

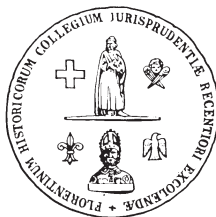
**per la storia
del pensiero
giuridico
moderno**

67

MARIA ROSA DI SIMONE

**PERCORSI DEL DIRITTO
TRA AUSTRIA E ITALIA
(secoli XVII-XX)**

UNIVERSITA' DI FIRENZE
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA



CENTRO DI STUDI
PER LA STORIA DEL PENSIERO
GIURIDICO MODERNO

BIBLIOTECA

fondata nel 1973 da PAOLO GROSSI
diretta da BERNARDO SORDI

La sede del Centro di Studi è in FIRENZE
(50129) - piazza Indipendenza, 9

www.centropgm.unifi.it

VOLUME SESSANTASETTESIMO

MARIA ROSA DI SIMONE

**PERCORSI DEL DIRITTO
TRA AUSTRIA E ITALIA
(secoli XVII-XX)**



Milano - Giuffrè Editore

ISBN 88-14-12281-4

*Pubblicazione realizzata con il contributo
della Facoltà di Scienze Politiche e del Dipartimento di Storia
e Critica della Politica dell'Università degli Studi di Teramo*

© Copyright Dott. A. Giuffrè Editore, S.p.A. Milano - 2006

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

Tipografia «MORI & C. S.p.A.» - 21100 Varese - Via F. Guicciardini 66

INTRODUZIONE

Quando una ventina di anni fa ho pubblicato i miei studi dedicati alle fonti normative e alla scienza giuridica austriaca tra Seicento e Settecento ⁽¹⁾, ho avvertito la consapevolezza che, nel momento stesso in cui era arrivata a conclusione una fase del lavoro, se ne apriva una nuova e non meno impegnativa in quanto i risultati raggiunti ponevano a loro volta molti interrogativi e costituivano la base e il punto di partenza per esplorare un campo vasto e fino ad allora poco conosciuto in Italia. Dopo avere studiato la peculiarità del rapporto tra diritto romano e diritto locale in Austria in collegamento con la vicenda della redazione delle consuetudini e dopo avere individuato le particolari modalità della diffusione delle teorie giusnaturalistiche in connessione con l'affermarsi della politica dell'assolutismo illuminato asburgico, veniva spontaneo chiedersi se e in che misura queste esperienze avessero interagito con quelle di altri Paesi. In particolare sorgeva lo stimolo ad indagare sui rapporti tra il pensiero e il sistema giuridico austriaco e quelli italiani tra Settecento e Ottocento, quando alcune importanti zone d'Italia erano inserite nell'ordinamento imperiale e altre ne risentivano indirettamente ma sensibilmente l'influenza.

All'epoca in cui cominciai ad avventurarmi su questo cammino, nella storiografia giuridica italiana si stava rafforzando la tendenza, manifestatasi già negli anni Settanta, a superare la visione essenzialmente medievistica della materia per progredire verso una maggiore conoscenza dell'età moderna e in questa prospettiva diveniva sempre più importante delineare il quadro dei rapporti tra l'Italia e il resto dell'Europa, allo scopo di rintracciare l'influenza esercitata nella Penisola dagli istituti e dal pensiero giuridico degli altri Paesi.

⁽¹⁾ M. R. DI SIMONE, *Aspetti della cultura giuridica austriaca nel Settecento*, Roma 1984.

Problematiche quali la diffusione del giusnaturalismo e dell'illuminismo giuridico, l'introduzione delle costituzioni e dei codici, l'elaborazione dei metodi della scuola dell'esegesi e della scuola storica nel territorio italiano erano necessariamente collegate agli sviluppi europei e lo studio di come e quanto i modelli stranieri avessero contribuito al rinnovamento della tradizione giuridica nazionale acquisiva un rilievo di primo piano.

Tuttavia, mentre diveniva sempre più ricco e articolato il quadro della circolazione di dottrine e schemi normativi provenienti dalla Francia, dall'Inghilterra e dagli Stati tedeschi, l'area asburgica risultava, salvo in pochi eccezionali casi, del tutto trascurata. Riflettendo su questo disinteresse, che appariva singolare data la forte presenza austriaca nell'Italia di quel periodo, ho maturato la convinzione che esso poteva essere in gran parte ricondotto ad un persistente atteggiamento storiografico di origine risorgimentale. La sua influenza induceva a sottovalutare l'originalità e il valore delle esperienze teoriche e legislative provenienti da un ordinamento che era stato a lungo visto come il tradizionale nemico non solo rispetto alla realizzazione degli ideali patriottici e unitari, ma anche rispetto al rinnovamento delle istituzioni. E se nel campo della politica, della cultura, della letteratura e dell'arte si erano registrati tentativi di ripercorrere le linee del passato per valorizzare gli elementi comuni e riscoprirne le interazioni, prendendo così coscienza della molteplicità e intensità delle relazioni tra il mondo asburgico e quello italiano ⁽²⁾, nel campo della storia del diritto questo orientamento era stato trascurato. Di fronte all'importanza riconosciuta all'esem-

(2) Oltre al pionieristico ma tuttora valido lavoro di F. VALSECCHI, *L'assolutismo illuminato in Austria e Lombardia*, 2 voll., Bologna 1931-1940, cfr. S. FURLANI, A. WANDRUSZKA, *Austria e Italia: storia a due voci*, Bologna 1974 (2^a ed., a cura di M. GUIOTTO e S. MALFER, Bologna 2002); *Le relazioni tra l'Italia e l'Austria*, in « Il Veltro », 5-6, XXI, 1977; *La dinamica statale austriaca tra XVIII e XIX secolo*, a cura di P. SCHIERA, Bologna 1981; *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, a cura di A. DE MADDALENA, E. ROTELLI, G. BARBARISI, 3 voll., Bologna 1982; C. CAPRA, *Il Settecento*, in D. SELLA, C. CAPRA, *Il Ducato di Milano dal 1535 al 1796 (Storia d'Italia diretta da G. GALASSO, XI)* Torino 1984, pp. 151 ss.; *Il Trentino nel Settecento fra Sacro Romano Impero e antichi Stati italiani*, a cura di C. MOZZARELLI e G. OLMÌ, Bologna 1985; *Österreichisches Italien-Italienisches Österreich? Interkulturelle Gemeinsamkeiten und nationale Differenzen vom 18. Jahrhundert bis zum Ende des Ersten Weltkrieges*, a cura

pio francese, inglese e tedesco nel progresso italiano verso forme più moderne ed efficienti dei rapporti giuridici, il ruolo dell'Austria, sbrigativamente considerata come baluardo dell'assolutismo e in generale di assetti legati al passato, tendeva ad essere sottovalutato come marginale o addirittura estraneo alla crescita civile del Paese.

In realtà non erano mancati lavori tesi a mettere in luce gli effetti positivi e innovativi dovuti agli interventi del governo viennese, ma l'attenzione si era focalizzata soprattutto sui settori amministrativo, burocratico e finanziario dove si riconosceva la capacità asburgica di razionalizzare e migliorare ordinamenti ormai antiquati (3). La codificazione e la scienza giuridica, invece, non avevano suscitato altrettanta considerazione perché, essendo espressione di un contesto politico e istituzionale restato a lungo alieno da ideali costituzionali, apparivano rispecchiare principi ancora legati all'antico regime (4).

L'esigenza di verificare la fondatezza di questo assunto è stata alla radice del mio impegno nelle ricerche sulla storia del diritto austriaco e sulla sua incidenza nelle province italiane più legate a Vienna, come l'area lombarda, veneta, trentina e triestina. Procedendo nel lavoro, si rafforzava l'impressione che, contrariamente all'opinione diffusa, la scienza e la prassi di matrice austriaca si fossero profondamente radicate in quelle zone e avessero avuto una funzione importante nello

di B. MAZOHL-WALLNIG e M. MERIGGI, Wien 1999; *Italia-Austria alla ricerca del passato comune*, a cura di P. CHIARINI e H. ZEMAN, 2 voll., Roma 1995-2002.

(3) A. DI VITTORIO, *Gli Austriaci e il Regno di Napoli 1707-1734*. I: *Le finanze pubbliche*, II: *Ideologia e politica di sviluppo*, Napoli 1969-1973; S. CUCCIA, *La Lombardia alla fine dell'Ancien Régime. Ricerche sulla situazione amministrativa e giudiziaria*, Firenze 1971; EAD., *La Lombardia in età teresiana e giuseppina*, Firenze 1977; *I problemi dell'amministrazione austriaca nel Lombardo-Veneto*, Atti del Convegno di Conegliano organizzato in collaborazione con l'Associazione Italia-Austria, 20-23 settembre 1979, Conegliano 1981; *Austria e province italiane. Potere centrale e amministrazioni locali*, a cura di F. VALSECCHI e A. WANDRUSZKA Bologna 1981; C. MOZZARELLI, *Per la storia del pubblico impiego nello Stato moderno: il caso della Lombardia austriaca*, Milano 1972; ID., *Sovrano, società e amministrazione locale nella Lombardia Teresiana (1749-1758)*, Bologna 1982; M. MERIGGI, *Amministrazione e classi sociali nel Lombardo-Veneto (1814-1848)*, Bologna 1983.

(4) Una eccezione è costituita dal volume di A. CAVANNA, *La codificazione penale in Italia. Le origini lombarde*, Milano 1975, che prende in serio e attento esame il codice penale di Giuseppe II ricostruendo le reazioni suscitate in Lombardia e la sua influenza sulla redazione di un autonomo progetto di legislazione penale.

svecchiamento dell'assetto vigente, stimolando l'introduzione di metodi teorici e legislativi più consoni al generale progresso europeo. L'azione di riforma, peraltro, se si contrapponeva necessariamente ai sistemi tradizionali da tempo consolidati, non risultò sempre distruttiva nei confronti della realtà locale, consentendo talvolta una certa autonomia di sviluppo, come è particolarmente evidente nel caso trentino, dove l'insistenza di Giuseppe II per l'attivazione del regolamento giudiziario del 1781 finì con l'approdare all'emanazione di un codice originale, alquanto diverso e per certi aspetti più avanzato del suo modello, che teneva conto della tradizione giuridica e della società nelle quali si inseriva ⁽⁵⁾.

Negli ultimi anni la storiografia ha compiuto significativi passi avanti dimostrando un risveglio di interesse per le relazioni e le reciproche influenze fra i territori dell'Impero e quelli italiani con l'intenzione di superare i preconcetti ottocenteschi per giungere ad una visione più equilibrata e realistica. Il diritto pubblico appare ancora un oggetto privilegiato di attenzione, come rivelano, per fare solo qualche esempio, le ampie e dense ricerche riguardanti le istituzioni della Toscana nel Settecento ⁽⁶⁾ e di Venezia tra Settecento e Ottocento ⁽⁷⁾, l'apparato pubblico del Lombardo-Veneto durante la Restaurazione ⁽⁸⁾, gli ordinamenti di Trieste e del Litorale ⁽⁹⁾. Sta emer-

⁽⁵⁾ M. R. DI SIMONE, *Legislazione e riforme nel Trentino del Settecento. Francesco Vigilio Barbacovi tra assolutismo e illuminismo*, Bologna, 1992.

⁽⁶⁾ M. VERGA, *Da « cittadini » a « nobili ». Lotta politica e riforma delle istituzioni nella Toscana di Francesco Stefano*, Milano 1990; *Dilatar l'Impero in Italia. Asburgo e Italia nel primo Settecento*, a cura di M. VERGA, numero monografico di « Cheiron », XI, n. 21, 1994; A. CONTINI, *La reggenza lorenese tra Firenze e Vienna. Logiche dinastiche, uomini e governo (1737-1766)*, Firenze 2002; *La corte di Toscana dai Medici ai Lorena. Atti delle giornate di studio*, Firenze, Archivio di Stato e Palazzo Pitti 15-16 dicembre 1997, a cura di A. BELLINAZZI e A. CONTINI, Roma 2002.

⁽⁷⁾ A. ZORZI, *Venezia austriaca 1798-1866*, Bari 1985; M. GOTTARDI, *L'Austria a Venezia. Società e istituzioni nella prima dominazione austriaca 1798-1806*, Milano 1993; E. TONETTI, *Governo austriaco e notabili sudditi. Congregazioni e municipi nel Veneto della Restaurazione (1816-1848)*, Venezia 1997.

⁽⁸⁾ M. MERIGGI, *Il Regno Lombardo-Veneto (Storia d'Italia, diretta da G. GALASSO, XVIII, II)*, Torino 1987; B. MAZOHLE-WALLNIG, *Österreichischer Verwaltungsstaat und administrative Eliten im Königreich Lombardo-Venetien 1815-1859*, Mainz 1993.

⁽⁹⁾ R. PAVANELLO, *Il codice perduto. La formazione dello Stato assoluto in Austria tra Quattrocento e Cinquecento nelle vicende degli statuti di Trieste*, Trieste 1990; E.

gendo tuttavia una crescente sensibilità per la codificazione e la scienza giuridica, che è riscontrabile sia negli studi sulla legislazione penale austriaca in relazione a quella italiana ⁽¹⁰⁾ sia nella maggiore considerazione attribuita all'incidenza del modello asburgico sulla vicenda della codificazione civile postunitaria e alle figure di giuristi italiani formati negli Stati amministrati dall'Austria ⁽¹¹⁾.

Si tratta di un importante segnale di svolta che prelude a ulteriori sviluppi e in questa prospettiva mi è sembrato utile raccogliere i miei saggi sul tema del diritto austriaco e dei suoi rapporti con la realtà italiana. Essi sono stati scritti in tempi e occasioni diverse ed erano dispersi in varie sedi talvolta di difficile reperimento; la loro riunione in un volume ha lo scopo di agevolarne la lettura e nello stesso tempo di consentire la percezione del loro collegamento come parti di un disegno di ricerca unitario. Gli studi sono stati aggiornati e in certi casi ampliati, ma mantengono la loro originaria configurazione essenziale che mi è sembrata valida e può contribuire alla conoscenza e alla discussione della complessa problematica relativa alle interazioni in campo giuridico tra due Paesi che, accanto a numerosi elementi di differenziazione e al di là di drammatici momenti di conflitto, hanno avuto importanti esperienze in comune. Esse vanno considerate con adeguata attenzione se si vuole arrivare ad una ricostruzione storiografica più completa e articolata del quadro europeo.

Uno dei fattori più significativi e carico di conseguenze è costituito senza dubbio dalla fedeltà all'ortodossia cattolica che, in Austria come in Italia, ha alimentato la diffidenza nei confronti della

CAPUZZO, *Dal nesso asburgico alla sovranità italiana. Legislazione e amministrazione a Trento e a Trieste (1918-1928)*, Milano 1992; P. DORSI, *Il Litorale nel processo di modernizzazione della Monarchia austriaca. Istituzioni e archivi*, Udine 1994; E. FABER, *Litorale austriaco. Das österreichische und kroatische Küstenland 1700-1780*, Trondheim-Graz 1995; E. CAPUZZO, *Dall'Austria all'Italia. Aspetti istituzionali e problemi normativi nella storia di una frontiera*, Roma 1996.

⁽¹⁰⁾ *Codice Penale Universale Austriaco (1803)*. Ristampa anastatica, con scritti di S. AMBROSIO, A. CADOPPI, C. CARCERERI DE PRATI, M. A. CATTANEO, M. DA PASSANO, P. DE ZAN, E. DEZZA, P. PITTARO, P. RONDINI, T. TSCHIGG, S. VINCIGUERRA, raccolti da S. VINCIGUERRA, Padova 1997; L. GARLATI GIUGNI, *Nella disuguaglianza la giustizia. Pietro Mantegazza e il codice penale austriaco (1816)*, Milano 2002.

⁽¹¹⁾ S. SOLIMANO, «*Il letto di Procuste*». *Diritto e politica nella formazione del codice civile unitario. I progetti Cassinis (1860-1861)*, Milano 2003.

dottrina del giusnaturalismo moderno proveniente dagli Stati protestanti. Questa circostanza da una parte ritardò l'evoluzione del pensiero giuridico, rimasto a lungo ancorato ai metodi tradizionali, dall'altra favorì durante tutto il Settecento un proficuo scambio di idee tra le due aree cattoliche che approdò infine ad un grande rigoglio culturale durante l'Illuminismo.

Nei primi anni del secolo, grazie al nuovo assetto politico che aveva assegnato alla Casa d'Austria il controllo di estese zone della Penisola, si stabilirono rapporti assai più stretti di prima. La presenza a Vienna di un consistente gruppo di intellettuali napoletani, sensibili ai metodi antiscolastici, razionalistici e storicistici, e l'intensificazione dei viaggi di studio dei giovani austriaci in Italia determinarono l'apertura verso un rinnovamento del clima controriformistico dominante nei territori asburgici, accentuatasi negli anni Quaranta con la diffusione delle opere di Ludovico Antonio Muratori. In tal modo si preparò il terreno per la riforma degli studi giuridici realizzata da Maria Teresa, che si basava sull'introduzione dell'insegnamento del diritto naturale e, di conseguenza, valorizzava le teorie illuministiche, considerate essenziale supporto della politica assolutistica. Il nuovo orientamento si rifletté a sua volta nelle province italiane collegate direttamente o indirettamente a Vienna, favorendo un approccio peculiare alla scienza giuridica nel quale il nesso tra le riforme legislative e l'assolutismo politico era particolarmente sentito.

Trascurare questa influenza su ambienti e personaggi italiani inseriti nel mondo asburgico risulta a mio avviso fuorviante in quanto ostacola la comprensione e la corretta valutazione di atteggiamenti e posizioni che si spiegano con l'adesione agli orientamenti dominanti in quel contesto politico e intellettuale. I saggi raccolti nella prima sezione del volume mirano appunto a mettere in luce la presenza e l'importanza della interazione tra le due culture. Essi sono preceduti da un profilo complessivo della storiografia giuridica austriaca, che mi è sembrato utile per dare conto in via preliminare delle vicende della disciplina e dei principali risultati ottenuti nel corso del tempo, e da uno studio su un particolare caso della polemica dottrinale sulla recezione del diritto romano nell'ambito dell'Impero, in collegamento con la lotta tra le tendenze assolutistiche degli Asburgo e quelle centrifughe dei ceti.

La seconda parte del volume prende in considerazione alcuni

esempi di legislazione austriaca nelle province italiane con l'obiettivo di evidenziarne l'impatto con gli ordinamenti locali. L'attenzione maggiore è diretta all'*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, che sin dall'inizio è stato giudicato meno eversivo della tradizione, rispetto al *Code Napoléon*, per la sua aderenza ai dettami della Chiesa e il mantenimento di alcuni istituti caratteristici dell'antico regime. Il suo profondo radicamento nelle zone amministrative da Vienna è testimoniato dalla resistenza dei teorici e degli operatori del diritto alla sua abrogazione e alla sostituzione con il modello italiano di matrice francese. Il vivace dibattito, accesosi per tre volte durante un sessantennio in occasione dell'annessione allo Stato italiano dei territori sottratti all'Austria, appare significativo per la continuità delle argomentazioni che puntavano a sottolineare la maggiore efficienza e modernità di alcuni istituti austriaci e la necessità di emendare la legislazione italiana sul loro esempio. Ma anche altri settori della vita giuridica, come il sistema giudiziario e il diritto penale, furono coinvolti, in età postunitaria, nella discussione e indicati quali punti di riferimento per progettare riforme che eliminassero gli inconvenienti della legislazione nazionale. Nel caso della abrogazione della feudalità, invece, i provvedimenti italiani si rivelarono più decisi ed efficienti rispetto a quelli austriaci, che tendevano a ridurre gradualmente i residui privilegi procrastinando la loro definitiva eliminazione con conseguenze spesso gravi. Una esperienza particolare è quella del progetto di codice marittimo elaborato a Trieste nella prima metà dell'Ottocento che testimonia il tentativo di realizzare una regolamentazione rispondente alle specifiche finalità del traffico marittimo dell'Impero, autonoma dallo schema francese e risultante dalla conciliazione della tradizione normativa del passato con le esigenze moderne.

I saggi offrono una serie di ricostruzioni, puntualizzazioni e riflessioni che mirano ad accrescere le conoscenze in questo campo ma allo stesso tempo aprono ulteriori questioni e stimolano nuove ricerche. Durante il lavoro di raccolta e aggiornamento, sono emersi ancora una volta la vastità e l'interesse della tematica e si è rafforzata la mia convinzione che valga la pena proseguire le indagini intraprese per arrivare ad una più larga comprensione di una importante vicenda della storia giuridica europea.

La collocazione originaria dei saggi è la seguente:

PROFILI TEORICI. Il saggio n. I è stato pubblicato in « Clio », a. XXI, n. 2, aprile-giugno 1985, pp. 279 ss.

Il saggio n. II è stato elaborato come relazione al Convegno *Prudenza civile, bene comune, guerra giusta. Percorsi della ragion di Stato tra Seicento e Settecento* (Napoli 22-25 maggio 1996), ed è stato pubblicato negli Atti dello stesso Convegno, a cura di G. BORRELLI, in « Archivio della Ragion di Stato. Teoria e storia della ragion di Stato », Quaderno I, Napoli, Adarte, 1999, pp. 244 ss.

Il saggio n. III è stato pubblicato in « Clio », a. XXIII, n. 3, luglio-settembre 1987, pp. 423 ss.

Il saggio n. IV è stato pubblicato in « Clio », a. XXVI, n. 1, gennaio-marzo 1990, pp. 33 ss.

Il saggio n. V è stato elaborato come intervento al Convegno *Cesare Beccaria la pratica dei lumi*, IV giornata Luigi Firpo (Torino, 4 marzo 1997), ed è stato pubblicato negli Atti dello stesso Convegno, a cura di V. FERRONE e G. FRANCONI, Firenze, Olschki, 2000, pp. 49 ss.

Il saggio n. VI è stato elaborato come relazione al Convegno *Gian Rinaldo Carli, l'Istria e il suo tempo* (Trieste e Capodistria, 14-16 dicembre 1995) ed è stato pubblicato in « Società e storia », LXXX, 1998, pp. 291 ss.

PROFILI LEGISLATIVI. Il saggio n. I è stato pubblicato in *Scintillae iuris. Studi in memoria di Gino Gorla*, II, Milano, Giuffrè, 1994, pp. 1015 ss.

Il saggio n. II è stato pubblicato in *Trieste, Austria, Italia tra Settecento e Novecento. Studi in onore di Elio Apib*, a cura di M. CATTARUZZA, Udine, Del Bianco, 1996, pp. 85 ss.

Il saggio n. III è stato elaborato come relazione al Convegno *Österreichisches Italien-Italienisches Österreich? Interkulturelle Gemeinsamkeiten und nationale Konflikte vom 18. Jahrhundert bis zum Ende des Ersten Weltkrieges* (Innsbruck, 27-30 settembre 1995) ed è stato pubblicato negli Atti del medesimo Convegno a cura di B. MAZOHL-WALLNIG e M. MERIGGI, Wien, Verlag der Österreichischen Akademie der Wissenschaften, 1999, pp. 395 ss.

Il saggio n. IV è stato elaborato come relazione al Convegno *Venezia e l'Austria* (Venezia, 28-31 ottobre 1997) ed è stato pubblicato negli Atti dello stesso Convegno, a cura di G. BENZONI e G. COZZI, Venezia, Marsilio, 1999, pp. 129 ss.

Il saggio n. V è stato pubblicato in *A Ennio Cortese*, scritti promossi da D. MAFFEI e raccolti a cura di I. BIROCCHI, M. CARVALE, E. CONTE, U. PETRONIO, I, Roma, Il Cigno, 2001, pp. 455 ss.

Il saggio n. VI è stato elaborato come relazione al Convegno *L'ABGB e la codificazione asburgica in Italia e in Europa* (Pavia 11-12 ottobre 2002), è in corso di stampa negli Atti dello stesso Convegno ed è stato pubblicato in *Amicitiae Pignus. Studi in ricordo di Adriano Cavanna*, a cura di A. PADOA SCHIOPPA, G. DI RENZO VILLATA, G. P. MASSETTO, II, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 925 ss.

PROFILI TEORICI

I.

ORIGINI E SVILUPPO DELLA STORIOGRAFIA GIURIDICA AUSTRIACA

1. Gli inizi. — 2. Lo sviluppo tra Ottocento e Novecento. — 3. La ripresa dal secondo dopoguerra agli anni Settanta. — 4. Le tendenze dagli anni Ottanta ad oggi.

1. In Austria, a partire dal secondo dopoguerra, l'interesse per la storia giuridica dei paesi ereditari asburgici è gradualmente aumentato sviluppandosi in varie direzioni attraverso l'approfondimento di temi già affrontati in precedenza e l'avvio di indagini su problemi non ancora presi in considerazione.

La ripresa di studi in questo campo appare particolarmente significativa soprattutto se viene confrontata con i risultati e la produzione realizzati durante l'Ottocento e la prima metà del Novecento. In realtà questo settore della scienza storica sembra avere risentito anche esso dell'antico e tuttora controverso problema della identità della Stato austriaco che, come è stato messo in luce agli inizi degli anni Ottanta in un importante volume ⁽¹⁾, ha condizionato profondamente tutto il lavoro di interpretazione del passato attuato dagli studiosi austriaci nel tempo. Il carattere composito dei paesi amministrati dagli Asburgo ha costituito, in effetti, un limite oggettivo difficilmente superabile per chi volesse realizzare una visione unitaria e organica delle vicende politiche e degli aspetti culturali e sociali di essi mentre l'accentuazione dell'importanza assunta dall'elemento germanico rispetto agli altri gruppi etnici, se da una parte può avere fornito uno strumento storiografico di unificazione e di semplificazione, dall'altra, oltre a dare adito a distorsioni e forza-

⁽¹⁾ F. HEER, *Der Kampf um die österreichische Identität*, Wien-Köln-Graz 1981.

ture, ha spesso comportato una sottovalutazione degli aspetti più peculiari della individualità austriaca nei confronti degli altri Stati tedeschi (2).

Nell'ambito della storia del diritto questi problemi di fondo emergono con particolare chiarezza e già la definizione spaziale e temporale della disciplina offre non poche difficoltà date dall'estremo particolarismo dominante i rapporti giuridici privati e le istituzioni pubbliche fino all'età moderna e dal fatto che l'attuale Stato austriaco non coincide che parzialmente con gli antichi domini ereditari asburgici. Eppure l'esigenza di rintracciare nel passato i segni di una tendenziale unità normativa ed istituzionale si era manifestata abbastanza presto in Austria, dove già nella seconda metà del Settecento apparvero alcuni tentativi di delineare una storia giuridica.

Nel volume pubblicato da Lothar Friedrich Voss nel 1770 (3) con l'intento di valorizzare le leggi patrie facilitandone l'uso e la conoscenza attraverso una sistematizzazione che togliesse loro il carattere di regole meramente pratiche per metterne in luce la coerenza e la solidità, i singoli paragrafi erano introdotti da una premessa storica sull'argomento trattato. Anche se la storia appare qui rivestire un ruolo sussidiario, non va sottovalutato lo sforzo dello scrittore di ricercare nel passato le radici della normativa del suo tempo, mentre la coscienza della individualità di essa emerge so-

(2) Su questo punto cfr. F. FELLNER, *Die Historiographie zur österreichischdeutschen Problematik als Spiegel der nationalpolitischen Diskussion*, in *Österreich und die deutsche Frage im 19. und 20. Jahrhundert. Probleme der politisch-staatlichen und soziokulturellen Differenzierung im deutschen Mitteleuropa (Wiener Beiträge zur Geschichte der Neuzeit*, 9), Wien 1982, pp. 33 ss. Una efficace testimonianza di quanto sia problematica la definizione dell'identità austriaca si ricava dalla tesi di dottorato di P. LOIDL, *Österreichbewußtsein. Gibt es in der österreichischen Rechtsgeschichte Identitätsstiftung und Identitätsverlust?*, Wien 1999. In essa l'autore passa in rassegna varie componenti della storia politica e giuridica asburgica, come l'imperatore, le dinastie nobiliari, il territorio, la Chiesa, il popolo, la costituzione, la codificazione, per concludere che nessuna di esse ha avuto un ruolo decisivo nella costruzione del concetto di Austria che è restato indefinito e variabile nelle diverse epoche fino ad oggi.

(3) L. F. VOSS, *Legum consuetudinumque austriacarum earum maxime, quae infra Anasum vigent, cum jure romano collatio ad ordinem Digestorum ab Joanne Ortow. Westembergio expositorum accomodata*, Viennae 1770.

prattutto nella sintetica descrizione delle raccolte di fonti realizzate in Austria fino a quell'epoca.

Nel 1771 Franz Ferdinand Schroetter, *Studiendirektor* all'università di Vienna, affrontava per la prima volta l'impresa di redigere una vera e propria storia delle istituzioni austriache limitatamente al periodo alto-medievale (4). Egli fu in quell'epoca uno dei più attivi e convinti sostenitori della necessità di favorire l'insegnamento della storia del diritto patrio nelle università asburgiche patrocinando, nella riforma del 1774, la creazione di un corso di *Reichspraxis* e ottenendo, l'anno dopo, l'inserimento, tra le materie obbligatorie della facoltà di giurisprudenza, dell'insegnamento di *Reichs- und Staatengeschichte* (5).

Nell'ambito di queste lezioni, che si imperniavano sul diritto pubblico dell'Impero, le vicende istituzionali e le strutture dei Paesi ereditari avrebbero dovuto ottenere un risalto e un'attenzione particolari mentre per tutto l'arco dei cinque anni in cui si articolava il corso di laurea, la storia risultava elemento costante e indispensabile completamento delle varie materie di studio.

La necessità di diffondere la conoscenza e di approfondire la ricerca nel campo, ancora del tutto inesplorato, della storia del diritto austriaco, veniva affermata con convinzione anche nel volume pubblicato da Schwabe nel 1782 (6) dove la storia e la statistica sono indicate tra le scienze indispensabili alla formazione del giurista. In questa opera, dopo una rapida rassegna della storia delle fonti dell'area germanica, l'autore passa ad approfondire l'esame delle

(4) F. F. VON SCHROETTER, *Versuch einer österreichischen Staatsgeschichte von dem Ursprunge Oesterreichs bis nach dessen Erhöhung in ein Herzogtum*, Wien 1771; su Schroetter cfr. C. VON WURZBACH, *Biographisches Lexicon des Kaisertums Österreich*, XXXII, Wien 1876, pp. 8 ss.

(5) H. LENTZE, *Die Universitätsreform des Ministers Graf Leo Thun-Hohenstein*, in *Sitzungsberichte der Österreichischen Akademie der Wissenschaften*, philosophisch-historische Klasse, 239, 2. Abhandlung, Wien 1962, pp. 57-58; R. MEISTER, *Entwicklung und Reformen des österreichischen Studienwesens*, ivi, 1. Abhandlung, Wien 1963, pp. 26 ss.

(6) D. SCHWABE, *Versuch über die ersten Grundlinien des österreichischen Landadelsrechts nebst einem Versuche über die Deutsche Rechtsgeschichte überhaupt, und Österreichs insbesondere, dann einer Abhandlung über das Österreichische Recht und Rechtsgelehrtheit überhaupt*, Wien 1782.

norme emanate nei Paesi ereditari dimostrando esplicitamente di considerare il diritto austriaco come un sistema autonomo e bene individuato nell'ambito più vasto del mondo tedesco. Fra l'altro egli si pone qui il problema del rapporto tra diritto germanico e diritto romano in area austriaca e, pur criticando l'eccessivo peso che nell'insegnamento universitario ancora aveva la compilazione giustiniana ed auspicando un potenziamento dello studio delle leggi locali, riconosce il ruolo fondamentale assunto dal diritto romano nella storia giuridica tedesca come elemento unificatore e razionalizzatore degli infiniti particolarismi politici e giuridici giungendo a sostenere che, senza di esso, la giurisprudenza germanica sarebbe rimasta un eterno e spregevole caos a carattere pratico (7). Ai diritti austriaci vigenti, in particolare a quelli dei nobili, è in effetti dedicata la maggior parte del volume che appare, perciò, tutto basato sull'assunto che i domini ereditari costituiscano una entità giuridica peculiare e non assimilabile che in modo generico alle altre zone dell'area tedesca.

Questi primi tentativi di indagine e di esposizione della storia del diritto austriaco, mentre si inserivano nella generale concezione sussidiaria e didascalica della storia, tipica del Settecento, rifletteva anche un particolare momento della evoluzione dello Stato asburgico. Non sembra un caso, infatti, che essi siano apparsi proprio negli anni in cui si sviluppavano e consolidavano le riforme teresiane e giuseppine, tese a uniformare e a centralizzare l'insieme ancora in parte incoerente dei territori facenti capo agli Asburgo. L'esigenza di ricercare nel passato le radici di una comunanza giuridica nasceva nel momento in cui la dispersa congerie di particolarismi locali si avviava a trasformarsi in un ordinamento statale moderno, unitario ed efficiente, in stretto collegamento con il formarsi di un sentimento patriottico non più legato ad una dimensione strettamente locale ma di respiro più vasto.

L'amore di patria esaltato in uno scritto del 1771 da Joseph von Sonnenfels (8), uno dei più importanti protagonisti del riformismo

(7) Ivi, p. 60.

(8) J. VON SONNENFELS, *Ueber die Liebe des Vaterlandes*, in ID., *Gesammelte Schriften*, VII, Wien 1785; su questo personaggio e la relativa bibliografia cfr. M. R. DI SIMONE, *Aspetti della cultura giuridica austriaca nel Settecento*, Roma 1984, pp. 99 ss.; W.

viennese, si fondava soprattutto sulla constatazione che lo Stato con le sue leggi era il migliore tutore della felicità dei sudditi e la buona amministrazione costituiva la più sicura garanzia della fedeltà del popolo. Questa concezione razionalista e pragmatista che concedeva in realtà assai poco spazio alle tradizioni etniche, culturali e, in generale, alla storia di una comunità organizzata, non dovette essere priva di influenza sul primo sviluppo della storia giuridica austriaca. Era infatti la nuova coscienza di appartenere ad una grande organizzazione politica e amministrativa, nella quale il diritto aveva il ruolo fondamentale di ridurre ad unità le secolari e profonde differenze etniche e culturali, a dare la spinta verso la ricostruzione delle vicende istituzionali passate. Se le leggi erano considerate l'elemento più importante per definire il concetto di patria, la loro storia acquistava valore per diffondere e rafforzare il sentimento patriottico.

