

28. Le riforme

Nella prima metà del Settecento, come si è visto, diversi Stati europei avevano promosso iniziative di revisione del proprio ordinamento legislativo: tra essi, la Francia con le ordinanze del cancelliere d'Aguesseau (1731-1747), il regno sabaudo con le Costituzioni piemontesi (1723; 1729), la Svezia con il *Rikes Lag* (1736). Ma solo a partire dalla metà del secolo, e solo in alcuni Stati, la legislazione assunse il ruolo di strumento privilegiato per una trasformazione in profondità del diritto e delle istituzioni, sulla base delle critiche e delle proposte nate dalla nuova cultura del giusnaturalismo e dell'illuminismo. Due Stati spiccano per l'organicità e l'incisività delle riforme volute dai rispettivi sovrani: la Prussia di Federico II (1740-1786) e i domini asburgici durante i regni di Maria Teresa (1740-1780) e di Giuseppe II (1780-1790). Ci soffermeremo perciò su di essi, in particolare sul secondo che costituisce in Europa il modello più coerente e radicale dell'assolutismo illuminato.

In altri ordinamenti le pur significative innovazioni legislative del secondo Settecento ebbero carattere del tutto diverso, perché si iscrivono nella cornice delle consolidazioni del diritto anteriore, costituendone la prosecuzione in spirito di continuità rispetto al passato: così nei domini sabaudi con la revisione delle Costituzioni avvenuta nel 1770, così a Modena con il notevole Codice estense del 1771, così a Venezia con l'importante *Codice della Veneta mercantile marina* del 1786⁸⁰, così in Baviera con i Codici già ricordati sopra⁸¹ così in Spagna con la *Novissima Recopilación* del 1805, che seguiva alle varie riedizioni settecentesche accresciute della *Nueva Recopilación* del 1567.

Riforme legislative non mancarono neppure in Francia, come vedremo. Ma qui la condizione di crisi economica e politica della monarchia condusse ad un esito dirompente nel 1789. La svolta delle riforme si ebbe, improvvisa e radicale, solo con l'Assemblea costituente.

⁸⁰ Sul quale Zordan 1981-1987, 2 volumi.

⁸¹ Sopra, cap. 22. 2: *Codex juris Bavarici criminalis*, 1752; *Codex juris Bavarici judicarii*, 1753; *Codex Maximilianeus Bavaricus civilis*, 1756.

Pochi anni prima, lontano dall'Europa, le colonie inglesi d'America avevano a loro volta intrapreso un cammino di indipendenza che non solo le distaccò dalla madrepatria inglese, ma le condusse – con l'approvazione della costituzione federale del 1787 – ad un assetto istituzionale destinato a segnare in modo permanente e profondo la loro storia e quella del pianeta.

1. *La Prussia di Federico il Grande*

Il principato di Brandeburgo, divenuto regno nel 1701, aveva ricevuto nel terzo decennio del Settecento, per opera di Federico Guglielmo I, un ordinamento che accentuava fortemente i poteri del sovrano sul terreno fiscale e nel governo civile e militare, riducendo corrispondentemente le prerogative tradizionali dei ceti (*Stände*), in particolare quelle della nobiltà. Il figlio Federico II, che regnò dal 1740 al 1786, fu uno dei protagonisti della storia politica europea ed anche sul terreno del diritto introdusse un ampio ventaglio di innovazioni. Dotato di vasta cultura e ben al corrente delle idee nuove – fu tra l'altro a lungo in relazione con Voltaire – il re enunciò il programma di sostituire il diritto romano comune con una normativa ispirata alla tradizione del territorio prussiano, ma anche fondata sulla ragione naturale⁸². Nel 1750 esprimeva in un suo scritto l'esigenza di disporre di leggi «ragionevoli», dirette alla «felicità pubblica», chiare e precise, raccolte in unico testo da interpretarsi «secondo la lettera»⁸³. Il fascino straordinario che la personalità dinamica e riformatrice di Federico II suscitava in Europa – anche nel periodo drammatico della guerra dei sette anni (1756-1763) che lo oppose agli Asburgo e alla Francia – è espressa da molte fonti del tempo, tra le quali vi è anche quella di Goethe, nei ricordi dei suoi anni giovanili⁸⁴.

Sull'amministrazione della giustizia Federico assunse posizioni molto recise. Tra le riforme da lui introdotte, di grande significato è l'abolizione della tortura giudiziaria, un tema sul quale da tempo una parte della dottrina aveva posto l'accento, e soprattutto la cultura dell'illuminismo, in particolare Voltaire e Beccaria, aveva efficacemente insistito: la formazione illuministica del sovrano, coltivata

⁸² Si veda l'ordinanza del 1746, che affida al cancelliere Cocceius questo difficile compito [Tarello 1976, p. 236].

