

x. Della giustizia come divisione¹

La guerra è comune e la giustizia
contesa [*eris dikē*]...

HERACLIT., B 80 DK.

Riusciremo, questa volta, a ritornare definitivamente all'Atene del 403? Prima di occuparci della catastrofe della fine del secolo, soffermiamoci per un attimo sull'Atene del quinto secolo, ancora forte del suo impero e del suo dominio sulla Grecia, un'Atene in cui, stando alla prosa libellista degli oligarchi, la frenesia procedurale dei cittadini non conosceva limiti². Ovviamente la commedia rincara al riguardo la dose, pronta com'è, sempre e comunque, a criticare la democrazia: nelle *Vespe* di Aristofane, per esempio, il vecchio Filocleone, un maniaco dei processi che il figlio tenta di guarire fornendogli casi da giudicare a domicilio, crede di veder realizzata in tal modo un'antichissima profezia:

Avevo sentito dire che una volta gli ateniesi
avrebbero celebrato i processi davanti alle case,
e che ciascuno si sarebbe costruito nel vestibolo
un tribunale piccolo piccolo:

1. Riprendo e sviluppo qui un testo presentato, nel novembre del 1993, al convegno sul processo (Association de philosophie du droit, Cour de Cassation) e pubblicato come *Le procès athénien et la justice comme division*, in «Archives de philosophie du droit», n. 39, 1995, pp. 25-39.

2. Si veda [XEN.], *Ath. pol.*, I, 16-18.

come le nicchie di Ecate che sono dappertutto davanti alle porte³.

È chiaro che Aristofane fa il suo mestiere di poeta comico calcando la mano, ma se non è mai successo che ogni ateniese, come nella finzione delle *Vespe*, organizzasse un tribunale tascabile a proprio uso e consumo, è vero però che l'intera città di Atene era ossessionata, nell'epoca classica, dall'esercizio della giustizia. E questo perché Atene era una democrazia.

A ogni modo, è questo il legame fra l'organizzazione della giustizia e la *politeia* che Aristotele postula nella *Costituzione degli ateniesi*, quando fra le tre misure più « democratiche » del legislatore Solone cita rispettivamente:

il diritto per chi lo desiderasse di vendicare le persone lese; e [...] il diritto di ricorrere in tribunale, misura che, si dice, rafforzò il popolo; infatti, quando il popolo è sovrano [*kyrios*] sul voto, diventa sovrano sulla vita civile⁴.

Di seguito il filosofo aggiunge che Solone scrisse le sue leggi in modo intenzionalmente oscuro, affinché il popolo fosse sempre padrone della decisione (*krisis*)⁵, punto sul quale per il momento non insistiamo, ma che andrà tenuto presente nel momento in cui analizzeremo il verbo *krinein* e il sostantivo *krisis* come termini ufficiali della decisione nel contesto dei tribunali ateniesi. Ancora Aristotele, dopo aver definito il cittadino, nel terzo libro della *Politica*, in base alla

3. ARISTOPH., *Vesp.*, 800-804.

4. ARISTOT., *Ath. pol.*, 9, 1.

5. Si vedano, su questo punto, le annotazioni illuminanti di UGO ENRICO PAOLI, *Studi sul processo attico*, Padova, CEDAM, 1933, p. 71. [In realtà Aristotele attribuisce questo giudizio sulle leggi soloniane ad «alcuni», mentre a lui non sembra «verosimile». (*N. d. T.*)]

sua partecipazione alla decisione giudiziaria e alle magistrature (*krisis kai archè*), osserva che questa definizione va ascritta soprattutto alla democrazia⁶; e sviluppa ulteriormente questa idea nel sesto libro, menzionando, fra i tratti principali della democrazia,

la possibilità che tutti diventino giudici fra tutti i cittadini e su tutte le questioni o sulla maggior parte, le più importanti e le più decisive, così come sui resoconti e gli affari costituzionali e i contratti privati⁷.

Persino il Platone delle *Leggi*, benché critico, come si vedrà, rispetto all'effettivo funzionamento dei tribunali ateniesi, accorda alla democrazia il carattere necessariamente popolare della giustizia in materia di imputazioni riguardanti lo Stato, precisando che, anche per le faccende private, «è necessario che tutti, per quanto possibile, vi prendano parte. Chi infatti non condivide la possibilità di giudicare non si considera assolutamente partecipe della città»⁸.

Una giustizia sediziosa?

Fin qui sembrerebbe tutto chiaro. Resta da considerare un piccolo problema: se l'esistenza di una giustizia positiva in cui le decisioni spettano al popolo è di per sé una delle conquiste della democrazia, come si spiega l'insistenza

6. ARISTOT., *Pol.*, III, 1275a, 1275b.

7. *Ibid.*, VI, 1317b. Va precisato che i giudici dei tribunali ateniesi erano scelti sulla base eminentemente democratica del sorteggio; e persino il venerato tribunale dell'Areopago, composto di ex arconti, era, malgrado il suo passato aristocratico, eletto su queste basi, almeno a partire dal 487 a. C., data i cui fu deciso di «sorteggiare per tribù i nove arconti fra i cinquecento candidati precedentemente designati dai demi» (ARISTOT., *Ath. pol.*, 22, 5).

8. PLAT., *Leg.*, VI, 767e-768b.

con cui quegli stessi autori che, pur criticando spesso la democrazia, non la sottopongono a una critica sistematica, mettono in rapporto il processo di tipo ateniese con il dissidio (*stasis*), come se questi fossero inscindibilmente legati fra di loro?