Tuttavia al promettente e precoce avvio della storiografia giuridica austriaca non seguì uno sviluppo adeguato in quanto lo slancio iniziale fu interrotto da una inversione di tendenza che, all'insegna del razionalismo, impedì per molti decenni la ripresa degli studi storici. La morte prematura di Schroetter, che era stato l'animatore più autorevole e attivo di tali studi all'università, contribuì senza dubbio alla svolta ma non fu certo l'unica causa di essa. In realtà, durante il regno di Giuseppe II si accentuò progressivamente l'impostazione illuminista e razionalista della vita intellettuale austriaca e degli studi universitari in armonia con gli atteggiamenti politici e culturali dell'imperatore. La teoria del diritto naturale, che in Austria aveva fatto il suo ingresso con forte ritardo rispetto agli altri paesi germanici e durante la prima metà del Settecento aveva incontrato notevoli difficoltà a diffondersi in un ambiente ancora largamente improntato ai metodi scolastici, era divenuta nella se-

OGRIS, *Joseph von Sonnenfels*, in *Juristen in Österreich 1200-1980*, a cura di W. BRAUNEDER, Wien 1987, pp. 82 ss.; *Joseph von Sonnenfels*, a cura di H. REINALTER, Wien 1988; W. OGRIS, *Joseph von Sonnenfels und die Entwicklung des österreichischen Strafrechts*, in *Illuminismo e dottrine penali*, a cura di L. BERLINGUER e F. COLAO, Milano 1990, pp. 459 ss.; ID., *Joseph von Sonnenfels als Rechtsreformer*, in *Sigismondo Moll e il Tirolo nella fase di superamento dell'antico regime*, Atti del Convegno Rovereto 25-27 ottobre 1990, Trento 1993, pp. 57 ss.; ID., *Joseph von Sonnenfels 1733-1817*, in J. VON SONNENFELS, *Grundsätze der Polizey*, a cura di W. OGRIS, München 2003, pp. 261 ss.

conda metà del secolo, in seguito alla riforma universitaria teresiana, uno dei pilastri principali della formazione del giurista e l'intero corso di laurea in giurisprudenza risultava profondamente condizionato da esso. Non è un caso che il maggiore esponente del giusnaturalismo austriaco, Carlo Antonio de Martini, le cui opere vennero tradotte proprio negli anni Ottanta dal latino in tedesco ⁽⁹⁾, fu allo stesso tempo autore di un famoso progetto di codice per lo Stato asburgico e sostenitore di una riforma del piano di studi giuridici nella quale il ruolo della storia veniva alquanto ridimensionato. Sotto la sua influenza, nel 1792, il corso in giurisprudenza, ridotto a quattro anni, restrinse la frequenza in materie storiche (*Deutsche Rechtsgeschichte*) al primo anno mentre manteneva l'importanza del diritto naturale e sottolineava quella della statistica e delle scienze politiche ⁽¹⁰⁾.

La presa di posizione di Martini appare, d'altra parte, vicina a quella di Sonnenfels il quale, in un suo progetto per la fondazione di un'accademia scientifica, aveva sostenuto che la storia del diritto, in uno Stato dove le leggi fossero chiare, razionali, esenti da contraddizioni e da ambiguità capziose, risultava una materia inutile mentre il diritto « filosofico », da non confondersi con essa, gli appariva

⁽⁹⁾ C. A. DE MARTINI, *Lehrbegriff des Natur-Staats-und Völkerrechts*, 4 voll., Wien 1783-1784; su Martini cfr. il mio *Aspetti della cultura giuridica*, cit., pp. 65 ss.; H. SCHLOSSER, *Karl Anton von Martini zu Wasserberg*, in *Juristen in Österreich*, cit., pp. 77 ss.; G. KLEINHEYER, J. SCHRÖDER, *Karl Anton Freiherr von Martini (1726-1800)*, in ID., *Deutsche Juristen aus fünf Jahrhunderten*, 3^a ed., Heidelberg 1989, pp. 174 ss.; A. A. CASSI, *Diritto e politica nelle De lege exercitationes sex di Carlo Antonio Martini*, in « Rivista di storia del diritto italiano », LXVI, 1993, pp. 149 ss.; M. HEBEIS, *Karl Anton von Martini (1726-1800). Leben und Werk*, Frankfurt a. M. 1996; A. A. CASSI, *Il « bravo funzionario » asburgico tra Absolutismus e Aufklärung. Il pensiero e l'opera di Karl Anton von Martini (1726-1800)*, Milano 1999; *Naturrecht und Kodifikation*. Tagungsband des Martini-Colloquiums 1998, a cura di H. BARTA, R. PALME, W. INGENHAFF, Wien 1999; R. PANCHERI, *Carlo Antonio Martini. Ritratto di un giurista al servizio dell'Impero*, Trento 2000; *Storia, istituzioni e diritto in Carlo Antonio de Martini (1726-1800)*, 2. Colloquio europeo Martini, Trento 18-19 ottobre 2000, a cura di H. BARTA, G. PALLAVER, G. ROSSI, G. ZUCCHINI, Trento 2002.

⁽¹⁰⁾ LENTZE, *Die Universitätsreform*, cit., p. 59; R. MEISTER, *Entwicklung und Reformen*, cit., pp. 31-32; E. WANGERMAN, *Aufklärung und staatsbürgerliche Erziehung. Gottfried van Swieten als Reformator des österreichischen Unterrichtswesens 1781-1791*, München 1978, pp. 99-100.

prezioso per stabilire i criteri in base ai quali era opportuno legiferare ⁽¹¹⁾.

Questa impostazione razionalista e pragmatista, che mirava soprattutto ad ottenere funzionari fedeli allo Stato e tecnicamente preparati mettendo in secondo piano la formazione culturale del giurista, fu accolta anche da Franz von Zeiller il quale anzi accentuava il carattere tecnico e antistoricista della facoltà giuridica in un progetto redatto nel 1808 che costituì la base della riforma attuata nel 1810 ⁽¹²⁾. Con essa gli ultimi residui dell'insegnamento storico venivano definitivamente aboliti riaffermando così, ancora più decisamente, l'indirizzo razionalista della scienza giuridica austriaca che trovava conferma qualche mese dopo con l'emanazione del codice civile. L'entrata in vigore di questo testo a coronamento di tanti tentativi e progetti di riforma del sistema normativo e la concomitante eliminazione dall'insegnamento universitario della storia del diritto imprimevano alla cultura giuridica dello Stato asburgico un indirizzo alquanto diverso e autonomo rispetto a quello che nello stesso periodo si stava facendo strada nel resto dell'area germanica con il rinnovamento in senso storicistico, antirazionalistico e antidicistico ⁽¹³⁾.

Come è noto, la riforma del 1810 suscitò un commento sfavorevole di Savigny secondo cui, se la totale esclusione del diritto germanico dal piano di studi giuridici in Austria poteva essere spiegata con la scarsa influenza di esso sul codice civile, anche lo spazio accordato al diritto romano come radice del sistema vigente non bastava a scongiurare il pericolo di fare inaridire la ricerca e la riflessione sui problemi del diritto dando l'avvio ad una letteratura

⁽¹¹⁾ J. VON SONNENFELS, *Ein patriotischer Traum. Entwurf zu einer Privatvereinigung für Männer von Wissenschaften*, in Id., *Gesammelte Schriften*, IX, Wien 1786, pp. 287 ss.

⁽¹²⁾ LENTZE, *Die Universitätsreform*, cit., pp. 68 ss.; K. EBERT, *Der Einfluß Zeillers auf die Gestaltung des juristischen akademischen Unterrichts. Die Reform des Rechtsstudiums im Jahre 1810*, in *Forschungsband Franz von Zeiller (1751-1828). Beiträge zur Gesetzgebungs- und Wissenschaftsgeschichte*, a cura di W. SELB e H. HOFMEISTER, Wien-Graz-Köln 1980, pp. 63 ss.

⁽¹³⁾ H. LENTZE, *Austrian Law Schools and Legal History*, in *Essays in Legal History in Honor of Felix Frankfurter*, Indianapolis-Kansas City-New York 1966, pp. 159 ss.; W. OGRIS, *Der Entwicklungsgang der österreichischen Privatrechtswissenschaft im 19. Jahrhundert*, Berlin 1968.

ancora più piatta e meccanica di quella francese ⁽¹⁴⁾. Sebbene lo scrittore tedesco non auspicasse l'abolizione del testo del 1811, considerandolo ormai parte integrante della storia dello Stato austriaco e paventando la confusione che la sua scomparsa avrebbe causato, egli stigmatizzava decisamente l'insufficienza degli studi storici che gli sembravano, dopo l'introduzione del codice, ancora più indispensabili di prima per dare vita ad una scienza giuridica ricca e vitale ⁽¹⁵⁾.

Secondo l'opinione di alcuni studiosi moderni, anche la fine del Sacro Romano Impero inflù sulla consapevole e intenzionale tendenza austriaca a diversificarsi dall'indirizzo storicistico che si stava affermando in Germania. Sta di fatto che le previsioni di Savigny si avverarono puntualmente e la scienza giuridica austriaca, soprattutto dopo la morte di Zeiller e dei principali protagonisti della grande riforma delle fonti realizzata nei primi anni dell'Ottocento, si trasformò rapidamente in mera esegesi dei testi. Lo stesso processo culturale che aveva visto in Francia la dottrina giuridica concentrarsi sul commento letterale e pedissequo del *Code Napoléon* si affermò in Austria dove, dopo l'emanazione del codice del 1811, l'impegno dei giuristi si volse soprattutto alla interpretazione di esso in base a criteri quanto meno affini a quelli che caratterizzavano l'approccio metodico della *École de l'exegèse* in Francia ⁽¹⁶⁾. D'altra parte, negli anni della Restaurazione, sia per il ricupero della antica tradizione imperiale che faceva dell'Austria tedesca il centro e il fulcro della Monarchia asburgica, sia per l'impostazione conservatrice di Metternich, la cultura giuridica continuò ad insistere soprattutto sulle fonti normative imperiali considerate in senso positivistico.

2. Fu solo verso la metà del secolo che la situazione di stasi e di immobilismo cominciò ad evolversi per registrare poi un brusco mutamento di indirizzo in seguito alla rivoluzione del 1848. Già

⁽¹⁴⁾ F. K. VON SAVIGNY, *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, Heidelberg 1814, pp. 140 ss.

⁽¹⁵⁾ Ivi, pp. 135 ss.

⁽¹⁶⁾ W. OGRIS, *Der Entwicklungsgang*, cit., p. 6; ID., *Die historische Schule der österreichischen Zivilistik*, in *Festschrift Hans Lentze. Zum 60. Geburtstage dargebracht von Fachgenossen und Freunden*, Innsbruck-München 1969, pp. 449 ss.

negli anni Quaranta si avviarono una serie di corsi storico-giuridici a carattere straordinario, tesi a privilegiare l'elemento tedesco nella vicenda dell'Impero per iniziativa di singoli autodidatti cultori della disciplina quali Anton Schuler, Johann Nepomuk Berger, Josef von Würth⁽¹⁷⁾. Fra questi antesignani, uno dei più autorevoli è considerato Emil Franz Rössler che nel 1846-47 ottenne di potere impartire un corso di storia giuridica all'università di Vienna, rinunciando ad una normale carriera accademica già avviata a Praga. Egli pubblicò in quella occasione i risultati dei suoi studi storici in vari settori del diritto austro-tedesco dichiarandosi convinto che tali ricerche fossero molto utili anche alla pratica in quanto gran parte della normativa civile, penale, processuale vigente nello Stato asburgico era ancora molto più vicina al diritto germanico locale che a quello romano⁽¹⁸⁾.

Un segno del rinascete interesse per la tradizione giuridica del passato è individuabile anche nel volume di Moritz von Stubenrauch⁽¹⁹⁾ che raccoglieva, in ordine alfabetico per autore, le opere a carattere giuridico riguardanti le varie parti dell'Impero ad eccezione dell'Ungheria e della Transilvania. Anche se è lacunoso e redatto secondo un criterio meccanico, questo lavoro costituisce uno dei primi tentativi di ricognizione nel vasto e inesplorato mondo della produzione scientifica austriaca nel campo del diritto.

Nello stesso arco di tempo, un docente di diritto canonico e romano all'università di Vienna, August Chabert, considerato da qualcuno come il fondatore della storia del diritto austriaco⁽²⁰⁾, cominciava a scrivere un'opera di vasto respiro che si proponeva di affrontare la complessa problematica istituzionale e giuridica dei Paesi ereditari partendo dalle lontane origini preromane. La morte, che colse l'autore appena trentenne, impedì la realizzazione del

(17) H. LENTZE, *Graf Thun und die deutsche Rechtsgeschichte*, in « Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung », LXIII, 1955, pp. 500 ss.

(18) E. F. RÖSSLER, *Über die Bedeutung und Behandlung der Geschichte des Rechts in Österreich*, Prag 1847.

(19) M. VON STUBENRAUCH, *Bibliotheca juridica austriaca*, Wien 1847.

(20) H. VON VOLTELINI, *Die österreichische Reichsgeschichte, ihre Aufgaben und Ziele*, in « Deutsche Geschichtsblätter », II, 4, 1901, pp. 97 ss., p. 99.; H. BALTL, *Dr. August Chabert und die österreichische Rechtsgeschichte*, in « Zeitschrift der Savigny Stiftung für Rechtsgeschichte », G. A., CIII, 1986, pp. 276 ss.

lavoro di cui ci rimane la parte iniziale, pubblicata postuma, che giunge solo fino ai tempi di Carlo il Grosso ⁽²¹⁾. Questo frammento, pur nella sua incompletezza e parzialità, fornisce una immagine abbastanza chiara degli obiettivi e della impostazione dell'autore. Egli, nella premessa, sosteneva la necessità di approfondire le ricerche in quel settore di studi ancora trascurato e spiegava di essersi limitato a prendere in considerazione le zone di lingua tedesca perché, nonostante le varie e disparate influenze subite dal loro sistema giuridico nel corso dei secoli, esse presentavano una chiara unità di sviluppo. Nella sua visione del ruolo centrale dell'elemento tedesco nel contesto imperiale, la ricostruzione di insieme della storia del diritto di tutti i domini asburgici nel loro complesso, invece, a prescindere dalla vastità dell'impresa, sarebbe risultata alla fine una mera giustapposizione di vicende diverse ⁽²²⁾. L'opera, che nelle intenzioni di Chabert avrebbe dovuto trattare di vari settori del diritto, è incentrata, nello stralcio che ci è rimasto, soprattutto sulle istituzioni pubbliche e sulle fonti che vengono descritte con puntualità e ampio sussidio di riferimenti bibliografici e documentari.

Tuttavia doveva passare ancora molto tempo prima che la storia del diritto austriaco potesse fare il suo ingresso a pieno titolo nelle università. La rivoluzione del 1848, come si è anticipato, indusse ad un profondo ripensamento della impostazione delle facoltà giuridiche in quanto la radice ideologica dei moti insurrezionali venne individuata nello spirito razionalista che le permeava e quindi la storia apparve come il più efficace mezzo per correggere le tendenze liberali dei giovani. In questa prospettiva fu varata nel 1855 la riforma patrocinata dal ministro della pubblica istruzione Leo Thun-Hohenstein, irrimediabilmente avverso alle teorie giusnaturaliste e deciso a creare le premesse per la formazione di un nuovo tipo di giurista che fosse culturalmente al passo con l'evoluzione della scienza del diritto avvenuta nei Paesi tedeschi ma conservatore e cattolico negli atteggiamenti politici ⁽²³⁾.

⁽²¹⁾ A. CHABERT, *Bruchstück einer Staats- und Rechtsgeschichte der deutschösterreichischen Länder*, in *Denkschriften der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften, philosophisch-historische Classe*, III, 2, Wien 1852, pp. 47 ss.

⁽²²⁾ Ivi, p. 51.

⁽²³⁾ Su questa riforma cfr. H. LENTZE, *L'insegnamento della storia del diritto nella*

La storia del diritto che in questa occasione fu reinserita nel piano di studi legali non era però quella specificamente austriaca, secondo la tradizione che si era faticosamente e discontinuamente fatta strada fino ad allora tra gli scrittori asburgici, ma quella mutuata direttamente dalla elaborazione che nel frattempo ne era stata realizzata nei Paesi tedeschi sulla scia della Prussia. L'abbattimento di ogni differenziazione ideale e scientifica con questi ultimi, il ricupero degli elementi comuni e la valorizzazione della cultura di origine germanica, esaltati dal pubblicista austriaco Karl Ems Jarke, esponente della restaurazione cattolica, in un *memorandum* del 1849⁽²⁴⁾, divenivano gli obiettivi ideali perseguiti da Thun nella sua opera di riforma universitaria che, appunto, lungi dal dare spazio alla storia giuridica locale, mirava soprattutto a stabilire uno stretto collegamento con le tendenze della scuola tedesca. Così, personaggi come Rössler e Anton Hye von Glunek, il secondo dei quali era esplicitamente contrario all'indirizzo totalmente romanistico e germanistico della riforma e sosteneva una cultura giuridica autonoma fondata sulla tradizione della patria austriaca, furono allontanati dall'insegnamento, mentre veniva chiamato alla nuova cattedra di *Deutsche Reichs- und Rechtsgeschichte* Georg Phillips, campione del conservatorismo cattolico e propagatore del programma grandetedesco, già professore di quella disciplina a Berlino e a Monaco. In tal modo lo sviluppo di una storia del diritto austriaco veniva di nuovo bloccato d'autorità proprio mentre stava rafforzandosi e precisandosi nei suoi obiettivi e metodi.

Secondo uno studioso moderno, la forzata valorizzazione dell'elemento germanico nella ricostruzione delle vicende istituzionali e normative dei Paesi ereditari asburgici, ha comportato, tra le altre distorsioni, anche una scorretta valutazione dei limiti temporali della materia dato che le fonti giuridiche germaniche compaiono in Austria

riforma degli studi universitari promossa dal ministro austriaco von Thun e l'istituzione di una cattedra a Pavia e Padova, in « Archivio storico lombardo », III, 1951-52, pp. 291 ss.; ID., *Graf Thun und die deutsche Rechtsgeschichte*, cit.; ID., *Die Universitätsreform*, cit.; ID., *Die germanistischen Fächer an der juristischen Fakultät der Universität Wien*, in *Studien zur Geschichte der Universität Wien*, II, Graz, Köln 1965, pp. 61 ss.; R. MEISTER, *Entwicklung und Reformen*, cit., pp. 77 ss.

⁽²⁴⁾ Il *memorandum* è pubblicato in H. LENTZE, *Die Universitätsreform*, cit., pp. 295 ss.

piuttosto tardi e ciò ha indotto a trascurare il periodo ad esse precedente (25). Sta di fatto che negli anni immediatamente successivi alla riforma Thun la produzione storiografica in questo campo fu scarsa e solo verso la fine del secolo (soprattutto dopo la creazione, nel 1893, della cattedra di *Österreichische Reichsgeschichte*) è possibile rilevare una crescita di interesse e una certa ripresa di studi. Anche in questo periodo, tuttavia, non mancarono studiosi che tentarono di affrontare alcuni problemi della particolare situazione austriaca quali l'evoluzione delle strutture universitarie e dell'insegnamento del diritto (26), le vicende della codificazione del diritto civile (27), la genesi e le caratteristiche del diritto penale nell'età delle riforme (28), la struttura di istituzioni specificamente austriache (29), gli ordinamenti cittadini (30), mentre veniva pubblicata anche un'opera di vasto respiro intesa a fornire un quadro organico della storia del diritto austriaco nel suo complesso a partire dal periodo teresiano (31).

(25) H. BALTL, *Die österreichische Rechtsgeschichte*, in *Festschrift Hans Lentze*, cit., pp. 35 ss., p. 40.

(26) R. KINK, *Die Rechtslehre an der Wiener Universität. Geschichtliches Fragment als Beitrag zur österreichischen Rechtsgeschichte*, Wien 1853; ID., *Geschichte der kaiserlichen Universität zu Wien*, 2 voll., 3 tomi, Wien 1854; J. A. TOMASCHEK, *Über zwei ältere Rechtsgutachten der Wiener Universität*, in *Sitzungsberichte der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften*, philosophisch-historische Classe, XXXIV, Wien 1860, pp. 58 ss.; J. ASCHBACH, *Geschichte der Wiener Universität*, 3 voll., Wien 1865-1888; J. PROBST, *Geschichte der Universität Innsbruck seit ihrer Entstehung bis zum Jahre 1860*, Innsbruck 1869.

(27) PH. HARRAS VON HARRASOWSKY, *Geschichte der Codification des österreichischen Civilrechtes*, Wien 1868.

(28) W. E. WAHLBERG, *Gesammelte kleinere Schriften und Bruchstücke über Strafrecht, Strafprozess, Gefängniskunde, Literatur und Dogmengeschichte der Rechtslehre in Österreich*, 3 voll., Wien 1875-1882.

(29) C. F. VON HOCK, H. I. BIDERMAN, *Der österreichische Staatsrath 1760-1848*, Wien 1879.

(30) F. BISCHOFF, *Österreichische Stadtrechte und Privilegien mit Literaturangaben und Anmerkungen*, Wien 1857; J. A. TOMASCHEK, *Die Rechte und Freiheiten der Stadt Wien*, 2 voll., Wien 1877; ID., *Die beiden Handfesten König Rudolf I. für die Stadt Wien vom 24. Juni 1278 und ihre Bedeutung für die Geschichte des österreichischen Städtewesens. Eine kritische Studie*, in *Sitzungsberichte der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften*, philosophisch-historische Classe, LXXXIII, Wien 1876, pp. 293 ss.

(31) A. VON DOMIN-PETRUSHEVECS, *Neuere Österreichische Rechtsgeschichte*, Wien 1869.

Tra la fine dell'Ottocento e i primi anni del Novecento, rafforzatasi la coscienza della sostanziale omogeneità etnica e sociale della comunità austriaca nel quadro della monarchia divenuta duplice in seguito all'*Ausgleich* del 1867, il crescente interesse per la storia del diritto austriaco è testimoniato dal moltiplicarsi degli studi e dalla pubblicazione di fonti. Sulla scia del volume di Alphons von Domin-Petrushevecs, vennero elaborate alcune opere di insieme che, partendo dall'età romana o dal medioevo arrivavano fino alla prima metà del XIX secolo occupandosi in prevalenza delle strutture pubbliche e dell'amministrazione dei vari territori e toccando solo marginalmente e brevemente la tematica relativa alle fonti e alla scienza giuridica ⁽³²⁾. Fra l'altro fu pubblicato il lavoro dello storico e giurista Ignaz Beidtel, morto nel 1865 ⁽³³⁾, con il quale si offriva un quadro ricco e articolato della storia amministrativa, a partire dall'età teresiana fino al 1848, con aperture a questioni sociali che gli conferivano un carattere più complesso rispetto agli altri testi sullo stesso argomento rendendolo, secondo un autorevole parere ⁽³⁴⁾, ancora valido ai giorni nostri per alcuni aspetti.

Accanto a tali lavori di insieme comparvero studi dedicati ad approfondire la conoscenza di particolari periodi, del ruolo e del funzionamento di singoli organi o settori dello Stato ⁽³⁵⁾, mentre la

⁽³²⁾ E. VERUNSKY, *Österreichische Reichs- und Rechtsgeschichte. Ein Lehr- und Handbuch*, Wien 1894; A. BACHMANN, *Lehrbuch der österreichischen Reichsgeschichte. Geschichte der Staatsbildung und des öffentlichen Rechts*, Prag 1895; A. HUBER, *Österreichische Reichsgeschichte. Geschichte der Staatsbildung und des öffentlichen Rechts*, Wien 1895, 2^a ed. a cura di A. DOPSCH, Wien 1901; A. LUSCHIN VON EBENGREUTH, *Österreichische Reichsgeschichte (Geschichte der Staatsbildung, der Rechtsquellen und des öffentlichen Rechts)*, Bamberg 1896, 2^a ed., Bamberg 1914; Id., *Grundriss der österreichischen Rechtsgeschichte*, Bamberg 1899, 2^a ed., Bamberg 1918. Su questi scrittori cfr. L. BUSSI, *Fra unione personale e Stato sopranazionale. Contributo alla storia della formazione dell'Impero d'Austria*, Milano 2003, pp. 54 ss.

⁽³³⁾ I. BEIDTEL, *Geschichte der österreichischen Staatsverwaltung 1740-1848*, a cura di A. HUBER, 2 voll., Innsbruck 1896-1898.

⁽³⁴⁾ O. BRUNNER, *Staat und Gesellschaft im vormärzlichen Österreich im Spiegel von I. Beidtel's Geschichte der österreichischen Staatsverwaltung 1740-1848*, in *Staat und Gesellschaft im deutschen Vormärz 1815-1848*, a cura di W. CONZE, 2^a ed., Stuttgart 1970, pp. 39 ss.

⁽³⁵⁾ S. ADLER, *Die Organisation der Centralverwaltung unter Kaiser Maximilian I. auf urkundlicher Grundlage dargestellt*, Leipzig 1886; E. ROSENTHAL, *Die Behördenorga-*

storia delle università continuò a costituire un oggetto importante di attenzione ⁽³⁶⁾, l'evoluzione del diritto penale venne studiata più organicamente ⁽³⁷⁾, la problematica riguardante l'organizzazione e l'attività dei tribunali fu affrontata in numerosi lavori ⁽³⁸⁾ e i rapporti tra Stato e Chiesa suscitarono un crescente interesse ⁽³⁹⁾.

Qualche studioso cominciò a porsi con maggiore ampiezza di

nisation Kaiser Ferdinands I. Das Vorbild der Verwaltungsorganisation in den deutschen Territorien. Ein Beitrag zur Geschichte des Verwaltungsrechtes nach archivalischen Quellen, in « Archiv für Österreichische Geschichte », LXIX, Wien 1887, pp. 51 ss.; A. VON WRETSCHKO, *Das österreichische Marschallamt im Mittelalter. Ein Beitrag zur Geschichte der Verwaltung in den Territorien des deutschen Reiches. Auf urkundlicher Grundlage*, Wien 1897; Th. FELLNER, H. KRETSCHMAYR, *Die österreichische Zentralverwaltung*, 3 voll., Wien 1907; E. STROBL VON ALBEG, *Das Obersthofmarschallamt*, Innsbruck 1908; G. KOLMER, *Parlament und Verfassung in Oesterreich*, 6 voll., Wien-Leipzig 1902-1910; A. DOPFSCH, *Verfassung- und Wirtschaftsgeschichte des Mittelalters. Gesammelte Aufsätze*, 2 voll., Wien 1928-1938 (ristampa anastatica, Aalen 1968).

⁽³⁶⁾ A. LUSCHIN VON EBENGREUTH, *Oesterreicher an italienischen Universitäten zur Zeit der Reception des römischen Rechts. Rechts- und culturgeschichtliche Studien*, Wien 1882; G. WOLF, *Zur Geschichte der Wiener Universität*, Wien 1893; K. SCHRAUF, *Die Geschichte der Wiener Universität in ihren Grundzügen*, Wien 1901.

⁽³⁷⁾ F. BILOFF, *Das Verbrechen der Zauberei (crimen magiae). Ein Beitrag zur Geschichte der Strafrechtspflege in Steiermark*, Graz 1902; E. KWIATOWSKI, *Die Constitutio criminalis Theresiana. Ein Beitrag zur thesianischen Reichs- und Rechtsgeschichte*, Innsbruck 1904; H. HOEGEL, *Geschichte des österreichischen Strafrechtes in Verbindung mit einer Erläuterung seiner grundsätzlicher Bestimmungen*, 2 voll., Wien 1904-1905; ID., *Freiheitsstrafe und Gefängniswesen in Österreich von der Theresiana bis zur Gegenwart*, Graz 1916.

⁽³⁸⁾ A. LUSCHIN VON EBENGREUTH, *Geschichte des älteren Gerichtswesens in Österreich ob und unter der Enns*, Weimar 1879; A. VON MAGES, *Die Justizverwaltung in Tirol und Vorarlberg in den letzten hundert Jahren*, Innsbruck 1887; M. F. VON MAASBURG, *Geschichte der obersten Justizstelle in Wien (1749-1848)*, Prag 1879; J. STERNADT, *Materialien zur Geschichte der Entwicklung der Gerichtsverfassung und des Verfahrens in den alten Vierteln des Landes ob der Enns bis zum Untergange der Patrimonialgerichtsbarkeit*, in « Archiv für Österreichische Geschichte », XCVII, 1909, pp. 161 ss.; E. PLANER, *Recht und Richter in den innerösterreichischen Ländern Steiermark, Kärnten und Krain*, Graz 1911; O. STOLZ, *Geschichte der Gerichte Deutschtirols*, in « Archiv für Österreichische Geschichte », CII, 1913, pp. 83 ss.

⁽³⁹⁾ L. WAHRMUND, *Das Kirchenpatronatrecht und seine Entwicklung in Österreich*, 2 voll., Wien 1894-1896; H. VON SRBIK, *Die Beziehungen von Staat und Kirche in Österreich während des Mittelalters*, Innsbruck 1904; J. R. KUSEJ, *Joseph II. und die äussere Kirchenverfassung Innerösterreichs*, Stuttgart 1908; G. HOLZKNECHT, *Ursprung und Herkunft der Reformideen Kaiser Josefs II. auf kirchlichem Gebiete*, Innsbruck 1914.

vedute il problema delle fonti del diritto locale e della recezione di quello romano ⁽⁴⁰⁾. Grande risonanza acquistò in questo ambito il dibattito degli storici per la definizione di numerosi interrogativi sulle caratteristiche, la formazione e la cronologia di una raccolta normativa del XIII secolo, conosciuta col nome di *Landrecht* austriaco, di cui si curò anche la pubblicazione ⁽⁴¹⁾; pari interesse suscitò la scoperta di un altro testo giuridico medievale, la *Summa legum*, redatto su schemi romanistici, che apriva a sua volta diverse questioni circa l'autore, la datazione, le fonti e le diverse influenze in esso riscontrabili ⁽⁴²⁾.

L'anniversario della emanazione del codice civile costituì un'occasione di ripensamento storico sul ruolo e la genesi di esso ⁽⁴³⁾ e anche il diritto privato fu reso oggetto di qualche ricerca su aspetti specifici ⁽⁴⁴⁾ mentre i rapporti concernenti la terra e i loro riflessi sul

⁽⁴⁰⁾ T. VON SARTORI-MONTECROCE, *Beiträge zur österreichischen Reichs- und Rechtsgeschichte. Über die Reception der fremden Rechte in Tirol und die Tiroler Landes-Ordnungen*, Innsbruck 1895; C. CHORINSKY, *Beiträge zur Erforschung österreichischer Rechtsquellen*, Wien 1896; V. HASENÖHRL, *Beiträge zur Geschichte der Rechtsbildung und der Rechtsquellen in den österreichischen Alpenländern bis zur Rezeption des römischen Rechtes*, in « Archiv für Österreichische Geschichte », XCIII, 1905, pp. 249 ss.; TH. MOTLOCH, *Landesordnungen geschichtlich und Landbandfesten*, in *Österreichisches Staatswörterbuch*, 2^a ed., III, Wien 1907, pp. 331 ss.

⁽⁴¹⁾ A. LUSCHIN VON EBENGREUTH, *Die Entstehungszeit des österreichischen Landesrechtes*, Graz 1872; A. DOPSCH, *Entstehung und Charakter des österreichischen « Landesrechtes »*, in « Archiv für österreichische Geschichte », LXXIX, 1893, pp. 1 ss.; ID., *Neue Forschungen über das österreichische Landesrecht*, in « Archiv für österreichische Geschichte », CIV, 1918, pp. 427 ss.; E. VON SCHWIND, A. DOPSCH, *Ausgewählte Urkunden zur Verfassungsgeschichte der deutsch-österreichischen Erblande im Mittelalter*, Innsbruck 1895; M. STIEBER, *Das österreichische Landrecht und die böhmischen Einwirkungen auf die Reformen König Ottokars in Österreich*, Innsbruck 1905; il testo del *Landrecht* era già stato pubblicato da V. HASENÖHRL, *Österreichisches Landrecht im 13. und 14. Jahrhundert. Ein Beitrag zur Deutschen Rechtsgeschichte*, Wien 1867.

⁽⁴²⁾ J. A. TOMASCHEK, *Ueber eine in Oesterreich in der ersten Hälfte des XIV Jahrhunderts geschriebene Summa legum incerti auctoris und ihr Quellenverhältniss zu dem Stadtrechte von Wiener-Neustadt und dem Werböcischen Tripartitum*, in *Sitzungsberichte der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften, philosophisch-historische Classe*, CVI, Wien 1884, pp. 241 ss.

⁽⁴³⁾ *Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches*, 2 voll., Wien 1911.

⁽⁴⁴⁾ C. CHORINSKY, *Das Vormundschaftsrecht Österreichs vom 16. Jahrhundert bis zum Erscheinen des Josephinischen Gesetzbuches*, Wien 1878; R. BARTSCH, *Die Rechts-*

campo economico e sociale non mancarono di suscitare qualche ricerca particolare ⁽⁴⁵⁾.

In connessione con il crescente interesse per questo tipo di argomenti sono da porre le edizioni di fonti normative tipicamente austriache. A tale proposito va ricordato soprattutto l'avvio della pubblicazione, intrapresa in quegli anni dalla *Österreichische Akademie der Wissenschaften* di una imponente serie di volumi dedicati alla raccolta dei *Weistümer* ⁽⁴⁶⁾ e degli *Urbare* ⁽⁴⁷⁾. Se si considera che i primi costituiscono le affermazioni di diritto consuetudinario vigente fissate nel corso dei procedimenti giudiziari, delle assemblee o dei lavori del *Reichstag* e i secondi contengono le indicazioni, le informazioni e le direttive essenziali per l'amministrazione dei fondi, questa iniziativa appare di fondamentale importanza in quanto fornisce uno strumento indispensabile per procedere alla indagine sulla storia giuridica locale. Accanto ad essa va segnalata anche l'edizione di documenti relativi alle vicende della codificazione ⁽⁴⁸⁾ e la pubblicazione di fonti giuridiche cittadine e regionali ⁽⁴⁹⁾ che arricchivano il materiale di studio a disposizione e spesso fornivano

stellung der Frau als Gattin und Mutter. Geschichtliche Entwicklung ihrer persönlichen Stellung im Privatrecht bis in das 18. Jahrhundert, Leipzig 1903; ID., *Das eheliche Güterrecht in der Summa Raymundus von Wiener-Neustadt*, in *Sitzungsberichte der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften*, philosophisch- historische Classe, CLXVIII, Wien 1911, VII Abhandlung; A. DOPSCH, *Zur Geschichte der patrimonialen Gewalten in Niederösterreich*, in «Mitteilungen des Instituts für Österreichische Geschichtsforschung», XXIX, 1908, pp. 594 ss.; V. HASENÖHRL, *Beiträge zur Geschichte des deutschen Privatrechts in den österreichischen Alpenländern*, in «Archiv für Österreichische Geschichte», XCVII, 1909, pp. 1 ss.

