo principale del processo *per formulas*, tra gli altri, P. GARBARINO, *Idee*, cit., 27 ss. cui l'A. perviene esemplificando sinteticamente alcuni tratti distintivi di tale procedimento e ponendoli a stretto confronto con l'idea di processo emersa dalle costituzioni costantiniane precedentemente esaminate.

progressivo sviluppo della *cognitio extra ordinem*⁴⁸ – avrebbe reso gli stessi magistrati depositari del delicato compito di ‘rendere giustizia’ in termini sostanziali.

Non più, dunque, rigorosa osservanza degli schemi processuali astratti, di tipo ipotetico, entro i quali far rientrare, con gli opportuni adattamenti, ogni singola ‘domanda di giustizia’, bensì esibizione dei fatti concreti sui quali il magistrato, grazie al suo accresciuto potere, avrebbe potuto istituire tale istanza, avendone opportunamente riconosciuta la legittima pretesa⁴⁹.

Tuttavia, la maggiore complessità della nuova macchina giurisdizionale non facilita la soluzione delle annose problematiche

⁴⁸ Significativa testimonianza dell’attribuzione di un più ampio potere al giudice, anche istruttorio, è la nota costituzione di Costantino cui sottende la nuova idea del processo che, letta alla luce dell’*interpretatio* restituitaci dal *Breviarium Alaricianum*, ci è d’aiuto a comprendere le nuove competenze assegnate ai giudici nell’esercizio delle loro funzioni: CTh. 2.18.1 [= Brev. 2.18.1]: IMP. CONSTANT(INVS) A. AD MAXIMUM. *Iudicantem oportet cuncta rimari et ordinem rerum plena inquisitione discutere, interrogandi ac proponendi adiciendique patientia praebita ab eo: ut, ubi actio partium limitata sit, contentiones non occursu iudicis, sed satietate altercantium metas compresserint, saepius requiratur et crebra interrogatione iudicis frequentetur, ne quid novi resideat, quod adnecti allegationibus in iudiciaria contentione conveniat, cum ad alterutrum hoc proficiat, sive definienda sit causa per iudicem sive ad nostram scientiam referenda. Nec ad nos mittatur aliquid, quod plena instructione indigeat.* DAT. PRID. ID. IANVAR. SIRMIO CRISPO II ET CONSTANTINO II CC. CONSS. INTERPRETATIO. *Iudex cum causam audire coeperit, litigatorum assertiones vel responsiones patienter accipiat et omnia plena discussione perquirat. Nec prius litigantibus sua sententia velit obviare, nisi quando ipsi peractis omnibus iam in contentione non habuerint quod proponant. Quo usque rei veritas invenitur, frequenter interrogari oportet, ne aliquid praetermissum fortasse remaneat: quia si apud ipsum finienda causa est, totum debet agnoscere; si vero ita res exigit, ut ad principis notitiam deferatur, plena discussis omnibus data relatione debet esse suggestio.* Su tale testo, per approfondimenti, cfr. P. GARBARINO, *Idee*, cit., 23 ss.; F. GORIA, *Valori*, cit., 19 ss., ora in *Diritto*, cit., 520 ss.; S. BARBATI, *Studi*, cit., 68 ss.

⁴⁹ Sul punto, L. DE GIOVANNI, *Il diritto privato*, in *Storia giuridica di Roma*, a cura di A. Schiavone, Torino, 2016, 454 s.

legate alla giustizia finendo piuttosto per rappresentare – proprio perché in presenza di una struttura più articolata rispetto a quella precedente basata sul processo *per formulas* – terreno fertile principalmente per coloro che, in qualità di operatori del diritto, si fossero mostrati più inclini a praticare la corruzione al fine di perseguire obiettivi che esulano dal fare giustizia.

È quanto affiora da alcuni tratti della preziosa e notissima opera *Res gestae* ove Ammiano Marcellino rileva un quadro sufficientemente esaustivo della realtà quotidiana dei tribunali nel IV secolo d.C. e, segnatamente, dell'ignoranza e della depravazione dei giudici e degli avvocati nell'esercizio della loro professione.

Lo storico infatti esprime a chiare lettere un severo biasimo verso quegli avvocati che con artifici retorici erano soliti attuare strategie dilatorie procurando non poche ansie ai giudici, con consequenziali ricadute negative sul processo:

Amm. res gest. 30.4.13: Tertius eorum est ordo, qui ut in professione turbulenta clarescant, ad expugnandam veritatem ora, mercennaria procudentes, per prostitutas frontes vilesque latratus, quo velint aditus sibi patefaciunt crebros: qui inter sollicitudines iudicum per multa distentas, irresolubili nexu vincientes negotia, laborant, ut omnis quies litibus implicetur et nodosis quaestionibus de industria iudicia circumscribunt, quae cum recte, procedunt, delubra sunt aequitatis: cum depravantur, foveae fallaces et caecae: in quas si captus ceciderit quisquam, non nisi per multa exiliet lustra, ad usque ipsas medullas exsuctus⁵⁰.

Come non mancano nei suoi discorsi sia parole di deplorazione contro gli stessi giudici, ritenuti carenti di sapere

⁵⁰ Al riguardo, ancora di grande attualità sono le pagine dedicate ai 'mali della giustizia' da L. DE GIOVANNI, *Gli imperatori e la 'giustizia'*, in *Società e diritto nella tarda antichità*, a cura di L. De Giovanni, Napoli, 2012, 89 ss.

giuridico e non meritevoli di fiducia (*et iudices patiuntur interdum doctos ex Philistionis aut Aesopi cavillationibus, quam ex Aristidis illius Iusti vel Catonis disciplina productos: qui aere gravi mercati publicas potestates, ut creditores molesti, opes cuiusque modi fortunae rimantes, alienis gremiis excutiunt praedas*)⁵¹ sia affermazioni di grave rammarico su come un così disonesto agire avrebbe finito per arrecare conseguenze infauste alla giustizia, tra cui il protrarsi della durata dei processi oltre misura (*et cum nudatis litigatoribus dies cesserint et menses et anni, tandem obtrita vetustate controversia intromissa, ipsa capita splendoris ingressa, alia secum advocatorum simulacra inducunt*)⁵².

Una realtà della prassi giudiziaria non molto dissimile da quella che, probabilmente, dovè riscontrarsi nei secoli successivi se divenne anch'essa oggetto di primario interesse della politica legislativa di Giustiniano⁵³.

Non a caso, il rilievo che l'imperatore conferiva alla concretizzazione del diritto e della giustizia, attraverso l'attività giurisdizionale, è rinvenibile non solo in un insieme coordinato di misure volte a garantire il regolare *iter* procedurale e un corretto assolvimento dei ruoli processuali⁵⁴ ma, in particolar modo, nei principi cui si ispirava la sua attività normativa in tale ambito.