Prendiamo il caso di Platone: la comunanza dei beni e delle donne che caratterizza la città ideale della *Repubblica* ha come scopo principale quello di liberare i guardiani da tutti i «processi e accuse reciproci [*dikai te kai enklēmata pros allēlous*]», mentre nelle *Leggi* si immagina, fra il diluvio e l'umanità attuale, un'era felice, ignara delle arti della guerra, e in particolare di «quelle che si esercitano solo in città, dette processi e sedizioni [*dikai kai staseis*]», arti in cui gli uomini hanno dispiegato, con la parola e con l'azione, tutti i mezzi «per farsi reciprocamente male e torto [*kakourgein te allēlous kai adikein*]» – così, semplicemente giustapponendo il sostantivo *dikē* e il verbo *adikein*, ecco che la giustizia positiva dei processi si ritrova al servizio dell'ingiustizia⁹. Quanto ad Aristotele, egli arriva a citare il giudizio di un tribunale fra le possibili origini della *stasis*¹⁰, e, se il filosofo non si spinge fino a farne una causa palese di guerra civile, uno storico come Tucidide annovera i processi fra le armi di cui si servono gli oligarchi che vogliono rovesciare una democrazia¹¹. Sono però i *Memorabili* di Senofonte a esprimere questa idea nella forma più suggestiva, laddove Socrate schernisce il sofista Ippia che credeva di aver trovato una definizione irrefutabile di *dikē*, la giustizia:

Per Era, disse, stai dicendo che hai fatto una gran bella scoperta, se i giudici smetteranno di votare in due modi diversi [*dicha psēphizomenoi*] e i cittadini smetteranno di contestarsi

9. PLAT., *Resp.*, v, 464 d; *Leg.*, III, 679 d-e.

10. ARISTOT., *Pol.*, v, 1306 a.

11. THUC., III, 70, 3 (Corcira); vedi anche VIII, 54, 4.

sui diritti, intentarsi processi e avere dissidi [*antilegontes te kai antidikountes kai stasiazontes*]¹².

Se, per i pensatori greci della politica – e ciò a partire da Esiodo, che i greci hanno trasformato nel teologo ufficiale della *polis* –, *dikē*, intesa come principio trascendente, definisce la città ben governata, è forse sufficiente che questi stessi pensatori diano alla medesima parola, usata al plurale, il significato concreto di «processi» perché faccia la sua comparsa lo spettro mostruoso della divisione? Da tempo questo tema mi affascina per la sua ricorrenza: urge dunque un'indagine sul processo al fine di gettare lumi su questo punto controverso.

Del processo come lotta

Prima di esaminarla più da vicino, vale la pena ricordare brevemente i tratti generali della pratica ateniese in materia di processi, fermo restando che non fornirò qui un'esposizione esaustiva della giustizia positiva nella città democratica¹³.

Ricordo per cominciare alcuni fatti essenziali. La maggioranza dei procedimenti, sia privati sia pubblici¹⁴, viene giudicata dai tribunali popolari¹⁵, su iniziativa di un citta-

12. XEN., *Mem.*, IV, 4, 8, con il commento di PAOLI, *Studi sul processo attico*, cit., p. 70.

13. Per un panorama completo, si veda per esempio DOUGLAS M. MACDOWELL, *The law in classical Athens*, Ithaca, Cornell University Press, 1986.

14. Sulla generalizzazione, ad Atene, del meccanismo della giustizia privata, si vedano le considerazioni di LOUIS GERNET, *Introduction. «Les Lois» et le droit positif*, in PLATON, *Les lois*, Paris, Les Belles Lettres, 2ª ediz., 1968, p. CXXXV.

15. A eccezione dei processi per omicidio, celebrati nell'Areopago o in altri tribunali speciali (gli efeti del Delfinio, il Pritaneo ecc.) e di certi processi riguardanti la sicurezza dello Stato, giudicati dall'*Ekklesia*.

due
città
non sono
giustizia

dino qualsiasi – un privato, insomma, anche se pare vi siano stati casi in l'accusa era mossa da un magistrato. Il processo è sì preceduto da un'*anakrisis* (approssimativamente: un'istruttoria) fra le parti di fronte a un magistrato, ma spesso fa seguito di fatto a un arbitrato, pubblico o privato – vedremo meglio in seguito. I contendenti devono perorare da sé le proprie cause, assistiti dai testimoni e, eventualmente, dai *syndikoi* (i quali possono, come amici o alleati, aiutare i meno agili nell'eloquio intervenendo nel tempo a questi concesso, ma non sono affatto avvocati). I giudici – abilitati a giudicare per il fatto stesso di essere cittadini, estratti a sorte e debitamente pagati per questo compito – non hanno altra funzione che ascoltare e votare, ma, così come il magistrato che ha condotto l'*anakrisis* e che presiede il processo¹⁶, non possono intervenire per sottoporre le parti a interrogatorio. Infine, la sentenza chiude il caso, senza alcuna possibilità d'appello¹⁷. In tal modo il processo, che, come un oggetto aristotelico, comporta un inizio, uno sviluppo e una fine, è strettamente delimitato nel tempo e articola, fino al momento della conclusione, una lotta regolata fra due contendenti.

Più esattamente, come dimostrato dalle raffinate analisi di Louis Gernet, il processo è in se stesso una lotta (*agōn*)¹⁸, sia che tale carattere agonistico gli derivi da un lontano passato, come pensava il grande storico del diritto greco, sia che attenga alla sua stessa struttura, in opposizione alle procedure d'arbitrato. Lotta aperta, quindi, fra

16. Su queste funzioni, si veda PAOLI, *Studi sul processo attico*, cit., p. 82, il quale osserva che il campo d'azione del magistrato è per di più limitato per legge (pp. 57, 60).

17. Sull'espressione *telos echei hē dikē* (cioè «il processo è giunto a compimento»), vedi GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., pp. 69 e 81, e ID., *Introduction*, cit., p. CXXXIV.

18. GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., p. 63; ID., *Introduction*, cit., p. CXL.

due avversari in condizioni rigorosamente paritetiche: stesso tempo a disposizione (ugualmente limitato) per entrambi, stessi gesti, dall'inizio alla fine, per l'accusatore e l'accusato, per esempio il ricorso al giuramento – atti linguistici contro atti linguistici –, dal momento che tutto si gioca, di fronte a giudici silenziosi, fra le parti; per questo, «conformemente allo spirito dell'*agōn*, le prove, e soprattutto le prove del giuramento, sono rivolte all'avversario: sono fatte per vincolarlo e *convincerlo*»¹⁹.