⁽⁴⁵⁾ A. MELL, *Die Anfänge der Bauernbefreiung in Steiermark unter Maria Theresia und Josef II. Nach den Acten dargestellt*, Graz 1901; V. BIBL, *Die Restauration der niederösterreichischen Landesverfassung unter K. Leopold II. Ein Beitrag zur Geschichte der österreichischen Stände und inneren Staatsverwaltung*, Innsbruck 1902; H. WOPFNER, *Das Almendregal des Tiroler Landesfürsten*, Innsbruck 1906.

⁽⁴⁶⁾ *Österreichische Weistümer*, I, Wien 1870.

⁽⁴⁷⁾ *Österreichische Urbare*, I, a cura di A. DOPSCH, Wien-Leipzig 1904.

⁽⁴⁸⁾ PH. VON HARRASOWSKY, *Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen*, 5 voll., Wien 1883-1886; J. OFNER, *Der Ur-Entwurf und die Beratungsprotokolle des Oesterreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches*, 2 voll., Wien 1889.

⁽⁴⁹⁾ *Steiermarkisches Landrecht des Mittelalters*, a cura di F. BISCHOFF, Graz 1875; *Forschungen zur Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte der Steiermark*, I, Graz 1897 (dal 1957 la collana prende il titolo *Forschungen zur geschichtlichen Landeskunde der*

l'occasione, nelle introduzioni premesse alle raccolte, per focalizzare meglio i problemi e delineare un quadro delle conoscenze raggiunte fino a quel momento in materia.

Nel complesso, la produzione storico-giuridica di questo periodo, pur essendo caratterizzata da un vivace risveglio di attività di ricerca in varie direzioni, appare in definitiva privilegiare il diritto pubblico rispetto agli altri settori. La storia delle strutture centrali e periferiche dello Stato, la complessa vicenda della formazione di una compagine unitaria dalla primitiva giustapposizione di territori autonomi, la realizzazione di un apparato burocratico come elemento portante dell'intera organizzazione politica asburgica, il funzionamento del sistema giudiziario e finanziario sono gli argomenti che attiravano di più l'attenzione degli studiosi e sostanziano le opere più vaste e approfondite. Per contro gli studi sulle fonti e sul diritto privato, pur non mancando, come si è visto, di contributi talvolta notevoli, appaiono in una fase meno avanzata e hanno un carattere più frammentario. Quasi del tutto carente rimaneva l'indagine sullo svolgimento della cultura giuridica austriaca e sulle singole figure di scrittori che venivano di solito citati solo occasionalmente e che nelle storie delle università non ricevevano una adeguata attenzione malgrado il ruolo che quella cultura aveva esercitato nel passato.

In realtà, la tendenza a privilegiare il diritto pubblico appare il frutto di una scelta precisa, a volte esplicitamente teorizzata⁽⁵⁰⁾. Se infatti dal punto di vista delle fonti e del diritto privato la storia giuridica dell'Austria era frammentaria e la sua peculiare identità appariva stemperarsi nel più vasto ambito della storia del diritto germanico, divenuto anche oggetto fondamentale dell'insegnamento

Steiermark); F. KOGLER, *Beiträge zur Stadtrechtsgeschichte Kufsteins bis zum Ausgang des Mittelalters*, Innsbruck 1912; *Quellen zur Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte der Steiermark*, I, Graz 1914; per la storia di Vienna cfr. H. SCHUSTER, *Die Entwicklung des Rechtslebens, Verfassung und Verwaltung*, in *Geschichte der Stadt Wien*, I, Wien 1897, pp. 293 ss.; Id., *Rechtsleben, Verfassung und Verwaltung*, II, Wien 1900, pp. 352 ss.; K. FAJMKMAYER, *Verfassung und Verwaltung der Stadt Wien (1526-1740)*, ivi, V, Wien 1914, pp. 100 ss.

⁽⁵⁰⁾ H. VON VOLTELINI, *Die österreichische Reichsgeschichte*, cit.

universitario, le strutture e le istituzioni dell'Impero fornivano un materiale più adatto ad una ricostruzione unitaria e autonoma della realtà specificamente austriaca che dal 1867 aveva assunto un carattere diverso e per molti aspetti rinnovato.

Nel periodo fra le due guerre la situazione non sembra subire sostanziali mutamenti anche perché il fervore di studi manifestatosi tra la fine dell'Ottocento e l'inizio del Novecento perse di intensità. Sebbene infatti l'opera di ricerca avviata in precedenza venisse proseguita, la produzione appare meno rigogliosa e varia: mentre non si pubblicarono nuovi lavori di insieme, le indagini erano volte a chiarire tematiche già proposte negli ultimi tempi della Monarchia piuttosto che ad aprire nuove vie di ricerca. D'altra parte la storiografia precedente aveva suscitato una quantità di problemi e lasciato una serie di lacune tali da rendere necessario un lavoro di ripensamento, di verifica e di consolidamento dei risultati ottenuti. In questa prospettiva ricevevano maggiore impulso le ricerche di storia istituzionale locale ⁽⁵¹⁾, mentre venivano proseguite quelle riguardanti l'amministrazione centrale ⁽⁵²⁾, si riprendevano le indagini sulla codificazione ⁽⁵³⁾ e sulle fonti del diritto austriaco con pubbli-

⁽⁵¹⁾ K. SCHALK, *Aus der Zeit des österreichischen Faustrechts 1440-1463. Das Wiener Patriziat um die Zeit des Aufstandes von 1462 und die Gründe dieses Ergebnisses*, Wien 1919; R. VON GRANICHSTAEDTEN – CZERVA, *Die staatsrechtliche Stellung Tirols in ihrer geschichtlichen Entwicklung bis auf die Gegenwart*, Innsbruck 1919; Id., *Die Entstehung der Tiroler Landesverfassung (1790-1861)*, Innsbruck-Wien-München 1922; V. BIBL, *Die Wiener Polizei. Eine kulturhistorische Studie*, Leipzig-Wien-New York 1927; A. MELL, *Grundriss der Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte des Landes Steiermark*, Graz 1929; J. K. STADLER, *Beiträge zur Rechtsgeschichte der Stadt Salzburg im Mittelalter*, Hirschenhausen 1934; K. TROGGLER, *Stadtrecht und Stadtgericht in Klagenfurt. Beiträge zur Geschichte des Verfahrenrechtes in den österreichischen Alpenländer*, Klagenfurt 1937; K. H. ZECHNER, *Die Rechte der Kärntner Städte im Mittelalter und ihr Zusammenhang mit den Stadtrechten ausserhalb Kärntens*, München 1938.

⁽⁵²⁾ A. VON CZERDIK, *Zur Geschichte der k.k. österreichischen Ministerien 1861-1916*, 3 voll., Teschen-Wien-Leipzig 1917-1920; J. K. MAYR, *Geschichte der österreichischen Staatskanzlei im Zeitalter des Fürsten Metternich*, Wien 1935.

⁽⁵³⁾ E. SWOBODA, *Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch im Lichte der Lehren Kants*, Graz 1926; Id., *Franz von Zeiller, der grosse Pfadfinder der Kultur auf dem Gebiete des Rechts und die Bedeutung seines Lebenswerkes für die Gegenwart*, Graz-Wien-Leipzig 1931.

cazioni di testi e studi su di essi ⁽⁵⁴⁾ e si realizzava qualche nuovo lavoro sui rapporti tra lo Stato e la Chiesa ⁽⁵⁵⁾. Né va dimenticato che in quegli anni cominciava ad operare un personaggio come Otto Brunner, destinato a divenire uno dei più autorevoli storici del XX secolo. Nel 1929 egli dava alle stampe un ampio volume dedicato all'amministrazione finanziaria della città di Vienna ⁽⁵⁶⁾ nel quale venivano presi in esame, fino agli inizi dell'età moderna, numerosi e vari aspetti delle istituzioni urbane come la polizia, i tribunali, le scuole, la sanità, le poste, l'edilizia, la difesa, l'attività legislativa, in un complesso quadro che rivelava già una visione del mondo giuridico strettamente collegata con gli aspetti sociali e umani. Questa impostazione avrebbe trovato nel famoso volume *Land und Herrschaft*, pubblicato per la prima volta nel 1939, una espressione più matura e completa che, come è stato osservato, impedisce di qualificare l'autore come uno studioso di storia del diritto in senso tradizionale per conferirgli una posizione del tutto autonoma e particolare nella storiografia moderna ⁽⁵⁷⁾.

Dagli interessi di tipo istituzionale si allontanava invece più

⁽⁵⁴⁾ I. PFAFF, *Bernhard Walther von Walthersweil als Romanist des 16. Jahrhunderts*, in *Sitzungsberichte der Kaiserlichen Akademie der Wissenschaften, philosophisch-historische Classe*, CLXXXVI, 3. Abhandlung, Wien 1921; *Die Summa legum brevis levis et utilis des sogenannten Doktor Raymundus von Wiener-Neustadt*, a cura di A. GÁL, Weimar 1926; K. H. GANAHL, *Versuch einer Geschichte des österreichischen Landrechts im 13. Jahrhundert*, in «Mitteilungen des österreichischen Instituts für Geschichtsforschung», Ergänzungsband XIII, 1935, pp. 229 ss.; M. RINTELEN, *Bernhard Walthers Privatrechtliche Traktate aus dem 16. Jahrhundert, vornehmlich agrarrechtlichen, leben- und erbrechtlichen Inhalts*, Leipzig 1937.

⁽⁵⁵⁾ M. HUSSAREK, *Die Verhandlung des Konkordats vom 18. August 1855. Ein Beitrag zur Geschichte des österreichischen Staatskirchenrechts*, in «Archiv für Österreichische Geschichte», CIX, 1921, pp. 447 ss; ID., *Die Krise und die Lösung des Konkordats vom 18. August 1855. Ein Beitrag zur Geschichte des österreichischen Staatskirchenrechts*, ivi, CXII, 1932, pp. 211 ss; K. EDER, *Das Land ob der Enns vor der Glaubenspaltung. Die kirchlichen, religiösen und politischen Verhältnisse in Österreich ob der Enns 1490-1525*, Linz 1932; ID., *Glaubenspaltung und Landstände in Österreich ob der Enns 1525-1602*, Linz 1936; W. M. PLÖCHL, *Das kirchliche Zehntwesen in Niederösterreich*, Wien 1935.

⁽⁵⁶⁾ O. BRUNNER, *Die Finanzen der Stadt Wien von den Anfängen bis ins 16. Jahrhundert*, Wien 1929.

⁽⁵⁷⁾ Sulla figura di Brunner cfr. P. SCHIERA, *Introduzione a O. BRUNNER, Per una nuova storia costituzionale e sociale*, trad. it., Roma 1970; ID., *Introduzione a O. BRUNNER,*

decisamente Heinrich von Srbik che, dopo aver esordito sotto la guida di Alphons Dopsch con un lavoro sui rapporti tra lo Stato e la Chiesa, tutto incentrato su aspetti giuridici della questione ⁽⁵⁸⁾, si volgeva ad un approccio storico di tipo politico e ideale, mentre anche per Oswald Redlich la tematica riguardante il diritto restava marginale. Né il robusto contributo che Josef Redlich, autorevole amministrativista e uomo politico, dette alla storia costituzionale austriaca dell'Ottocento e del primo Novecento ⁽⁵⁹⁾, vale a modificare sostanzialmente l'impressione che, nel complesso, a parte qualche opera di rilievo, questo settore della storiografia abbia ridotto, in quel periodo, la sua produttività.

Il fenomeno è senza dubbio da mettere in relazione con il difficile momento politico che il Paese stava vivendo dopo la fine della prima guerra mondiale e certamente la crisi di identità seguita al dissolversi dell'Impero ha avuto il suo peso al riguardo. Il trauma della sconfitta nella prima guerra mondiale, la caduta della Monarchia, il distacco dei territori non tedeschi dall'antico Impero, la perdita di aree popolate da Austriaci, non potevano non incidere profondamente sulla attività intellettuale di ricostruzione delle vicende istituzionali del Paese. Mentre i modelli universalistici e mitteleuropei ai quali gli studiosi si erano riferiti fino ad allora erano ormai tramontati nella realtà, lasciando il posto alla frantumazione geopolitica sanzionata a Versailles, l'antica polemica tra sostenitori

Terra e potere. Strutture pre-statali e pre-moderne nella storia costituzionale dell'Austria medievale, trad. it., Milano 1983; A. WANDRUSZKA, *Otto Brunner*, in *Österreichische Akademie der Wissenschaften. Almanach für das Jahr 1982*, Wien 1983, pp. 387 ss.

⁽⁵⁸⁾ SRBIK, *Die Beziehungen von Staat und Kirche*, cit.; su questo storico cfr. A. AGNELLI, *H. Ritter von Srbik*, Napoli 1975.

⁽⁵⁹⁾ J. REDLICH, *Das österreichische Staats- und Reichsproblem. Geschichtliche Darstellung der inneren Politik der habsburgischen Monarchie von 1848 bis zum Untergang des Reiches*, 2 voll., 3 tomi, Leipzig 1920-1926; ID., *Österreichische Regierung und Verwaltung im Weltkrieg*, Wien 1925. Su Josef Redlich cfr. F. FELLNER, *Josef Redlich. Leben und Werk*, in *Schicksalsjahre Österreichs 1908-1919. Das politische Tagebuch Josef Redlich*, a cura di F. FELLNER, I, Graz-Köln 1953, pp. XI ss.; ID., *Redlich Josef*, in *Österreichisches Biographisches Lexicon 1815-1950*, fasc. 41, Wien 1984, pp. 10-11. Su Oswald Redlich cfr. K. LECHNER, *Oswald Redlich (1858-1944)*, in *Neue österreichische Biographie ab 1815. Grosse Österreicher*, XIII, Zürich-Leipzig-Wien 1959, pp. 146 ss.; H. APPELT, *Redlich Oswald*, in *Österreichisches Biographisches Lexicon*, fasc. 41, pp. 11-12.

del programma grande tedesco e fautori di quello piccolo tedesco rinasceva sotto nuova forma ad opera della ideologia nazional-socialista che riprendeva il motivo romantico dell'unità del *Volk* fondata sulla comunanza etnica e linguistica. Ma l'unità, realizzata forzatamente con l'*Anschluss*, lungi dal restituire a Vienna l'antico ruolo egemonico, segnò la fine dell'indipendenza austriaca e contribuì, insieme con le vicende belliche, a creare un clima assai sfavorevole alla prosecuzione delle ricerche che tra la fine dell'Ottocento, e gli inizi del Novecento si erano sviluppate proprio dalla esigenza di definire storicamente l'individualità istituzionale della Monarchia asburgica.

3. Dopo la conclusione del secondo conflitto mondiale e il faticoso recupero dell'indipendenza e della sovranità nazionale, in un clima di rinnovamento politico e intellettuale, la coscienza della inadeguatezza dei risultati conseguiti e l'esigenza di riprendere con rinnovato impegno gli studi in materia venivano chiaramente avvertite e trovavano una esplicita eco nelle osservazioni di un giovane scrittore che, nel 1950, indicava la via della autonomia dalla storiografia tedesca e della ricerca dei caratteri individuali e peculiari delle vicende giuridiche austriache come mezzo indispensabile per il raggiungimento di una rinnovata coscienza del proprio Paese ⁽⁶⁰⁾.

In effetti, da allora ad oggi, la storia del diritto ha registrato notevoli progressi in Austria e si è arricchita di numerosi contributi che hanno fatto luce su aspetti prima ignorati o conosciuti solo superficialmente. I segni di ripresa, manifestatisi già negli anni Cinquanta, si sono intensificati negli anni Sessanta ma è soprattutto nel decennio successivo che la produzione scientifica si è sviluppata con grande rigoglio.

Il diritto pubblico e la storia dell'amministrazione sono rimasti fra gli argomenti più studiati e hanno trovato nei nuovi manuali

⁽⁶⁰⁾ H. BALTL, *Über die Notwendigkeit einer österreichischen Rechtsgeschichte*, in «Juristische Blätter», LXXII, 17, 1950, pp. 397 ss.

una sistemazione più moderna. Nel testo di Otto Stolz ⁽⁶¹⁾, al quadro dell'organizzazione costituzionale austriaca dal medioevo al XX secolo si è aggiunta la costante attenzione all'evoluzione dei tribunali, delle finanze, dell'esercito, dei rapporti tra Stato e Chiesa e dell'ordinamento degli *Stände*, mentre il volume di Wilhelm Brauner e Friedrich Lachmayer, che copriva lo stesso arco di tempo, era più agile e scolastico ⁽⁶²⁾. Il voluminoso lavoro di Ernst Hellbling ⁽⁶³⁾ partiva dal periodo romano per giungere a descrivere l'attuale costituzione e forniva una ampia visione delle istituzioni boeme e ungheresi anche prima del dominio asburgico ma dedicava lo spazio maggiore al periodo moderno a cominciare dalle riforme teresiane. Il manuale di Hermann Baltl ⁽⁶⁴⁾ aveva una estensione cronologica ancora più ampia iniziando dalla preistoria e anche dal punto di vista del contenuto allargava la trattazione ad argomenti quali le fonti del diritto, le istituzioni economiche e sociali, il diritto privato in una visione sintetica ma tendenzialmente comprensiva di tutti gli aspetti principali della vita giuridica. Friedrich Walter, invece, ha concentrato la sua attenzione sui problemi amministrativi e strutturali della storia austriaca, che sono presi in considerazione nel suo compendio ⁽⁶⁵⁾ a partire dal XVI secolo fino al secondo dopoguerra. A questo autore si deve inoltre la prosecuzione della storia amministrativa iniziata da Fellner e Kretschmayr, di cui egli ha curato una serie imponente di volumi con ampie ricostruzioni degli avvenimenti e ricche raccolte di documenti ⁽⁶⁶⁾.

⁽⁶¹⁾ O. STOLZ, *Grundriss der österreichischen Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte. Ein Lehr- und Handbuch*, Wien 1951.

⁽⁶²⁾ W. BRAUNER, F. LACHMAYER, *Österreichische Verfassungsgeschichte. Einführung in Entwicklung und Strukturen*, Wien 1976.

⁽⁶³⁾ E. C. HELLBLING, *Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte. Ein Lehrbuch für Studierende*, 2^a ed., Wien-New York 1974.

⁽⁶⁴⁾ H. BALTL, *Österreichische Rechtsgeschichte. Von den Anfängen bis zur Gegenwart*, Graz 1972.

⁽⁶⁵⁾ F. WALTER, *Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte von 1500-1955*, Wien-Köln-Graz 1972.

⁽⁶⁶⁾ *Die österreichische Zentralverwaltung*, II. Abteilung: *Von der Vereinigung der österreichischen und böhmischen Hofkanzlei bis zur Errichtung der Ministerialverfassung (1749-1848)*, 5 voll. in 7 tomi, Wien 1938-1956 (il vol. II, pubblicato già nel 1925, è a cura di J. KALLBRUNNER e M. WINKLER); III Abteilung: *Von der Märzrevolution 1848 bis zur Dezemberverfassung 1867*, 4 voll., Wien 1964-1971.

Accanto alle opere di carattere organico e manualistico, vanno segnalati, sempre nel campo del diritto pubblico, numerosi altri lavori su diversi aspetti o periodi della storia costituzionale austriaca. Tra i volumi miscelanei sono da ricordare quello pubblicato nel 1963 nel quale vari autorevoli studiosi prendevano in esame alcuni punti della evoluzione istituzionale dal medioevo ai giorni nostri ⁽⁶⁷⁾ e quello, curato da Adam Wandruszka e Peter Urbanitsch, che conteneva saggi sull'organizzazione centrale, la burocrazia, le finanze, i tribunali, l'assetto delle varie regioni asburgiche dal 1848 alla fine della Monarchia ⁽⁶⁸⁾. Questi studi testimoniano efficacemente l'ansia di motivare il ricupero della sovranità e della indipendenza nazionale ricollegando alla tradizione antica l'immagine dell'Austria attuale pur nella consapevolezza della differenza di ruolo e di prospettiva tra la nuova Repubblica e l'antico Impero.

Pur non mancando ricerche sul periodo medievale ⁽⁶⁹⁾, si può rilevare un crescente interesse per l'età moderna nell'ambito della quale è stato studiato in particolare il lento e faticoso processo di formazione di un apparato centralizzato e assolutista dai primi tentativi cinquecenteschi e secenteschi ⁽⁷⁰⁾ alle grandi riforme del Settecento ⁽⁷¹⁾ e i successivi sviluppi dall'assetto realizzato nell'Ot-

⁽⁶⁷⁾ *Die Entwicklung der Verfassung Österreichs vom Mittelalter bis zur Gegenwart*, Wien 1963.

⁽⁶⁸⁾ *Die Habsburgermonarchie 1848-1918, II: Verwaltung und Rechtswesen*, Wien 1975.

⁽⁶⁹⁾ H. WIESFLECKER, *Meinhard der zweite. Tirol, Kärnten und ihre Nachbarländer am Ende des 13. Jahrhunderts*, Innsbruck 1955; A. LHOTSKY, *Privilegium maius. Die Geschichte einer Urkunde*, Wien 1957; H. FICHTENAU, *Von der Mark zum Herzogtum. Grundlagen und Sinn des « Privilegium minus » für Österreich*, 2^a ed. München 1965; H. APPELT, *Privilegium minus. Das staufische Kaisertum und die Babenberger in Österreich*, Wien 1973, 2^a ed., Wien 1976.

⁽⁷⁰⁾ H. STURMBERGER, *Kaiser Ferdinand II. und das Problem des Absolutismus*, Wien 1957; H. WIESFLECKER, *Kaiser Maximilian I. Das Reich, Österreich und Europa an der Wende zur Neuzeit*, 4 voll., Wien 1971-1981.

⁽⁷¹⁾ F. WALTER, *Die thesesianische Staatsreform von 1749*, Wien 1958; G. KLINGENSTEIN, *Staatsverwaltung und kirchliche Autorität im 18. Jahrhundert*, München 1970; E. BRADLER-ROTTMANN, *Die Reformen Kaiser Josephs II.*, Göppingen 1973; W. OGRIS, *Maria Theresia iudex*, in « Anzeiger der Österreichischen Akademie der Wissenschaften », philosophisch-historische Klasse, CX, 1973, pp 232 ss.; ID., *Joseph II.: Staat- und Rechtsreformen*, in *Im Zeichen der Toleranz. Aufsätze zur Toleranzgesetzgebung des 18.*

tocento ai complessi problemi di continuità giuridica posti nel nostro secolo con la fine della Monarchia e, poi, con la creazione dell'attuale Repubblica (72).

I rapporti tra Stato e Chiesa hanno suscitato un'attenzione maggiore del passato (73) mentre la conoscenza dell'assetto istituzionale cittadino più antico e dell'amministrazione comunale nell'Ottocento ha fatto progressi notevoli con la pubblicazione di documenti e ricerche in materia (74), il quadro dell'organizzazione dei

Jahrhunderts in den Reichen Joseph II., ihren Voraussetzungen und ihren Folgen. Eine Festschrift, Wien 1981, pp. 109 ss.; ID., *Recht und Macht bei Maria Theresia, Tätigkeitsbericht der Österreichischen Akademie der Wissenschaften 1980-1981*, Wien 1982, pp. 9 ss.; ID., *Maria Theresia und die Entfaltung des Absolutismus in Österreich*, in *Diritto e potere nella storia europea. Atti del quarto congresso internazionale della Società italiana di Storia del diritto*, Firenze 1982, II, pp. 867 ss.; G. KLINGENSTEIN, *Riforma e crisi: la monarchia austriaca sotto Maria Teresa e Giuseppe II. Tentativo di un'interpretazione*, in *La dinamica statale austriaca nel XVIII e XIX secolo. Strutture e tendenze di storia costituzionale prima e dopo Maria Teresa*, a cura di P. SCHIERA, Bologna 1981, pp. 93 ss.

(72) A. BUNDSMANN, *Die Entwicklung der politischen Verwaltung in Tirol und Vorarlberg seit Maria Theresia bis 1918*, Dornbirn 1918; H. STURMBERGER, *Der Weg zum Verfassungsstaat. Die politische Entwicklung in Oberösterreich von 1791-1861*, Wien 1962; *Der österreichisch-ungarische Ausgleich von 1867. Vorgeschichte und Wirkungen*, a cura di P. BERGER, Wien 1967; G. STOURZH, *Kleine Geschichte des österreichischen Staatsvertrages mit Dokumententeil*, Graz-Wien-Köln 1975; I. SEIDL-HOHENVELDERN, *Die Überleitung von Herrschaftsverhältnissen am Beispiel Österreichs*, Wien-New York 1982.

(73) F. GRASS, *Pfarrei und Gemeinde im Spiegel der Weistümer Tirols*, Innsbruck 1950; F. MAASS, *Der Josephinismus. Quellen zu seiner Geschichte in Österreich 1760-1850*, 5 voll., Wien-München 1951-1961; H. FERIHUMER, *Die kirchliche Gliederung des Landes ob der Enns im Zeitalter Kaiser Josefs II.*, Linz 1952; F. ENGEL-JANOSI, *Österreich und der Vatikan 1846-1918*, 2 voll., Graz-Wien-Köln 1958-1960; E. WEINZIERL, *Die österreichischen Konkordate von 1855 und 1934*, Wien 1961; *Kirche in Österreich*, a cura di E. WEINZIERL, 2 voll., Wien 1966-1967; W. M. PLÖCHL, *Die Regelung der Salzburger Vermögensrechtsfrage 1803-1961*, Wien. 1962; G. KOLLER, *Principes in Ecclesia. Untersuchungen zur Kirchenpolitik Herzog Albrechts V. von Österreich* Graz-Wien-Köln 1964; P. F. BARTON, *Die Frühzeit des Christentums in Österreich und Südostmitteleuropa bis 788*, Wien-Köln 1975.

(74) O. BRUNNER, *Die Rechtsquellen der Städte Krems und Stein (Fontes Rerum Austriacarum, III, 1)*, Wien 1953; *Die Rechtsquellen der Stadt Eferding (Fontes Rerum Austriacarum, II)*, a cura di O. WUTZEL, Graz-Köln 1954; R. TILL, *Geschichte der Wiener Stadtverwaltung in den letzten zweihundert Jahren*, Wien 1957; F. CZEIKE, *Liberale, christlichsoziale und sozialdemokratische Kommunalpolitik (1861-1934). Dargestellt am Beispiel der Gemeinde Wien*, Wien 1962; J. KLABOUCH, *Die Gemeindegeldverwaltung in*

tribunali e dell'evoluzione del diritto penale si è arricchito di nuovi contributi (75), le indagini sui rapporti giuridici derivanti da *status* sociali ha continuato ad essere approfondito (76).

Numerosi sono stati gli studi nel settore privatistico. A parte le indicazioni di carattere generale contenute nel volume redatto da Gernot Kocher a scopi didattici (77), vanno segnalati i notevoli lavori di Gunter Wesener sulla condizione dei figli legittimi e naturali (78)

Österreich 1848-1918, Wien 1968; *Die Rechtsquellen der Stadt Weitra (Fontes Rerum Austriacarum, IV)*, a cura di H. KNITTLER, Wien-Köln-Graz 1975.

(75) H. BALTL, *Die ländliche Gerichtsverfassung Steiermarks vorwiegend im Mittelalter*, in « Archiv für Österreichische Geschichte », CXVIII, 1951, pp. 1 ss.; G. WESENER, *Das innerösterreichische Landschranzenverfahren im 16. und 17. Jahrhundert*, Graz 1963; ID., *Wandlungen des Gerichtswesens in bayrischen und österreichischen Territorien in der Rezeptionszeit*, in *Festschrift Berthold Sutter*, Graz 1983, pp. 459 ss.; R. MOOS, *Der Verbrechensbegriff in Österreich im 18. und 19. Jahrhundert. Sinn- und Strukturwandel*, Bonn 1968; F. HARTL, *Das Wiener Kriminalgericht. Strafrechtspflege vom Zeitalter der Aufklärung bis zur österreichischen Revolution*, Wien-Köln-Graz 1972; H. STEKL, *Österreichs Zucht- und Arbeitshäuser 1671-1920*, Wien 1978; G. KOCHER, *Richter und Stabübergabe im Verfahren der Weistümer*, Graz 1971; ID., *Tiroler Rechtsleben von dem ABGB im Spiegel der Wiener Revisionsinstanz*, in *Aus Österreich: Rechtsleben in Geschichte und Gegenwart. Festschrift für Ernst Hellbling zum 80. Geburtstag*, Berlin 1981, pp. 597 ss.; ID., *Ein Revisionsurteil der Obersten Justizstelle und das Melker Banntaiding von 1780*, in *Festschrift Berthold Sutter*, cit., pp. 289 ss.

(76) O. STOLZ, *Rechtsgeschichte des Bauernstandes und der Landwirtschaft in Tirol und Vorarlberg*, Bolzano 1949; H. PIRCHEGGER, *Landesfürst und Adel in Steiermark während des Mittelalters*, 3 voll., Graz 1951-1958; G. GRÜLL, *Die Robot in Oberösterreich*, Linz 1952; ID., *Bauer, Herr und Landesfürst. Sozialrevolutionäre Bestrebungen der oberösterreichischen Bauern von 1650 bis 1848*, Graz-Köln 1963; ID., *Der Bauer im Lande ob der Enns am Ausgang des 16. Jahrhunderts. Abgaben und Leistungen im Lichte der Beschwerden und Verträge von 1597-1598*, Wien-Köln-Graz 1969; K. F. VON FRANK, *Standeserhebungen und Gnadenakte für das Deutsche Reich und die Österreichische Erblande bis 1806 sowie kaiserl. österr. bis 1823*, 5 voll., Senftenberg 1967-1974; P. FELDBAUER, *Der Herrenstand in Oberösterreich. Ursprünge Anfänge, Frühformen*, Wien-München 1972.

(77) G. KOCHER, *Österreichische und deutsche Privatrechtsgeschichte. Entwicklung der Rechtswissenschaft und ausgewählte Kapitel zum Personen- und Sachenrecht*, Graz 1978.

(78) G. WESENER, *Die Stellung des Kindes im Recht der altösterreichischen Länder (vom Mittelalter bis zum ABGB)*, in *L'enfant (Recueils de la Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions, XXXVI, II)*, Bruxelles 1976, pp. 453 ss.; ID., *Die Rechtsstellung des unehelichen Kindes in Österreich (vom Mittelalter bis zur Gegenwart)*, ivi, pp. 493 ss.

che viene illustrata attraverso una attenta analisi delle fonti dal medioevo alla emanazione del codice civile mettendo in luce la complessa interazione del diritto locale con quello romano e canonico. Allo stesso autore si deve una ampia disamina dell'evoluzione del diritto ereditario a partire dalla recezione ⁽⁷⁹⁾, nel quale si approfondisce la concreta influenza del diritto romano sulla tradizione normativa austriaca contribuendo ad arricchire, in questo campo, le conoscenze già acquisite attraverso le ricerche avviate per il periodo medievale da Hans Lentze ⁽⁸⁰⁾. Di vasto impianto è il volume di Wilhelm Braunerder sui rapporti patrimoniali tra coniugi ⁽⁸¹⁾ nel quale si seguono i problemi relativi a questo argomento con grande rigore e con ampia prospettiva temporale e geografica, partendo dal medioevo per arrivare al codice del 1811 e avendo cura di sottolineare le differenze tra le varie regioni. Carattere diverso ha il lavoro realizzato da Ursula Floßmann ⁽⁸²⁾ che, secondo quanto afferma la stessa autrice nell'introduzione, si propone di rendere più comprensibile il diritto vigente ricorrendo alle sue origini storiche. Si tratta di un testo a carattere istituzionale, utile per una visione sintetica di insieme e per l'ampia bibliografia, nel quale viene esposta sistematicamente tutta la materia privatistica iniziando ogni argomento con la succinta esposizione del sistema austriaco odierno per passare poi allo schema della evoluzione degli istituti dal medioevo in poi.

La proprietà, il regime della terra e i complessi problemi tecnici e sociali che ad essi si riferiscono sono alla base di alcune ricerche volte ad approfondire aspetti della vita giuridica, economica e familiare ⁽⁸³⁾:

⁽⁷⁹⁾ G. WESENER, *Geschichte des Erbrechtes in Österreich seit der Rezeption*, Graz-Köln 1957.

⁽⁸⁰⁾ H. LENTZE, *Das Wiener Testamentrecht des Mittelalters*, in «Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte», G. A., LXIX, 1952, pp. 98 ss.; LXX, 1953, pp. 159 ss.

⁽⁸¹⁾ W. BRAUNEDER, *Die Entwicklung des Ehegüterrechts in Österreich. Ein Beitrag zur Dogmengeschichte und Rechtstatsachenforschung des Spätmittelalters und der Neuzeit*, Salzburg-München 1973.

⁽⁸²⁾ U. FLOßMANN, *Österreichische Privatrechtsgeschichte*, Wien-New York 1983.

⁽⁸³⁾ N. GRASS, *Beiträge zur Rechtsgeschichte der Alpwirtschaft*, Innsbruck 1948; A. MORITZ, *Die Almwirtschaft im Stanzertal*, Innsbruck 1956; H. FEIGL, *Die niederösterreichische Grundherrschaft vom ausgehenden Mittelalter bis zu den thesesianisch-josephinischen Reformen*, Horn 1964; G. KOCHER, *Eintrittsrecht, gesetzliches Vorkauf*

fra esse va ricordata, in particolare, quella di Herwig Ebner⁽⁸⁴⁾ nella quale si esaminano vari aspetti della tematica relativa agli allodi nel periodo medievale mettendo in luce il loro regime a seconda dello *status* del titolare e sottolineando le variazioni regionali. Da questo punto di vista, gli studiosi austriaci mostrano di recepire le tendenze, largamente diffuse nella cultura contemporanea, ad approfondire, al di là dei meri aspetti formali, le indagini sul reale modo di essere e di vivere degli individui e delle comunità organizzate.