Invero, è oramai indubbio che le costituzioni giustiniane, seppur non prive di qualche probabile contraddizione, appaiono

⁵¹ *Amm. res gest.* 30.4.21.

⁵² *Amm. res gest.* 30.4.19.

⁵³ Emblematica è la notissima *lex Properandum* (C. 3.1.13), emanata a Costantinopoli nel 530, da cui emerge l'intento del legislatore giustiniano di voler facilitare lo svolgimento dei giudizi, sottolineandone l'urgenza: *Properandum nobis visum est, ne lites fiant paene immortales et vitae hominum modum excedant...* Un'attenta analisi su tale costituzione, in ordine ai rapporti tra prescrizione dell'azione ed estinzione del giudizio, è in L. SOLIDORO MARUOTTI, *La perdita*, cit., 29 ss.

⁵⁴ Si vedano, ad esempio, C. 3.1.16 e 18, entrambe del 531; C. 3.1.13. 8 del 530; Nov. 86. 1-2 (a. 539).

informate non soltanto all'esigenza della ricerca esatta della *veritas*⁵⁵ ma anche, e soprattutto, a quella di perseguire la *celeritas*⁵⁶ dei processi che, come ci è dato di apprendere, era in quell'epoca una esigenza ancora molto avvertita.

Da qui la necessità, da parte del legislatore, di porre in essere diverse linee di intervento, attraverso singole disposizioni emanate in risposta alle reali necessità del momento, cercando di contemperare principii difformi che avrebbero potuto rivelarsi talora confliggenti nella pratica forense⁵⁷.

⁵⁵ Cfr., tra le altre leggi, C. 3. 1. 14 pr. (a. 530): ... *cui enim non est cognitum antiquos iudices non aliter iudicalem calculum accipere, nisi prius sacramentum praestitissent omnimodo sese cum veritate et legum observatione iudicium esse disposituros?*; C. 7. 45. 13 (a. 529): ... *sed omnes iudices nostros veritatem et legum et iustitiae sequi vestigia sancimus*; Nov. 49 pr. (a. 537).

⁵⁵ Sul particolare rilievo attribuito da Giustiniano al problema dei tempi della giustizia, oltre a C. 3.1.12 (*infra*, 34 s.), cfr. C. 3.1.13 pr. (a. 530); C. 3.1.16 (a. 531); C. 8.37(38).14 (a. 531); I. 4.13.11(10); Nov. 36.5 (a. 535); Nov. 49 pr. (a. 537); Nov. 53.4 (a. 537); Nov. 112 (541). In letteratura, si veda, da ultimo, A. ARNESE, *La ragionevole durata*, cit., 12 ss. Per un'ampia panoramica sulla legislazione giustiniana in materia, esaminata nella prospettiva dell'*officium iudicis*, cfr. S. PULIATTI, *'Officium'*, cit., 98 ss.

⁵⁶ Sul particolare rilievo attribuito da Giustiniano al problema dei tempi della giustizia, oltre a C. 3.1.12 (*infra*, 34 ss.), cfr. C. 3.1.13 pr. (a. 530); C. 3.1.16 (a. 531); C. 8.37(38).14 (a. 531); I. 4.13.11(10); Nov. 36.5 (a. 535); Nov. 49 pr. (a. 537); Nov. 53.4 (a. 537); Nov. 112 (541). In letteratura, si veda, da ultimo, A. ARNESE, *La ragionevole durata*, cit., 12 ss. Per un'ampia panoramica sulla legislazione giustiniana in materia, esaminata nella prospettiva dell'*officium iudicis*, cfr. S. PULIATTI, *'Officium'*, cit., 98 ss.

⁵⁷ Efficacemente F. GORIA, *C. 3.1.12 e la celerità*, cit., 144, ora in *Diritto*, cit., 470, sottolinea: «Il disegno generale (o almeno in parte tale) e l'atteggiamento casistico non costituirebbero [...] al tempo di Giustiniano prospettive contrapposte di politica legislativa, ma normalmente si integrerebbero».

Così come si può desumere dal contenuto di una notissima costituzione, risalente probabilmente all'anno 527 e a noi pervenuta, sotto forma di epitome greca, dai *Libri Basilicorum*⁵⁸:

C. 3.1.12 (= Bas. 7.6.12): Πάντες οἱ ἄρχοντες καὶ οἱ θεῖοι δικασταὶ συντόμως τὰς δίκας τεμνέτωσαν· κἄν τις δικαζομένων πολλάκις τῷ προσφώρῳ δικαστῇ προσελθὼν ὑὴ δι' ἀναγκαίαν αἰτίαν ὑπερτεθεῖη, προσίτω τῷ βασιλεῖ τὴν ἐκεῖθεν ἀναμένων βοήθειαν. Εἰ δὲ καὶ παραιτεῖται τις τὸν δικαστὴν εὐλόγως πρὸ προκατάρξεως, ἐκ θείας προσελεύσεως ἕτερον τεύξεται δικαστοῦ ἢ συνδικαστοῦ ἢ καὶ ἀλόγως παραιτησάμενος ὠθισθήσεται· μετὰ γὰρ προκάταρξιν δικαστῆς ἕτερος ἢ συνδικαστῆς μὴ αἰτείσθω. Παρ' ἐνὶ δὲ δικαστῇ τὸ πᾶν κινεῖσθω τῆς ὑποθέσεως· κἄν ἀπρόσφορος οὗτος ἐπὶ τινὶ δόξηκεφαλαίῳ, ἐξ οἰκείας ψήφον ἐπὶ τὸν πρόσφορον αὐτὸ παραπεμπέτω. δευτερον γάρ τις ἢ πλεον αἰτιασάμενος καὶ τὰς ἐκ τῆς δευτέρας αἰτίας κατὰ τὸ διπλάσιον καταθήσει ζημίας καὶ ἐγγυῶν χωρὶς ἢ ἐξωμοσίας ἐκ τῆς δευτέρας ὑπομνήσεως παρὰ τῷ πρώτῳ κινήσει δικαστῇ⁵⁹.

Il frammento si apre con l'ordine categorico rivolto ai giudici di definire le liti in tempo breve (Πάντες οἱ ἄρχοντες καὶ οἱ θεῖοι δικασταὶ συντόμως τὰς δίκας τεμνέτωσαν) precisando che, in caso

⁵⁸ Sul problema della datazione e della paternità riconosciuta a Giustiniano si rinvia a F. GORIA, *C. 3.1.12 e la celerità*, cit., 131 ed ivi nt. 5 con letteratura in argomento, ora in *Diritto*, cit., 457.