Non a caso, per descrivere una procedura che lascia al giudice la sola funzione di «divisore in due» (*dichastēs*)²⁰, dal momento che questi *decide* fra due tesi e i membri del tribunale, votando, si dividono (si ricorderanno, in Senofonte, i giudici che «dividono in due i loro voti», *dicha psēphizomenoi*, cui va aggiunta la vicinanza fra *diaphora*, nome del voto²¹, e *diaphoron*, che indica il dissidio), il vocabolario della divisione è ricorrente, così come dimostra l'abbondanza di termini in *dia*-²², in particolare per indicare la decisione dei giudici: per esempio *diarein* («dividere», «cernere», da cui decidere) e *diagignoskein* («giudicare fra due pretese contraddittorie»),

19. *Ibid.*, p. 65 (corsivo mio).

20. Giusto per richiamare uno dei rari giochi di parole che Aristotele si permette, nell'*Etica nicomachea* (v, 1132a), fra *dikē* e *dicha*.

21. Vedi *supra*, cap. IV, nonché NICOLE LORAUX, *Reflections of the Greek city on unity and division*, in ANTHONY MOLHO, KURT A. RAAFLAUB, JULIA EMLÉN (a cura di), *City States in classical antiquity and medieval Italy*, Stuttgart, F. Steiner Verlag, 1991, pp. 39-43; su *diaphoron*: per esempio THUC., II, 37, 1.

22. Chantraine (*DELG*, s. v. «*dia*»), attribuisce a *dia*- il senso originario di «dividendo, da cui la nozione di distinzione, differenza, rivalità»; su *dia*- e la divisione, vedi *supra*, cap. IV, nonché LORAUX, *Reflections of the Greek city on unity and division*, cit. Secondo GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., pp. 99-100, «il prefisso [...] presuppone due parti *poste sullo stesso piano* e fra le quali si tratta di decidere». Questa uguaglianza di piani è totalmente realizzata nella procedura chiamata *diadikasia*, dove non esistono né accusatore né accusato, ma due o più contendenti in condizioni uguali.

fino a *krisis*, decisione nel senso di scelta, che, con l'aggiunta di *dia-*, viene rafforzata in *diakrisis*²³. *Krinein*, preso da solo, è infatti il verbo essenziale della decisione concepita come divisione.

Krinein, si noti, e non *dikazein*, anche se i giudici ateniesi sono tradizionalmente designati come *dikastai*. La differenza tra *krinein*, che significa *discernere* e che, nelle sue accezioni più antiche, suggerisce di per sé l'idea di conflitto²⁴, e *dikazein*, che, in uno stadio arcaico della giustizia in cui la sentenza è per così dire meccanicamente determinata dalle prove, consiste nell'«applicare la formula» appropriata (*dikē*)²⁵, è già stata oggetto di numerosi commenti autorevoli²⁶, per cui non mi dilungherò su questo punto, ricordando solo che «in diritto attico, invece, il giudice non c'è per applicar la legge al caso concreto, ma per risolvere una controversia [...] un conflitto tra due tesi inconciliabili»²⁷. Il giudice, insomma, decide secondo coscienza: la parola *gnōmē*, infatti, indica al contempo l'operazione intellettuale che egli svolge – l'applicazione di quel «discernimento» che per uno storico come Tucidide è la

23. Su *diairein* si vedano per esempio AESCHYL., *Eum.*, 472, 488; PLAT., *Pol.*, 305b; per *diagignoskein* vedi AESCHYL., *Eum.*, 709 (con il commento di GERNET, *Recherches sur le développement juridique et moral de la pensée grecque*, cit., pp. 88-90); su *diakrisis*: PLAT., *Leg.*, VI, 768a (ma in 768a, il termine usato era *krisis*).

24. Si veda HES., *Theog.*, 535, 882 (conflitto che divide gli dei e gli uomini o i Titani); si può ricordare anche AESCHYL., *Eum.*, 677: *pōs agōn krithēsetai*. Si veda GERNET, *Recherches sur le développement juridique et moral de la pensée grecque*, cit., pp. 90 e nota 106.

25. Si veda soprattutto BENVENISTE, *Vocabulaire des institutions indo-européennes*, cit., vol. II, pp. 109-110: «Rendere giustizia non è un'operazione intellettuale che esiga mediazione o discussione».

26. In particolare da parte di PAOLI, *Studi sul processo attico*, cit., p. 67, nonché da parte di GERNET, *Recherches sur le développement juridique et moral de la pensée grecque*, cit., p. 450 e ID., *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., p. 110.

27. PAOLI, *Studi sul processo attico*, cit., p. 67.

più alta qualità del cittadino – e la valutazione che egli dà del reato, al contempo il «sentimento» individuale di ciascuno, nel quale la città ripone piena fiducia²⁸, e la decisione che ne risulta²⁹ e che, in virtù della legge della maggioranza, esprime in fin dei conti il giudizio non degli individui, bensì del numero, come nota Aristotele³⁰.

Poiché non esiste lotta che non si concluda con la vittoria di uno dei due avversari, il voto sovrano dei giudici è una proclamazione di questa vittoria e allo stesso tempo la costituisce. Oppure, se consideriamo la faccenda dall'altro lato: il giudizio conclude la lotta, ma ne è anche, fino in fondo, un'espressione fedele ed esatta; decide, ma in certo modo dà allo scontro la sua forma compiuta, accontentandosi di consacrare il risultato dell'*agōn*, al quale «la città rimane in un certo senso estranea»³¹. E rispetto al quale – si potrebbe aggiungere – essa resta in qualche modo spettatrice. Comunque sia, non è più possibile rimandare l'inevitabile questione della passività dei giudici.