Uno dei settori in cui si sono realizzati maggiori progressi è senza dubbio quello delle fonti normative che, rispetto al passato, ha registrato un notevole aumento di interesse e un corrispondente incremento di pubblicazioni. La codificazione è restata in questo ambito un tema importante e caratteristico che ha ricevuto dai lavori di Heinrich Strakosch⁽⁸⁵⁾ una rinnovata ampiezza e profondità, ma essa non appare più, come prima, il punto di riferimento privilegiato per fare emergere la individualità e l'autonomia della storia giuridica austriaca in quanto queste sono state rintracciate anche in vicende precedenti la creazione del sistema statale moderno e centralizzato. Come si è detto, non erano mancati, dalla fine dell'Ottocento in poi, studi su testi normativi medievali come il *Landrecht*, la *Summa legum* e i trattati di Walther, ma l'interesse per la problematica delle fonti è stato nel dopoguerra molto più generale e vasto di prima. In particolare, l'attenzione per la recezione del diritto romano si è manifestata attraverso una serie di studi che hanno permesso una conoscenza più precisa e articolata di questa materia. A parte i numerosi saggi di insieme⁽⁸⁶⁾,

recht, Einstandsrecht. Zum Werdegang eines Instrumentes des österreichischen Bodenrechtes, in *Reformen des Rechts. Festschrift zur 200-Jahr-Feier der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Graz*, Graz 1979, pp. 121 ss.; H. REBEL, *Peasant Classes. The Bureaucratisation of Property and Family Relations under Early Habsburg Absolutism 1511-1636*, Princeton, New Jersey 1983.

⁽⁸⁴⁾ H. EBNER, *Das freie Eigen. Ein Beitrag zur Verfassungsgeschichte des Mittelalters*, Klagenfurt 1969.

⁽⁸⁵⁾ H. E. STRAKOSCH, *State absolutism and the rule of law. The struggle for the codification of civil law in Austria (1753-1811)*, Wien 1976.

⁽⁸⁶⁾ F. KLEIN, *Kampf der österreichischen Stände gegen das römische Recht während der Rezeptionszeit*, in «Juristische Blätter», LXX, 1948, pp. 161 e ss.; H. MITTEIS, *Zur Geschichte der Rezeption in Österreich*, in «Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte», G. A., LXVI, 1948, pp. 524 ss.; A. STEINWENTER, *Der Einfluss des*

va rilevata la pubblicazione di alcune monografie specificamente dedicate ad una minuta analisi degli elementi romanistici penetrati nel diritto dei Paesi ereditari: fra esse notevole è quella di Othmar Hageneder ⁽⁸⁷⁾ nella quale l'autore si è posto il problema di definire in che misura l'amministrazione della giustizia ecclesiastica sia stata influenzata dal diritto romano-canonico e quanto anche la giurisdizione civile ne abbia risentito. Egli individua nel XIII secolo il momento decisivo della precezione in Austria, attribuendo la svolta del sistema procedurale a vari fattori tra i quali la sostituzione, al servizio delle autorità laiche ed ecclesiastiche, di esponenti della antica nobiltà con elementi formati nelle università italiane ed esaminando la politica pontificia che, nella decretale inviata da Innocenzo III al vescovo di Passau nel 1199, aveva posto le basi per la successiva evoluzione.

L'esistenza anche nei Paesi ereditari di una influenza romanistica assai antica, filtrata attraverso il diritto canonico, è confermata nell'importante volume di Winfried Stelzer ⁽⁸⁸⁾ che riprende questo tema approfondendolo con rigore ed impegno attraverso l'analisi delle fonti e della letteratura giuridica dalla metà del XII secolo agli inizi del Trecento. Mentre nei primi decenni presi in considerazione l'influenza delle scuole francesi appare allo scrittore predominante,

römischen Rechts auf die Kodifikation des bürgerlichen Rechtes in Österreich, in *L'Europa e il diritto romano. Studi in onore di Paolo Koschaker*, Milano 1954, I, pp. 403 ss.; E. WEISS, *Einige Bemerkungen zur Rezeption des römischen Rechts in den österreichischen Alpenländern*, ivi, pp. 393 ss.; M. RINTELEN, *Landsbrauch und gemeines Recht im Privatrecht der altösterreichischen Länder*, in *Festschrift Arthur Steinwenter zum 70. Geburtstag*, Graz-Köln 1958, pp. 78 ss.; H. BALTL, *Einflüsse des römischen Rechts in Österreich*, in « *Jus Romanum Medii Aevi* », V, 7-9, 1962, pp. 1 ss.; G. WESENER, *Der Einfluss von Bartolo da Sassoferrato in Österreich*, in *Bartolo da Sassoferrato. Studi e documenti per il V centenario*, Milano 1962, I, pp. 89 ss.; E. MEYER-MARTHOLER, *Römisches Recht in Rätien im frühen und hohen Mittelalter* (« *Schweizerische Zeitschrift für Geschichte* », Beiheft 13), Zürich 1968; G. WESENER, *Zur Bedeutung der Österreichischen Landesordnungsentwürfe für die neuere Privatrechtsgeschichte*, in *Festschrift Nikolaus Grass*, I, Innsbruck 1974, pp. 613 ss.; G. WESENER, G. WESENER, *Neuere deutsche Privatrechtsgeschichte im Rahmen der europäischen Rechtsentwicklung*, 3^a ed., Lehr/Schwarzwald 1976, pp. 97 ss.

⁽⁸⁷⁾ O. HAGENEDER, *Die geistliche Gerichtsbarkeit in Ober- und Niederösterreich. Von den Anfängen bis zum Beginn des 15. Jahrhunderts*, Graz-Wien-Köln 1967.

⁽⁸⁸⁾ W. STELZER, *Gelehrtes Recht in Österreich. Von den Anfängen bis zum frühen 14. Jahrhundert* (*Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung*, Ergänzungsband XXVI), Wien-Köln-Graz 1982.

egli rileva che durante il Duecento il « diritto colto » di origine italiana si diffuse con crescente intensità grazie al rafforzarsi dei rapporti con le università di Padova e Bologna e all'attività scientifica e didattica dei canonisti locali, fra i quali soprattutto Altmann von St. Florian e Ulrich von Volkermarkt. In tale contesto Stelzer individua l'emergere di un ceto di giuristi colti come gruppo sociale dominante nell'ambiente borghese soffermandosi, fra l'altro, sul ruolo da essi rivestito nella diffusione della nuova cultura giuridica nel mondo laico.

I lavori di Hageneder e di Stelzer, per la novità della materia trattata, la serietà dell'approccio metodologico e la ricchezza dei risultati ottenuti, hanno aperto nuove prospettive nello studio della recezione del diritto romano in Austria. Caduta ormai la pregiudiziale ideologica mirante a valorizzare l'elemento germanistico e a sottovalutare come estraneo e negativo quello romanistico, gli studi sulle fonti hanno ripreso vigore e sono divenuti un settore ricco e vitale della storiografia austriaca contemporanea rivelando la complessità delle vicende normative di un Paese dotato di una sua configurazione peculiare che si è cercato di mettere maggiormente in luce. In questa prospettiva vanno collocati i lavori sulle fonti locali come i *Weistümer* e le ordinanze territoriali, nei quali la storia e le caratteristiche delle norme si saldano alla analisi delle strutture giurisdizionali e dei procedimenti da cui esse derivano ⁽⁸⁹⁾. Impostazione analoga ha l'importante volume di Kocher dedicato alla *Oberste Justizstelle* ⁽⁹⁰⁾ dove la descrizione dell'organizzazione e del funzionamento di questo tribunale supremo fondato nel 1749, lungi dal costituire l'unico oggetto di ricerca, appare la premessa per una attenta analisi sulla genesi della codificazione e l'effettiva applicazione delle fonti vigenti. Il complesso ruolo di mediatore tra vecchio e nuovo sistema affidato a questo organo, l'uso dell'equità e del diritto naturale, l'atteggiamento verso il

⁽⁸⁹⁾ H. BALTL, *Die österreichischen Weistümer. Studien zur Weistumsgeschichte in « Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung »*, LIX, 1951, pp. 365 ss.; LXI, 1953, pp. 38 ss.; H. FEIGL, *Rechtsentwicklung und Gerichtswesen Oberösterreichs im Spiegel der Weistümer*, Wien 1974; U. FLOßMANN, *Landrecht als Verfassung*, Wien-New York 1976.

⁽⁹⁰⁾ G. KOCHER, *Höchstgerichtsbarkeit und Privatrechtskodifikation. Die Oberste Justizstelle und das allgemeine Privatrecht in Österreich von 1749-1811*, Wien-Köln-Graz 1979.

diritto romano e quello locale, improntato non a prese di posizione preconcepite ma all'esigenza di rinnovamento in senso moderno dei rapporti giuridici, sono fra gli argomenti che rendono questo libro di grande interesse ed evidenziano il progresso della storiografia austriaca in quei decenni.

La storia dell'università, che fino dall'inizio aveva costituito un soggetto particolarmente studiato, ha continuato nel dopoguerra a suscitare notevole attenzione ⁽⁹¹⁾ e anche in questo settore si può notare una evoluzione rispetto all'approccio tradizionale secondo cui veniva privilegiata la storia « esterna », ossia organizzativa ed istituzionale, degli atenei. Accanto a questo aspetto, infatti, si è cercato di sviluppare l'indagine sulla cultura giuridica di cui l'università era portatrice, mentre sono comparsi studi specifici sul pensiero e il ruolo di singoli personaggi di rilievo ⁽⁹²⁾.

Nel complesso, pertanto, senza abbandonare la ormai consoli-

⁽⁹¹⁾ LENTZE, *Graf Thun und die deutsche Rechtsgeschichte*, cit.; Id., *Die Universitätsreform*, cit.; R. MEISTER, *Entwicklung und Reformen*, cit.; F. GALL, *Alma mater Rudolphina 1365-1965. Die Wiener Universität und ihre Studenten*, 3^a ed. Wien 1965; *Studien zur Geschichte der Universität Wien*, 9 voll., Graz-Köln 1965-1974; F. HUTER, *Die Anfänge der Innsbrucker Juristenfakultät (1671-1686)*, in « Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte », G. A., LXXXV, 1968, pp. 223 ss.; G. KLINGENSTEIN, *Vorstufen der thesesianischen Studienreform in der Regierungszeit Karls VI.*, in « Mitteilungen des Instituts für österreichischen Geschichtsforschung », LXXVI, 1968, pp. 327 ss.; Id., *Despotismus und Wissenschaft. Zur Kritik norddeutscher Aufklärer an der österreichischen Universität*, in *Formen der europäischen Aufklärung (Wiener Beiträge zur Geschichte der Neuzeit, III)*, Wien 1976, pp. 126 ss.; K. EBERT, *Die Grazer Juristenfakultät im Vormärz. Rechtswissenschaft und Rechtslehre, an der Grazer Hochschule zwischen 1810 und 1848*, Graz 1969; G. WESENER, *Geschichte der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Graz, I: Römisches Recht und Naturrecht*, Graz 1978; H. REINALTER, *Le riforme universitarie in Austria al tempo di Maria Teresa*, in *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, a cura di A. DE MADDALENA, E. ROTELLI, G. BARBARISI, III, *Istituzioni e società*, Bologna 1982, pp. 829 ss.

⁽⁹²⁾ F. KLEIN-BRUCKSCHWAIGER, *Karl Anton von Martini in der Zeit des späten Naturrechts*, in *Festschrift Karl Haff*, Innsbruck 1950, pp. 120 ss.; K. EBERT, *Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Ein Beitrag zur Zeit des späten Naturrechts in Österreich*, in « Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte », G. A., LXXXV, 1968, pp. 104 ss.; K. H. OSTERLOH, *Joseph von Sonnenfels und die österreichische Reformbewegung im Zeitalter des aufgeklärten Absolutismus*, Lübeck-Hamburg 1970; G. WESENER, *Der innerösterreichische Regimentsrat Nikolaus von Beckmann und sein Kodifikationsplan, in Johann Kepler 1571-1971. Gedenkschrift der Universität Graz*, Graz 1975, pp. 641 ss.; *Forschungsband Franz von Zeiller*, cit.; G. OBERKOFER, *Die Strafrechtslehrer an den*

data tradizione di studi nel campo del diritto pubblico e delle istituzioni, la storiografia austriaca degli anni Sessanta e Settanta appare assai più articolata e varia di quella precedente, ponendosi interrogativi e approfondendo problematiche di tipo nuovo con un maggiore dinamismo che sembra stimolato, fra l'altro, dalla esigenza di una più libera ricerca della individualità giuridica del Paese nell'ambito del mondo germanico. In questo contesto di ricupero del peculiare, del particolare, del settoriale, tipici della complessa vicenda di un'Austria non più vincolata al comune destino tedesco, i lavori pubblicati in questo periodo sembrano riflettere la tendenza più generale della storiografia europea a cogliere gli aspetti e le situazioni dell'esperienza passata nella loro singolarità evitando di lasciarsi condizionare da fattori o idee schematicamente unificanti.

4. Lo slancio e il dinamismo manifestatosi nel primo trentennio dopo la conclusione della guerra hanno continuato a caratterizzare gli studi del periodo successivo nel quale sono state estese ricerche già avviate e aperte nuove prospettive.

I principali e più usati manuali della materia sono stati più volte ripubblicati con ampliamenti e aggiornamenti continuando ad offrire non solo un valido supporto per la didattica ma anche un indispensabile punto di riferimento per le ricerche settoriali⁽⁹³⁾. Ad essi si sono aggiunti nuovi testi diretti a fornire una visione di insieme della materia: quello di Oskar Lehner, condotto sul filo di una riflessione articolata e in forma problematica sulle connessioni tra aspetti economico-sociali e costituzionali, tiene conto anche delle principali correnti filosofiche e dottrinali che hanno accompagnato l'evolversi della legislazione e abbraccia un arco cronologico molto ampio in quanto parte dall'epoca preromana e giunge ai giorni nostri, soffermandosi con particolare ampiezza sull'età moderna e contempora-

Universitäten Wien und Prag im Vormärz, in « Innsbrucker historische Studien », V, 1982, pp. 47 ss.

⁽⁹³⁾ W. BRAUNEDER, *Österreichische Verfassungsgeschichte*, 9ª ed., Wien 2003; H. BALTL, *Österreichische Rechtsgeschichte unter Einschluß sozial- und wirtschaftsgeschichtlicher Grundzüge, von den Anfängen bis zur Gegenwart*, 10ª ed., Wien 2004; U. FLOßMANN, *Österreichische Privatrechtsgeschichte*, 5ª ed., Wien 2005.

nea ⁽⁹⁴⁾. Diversa e più didattica è l'impostazione del volume di Rudolf Hoke, destinato principalmente agli studenti, dove la storia del diritto austriaco è di nuovo trattata come parte di quella dell'Impero ma è con molta chiarezza evidenziato il processo che a partire dalla fine del XV secolo ha portato l'Austria a trasformarsi da una delle tante province tedesche ad una Monarchia multinazionale con caratteristiche proprie. L'accento è posto sugli sviluppi costituzionali dal medioevo in poi ma anche in questo caso l'attenzione maggiore è riservata alle vicende più recenti mentre non mancano accenni al diritto civile, penale e processuale in relazione allo sviluppo della codificazione dal XVIII secolo in poi ⁽⁹⁵⁾. Al diritto privato e alla scienza giuridica è invece dedicato l'agile profilo di Gernot Kocher che, dopo avere chiarito la nozione di diritto privato e la sua differenziazione concettuale da quello pubblico nelle varie epoche storiche dal V secolo d. C. in poi, illustra con sinteticità e chiarezza la vicenda delle fonti normative austriache e l'evoluzione degli istituti nei settori delle persone, delle obbligazioni, delle cose, delle successioni e della famiglia ⁽⁹⁶⁾.

Per arricchire la fruizione di questi testi da parte degli studenti, sono state pubblicate edizioni di fonti a loro completamento ⁽⁹⁷⁾ e strumenti atti a facilitare l'apprendimento mediante riassunti, schemi e tavole cronologiche ⁽⁹⁸⁾. Tra le opere destinate all'insegnamento va segnalata per originalità quella di Werner Ogris *Tatort Rechtsgeschichte* nella quale l'autore propone alcuni importanti avvenimenti della storia del diritto austriaco narrando le vicende in modo incompleto, ossia fornendo i punti di riferimento essenziali

⁽⁹⁴⁾ O. LEHNER, *Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte mit Grundzügen der Wirtschafts- und Sozialgeschichte*, 3^a ed., Linz 2002.

⁽⁹⁵⁾ R. HOKE, *Österreichische und Deutsche Rechtsgeschichte*, Wien-Köln-Weimar 1996.

⁽⁹⁶⁾ G. KOCHER, *Grundzüge der Privatrechtsentwicklung und der Geschichte der Rechtswissenschaft in Österreich*, con la collaborazione di M. STEPPAN, 2^a ed., Wien-Köln-Weimar 1997.

⁽⁹⁷⁾ *Quellensammlung zur österreichischen und deutschen Rechtsgeschichte vornehmlich für den Studiengebrauch*, a cura di R. HOKE e I. REITER, Wien-Köln-Weimar 1993; *Texte zur österreichischen Verfassungsentwicklung 1848-1955*, a cura di I. REITER, Wien 1997.

⁽⁹⁸⁾ A. SCHÄFER, *Zeittafel der Rechtsgeschichte: von den Anfängen über Rom bis 1919 mit Schwerpunkt Österreich und zeitgenössischen Bezügen*, 3^a ed., Dornbirn 2002; TH. OLECHOWSKI, *Rechtsgeschichte. Materialien und Übersichten*, 3^a ed., Wien 2003

senza svelare esattamente di cosa si tratti. Il lettore è invitato a cercare di risolvere l'enigma, scoprendo quale personaggio o situazione siano stati illustrati, sulla base dei dati in suo possesso e l'aiuto dell'apposito dizionario e delle domande poste alla fine di ogni paragrafo. Il risultato al quale si giunge può essere confrontato con la corretta soluzione che viene data a conclusione del volume ⁽⁹⁹⁾. Questi casi problematici, che erano già stati pubblicati con regolarità dal 1991 sulla rivista «Juristische Ausbildung und Praxisvorbereitung», espongono in uno stile piacevole e leggero contenuti rigorosamente scientifici e ricchi di notizie, consentendo un approccio didattico non tradizionale ma senza dubbio efficace.

Un grande impulso alle ricerche è stato dato dalla pubblicazione di volumi in onore di autorevoli esponenti della storiografia giuridica austriaca, che si sono moltiplicati negli ultimi anni fornendo ai partecipanti l'occasione di completare e ampliare gli studi già in corso ⁽¹⁰⁰⁾.

Le tematiche trattate nelle ricerche degli ultimi due decenni sono varie: l'interesse per le antiche fonti normative locali è testimoniato sia dalla accurata analisi di Gunter Wesener volta ad accertare l'influenza del diritto romano sulla scienza giuridica, il processo e gli istituti pri-

⁽⁹⁹⁾ W. OGRIS, *Tatort Rechtsgeschichte. Zehn Ereignisse aus der historia juris, als Rätsel dargestellt und mit Lösungen versehen*, 2 voll., Wien 1994-1998; Id., *Tatort Rechtsgeschichte. Vorlesungs- und Prüfungsunterlage*, Wien 2001, Id., *Tatort Rechtsgeschichte. Arbeitsheft für Übungsvorbereitung*, Wien 2001.

⁽¹⁰⁰⁾ *Festschrift Nikolaus Grass zum 70. Geburtstag*, a cura di K. EBERT, Innsbruck 1986; *Recht und Geschichte. Festschrift Hermann Baltl zum 70. Geburtstag*, a cura di H. VALENTINITSCH, Graz 1988; *Vestigia iuris romani. Festschrift für Gunter Wesener zum 60. Geburtstag am 3. Juni 1992*, a cura di G. KLINGENBERG, J. M. RAINER, H. STIEGLER, Graz 1992; *Gedächtnisschrift Herbert Hofmeister*, a cura di W. OGRIS e W. RECHBERGER, Wien 1996; *Festschrift zum 80. Geburtstag von Hermann Baltl*, a cura di K. EBERT, Wien 1998; *Historiarum ignari semper sunt pueri. Festschrift Rainer Sprung zum 65. Geburtstag*, a cura di B. KÖNIG, Wien 2001; *Pro iustitia et scientia. Festgabe zum 80. Geburtstag von Karl Kohlegger*, a cura di K. EBERT, Wien 2001; *Festgabe für Kurt Ebert zum 60. Geburtstag*, a cura di L. C. MORSAK, Innsbruck 2002; *Festschrift für Gernot Kocher zum 60. Geburtstag*, a cura di H. VALENTINITSCH e M. STEPPAN, Graz 2002; *Festschrift Rudolf Palme zum 60. Geburtstag*, a cura di W. INGENHAEFF, R. STAUDINGER e K. EBERT, Innsbruck 2002; *Scientia iuris et historia. Festschrift für Peter Putzer zum 65. Geburtstag*, a cura di U. AICHORN e A. RINNERTHALER, 2 voll., Egling an der Paar 2004.

vativistici tra XVI e XVIII secolo, ⁽¹⁰¹⁾ sia dalla edizione di vari testi normativi ⁽¹⁰²⁾. Ma la tendenza a privilegiare il diritto pubblico è confermata dalla quantità e qualità delle ricerche in questo campo. Fra esse alcune mirano ad approfondire la complessa e dibattuta questione del rapporto tra l'Impero e i territori austriaci e ad evidenziare momenti importanti nella formazione dell'apparato pubblico moderno nelle strutture centrali ⁽¹⁰³⁾, altre affrontano temi ancora poco studiati come quello dei tentativi esperiti tra Settecento e Ottocento da Joseph von Sonnenfels per arrivare a varare un « codice politico », ossia un testo legislativo di diritto pubblico ispirato alle sue idee di matrice cameralistica e illuministica ⁽¹⁰⁴⁾. Rispetto al passato, tuttavia, emerge decisamente un maggiore e crescente interesse per le vicende dell'età contemporanea, in particolare per la formazione e gli ordinamenti della prima Repubblica, per l'evoluzione costituzionale degli anni Trenta ⁽¹⁰⁵⁾ e per i rapporti tra lo Stato e la Chiesa nello stesso pe-

⁽¹⁰¹⁾ G. WESENER, *Einflüsse und Geltung des römischen-gemeinen Rechts in den altösterreichischen Ländern in der Neuzeit (16. bis 18. Jahrhundert)*, Wien-Köln 1989.

⁽¹⁰²⁾ *Die Rechtsquellen der Stadt Wien*, a cura di P. CSENDES, Wien-Köln-Graz 1986; *Die Wiener Stadtbücher 1395-1430, I, 1395-1400*, a cura di W. BRAUNEDER e G. JARITZ, Wien-Köln 1989; *Landtafel des Erzherzogtums Österreich ob der Enns, I, Verfasste Landtafel von 1616 und Corrigierte Landtafel von 1629*, a cura di H. W. STRÄTZ, Linz 1990; *Die österreichische Polizeiornungen des 16. Jahrhunderts*, a cura di W. BRAUNEDER e I. HELPERSTORFER, Wien-Köln-Weimar 1993; *Tirolische Weistümer, VI, Oberinntal: Gerichte Hörtenberg und St. Petersberg, VII, Oberinntal: Gerichte Imst, Landeck und Pfunds*, a cura di N. GRASS, H. C. FAUßNER, K. GREIFFENHAGEN, Innsbruck 1994.

⁽¹⁰³⁾ *Etatisation et bureaucratie. Staatswerdung und Bürokratie*, Symposion der Österreichischen Gesellschaft zur Erforschung des 18. Jahrhunderts, a cura di M. CSÁKY e A. LANZER, Wien 1990; *Sacrum Imperium. Das Reich und Österreich 996-1806*, a cura di W. BRAUNEDER e L. HÖBELT, Wien-München-Berlin 1996; R. ZEDINGER, *Die Verwaltung der Österreichischen Niederlande in Wien (1714-1795). Studien zu den Zentralisierungstendenzen des wiener Hofes im Staatswerdungsprozeß der Habsburgermonarchie*, Wien 2000; G. RILL, *Fürst und Hof in Österreich. Von den Habsburgischen Teilungsverträgen bis zur Schlacht von Mohács (1521/22 bis 1526)*, II, *Gabriel von Salamanca, Zentralverwaltung und Finanzen*, Wien-Köln-Weimar 2003.

⁽¹⁰⁴⁾ S. WAGNER, *Das politische Kodex. Die Kodifikationsarbeiten auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts in Österreich 1780-1818*, Berlin 2004.

⁽¹⁰⁵⁾ F. ERMACORA, CHR. WIETH, *Die österreichische Bundesverfassung und Hans Kelsen, Analysen und Materialien*, Wien 1982; U. KLUGE, *Der österreichische Ständestaat 1934-1938. Entstehung und Scheitern*, München 1984; R. WALTER, *Die Entstehung des Bundesverfassungsgesetzes 1920 in der konstituierenden Nationalversammlung*, Wien 1984;

riodo ⁽¹⁰⁶⁾. Anche la tematica relativa alle elezioni politiche ha suscitato attenzione ⁽¹⁰⁷⁾ e non mancano studi sulle amministrazioni locali e i loro rapporti con il governo centrale in diversi periodi ⁽¹⁰⁸⁾.

Österreich November 1918. Die Entstehung erster Republik. Protokoll des Symposiums in Wien am 24 und 25 Oktober 1978, Wien 1986; R. OERDIEK, *Parteien und Verfassungsfrage in Österreich. Die Entstehung des Verfassungsprovisoriums der Ersten Republik 1918-1920*, Wien 1987; *Innere Staatsbildung und gesellschaftliche Modernisierung in Österreich und Deutschland 1867/71 bis 1914.* Historikergespräch Österreich – Bundesrepublik Deutschland 1989, a cura di H. RUMPLER, München 1991; *Die Verfassungsreform von 1925*, a cura di K. BERCHTOLD, Wien 1992; W. GOLDINGER, D. A. BINDER, *Geschichte der Republik Österreich 1918-1938*, Wien-München 1992; M. F. POLASCHECK, *Die Rechtsentwicklung in der ersten Republik. Die Gesetzgebung im Verfassungs- und Strafrecht von 1918-1933*, Graz 1992; W. WILTSCHEGG, *Österreich. Der « Zweite deutsche Staat »? Das nationale Gedanke in der Ersten Republik*, Graz 1992; W. PUTSCHECK, *Ständische Verfassung und autoritäre Verfassungspraxis in Österreich 1933-1938 mit Dokumentenanhang*, Frankfurt am Main, 1993; *Parlamentarismus und öffentliches Recht in Österreich. Entwicklung und Gegenwartsprobleme*, 2 voll., a cura di H. SCHAMBECK, Berlin 2003; H. WOHNOUT, *Regierungsdiktatur oder Ständeparlament? Gesetzgebung im autoritären Österreich*, Wien-Köln-Graz 1993; *Österreich-deutsche Rechtsbeziehungen, I, Rechtsangleichung 1850-1938*, a cura di W. BRAUNEDER, Frankfurt am Main 1996; *Die Habsburgermonarchie 1848-1918, VII, Verfassung und Parlamentarismus*, a cura di H. RUMPLER e P. URBANITSCH, 2 voll., Wien 2000; H. WOHNOUT, *Regierungsdiktatur oder Ständeparlament? Gesetzgebung im autoritären Österreich*, Wien-Köln-Graz 1993; W. BRAUNEDER, *Deutsch-Österreich 1918. Die Republik entsteht*, Wien 2000; una imponente raccolta di documenti è stata realizzata da F. ERMACORA, *Die Entstehung der Bundesverfassung 1920*, 5 voll., Wien 1986-1993.

⁽¹⁰⁶⁾ *60 Jahre österreichisches Konkordat*, a cura di H. PAARHAMMER, F. POTOTSCHING, A. RINNERHALER, München 1994.

⁽¹⁰⁷⁾ M. SELIGER, K. UCAKAR, *Wahlrecht und Wähler Verhalten in Wien 1848 bis 1932. Privilegien, Partizipationdruck, und Sozialstruktur*, Wien-München 1984; K. UCAKAR, *Demokratie und Wahlrecht in Österreich. Zur Entwicklung von politischer Partizipation und Staatlicher Legitimationspolitik*, Wien 1985; V. MELIK, *Wahlen im alten Österreich. Am Beispiel der Kronländer mit slowenisch-sprachiger Bevölkerung*, Köln-Weimar-Wien 1997.

⁽¹⁰⁸⁾ R. SCHOBER, *Geschichte des Tiroler Landestages im 19. und 20. Jahrhundert*, Innsbruck 1984; G. STOURZH, *Die Gleichberechtigung der Nationalitäten in der Verfassung und Verwaltung Österreichs 1848-1918*, Wien 1985; R. BACHER, *Der Tiroler Provinziallandtag von 1848 im Rahmen der allgemeinen österreichischen Verfassungsentwicklung*, Innsbruck 1991; B. MAZOH-WALLNIG, *Österreichischer Verwaltungsstaat und administrative Eliten in Königreich Lombardo-Venetien 1815-1859*, Mainz 1993; G. P. OBERSTEINER, *Therestianische Verwaltungsreformen im Herzogtum Steiermark. Die Repräsentation und Kammer (1749-1763), als neue Landesbehörde des aufgeklärten Absolutismus*, Graz 1993; O. STOLZ, *Geschichte der Verwaltung Tirols. Teilstück des zweiten Bandes der Geschichte des Landes Tirols, für den Druck vorbereitet von Dietrich Thaler. Mit einem*

Per quanto riguarda il diritto privato, l'ABGB ha continuato ad essere oggetto di studio sotto il profilo sia della formazione e delle caratteristiche generali sia di alcuni istituti e aspetti specifici ⁽¹⁰⁹⁾ e, nel complesso, va segnalata la tendenza a collegare maggiormente l'indagine sulle norme privatistiche del passato con le problematiche attuali. In questa direzione è orientato l'ampio volume sul diritto di famiglia di Oskar Lehner che polemizza con gli storici del diritto ritenendo che essi dovrebbero occuparsi di più della legislazione vigente per facilitarne l'interpretazione attraverso l'analisi della sua genesi. Egli sottolinea come l'assetto della famiglia rispecchi fedelmente lo sviluppo sociale di una comunità e in questa chiave illustra la normativa dell'ABGB, della novellazione, della prima Repubblica e del periodo nazista, soffermandosi poi con particolare attenzione sugli anni dal dopoguerra al 1970 ⁽¹¹⁰⁾.

Se nel campo della famiglia e del matrimonio si è registrata la pubblicazione di alcuni significativi lavori ⁽¹¹¹⁾, un aumento di interesse si è verificato soprattutto per l'ampia problematica riguar-

Werkverzeichnis von Otto Stolz zusammengestellt von Friedolin Dörrer, Innsbruck 1998.

⁽¹⁰⁹⁾ W. OGRIS, *175 Jahre ABGB. Eine Bilderfolge in Fünfzehn « Hauptstücken »*, Wien 1987/87; W. BRAUNEDER, *Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der österreichischen Monarchie von 1811*, in « Gutenberg-Jahrbuch », LXII, 1987, pp. 205 ss.; ID., *Das österreichische ABGB: eine neuständische Kodifikation*, in *Vestigia iuris romani*, cit., pp. 67 ss.; ID., *Studien, II: Entwicklung des Privatrechts*, Frankfurt am Main 1994; O. SEEMANN, *Die mit « 1811 » datierten Drucke des ABGB*, Wien 1995; Th. MAYER-MALY, *Materielles Verfassungsrecht im ABGB*, in *Festschrift zum 80. Geburtstag von Hermann Baltl*, cit., pp. 189 ss.; *Naturrecht und Kodifikation*. Tagungsband des Martini-Colloquiums 1998, cit.; M. BINDER, *Die Minderjährigenschutz auf dem Prüfstand – am Beispiel der geplanten Aufhebung des § 866 ABGB*, in *Pro iustitia et scientia*, cit., pp. 43 ss.; H. R. KLECATSKY, *Unvergeßbare Erinnerungen an § 16 ABGB*, ivi, pp. 275 ss.; W. OGRIS, *Zur Geschichte und Bedeutung des österreichischen Allgemeinen Gesetzbuches (ABGB)*, ora in ID., *Elemente europäischer Rechtskultur. Rechtshistorische Aufsätze aus den Jahren 1961-2003*, a cura di Th. OLECHOWSKI, Wien-Köln-Weimar 2003, pp. 311 ss.; W. BRAUNEDER, *Das ABGB in der Rechtsordnung am Beispiel des Eigentums*, in *Scientia iuris et historia*, cit., I, pp. 91 ss.

⁽¹¹⁰⁾ O. LEHNER, *Familie – Recht – Politik. Die Entwicklung des österreichischen Familienrechts im 19. und 20. Jahrhundert*, Wien-New York 1987.

⁽¹¹¹⁾ E. C. ELBRICHSHAUSEN, *Die uneheliche Mutterschaft im altösterreichischen Polizeirecht des 16. bis 18. Jahrhunderts, dargestellt am Tatbestand der Fornication*, Berlin 1988; I. FUHRMANN, *Die Diskussion über die Einführung der fakultativen Zivilebe in Deutschland und Österreich seit Mitte des 19. Jahrhunderts*, Frankfurt am Main 1998.

dante la condizione giuridica della donna, nella quale si è particolarmente impegnata Ursula Floßmann che ha costantemente collegato la prospettiva storica con quella attuale in vista di concreti interventi legislativi a favore della parità dei sessi ⁽¹¹²⁾. La studiosa è arrivata recentemente a pubblicare una densa storia del diritto delle donne che parte dal medioevo e arriva agli anni Settanta del Novecento, dove la ricostruzione degli istituti giuridici è accompagnata dall'illustrazione delle posizioni ideologiche riguardanti la condizione femminile espresse dalla Chiesa e dai principali filosofi e pensatori di diverse epoche, ed è arricchita dalla menzione dei movimenti femministi e dei più significativi sviluppi della questione in Francia e in Inghilterra ⁽¹¹³⁾.