⁵⁹ Trad. KRÜGER: *Magistratus omnes sacrique iudices brevi lites decidunt: et si quis litigatorum iudice competente saepius adito sine iusta causa moram passus erit, imperatorem adeat et ab eo auxilium expectet. 1. Si quis vero iudicem iusta ex causa ante litem contestatam recusat, imperatore adito alium iudicem aut aliquem qui cum illo iudicet accipiet vel etiam, si sine causa recusavit, repelletur: post litem enim contestatam alius iudex aut collega iudici non petatur. 2. Apud unum autem iudicem tota causa agatur: quod si is ex parte aliqua competens non esse videbitur, sententia sua eam ad competentem remittat. Nam qui iterum vel saepius exigit, et damna quae ex secunda conventionione proveniunt in duplum restituet et sine fideiussoribus vel iuratoria cautione ex secunda commonitione apud priorem iudicem aget.*

di ritardi senza giusta causa, sarà consentito ai contendenti di ricorrere direttamente all'imperatore e attendere un suo *auxilium*.

Dal *principium* della disposizione emerge subito il chiaro intento dell'imperatore di voler rimuovere gli ostacoli che si frappongono ad un celere sviluppo del processo così come sembra trasparire anche dal contenuto dei due successivi paragrafi lì dove, nel primo, si afferma che la ricusazione del giudice competente debba essere effettuata precedentemente alla *litis contestatio* per mezzo di motivato ricorso all'imperatore, precisando che «μετὰ γὰρ προκάταρξιν δικαστῆς ἑτέρος ἢ συνδικαστῆς μὴ αἰτείσθω»; nel secondo, invece, si dichiara *in primis* che tutte le questioni da dirimere dovranno essere condotte davanti ad un giudice unico (Παρ' ἐνὶ δὲ δικαστῆ τὸ πᾶν κινεῖσθω τῆς ὑποθέσεως) e, a seguire, che è fatto divieto all'attore di presentare una seconda volta l'azione (δεύτερον γάρ τις ἢ πλέον αἰτιασάμενος καὶ τὰς ἐκ τῆς δευτέρας αἰτίας κατὰ τὸ διπλάσιον καταθήσει ζημίας καὶ ἐγγυῶν χωρὶς ἢ ἐξωμοσίας ἐκ τῆς δευτέρας ὑπομνήσεως παρὰ τῷ πρώτῳ κινήσει δικαστῆ).

La *lex* sembra dunque quasi anticipare ciò che avrebbe poi, di lì a poco, rappresentato il *modus operandi* del legislatore giustiniano nell'attuazione del programma di riordino della materia processuale. Invero, seppur l'obiettivo di accelerare i processi sembra assumere qui un ruolo di primo piano⁶⁰, viene ad essere garantito, nel contempo, anche il rispetto di altri valori da cui non è possibile prescindere per tendere ad un più giusto processo.

Nella fattispecie in esame, l'esigenza della *celeritas* non impedisce alle parti, per ritardi causati dai giudici, di ricorrere

⁶⁰ Così sembrerebbe desumersi da Mal. XVIII, 38 (448, 6-9 Dindorf): Ἐν αὐτῷ δὲ τῷ χρόνῳ ἀνακωδίκευσις ἐγένετο τῶν παλαιῶν νόμων· καὶ ποιήσας ἰδίους νόμους κατεπέμψεν ἐν πάσαις ταῖς πόλεσι πρὸς τὸ τοὺς δικαζομένους μὴ περιπίπτειν θλίψεσι καὶ ζημίας, ἀλλὰ ταχεῖαν ἔχειν τὴν ἀπαλλαγὴν...

all'imperatore a tutela dei propri diritti (προσίτω τῷ βασιλεῖ τὴν ἐκεῖθεν ἀναμένων βοήθειαν); come la possibilità concessa ai contendenti di attuare la ricusazione del giudice prima della *litis contestatio*⁶¹ avrebbe evitato il rischio di lungaggini procedurali⁶² e nel contempo garantito l'imparzialità del giudice. Nello stesso modo in cui, a chiusura del testo della legge, il principio dell'unicità dell'organo giudicante – sebbene, nella sua attuazione, fosse considerato idoneo a contenere i tempi di un giudizio, evitandone la frammentazione per questioni simili e correlate – viene ad essere

⁶¹ Sulla base delle sole motivazioni già esposte in precedenza e non più su quelle sorte durante l'intero corso del procedimento.

⁶² Come viene dichiaratamente espresso da Giustiniano, nel rinnovare il divieto di ricusazione del giudice dopo la *litis contestatio*, in C. 3.1.16: *licet enim ex imperiali numine iudex delegatus est, tamen quia sine suspitione omnes lites procedere nobis cordis est, liceat ei, qui suspectum iudicem putat, antequam lis inchoetur, eum recusare, ut ad alium curratur libello recusationis ei porrecto, cum post litem contestatam neque appellare posse ante definitivam sententiam iam statuimus neque recusare posse, ne lites in infinitum extendantur...* Cfr. pure C. 7.62.36 pr. (= Bas. 9.1.126) ove, statuendo che si potrà ricorrere all'appello solo al termine della lite, cioè a sentenza definitiva, si afferma espressamente che ciò dovrà essere osservato (pena l'irrogazione di una multa pari a cinquanta libbre di argento) affinché non si faccia indugio con le dilazioni prodotte da gravami interposti più volte in corso di giudizio: Χρὴ μετὰ πᾶσαν τὴν δίκην τότε τὴν ἔκκλητον ἐπιδοθῆναι (οὐδὲ γὰρ βλάπτεται τις, ἐὰν ἐν τῷ μεταξὺ ἐλένετο διαλαλιὰ ἀπαρνούμενη αὐτῷ δίκαιον ἀρμόζον αὐτῷ, τουτέστιν ἢ μαρτύρων παραγωγὴν ἢ ἀνάγνωσιν συμβολαίου· δύναται γὰρ ἐν τῇ ἐκκλήτῳ πάντα γυμνάσαι), ἵνα μὴ κατὰ τῆς μέσης διαλαλιᾶς ἐπιδομένης ἐκκλήτου μῆκος δίδῶται ταῖς ὑπερθέσεσι, πολλάκις ἐν τῇ αὐτῇ ὑποθέσει ἐπιδομένης ἐκκλήτου καὶ ἐξεταζομένης, πάλιν ἄλλου κεφαλαίου γυμναζομένου καὶ πάλιν καὶ κατ' αὐτοῦ παρεχομένης ἐκκλήτου (trad. KRÜGER: *Tota lite finita appellationem interponere oportet (neque enim damno aliquis afficitur, si interim interlocutio facta est, qua ei ius competens abiudicatur, id est vel testium productio vel instrumenti recitatio: potest enim in appellatione omnia persequi), ne interposita adversus interlocutionem appellatione dilationes extendantur, dum saepe in eadem causa appellatio interponitur et examinatur, deinde alio capite tractato rursus adversus hoc appellatio porrigitur*). Per un approfondimento su questo testo, si rinvia a F. GORIA, *C. 3.1.12 e la celerità*, cit., 139 ss., ora in *Diritto*, cit., 465 ss.

contemperato con il diritto di trasmissione degli atti dinnanzi al magistrato competente, nel caso in cui fosse rilevata l'incompetenza del giudice adito (κᾶν ἀπρόσφορος οὔτος ἐπὶ τινὶ δόξηκεφαλαίῳ, ἐξ οἰκείας ψήφον ἐπὶ τὸν πρόσφορον αὐτὸ παραπεμπέτω).