Si sa che di fronte ai giudici ateniesi accusatore e accusato intervenivano l'uno dopo l'altro, pronunciando ciascuno la propria arringa³²; dopo di che, immediatamente e senza una discussione, il tribunale procedeva al voto, senza che alcun magistrato né pubblico ministero avesse espresso il benché

28. Perché, come osserva Gernet (*Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., p. 67), «la nozione fondamentale è quella di *dikaion* [ciò che è giusto], direttamente conosciuto dalle coscienze».

29. GERNET, *Recherches sur le développement juridique et moral de la pensée grecque*, cit., pp. 86 e 91-92, e ID., *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., pp. 66-67.

30. ARISTOT., *Pol.*, III, 1282a.

31. GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., p. 69.

32. In certi casi di omicidio e in molti processi privati, erano previsti due interventi ciascuno, il che permetteva all'accusatore, il primo a parlare, di replicare al suo contendente dopo il suo secondo intervento (MACDOWELL, *The law in classical Athens*, cit., pp. 119, 249).

minimo parere³³. Questo silenzio è a tal punto costitutivo della *dikē* ateniese che, quando un processo per alto tradimento come quello degli strateghi delle Arginuse (406 a. C.) si svolge davanti all'*Ekklēsia* e molti cittadini intervengono a favore o contro gli accusati³⁴, si può legittimamente ritenere che di fatto si tratti più del dibattito di un'assemblea che di un processo in senso stretto³⁵. Come se, prendendo la parola in merito alla posta in gioco nel processo, si smettesse per ciò stesso di occupare la posizione di giudice.

Una distribuzione di ruoli siffatta indica, ancora una volta, che «l'idea di lotta esaurisce la realtà giuridica del processo», e il tribunale, dal momento che la produzione della prova è interamente a carico delle parti, non dispone a proprio titolo di alcun mezzo «di critica o di indagine»³⁶, e nemmeno di valutazione della pena, cosicché, nei processi in cui quest'ultima non è stabilita in anticipo dalla legge, dovrà scegliere fra i pareri opposti espressi dai contendenti.

Vi sarebbe molto da dire su questa situazione paradossale che generalmente induce l'accusato, nell'intento di sottrarsi alla pesante pena richiesta dall'accusatore, a proporre per (cioè contro) se stesso una valutazione indubbiamente più elevata di quanto non desiderasse³⁷. Sarebbe l'occasione buona per apprezzare, invece, la portata della provocazione di un Socrate il quale, alla pena di morte reclamata dai suoi accusatori, contrappone una «pena» che è in realtà la quintessenza degli onori civili³⁸: si comprenderebbe allora

33. MacDowell (*The law in classical Athens*, cit., pp. 251-252) sottolinea la differenza, su questo punto, con il processo moderno.

34. XEN., *Hell.*, I, 7, 4-34.

35. MACDOWELL, *The law in classical Athens*, cit., pp. 187-188.

36. GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., p. 70; nonché, sulla valutazione delle pene, p. 79.

37. PAOLI, *Studi sul processo attico*, cit., p. 68.

38. Su quell'onore che è il nutrimento al Pritaneo, si veda PAULINE SCHMITT

come i giudici ateniesi, non potendo accettare un simile giudizio che ridicolizzava apertamente la giustizia civile, non avessero altra soluzione che assecondare la richiesta degli accusatori, condannando a morte quel singolare individuo che, come punizione, pretendeva di essere nutrito a spese del Pritaneo. Quello di Socrate fu certo un caso limite, ma si sa che i casi limite sono il pane della scienza giuridica³⁹, e questo processo fin troppo celebre, spesso affrontato da un punto di vista puramente etico, getta una luce singolare sulle procedure giudiziarie ateniesi, mettendo perfettamente in luce il vincolo di passività cui sono costretti i giudici dei tribunali popolari.

A ogni modo non lasciamoci ingannare: lungi dall'essere appannaggio ateniese, tale coazione è più in generale greca e costituisce di fatto la *communis opinio* sul margine d'iniziativa consentito ai giudici. Una pagina di Aristotele, sempre attento alle opinioni condivise che costituiscono il senso comune, ne fornisce la prova lampante: nel secondo libro della *Politica*, esaminando la costituzione d'Ippodamo di Mileto il quale, concependo il processo sotto forma di giudizio, assegnava ai giudici la valutazione della pena, il filosofo sottopone questa disposizione a una critica rigorosa; non solo, egli obietta, una pratica siffatta trasforma il giudice in arbitro – e la sentenza arbitrale non è sentenza giudiziaria –, ma che i giudici conferiscano fra loro in merito alla sentenza, come fanno gli arbitri quando sono più d'uno a risolvere un contenzioso,

non è possibile [*ouk estin*], ma al contrario la maggior parte

PANTEL, *Les repas au Prytanée et à la Tholos dans l'Athènes classique*. «*Sitēsis*», «*trophè*», «*misthos*». *Réflexions sur le mode de nourriture démocratique*, in «*Annali del Seminario di Studi del Mondo Classico. Sezione di archeologia e storia antica*», vol. II, 1980, pp. 55-68.

39. Grazie a Yan Thomas ho potuto valutare l'importanza di questa regola fondamentale del pensiero giuridico.

dei legislatori fa in modo che i giudici non comunichino tra loro [*mē koinologōntai pros allēlous*] ⁴⁰.

Come interpretare questo «non è possibile» se non nel senso di «ciò non si fa» ⁴¹? Così, riaffermando il postulato dell'opinione comune secondo il quale «il solo modo per concludere il processo con un giudizio è quello di pronunciarsi a favore di una o dell'altra delle parti» ⁴², Aristotele erige il fatto a necessità: se i giudici non deliberano è perché non possono farlo. Al di là del conservatorismo aristotelico in tema di giustizia, è interessante considerare le implicazioni di questa strana fiducia accordata al voto di giudici che non hanno potuto fare alcuna domanda, né alle parti né ai testimoni, e che non hanno «messo in comune» (*koinologeisthai*) i loro interrogativi personali in alcuna discussione ⁴³. Il che ci porta a riflettere sulla scommessa in base alla quale la decisione che risulterà dalla somma delle *gnōmai* individuali sarà – in base a quale alchimia? – necessariamente quella giusta ⁴⁴. Eccoci al cuore della delicata questione, perlopiù mal posta o sempre data per risolta, dell'articolazione fra l'individuale e il collettivo nella democrazia ateniese. Non è questa però la sede per avventurarsi in un'impresa che va ben al di là del progetto di questo capitolo – nonché dei mezzi di cui dispongo.