Un terreno di ricerca più curato rispetto al passato è senza dubbio quello della scienza giuridica dove la storia dell'università ha continuato ad essere coltivata, sia pure con minore slancio di prima ⁽¹¹⁴⁾, e le conoscenze sulle correnti di pensiero e i loro

⁽¹¹²⁾ U. FLOßMANN, *Das Frauenwahlrecht in Oberösterreich vor 1918*, in *Recht und Geschichte*, cit., pp. 155 ss.; EAD., *Das neue Familienrecht. Frauenfragen und Reformschwerpunkte im historischen Abriß*, in *Offene Frauenfragen in Wissenschaft Recht Politik*, a cura di U. FLOßMANN, Linz 1991, pp. 165 ss.; EAD., *Die positive Diskriminierung im österreichischen Recht*, in *Frau sein in Salzburg*, XI Landes-Symposium am 17. November 1990, Salzburg 1991, pp. 39 ss.; EAD., *Die weiblichen Rechtsfreiheiten in der Landtafel ob der Enns*, in *Vestigia iuris romani*, cit., pp. 131 ss.; EAD., *Das Geschlechterverhältnis in der Rechtslehre Franz von Zeillers*, in *Gedächtnisschrift Herbert Hofmeister*, cit., pp. 179 ss.; EAD., *Frauenförderung als Verfassungsauftrag*, in *Jobanna Dobnal. Eine andere Festschrift*, a cura di E. KREISKY e M. NIEDERHUBER, Wien 1998, pp. 52 ss.; *Nationalsozialistische Spuren im Recht. Ausgewählte Stolpersteine für ein selbstbestimmtes Frauenleben*, a cura di U. FLOßMANN, Linz 1999; EAD., *Geschlechterdifferenz und persönliche Ebewirkungen in historischer Perspektive*, in *Wahnsinnsweiber? Weiberwahnsinn? Wer braucht Feminismus?* Erweiterte Dokumentation des 6. Linzner Absolventin-entages, a cura di U. FLOßMANN ET AL., Linz 2000, pp. 147 ss.; *Sexualstrafrecht. Beiträge zum historischen und aktuellen Reformprozeß*, a cura di U. FLOßMANN; Linz 2000; EAD., *Zur Ordnung der Geschlechter in der Frühneuzeit*, in *Festschrift Gernot Kocher*, cit., pp. 63 ss.; *Probleme bei der Strafverfolgung von Gewalt in Familien. Empowerment des Opfer durch Sanktionssystem und Verfahrenrecht*, a cura di U. FLOßMANN, Linz 2003.

⁽¹¹³⁾ U. FLOßMANN, *Frauenrechtsgeschichte: ein Leitfaden für den Rechtsunterricht*, Linz 2004.

⁽¹¹⁴⁾ G. OBERKOFER, P. GOLLER, *Geschichte der Universität Innsbruck (1669-1945)*, 2^a ed., Frankfurt am Main 1996; S. LICHTMANNEGGER, *Die Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät der Universität Innsbruck 1945-1955*, Frankfurt am Main 1999; L. C. BRIG,

esponenti si sono notevolmente ampliate grazie a meritorie opere finalizzate a dare una visione di insieme dei principali giuristi attraverso i secoli ⁽¹¹⁵⁾ e a contributi centrati su specifici personaggi, istituzioni o momenti significativi e finora poco conosciuti ⁽¹¹⁶⁾, o ancora alla pubblicazione di scritti inediti e di opere del passato che offrono ancora molti motivi di riflessione ⁽¹¹⁷⁾.

Österreichische Juristen und Ökonomen an der Universität Freiburg i. Ue., in *Pro iustitia et scientia*, cit., pp. 75 ss.; U. AICHHORN, *Universitätsrechtsreformen im aufgeklärten Absolutismus. Theresianische und josephinische Reformen exemplarisch dargestellt an der Universität Wien*, in *Scientia iuris et historia*, cit., I, pp. 13 ss.

⁽¹¹⁵⁾ *Juristen in Österreich*, cit.

⁽¹¹⁶⁾ *Forschungsband Franz Klein (1854-1926). Leben und Werken*. Beiträge des Symposiums « Franz Klein zum 60. Todestag », a cura di H. HOFMEISTER, Wien 1988; G. WESENER, *Anfänge einer österreichischen « gerichtlichen Rechtsgelehrsamkeit »*. Zur Prozessrechtslehre und -wissenschaft des 17. und 18. Jahrhunderts, in *Recht und Geschichte*, cit., pp. 619 ss.; *Nationalsozialismus und Recht. Rechtssetzung und Rechtswissenschaft in Österreich unter der Herrschaft des Nationalsozialismus*, a cura di U. DAVY ET AL., Wien 1990; A. LANGER, *Männer um die österreichische Zivilprozessordnung 1895. Zusammenspiel und soziales Ziel*, Frankfurt am Main 1990; *Recht und Geschichte. Ein Beitrag zur österreichischen Gesellschafts- und Geistesgeschichte unserer Zeit. Zwanzig Historiker und Juristen berichten aus ihrem Leben*, a cura di H. BALTL, N. GRASS, H. C. FAUßNER, Sigmarinden 1990; W. BRAUNEDER, *Leseverein und Rechtskultur. Der juridische-politische Leseverein zu Wien 1840 bis 1990*, Wien 1992; M. HEBEIS, *Karl Anton von Martini*, cit.; CHR. NESCHWARA, *Über Carl Joseph von Pratobevera und Franz von Zeiller. Ein Beitrag zur Gesetzgebungsgeschichte des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches*, in *Festschrift zum 80. Geburtstag von Hermann Baltl*, cit., pp. 205 ss.; G. WESENER, *Humanistische Jurisprudenz in Österreich*, ivi, pp. 369 ss.; P. G. MAYR, *Die Studien und Praxiszeit Franz Kleins*, in *Historiarum ignari*, cit., pp. 259 ss.; G. D. HASIBA, *Edmund Bernatzik (1854-1919), Begründer der Theorie des österreichischen Verwaltungsrechtes*, in *Festschrift für Gernot Kocher*, cit., pp. 93 ss.; G. WESENER, *Johann Baptist Suttinger und Benedikt Finsterwalder – zwei bedeutende Juristen Österreichs im 17. Jahrhundert*, ivi, pp. 367 ss.; R. SPRUNG, P. G. MAYR, *Franz Klein (1854 bis 1926): Vorfahren und Familie*, in *Pro iustitia et scientia*, cit., pp. 499 ss.; P. GOLLER, *Österreichische Rechtswissenschaft um 1900. Aus Briefen von Carl Samuel Grünbut an Georg Jellinek (1889-1907)*, in *Festschrift Rudolf Palme*, cit., pp. 159 ss.; CHR. NESCHWARA, *Über Carl Joseph von Pratobevera. Ein Beitrag zur Gesetzgebungs- und Wissenschaftsgeschichte des österreichischen Rechts im Vormärz*, ivi, pp. 369 ss.; *Franz von Zeiller*. Symposium der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Graz und der Steiermärkischen Landesbibliothek am 30. 11. 2001 aus Anlass der 250. Wiederkehr seines Geburtstages, a cura di F. DESPUT e G. KOCHER, Graz 2003.

⁽¹¹⁷⁾ G. SCHMITZ, *Die Vorentwürfe Hans Kelsens für die österreichische Bundesverfassung*, Wien 1981; *Abhandlung über die Principien des Allgemeinen Bürgerlichen*

Per il diritto penale manca tuttora una trattazione sistematica e complessiva ma sono stati compiuti progressi con la pubblicazione di ricerche settoriali su vari temi ⁽¹¹⁸⁾. Anche per l'organizzazione giudiziaria non è stato finora ricostruito un quadro generale ma

Gesetzbuches für die gesammten deutschen Erbländer der österreichischen Monarchie. Vom Hofrath von Zeiller, Wien 1816-1820, a cura di W. BRAUNEDER, Wien 1986; G. SCHMITZ, *Karl Renners Briefe aus Saint Germain und ihre rechtspolitische Folgen*, Wien 1991; E. VOEGELIN, *Der autoritäre Staat*, a cura di G. WINKLER, Wien-New York 1997;

(118) G. HASIBA, *Das Notverordnungsrecht in Österreich (1848-1917). Notwendigkeit und Missbrauch eines « Staatserhaltenden Instrumentes »*, Wien 1985; R. HOKE, *Strafrechtspflege und Terrorismus im alten Österreich. Betrachtung zum Gesetz betreffend die zeitweise Einstellung der Geschwornengerichte vom Jahre 1873*, in *Recht und Geschichte*, cit., pp. 319 ss.; H. VALENTINITSCH, *Zur Geschichte des Kindermordes in Innerösterreich. Gerichtspraxis und Landesfürstliches Begnadigungsrecht im 17. Jahrhundert*, ivi, pp. 573 ss.; E. DRDA, *Die Entwicklung der Majestätsbeleidigung in der österreichischen Rechtsgeschichte unter besonderer Berücksichtigung der Ära Kaiser Franz Joseph*, Wien 1992; Symposium 1980: *Die österreichische Justiz. Die Justiz in Österreich 1933-1955*, in *Justiz und Zeitgeschichte*. Symposionsbeiträge 1976-1993, a cura di E. WEINZIERL, O. RATHKOLB, R. G. ARDELT, S. MATTL, 2 voll., Wien 1995, I, pp. 273 ss.; *Symposium 1985: Zur Geschichte des Strafvollzuges in Österreich. Justiz und Menschenrechte*, ivi, pp. 648 ss.; *Die Entwicklung der österreichisch-ungarischen Strafrechtskodifikation im XIX-XX Jahrhundert*, a cura di W. OGRIS e G. MÁTHÉ, Budapest 1996; E. C. HELLEBLING, *Grundlegende Strafrechtsquellen der österreichischen Erbländer vom Beginn der Neuzeit bis zur Theresiana*, a cura di I. REITER, Wien 1996; W. OGRIS, *Vom Galgenberg zum Ringtheaterbrand. Auf den Spuren von Recht und Kriminalität in Wien*, Wien 1997; J. PAUSER, « *Verspilen / ist kein Spil / noch Schertz* ». *Geldspiel und Policey in den österreichischen Ländern der frühen Neuzeit*, in *Policey und frühneuzeitliche Gesellschaft*, a cura di K. HÄRTER e V. KLOSTERMANN, Frankfurt am Main 2000, pp. 179 ss.; S. BALTHASAR, *Die Tatbestände der Vergewaltigung und sexuellen Nötigung. Eine Rechtsvergleichende Betrachtung des deutschen und österreichischen Rechts mit Schwerpunkt im 20. Jahrhundert*, Linz 2001; *Justiz und Gerechtigkeit. Historische Beiträge (16. - 19. Jahrhundert)*, a cura di A. GRIESEBNER, M. SCHEUTZ, H. WEIGL, Innsbruck 2002; M. POLASCHEK, « *... und die Tortur soll auch aufgehoben werden* », in *Festschrift für Gernot Kocher*, cit., pp. 231 ss.; M. STEPPAN, *Die versuchte Tatbegebung in der Carolina*, ivi, pp. 291 ss.; H. VALENTINITSCH, *Galeerenstrafe im 17. und 18. Jahrhundert*, ivi, pp. 331 ss.; G. AMMERER, « *Über formlichkeiten bey Hinrichtungen der Verbrecher* » oder: *Auf dem Weg zum Salzburger Hochgericht*, in *Scientia iuris et historia*, cit., I, pp. 61 ss.; CHR. NESCHWARA, *Pratobevera – Zeiller – Jenull. Eine « herrliche Trias...unserer Gesetzgebung »*. *Ein Beitrag zur Gesetzgebungsgeschichte des österreichischen Strafrechts im Vormärz*, ivi, II, pp. 579 ss.; I. REITER, *Strafkolonien für die Habsburgermonarchie? Zur Deportationsfrage in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts*, ivi, pp. 779 ss.; S. SCHÄFFER-ZIEGLER, *Strafrecht, Aufklärung und das « älteste Gewerbe » im ausgehenden 18. Jahrhundert*, ivi, pp. 903 ss.; K. SCHMOLLER, « *Kriminelle Vereinigung* » statt « *Bande* » im österreichischen Strafrecht,

alcuni studi su aree o argomenti circoscritti hanno contribuito a colmare le lacune esistenti. Così è stata delineata l'evoluzione dei tribunali della Bassa Austria dal 1849 ad oggi, e una visione cronologica ancora più ampia è stata fornita per il Tirolo e il Vorarlberg nell'opera di un alto magistrato di Innsbruck ⁽¹¹⁹⁾ mentre all'introduzione e al funzionamento della giustizia amministrativa è stata dedicata una approfondita analisi ⁽¹²⁰⁾.

La vicenda del procedimento civile dal periodo teresiano ai nostri giorni è stata illustrata in un agile e incisivo lavoro di un processualista dotato di forte senso storico ⁽¹²¹⁾ e vari aspetti particolari di questo settore sono stati approfonditi in ricerche specifiche ⁽¹²²⁾ mentre anche per il processo penale si è compiuto qualche progresso ⁽¹²³⁾.

Le professioni giuridiche e il loro ruolo nella società asburgica stanno suscitando una crescente attenzione ⁽¹²⁴⁾ e alcuni storici si

ivi, pp. 977 ss.; H. VALENTINITSCH, *Hexen und Zauberer in der Steiermark*, a cura di M. STEPPAN, Graz 2004.

⁽¹¹⁹⁾ M. LAICH, *Zwei Jahrhunderte Justiz in Tirol und Vorarlberg. Festschrift aus Anlaß der Errichtung des tyrolisch-vorarlbergischen Appellationsgerichtes — zuletzt Oberlandesgericht für Tirol und Vorarlberg in Innsbruck — vor 200 Jahren*, Innsbruck-Wien-Bozen 1990; G. KOHL, *Die Anfänge der moderneren Gerichtsorganisation in Niederösterreich. Verlauf und Bedeutung der Organisationsarbeiten 1849-1854*, Sankt Pölten 2000.

⁽¹²⁰⁾ TH. OLECHOWSKI, *Die Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich*, Wien 1999; Id., *Der österreichische Verwaltungsgerichtshof. Geschichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich. Das Palais der ehemaligen Böhmischo-Österreichischen Hofkanzlei*, Wien 2001.

⁽¹²¹⁾ N. SCHOIBL, *Die Entwicklung des österreichischen Zivilverfahrensrechts*, Frankfurt am Main, Bern, New York 1987.

⁽¹²²⁾ K.-H. DANZL, *Die Anrufbarkeit des OGH in streitigen Zivilrechtssachen von Franz Klein bis zur Gegenwart: Analyse – Rückblick – Ausblick*, in *Historiarum ignari*, cit., pp. 39 ss.; F. MATSCHER, *Franz Klein und das österreichische IZPR*, ivi, pp. 243 ss.; P. OBERHAMMER, *Zu den Ursprüngen des Mahnverfahrens im österreichischen Recht*, ivi, pp. 283 ss.; W. H. RECHBERGER, *Das Zivilprozeßrecht in Österreich zur Zeit Karls V.*, ivi, pp. 311 ss.

⁽¹²³⁾ *Symposium 1987: Geschichte der Strafprozessordnung 1760 bis 1987*, in *Justiz und Zeitgeschichte*, cit., II, pp. 256 ss.

⁽¹²⁴⁾ P. PUTZER, *Die Salzburger Rechtsanwaltskammer. Materialien zur Geschichte der Advokatur in Salzburg*, Salzburg 1992; *Symposium 1986: Zur Geschichte der richterlichen Unabhängigkeit in Österreich*, in *Justiz und Zeitgeschichte*, cit., II; CHR. NESCHWARA, *Fränkisches Notariat in Österreich: seine Einführung unter napoleonischer Fremdherr-*

sono indirizzati negli ultimi anni a ricostruire i precedenti di istituti caratteristici del Paese come quelli relativi al diritto minerario ⁽¹²⁵⁾ o agli affitti degli immobili per abitazione ⁽¹²⁶⁾. Le origini del diritto d'autore sono state affrontate in una serie di studi che tendono a collegare il diritto passato con il presente ⁽¹²⁷⁾. Alla legislazione in materia di stampa è stata dedicata una imponente ricerca da Thomas Olechowski che parte dalle prime norme del XVI secolo per arrivare al 1918, con un breve accenno finale ai giorni nostri, prendendo in esame sistematicamente i molteplici aspetti della questione analizzati attraverso le misure di polizia, la censura, il diritto penale e civile ⁽¹²⁸⁾.

Nel complesso la storiografia giuridica austriaca dell'ultimo ventennio sembra essersi orientata verso un più stretto rapporto con il diritto positivo attraverso scelte cronologiche e tematiche che favoriscono la riflessione sulle origini immediate o non troppo lontane di istituti odierni. Spesso la trattazione storica fa da premessa a quella di problematiche attuali ed è strettamente intrecciata ad esse: in questo contesto il medioevo appare in secondo piano e anche la prima età moderna non suscita l'interesse di prima, mentre

schaft, sein Fortleben im Vormärz und sein Einfluß auf die österreichischen Notariatsordnungen, in *Gedächtnisschrift Herbert Hofmeister*, cit., pp. 471 ss.; ID., *Geschichte des österreichischen Notariats, I: Vom Spätmittelalter bis zum Erlaß der Notariatsordnung 1850*, Wien 1996; ID., *Die Entwicklung der Advokatur in Cisleithanien/ Österreich vom Ende des 18. Jahrhunderts bis zum Ende der Monarchie 1918 im Spiegel der Gesetzgebung*, in «*Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*», G. A., CXV, 1998, pp. 441 ss.; ID., *Österreichs Notariatsrecht in Mittel- und Osteuropa. Zur Geltung und Ausstrahlung des österreichischen Notariats*, Wien 2000.

⁽¹²⁵⁾ R. PALME, *Frühe soziale Regelung für die mittelalterlichen Bergknappen in Österreich*, in *Festgabe für Kurt Ebert*, cit., pp. 181 ss.; P. PUTZER, «*Ohne Holz kein Salz*». *Einführende Bemerkungen zur Edition der Waldordnungen des Erzstiftes Salzburg*, ivi, pp. 237 ss.; F. STEINEGGER, *Der Schladminger Bergbrief von 16. Juli 1408 – eine europäische Wirtschaftsordnung. Vorbild der venetianischen Patentverordnung von 1473 und seine Verbreitung im tirolischen Bergbau*, ivi, pp. 271 ss.; *600 Jahre österreichisches Forstwesen im Spiegel alter Gesetze und Verordnungen (14. - 19. Jahrhundert)*, a cura di A. KAISER ET AL., 3 voll., Wien 2000-2003.

⁽¹²⁶⁾ M. STAMPFER, *Die Anfänge des Mieteschutzes in Österreich*, Wien 1995.

⁽¹²⁷⁾ *Die Notwendigkeit des Urheberrechtsschutzes im Lichte seiner Geschichte*, a cura di R. DITTRICH, Wien 1991.

⁽¹²⁸⁾ TH. OLECHOWSKI, *Die Entwicklung des Pressrechts in Österreich bis 1918. Ein Beitrag zur österreichischen Medienrechtsgeschichte*, Wien 2004.

l'Ottocento e il Novecento sono oggetto di ricerche approfondite e minuziose. In tal modo si sono colmate numerose lacune e si è arricchito sensibilmente il quadro di insieme, ma permangono alcune questioni di fondo irrisolte fra le quali la più dibattuta è quella dell'identità della storia del diritto austriaco in rapporto a quella tedesca. Nel volume apparso nel 1991 e dedicato proprio a fare il punto sulla situazione della disciplina ⁽¹²⁹⁾, questo problema emergeva con chiarezza. Hermann Baltl confermava la sua antica convinzione circa la necessità di considerare autonome e peculiari le vicende giuridiche austriache ed effettivamente il grande sviluppo registrato dopo la guerra sembra dimostrare la validità di questo orientamento, tuttavia è sempre viva presso alcuni l'esigenza di valorizzare i legami con il mondo tedesco e oggi sta acquistando crescente importanza la questione dei rapporti con l'Europa e del ruolo che i territori asburgici hanno rivestito nel suo ambito. Il dibattito pone nuovi interrogativi e apre nuove prospettive che potrebbero ulteriormente fare progredire la ricerca.

⁽¹²⁹⁾ *Die österreichische Rechtsgeschichte. Standortbestimmung und Zukunftsperspektiven*, a cura di H. C. FAUßNER, G. KOCHER, H. VALENTINITSCH, Graz 1991.

II.

RAGIONE DI STATO E SISTEMA GIURIDICO DELL'IMPERO ASBURGICO NELL'OPERA DI HIPPOLITHUS A LAPIDE

1. Il concetto di ragione di Stato in Chemnitz. — 2. Costituzione dell'Impero e diritto romano: la polemica con Reinkingk. — 3. La « vera ragione di Stato » dell'Impero. — 4. Risonanza e critiche.

1. Lo scritto *Dissertatio de ratione Status in Imperio nostro romano-germanico*, pubblicato sotto lo pseudonimo di Hippolithus a Lapide verso la metà del Seicento ⁽¹⁾, costituisce, al di là del tono fortemente polemico e delle tesi radicali, un momento significativo nella riflessione sulle caratteristiche strutturali e sui principi teorici fondamentali dell'ordinamento giuridico imperiale. L'autore, identificato in Bogislaw Philipp von Chemnitz, nato a Stettino nel 1605 da un giurista e cancelliere dei duchi di Pomerania e di Slesia, era passato nel 1630 al servizio della Svezia, divenendo nel 1644 storiografo della regina Cristina ⁽²⁾. Nel suo pensiero vengono sviluppate

⁽¹⁾ Qualche dubbio ha suscitato la data indicata nella prima edizione, s.l. 1640, che secondo taluno è stata anticipata di qualche anno rispetto alla effettiva pubblicazione del volume: cfr., ad esempio, F. MEINECKE, *L'idea della ragion di Stato nella storia moderna*, trad. it., I, Firenze 1942, p. 184; F. H. SCHUBERT, *Chemnitz*, in *Neue Deutsche Biographie*, III, Berlin 1957, pp. 198 ss., in particolare p. 199. Generalmente conosciuta e diffusa è l'edizione Freistadii 1647.

⁽²⁾ Sulla biografia e l'opera di questo personaggio cfr. J. S. PÜTTER, *Litteratur des Teutschen Staatsrecht*, I, Göttingen 1776 (ristampa anastatica, Frankfurt am Main 1965), pp. 89 ss.; F. WEBER, *Hippolithus a Lapide*, in « Historische Zeitschrift », XXIX, 1873, pp. 254 ss.; ID., *Chemnitz Bogislaus Philipp*, in *Allgemeine Deutsche Biographie*, IV, Leipzig 1876, pp. 114 ss.; R. STINTZING, E. LANDSBERG, *Geschichte der Deutschen Rechtswissenschaft*, II Abt., München-Leipzig 1880, pp. 46 ss.; F. MEINECKE, *L'idea della*

fino all'estremismo le impostazioni autonomistiche e antiimperiali che, se appaiono in consonanza con la politica svedese del tempo, sono ricollegabili senza dubbio anche alla sua formazione culturale. Le tesi di Hippolithus rivelano infatti la profonda e duratura impronta degli studi universitari di storia e diritto svolti a Rostock e Jena dove dominavano le teorie costituzionali della scuola di Domenico Arumaeus, basate sulla difesa dei diritti degli *Stände* contro le tendenze assolutistiche degli Asburgo ⁽³⁾.

Il libro di Chemnitz segna, secondo alcuni, un momento importante o addirittura una svolta nel processo di comprensione ed elaborazione del concetto di ragione di Stato in area germanica ⁽⁴⁾. Se questa nozione era emersa già come oggetto specifico di interesse e di osservazione scientifica nel trattato di Jakob Bornitz, *Discursus politicus de prudentia politica comparanda* del 1604, gli studiosi ritengono che l'individuazione del suo significato e della sua portata fu lenta e difficoltosa in quanto, provenendo da contesti culturali e istituzionali profondamente diversi, quali erano quelli italiano e francese, apparve per un certo tempo estranea ai paradigmi ideali e giuridici del mondo tedesco ⁽⁵⁾. In questo, da una parte il potere

ragion di Stato, I, cit., pp. 189 ss.; E. BUSSI, *Pensieri intorno alla libertà di un giurpubblicista tedesco del Settecento*, in « Rivista di storia del diritto italiano », XXX, 1957, pp. 20-21 n.; F. H. SCHUBERT, *Chemnitz*, cit.; *Bogislaus Philipp von Chemnitz*, in *Deutsche Juristen aus fünf Jahrhunderten. Eine biographische Einführung in die Rechtswissenschaft*, a cura di G. KLEINHEYER e J. SCHRÖDER, Karlsruhe-Heidelberg 1976, pp. 55 ss.; R. HOKE, *Hippolithus a Lapide*, in *Staatsdenker im 17. und 18. Jahrhundert. Reichspublizistik. Politik. Naturrecht*, a cura di M. STOLLEIS, Frankfurt am Main 1977, pp. 118 ss.; M. SENELLART, *Y a-t-il une théorie allemande de la raison d'Etat au XVIIe siècle? Arcana imperii et ratio status de Clapmar à Chemnitz*, in *Raison et déraison d'Etat. Théoriciens et théories de la raison d'Etat aux XVIe et XVIIe siècles*, a cura di Y. CH. ZARKA, Paris 1994, pp. 265 ss.

⁽³⁾ Sull'Arumaeus e la sua scuola cfr. MUTHER, *Arumäus Dominicus*, in *Allgemeine Deutsche Biographie*, I, Leipzig 1875, pp. 614-615; R. STINTZING-E. LANDSBERG, *Geschichte*, cit., I Abt., München-Leipzig 1880, pp. 719 ss.; R. HOKE, *Die Reichstaatsrechtslehre des Johannes Limnaeus. Ein Beitrag zur Geschichte der Deutschen Staatsrechtswissenschaft im 17. Jahrhundert*, Aalen 1968, pp. 27 ss.; *Deutsche Juristen*, cit., pp. 26 ss.

⁽⁴⁾ F. MEINECKE, *L'idea della ragion di Stato*, cit., pp. 189-190; R. HOKE, *Staatsräson und Reichsverfassung bei Hippolithus a Lapide*, in *Staatsräson. Studien zur Geschichte eines politischen Begriffs*, a cura di R. SCHNUR, Berlin 1975, pp. 407 ss.

⁽⁵⁾ P. L. WEINACHT, *Fünf Thesen zum Begriff der Staatsräson. Die Entdeckung der Staatsräson für die Deutsche politische Theorie (1604)*, in *Staatsräson*, cit., pp. 65 ss.

degli *Stände*, ancora solido e radicato nei primi decenni del secolo, costituiva un forte ostacolo alla visione assolutistica e centralistica dello Stato, dall'altra la diffusione delle posizioni antimachiavelliche creava una notevole resistenza nei confronti di una teoria che era considerata come potenziale e pericolosa deviazione dai principi di una scienza del governo improntata alla morale e alla fede religiosa. Così, la riflessione sul potere dell'autorità pubblica e sui suoi limiti si svolse nell'ambito della dottrina riconosciuta e accreditata degli *arcana imperii*, sulla scia del pensiero di Arnold Clapmar, mentre la formula della ragione di Stato era guardata con sospetto e recepita con difficoltà, come è testimoniato anche dal fatto che non si riuscì a tradurla in lingua tedesca con un termine adeguato ma in area germanica si continuò a indicarla con vocaboli italiani, francesi e latini (ragione di Stato, *Staatsräson*, *ratio Status*).

Questa situazione si riflette nei prolegomeni del testo di Hippolithus, dove l'autore parte proprio dalla osservazione che molti discettano sull'argomento « nec ad Reipublicae gubernacula quisquam fere sedet, nec in pulvere scholastico quisquam versatur, quin identidem Rationem Status allegare soleat », ma ben pochi sanno veramente di cosa si tratti, anzi i più ignorano completamente il significato dei concetti che citano con tanta frequenza ⁽⁶⁾. Per orientarsi nella grande varietà di opinioni, che presentano la ragione di Stato ora come cosa santa e salutare, ora come contraria alle leggi umane e divine, Chemnitz si propone di intraprendere una indagine indirizzata ad un chiarimento non di natura puramente teorica ed astratta ma eminentemente pratica e dettata dalle gravi condizioni della sua patria. Il pericolo al quale in quell'epoca era esposto il bene inestimabile della libertà rendeva necessario, a suo avviso, un approfondimento critico che, senza cadere nelle vane sottigliezze tipiche delle dispute accademiche, arrivasse a sgomberare il campo dalle affermazioni false e infondate e accertasse la verità. A conferma della sua finalità concreta, l'autore insiste nel dichiarare che la definizione concettuale alla quale egli mira non intende rivestire un

(6) H. A LAPIDE, *Dissertatio de ratione Status in Imperio nostro romano-germanico*, Freistadii 1647, p. 1.

carattere generale ma si riferisce esclusivamente alle condizioni politiche ed istituzionali dell'Impero romano-germanico (7).

Nella sua breve ricognizione, Hippolithus muove dalla constatazione che la ragione di Stato ha una origine antichissima, coincidente con la stessa formazione delle comunità organizzate, ma il vocabolo con cui è designata e la sua nozione teorica costituiscono una recente invenzione degli scrittori italiani. Se, infatti, gli antichi, in particolare Platone e Aristotele, non erano certo ignari dei complessi e oscuri meccanismi della politica, spetta ai moderni il merito di avere svelato con precisione e senza reticenze i riposti segreti di questa materia, come gli astronomi, con i loro nuovi strumenti, hanno scoperto stelle e macchie solari ignote agli scienziati del passato (8).

L'impulso alla elaborazione della nuova teoria proviene, secondo l'autore, dalla natura maliziosa e infida dell'uomo che ha sempre reso difficile l'azione dei governanti, paragonabili a nocchieri investiti da venti mutevoli o a domatori impegnati con cavalli selvaggi. Una realistica considerazione della vita politica, perciò, lo induce a guardare con scetticismo alle costruzioni teoriche come quelle di Platone o di Tommaso Moro, tutte basate su principi ideali ed etici e a difendere la dottrina della ragione di Stato contro i suoi moralistici e utopistici detrattori (9). Tra le definizioni di essa, Chemnitz ricorda innanzitutto quella di Arnold Clapmar, per il quale lo *jus dominationis* è « *supremum quoddam jus, sive privilegium, bono publico introductum, contra jus commune sive ordinarium; sed tamen a lege divina non alienum, atque est jus veluti legitimae Tyrannidis* » (10). Hippolithus non si sofferma a discutere

(7) Ivi, pp. 1-2.

(8) Ivi, pp. 3-4.

(9) Ivi, p. 5.

(10) A. CLAPMARI, *De arcanis rerum publicarum libri sex*, Breae 1605, lib. IV, cap. II, p. 156. Su questo scrittore cfr. STEFFENHAGEN, *Clapmar Arnold*, in *Allgemeine Deutsche Biographie*, IV, Leipzig 1876, pp. 273-274; F. MEINECKE, *L'idea della ragion di Stato*, I, cit., pp. 186 ss.; G. OESTREICH, *Clapmarius (Klapmeier) Arnold*, in *Neue Deutsche Biographie*, III, Berlin 1957, p. 260; M. SENELLART, *Y a-t-il une théorie allemande*, cit.; M. STOLLEIS, « *Arcana imperii* » e « *ratio status* ». *Osservazioni sulla teoria politica del primo Seicento*, in ID., *Stato e ragion di Stato nella prima età moderna*, trad. it., a cura di G. BORRELLI, Bologna 1998, pp. 31 ss., in particolare pp. 45 ss.

o ad approfondire lo sforzo teorico di questo scrittore che, per dare una configurazione giuridica alla nozione di ragione di Stato, aveva utilizzato la categoria privatistica del privilegio applicandola al diritto pubblico: « sicut enim alias privilegia, in jure civili sunt correctio legis, circa unius atque alterius commodum: ita jura dominationis sunt correctio legum circa salutem et commodum multorum; hoc est, et ipsius principis, et civium », ma si limita ad accennare sinteticamente alla distinzione tra *jura dominationis* e *arcana dominationis*, sottolineando la sottigliezza delle argomentazioni senza formulare giudizi in merito ⁽¹¹⁾.

Appena più ampio è lo spazio dedicato a Scipione Ammirato, ispiratore di Clapmar, del quale Hippolithus riassume la concezione di ragione di Stato come deroga al diritto civile introdotta in vista di una superiore utilità pubblica ⁽¹²⁾. Tuttavia, al di là dell'atteggiamento distaccato, Chemnitz lascia affiorare il suo apprezzamento per questi due scrittori che per la loro moderazione, precisione e rigore teorico avevano contribuito a chiarire un concetto così complesso e nuovo. Meno utile gli sembra, invece, la definizione di Giovanni Antonio Palazzo che « licet a vero sensu aliena non sit, generalior tamen et obscurior videtur, quam ut Rationem Status Politicam satis dilucide explicet ac describat ». Gli intenti moralizzatori di questo autore, che esplicitamente si era proposto di porre un freno all'ambizione e all'avidità dei governanti e aveva fondato la ragione di Stato sulla volontà divina e sulle Sacre scritture, dovevano apparirgli ormai superati e non rispondenti ad una moderna e laica visione della politica. Troppo generiche, infine, egli ritiene altre definizioni, come quella di Wilhelm Ferdinand von Efferen, nelle

⁽¹¹⁾ H. A LAPIDE, *Dissertatio*, cit., p. 6

⁽¹²⁾ Ivi, pp. 7-8. Sul concetto di ragione di Stato nel pensiero dell'Ammirato e la sua influenza in Europa cfr. A. ALBERTI, *Politica e ragione di Stato nell'opera di Scipione Ammirato*, in *Atti della Reale Accademia delle Scienze di Torino*, classe di Scienze morali, storiche e filologiche, LXVI, 1930-1931, pp. 598 ss.; R. DE MATTEI, *Il pensiero politico di Scipione Ammirato*, III, *L'Ammirato e la ragion di Stato come « deroga »*, IV, *Varia fortuna di Scipione Ammirato*, in « Studi Salentini », VII, 1959, pp. 131 ss.; VIII, 1959, pp. 352 ss.; ID., *Ammirato Scipione*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, III, Roma 1961, pp. 1 ss.; *Scipione Ammirato fra politica e storia*, Lecce 1985; P. TOMMASETTI, *Scipione Ammirato: dalla precettistica alla teoria politica*, in « Segni. Notizie di politica », IX, 1992, pp. 15 ss.

quali la ragione di Stato perdeva il suo carattere peculiare finendo per coincidere con la « administrandi prudentia » nel suo complesso (13).