Il legislatore giustiniano ci appare, dunque, orientato a soluzioni che, seppur poste in essere in nome del contenimento dei tempi processuali, non condurrebbero, di riflesso, alla lesione dei diritti delle parti in causa quali, in particolare, il diritto all'azione o alla difesa.

Ritorna qui il tema della ricerca di una giustizia tempestiva ma non sommaria ove il principio della *celeritas* viene, come si diceva, ad essere armonizzato, seppur in un non facile equilibrio, con gli altri valori posti a salvaguardia di una giustizia sostanziale.

L'obiettivo di accelerare la durata dei processi ci appare sotteso a non poche costituzioni giustiniane riguardanti problematiche molto diverse e spesso correlate ad esso solo in maniera indiretta⁶³. Ciò potrebbe spiegarsi alla luce del significato che assume il principio della *celeritas* in molte leggi di Giustiniano: non un valore astratto cui tendere, bensì un concetto concreto e sostenibile, rilevatore di necessità e di obiettivi urgenti da realizzare⁶⁴. Una concezione che sembra permeare buona parte

⁶³ Cfr. ad, esempio, Nov. 17.3 e Nov. 25.3 concernenti le riforme in ambito amministrativo; inoltre Nov. 86.1; Nov. 125 *praeef.*

⁶⁴A tal proposito, appaiono illuminanti le riflessioni, in ordine al riconoscimento della *veritas* quale connotazione interna alle stesse *leges*, di G. FALCONE, *La 'veritas' delle 'leges': C. 7.62.39.2a; Cost. 'Tanta' §§10 e 12*, in *'Quid est veritas?'*, cit., 458, che afferma: «...come in *CI. 7, 62, 39, 2a* la *legum veritas* esprime la piena adeguatezza degli interventi normativi alla sostanza delle cose, così la capacità delle *leges*, cui allude la *Cost. Tanta*, di indicare con incisiva nettezza e in modo diretto (*rectissimae regulae; leges directae*) la disciplina di un istituto o di una fattispecie è, in definitiva, capacità di andar diritto alla sostanza delle cose».

della sua intera normativa processuale, volta a garantire vantaggi ed utilità alle parti in causa, quali riduzioni del tempo delle liti e delle spese (...οὕτω γὰρ θάπτον αἰ σίκαι κριθήσονται, καὶ τῶν ἐπὶ ταῖς διαγνώσεσι κύκλων καὶ τῆς τοῦ χρόνου τριβῆς τὸ δικαζόμενον ἅπαν ἀπαλλαγίσειται)⁶⁵ e, nello stesso tempo, a tutelare un interesse comune (*Haec, quae necessario corrigenda esse multis retro principibus visa sunt... in praesenti rebus donare communibus auxilio dei omnipotentis censuimus et prolixitatem litium amputare...*)⁶⁶.

A tal proposito, preme mettere in risalto che, sebbene nel VI secolo si fosse ancora molto lontano da ciò che oggi potrebbe essere considerato un complesso organico di norme – scaturito da un preciso disegno politico finalizzato ad affrontare il problema dei tempi della giustizia nel rispetto di taluni fondamentali principii –, le disposizioni emanate nell'ambito di un riordino della materia

⁶⁵ Nov. 82.5 (a. 539), trad. KRÜGER: ...*Sic enim velocius lites iudicabuntur, et circulis cognitionalibus ac temporis contritione omnes litigantes liberabuntur*; Nov. 80.1.1 (a. 539), v. *infra* 42 s.; Nov. 17.3 (a. 535): ... καὶ ἀπαλλάττειν ἀνθρώπους τῆς πρὸς ἀλλήλους φιλονεικίας, καὶ μὴ συγχωρεῖν αὐτοὺς μηδὲν περαιτέρω τῶν περιεχομένων τῆ θεῖα ἡμῶν διατάξει προφάσει δικαστικῶν δαπανημάτων ζημιοῦσθαι, εἶγε ὅλως ἱκανοὶ πρὸς δόσιν καθεστᾶσι (trad. KRÜGER: ... *et liberare homines alterna contentione, et non permittere ultra quam continetur sacra nostra constitutione occasione causalium expensarum damnificari, si tamen sufficientes in datione consistunt*); Nov. 86 pr. (a. 539). Inoltre, Mal. XVIII, 38 (448, 6-9 Dindorf); XVIII, 67 (470, 19-471 Dindorf); Prisc. 8 (*Fragmenta Historicorum Graecorum*, V/2).

⁶⁶ *Haec, quae necessario* pr. (a. 528). Il richiamo alla *communis utilitas* è anche in C. 2.58(59).2.4 ove, nell'ordinare ai giudici di sottoporre a giuramento sia l'attore che il convenuto, si tiene a rimarcare che la legge è data non a ragione degli interessi privati bensì ai fini dell'utilità comune: *Sed quia veremur, ne forsitan quidam collusionem aliqua utentes remittere videantur sibi huiusmodi sacramentum et ex praedicta dissimulatione nostram sanctionem deludant, sancimus omnes iudices, licet ex compromisso cognoscant, vigorem suum exercentes, quia non pro commodo privatorum, sed pro communi utilitate praesentem legem posuimus, minime pati tale sacramentum remitti, sed omnimodo hoc et ab actore et a fugiente exigere...* Su tale testo, per un approfondimento, si veda A. ARNESE, *La ragionevole durata*, cit., 12 s.

processuale, si presentano al riguardo non solo le più specifiche ma anche le più dirette e circostanziate. All'interno del *corpus* normativo processuale, oltre a numerose leggi che prevedono divieti⁶⁷ ed obblighi⁶⁸, non mancano infatti costituzioni contenenti rimedi operativi che tendono alla risoluzione del problema giustizia in termini strutturali.