⁸³ Federico II, *Dissertation sur les raisons d'établir ou d'abroger les lois*, 1750, discorso all'Accademia delle Scienze di Berlino (*Scritti*, ed. J.D. Preuss, Berlin, 1846-1857, 10 volumi); *Œuvres de Frédéric II, roi de Prusse*, s.l., 1790, vol. II [Tarello 1976, p. 237].

⁸⁴ *Poesia e verità* (1811), libri II-III.

sin dagli anni giovanili all'insaputa del padre, lo condusse a questa misura innovatrice⁸⁵.

Celebre è il caso del mugnaio Arnold, che era stato condannato per non aver versato al signore del luogo il canone pattuito per l'uso di un mulino. Il mugnaio eccepiva di non poterne far uso perché un altro signore aveva dirottato altrove le acque. Ma venne condannato sia in primo grado che in appello. Dopo una serie di ricorsi al re reso edotto dei fatti, ingiunse di riesaminare il caso. Di fronte alla nuova conferma dei precedenti giudicati da parte dei giudici della Corte camerale, Federico reagì rimuovendo d'imperio dalla carica alcuni dei più alti magistrati del regno e facendoli imprigionare per un anno: drastica è la sua valutazione sulla prassi dei maltrattamenti inflitti dai giudici ai ricorrenti di bassa estrazione sociale⁸⁶. Il caso, davvero straordinario, merita di essere ricordato perché attesta, ad un tempo, la volontà di Federico di instaurare una giustizia egualitaria per i sudditi di ogni condizione, il suo dispotismo accentratore nei confronti della magistratura anche in contrasto con la dottrina della divisione dei poteri pur da lui professata in ossequio a Montesquieu, infine il coraggio dimostrato dai magistrati nell'opporsi alla volontà esplicita del loro sovrano. Tre elementi confliggenti, altamente simbolici dell'età nuova delle riforme dell'assolutismo illuminato.

Il compito di tradurre in atto il suo programma legislativo fu affidato da Federico al giurista che sin dal 1731 ricopriva la carica di cancelliere, Samuel Cocceius. Egli predispose, dapprima per la Pomerania⁸⁷, poi per il Brandeburgo⁸⁸, due progetti di regolamento giudiziario dai caratteri profondamente innovativi. Il reclutamento e l'ordinamento dei giudici, le regole di procedura e i procedimenti speciali ricevevano una ordinata trattazione in tre parti, modificando per più aspetti l'impostazione del processo romano-canonico. Dei giudici si prevedeva un reclutamento per esami e una regolare carriera. Si esplicitava il principio della subordinazione dei giudici alla sola legge, invitandoli esplicitamente a ignorare eventuali ordinanze sovrane in contrasto con la legge ed esortandoli a giudicare con pari

⁸⁵ Si veda la penetrante indagine di Schmoeckel 2000, in part. alle pp. 164-178; 567-575.

⁸⁶ «Ogni volta che i contadini hanno una causa contro persone di riguardo ("vornehme Leute"), soccombono. Eppure non posso supporre che essi muoverebbero causa se non avessero qualche ragione»: così Federico al suo ministro Carmer, 1779 [cf. Luebke 1994, p. 401]. Si veda la raccolta di materiali sul processo Arnold a cura di T. Repgen in *Fälle aus der Rechtsgeschichte* 2008, pp. 223-253.

⁸⁷ *Project eines Codicis Fridericiani Pomeranici*, 1747.

⁸⁸ *Project eines Codicis Fridericiani Marchici*, 1748. Si veda la recente edizione (con Introduzione storica di H. Mohnhaupt) a cura di F. Cordipatri, *Codex Fridericianus Marchicus*, Milano, 2000, 2 volumi, con il *Plan du Roi* di Federico II.

coscienziosità – entro il termine massimo di un anno per i tre gradi di giudizio – «piccoli e grandi, poveri e ricchi» (I.1. § 14). Le sentenze dovevano essere inoltre munite di motivazione [Tarello 1976, p. 232].

Se questa impostazione, che venne confermata nella successiva codificazione processuale fridericiana del 1781, sancisce il principio dell'eguaglianza dei sudditi di fronte alla giustizia, diversa è la linea seguita nel progetto di codificazione civile del 1749-51⁸⁹. Qui le scelte adottate da Cocceius, che era seguace delle idee di Pufendorf ed esperto conoscitore del diritto comune, avevano condotto a incorporare nel progetto di codice molte regole e molte categorie derivate dalla tradizione romanistica, considerate coerenti con i principî del diritto naturale. Non era questa l'impostazione che Federico II condivideva, in quanto come si è visto egli voleva ad un tempo superare il diritto comune romano, adottare le consuetudini tradizionali del territorio e delineare una normativa chiara, ispirata ai dettami della ragione. Inoltre il re non intendeva affatto eliminare l'ordinamento per ceti nei rapporti di diritto privato e nella disciplina degli *status* personali, pur avendo ridotto le prerogative di diritto pubblico dell'aristocrazia, come si è visto. Ciò spiega come il progetto di codice civile sia stato abbandonato ancora prima di entrare in vigore.