Le considerazioni di Chemnitz su questi scrittori, sebbene siano così scarse e schematiche da apparire solo come un formale espediente introduttivo senza rilievo sostanziale, assumono in realtà un'importanza non trascurabile per valutare le radici ideali e l'originalità della sua concezione. Egli infatti prende espressamente le distanze da Machiavelli, ma scarta l'impostazione di quanti si ponevano l'obiettivo di individuare formule di carattere universale per indirizzare l'azione politica nei limiti dei principi etici e si volge piuttosto ad una considerazione diversa della questione, prendendo in esame gli aspetti applicativi e tecnici di essa. In questa prospettiva, si riallaccia soprattutto al pensiero del Clapmar e ne sviluppa in modo autonomo i contenuti per giungere a risultati destinati a lasciare una impronta caratteristica e a condizionare profondamente la pubblicistica dell'area germanica.

La definizione di ragione di Stato formulata da Hippolithus, per verità, appare alquanto generica e priva di elementi originali: « certus quidam Politicus respectus, ad quem, tamquam ad normam, seu cynosuram aliquam, omnia consilia, omnesque actiones in Reipublica diriguntur, ut eo felicius ac expeditius summum finem, qui est salus et incrementum Reipublicae, consequantur » (14). Anche le considerazioni successive circa i limiti di essa riprendono, senza rilevanti novità, elementi ormai acquisiti nei trattati dell'epoca. L'autore esclude che si possano violare le leggi divine e naturali, in mancanza delle quali si determinano situazioni aberranti e tiranniche ma, una volta chiarito questo punto, pone espressamente la ragione di Stato al di sopra delle leggi private e pubbliche e chiarisce che gli elementi di iniquità, in essa talvolta ravvisabili, possono essere

(13) H. A LAPIDE, *Dissertatio*, cit., pp. 6-7. Le opere alle quali l'autore si riferisce sono: G. A. PALAZZO, *Del governo e della ragion vera di Stato*, Napoli 1604; W. F. VON EFFEREN, *Manuale politicum de ratione Status seu idolo principum, in quo de vera et falsa forma gubernandi Rempubl. de Religione, de virtutibus Principum, de Potestate Ecclesiastica, de Bello et Pace compendiose agitur*, Frankfurt 1630.

(14) H. A LAPIDE, *Dissertatio*, cit., p. 8

considerati tali solo in riferimento agli interessi dei singoli individui, non a quelli superiori della collettività⁽¹⁵⁾.

Stabiliti questi principi basilari, Chemnitz afferma che l'essenza della ragione di Stato, data dalla tutela del benessere pubblico, lungi dal potere essere fissata in termini assoluti, risulta variabile in quanto strettamente collegata alle diverse forme di governo⁽¹⁶⁾. Qui, Hippolithus aderisce allo schema di Clapmar che, partendo dalla concezione dell'Ammirato, aveva trasferito la ragione di Stato dal terreno della scienza politica a quello della scienza giuridica, configurandola come l'insieme dei mezzi attraverso i quali ogni ordinamento persegue la realizzazione degli obiettivi previsti dalle proprie leggi fondamentali. Chemnitz, tuttavia, si distacca dal suo modello e compie un ulteriore passo avanti verso una impostazione tipicamente giuridica, in quanto, anziché esporre astrattamente le regole e i sistemi più efficienti per difendere e rafforzare i vari regimi politici o illustrare le degenerazioni di essi, concentra l'attenzione sul solo caso dell'apparato istituzionale tedesco e sposta perciò rapidamente le sue riflessioni dal piano puramente teorico della illustrazione di concetti a quello concreto e specifico dell'analisi del diritto pubblico dell'Impero.

2. L'opera di Hippolithus si inserisce in un dibattito che in quell'epoca aveva raggiunto già una notevole intensità. A partire dalla fine del XVI secolo, infatti, si era verificato, in area tedesca, un sostanziale cambiamento nella trattazione della problematica riguardante la costituzione imperiale in quanto lo studio del diritto pubblico, che fino ad allora aveva rivestito un ruolo marginale nell'ambito dell'esegesi dei testi giustinianeî, dei *Libri feudorum* o del diritto canonico, si era evoluto assumendo i caratteri di un'autonoma disciplina giuridica. Il suo rilievo divenne centrale, nel dissolvimento dell'unità religiosa e politica del mondo medievale, per fornire un supporto teorico sia ai conflitti tra le diverse confessioni sia alla lotta tra le tendenze accentratrici degli Asburgo e quelle autonomistiche dei ceti. In questo contesto, l'interesse per l'argomento si sviluppò rapidamente, anche sotto l'influsso degli scrittori

⁽¹⁵⁾ Ivi, pp. 10 ss.

⁽¹⁶⁾ Ivi, pp. 9-10, 21 ss.

francesi, in particolare di Bodin, dando vita ad una ricca produzione scientifica e ad un appassionato confronto che coinvolse le università e gli ambienti colti con crescente risonanza (17).

Al tempo in cui fu pubblicata l'opera di Hippolithus, si erano ormai definite due posizioni scientifiche antitetiche, a sostegno una delle impostazioni assolutistiche degli imperatori e l'altra delle ragioni degli *Stände*, gli esponenti delle quali, ricollegandosi all'insegnamento rispettivamente del docente dell'università di Giessen Gottfried Antonius, e di quello dell'università di Jena Domenico Arumaeus, traevano dalla analisi delle fonti giuridiche interpretazioni assai divergenti dell'assetto istituzionale tedesco.

Proprio alla illustrazione di quest'ultimo, Chemnitz dedica la prima parte del suo volume che, non a caso, è molto più ampia delle altre due, rispetto alle quali costituisce la premessa e la base da cui trarre ogni considerazione. La profonda influenza esercitata dal pensiero di Bodin sulla pubblicistica tedesca del Seicento emerge con chiarezza nelle pagine introduttive, dove l'autore, nel porre il problema generale della natura ed essenza dei regimi politici, aderisce con convinzione alla distinzione operata dallo scrittore francese tra forma dello Stato e sistema di governo « in hac ergo sententia, quod administratio Reipublicae a Statu ejusdem diversa esse possit, et accuratissime distinguenda sit, Bodino indubitanter assentimur » (18).

Egli respinge, così, la teoria dello Stato misto sostenuta da

(17) R. STINTZING, E. LANDSBERG, *Geschichte*, II Abt., cit., pp. 32 ss.; R. HOKE, *Die Reichsstaatsrechtslehre*, cit., pp. 21 ss.; ID., *Bodins Einfluss auf die Anfänge der Dogmatik des deutschen Reichsstaatsrechts*, in *Jean Bodin. Verhandlungen der internationalen Tagung in München*, a cura di H. DENZER, München 1973, pp. 315 ss.; A. MAZZACANE, *Hermann Conring e la storia della costituzione germanica*, in *Diritto e potere nella storia europea. Atti in onore di Bruno Paradisi*, 2 voll., Firenze 1982, I, pp. 567 ss.; M. STOLLEIS, *La réception de Bodin en Allemagne*, in « Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », XXIV, 1995, pp. 141 ss.; M. SENELLART, « *Juris peritus, id est politicus* »? *Bodin et les théoriciens allemands de la prudence civile au XVIIIe siècle*, in *Jean Bodin. Nature, histoire, droit et politique*, a cura di Y. CH. ZARKA, Paris 1996, pp. 201 ss. Sulle istituzioni e le fonti normative dell'Impero si rimanda a E. BUSSI, *Il diritto pubblico del Sacro Romano Impero alla fine del XVIII secolo*, 2 voll., Milano 1957-1959; L. BUSSI, *Fra unione personale e Stato sovranazionale. Contributo alla storia della formazione dell'Impero d'Austria*, Milano 2003.

(18) H. A LAPIDE, *Dissertatio*, cit., p. 27

Johannes Limnaeus e confuta le argomentazioni addotte da alcuni scrittori a favore di essa, ribadendo che l'eventuale coesistenza di diversi regimi in un unico ordinamento mina profondamente la stabilità delle istituzioni provocando discordie, tensioni e confusione foriere di una rapida decadenza ⁽¹⁹⁾. Questa affermazione di principio si riflette immediatamente nella decisa opposizione a quanti vedono concretizzarsi nell'Impero un regime misto ma, al di là della questione dottrinale, ciò che interessa l'autore è ridimensionare, fino a farlo praticamente scomparire, l'elemento monarchico per esaltare quello aristocratico, sicché anche pubblicisti che seguono lo schema bodiniano, vedendo nell'Impero uno Stato sostanzialmente monarchico, temperato da una amministrazione aristocratica, sono oggetto di violente critiche.

In particolare, lo scrittore contro il quale si focalizza l'attenzione di Chemnitz, e che costituisce l'obiettivo polemico costante di tutta l'opera, è Dietrich Reinkingk, nel pensiero del quale le impostazioni assolutistiche risalenti alla scuola di Giessen, dove era docente, trovavano l'espressione più decisa. Nel suo volume *Tractatus de regimine seculari et ecclesiastico* del 1619, Reinkingk si riallaccia alle concezioni teocratiche di origine medievale asserendo che lo Stato asburgico costituisce la realizzazione della quarta Monarchia vaticinata dal profeta Daniele e il *Kaiser* è investito direttamente da Dio di un potere assoluto, superiore e indipendente da ogni altra autorità della terra ⁽²⁰⁾. Esso, da una parte, non è subordinato neppure al

⁽¹⁹⁾ Ivi, pp. 21 ss. Sul Limnaeus cfr. HAENLE, *Limnäus*, in *Allgemeine Deutsche Biographie*, XVIII, Leipzig 1883, pp. 658-659; R. STINTZING, E. LANDSBERG, *Geschichte*, II Abt., cit., pp. 211 ss.; R. HOKE, *Die Reichstaatsrechtslehre*, cit.; *Deutsche Juristen*, cit., pp. 162 ss.; R. HOKE, *Johannes Limnaeus*, in *Staatsdenker im 17. und 18. Jahrhundert*, cit., pp. 100 ss.; ID., voce *Limnaeus*, in *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, a cura di A. ERLER, E. KAUFMANN, D. WERKMÜLLER, II, Berlin 1978, coll. 2038 ss.; B. ROECK, *Limnaeus, Johannes*, in *Neue Deutsche Biographie*, XIV, Berlin 1985, pp. 567 ss.

⁽²⁰⁾ TH. REINKINGK, *Tractatus de regimine seculari et ecclesiastico; exhibens brevem et methodicam juris publici delineationem, ac praecipuarum controversiarum, circa hodiernum S. Imperii Romani Statum ac Gubernationem, tam secularem, quam in genere Ecclesiasticam, vertentium resolutionem: ex jure divino, canonico, civili*, Giessae Hessorum 1619, lib. I, cl. II, cap. I, n. 11, p. 14. Sulla vita e le opere di questo giurista cfr. R. STINTZING, E. LANDSBERG, *Geschichte*, II Abt., cit., pp. 189 ss.; E. LANDSBERG, *Reinkingk Dietrich*, in *Allgemeine Deutsche Biographie*, XXVIII, Leipzig 1889, pp. 90 ss.; *Dietrich Reinkingk*, in *Deutsche Juristen*, cit., pp. 224 ss.; CH. LINK, *Dietrich Reinkingk*, in

papa, il quale non ha nessun titolo per ingerirsi nelle decisioni imperiali ⁽²¹⁾, anzi risulta in una condizione di vassallaggio: « non enim Imperatores a Pontificibus, sed Pontifices Imperatorum largitione nobilissimas imperii ditiones tenent » ⁽²²⁾, dall'altra occupa una posizione di assoluta preminenza sui principi e sui ceti « improprie vero vel non proprie seu abusive Majestatis appellatio tribuitur illis, qui jura quidem regalia et territorialia habent, superiorem tamen recognoscunt, quales sunt Electores et Principes Imperii » ⁽²³⁾. L'imperatore risulta limitato, così, solo dalle leggi divine, naturali e delle genti ma, poiché egli stesso è « lex animata », meno stretto appare il vincolo nei confronti delle leggi fondamentali che giura di osservare al momento della sua ascesa al trono: « imo Imperator omnia jura, statuta, privilegia, pacta et foedera, quae contra pacem et utilitatem publicam sunt, de plenitudine potestatis tollit » ⁽²⁴⁾.

Del resto, nella trattazione delle questioni generali all'inizio del volume, Reinkingk aveva affermato che i sudditi devono obbedienza anche ai tiranni in quanto essi « licet non regnent ex Deo, sunt tamen a Deo, tamquam a justo iudice puniente peccata populi » ⁽²⁵⁾. Di conseguenza, solo se i comandi del despota violano il diritto divino o naturale è consentita la resistenza armata, che tuttavia va organizzata non dal popolo ma dai principi dell'impero, in questo caso investiti della responsabilità di ricondurre il sovrano nei limiti del suo alto compito di tutore supremo della salvezza collettiva ⁽²⁶⁾.

A parte questa eccezionale circostanza, Reinkingk tende a svalutare le prerogative e il ruolo dei ceti, attribuendo al solo imperatore tutti i poteri propri della sovranità quali l'emanazione delle leggi, l'amministrazione della giustizia, l'esazione fiscale, il controllo della Chiesa negli aspetti spirituali e temporali, la decisione sulla guerra e sulla pace, la stipulazione di trattati, il comando dell'eser-

Staatsdenker im 17. und 18. Jahrhundert, cit., pp. 78 ss.; R. HOKE, voce *Reinkingk*, in *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, cit., IV, Berlin 1990, coll. 840 ss.

⁽²¹⁾ TH. REINKINGK, *Tractatus*, cit., lib. I, cl. II, cap. III, n. 45, p. 36.

⁽²²⁾ Ivi, lib. I, cl. II, cap. IV, n. 22, p. 38.

⁽²³⁾ Ivi, lib. I, cl. III, cap. IX, n. 20, p. 81.

⁽²⁴⁾ Ivi, lib. I, cl. III, cap. XII, n. 49, p. 85.

⁽²⁵⁾ Ivi, lib. I, cl. I, cap. III, n. 33, p. 5.

⁽²⁶⁾ Ivi, lib. I, cl. I, cap. V, pp. 8 ss.

cito. Egli si diffonde in prolisse e minuziose argomentazioni per dimostrare l'infondatezza del diffuso principio, « non solum temerarium sed etiam periculi plenissimum », secondo il quale principi, conti, baroni e città avrebbero goduto nel loro territorio dello stesso potere che l'imperatore esercitava nel regno e sostiene, invece, la funzione secondaria e meramente consultiva della dieta, sottolineando l'obbligo di fedeltà e obbedienza derivante dall' *homagium* dovuto all'imperatore da parte degli *Stände* (27).

Le opinioni del Reinkingk vengono riportate schematicamente da Hippolithus per essere contestate puntigliosamente e dettagliatamente, con grande abbondanza di citazioni e di riferimenti storici che evidenziano la divergente interpretazione della costituzione imperiale nel suo complesso e nei vari aspetti particolari e rivelano profonde differenze nella metodologia e nella impostazione generale dei problemi.

Chemnitz, ormai liberato dagli schemi di riferimento di origine medievale, si muove in un'ottica più moderna e laica che da una parte non lascia spazio alla concezione sacrale della sovranità e dall'altra rivendica l'originalità dell'esperienza costituzionale tedesca rispetto a quella dell'antico Impero romano. Uno dei presupposti dottrinali sui quali poggiava la costruzione di Reinkingk era proprio quello della sostanziale continuità tra il passato e il presente, fondata sulla *translatio Imperii* che aveva attribuito ai sovrani germanici la somma dei poteri spettanti agli imperatori romani e aveva posto alla base dell'intero ordinamento le leggi romane, osservate in tutto il mondo come diritto comune, « quae maxime ad harmoniam ejus, quod semper aequum et honestum est, prae reliquis accomodatiorres », alle quali poi si erano aggiunte altre fonti normative germaniche di varia natura (28). In coerenza con questa visione, Reinkingk cita spesso a sostegno delle sue tesi sia il diritto romano, sia le opinioni dei giuristi, in special modo quelle di Bartolo da Sassoferrato, di Baldo degli Ubaldi, Luca da Penne, Alciato, Tiraqueau, Doneau, Zasius, Wesenbeck, Gail, secondo una modalità tipica della scienza giuridica ereditata dalla tradizione.

A questa impostazione si era contrapposta, già da tempo, la

(27) Ivi, lib. I, cl. V, pp. 151 ss.

(28) Ivi, lib. I, cl. II, cap. V, n. 52, pp. 246-247; cap. VI, pp. 247 ss.

tendenza ad affermare una netta distinzione strutturale e normativa tra l'Impero romano dell'antichità e quello creato da Carlo Magno. Essa aveva trovato una espressione particolarmente chiara nell'introduzione al commentario di Hermann Vultejus del 1599, dove l'autore aveva sottolineato che, dopo la *translatio Imperii*, il regime aveva perso il carattere puramente monarchico acquisendo molti elementi di tipo aristocratico: « hinc factum est, ut, cum ante Carolum Magnum Imperium Romanum fuisset Monarchichum, idemque Monarchice gubernatum, in quidem tempore Caroli Magni hucusque Monarchicum manserit, sed cuius gubernatio fit Aristocratica, quae ab ipso statu Imperii est alia »⁽²⁹⁾. Egli aveva, inoltre osservato che il diritto giustiniano, dimenticato e caduto in disuso per molto tempo, era stato richiamato in vita solo nel secolo XII dai giureconsulti che, nello sforzo di interpretarlo, spesso erano approdati a soluzioni distorte, fuorvianti e inutili alla conoscenza dell'assetto vigente: « nec eam, quae tum erat formam Imperii Romani ab ea, quae fuerat olim, ac proinde iurisdictionem hanc ab illa, ut oportebat, discernent, sed quae erant in iure Justiniano ad eam, quae tum erat, detorquerent, imprudentibus ipsis factum est [...] ut non tam eam, quae fuit olim, plene intelligamus, quam eam, quae nunc est, magna sui parte ignoremus »⁽³⁰⁾.

A questa concezione si riallaccia Chemnitz, che ne sviluppa i contenuti in tono accentuatamente polemico. Egli manifesta la sua irriducibile avversione alla metodologia di Reinkingk e alle sue premesse teoriche già nelle prime pagine del suo libro, dove, rivolgendosi al lettore, individua una delle cause principali della rovina del mondo tedesco nella introduzione del diritto romano⁽³¹⁾. Afferma che, prima di quel fatale avvenimento, la vita pubblica si svolgeva con semplicità e limpidezza, all'insegna della libertà: « in incorrupta Republica paucae Leges; nulli Legistae. Rara inter priva-

(29) H. VULTEIUS, *Ad titulos codicis qui sunt de iurisdictione et foro competenti commentarius*, Francofurti 1599, f. 4r. Su questo giurista cfr. CUMO, *Vultejus Hermann*, in *Allgemeine Deutsche Biographie*, XL, Leipzig 1896, pp. 389 ss.; R. STINTZING, E. LANDSBERG, *Geschichte*, I Abt., cit., pp. 452 ss.;

(30) H. VULTEIUS, *Ad titulos codicis*, cit., f. 4v. Sulle tendenze della scienza giuridica tedesca tra Cinquecento e Seicento cfr. A. MAZZACANE, *Scienza, logica e ideologia nella giurisprudenza tedesca del sec. XVI*, Milano 1971; ID., *Hermann Conring*, cit.

(31) H. A LAPIDE, *Dissertatio*, cit., *Praefatio ad lectorem*, pp. non numerate

tos litigia: in publicis Fides integra, ingens Libertatis apud omnes amor, et generosum ejus tuendae studium ». Ma la recezione delle leggi di Giustiniano sovvertì completamente il sistema creando le condizioni per il dispotismo: « hinc, ut in corruptissima Republica plurimae Leges; plurimi Legistae. Hinc inter privatos innumera litigia: in publicis sublesta Fides, et dejecti, dispositique ubivis ad servitutum Imperatorum subeundam animi »⁽³²⁾.

Hippolithus polemizza duramente contro l'educazione giuridica impartita nelle università tedesche dove si insegna solo il diritto romano con la conseguenza che le cariche pubbliche vengono assegnate a soggetti di solito totalmente inesperti delle leggi patrie, che tendono perciò ad applicare la normativa antica alla realtà moderna senza avere coscienza delle profonde differenze tra epoche e situazioni. In tal modo, un sistema giuridico concepito per uno Stato monarchico viene utilizzato per soffocare le antiche libertà della società tedesca fondata sugli *Stände*. E se il diritto pubblico romano è ormai obsoleto e inservibile, quello privato, nel quale Chemnitz riconosce la presenza di molti principi di diritto naturale utili al rafforzamento dello Stato e alla formazione di una corretta ragione di Stato, va preso in considerazione con prudenza: « his ergo ita utimur, ut ne dominantur instituto nostro, sed ancillentur, ac serviant ». Lo Stato e la ragione di Stato non devono infatti strutturarsi in conformità delle antiche leggi ma del moderno diritto pubblico nel quale, eventualmente, si può accogliere qualche elemento vitale del passato⁽³³⁾.

A questo punto, il ricorso alla compilazione giustiniana e all'apparato critico degli antichi dottori sembra all'autore inutile e fuorviante: « ita nos Legistarum vulgo, et communi opinioni in plerisque sumus contrarii », ed egli preannuncia che, nel corso della sua trattazione, ricorrerà raramente alle autorità dei giuristi e citerà in prevalenza le fonti tedesche: « basin siquidem, et fundamentum operis nostri, non e Legibus antiquis ac Legistis, sed Recessibus inprimis, ut vocant, seu recentioribus Imperii Constitutionibus; Germanicae historiae Scriptoribus, tum variis, superiori ac nostro seculo, confectis polemicis, alteriusve generis, scriptis, literis item ab

⁽³²⁾ *Ibidem*

⁽³³⁾ *Ibidem*

Imperatoribus Imperiique Statibus hinc inde missis: aliisve similibus documentis, extruximus »⁽³⁴⁾.

Con queste osservazioni, esposte in modo decisamente polemico e senza pretesa di organicità, Hippolithus tocca in realtà un argomento centrale e un punto delicato della contrapposizione tra potere imperiale e *Stände*. Il problema delle fonti normative stava assumendo, in effetti, nel corso del Seicento, una crescente importanza in area asburgica, dove la diffusione del diritto romano, che costituiva uno degli strumenti per ridimensionare il particolarismo celtuale, era tenacemente avversata dagli *Stände*, fortemente interessati a salvaguardare il diritto locale sul quale si fondavano i loro antichi privilegi e le loro autonomie amministrative e giurisdizionali. Non a caso tra la fine del Cinquecento e gli inizi del Seicento, la resistenza dei ceti al centralismo della Casa d'Austria si era manifestata anche attraverso una intensa attività legislativa volta a raccogliere, riordinare e fissare le consuetudini giuridiche locali per evitare la loro dispersione e poterle più efficacemente contrapporre al diritto romano. Dopo la sconfitta delle forze centrifughe nella battaglia della Montagna Bianca del 1620, le iniziative di questo tipo erano destinate a perdere di slancio fino ad esaurirsi e, contestualmente, la recezione del diritto romano compiva qualche progresso rendendo sempre più evidente il legame tra l'evoluzione dell'apparato istituzionale verso l'accentramento e quella delle fonti normative verso l'unificazione⁽³⁵⁾. In questa prospettiva, la polemica antiromanistica

⁽³⁴⁾ *Ibidem*

⁽³⁵⁾ Sulla diffusione del diritto romano e l'opposizione ad esso in area austriaca cfr. F. KLEIN, *Kampf der österreichischen Stände gegen das römische Recht während der Rezeptionszeit*, in « Juristische Blätter », LXX, 1948, pp. 161 ss.; H. BALTL, *Einflüsse des römischen Rechts in Österreich*, in « Jus romanum medii aevi », V, 1962, pp. 61 ss.; G. WESENER, *Der Einfluss von Bartolo da Sassoferrato in Österreich*, in *Bartolo da Sassoferrato. Studi e documenti per il VI centenario*, I, Milano 1962, pp. 89 ss.; N. HORN, *Die legistische Literatur der Kommentatoren und die Ausbreitung des gelehrten Rechts*, in *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Rechtsgeschichte*, I, *Mittelalter (1100-1500). Die gelehrten Rechte und die Gesetzgebung*, a cura di H. COING, München 1973, pp. 287 ss.; M. R. DI SIMONE, *Aspetti della cultura giuridica austriaca nel Settecento*, Roma 1984, pp. 11 ss.; G. WESENER, *Einflüsse und Geltung des römisch-gemeinen Rechts in den altösterreichischen Ländern in der Neuzeit (16. bis 18. Jahrhundert)*, Wien-Köln 1989; G. WESENER, *Storia del diritto privato in Europa*, trad. it., a cura di P. CAPPELLINI e M. C. DAL BOSCO, Padova 1999, pp. 137 ss.

di Hippolithus appare in perfetta coerenza con la sua presa di posizione contro il centralismo asburgico che costituisce il filo conduttore di tutta la sua opera.

Nello sforzo di dare un fondamento teorico e scientifico alla sua posizione politica, Chemnitz aderisce alla opinione di Bodin secondo cui, nella costituzione tedesca, la sovranità non spetta al solo imperatore ma all'Impero nel suo complesso, ossia agli *Stände* riuniti nella dieta e perciò il regime risulta non monarchico ma aristocratico ⁽³⁶⁾. Lo scrittore francese aveva in tal modo suscitato l'opposizione di Reinkingk che, per questo motivo, lo aveva apostrofato come « monarchomachus noster » ⁽³⁷⁾, ma aveva fornito un importante punto di riferimento ai sostenitori della autonomia cetuale dei quali appunto Hippolithus rappresenta l'esponente più radicale.

Chemnitz approfondisce e sviluppa con grande ricchezza di argomenti giuridici il pensiero di Bodin, partendo dalla sua definizione di sovranità come « summa et absoluta seu legibus soluta potestas » e dimostra con esempi storici che essa, in realtà, è prerogativa degli *Stände* in quanto questi possono deporre, in certi casi, l'imperatore che è responsabile dei suoi atti di fronte ad essi e quindi non può essere considerato sciolto da ogni controllo ⁽³⁸⁾. Il fatto che gli ordini e le leggi siano emanati in suo nome, non indica, secondo l'autore, il suo ruolo preminente e autonomo o addirittura esclusivo nel processo di formazione delle decisioni, ma riflette solo

⁽³⁶⁾ « Neminem autem esse arbitror, qui cum animadverterit trecentos circiter principes Germanorum ac legatos civitatum, ad conventus coire qui, ea quae diximus, iura maiestatis habeant, Aristocratia esse dubitet: leges enim tum Imperatori, tum singulis principibus ac civitatibus, tum etiam de bello ac pace decernendi, vectigalia ac tributa imperandi, denique iudices Imperialis curiae, qui de capite, fama, ac fortunis omnibus Imperatoris, principum, ac civitatum iudicare possint, dandi ius habent » (J. BODINI, *De Republica libri sex, latine ab autore redditi multo quam antea locupletiores*, Parisiis 1586, lib. II, cap. VI, pp. 223-224, cfr. anche cap. I, p. 181). Sulla teoria di Bodin circa la costituzione dell'Impero cfr. F. H. SCHUBERT, *Französische Staatstheorie und deutsche Reichsverfassung im 16. und 17. Jahrhundert*, in *Frankreich und das Reich im 16. und 17. Jahrhundert*, Göttingen 1968, pp. 20 ss.

⁽³⁷⁾ TH. REINKINGK, *Tractatus*, cit., lib. I, cl. II, cap. II, n. 11, p. 15.

⁽³⁸⁾ H. A. LAPIDE, *Dissertatio*, cit., pp. 40 ss.

la sua funzione di coordinatore dell'assemblea e di esecutore della volontà dei membri di essa ⁽³⁹⁾.

Vero fondamento del sistema istituzionale tedesco è la dieta che si differenzia dai comizi degli Stati antichi e moderni in quanto questi sono organi meramente consultivi che non vincolano l'azione del sovrano mentre il *Reichstag* detiene tutto il potere decisionale. Inoltre, contrariamente all'opinione comune, Hippolithus sostiene che la *potestas legibus soluta* era effettivamente prerogativa degli antichi imperatori romani ma non spetta più a quelli tedeschi che si impegnano nelle capitolazioni, con solenne giuramento, a seguire la volontà dei principi. E, se in altri ordinamenti l'adempimento ad analoghe promesse è affidato, con esiti incerti, alla coscienza dei principi e al loro rispetto della religione, in Germania esso è controllato istituzionalmente dagli elettori, in particolare dal conte palatino che può intervenire convocando il *Kaiser* inadempiente ⁽⁴⁰⁾.

Secondo Chemnitz, poi, l'*homagium*, al quale Reinkingk attribuisce tanto valore, va interpretato come atto di obbedienza e sottomissione all'Impero nel suo complesso anziché alla persona dell'imperatore, e il ruolo di quest'ultimo appare, nella sua interpretazione, drasticamente ridimensionato in tutti i settori della vita pubblica ⁽⁴¹⁾. L'autore esamina nei particolari, alla luce delle leggi vigenti, le principali prerogative regie come quella di emanare le leggi, regolare e controllare gli affari attinenti alla religione e al culto, dichiarare la guerra, concludere la pace, stipulare trattati, amministrare la giustizia, bandire i principi, esigere i tributi, nominare magistrati, emettere monete, per affermare invariabilmente che esse spettano sostanzialmente agli *Stände*, e per presentare come marginale e quasi formale la partecipazione ad esse del sovrano.

A questo punto, restano di esclusiva competenza dell'imperatore pochi atti di minore importanza quali l'investitura di feudi, peraltro strettamente regolamentata dalle norme vigenti, l'attribuzione di benefici ecclesiastici di non rilevante entità, la fondazione di università, l'istituzione di mercati, la legittimazione dei figli naturali,

⁽³⁹⁾ Ivi, pp. 56 ss.

⁽⁴⁰⁾ Ivi, pp. 84 ss.

⁽⁴¹⁾ Ivi, pp. 98 ss.

la concessione della nobiltà e di altri titoli onorifici ⁽⁴²⁾. A conclusione della sua analisi, dettagliata e ampia talvolta fino alla prolissità, Hippolithus afferma che il regime tedesco è decisamente aristocratico e, se proprio si volesse rinvenire in esso qualche traccia di commistione, essa è data dalla compresenza non di elementi monarchici e aristocratici, ma di molteplici elementi aristocratici quali sono gli elettori, i principi, i prelati, i conti, i baroni e le città imperiali, dotati ciascuno di dignità e poteri differenti ⁽⁴³⁾. Utilizzando la distinzione di Bodin tra forma dello Stato e sistema di governo, egli afferma che: « Statum in Imperio nostro Romano-Germanico aristocraticum esse, ex diversis Aristocratiis mixtum: Administrationem vero aristocratico-monarchicam; in qua tamen ipsa quoque administratione, Monarchiae vestigia valde exigua sint, quaeque cun Aristocratia collata, attendi vix debeant » ⁽⁴⁴⁾.

La costituzione imperiale viene descritta come una piramide che è formata alla base dagli *Stände* riuniti nel *Reichstag*, ai quali spetta la sovranità, si restringe poi nel piccolo gruppo degli elettori, i poteri dei quali peraltro non sono autonomi ma dipendono dall'investitura dei ceti, e culmina nell'imperatore. Questi è presentato come un *primus inter pares* e paragonato al doge della Repubblica di Venezia, il cui ordinamento, secondo l'autore, si avvicina molto, nei principi informativi e nella struttura, a quello imperiale ⁽⁴⁵⁾.

3. Dopo avere precisato, nella prima parte dell'opera, le caratteristiche e la natura dell'ordinamento giuridico tedesco, Chemnitz dedica la seconda parte alla illustrazione della « vera ragione di Stato », ossia dei criteri e delle regole da seguire per assicurare la più perfetta realizzazione dello spirito e delle finalità individuati nelle leggi fondamentali. Una volta dimostrato che il regime imperiale è aristocratico, gli orientamenti politici e normativi adottati dai governanti devono risultare strettamente funzionali al mantenimento e al rafforzamento dei principi e dello schema istituzionale di quel tipo di regime. In tal modo, l'idea di ragione di Stato, che si era venuta

⁽⁴²⁾ Ivi, pp. 290 ss.

⁽⁴³⁾ Ivi, pp. 302 ss.

⁽⁴⁴⁾ Ivi, p. 322.

⁽⁴⁵⁾ Ivi, pp. 317 ss.

configurando come una delle più potenti ed efficaci armi teoriche dell'assolutismo contro il sistema giuridico tradizionale basato sugli antichi privilegi cetuali, è utilizzata da Hippolithus in una prospettiva opposta, ossia in difesa del particolarismo e dell'autonomismo dei poteri locali contro le tendenze accentratrici degli Asburgo.

La prima preoccupazione, al riguardo, deve essere, secondo l'autore, quella di mantenere la concordia tra gli *Stände*, condizione che nei regimi aristocratici è addirittura vitale poiché, mancando quel freno alla lotta tra le fazioni, costituito nelle monarchie dalla obbedienza al sovrano, è più facile l'insorgere della tirannia. Perciò i ceti protestanti e cattolici devono superare le rivalità e perdonare i reciproci torti, unendosi nella ferma opposizione alle tendenze assolutistiche degli imperatori austriaci i quali hanno sempre approfittato delle discordie per rafforzare il loro potere: « in turbida hac aqua solertissime piscati sunt [...] nec commune incendium extinguere laborarunt, sed excandescenti camino oleum strenue suffuderunt »⁽⁴⁶⁾.

La seconda regola da osservare è garantire la libera elezione dell'imperatore impedendo le distorsioni create dal fatto che la suprema dignità era ormai diventata appannaggio di una sola famiglia fino a risultare praticamente ereditaria. Hippolithus non esita a rimproverare gli elettori per avere trascurato il loro alto compito, respinge la motivazione comunemente addotta per cui solo gli Asburgo erano in possesso dei mezzi finanziari per fare fronte alle spese comportate dall'apparato imperiale e sostiene che sarebbe molto più proficuo scegliere soggetti insigni per qualità personali anziché per ricchezze, provvedendo ai costi con una somma fissa di denaro pubblico⁽⁴⁷⁾.

In terzo luogo, è necessario mantenere il potere saldamente nelle mani degli *Stände* e a tale scopo va riorganizzata la dieta come sede precipua e caratteristica della formazione della volontà cetuale. Chemnitz ricorda, al riguardo, che in origine, fino dal tempo dei carolingi, esistevano assemblee sia ordinarie annuali sia straordinarie e che, cadute in desuetudine le prime, le seconde avevano continuato ad essere convocate, ma progressivamente avevano perso

⁽⁴⁶⁾ Ivi, pp. 329-330.