Il legislatore invero attua qui i primi tentativi concreti non soltanto sul piano strettamente processuale ma anche su quello organizzativo e lo fa attraverso disposizioni volte al riordino dell'apparato giudiziario partendo dagli *officia* più a stretto contatto con i giudici nell'esercizio delle loro funzioni.

È quanto ci è dato di capire da alcuni provvedimenti che sembrano mirino precipuamente a garantire una maggiore efficienza dell'intera macchina amministrativa giudiziaria.

Con la prima costituzione, del 529, Giustiniano detta regole deontologiche, relative ad avvocati ed assessori, dirette a preservare un corretto esercizio delle loro funzioni:

C. 1.51.14 pr.-1: Imp. Iustinianus A. Demostheni pp. *Nemo ex his, qui advocati causarum constituti sunt vel fuerint et in hac regia urbe in quocumque iudicio deputati et in aliis omnibus provinciis nostro subiectis imperio, audeat in uno eodemque tempore tam advocatione uti quam consilarii cuiuscumque magistratus, quibus res publica gerenda committitur, curam adripere, cum sat abundeque sufficit vel per advocationem causis perfectissime*

⁶⁷ Cfr. ad esempio, oltre a quelle già ricordate fin qui, C. 7.45.13: *Nemo iudex vel arbiter existimet neque consultationes, quas non rite iudicatas esse putaverit, sequendum, et multo magis sententias eminentissimorum praefectorum vel aliorum procerum...sed omnes iudices nostros veritatem et legum et iustitiae sequi vestigia sancimus.*

⁶⁸ Si veda, tra le altre, C. 3.1.13.1: *Censemus ... omnes lites super pecuniis ... non ultra triennii metas post litem contestatam esse protrahendas...* ; C. 3.1.14.1: *...sancimus... generaliter omnes omnino iudices romani iuris disceptatores non aliter litium primordium accipere, nisi prius ante iudicalem sedem sacrosanctae deponantur scripturae...*

patrocinari vel adsectoris officio fungi, ne, cum in utrumque festinet, neutrum bene peragat: sed sive advocatus esse maluerit, hoc cum debita sollertia implere possit, vel si adsessionem elegerit, in ea videlicet permaneat, ita tamen, ut post consilarii sollicitudinem depositam liceat ei ad munus advocacionis reverti. 1. Nec sit concessum cuidam duobus magistratibus adsidere et utriusque iudicii curam peragere (neque enim facile credendum est duobus etiam necessariis rebus unum sufficere: nam cum uni iudicio adfuerit, altero abstrahi necesse est sicque nulli eorum idoneum in totum inveniri), sed altera adsessione penitus semota unius magistratus esse contentum iudicio.

Nel *principium* si dichiara che nessun avvocato, che è o sarà nominato in questa regia città, assegnato a qualsiasi causa, come pure nelle province sottoposte, abbia l'ardire di essere nel contempo avvocato e consigliere di qualsivoglia magistrato che ha il compito di gestire le cose pubbliche, poiché è un ufficio abbastanza oneroso sostenere in maniera esemplare l'avvocatura o adempiere al proprio dovere in qualità di assessore. Nel darsi da fare per entrambi gli uffici – si tiene poi a rimarcare – si finirà per non compiere bene né l'uno né l'altro (*in utrumque festinet, neutrum bene peragat*).

Similmente, nel prosieguo della norma (§ 1), si esprime il divieto di essere *adsector* al servizio di due magistrati e di aver cura di entrambi i giudizi: la sua presenza ad uno dei due, infatti, non consentirà di essere al cospetto dell'altro rendendo così non completamente idonea la funzione di assessore in nessuna delle due cause (*nam cum uni iudicio adfuerit, altero abstrahi necesse est sicque nulli eorum idoneum in totum inveniri*). Rimosso da un ufficio – conclude il dispositivo – dovrà accontentarsi di uno solo.

Si evince qui come il legislatore sia intervenuto al fine di porre direttamente rimedio ai problemi sollevati nei casi oggetto di normativa: dalla valorizzazione dell'imparzialità dell'organo giudicante (C. 1.51.14 pr.) alla rimozione dall'ufficio (C. 1.51.14.1).

Sulla stessa scia si pongono anche due costituzioni successive, entrambe del 539, che, ampliando la *ratio* delle leggi precedentemente illustrate, tornano nuovamente sul principio della *celeritas*.

Nella *praefatio* della Novella 82, Giustiniano interviene a supporto degli organi giurisdizionali disponendo la nomina di *adsores* come assistenti di giudici ritenuti privi di adeguate competenze e assegnando loro sia il compito di interpretare le questioni giuridiche sia di fare da supplenti. Precisa, quindi, la motivazione per la quale ritiene opportuno investire gli assessori di tali funzioni: non solo la scarsa conoscenza del diritto da parte dei giudici ma anche la considerevole quantità di compiti di cui tali funzionari risultano gravati (ἐπειδήπερ πολλαῖς περιεχόμενοι φροντίσιν). Infine, conclude il suo comando normativo puntualizzando che la particolare cura nell'amministrazione della giustizia, in esso prevista, sarà rivolta anche a coloro i quali staranno portando a conclusione giudizi in maniera agevole e spedita, ma soprattutto senza alcun indugio (εὐκόλα τε εἶναι καὶ ῥάδια καὶ χωρὶς ἀπάσης ἀναβολῆς διαλύεσθαι):

Nov. 82 *praef.*: ...οὐδὲ γὰρ ᾤθημεν χρῆναι ἔχειν δικαστῶν τινὰς ὀνόματα, μάλιστα μὲν νόμων ἀνεπιστήμονας, ἔπειτα δὲ οὐδὲ πραγμάτων εὐτυχοῦντας πείραν. τοῖς μὲν γὰρ ἡμετέροις ἄρχουσι πάρεισι πάντως καὶ ἀρεδροὶ τὰ ἐκ τῶν νόμων ὑφηγούμενοι καὶ τὰς ἀσχολίας ἀναπληροῦντες τὰς αὐτῶν, ἐπειδήπερ πολλαῖς περιεχόμενοι φροντίσιν ἄς ὑφ' ἡμῖν ἔχουσιν εἰκότως τὸ δικαστικὸν ἀναπληροῦσι μέρος τῆ τῶν οικείων παρουσία παρέδρων· οἱ δὲ οὔτε ἀρχὴν ἔχοντες οὔτε ἡμῖν ὑπηρετούμενοι εἰ μὴ μέλλοιεν οἴκοθεν γοῦν ἐπίστασθαι τὸ δίκαιον ἀλλ' ἐτέρωθεν ἐρανίζεσθαι τὴν τοῦ δικάζειν εὐσχημοσύνην, πῶς οὐ μέγιστον τοῦτο ἐλάττωμα πολιτείας ἂν εἴη τὸ μὴ τοῖς αὐτόθεν τὸ πρακτέον ἐπισταμένοις παραδοῦναι τὰς δίκας, ἀλλ' εἴαν αὐτοὺς ζητεῖν ἐτέρους, παρ' ὧν ἔξεστι μανθάνειν ἄπερ αὐτοὺς ἐν τῷ κρίνειν φθέγγεσθαι δεῖ; ταῦτα ἡμᾶς εἰκότως εἰς τὸν παρόντα νόμον ἀνέστησε

τῶν ἡμετέρων ὑπηκόων κηδομένουσ καὶ βουλομένουσ αὐτοῖσ καὶ τὰ ἐπὶ ταῖσ δίκαισ εὐκόλα τε εἶναι καὶ ῥάδια καὶ χωρὶσ ἀπάσῃσ ἀναβολῆσ διαλύεσθαι⁶⁹.