Nello specifico, al conservatorismo aristotelico è opportuno contrapporre l'audacia con cui, nelle *Leggi*, riflettendo

40. ARISTOT., *Pol.*, II, 1268 b.

41. L'espressione usata da Aristotele, *ouk estin*, poggia su di un «non esiste», inteso, com'è d'obbligo quando la forma verbale è accentuata, nel senso di «non si può».

42. Si veda il commento di GERNET, *Introduction*, cit., p. CXLIII.

43. Aristotele ripete due volte questo verbo (*loc. cit.*, 7 e 10), come se la sua semplice enunciazione esprimesse di per sé un'assurdità manifesta.

44. I presupposti di questa scommessa sulla maggioranza sono analizzati da TERRAY, *Un anthropologue africaniste devant la cité grecque*, cit., pp. 21-24.

sulle condizioni di possibilità di una giustizia autonoma nella sua attività, Platone critica le modalità ateniesi del processo, dal mutismo dei giudici durante l'*anakrasis* fino al loro silenzio durante il dibattimento, passando per il principio stesso del voto segreto ⁴⁵. Denunciando in modo particolare la regola secondo la quale il giudice non ha, unico fra i magistrati, a render conto dell'esercizio delle sue funzioni, Platone non si limita a interloquire idealmente con l'Aristofane delle *Vespe*, il quale attribuisce ironicamente a Filocleone la fiera di agire «senza dover render conto, privilegio di nessun'altra magistratura» ⁴⁶; per concepire una diversa amministrazione della giustizia, egli deve enunciare la regola opposta, secondo la quale nessun giudice o magistrato potrà, nella città delle *Leggi*, stabilire la giustizia né esercitare il potere senza doverne rendere conto ⁴⁷. Il che presuppone, certo, giudici che siano davvero qualificati – ed ecco l'intero edificio della giustizia popolare crollare di colpo ⁴⁸ –, ma accorda a Platone perlomeno il merito d'inventare un interrogatorio in piena regola dei contendenti, da parte del giudice «procedendo a un attento esame delle risposte», interrogatorio ripetuto per tre volte prima che si passi finalmente al voto ⁴⁹. E, naturalmente, i giudici platonici intervengono infine nella determinazione delle pene.

45. PLAT., *Leg.*, VI, 766 d, con il commento di GERNET, *Introduction*, pp. CXL-CXLI; IX, 876 b.

46. ARISTOPH., *Vesp.*, 587, affermazione di cui lo stesso Bdelicleone riconosce la giustezza. Molto vi sarebbe da dire su questo privilegio, esorbitante in un sistema in cui il rendiconto è la regola e che, nella misura in cui confina con l'irresponsabilità, instilla nei giudici ateniesi quell'inebriante senso di potere che la commedia schernisce.

47. PLAT., *Leg.*, VI, 761 e. In 767 e, un'azione è prevista contro l'autore di una sentenza ingiusta a favore della parte lesa.

48. Si è visto, tuttavia, che in *Leg.*, VI, 767 e-768 b, Platone riconosce alla giustizia della sua città la necessità di una base popolare. Di fatto, nel ragionamento delle *Leggi* è ancora ampiamente sotteso il modello ateniese, di cui Gernet (*Introduction*, *passim*) sottolinea quanto il pensiero platonico sia pregno.

49. PLAT., *Leg.*, IX, 855 d-e.

Non mi soffermerò su questo miscuglio tipicamente platonico di audacia immaginativa e critica della democrazia che, da un rovesciamento puro e semplice della realtà ateniese, ricava il bene della città. Mi interessa piuttosto tornare al processo ateniese, per constatare fino a che punto la sua coerenza complessiva presupponga che *dikē* – la giustizia, ma anche il processo – sia anzitutto una tenzone fra due avversari di fronte a un tribunale cittadino. *caution*

Non abbiamo ancora terminato con la definizione del processo come lotta. Alla luce di questa concezione, infatti, possiamo ritornare al punto di partenza di queste ultime considerazioni: il legame che insistentemente i pensatori greci della vita politica stabiliscono fra *dikē* e *stasis*, fra l'organizzazione positiva della giustizia e quel «contrasto» che, secondo la concezione greca del politico, esprime con il suo stesso nome la peggiore calamità che possa abbattersi sulla città. È qui che incontreremo finalmente l'Atene del 403.

«*Dikē*», arbitrato e riconciliazione

Si sarà senz'altro notato con quanta frequenza si sia stagliata all'orizzonte del nostro studio la pratica dell'arbitrato come figura esemplare dell'alternativa al processo. Figura tanto più importante in quanto il ricorso all'arbitrato sembra aver goduto ad Atene di un favore considerevole, a giudicare dalle numerose allusioni a questa procedura reperibili nelle arringhe degli oratori ateniesi. Dobbiamo però guardarci da possibili fraintendimenti: non è di arbitrato privato che si tratta qui, nonostante la netta preferenza che a questa pratica, agile e discreta, gli ateniesi accordavano in caso di contenziosi facili da risolvere⁵⁰ – il che conferma l'enunciato delle *Leg-*

50. Prima e anche durante il processo, fino al momento in cui i giudici

gi sul «tribunale più autorevole [*kyriōtaton*]», definito come «quello che le due parti si siano date, scegliendo di comune accordo»⁵¹, o l'idea aristotelica secondo la quale «l'arbitro è assolutamente il più affidabile, l'arbitro sta nel mezzo [*me-sos*]»⁵² –, bensì dell'«istituzione degli arbitri pubblici ad Atene»⁵³, il cui principio viene descritto con queste parole nella *Costituzione degli ateniesi*:

[Gli arbitri (*diatētai*)] incaricati, se non riescono a conciliare [*dialysai*], prendono una decisione [*gignōskousi*], e se la decisione sta bene a entrambe le parti ed esse vi si attengono, ha termine la causa [*echei telos hē dikē*]. Se invece uno dei contendenti ricorre in tribunale, gli arbitri ripongono le testimonianze, le ingiunzioni e le leggi in due cassette, da una parte quelle dell'accusatore, dall'altra quelle dell'accusato, le sigillano, vi aggiungono la decisione dell'arbitro trascritta su di una tavoletta, e le consegnano ai giudici della tribù dell'accusato. Una volta ricevute, costoro adiscono [*eisagousin*] il tribunale⁵⁴.

