

LE VIE DEL DIRITTO

9

Direttori

Mario FIORENTINI

Università degli Studi di Trieste

Maria MICELI

Università degli Studi di Palermo

Comitato redazionale

Laura D'AMATI

Università degli Studi di Foggia

Maurilio FELICI

Sapienza Università di Roma

Paolo FERRETTI

Università degli Studi di Trieste

Maria Teresa NICOTRI

Università degli Studi di Palermo

Aniello PARMA

Università del Salento

Francesco Maria SILLA

Università degli Studi di Foggia

Simona TAROZZI

Università degli Studi di Bologna

LE VIE DEL DIRITTO

La collana "Le vie del diritto" si propone di presentare al pubblico opere editoriali di carattere pubblicistico e privatistico, con particolare attenzione all'interdisciplinarietà e alla comprensione del fenomeno storico nella sua unitarietà. La metafora delle vie del diritto in alternativa a quella a noi più familiare di fonti del diritto ci induce ad una più articolata riflessione sul rapporto intercorrente tra 'interpretazione' e 'creazione del diritto', tra fenomeni istituzionali e formali che danno vita al diritto e, altri, concreti e fattuali che ne determinano l'effettiva attuazione. Si tratta di cogliere, sul modello delle 'viae iuris constituendae' dei giuristi romani, una visione allargata del fenomeno giuridico, includendo nel suo ambito anche le forme concrete e fattuali di sviluppo dello stesso che sfuggono a una visione solo formalistica e dogmatica, ma si propongono, invece, di indagare e cogliere anche le forme storiche attraverso le quali specificamente si manifesta e realizza. Tale concezione rinvia e sottende anche la centralità dell'interpretazione e del ruolo del giurista, come elemento determinante nella comprensione, creazione e sviluppo del fenomeno giuridico, in connessione alla necessità di una scienza giuridica comune che sostenga l'operato di tutti coloro che vivono concretamente la vita del diritto. Il pluralismo delle forme di produzione e d'interpretazione del diritto, che ne determina la ricchezza inesauribile, va sostenuto dal rigore della scienza, che ne garantisce l'universalità e la certezza.

Annalisa Triggiano

Le prove giudiziarie nel mondo antico

Tra retorica e diritto





Aracne editrice

www.aracneeditrice.it
info@aracneeditrice.it

Copyright © MMXVII
Gioacchino Onorati editore S.r.l. – unipersonale

www.gioacchinoonoratieditore.it
info@gioacchinoonoratieditore.it

via Vittorio Veneto, 20
00020 Canterano (RM)
(06) 45551463

ISBN 978-88-255-0674-7

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,
di riproduzione e di adattamento anche parziale,
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: ottobre 2017

*Nell'amorevole ricordo
di Alberto e Anna*

II Introduzione

13 Capitolo I

Alle origini del concetto retorico di prova. Il pensiero greco

1.1. Gli inventores et principes artis: Corace e Tisia, 13 – 1.2. Le pisteis nella Retorica di Aristotele, 15 – 1.2.1. *Le pisteis atechnoi*, 17 – 1.2.2. *Le pisteis entechnoi*, 23 – 1.3. La fortuna della partitio aristotelica tra Medioevo e Umanesimo, 27.