Come pure in

Nov. 80.1.1: βουλόμεθα δὲ τὸν τὴν ἀρχὴν ἔχοντα ταύτην ἀφορῶντα πρὸς θεὸν καὶ τὸ ἡμέτερον δέος καὶ τὸν νόμον ἀναζητεῖν τοὺσ ἐπὶ τῆσ μεγάλῃσ ταύτησ ἐπιδημοῦντασ πόλεωσ, ἐξ οἰασδήποτε χώρασ εἶεν, εἶτε ἄνδρασ εἶτε γυναῖκασ, εἶτε κληρικούσ εἶτε μοναχοὺσ ἢ ἀσκητριάσ, εἶτε τῶν ἔξω πόλεωσ συνηγόρουσ ἢ καὶ ἄλλῃσ οἰασοῦν τύχησ τε καὶ ἀξίασ, καὶ περιεργάζεσθαι τίνεσ τε εἶεν καὶ πόθεν ἤκοιεν καὶ ἐπὶ ποία προφάσει. καὶ εἰ μὲν γεωργοί, σκοπεῖν τοὺσ οἷσ τῶν ἡμετέρων ἀρχόντων αἰ κατ αὐτούσ προσηκούσιν ὑποθέσεισ, καὶ τούτοισ ἐπικεῖσθαι, συντόμωσ τε αὐτούσ ἀπαλλάττειν τῶν δυσκόλων δι' ἄπερ [ἄν] ἐνταυθοῖ παραγεγόνασι, καὶ ὅτι τάχιστα τούτουσ ὅθεν ἤκουσιν ἐκπέμπειν τῶν προσηκόντων ἀπολαύσαντασ⁷⁰

⁶⁹ Trad. KRÜGER: *Non enim aestimavimus oportere habere iudicum quosdam nomina, maxime legum ineruditorum, deinde neque causarum habentium experimentum. Nostris etenim administratoribus adsunt modis omnibus etiam assessores, et ea quae legum sunt explicant et occupationes adimplentes eorum, quoniam multis detenti curis quas apud nos habent merito iudiciorum complent partem per suorum praesentiam assessorum. Illi autem neque cingulum habentes neque nobis ministrantes nisi potuerint per se nosse quod iustum est, sed aliunde emendicare iudicandi honestatem, quomodo non maximum vitium erit reipublicae non eis qui ex se quod agendum sit sciant lites tradere, sed sinere eos quaerere alios, a quibus liceat discere quae ipsos in iudicando eloqui decet? Haec nos merito ad praesentem legem erexerunt, nostrorum subiectorum curam agentes et volentes eis etiam quae de iudiciis sunt in promptu esse atque facilia et absque omni dilatione transigenda.*

⁷⁰ Trad. KRÜGER: *Volumus autem cingulum habentem hoc respicientem ad deum nostrumque timorem et legem requirere <advenientes> ad magnam hanc civitatem, ex quacumque provincia sint, viros sive mulieres aut clericos seu monachos vel monachas sive externarum civitatum advocatos aut alterius cuiuscumque fortunae vel dignitatis existant, et perscrutari qui sint aut unde venerint et in qua occasione. Et si quidem agricolae sunt, intendere quibus nostrorum iudicum horum competunt lites, et his imminere, velociterque eos eripere difficultatibus propter quas hic venerunt, et festinanter unde venerunt eos remittere competentia fruente.*

si evidenzia, in chiusura del provvedimento, la necessità di operare un reclutamento dei giudici qualora, una volta accertato che i contendenti fossero dei coloni, risultasse indispensabile selezionare i magistrati ritenuti più competenti per la risoluzione delle liti (καὶ εἰ μὲν γεωργοί, σκοπεῖν τοὺς οἷς τῶν ἡμετέρων ἀρχόντων αἱ κατ' αὐτοὺς προσήκουσιν ὑποθέσεις...). Di qui la particolare premura del legislatore a che i funzionari fossero solleciti a liberare i coloni dalle difficoltà per le quali si erano spostati e a rimandarli, quanto prima, nei luoghi di provenienza (...καὶ τούτοις ἐπικεῖσθαι, συντόμως τε αὐτοὺς ἀπαλλάττειν τῶν δυσκόλων δι' ἅπερ [ἂν] ἐνταυθοῖ παραγεγόνασι...) non appena ottenuta giustizia⁷¹.

Dunque, il sostegno ai giudici e ai suoi *officia* nell'esercizio delle loro funzioni, nonché l'attento reclutamento dei magistrati a garanzia di adeguate competenze a seconda delle circostanze, avrebbero rappresentato – così come sembra affiorare rispettivamente dalle due norme appena ricordate – una concreta azione diretta e posta a salvaguardia di una più efficiente e concreta risposta di giustizia. Arginando le manchevolezze della prassi giudiziaria, che di volta in volta si fossero presentate, il processo si sarebbe potuto svolgere in maniera più corretta, e nel contempo, più celere.

Ebbene, nel quadro di siffatte testimonianze attestanti, in maniera piuttosto esplicita, segnali di una significativa attenzione rivolta dal legislatore giustiniano alla complessa 'questione giustizia', non si possono del tutto tralasciare alcuni ultimi significativi provvedimenti che, seppur destinati ancora a regolare il profilo organizzativo dell'apparato giudiziario, affrontano nel

⁷¹ Si denota qui una chiara pressione esercitata dal legislatore sui funzionari circa i tempi di svolgimento della loro funzione.

contempo anche il problema della responsabilità dei magistrati e dei propri *officia*, nell'esercizio delle loro rispettive funzioni giurisdizionali e amministrative.