Testo di grande interesse, nonostante le apparenze di mero elenco di fatti, dal momento che vi si esprime una profonda

statuiscono (GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., p. 114). Come dire che l'arbitrato privato, lungi dall'essere solamente un'alternativa all'azione giudiziaria, coesiste a essa e può persino ritagliarsi uno spazio al suo interno.

51. PLAT., *Leg.*, VI, 767 b.

52. ARISTOT., *Pol.*, IV, 1297 a. Probabilmente i contendenti ritengono che quest'intervento del mediatore non sia stato sufficiente e che si sia dovuti ricorrere al servizio di giudici-«divisori»; resta il fatto che, nella maggior parte dei casi, l'arbitrato precede l'appello alla giustizia dei tribunali, nell'intento di evitarlo.

53. È il titolo dello studio di Gernet (*Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., pp. 103-119).

54. ARISTOT., *Ath. pol.*, 53, 1-3.

ambiguità, quella di una procedura sì istituzionalizzata, ma che oscilla, nella sua stessa definizione, fra l'accomodamento privato e il processo: *diatētēs* è il nome dell'arbitro pubblico, ma per l'arbitro privato non è prevista una denominazione diversa e, benché la distinzione stabilita da Aristotele tra la ricerca di una conciliazione (*dialysai*) e il fatto costituito dalla sentenza (*gignōskousi*) sembri rinviare a due livelli di giurisdizione assai diversi fra loro, in realtà le cose non sono così semplici; non solo l'arbitrato pubblico può apparire come la fase preliminare di un processo da esso preparato, a mo' di *anakrisis*, visto che definisce i termini della causa e raccoglie le prove⁵⁵, ma, dal momento che può concludersi con una sentenza, è chiaro che si tratta già di un processo vero e proprio⁵⁶. Procedura agile e allo stesso tempo rigorosamente definita, che fece la sua comparsa – è bene ricordarlo fin da ora – « negli anni o nei mesi successivi alla restaurazione democratica » del 403⁵⁷.

A prescindere dal fatto che l'arbitrato rappresenti, come voleva Gernet, « rispetto alla giustizia dei tribunali, una concezione differente, più antica⁵⁸ e sempre viva », l'essenziale sta nel rilievo dato nel tempo presente alla conciliazione, tanto che, quando deve suo malgrado sciogliere la controversia, l'arbitro è tenuto a giudicare non secondo diritto, bensì « in equità »⁵⁹. Eppure, come non pensare, tenendo presenti i verbi della conciliazione – *diallattein* e *dialyein* –, a quelle procedure non più giudiziarie bensì politiche che erano, nelle città

55. GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., p. 115, e Id., *Introduction*, cit., p. CXLII.

56. Si sarà notata la formula *echei telos hē dikē*.

57. GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., p. 104.

58. Il primato dell'antico è davvero una costante in Gernet...

59. GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., p. 113, citando ARISTOT., *Rh.*, I, 13, 1374b (*to epieikes*). Si può notare che proprio per la sua equità (*epieikeia*) Platone loda il *dēmos* ateniese nel 403 (*Epist.*, VII, 325b).

greche⁶⁰, le riconciliazioni solenni fra cittadini al termine di una *stasis*, riconciliazioni non a caso designate con le parole *dialysis* e *diallage*⁶¹?

Qui ritrovo la questione iniziale sull'intima familiarità tra *dikē* e *stasis*: se infatti si può a ragione « riconoscere, nell'istituzione dell'arbitrato pubblico, il desiderio di concludere quanti più processi possibili prima che giungano davanti al tribunale » – che si interpreti o no, seguendo Gernet, questa istituzione come « una resistenza alla statalizzazione della giustizia »⁶² –, come non reperirne la creazione nella politica di amnistia che, negli ultimi anni del quinto secolo, è parte integrante della democrazia restaurata?

Azzardiamo un'ipotesi: come se la repulsione verso la pesantezza delle procedure giudiziarie avesse all'epoca ispirato tutte le decisioni della città, la democrazia, proscrivendo il ricorso al processo qualora ciò implicasse rivangare rancori accessissimi legati a un passato fin troppo recente, ha voluto che la riconciliazione tra i cittadini fosse la più completa possibile, e con lo stesso impulso ha creato, per il futuro, l'istituto dell'arbitrato, attualizzando così l'interesse che aveva sempre riservato a un trattamento soddisfacente delle controversie fra privati⁶³. In tal modo dovevano essere canalizzati, o almeno deviati verso la negoziazione, tutti i dissidi, pubblici o privati, che contrapponevano gli ateniesi.

60. A proposito di Nakone, vedi *supra*, cap. IX.

61. Su *dialysis*: ARISTOT., *Ath. pol.*, 38, 3; 39, 1; 40, 1; sulle connotazioni relative a questa parola, vedi *supra*, cap. IV; su *diallattein* e *diallagē*, a proposito del 403, si vedano XEN., *Hell.*, II, 4, 38; ISOC., XI, 25.

62. GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., pp. 117 nota 3 e 114.

63. Nell'orazione funebre periclea riportata da Tucidide, nell'elogio della democrazia vi è una sorta di preambolo obbligato: « in virtù delle leggi, in caso di contenziosi privati [*pros ta idia diaphora*], tutti godono di uguali diritti » (II, 37, 1).