⁽⁴⁷⁾ Ivi, pp. 334-335.

la loro importanza fino a venire sospese. Questo processo degenerativo era stato causato dal subdolo comportamento degli imperatori che, pur riconoscendo formalmente le prerogative degli *Stände*, avevano di fatto eroso il loro potere decisionale e reso sempre più onerosa la partecipazione alle riunioni. Ma anche i membri della dieta avevano, secondo lo scrittore, gravi responsabilità in quanto i protestanti, trovandosi in minoranza, « de comitiis haud admodum solliciti fuerunt » e i cattolici si erano lasciati paralizzare dalle pressioni asburgiche con grave danno della libertà tedesca ⁽⁴⁸⁾.

Chemnitz ripercorre le tappe di questa vicenda istituzionale nel tempo, ricordando in particolare il *Regiment*, organo permanente creato da Massimiliano I nel 1500, nel quale gli *Stände* erano rappresentati in proporzione determinata, con ampie funzioni consultive e decisionali ⁽⁴⁹⁾. Dopo un breve periodo di attività, esso fu sostituito nel 1512 dal *Reichs-Hof-Rath* che fu modificato da Carlo V nel 1521 in modo da ridurne le prerogative e stabilire su di esso un saldo controllo imperiale, né l'autorità del *Chur-Fürstliche Collegium* era stato in grado, secondo l'autore, di sostituire efficacemente l'azione venuta meno di una forte assemblea degli *Stände* sicché il consiglio imperiale, ormai strumento di assolutismo, aveva acquisito progressivamente un potere incontrastato fino a configurarsi come « monstrum horrendum, informe, ingens, sine legibus, sine moribus » ⁽⁵⁰⁾.

La quarta « ragione di Stato » consiste nel lasciare all'imperatore le insegne formali del comando, riservando il potere decisionale effettivo agli *Stände*. Si tratta di ripristinare le leggi fondamentali eliminando le distorsioni introdotte progressivamente dalle tendenze assolutistiche della Casa d'Austria, in particolare da Ferdinando II, che avevano lentamente ma costantemente eroso le antiche libertà fino a sovvertire completamente il sistema ⁽⁵¹⁾. La quinta regola fondamentale è di salvaguardare la vita, la fama e la fortuna delle grandi famiglie aristocratiche e di evitare che il potere si concentri nelle mani di singoli soggetti avviando la trasformazione

⁽⁴⁸⁾ Ivi, pp. 362-363.

⁽⁴⁹⁾ Ivi, pp. 364 ss.

⁽⁵⁰⁾ Ivi, p. 376.

⁽⁵¹⁾ Ivi, pp. 394 ss.

dello Stato in senso monarchico, come appunto era avvenuto nell'Impero dove i sovrani austriaci avevano mirato soprattutto ad eliminare, con la forza e con l'astuzia, « eminentiora ista papaverum capita » (52). Infine, il controllo delle fortificazioni e il comando dell'esercito che Ferdinando si era arrogato, andavano restituiti agli *Stände* che in tal modo avrebbero recuperato un fondamentale strumento di autonomia (53).

Conclusa questa analisi particolareggiata e a volte ripetitiva degli obiettivi da perseguire per tornare agli antichi principi sanciti dalla costituzione imperiale, Chemnitz illustra, nella terza ed ultima parte del volume, i mezzi con i quali realizzare in concreto le finalità indicate. Il primo di essi consiste in una generale amnistia che ponga fine ai contrasti tra gli *Stände* e renda possibile la concordia e l'unione contro l'imperatore in difesa della libertà: « sileat autem, ac cesset tandem vanus ille Religionis praetextus: non enim credimus de Religione jam amplius principaliter, sed de regione potius agi; ut aut liberi vivamus aut jugo Domus Austriacae, Hispanico sanguini mixtae, colla nostra turpiter subdamus » (54). È necessario, poi, estirpare la Casa d'Austria a causa della quale l'Impero ha sofferto gravi menomazioni territoriali che l'autore ricapitola in un lungo elenco non esitando a prospettare l'alleanza tra i ceti e i regni stranieri di Svezia e Francia pur di arrivare a detronizzare gli Asburgo (55).

Una volta compiuto questo fondamentale passo, bisogna vigilare perché il sistema costituzionale dell'Impero resti aderente ai principi antichi « ita ut ipsa vis imperandi ac Imperii Majestas penes Ordines universos resideat, administratio vero, sed limitata et restricta, seu administrationis potius directorium, uni alicui, Imperatoris nomine, committatur » (56). A tale scopo, vanno modificate le regole per l'elezione dell'imperatore, nella quale si dovrà tenere conto non della ricchezza e potenza ma delle virtù e della prudenza civile e militare dei candidati evitando di affidare la suprema carica più di

(52) Ivi, pp. 493 ss.

(53) Ivi, pp. 504 ss.

(54) Ivi, p. 519.

(55) Ivi, pp. 520 ss.

(56) Ivi, p. 544.

tre volte alla stessa famiglia allo scopo di prevenire degenerazione di tipo monarchico. Per il mantenimento della corte, Hippolithus suggerisce di usare i beni confiscati agli Asburgo, in base all'antica regola per cui chi si è reso colpevole di tradimento nei confronti della patria, deve perdere non solo la vita ma anche gli averi, che vanno utilizzati a beneficio della comunità⁽⁵⁷⁾.

Dopo la morte dell'imperatore, inoltre, gli *Stände* avrebbero dovuto sottoporre ad attento esame i suoi atti per accertare la loro equità e legittimità, con l'obiettivo di identificare i punti deboli della disciplina vigente ed eventualmente prendere misure atte a condizionare in modo più efficace i futuri sovrani. Al riguardo, l'autore raccomanda di seguire il modello della Repubblica di Venezia, dove i provvedimenti del doge defunto vengono esaminati da un'apposita commissione, i lavori della quale forniscono i criteri per emendare le leggi e prevenire gli abusi. Gli elettori germanici, imitando i « correttori » veneti, dovrebbero riformare le capitolazioni imperiali non arbitrariamente ma mirando al bene comune e con l'approvazione dell'assemblea dei ceti⁽⁵⁸⁾.

Di basilare importanza per il ritorno alla concordia tra gli *Stände* è, ad avviso dell'autore, risolvere amichevolmente con accordi e transazioni, le questioni finanziarie e territoriali tra protestanti e cattolici che, a causa dell'avidità e malafede di entrambe le parti, costituiscono un ostacolo alla durevole pacificazione. In particolare, i cattolici dovrebbero restituire beni e terre usurpati e deporre gli atteggiamenti di intolleranza religiosa. Nel nuovo clima di solidarietà, vanno ripristinate le riunioni periodiche dei ceti con l'obbligo, per i membri, di parteciparvi personalmente, salvo gravi impedimenti. Ma è necessario dare vita anche ad un organismo di rappresentanza permanente, il senato o *Regiment*, formato da un certo numero di elettori, principi e città, scelti a rotazione e dotati di ampi poteri decisionali mentre il consiglio aulico imperiale « ex quo, velut ex equo Trojano, omnes isti conatus, libertatis oppressores, prodierunt » deve essere soppresso⁽⁵⁹⁾. Infine, per disporre di truppe

⁽⁵⁷⁾ Ivi, p. 546.

⁽⁵⁸⁾ Ivi, pp. 548-549.

⁽⁵⁹⁾ Ivi, pp. 574 ss.

proprie, numerose, valide e veloci, occorre stabilire appositi tributi perpetui ⁽⁶⁰⁾.

4. La violenza della polemica anti-asburgica e il radicalismo delle tesi e delle soluzioni prospettate in questa opera, che secondo il pubblicista settecentesco Johann Stephan Pütter danneggiò la Casa d'Austria più di una battaglia perduta ⁽⁶¹⁾, sono state ricollegate dagli storici all'ossequio nei confronti della corona di Svezia, al cui servizio Chemnitz stava facendo una brillante carriera, e alla personale inimicizia contro gli Asburgo che avevano tenuto a lungo prigioniero un suo fratello ⁽⁶²⁾. Sta di fatto che lo scritto suscitò notevole e duratura risonanza: da una parte esso fu proibito dall'imperatore che ne ordinò il rogo e fu condannato da protestanti e da cattolici come espressione di alto tradimento e di lesa maestà, dall'altra offrì un insostituibile supporto teorico alla politica anti-asburgica non solo delle forze centrifughe interne all'Impero ma anche delle potenze europee, come testimoniano la traduzione francese realizzata durante la guerra di secessione spagnola e quelle francese e tedesca pubblicate al tempo della guerra dei sette anni ⁽⁶³⁾.

Durante il Seicento, la dissertazione di Chemnitz costituì un punto di riferimento teorico fondamentale nel dibattito sulla costituzione imperiale e sulla ragione di Stato. Reinkingk, nella pefa-

⁽⁶⁰⁾ Ivi, pp. 578 ss.

⁽⁶¹⁾ J. S. PÜTTER, *Litteratur des Teutschen Staatsrecht*, cit., I, p. 207.

⁽⁶²⁾ F. WEBER, *Hippolithus a Lapide*, cit., p. 271; F. H. SCHUBERT, *Chemnitz*, cit., p. 199; *Bogislaus Philipp von Chemnitz*, in *Deutsche Juristen*, cit., p. 55., R. HOKE, *Staatsräson*, cit., p. 410.

⁽⁶³⁾ *Intérêts des princes d'Allemagne, où l'on voit ce que c'est que cet Empire, la raison d'Etat suivant laquelle il devrait être gouverné, les fautes qui s'y commettent contre la politique [...] et les moyens sûrs et faciles de le rétablir en son ancienne splendeur, et de l'y conserver. Sous le nom de Hippolithus a Lapide [...] traduit par Mr. Bourgeois du Chastenet*, 2 voll., Paris 1712; *Les vrais intérêts de l'Allemagne, traduction par S. Formey du fameux ouvrage d'Hippolithus a Lapide*, 3 voll., Den Haag 1762; *Hippolithi a Lapide Abriß der Staats-Verfassung, Staats-Verhältniß, und Bedürfniß des Römischen Reichs Deutscher Nation, nebst einer Anzeige der Mittel zur Wiederherstellung der Grund-Einrichtung und alten Freyheit nach dem bisherigen Verfall. Aus Bogislaw Philipps v. Chemnitz vollständiger lateinischer Urschrift mit Anmerkungen, welche die gegenwärtigen Umstände im Reich betreffen*, 3 voll., Mainz-Koblenz 1761.

zione alla quinta edizione del suo volume, pubblicato nel 1651 ⁽⁶⁴⁾, polemizza duramente contro Hippolithus per il suo atteggiamento antiimperiale, accusandolo di disprezzare e ignorare le Sacre scritture, fondamento della vera ragione di Stato, dalle quali emerge con chiarezza il principio della investitura divina dei sovrani.

Anche se questo scrittore, ribadendo la sua visione teocratica del potere e l'idea della continuità del diritto imperiale dall'antichità alla sua epoca, appariva legato ad una tradizione in via di superamento, le sue opinioni continuarono a costituire per molto tempo un punto di riferimento all'università di Giessen, come è testimoniato da una dissertazione di dottorato del 1700 ⁽⁶⁵⁾, nella quale il candidato cita spesso le posizioni di Reinkingk distinguendo tra una buona ragione di Stato e una cattiva, o machiavellica, che ignora i precetti della morale e antepone il bene privato al pubblico, e privilegiando nella trattazione delle regole di governo in tempo di pace, i temi attinenti la religione.

Ampiamente ispirata allo scritto di Hippolithus, invece, appare la dissertazione universitaria discussa da Heinrich Voss, sotto la presidenza di Hermann Conring, nel 1651 ⁽⁶⁶⁾. L'autore si richiama spesso al suo modello soprattutto nella parte generale, dove riprende le idee di Chemnitz a volte in modo letterale, le sviluppa con prolissità di argomenti e citazioni, accetta i suoi giudizi sui pubblicisti italiani e stranieri e ne ricalca la definizione di ragione di Stato con le limitazioni date dalle leggi naturali e divine, anche se poi conferisce alla trattazione un carattere più dottrinale e astratto che non affronta, se non molto marginalmente, la questione del regime imperiale.

Ma, a prescindere dalla risposta polemica di Reinkingk e dalle

⁽⁶⁴⁾ TH. REINKINGK, *Tractatus de regimine seculari et ecclesiastico*, 5^a ed., Francofurti ad Moenum 1651, *Praefatio ad lectorem*, pp. non numerate.

⁽⁶⁵⁾ M. G. DIECMANN, *Ex jurisprudentia universali schediasma de recta pacis tempore bellique ratione Status exotericum quod praeside dn. Immanuele Webero...publice ventilationi submittit auctor et respondens Michael Georgius Diecmann*, Giessae 1700.

⁽⁶⁶⁾ H. VOSS, *Dissertatio de ratione Status quam divina favente clementia praeside viro amplissimo et clarissimo Hermanno Conringio Philosopho et Medico [...] publice propono*, Helmstadi, 1651. Su questo scritto e le posizioni di Conring cfr. M. STOLLEIS, *Machiavellismo e ragion di Stato. Un contributo sul pensiero politico di Hermann Conring*, in ID., *Stato e ragion di Stato*, cit., pp. 69 ss.

esercitazioni accademiche, l'influenza di Hippolithus emerge nelle opere di alcuni pubblicisti che ripresero e criticarono le sue opinioni nella seconda metà del Seicento. Tra essi, particolare rilievo assume Samuel Pufendorf che, sotto lo pseudonimo di Severino da Monzambano, pubblicò nel 1667 uno scritto tutto focalizzato sul problema della costituzione imperiale ⁽⁶⁷⁾ dove, attraverso un'accurata indagine storica, arriva a respingere sia la dottrina dello Stato misto sia quella del sistema aristocratico per qualificare l'ordinamento germanico come una forma particolare, un *monstrum* giuridico. Essa, a suo avviso, non è assimilabile agli schemi istituzionali tramandati dalla scienza politica e individuabili negli Stati dell'epoca, oscillando tra una Monarchia e una federazione di Stati, in un incerto dualismo che si era dimostrato deleterio per la sicurezza, la pace, il benessere del Paese.

In particolare, nel capitolo VIII, intitolato *De Ratione Status Imperii Germanici* ⁽⁶⁸⁾, Pufendorf prende in esame la concezione di Chemnitz sottoponendo ad una stringente critica la sua interpretazione dei principi informatori della costituzione imperiale, e i rimedi prospettati. Egli mette in luce l'astrattezza e l'inopportunità di certe ipotesi come quella di imporre la concordia tra i ceti, realizzabile solo « quando omnes Germaniae proceres sapere incipient, et animi motus ad leges philosophicas exacte attemperare », o di sterminare la Casa d'Austria confiscandone i beni « hoc vero est carnificem, non

⁽⁶⁷⁾ SEVERINI DE MONZAMBANO VERONENSIS, *De Statu Imperii Germanici ad Laelium Fratrem, Dominum Trezolani, liber unus*, Genevae 1667. Su questa opera cfr. J. S. PÜTTER, *Litteratur des Teutschen Staatsrecht*, cit., pp. 234 ss.; R. STINTZING, E. LANDSBERG, *Geschichte*, cit., III Abt., I Halbband, *Text*, München-Leipzig 1898, pp. 19 ss.; E. WOLF, *Grosse Rechtsdenker der Deutschen Geistesgeschichte*, Tübingen 1951, pp. 325 ss.; Samuel Pufendorf, in *Deutsche Juristen*, cit., p. 214 ss., in particolare pp. 216-217; N. HAMMERSTEIN, *Samuel Pufendorf*, in *Staatsdenker im 17. und 18. Jahrhundert*, cit., pp. 174 ss., in particolare p. 189 ss.; D. DÖRING, *Das heilige Römische Reich Deutscher Nation in der Beurteilung Samuel von Pufendorfs*, in *Samuel Pufendorf filosofo del diritto e della politica*. Atti del Convegno internazionale Milano 11-12 novembre 1994, a cura di V. FIORILLO, Napoli 1996, pp. 73 ss.; M. BAZZOLI, *La concezione pufendorfiana della politica internazionale*, ivi, pp. 29 ss.; M. STOLLEIS, *Textor e Pufendorf sulla « ratio status Imperii » nel 1667*, in Id., *Stato e ragion di Stato*, cit., pp. 103 ss.; F. TODESCAN, *Le radici teologiche del giusnaturalismo laico. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Samuel Pufendorf*, Milano 2001, pp. 54 ss.

⁽⁶⁸⁾ SEVERINI DE MONZAMBANO VERONENSIS, *De statu Imperii*, cit., pp. 186 ss.

medicum agere », o di allearsi con la Francia e la Svezia contro gli Asburgo, esponendo i popoli germanici alla invadenza e alle pretese degli stranieri, o di indurre i principi a restituire all'Impero le concessioni ottenute dagli Asburgo e godute da tanti secoli. La pace religiosa e la problematica attinente il controllo del clero nei suoi vari aspetti costituisce la preoccupazione maggiore di Pufendorf, come rivela la lunga e dettagliata trattazione su questo argomento che non trova riscontro nell'opera di Chemnitz ma, al di là delle critiche e delle diverse soluzioni proposte, il concetto di ragione di Stato di Severino da Monzambano coincide con quello di Hippolithus in quanto anche egli lo considera in una prospettiva giuridica, come un insieme di regole non astratte ma concretamente derivanti dalla costituzione dell'Impero i cui criteri informativi vengono teorizzati dai pubblicisti.

Analoga impostazione si riscontra nel *Tractatus juris publici de vera et varia ratione Status Germaniae modernae* pubblicato nello stesso 1667 da Johann Wolfgang Textor ⁽⁶⁹⁾, un giurista non particolarmente originale che tuttavia appare in questo caso significativo proprio perché, come Pufendorf, si riallaccia alle impostazioni di Hippolithus a cominciare dalla definizione di ragione di Stato enunciata dopo una ricognizione dei vari significati di essa ricavabili dagli scrittori europei. Se Textor oppone alla visione aristocratica del suo modello quella dello Stato misto, contesta come irrealistica e irrazionale l'idea di destituire la casa d'Austria e nell'illustrazione dei rimedi per ovviare alle disfunzioni del sistema giunge a conclusioni diverse, tutta la sua opera è ispirata, nell'impianto generale e nei criteri fondamentali, a quella di Chemnitz che costituisce il suo costante modello e termine di confronto.

Gli scritti di Pufendorf e Textor, secondo una autorevole opinione ⁽⁷⁰⁾, confermano la resistenza della pubblicistica tedesca,

⁽⁶⁹⁾ Su questo personaggio cfr. A. DIETZ, *Textor Johann Wolfgang*, in *Allgemeine Deutsche Biographie*, XXXVII, Leipzig 1894, pp. 630 ss.; R. STINTZING, E. LANDSBERG, *Geschichte*, cit., III Abt., I Halbband, *Noten*, pp. 22-23; M. STOLLEIS, *Textor e Pufendorf*, cit.

⁽⁷⁰⁾ M. STOLLEIS, *Textor e Pufendorf*, cit., pp. 117 ss.

durante tutto il Seicento, a recepire il concetto di ragione di Stato nella versione elaborata in Italia e in Francia e la tendenza ad attribuirgli contenuti giuridici. Ciò è generalmente ricollegato alla peculiarità delle condizioni politiche dell'area germanica, ma esprime anche l'esigenza intellettuale di concretezza degli scrittori tedeschi, inclini ad individuare i risvolti pratici delle idee provenienti dall'estero, trasferendole dal terreno delle formulazioni generali ed astratte a quello dei problemi istituzionali dell'ordinamento imperiale. Ne è significativa testimonianza l'opera di Hippolithus, che, ispirata a motivi contingenti e percorsa da una forte passione politica, finì per svolgere un ruolo decisivo e centrale sul piano teorico e metodologico.

III.

LA PUBBLICISTICA AUSTRIACA E LA SUA INFLUENZA IN ITALIA DALL'ANTICO REGIME ALLA RESTAURAZIONE

1. Introduzione. — 2. Scambi e influenze intellettuali nel Settecento. — 3. La diffusione del giusnaturalismo e la concezione dello Stato. — 4. Traduzioni, commenti e progetti di riforma.

1. La moderna storiografia ha più volte sottolineato la complessa e profonda influenza che il pensiero europeo ha esercitato durante il XVIII secolo sulla riflessione italiana nel campo del diritto e delle istituzioni. È stato da tempo dimostrato come all'inizio del Settecento le teorie di Cartesio e di Newton abbiano fornito gli indispensabili strumenti teorici per un distacco dalle impostazioni legate alla tradizione scolastica non solo sul terreno della filosofia e delle scienze esatte e naturali ma anche su quello del diritto, dove la « rivolta contro il formalismo » e l'apertura a nuove concezioni non avrebbe potuto avviarsi senza un generale mutamento di metodo ⁽¹⁾. Il dibattito sulla costituzione inglese, esaltata nei primi anni del secolo fino a dar luogo ad una vera « anglomania », e poi sottoposta a giudizi più articolati e critici, è indicato dagli storici come uno dei momenti più importanti della maturazione del pensiero italiano tra

⁽¹⁾ Cfr. in particolare R. AJELLO, *Arcana juris. Diritto e politica nel Settecento italiano*, Napoli 1976; ID., *Cartesianesimo e cultura oltremontana al tempo dell'« Istoria civile »*, in *Pietro Giannone e il suo tempo. Atti del Convegno di studi nel tricentenario della nascita*, a cura di R. AJELLO, Napoli 1980, I, pp. 1 ss.; V. FERRONE, *Scienza, natura, religione. Mondo newtoniano e cultura italiana nel primo Settecento*, Napoli 1982.

Settecento e Ottocento e della presa di coscienza del problema istituzionale (2).

La diffusione del pensiero di personaggi quali Rousseau, Montesquieu e Bentham continua ad essere al centro di ricerche e di studi tesi ad identificare le linee di sviluppo dell'Illuminismo italiano nelle sue connessioni con quello europeo (3). Mentre poi viene confermata la diretta massiccia influenza della scuola francese dell'esegesi sulla scienza giuridica italiana successiva all'introduzione del codice Napoleone (4), le indagini sui rapporti tra alcuni studiosi

(2) Sull'influenza del modello costituzionale inglese in Italia cfr. A. AQUARONE, *Gusto e costume nell'anglomania settecentesca*, in « Convivium », XXVI n. s., 1958, fasc. I, pp. 43 ss., fasc. II, pp. 154 ss.; C. GHISALBERTI, *Dall'antico regime al 1848. Le origini costituzionali dell'Italia moderna*, Bari 1974, pp. 31 ss.; Id., *Il sistema costituzionale inglese nel pensiero politico risorgimentale*, in « Rassegna storica del Risorgimento », LXVI, 1979, pp. 25 ss.; L. MOSCATI, *Modelli costituzionali nel pensiero di Federico Sclopis*, in « Clio », XXI, 1985, pp. 563 ss.; C. GHISALBERTI, *La riflessione sul sistema costituzionale inglese dall'antico regime all'unità*, ora in Id., *Modelli costituzionali e Stato risorgimentale*, Roma 1987, pp. 67 ss.; *Il modello costituzionale inglese e la sua recezione nell'area mediterranea tra la fine del 700 e la prima metà dell'800*. Atti del Seminario internazionale di studi in memoria di Francisco Tomás y Valiente Messina 14-16 novembre 1996, a cura di A. ROMANO, Milano 1998.

(3) P. BERSELLI AMBRI, *L'opera di Montesquieu nel Settecento italiano*, Firenze 1960; S. ROTA GHIBAUDI, *La fortuna di Rousseau in Italia (1750-1815)*, Torino 1961; C. GHISALBERTI, *Dall'antico regime*, cit., pp. 36 ss.; *Gli Italiani e Bentham. Dalla «felicità pubblica» all'economia del benessere*, a cura di R. FAUCCI, 2 voll., Milano 1982; F. DIAZ, *Dal movimento dei lumi al movimento dei popoli. L'Europa tra Illuminismo e rivoluzione*, Bologna 1986; D. FELICE, *Montesquieu in Italia. Studi e traduzioni (1800-1986)*, Bologna 1986; Id., *Jean Jacques Rousseau in Italia. Bibliografia (1816-1986)*, Bologna 1987; G. GENTILE, *La repubblica virtuosa: Rousseau nel Settecento politico meridionale*, Napoli 1989; D. FELICE, *Pour l'histoire de la fortune de Montesquieu en Italie (1789-1945)*, Bologna 1990; Id., *Modération et justice. Lectures de Montesquieu en Italie*, prefazione di J. EHRARD, Bologna 1995; V. FERRONE, *I profeti dell'Illuminismo. Le metamorfosi della ragione nel tardo Settecento italiano*, 2ª ed., Roma-Bari 2000, in particolare pp. 301 ss.; L. REVERSO, *Les Lumières chez les juristes et publicistes lombards au XVIIIe siècle: influence française et spécificité*, Aix-en Provence 2004.

(4) Cfr. in particolare: G. TARELLO, *La « scuola dell'esegesi » e la sua diffusione in Italia*, in *Scritti per il XL della morte di P. E. Bensa*, Milano 1969, pp. 239 ss. (ora in Id., *Cultura giuridica e politica del diritto*, Bologna 1988, pp. 69 ss.); C. GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione giuridica in Italia*, Bari 1979, pp. 150 ss. e 266 ss.; A. CAVANNA, *L'influence juridique française en Italie au XIXe siècle*, in « Revue d'histoire des Facultés de droit et de la science juridique », XV, 1994, pp. 87 ss.; G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Roma-Bari 2000, pp. 110 ss.; P. GROSSI, *Scienza giuridica*

italiani e la scuola storica tedesca hanno messo in luce la presenza di indirizzi più articolati in un panorama tendenzialmente uniforme (5).

In un contesto così ricco e vario di studi, la scarsa attenzione per i rapporti con la cultura giuridica austriaca non appare casuale. Senza dubbio per lungo tempo l'eredità della tradizione ideale del Risorgimento ha indotto a sottovalutare la portata della interazione tra intellettuali italiani e austriaci e a valorizzare maggiormente l'impronta che il pensiero francese e inglese avevano impresso nelle elaborazioni teoriche della Penisola sui problemi dello Stato e del diritto. D'altra parte la consapevolezza della esistenza di una cultura austriaca capace di esprimersi con caratteri autonomi e peculiari nel più generale ambito di quella tedesca stenta tuttora a farsi strada in sede storiografica ed è pertanto spiegabile che non siano state ricercate le tracce lasciate da essa negli scrittori italiani.

In effetti, dell'Illuminismo giuridico asburgico è stato messo in luce soprattutto il risvolto pragmatico di concreta azione riformistica mentre quello teorico di elaborazione delle idee che erano alla base del grande rinnovamento istituzionale settecentesco è restato in ombra. Anche in ambito italiano, si riconoscono alla presenza austriaca profondi e duraturi effetti nel campo delle riforme dell'apparato statale e del sistema legislativo, anzi si sono moltiplicate le ricerche tese ad individuare ed illustrare le novità apportate all'amministrazione centrale e periferica, all'apparato burocratico e finanziario, alla legislazione penale, civile e processuale negli Stati diret-

italiana. Un profilo storico 1860-1950, Milano 2000, pp. 4 ss.; R. FERRANTE, *Dans l'ordre établi par le code civil. La scienza del diritto al tramonto dell'Illuminismo giuridico*, Milano 2002.

(5) F. CALASSO, *Savigny e l'Italia*, in « Annali di storia del diritto », VIII, 1964, pp. 1 ss.; F. RANIERI, *Savignys Einfluss auf die zeitgenössische italienische Rechtswissenschaft*, in « Ius commune », VIII, 1979, pp. 192 ss.; D. MAFFEI, D. W. NÖRR, *Lettere di Savigny a Capei e Conticini*, in « Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte », R. A., XCVII, 1980, pp. 181 ss.; D. MAFFEI, *Quattro lettere del Capei al Savigny e l'insegnamento del diritto romano a Siena nel 1834*, in *Europäisches Rechtsdenken in Geschichte und Gegenwart. Festschrift für H. Coing*, I, München 1982, pp. 203 ss.; L. MOSCATI, *Da Savigny al Piemonte. Cultura storico-giuridica subalpina tra la Restaurazione e l'Unità*, Roma 1984; EAD., *Italianische Reise. Savigny e la scienza giuridica della Restaurazione*, Roma 2000.

tamente o indirettamente collegati con il governo di Vienna ⁽⁶⁾, ma nel rinnovato interesse per la complessa realtà dei territori italiani retti dagli Asburgo, la questione dell'influenza degli scrittori austriaci su quelli italiani è stata per lo più sorvolata. Pertanto, senza naturalmente voler disconoscere o restringere in alcun modo l'importanza dell'apporto francese e inglese al pensiero italiano tra Settecento e Ottocento, e nella piena consapevolezza che esso è stato il punto di riferimento principale e l'oggetto di attenzione privile-

(6) Tra gli studi più significativi cfr. F. VALSECCHI, *L'assolutismo illuminato in Austria e in Lombardia*, II, *La Lombardia*, Milano 1934; A. DI VITTORIO, *Gli Austriaci e il Regno di Napoli 1707-1734*. I, *Le finanze pubbliche*, II, *Ideologia e politica di sviluppo*, Napoli 1969-1973; S. CUCCIA, *La Lombardia alla fine dell'Ancien Régime. Ricerche sulla situazione amministrativa e giudiziaria*, Firenze 1971; EAD., *La Lombardia in età teresiana e giuseppina*, Firenze 1977; A. CAVANNA, *La codificazione penale in Italia. Le origini lombarde*, Milano 1975; *La dinamica statale austriaca nel XVIII e XIX secolo*, a cura di P. SCHIERA, Bologna 1981; *I problemi dell'amministrazione austriaca nel Lombardo-Veneto*, Atti del Convegno di Conegliano organizzato in collaborazione con l'Associazione Italia-Austria, 20-23 settembre 1979, Conegliano 1981; *Austria e province italiane. Potere centrale e amministrazioni locali*, a cura di F. VALSECCHI e A. WANDRUSZKA Bologna 1981; *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, a cura di A. DE MADDALENA, E. ROTELLI, G. BARBARISI, 3 voll., Bologna 1982; C. MOZZARELLI, *Per la storia del pubblico impiego nello Stato moderno: il caso della Lombardia austriaca*, Milano 1972; ID., *Sovrano, società e amministrazione locale nella Lombardia teresiana (1749-1758)*, Bologna 1982; M. MERIGGI, *Amministrazione e classi sociali nel Lombardo-Veneto (1814-1848)*, Bologna 1983; G. VOLPI ROSSELLI, *Tentativi di riforma del diritto del processo nella Lombardia teresiana. Il Nuovo Piano di Gabriele Verri*, Milano 1986; M. MERIGGI, *Il Regno Lombardo-Veneto (Storia d'Italia, diretta da G. GALASSO, XVIII, II)*, Torino 1987; A. CONTINI, *Pompeo Neri tra Firenze e Vienna (1757-1766)*, in *Pompeo Neri*, Atti del Colloquio di studi di Castelfiorentino, 6-7 maggio 1988, Castelfiorentino 1992, pp. 239 ss.; C. CARCERERI DE PRATI, *Il Codice Penale Austriaco del 1803 nel Regno Lombardo Veneto*, in *Codice Penale Universale Austriaco (1803). Ristampa anastatica*, con scritti di S. AMBROSIO ET AL., raccolti da S. VINCIGUERRA, Padova 1997, pp. CLXXXV ss.; M. DA PASSANO, *Due codici a confronto: le resistenze lombarde al codice penale sabauda*, ivi, pp. CXCIV ss.; M. G. DI RENZO VILLATA, *Verri, Martini e il Regolamento giudiziario. Riflessioni sparse in tema di « conservare » e « distruggere »*, in *Studi di Storia del diritto*, III, Milano 2001, pp. 641 ss.; A. CONTINI, *Concezione della sovranità e vita di corte in età Leopoldina (1765-1790)*, in *La corte di Toscana dai Medici ai Lorena*, Atti delle Giornate di studio, Firenze, Archivio di Stato e Palazzo Pitti, 15-16 dicembre 1997, a cura di A. BELLINAZZI e A. CONTINI, Roma 2002, pp. 129 ss.; EAD., *La reggenza lorenese tra Firenze e Vienna. Logiche dinastiche, uomini e governo (1737-1766)*, Firenze 2002; L. GARLATI GIUGNI, *Nella disuguaglianza la giustizia. Pietro Mantegazza e il codice penale austriaco (1816)*, Milano 2002.

giato per quanti, dalla fine del Seicento, avevano affrontato il problema di un nuovo assetto delle strutture statali e delle fonti normative, sembra opportuno cominciare a porre il quesito se la lunga permanenza dell'Austria in Italia non abbia avuto anche qualche riflesso sul piano della teoria oltre che su quello della prassi giuridica. D'altra parte è difficile ipotizzare che una presenza massiccia ed estesa, così incisiva per tanti aspetti, quale fu quella degli Austriaci in Italia a partire dagli inizi del Settecento, non abbia dato luogo a scambi di tipo culturale almeno nelle zone più strettamente controllate da Vienna.

2. Rintracciare i segni diretti ed espliciti della diffusione e circolazione di opere di scrittori austriaci in Italia è tutt'altro che facile in quanto, di solito, gli autori italiani non citano gli austriaci e occorre perciò procedere identificando, spesso tra le righe, alcuni atteggiamenti e impostazioni riconducibili alla matrice viennese. Si tratta di soluzioni teoriche che non di rado vengono giudicate dagli studiosi semplicemente conservatrici perché non si iscrivono nella linea di tendenza più tipica dell'Illuminismo di stampo francese o che vengono esaminate come segno della originalità ed autonomia degli scrittori o segnalate come elementi dissonanti e disomogenei nel contesto di un pensiero altrimenti coerente. Sotto questo profilo, una indagine sulla interazione tra Austria e Italia potrebbe arricchire di nuovi elementi il quadro dei complessi rapporti tra il pensiero giuridico italiano e quello europeo e contribuire ad illuminarne qualche aspetto restato finora in ombra.