37 Capitolo II

Le prove giudiziarie nella retorica romana di età repubblicana

2.1. I risvolti processuali della teoria degli status, 37 – 2.2. Retorica e giurisprudenza nei *Topica* di Cicerone, 47 – 2.3. Il “perfetto oratore” tra retorica e diritto, 58 – 2.3.1. *Il probare in Cicerone*, 62 – 2.3.2. *La preparazione culturale del “perfetto oratore”*, 63 – 2.3.3. *Ars e scientia nella formazione dell’oratore: brevi cenni*, 67 – 2.4. Le prove giudiziarie nelle opere retoriche di Cicerone, 72 – 2.4.1. *L’attività dimostrativa nel De inventione*, 74 – 2.4.2. *Il signum nel De inventione*, 75 – 2.4.3. *Iudicatum ed exemplum nel De inventione*, 76 – 2.4.4. *Le prove inartificiales nel De inventione*, 78 – 2.5. Le prove giudiziarie nel *De oratore*: cenni introduttivi, 79 – 2.5.1. *Le prove inartificiales*, 83 – 2.6. La tematica probatoria nel *Brutus*, 86 – 2.7. Le prove giudiziarie nell’*Orator*, 89 – 2.8. Le prove giudiziarie nelle *Partitiones Oratoriae*, 90 – 2.8.1. *Il falsum testimonium in Cicerone: brevi cenni*, 93 – 2.8.2. *L’ auctoritas testium nelle Partitiones Oratoriae*, 95 – 2.8.3. *La tortura nelle Partitiones Oratoriae*, 97 – 2.8.4. *La quaestio in caput domini nelle Partitiones Oratoriae*, 103 – 2.8.5. *La trattazione delle prove artificiali*, 107 – 2.9. Aristotele princeps inventionis: introduzione ai *Topica*, 109 – 2.9.1. *La prova testimoniale nei Topica*, 110 – 2.9.2. *La tortura nei Topica*, 114 – 2.9.3. *Le prove artificiali*, 115 – 2.10. Le prove giudiziarie nella *Rhetorica ad Herennium*, 116 – 2.10.1. *Le considerazioni sulla quaestio*, 119 – 2.10.2. *I rumores nella Rhetorica ad Herennium*, 120 – 2.10.3. *Le prove artificiali*, 122 – 2.11. La centralità degli argumenta e la finalità probatoria, 123 – 2.11.1. *Alcune precisazioni lessicali a proposito degli argumenta*, 125 – 2.11.2. *La contentio tra “testes” e “argumenta”*, 126 – 2.11.3. *La globalità del concetto retorico di*

prova qualche rilievo conclusivo, 128 – 2.11.4. *I successivi ambiti applicativi dell'argumentum: brevi cenni*, 129.

133 **Capitolo III**

Le prove giudiziarie nell'Institutio Oratoria di Quintiliano

3.1. Verso un nuovo concetto di prova: cenni introduttivi, 133 – 3.2. Quintiliano e le prove giudiziarie: le probationes inartificiales, 135 – 3.2.1. *Maximus patronis sudor: la prova testimoniale tra retorica e diritto*, 142 – 3.3. Le prove artificiales secondo Quintiliano, 149.

155 **Conclusioni**

163 **Bibliografia**

Introduzione

Nella *praefatio* al primo libro dei *Commentaria de praesumptionibus* di Menochio («Nulla enim lis, nulla disceptatio, nulla demum controversia probatione carere potest») si pone l'accento sulla necessità, in qualsiasi controversia giudiziaria, della fase dimostrativa dei fatti. Vi si può individuare una somiglianza al proemio («Lis nulla est cui probatione opus non sit») al quinto libro dell'*Institutio oratoria* di Quintiliano, interamente dedicato all'esposizione delle strategie retoriche in tema di prove giudiziarie; l'osservazione di tale coincidenza mi ha indotto ad approfondire, chiedendomi le motivazioni del legame tra le due opere, le origini del fenomeno probatorio.

Il lavoro parte dall'assunto, ormai pacifico tra gli studiosi, che le prime speculazioni su questo argomento, nel corso dell'esperienza giuridica romana, non sono state — come ci si sarebbe aspettati — frutto dell'elaborazione dei giuristi di età repubblicana. Risulta anzi chiaro, da alcuni luoghi delle opere di Cicerone, che la retorica romana non solo non si è interessata per prima alle prove giudiziarie, ma ha costantemente attribuito ad Aristotele il merito di aver tramandato (se non addirittura elaborato per primo) una trattazione organica della materia.

Nel secondo e nel terzo capitolo del presente lavoro, le fonti letterarie dialogano costantemente con quelle più prettamente giuridiche, al fine di tracciare un quadro quanto più possibile esaustivo del fenomeno probatorio nei suoi aspetti più generali e sostanziali.