Sapendo che la parola d'ordine *mē mnēsiskakein*, che ingiungeva di non «rievocare le sventure» (eufemismo che alludeva alla dittatura oligarchica dei Trenta e all'odio fra cittadini di fazioni opposte), aveva come contenuto concreto il divieto d'intentare processi riguardanti eventi che la città voleva cancellare dalla propria memoria⁶⁴, possiamo comprendere ancor meglio il nesso profondo tra un atto di riconciliazione civile e una procedura di arbitrato⁶⁵, beninteso un arbitrato «puro» o purificato, di cui è conservata artificialmente l'essenza conciliatrice e che non prelude ad alcun processo.

Vietando tutte le *dikai* che potrebbero riaccendere gli antichi risentimenti, la città intende evitare che si risvegli indebitamente la «collera» – quella che, nella guerra civile, contrapponeva le fazioni l'una all'altra⁶⁶, ma anche quella dei giudici ateniesi contro gli accusati⁶⁷, che forse non è solo un *topos* aristofanesco – e tenta, in questo modo, di premunirsi contro il rischio di una continuazione o di una riapertura della *stasis* su di un altro terreno. Tanto più che le nostre fonti attribuiscono allo stesso Archino, uomo politico moderato e gran vincitore nella restaurazione democratica, il merito di aver fatto rispettare l'amnistia invitando gli ateniesi a mettere a morte senza processo un democratico recalcitrante che vo-

64. Lo dimostra il fatto che gli eliasi dovettero prestare, in quanto giudici, un giuramento particolare di amnistia (ANDOC., I, 91), ripetendo e precisando quello che, come cittadini, avevano prestato *koinēi* (*ibid.*, 90).

65. Vedi *supra*, cap. IX.

66. La collera è talmente costitutiva della *stasis* che l'atto di riconciliazione della città arcadica di Alifeira (terzo secolo a. C.; vedi TE RIELE, *Contributions épigraphiques à la connaissance du grec ancien*, cit., p. 343) sostituisce il verbo *mnasicholan* («dimenticare la collera») al tradizionale *mnēsiskakein*.

67. Tema ricorrente nelle *Vespe* di Aristofane, dove sembra di rigore la parzialità a discapito dell'accusato (vedi 880-881, 893-894 e 942-943), ma che acquista pieno significato in un'arringa come il *Contro Eratostene* di Lisia, pronunciata in piena restaurazione democratica e davanti a un tribunale popolare contro uno dei Trenta (90: *orgizomenoi*; 96: *orgisthēte*).

leva ricordare il passato⁶⁸, nonché di essere l'inventore della *paragraphē*, l'«eccezione di inammissibilità», illustrata dal discorso di Isocrate *Contro Callimaco*, attraverso la quale un accusato poteva impedire lo svolgimento di un processo che un avversario gli intentasse contravvenendo all'amnistia⁶⁹.

Così, l'istituzione degli arbitri testimonia forse, per il fatto stesso di esistere, di una resistenza degli ateniesi contro la statalizzazione della giustizia, ma, nella reciproca rinuncia, solennemente proclamata dalle due parti, di far valere rimostranze e diritti davanti ai tribunali, gli ateniesi danno prova di ben altra resistenza: quella che la città riunificata esercitava di fronte all'eventualità di processi in cui vedeva la prosecuzione di lotte che essa desiderava sopra ogni cosa dimenticare⁷⁰.

«Stasis», «dikē»: il caso di Fliunte

Ci sia concesso, a questo punto, uscire ancora una volta da Atene per verificare *a contrario* la logica che abbiamo appena ricostruito.

Nel quinto libro delle *Elleniche*, Senofonte ricorda le vicende di Fliunte, città del Peloponneso che, nel 382 a. C., spe-

68. ARISTOT., *Ath. pol.*, 40, 2. Si tratta di una procedura d'*apagōgē* che esclude qualsiasi processo davanti a un tribunale.

69. Ricordiamo che veniva allora considerato come accusatore e parlava quindi per primo davanti al tribunale: si veda PAOLI, *Studi sul processo attico*, cit., pp. 99 e 121-122. Sul *Contro Callimaco*, si veda J.-H. KÜHN, *Die Amnistie von 403 v. Chr. im Reflex der 18. Isokrates-Rede*, in «Wiener Studien», n. 1, 1967, pp. 31-37.

70. Tanto più che, se la giustizia ateniese «è fatta [...] per sanzionare l'ordine ammesso una volta che la società ha ritrovato il suo equilibrio» (GERNET, *Droit et société dans la Grèce ancienne*, cit., p. 67), l'introduzione di processi che, ridiscutendo la confisca dei beni avvenuta sotto i Trenta, avrebbero rimesso in forse l'ordine ristabilito, contraddiceva di per sé questo principio fondamentale.

rimentò a proprio discapito la difficoltà cui va incontro una comunità di cittadini nel tentativo di risolvere senza dolore una guerra civile. Il primo atto di ciò che sulle prime sembrerebbe una riconciliazione soddisfacente consiste nella decisione di lasciar rientrare gli esiliati (filospartani) restituendo loro i beni, salvo poi risarcire a spese della collettività gli acquirenti di quelle proprietà⁷¹; allorché lo storico aggiunge che «se vi fosse stata una controversia, si sarebbe ricorso a vie legali [*dikēi diakrithēnai*]»⁷², il lettore esperto di fatti ateniesi non può che domandarsi: siamo forse di fronte a un esempio antitetico? Esisterà almeno una città greca che non abbia avuto paura di ricorrere a processi per dirimere i contenziosi successivi a una riconciliazione? E poi, si tratta veramente di una riconciliazione? Di fatto, contro tutte le abitudini in materia di restaurazione della pace civile, una disposizione di questo tipo implica che fra i cittadini e gli esiliati non vi sia stato alcun giuramento di amnistia.