In una legge emanata da Giustiniano nel 539 (Nov. 82.7.1) viene disposto che ciascun giudice sarà assistito da due cancellieri (*exceptores*) che prepareranno le cause ed assisteranno ad esse. Si precisa quindi che questi dovranno essere di buona condizione sociale affinché non siano tentati di commettere azioni illecite, delle quali saranno tenuti a rispondere gli *officia* e le corporazioni che li avranno eletti, risarcendo il danno a coloro che risulteranno essere stati lesi (...ἀλλὰ κινδύνῳ τῶν τάξεων ἢ σχολῶν ἢ σκρινίων τῶν παρεχόντων αὐτοὺς τὴν ἐπ' αὐτοῖς ἐπιλογήν τε ἅμα καὶ ὑπουργίαν εἶναι...) ⁷².

E per finire, il riconoscimento della responsabilità del giudice nei riguardi di un suo ministro che, per avere commesso un abuso di ufficio, dovrà essere da quello espulso dal suo uditorio e quindi sostituito (εἰ δὲ ὁ δικαστῆς αἰσθηταί τι πονήρευμα παρά τινος τῶν ὑπουργούντων γινόμενον, ἀπελάσει μὲν τῆς ἀκροάσεως τῆς ἑαυτοῦ τοὺς οὐ μετὰ χρηστῆς δόξης τῶ πράγματι χρωμένους, ἑτέρους δὲ ἐγκαταστήσει γνώμη καὶ προβλῆ τῶν οἷς ταῦτα, καθάπερ εἰπόντες ἔφθημεν, κεκινδύνευται) ⁷³.

Analogo concetto di responsabilità, e relativa punibilità, si rinviene pure in una precedente costituzione C. 1.51.14 del 529 con la quale, al § 2⁷⁴ – nel riferirsi alla sanzione della rimozione

⁷² Trad. KRÜGER: *...sed periculo officiorum aut scholarum aut scriniorum praebentium eis super eos electionem simul et ministerium <esse>...*

⁷³ Trad. KRÜGER: *Si vero iudex senserit aliquam malignitatem ab aliquo ministrantium fieri, expellat quidem auditorio suo eos qui non cum utili opinione causis utuntur, alios autem insinuat sententia et electione eorum quibus hoc, sicuti praediximus, perculi est.*

⁷⁴ C. 1.51.14.1-2: Imp. Iustinianus A. Demostheni pp. 1. *Nec sit concessum cuidam duobus magistratibus adsidere et utriusque iudicii curam peragere (neque enim facile credendum est duabus etiam necessariis rebus unum sufficere: nam cum uni iudicio adfuerit, altero abstrahi necesse est sicque nulli eorum idoneum in totum inveniri), sed altera adsessione*

dall'ufficio (...*altera adsessione penitus semota unius magistratus...*), prevista per il divieto di adempiere la funzione di assessore a due magistrati contemporaneamente e di assisterli nei rispettivi giudizi – Giustiniano precisa che nessuno potrà aggirare tale comando normativo non apponendo nei documenti, come si è solito fare, la sottoscrizione in qualità di *consiliarius* piuttosto che una sottoscrizione simulata, al fine di celare la propria reale condizione e poter esercitare il predetto ufficio.

Come ancora, al § 4 della stessa *constitutio*⁷⁵, statuisce una identica pena per il riconoscimento della responsabilità di coloro che, nelle cause di cui hanno assunto il patrocinio, esercitando la funzione di assessore, osino giudicare celando di essere magistrati (...*adsessionis cuiuscumque magistratus colore audeat vel audeant iudicare...*).

Sulla base delle considerazioni fin qui emerse è possibile, dunque, riconoscere come l'attribuzione di maggiori poteri ai funzionari, fino ad agire *vice sacra*, abbia comportato, indirettamente, anche l'assunzione di una maggiore responsabilità nell'adempimento delle loro funzioni.

Le più alte competenze, acquisite nella *cognitio extra ordinem*, erano, come è noto, proprie dell'ufficio che essi ricoprivano, incardinato nell'apparato statale e da cui ne conseguiva, di riflesso, il dovere di giudicare verso quella medesima autorità che avrebbe loro conferito i nuovi poteri. Il riconoscimento sì di una piena

penitus semota unius magistratus esse contentum iudicio. 2. Nec callidis machinationibus huiusmodi legem putet quis esse circumscribendam et, si non consilarii signum quod solitum est chartis imponat, sed alias quasdam litteras excogitatas adsimulaverit, existimari ei licere fungi quidem memorato officio, sub huiusmodi tamen umbra latere, cum in legem committunt hi, qui vigorem eius scrupulosis et excogitatis artibus eludere festinant.

⁷⁵ C. 1.51.14.4: Imp. Iustinianus A. Demostheni pp. *Eadem poena subiciendo etiam eo vel eis, qui in his causis, quarum patrocinium adepti sunt quibusque advocacionem suam praestiterint, adsessionis cuiuscumque magistratus colore audeat vel audeant iudicare, ne adfectionis suae advocacionis memor incorrupti iudicis non possit nomen perferre.*

autonomia nell'emanazione delle sentenze – tanto da non consentire più al giudicante di poter ricorrere in aiuto dell'imperatore⁷⁶ – ma nel rispetto della legge vigente alla quale dovrà rigorosamente attenersi nel pervenire alle sue decisioni⁷⁷. Una responsabilità che abbiamo visto essere estesa anche ai diversi *officia* facenti capo ai medesimi giudici e per i quali era rigorosamente previsto il conferimento di pene ad opera degli stessi.

Pertanto, la lettura d'insieme dei documenti normativi esaminati in questo lungo percorso ci lascerebbe pensare, in special modo per l'età di Giustiniano, ad una struttura istituzionale che potremmo definire di 'Stato nello Stato' in cui l'apparato giudiziario, che oggi chiameremmo 'Stato giustizia', è parte rilevante dello Stato imperiale.

Uno 'Stato giustizia' che, per la progressiva limitatezza dei compiti in capo all'imperatore, vede divenire sempre più incisivo il

⁷⁶ Da una crescente tendenza a porre limiti alla procedura *per relationem*, riscontrabile già in età costantiniana (C.Th. 11.29.2), si pervenne con Giustiniano, come è noto, all'esplicito riconoscimento del potere dei giudici di emanare sentenze e all'introduzione ufficiale del divieto di *non liquet*: Nov. 125 (a. 543): Κελεύομεν τοίνυν μηδένα τῶν δικαστῶν καθ' οἷονδῆποτε τρόπον ἢ χρόνον ἐπὶ ταῖς παρ' αὐτοῖς προτιθεμέναις δίκαις μὴνύειν πρὸς τὴν ἡμετέραν γαληνότητα, ἀλλ' ἐξετάζειν τελείως τὸ πρᾶγμα καὶ ὅπερ αὐτοῖς δίκαιον καὶ νόμιμον φανείη κρίνειν (trad. KRÜGER: *Iubemus igitur nullum iudicantium quolibet modo vel tempore pro causis apud se propositis nuntiare ad nostram tranquillitatem, sed examinare perfecte causam et quod eis iustum legitimumque videtur discernere...*). Sul *non liquet* nella *cognitio extra ordinem*, riflessioni di particolare interesse sono in A. PALMA, *Note sulla autonomia e discrezionalità del giudicante: 'Non liquet' e 'denegatio actionis'*, in *Koinonia*, 39, 2015, 572 ss. con bibliografia di riferimento, cui si rinvia.