2. L'«*Allgemeines Landrecht*»

L'iniziativa della codificazione riprese alcuni decenni più tardi, quando Federico II incaricò una Commissione di predisporre un nuovo progetto di Codice generale per la Prussia. Ad un primo Progetto, al quale attesero in particolare Gottlieb Suarez e F. Klein, ne seguì un secondo (1784-1788) che nel 1794 entrò in vigore con il titolo di *Allgemeines Landrecht* (Diritto comune territoriale) per gli Stati prussiani (ALR)⁹⁰. Rispetto al sistema delle fonti precedente, il nuovo codice sostituiva il diritto comune in quanto normativa superiore e generale, ma non sostituiva i diritti particolari e locali, che dunque rimanevano in vigore anche se ne era previsto il futuro raccordo con il nuovo codice.

Si tratta di un codice dotato di caratteri complessi ed anche eterogenei. Nella Introduzione si fissano alcuni principî generali, tra i quali spicca l'enunciazione che i diritti del singolo derivano dalla nascita, dal ceto e dalle norme positive (*Einleitung*, § 82). Il

⁸⁹ *Project des Corporis Juris Fridericiani*, 1749, su persone, famiglia, azioni; la seconda parte, sui diritti reali, fu edita nel 1751; la terza parte, sulle obbligazioni civili e sul diritto penale, rimase inedita.

⁹⁰ *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794*, Frankfurt am Main, 1970; cf. *200 Jahre ALR von 1794*, Frankfurt am Main, 1995.

libro I disciplina il diritto civile, ad eccezione dei rapporti familiari e successori, trattati nel Libro II che include inoltre la disciplina dei ceti (*Stände*), il diritto pubblico generale ed anche il diritto penale. Questa ripartizione della materia è indicativa di una scelta di fondo: Federico e i suoi codificatori intendevano mantenere saldo l'ordinamento tradizionale per ceti della società della Prussia, stabilendo per ciascuno *Stand* uno specifico assetto normativo ma anche fissando alcune regole di portata generale, comuni ai vari ceti.

Lo *status* cetuale si acquisiva con la nascita ed era ripartito nelle tre categorie tipiche del diritto d'antico regime: la nobiltà (*Adelstand*); la borghesia delle città (*Bürgerstand*); il ceto rurale (*Bauernstand*), a sua volta suddiviso nelle due classi dei contadini liberi e dei servi. Una parte importante del diritto privato era diversamente disciplinata in ragione del ceto di appartenenza. La nobiltà godeva di privilegi giurisdizionali (solo i giudici di livello superiore intervenivano nelle liti dei nobili), poteva disporre per fedecommesso dei propri beni di famiglia ed accedeva in via pressoché esclusiva alle cariche pubbliche. Ai contadini di condizione libera non era consentito un mestiere diverso dall'agricoltura mentre il diritto di proprietà era limitato da vincoli nella destinazione economica del fondo; per i servi non vi era possibilità di mutare luogo né *status* e il loro matrimonio era subordinato al beneplacito del padrone, al quale era consentito di infliggere punizioni anche fisiche. Il diritto del ceto borghese era stabilito anzitutto negli statuti e nelle consuetudini delle città. Ma le norme generali del Libro I del Codice – relative ai contratti, alle obbligazioni, ai diritti reali, ad una parte del diritto successorio – valevano per tutti e in particolare proprio per i borghesi, pur essendo derogate dalle norme speciali destinate agli altri due ceti nel Libro II, di cui si è detto.

Un Codice dunque per molti aspetti ancora di antico regime sia con riguardo al sistema delle fonti, sia con riguardo alla disciplina differenziata per ceti, sia infine per la compresenza di norme di diritto pubblico e di diritto privato entro un medesimo testo.

3. *I domini asburgici: Maria Teresa*

Il lungo regno di Maria Teresa d'Austria (1740-1780) portò gli Stati asburgici verso lidi nuovi. Soprattutto a partire dalla metà del secolo la sovrana favorì una serie di interventi legislativi⁹¹ che mira-

⁹¹ I testi legislativi teresiani sono reperibili in *Sammlung aller k. k. Verordnungen und Gesetze von Jahre 1740-1780*, a cura di Kropatscheck, Wien, 1787², 9 volumi. Per la Lombardia austriaca si veda il *Gridario Greppi* in Archivio di Stato di Milano. Del *Gridario* dal 1727 al 1794, Milano, G.R. Malatesta, [1727-1794], 8 volumi, è disponibile la versione digitale in <http://www.historia.unimi.it>.