Il seguito degli avvenimenti dimostra senza indugi che ciò che appariva come una soluzione economica non era affatto tale. Stando a Senofonte, infatti, gli abitanti di Fliunte – coloro che, animati da sentimenti antispartani, reggevano le sorti della città – si rifiutarono di riconoscere agli ex esiliati i loro diritti (*tōn dikaiōn*). Costoro reclamavano, richiamandosi alla convenzione⁷³, che le controversie fossero risolte da un tribunale, precisando però – o piuttosto aggiungendo – che quest'ultimo dovesse essere «equanime» (*en isōi dikastōriōi krinesthai*)⁷⁴, termine che Jean Hatzfeld rende con «neutrale».

71. Di fatto è questa, generalmente, l'origine dei processi dopo una *stasis*.

72. XEN., *Hell.*, v, 2, 10.

73. Ma quali ne erano precisamente i termini? Se il *dikēi diakrithēnai* di Senofonte è una citazione e non un'espressione riassuntiva, per la gente di Fliunte evidentemente si trattava dei tribunali civili, ma la genericità della frase si prestava a ogni sorta di interpretazione.

74. XEN., *Hell.*, v, 3, 10.

Neutrale? La frase seguente chiarisce in che senso, là dove si dice che «li costrinsero a ricorrere in tribunale nella città stessa» (*en autēi tēi polei diadikazesthai*). Da ciò si evince chiaramente che l'appello a un tribunale «neutrale» escludeva di per sé qualsiasi ricorso alla giurisdizione cittadina; nella logica dei querelanti, dunque, questo tribunale equo⁷⁵ poteva essere composto solo da cittadini di altre città, «giudici stranieri», in realtà arbitri, ai quali le città ellenistiche, rinnovando una pratica dell'epoca arcaica, delegheranno spesso volte la soluzione dei loro contenziosi⁷⁶. Ecco, nelle parole di Senofonte, l'obiezione degli esiliati: «Quale giustizia è mai questa, in cui gli stessi colpevoli giudicano?». I «colpevoli» (*hoi adikountes*): così li definivano, nella loro lingua partigiana, quelli che l'ordine politico aveva privato della propria città e dei propri beni. Non è difficile intuire quanto i presenti fossero sordi a un'argomentazione siffatta, così che, riprendendo il cammino dell'esilio, gli altri andarono a lamentarsi a Sparta.

La soluzione che Agesilao diede al problema, allorquando, dopo un lungo assedio, Fliunte si era infine arresa, è drastica ma istruttiva: con il pretesto di instaurare una procedura giudiziaria inedita, essa di fatto introduce e perpetua la divisione fra «quelli della città» – destinati, a causa dei loro sentimenti antispartani, alla vendetta del re – e gli altri, il cui unico scopo è riconsegnare la città al dominio spartano. Agesilao, infatti, decise che «cinquanta uomini fra gli ex esiliati e cinquanta fra quelli che erano rimasti dovessero innanzitutto indagare [*anakrinai*]»⁷⁷ su chi giustamente dovesse vivere in città e chi morire; e che in seguito si stabilisse

75. Personalmente, tradurrei così l'aggettivo *isos*.

76. Così a Nakone (vedi *supra*, cap. x), dove degli «stranieri» hanno riconciliato i cittadini fra loro.

77. Singolare forma di *anakrīsis*, che, invece di celebrare il processo ai «colpevoli», stabilisce un potere di vita o di morte nei loro confronti.

la costituzione in base alla quale si sarebbero governati»⁷⁸.

Una simile decisione si commenta da sola. Inutile insistere sul fatto che la lugubre selezione tra gli abitanti da risparmiare e quelli da condannare a morte riguardava solamente coloro che gli esiliati definivano «colpevoli»: i cittadini che notoriamente si opponevano alle mire spartane sul Peloponneso; inutile precisare che le costituzioni introdotte da Sparta sono generalmente filospartane. Osserviamo tutt'al più che l'uguaglianza numerica⁷⁹ ostentatamente decretata – cinquanta da un lato, cinquanta dall'altro – è del tutto illusoria, dal momento che un identico numero di «saggi» doveva rappresentare il corpo civile di Fliunte, quantitativamente consistente – come lo stesso storico, amico di Sparta e di Agesilao ma ancor più della verità, ha cura di spiegare al lettore –, e il piccolo gruppo degli esiliati⁸⁰.

In sintesi: Fliunte, o del pericolo di affidare a tribunali civili la soluzione di un conflitto fra cittadini? Almeno questa sembra essere la lettura greca dell'episodio e, soffermandosi un poco sulle sventure della città peloponnesiaca, si proietta una viva luce sul divieto ateniese di risolvere dinanzi alla giustizia qualsiasi fatto relativo alla guerra civile. A ulteriore conferma del fatto che il processo è percepito come lotta, specialmente quando le lotte propriamente politiche si siano concluse.

Se il processo appartiene, nella logica greca, all'ambito del conflitto, la complessità della strategia ateniese in materia di giustizia risulta particolarmente interessante, in quanto essa prende atto di questa realtà e cerca, allo stesso tempo, di eluderne le implicazioni. Allo stesso modo, si può valuta-

78. XEN., *Hell.*, v, 3, 25.

79. Di solito descritta come *isos*: così Agesilao interpreta, a modo suo, la richiesta degli esiliati.

80. Senofonte fornisce queste informazioni in *Hell.*, v, 3, 16, prima di dare conto del «regolamento» imposto da Agesilao.

re meglio che cosa ci si guadagnasse, una volta restaurata la democrazia, a mantenere una rigorosa distanza fra la salvaguardia della propria «intesa» politica (*homonoia*) e l'esercizio di quella giustizia il cui funzionamento è di per sé un criterio di democrazia, ma che la città in fondo preferisce minimale e privata, pur riservandosi di patrocinarne l'organizzazione.

A queste conclusioni ci invita uno sguardo storico attento a confrontare la quotidianità tendenzialmente atemporale del processo con quei momenti di eccezione che, sullo sfondo di forti tensioni, ricordano pericolosamente ai cittadini che la politica è conflitto.