⁷⁷ C. 7.45.13: Imp. Iustinianus A. Demostheni pp. *Nemo iudex vel arbiter existimet neque consultationes, quas non rite indicatas esse putaverit, sequendum, et multo magis sententias eminentissimorum praefectorum vel aliorum procerum [...] sed omnes iudices nostros veritatem et legum et iustitiae sequi vestigia sancimus.*

potere di controllo esercitato da Giustiniano attraverso sanzioni irrogate ai giudici⁷⁸ e ai relativi *officia*⁷⁹.

Da ciò il riconoscimento di una forma di responsabilità oggettiva⁸⁰ che vedrebbe coinvolti non solo le parti in causa⁸¹ ed i funzionari con i loro *officia*⁸², ma lo stesso ‘Stato giustizia’.

⁷⁸ Si pensi, ad esempio, alla sanzione di dieci libbre d'oro e a quella della rimozione dalla carica, entrambe previste per il giudice che rifiutasse di ricevere le parti in causa in C. 3.1.13.8: Imp. Iustinianus A. Iuliano pp. *Sin autem utraque parte imminente et litem peragere cupiente iudex eam accipere noluerit [...] si quidem in magistratu positus est vel in maiore dignitate usque ad illustratus gradum, decem libras auri privatis nostris largitionibus inferre per scholam palatinam compellatur [...] et eo removendo alter iudex in locum eius subrogetur sub similis poenae formidine: his omnibus locum habentibus, cum unus iudex omnem causam ab initio peragat.*

⁷⁹ C. 1.51.14.1-2; C. 1.51.14.4. *Supra*, 44 s. ed ivi ntt. 74 e 75.

⁸⁰ Sul tale aspetto, sempre efficaci, sia pur nell'ambito specifico dell'analisi del *crimen calumniae*, le considerazioni di D.A. CENTOLA, *Il 'crimen calumniae'. Contributo allo studio del processo criminale romano*, Napoli, 1999, 165 ss. che, in ordine alla responsabilità penale oggettiva dei funzionari, così sintetizza le motivazioni che avrebbero portato, nel tardoantico, all'affermazione della nuova configurazione di tale *crimen*: «La responsabilità penale oggettiva dei funzionari [...] è la testimonianza [...] dell'evidente affermarsi di un apparato statale sempre più corporativo e burocratico, che ha di certo contribuito in modo determinante, insieme ad altre motivazioni sopra viste, alla modifica che ha investito il *crimen calumniae*. In un contesto del genere è facile immaginare che tende a prevalere la difesa dello Stato su quella della persona: si è considerati calunniatori e, quindi, si è puniti, non tanto per aver accusato un innocente, ma prima di tutto per le molestie arrecate all'economia del processo, avendo senza alcuna utilità dato inizio ad una procedura ed in molti casi avendo importunato – cosa ancor più grave – l'autorità imperiale».

⁸¹ Significative, al riguardo, Nov. 49 pr.-2 (a. 537) e Nov. 53.1-4 (a. 537) concernenti gli abusi commessi dagli attori, per citazioni di convenuti in altra provincia, al fine di creare lungaggini. Su tale problematica, A. TRISCIUOGGIO, «...perché gli attori imparino a non giocare con la vita altrui...». *A proposito di Nov. Iust. 53. 1-4*, in *Principi*, cit., 162 ss.

⁸² Una responsabilità ritenuta, a giusta ragione, 'collettiva' nell'ipotesi in cui la punibilità prevista per il funzionario risultasse essere estesa anche ai membri

Una sorta, potremmo dire, di vera e propria ‘corresponsabilità’ che prenderebbe vita dall’esistenza di quel legame funzionale tra l’imperatore, fonte di ogni pubblico potere, ed il giudice burocrate cui egli stesso conferiva ampi poteri decisionali, anche inappellabili. Tutto ciò nella visione della concezione pubblicistica della rappresentanza organica, ove persiste, a dirla con le stesse parole di un filosofo contemporaneo, sulla scia di Hobbes, «l’articolazione binaria che si stabilisce tra l’elemento personale del comando sovrano e la struttura, impersonale, della fisiologia corporea»⁸³.

Orbene, malgrado la diversità della natura del rapporto istituzionale tra organi legiferanti e organi giurisdizionali, alla luce di quanto espresso fin qui, si può agevolmente riscontrare una marcata continuità degli interessi tutelati, quali la *veritas* e la *celeritas* del procedimento, nelle varie epoche della storia romana.

Un dato che bene esprime il persistere, nel tempo, della ricerca di quegli equilibri di fondo cui ogni civiltà tende, facendo propri quei principii basilari posti a fondamento di tutti gli ordinamenti giuridici, nel tentativo di preservarli attraverso una concreta realizzazione della giustizia.

ABSTRACT

Attraverso l’analisi di significative leggi imperiali il presente contributo intende offrire una rinnovata riflessione su alcune delle più importanti problematiche circa il rapporto tra tempo e giustizia

del suo *officium*. Così, a proposito di CTh. 1.15.16, D.A. CENTOLA, *Il ‘crimen calumniae’*, cit., 166 cui si rinvia per ulteriori fonti e per l’ampia letteratura in argomento.

⁸³ R. ESPOSITO, *Le persone e le cose*, Torino, 2014, 104.

nel mondo romano. Un fenomeno giuridico che, configurato come ‘ragionevole durata’ e quale elemento costitutivo dell’equo processo, viene ad essere annoverato tra i fondamenti della tradizione giuridica europea, pur rimanendo fortemente radicato in una dimensione processuale singolare, come quella restituitaci soprattutto dal legislatore romano tardoantico.

This contribution aims at providing further insights into some of the most important problems concerning the relationship between time and justice in the Roman world through the analysis of significant imperial laws. This juridical phenomenon, defined as ‘reasonable duration’, and an essential element of the equitable trial, is considered among the foundations of the European juridical tradition while remaining strongly rooted in a unique procedural dimension, like the one found in the late-antique Roman Law.

LOREDANA DI PINTO

Dottore di Ricerca abilitata alla II fascia in Discipline Romanistiche
Università degli Studi di Napoli ‘Federico II’
E-mail: loredanadipinto@fastwebnet.it