Gli scambi tra i due mondi culturali, che si intensificarono rapidamente dopo l'affermazione della supremazia asburgica in Italia, possono essere distinti in due fasi in quanto, mentre all'inizio gli scrittori austriaci sembrano profondamente influenzati dalle posizioni degli italiani, negli ultimi decenni del secolo sono invece spesso le impostazioni austriache a condizionare gli autori della Penisola.

Nella prima metà del Settecento gli intellettuali italiani ebbero un ruolo fondamentale come mediatori per lo svecchiamento del pensiero austriaco che era ancora largamente dominato, anche nel campo giuridico, da modelli riconducibili alla tradizione scolastica lungamente perpetuatisi sotto l'egida dei gesuiti che detenevano una

supremazia pressoché incontrastata nei vari rami del sapere (7). Fu il contatto con gli ambienti colti napoletani, che tra la fine del Seicento e gli inizi del Settecento avevano realizzato una vera e propria svolta di metodi e di contenuti nell'approccio al diritto (8), ad avviare quel processo di evoluzione che trovò poi negli anni Quaranta una ulteriore e decisiva spinta attraverso la conoscenza dell'opera di Ludovico Antonio Muratori, ampiamente tradotta e letta nei territori ereditari (9).

Le teorie del giusnaturalismo moderno, che fino a quel momento avevano incontrato una ostinata e generale resistenza come espressione del mondo protestante, e le discipline storiche, quasi del

(7) Su questo punto cfr. M. R. DI SIMONE, *Aspetti della cultura giuridica austriaca nel Settecento*, Roma 1984, pp. 53 ss.

(8) Sulla cultura giuridica napoletana in quel periodo cfr. F. NICCOLINI, *Sulla vita civile, letteraria e religiosa napoletana alla fine del Seicento*, Napoli 1929; P. SPOSATO, *Le « Lettere Provinciali » di Biagio Pascal e la loro diffusione a Napoli durante la « rivoluzione intellettuale » della seconda metà del sec. XVII*, Tivoli 1960; C. GHISALBERTI, *Gian Vincenzo Gravina giurista e storico*, Milano 1962; S. MASTELLONE, *Pensiero politico e vita culturale a Napoli nella seconda metà del Seicento*, Messina-Firenze 1965; ID., *Francesco D'Andrea politico e giurista (1648-1698). L'ascesa del ceto civile*, Firenze 1969; V. I. COMPARATO, *Giuseppe Valletta un intellettuale napoletano alla fine del Seicento*, Napoli 1970; AJELLO, *Arcana juris*, cit.; ID., *Cartesianesimo e cultura oltremontana*, cit.; R. COLAPIETRA, *L'amabile fierezza di Francesco D'Andrea. Il Seicento napoletano nel carteggio di Gian Andrea Doria*, Milano 1981; I. ASCIONE, *I togati e la classe dirigente*, in F. D'ANDREA, *Avvertimenti ai nipoti*, a cura di I. ASCIONE, Napoli 1990, pp. 5 ss.; D. LUONGO, *Serafino Biscardi: mediazione ministeriale e ideologia economica*, Napoli 1993; I. ASCIONE, *Il governo della prassi. L'esperienza ministeriale di Francesco D'Andrea*, Napoli 1994; D. LUONGO, *Vis jurisprudentiae. Teoria e prassi della moderazione giuridica in Gaetano Argento*, Napoli 2001.

(9) Per la fortuna di Muratori in Austria cfr. E. WINTER, *Der Josefismus. Die Geschichte des österreichischen Reformkatalizismus 1740-1848*, Berlin 1962, pp. 24 ss.; G. KLINGENSTEIN, *Staatsverwaltung und kirchliche Autorität im 18. Jahrhundert. Das Problem der Zensur in der theserianischen Reform*, Wien 1970, pp. 101 ss.; E. ZLABINGER, *Ludovico Antonio Muratori und Österreich*, Innsbruck 1970; ID., *L. A. Muratori und Österreich*, in *Atti del Convegno Internazionale di studi muratoriani, III: La fortuna di L. A. Muratori*, Firenze 1975, pp. 109 ss.; P. HERSCHE, *Il Muratori e il giansenismo austriaco*, ivi, pp. 265 ss.; A. WANDRUSZKA, *Die katholische Aufklärung Italiens und ihr Einfluss auf Österreich*, in *Katholische Aufklärung und Josephinismus*, a cura di E. KOVÁCS, Wien 1979, pp. 62 ss.; E. PASSERIN D'ENTRÈVES, *Le premesse del riformismo di Maria Teresa e di Giuseppe II nel campo ecclesiastico in Austria e in Lombardia*, in *Economia, istituzioni, cultura*, cit., II, pp. 729 ss.

tutto trascurate nel quadro di una mentalità ancora immersa nella temperie scolastica, costituiscono gli elementi di maggiore rottura introdotti in Austria in seguito al contatto con l'Italia. Il fatto che nella Penisola la recezione delle moderne istanze metodologiche si saldasse generalmente al mantenimento della fedeltà alla ortodossia cattolica costituì senza dubbio un'importante facilitazione nell'accoglimento da parte austriaca di tendenze prima giudicate fortemente sospette sul piano confessionale mentre i complessi mutamenti istituzionali in senso centralizzatore e assolutista realizzati durante il regno di Maria Teresa necessitavano di una base teorica e ideale più salda di quella fornita fino ad allora agli Asburgo dalla difesa della fede cattolica contro gli attacchi dei protestanti e dei turchi.

Le teorie del diritto naturale, introdotte in Austria quando già avevano superato il loro momento più vitale in area tedesca, si saldavano alla tradizione cameralistica che proprio nei domini ereditari aveva trovato i suoi primi teorizzatori, dando vita ad un pensiero che, se non offriva elementi di particolare novità nei singoli argomenti, costituiva nell'insieme una sintesi con caratteri di peculiarità ed autonomia. Carlo Antonio de Martini e Joseph von Sonnenfels furono i personaggi che portarono questa sintesi alla espressione più alta dominando con il loro insegnamento universitario e i loro scritti tutta la seconda metà del Settecento e continuando ad influenzare profondamente lo studio del diritto anche dopo la loro morte per alcuni decenni⁽¹⁰⁾. In tal modo, il giusnaturalismo, che in area tedesca, dopo avere toccato l'acme con la sistemazione di Wolff, entrava in crisi e veniva superato dalle nuove impostazioni kantiane e, poi, dallo sviluppo della scuola, storica, in Austria continuò a costituire il fondamento ideale di tutta la scienza giuridica e bisognerà attendere la rivoluzione del 1848 per assistere ad un deciso mutamento di indirizzo⁽¹¹⁾. Sebbene, infatti, all'inizio dell'Ottocento, Franz von Zeiller⁽¹²⁾, in contrasto con le idee del

(10) Sullo sviluppo del giusnaturalismo in Austria e sulle figure di Martini e di Sonnenfels cfr. la bibliografia citata in questo volume, in *Origini e sviluppo della storiografia giuridica austriaca*, nn. 8-9.

(11) Su questo punto cfr. in questo volume *Origini e sviluppo della storiografia giuridica austriaca*.

(12) Sull'opera di Zeiller cfr. C. VON WURZBACH, *Biographisches Lexicon des Kai-*

suo maestro Martini, avesse accolto l'insegnamento kantiano, la cultura giuridica austriaca non modificò sostanzialmente le sue posizioni continuando a basarsi sulle tesi e spesso proprio sugli scritti di Martini e di Sonnenfels.

Da questo punto di vista, non sembra un caso che anche in alcuni scrittori italiani, soprattutto appartenenti all'area amministrata dagli Asburgo, si ritrovino, a partire dagli ultimi decenni del Settecento fino ai primi dell'Ottocento, le tracce di una impostazione giusnaturalista e illuminista di tipo assolutista che contrasta con le tendenze del pensiero francese, soprattutto con quello di Rousseau. Questo fenomeno è stato collegato alla particolare struttura degli Stati italiani, ancora legata a modelli corporativi e bisognosa perciò innanzitutto di procedere ad un livellamento dei corpi intermedi attraverso l'instaurazione di regimi assoluti come premessa per passare ad altro tipo di assetti organizzativi⁽¹³⁾. Tuttavia, data la sopravvivenza di certi atteggiamenti anche dopo l'età delle riforme, non è da sottovalutare la possibilità di una reale e incisiva influenza della pubblicistica austriaca sugli scrittori italiani. Si potrebbe configurare così una seconda fase dei rapporti culturali fra il mondo austriaco e quello italiano nella quale, a differenza della

sertums Österreich, LIX, Wien 1890, pp. 283 ss.; E. SWOBODA, *Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch im Lichte der Lehre Kants*, Graz 1962, pp. 36 ss.; H. CONRAD, *Rechtsstaatliche Bestrebungen im Absolutismus Preußens und Österreichs am Ende des 18. Jahrhunderts*, Köln-Opladen 1961, pp. 39 ss.; H. E. STRAKOSCH, *State absolutism and the rule of law. The struggle for the codification of civil law in Austria 1753-1811*, Sidney 1967, pp. 205 ss.; K. EBERT, *Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Ein Beitrag zur Zeit des späten Naturrechts in Österreich* in «Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte», G. A., LXXXV, 1968, pp. 104 ss.; *Forschungsband Franz von Zeiller (1751-1828). Beiträge zur Gesetzgebungs- und Wissenschaftsgeschichte*, a cura di W. SELB e H. HOFMEISTER, Wien, Graz, Köln 1980; G. OBERKOFER, *Franz Anton Felix von Zeiller 1751-1828*, in *Juristen in Österreich, 1200-1980*, a cura di W. BRAUNEDER, Wien 1987, pp. 97 ss.; U. FLOßMANN, *Zeiller, Franz von*, in *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, V, Berlin 1998, coll. 1637 ss.; W. INGENHAEFF, *Martini als Lehrer Zeillers*, in *Naturrecht und Kodifikation*, Tagungsband des Martini-Colloquiums 1998, a cura di H. BARTA, R. PALME, W. INGENHAEFF, Wien 1999, pp. 261 ss.; *Franz von Zeiller*. Symposium der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Graz und der Steiermärkischen Landesbibliothek am 30. 11. 2001 aus Anlass der 250. Wiederkehr seines Geburtstages, a cura di F. DESPUT e G. KOCHER, Graz 2003.

⁽¹³⁾ C. GHISALBERTI, *Dall'antico regime*, cit., pp. 34 ss.

prima, è stata l'Austria ad influenzare la Penisola inducendo a perpetuare l'aderenza a certi schemi teorici che altrove erano ormai in via di superamento.

3. Le opere di Martini, che nella loro prima stesura in latino non presentavano alcun problema di lettura in Italia ⁽¹⁴⁾, sono citate per verità assai raramente e tra esse quella che appare più letta è la sua sintesi storica del diritto civile ⁽¹⁵⁾ per la quale Romagnosi lo pone accanto a personaggi come Sigonio, Gotofredo, Struve, Thomasius e Gravina ⁽¹⁶⁾. Tuttavia il suo pensiero contribuì in misura non trascurabile alla formazione dei giovani giuristi italiani se ancora nell'anno accademico 1827-28 il suo scritto *Positiones de iure civitatis* era compreso tra i libri di testo della facoltà di giurisprudenza di Pavia ⁽¹⁷⁾. Sta di fatto che la sua impostazione teorica trovò un riscontro preciso in quanti, nella Penisola, si allinearono su posizioni wolffiane in contrapposizione con le tesi di Pufendorf. Come è noto, la diffusione del pensiero di quest'ultimo fu alquanto difficoltosa in Italia e se qualche scrittore si formò sui suoi testi, nella generalità dei

⁽¹⁴⁾ C. A. DE MARTINI, *Positiones de iure civitatis in usum auditorii vindobonensis*, Vindobonae 1768; ID., *De lege naturali positiones. In usum auditorii vindobonensis*, 2^a ed., Vindobonae 1772; ID., *De lege naturali exercitationes sex*, 4^a ed., Vindobonae 1780.

⁽¹⁵⁾ C. A. DE MARTINI, *Ordo historiae Iuris Civilis in usum auditorii vulgatus*, 3^a ed., Vindobonae 1770. Su questo scritto cfr. G. ROSSI, *Carlo Antonio Martini « storico del diritto »: l'« Ordo historiae juris civilis » (1755)*, in *Storia, istituzioni e diritto in Carlo Antonio de Martini (1726-1800)*, 2. Colloquio europeo Martini, Trento 18-19 ottobre 2000, a cura di H. BARTA, G. PALLAVER, G. ROSSI, G. ZUCCHINI, Trento 2002, pp. 129 ss.

⁽¹⁶⁾ G. D. ROMAGNOSI, *Dell'origine e dei progressi della civile giurisprudenza dedotta dal concorso delle cagioni che produssero lo sviluppo morale e politico della repubblica romana*, in *Opere di G. D. Romagnosi riordinate e illustrate da Alessandro De Giorgi*, 8 voll., Milano 1841-1848, II, I, p. 371 n. 1 e p. 393 n. 3.

⁽¹⁷⁾ A. VISCONTI, *Idee e progetti per la riforma degli studi in Lombardia*, in « Nuova rivista storica », VII, fasc. VI, 1923, pp. 90 ss., p. 108. Sulla facoltà giuridica di Pavia in quel periodo cfr. A. ANDRONI, P. DE MURU, *La Facoltà politico-legale dell'Università di Pavia nella Restaurazione (1815-1848). Docenti e studenti*, Prefazione di L. MUSSELLI e M. C. ZORZOLI, Milano 1999; E. D'AMICO, *La Facoltà giuridica pavese dalla riforma francese all'Unità*, in « Annali di storia delle università italiane », VII, 2003, pp. 111 ss.; M. G. DI RENZO VILLATA, *Introduzione. La formazione del giurista in Italia e l'influenza culturale europea tra Sette e Ottocento. Il caso della Lombardia*, in *Formare il giurista. Esperienze nell'area lombarda tra Sette e Ottocento*, a cura e con saggio introduttivo di M. G. DI RENZO VILLATA, Milano 2004, pp. 1 ss., in particolare pp. 84 ss.

casi egli non poté costituire un punto di riferimento ideale per ragioni soprattutto confessionali ⁽¹⁸⁾. Il fatto che l'opera di Wolff, caratterizzata dalla unione della morale con il diritto, ottenne un seguito maggiore può essere ricondotto, oltre che all'impostazione meno sospetta ai difensori dell'ortodossia, anche alla circostanza che essa era divenuta, attraverso l'elaborazione di Martini, la base teorica ufficiale della scienza giuridica austriaca ⁽¹⁹⁾.

Molto vicino alle posizioni di Martini appare Giovanni Maria Lampredi che, pur partendo da una solida conoscenza del pensiero di Pufendorf, dimostra negli scritti più maturi di inclinare decisamente verso le soluzioni di Wolff, tanto da essere considerato uno dei principali artefici della diffusione del suo pensiero nella Penisola ⁽²⁰⁾. I suoi primi scritti giuridici ⁽²¹⁾, dedicati a Karl von Firmian, risentono soprattutto della lettura di Grozio e Pufendorf ma la sua opera principale, *Juris Publici Universalis sive Juris Naturae et Gentium Theoremata*, nella quale egli dava forma sistematica alle lezioni universitarie del corso di diritto pubblico impartito a Pisa,

⁽¹⁸⁾ G. SOFRI, voce *Almici, Giambattista*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, II, Roma 1960, p. 512; D. PANIZZA, *La traduzione italiana del «De iure naturae» di Pufendorf: giusnaturalismo moderno e cultura cattolica nel Settecento*, in «Studi veneziani», XI, 1969, pp. 483 ss.; M. BAZZOLI, *Giambattista Almici e la diffusione di Pufendorf nel Settecento italiano*, in «Critica storica», XVI, 1979, pp. 3 ss.; ID., *Il pensiero politico dell'assolutismo illuminato*, Firenze 1986, pp. 476 ss.; D. QUAGLIONI, *Pufendorf in Italia. Appunti e notizie sulla prima diffusione della traduzione italiana del «De iure naturae et gentium»*, in «Il pensiero politico», XXXII, 1999, pp. 235 ss.; S. STOFFELLA, *Assolutismo e diritto naturale in Italia nel Settecento*, in «Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento», XXVI, 2000, pp. 137 ss.; EAD., *Il diritto di resistenza nel Settecento italiano. Documenti per la storia della traduzione del De iure naturae et gentium di Pufendorf*, in «Laboratoire italien. Politique et société», II, 2001, pp. 173 ss.; M. BAZZOLI, *Aspetti della recezione di Pufendorf nel Settecento italiano*, in *Dal «De jure naturae et gentium» di Samuel Pufendorf alla codificazione prussiana del 1794*. Atti del Convegno internazionale, Padova 25-26 ottobre 2001, a cura di M. FERRONATO, Padova 2005, pp. 41 ss.

⁽¹⁹⁾ Su questo punto cfr. M. R. DI SIMONE, *L'influenza di Christian Wolff sul giusnaturalismo dell'area asburgica e italiana*, in *Dal «De jure naturae et gentium» di Samuel Pufendorf*, cit., pp. 221 ss.

⁽²⁰⁾ Sul pensiero di Lampredi cfr. P. COMANDUCCI, *Settecento conservatore: Lampredi e il diritto naturale*, Milano 1981.

⁽²¹⁾ G. M. LAMPREDI, *De licentia in hostem liber singularis [...] Accessit De maiestate principis ad legem constituendam omnino necessaria*, Florentiae 1761.

dimostra che l'autore si era spostato sulla scia di Wolff avvicinandosi molto al Martini. Questi, del resto, era stato maestro di Pietro Leopoldo e ne aveva influenzato profondamente la formazione filosofica e giuridica ⁽²²⁾.

Nel delineare sinteticamente la storia dei giusnaturalismo, Lampredi osservava che l'opera di Pufendorf non mancava di valore ma conteneva alcuni principi falsi e troppi ornamenti filologici che la appesantivano e la rendevano poco chiara ⁽²³⁾ mentre quella di Wolff, pur essendo sul piano formale troppo complessa e farragginosa, superava tutte le altre dal punto di vista del contenuto ⁽²⁴⁾. Come Wolff e Martini, lo scrittore partiva dal principio fondamentale dell'unione della morale con il diritto ⁽²⁵⁾, arrivando a trattare argomenti di etica, psicologia, regole di buone maniere e di cultura fisica accanto a temi propriamente giuridici ⁽²⁶⁾. Lampredi sosteneva che le leggi naturali derivassero da Dio, altrimenti sarebbero state solo consigli ⁽²⁷⁾, e affermava che lo scopo dell'uomo era il perfezionamento di se stesso sia in senso morale che fisico e che l'osservanza del diritto naturale poteva condurre alla felicità ⁽²⁸⁾. In parziale contrasto con l'opinione di Pufendorf e in armonia con la tendenza teorica ampiamente accolta in Austria e sostenuta da Martini e Sonnenfels, attribuiva un grande rilievo al diritto di proprietà ritenendolo diritto naturale di tipo individuale e non collettivo e dedicandogli un ampio spazio tutto basato su categorie romanistiche ⁽²⁹⁾.

Con quella di Martini e di Sonnenfels coincideva anche la sua visione dello stato di natura, caratterizzato non, come volevano Hobbes e Pufendorf, dalla presenza di individui isolati ma dalla

⁽²²⁾ A. WANDRUSZKA, *Leopold II. Erzherzog von Österreich Grossherzog von Toskana König von Ungarn und Böhmen römischer Kaiser*, 2 voll., Wien-München 1963-1964, I, pp. 89 ss.

⁽²³⁾ G. M. LAMPREDI, *Juris Publici Universalis sive Juris Naturae et Gentium Theoremata*, 2^a ed., Pisa 1782, I, pp. 32-33.

⁽²⁴⁾ Ivi, p. 35.

⁽²⁵⁾ Ivi, p. 36.

⁽²⁶⁾ Ivi, pp. 54 ss., 140 ss., 159 ss.

⁽²⁷⁾ Ivi, pp. 50 ss.

⁽²⁸⁾ Ivi, pp. 109 ss.

⁽²⁹⁾ Ivi, pp. 197 ss.

istintiva e primordiale tendenza umana alla socialità⁽³⁰⁾. Il contratto sociale era interpretato, come nel giurista trentino, in senso assolutista, quale definitivo trasferimento della sovranità al principe che veniva limitato solo dalla tacita condizione che avrebbe usato il suo potere per perseguire la felicità dei sudditi⁽³¹⁾.

Veniva riaffermato dunque il sistema teorico che in Austria costituiva la base ideale del riformismo asburgico e si riprendeva il rifiuto dello Stato patrimoniale e dell'esasperato statalismo propugnato da Hobbes per esaltare il modello del sovrano illuminato e del fine eudemonistico dell'organizzazione politica, mentre, come nei due docenti viennesi, accanto a Hobbes l'obiettivo polemico maggiore era Rousseau di cui si mirava a ridimensionare l'originalità per attenuare l'entusiasmo suscitato nei giovani e confutare gli sviluppi più rivoluzionari e pericolosi⁽³²⁾. Singolare coincidenza di opinione con Martini emergeva anche nel campo dello *jus gentium*, dove Lampredi si distaccava da Wolff e respingeva l'ipotesi della *civitas maxima* per radicare il diritto internazionale nella legge naturale e nei trattati⁽³³⁾.

Nell'impianto generale e nelle soluzioni particolari, l'insegnamento impartito da Lampredi a Pisa, quale emerge dalla sua opera, appare assai simile ai corsi tenuti da Martini a Vienna né questa coincidenza può essere ricondotta solo agli interessi intellettuali e agli indirizzi personali dei due docenti. In realtà i loro scritti riflettono un orientamento derivante dalla appartenenza ad ambiti culturali e politici che avevano molti elementi comuni. Dalle riforme giurisdizionaliste a quelle penali, dall'affermazione dell'assolutismo alle istanze umanitarie e illuministe, dalla lotta contro i privilegi alla risistemazione delle fonti giuridiche, dal risanamento economico alla ristrutturazione amministrativa dello Stato, l'azione di Pietro Leopoldo in Toscana e quella di Maria Teresa e di Giuseppe II in Austria recavano l'impronta di un medesimo indirizzo che trovava riscontro anche sul piano teorico.

Ancora più significativo è constatare il persistere di questa

⁽³⁰⁾ Ivi, II, pp. 223 ss.

⁽³¹⁾ Ivi, pp. 232 ss.

⁽³²⁾ Ivi, p. 232 n.

⁽³³⁾ Ivi, III, pp. 7-8.

impronta anche quando l'età delle riforme era passata e il clima politico e culturale era in via di sostanziali trasformazioni. L'opera principale di Lampredi, che, in versione latina, figurava ancora nel 1815 tra i testi stabiliti dal governo austriaco per la facoltà giuridica dell'università di Pavia ⁽³⁴⁾, veniva tradotta in italiano e postillata con numerose note da Defendente Sacchi nel 1818 ⁽³⁵⁾. Il Sacchi, nell'introduzione, presentava il giusnaturalista toscano come esempio di spirito tipicamente italiano « sciolto da ogni sistema, abbastanza libero e fermo onde sostenere dovunque la verità » ⁽³⁶⁾ senza rilevare che l'impostazione generale dei *Theoremata* aderiva perfettamente alla logica assolutistica del governo austriaco ed era legata a moduli culturali altrove ormai in via di superamento. I commenti esplicativi e le aggiunte di Sacchi, essendo volti per lo più a rafforzare le opinioni di Lampredi o a fornire loro un ampliamento documentario, dimostrano una sostanziale adesione all'indirizzo giusnaturalistico del testo e se si pensa che questa volgarizzazione fu ristampata nel 1828, si ha una conferma della lunga sopravvivenza di teorie legate a moduli austriaci nel primo Ottocento italiano.

Largamente tributarie di tali teorie appaiono anche altre figure di spicco tra i giuristi colti vissuti tra i due secoli. Negli scritti di Francesco Vigilio Barbacovi ⁽³⁷⁾, i concreti progetti legislativi e le numerose proposte di riforma del diritto vigente, che erano la parte più importante e viva dell'opera di questo scrittore impegnato soprattutto sul piano di un fattivo riformismo del sistema normativo, si inquadravano in una cornice teorica mutuata direttamente dai principi ormai consolidati in Austria. L'esistenza di un diritto naturale derivante da Dio, il presupposto di uno stato di natura in cui già si sviluppa una tendenza sociale dell'uomo, il fine eudemonistico dello Stato costituivano i punti di partenza che, pur senza essere oggetto di speciali indagini o di riflessione approfondita sul piano

⁽³⁴⁾ A. VISCONTI, *Idee e progetti*, cit., p. 107.

⁽³⁵⁾ *Diritto pubblico universale ossia Diritto di natura e delle Genti di Giovanni Maria Lampredi fiorentino volgarizzato dal dottore Defendente Sacchi*, Pavia 1818.

⁽³⁶⁾ D. SACCHI, *Memoria sulla vita e sugli scritti di Giovanni M. Lampredi*, ivi, pp. IX ss., p. XXXV. Sulla figura di Sacchi cfr. S. LA SALVIA, *Giornalismo lombardo: gli « Annali universali di statistica » (1824-1844)*, Roma 1977, pp. 295 ss. e *passim*.

⁽³⁷⁾ Sul Barbacovi cfr. M. R. DI SIMONE, *Legislazione e riforme nel Trentino del Settecento. Francesco Vigilio Barbacovi tra assolutismo e illuminismo*, Bologna 1992.

dottrinale, formavano l'indispensabile premessa per la trattazione dei temi di diritto positivo ⁽³⁸⁾.

Se in Barbacovi le tematiche giusnaturaliste rivestivano una funzione introduttiva, in Gian Domenico Romagnosi, assai più portato del giurista trentino alla speculazione filosofica, esse assumevano un rilievo centrale e autonomo. La complessa e vasta opera di questo scrittore ha attirato da sempre l'attenzione degli studiosi che ne hanno messo in luce le diverse componenti riconducendole al pensiero di vari autori francesi e inglesi da Bonnet a Montesquieu, a Bentham, a Helvétius, a Condillac, a d'Holbach ⁽³⁹⁾, mentre un certo rilievo si dà anche alla formazione wolffiana ricevuta presso il collegio Alberoni, ad opera in particolare del professore di filosofia Giovanni Antonio Comi, facendo derivare da essa soprattutto lo stile talvolta farraginoso e pesante ⁽⁴⁰⁾. In realtà, da più approfondite analisi emerge che l'influenza wolffiana, lungi dal limitarsi all'elemento formale, permeava profondamente tutto il pensiero di Romagnosi ⁽⁴¹⁾ che affondava le sue radici nel terreno ideale delle grandi riforme asburgiche del Settecento. In effetti, il restringere le fonti del pensiero romagnosiano agli autori dell'Illuminismo francese e in-

⁽³⁸⁾ Cfr. ad esempio F. V. BARBACOVÌ, *Delle leggi in generale*, in ID., *Discorsi intorno ad alcune parti della scienza della legislazione*, I, Milano 1824, pp. 5 ss.

⁽³⁹⁾ Per la vasta bibliografia su Romagnosi si rimanda a *Per conoscere Romagnosi*, a cura di R. GHIRINGHELLI e F. INVERNICI, *Introduzione* di E. A. ALBERTONI, Milano 1982, pp. 129 ss.; *I tempi e le opere di Gian Domenico Romagnosi*, a cura e con *Introduzione* di A. ALBERTONI, *Apparato bio-bibliografico* a cura di R. GHIRINGHELLI, *Prefazione* di R. TREVES, Milano 1990, pp. 120 ss.; R. GHIRINGHELLI, *L'état des recherches sur la pensée de Gian Domenico Romagnosi (1761-1835)*, in ID., *Modernità e democrazia nell'«altro» Risorgimento. Studi romagnosiani*, Milano 2002, pp. 1 ss.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. in particolare G. BERTI, *La formazione alberoniana e il pensiero romagnosiano*, in *Atti del convegno di studi in onore di Gian Domenico Romagnosi nel bicentenario della nascita* («Studi parmensi», X, 1961), pp. 107 ss.; S. MORAVIA, *Filosofia e scienze umane nell'età dei lumi*, Firenze 1982, pp. 355-56; L. MANNORI, *Uno Stato per Romagnosi*. I, *Il progetto costituzionale*, Milano 1984, pp. 81-82 n. e *passim*; R. GHIRINGHELLI, *Idee, società ed istituzioni nel Ducato di Parma e Piacenza durante l'età illuministica*, *Prefazione* di L. BULFERETTI, Milano 1988, pp. 21 ss.; E. A. ALBERTONI, *Prefazione a Genesi del diritto penale (1791) di Gian Domenico Romagnosi*, a cura e con saggio introduttivo di R. GHIRINGHELLI, Milano 1996, pp. XIII ss., in particolare pp. XXIII ss.

⁽⁴¹⁾ L. MANNORI, *Uno Stato per Romagnosi*, cit., *passim*; ID., *L'amministrazione nel pensiero di Gian Domenico Romagnosi*, in *L'amministrazione nella storia moderna*, 2 voll., Milano 1985, I, pp. 667 ss., p. 683.

glese e il ricollegare l'influenza di Wolff soprattutto alla esperienza giovanile del collegio Alberoni sembrano rientrare in una tradizione interpretativa di origine risorgimentale che, vedendo in questo scrittore uno degli antesignani dell'idea nazionale italiana, tende a negare la sua disponibilità ad accogliere le esperienze ideali provenienti dall'area germanica e in particolare da quella austriaca. Ma sebbene, effettivamente, nelle sue opere le citazioni dei principali autori austriaci siano assai difficilmente rintracciabili, Romagnosi conosceva certamente il pensiero di Martini e di Sonnenfels: tra l'altro, il primo si era interessato per fargli ottenere una cattedra all'università di Pavia ⁽⁴²⁾ e con il secondo era stato in contatto epistolare inviandogli i suoi scritti e sollecitandone il parere ⁽⁴³⁾.

Sta di fatto che il giurista di Salsomaggiore, pur elaborando un sistema molto più complesso e articolato di quello di Lampredi, aveva in comune con lui alcuni punti fondamentali che, dai primi scritti pubblicati ancora in un clima culturale illuministico, agli ultimi, concepiti in ben altro contesto politico e spirituale, non sarebbero mai stati rinnegati. Così, il principio che morale e diritto formassero due aspetti di una medesima categoria e non potessero perciò essere considerati separatamente in quanto era proprio quella unione che garantiva il perfezionamento della società, rimase il pilastro portante di tutta la sua costruzione e si riflesse nella ricorrente polemica contro il criticismo kantiano giudicato dottrina puramente astratta e accusato di essere causa del libertinaggio intellettuale in Germania ⁽⁴⁴⁾.

⁽⁴²⁾ F. MENESTRINA, *Gian Domenico Romagnosi a Trento (1791-1802)*, Trento 1909, p. 26.

⁽⁴³⁾ Cfr. la lettera inviata da Sonnenfels a Romagnosi il 20 agosto 1793 e conservata tra i manoscritti della Biblioteca Apostolica Vaticana, *Ferraioli-Visconti* 6642-6666.

⁽⁴⁴⁾ Cfr. G. D. ROMAGNOSI, *Vedute fondamentali sull'arte logica*, in *Opere*, cit., I, I, pp. 209 ss., in particolare pp. 275 ss.; ID., *Della suprema economia dell'umano sapere in relazione alla mente sana*, ivi, pp. 513 ss., in particolare pp. 550 ss.; ID., *Esposizione storico-critica del Kantismo e delle consecutive dottrine*, ivi, pp. 575 ss. Sul pensiero filosofico del Romagnosi cfr. G. D'AGUANNO, *Gian Domenico Romagnosi filosofo e giureconsulto*, 2 voll., Palermo-Parma 1902-1907; A. NORSI, *Il pensiero filosofico di Gian Domenico Romagnosi*, Milano 1930; G. SOLARI, *Il pensiero filosofico e civile di G. D. Romagnosi*, in ID., *Studi storici di filosofia del diritto*, Torino 1949, pp. 405 ss.; A. TARANTINO, *Natura delle cose e società civile. Rosmini e Romagnosi*, Roma 1983; E. A.

Alla concezione unitaria di diritto e morale si collegava l'altra idea di tipica derivazione giusnaturalista, secondo la quale il fine dello Stato consisteva nella realizzazione della massima felicità dei sudditi nel rispetto del diritto naturale ⁽⁴⁵⁾. Questo assunto, che in Austria si era consolidato come base di ogni trattazione sullo Stato, era uno dei punti più saldi del pensiero di Romagnosi che continuava a muoversi in una logica talvolta più vicina a quella dell'assolutismo illuminato che a quella del costituzionalismo rivoluzionario e ottocentesco, individuando i limiti dell'azione sovrana nel fine eudemonistico dello Stato e non nella volontà popolare espressa in appositi organi rappresentativi. In questa prospettiva va collocato il rifiuto delle posizioni di Hobbes, per il quale i sudditi restavano totalmente privi di diritti e garanzie, e quelle di Rousseau secondo cui il detentore della sovranità era il popolo, rifiuto divenuto ormai argomento classico negli scrittori austriaci ⁽⁴⁶⁾. In particolare la sua avversione per l'individualismo dello stato di natura, la sua negazione del contratto sociale quale inizio della comunità organizzata e la sua visione gradualistica della formazione della società attraverso l'aggregazione successiva di gruppi originati dalla naturale tendenza dell'uomo ad unirsi ai suoi simili, coincideva con la concezione che Sonnenfels aveva espresso nei suoi *Grundsätze der Polizey Handlung und Finanz* respingendo il modello razionalistico e voloniaristico e

ALBERTONI, *Prefazione a Genesi del diritto penale*, cit., pp. XIII ss.; Id., *Introduzione a I tempi e le opere*, cit., pp. IX ss.; R. GHIRINGHELLI, *Modernità e democrazia*, cit.

⁽⁴⁵⁾ G. D. ROMAGNOSI, *Lettere a Giovanni Valeri sull'ordinamento della scienza della cosa pubblica, che servono da prolegomeni all'introduzione allo studio del diritto pubblico*, in Id., *Opere*, cit., III, I, pp. 3 ss., in particolare pp. 46 ss.; Id., *Introduzione allo studio del diritto pubblico universale*, ivi, pp. 57 ss., in particolare pp. 473 ss.; Id., *Assunto primo della scienza del diritto naturale*, ivi, pp. 553 ss., particolarmente pp. 600 ss. Su tale aspetto cfr. R. GHIRINGHELLI, *Il concetto di «felicità pubblica» nella «Genesi del diritto penale» di G. D. Romagnosi e il rapporto Romagnosi-Bentham*, in *Gli Italiani e Bentham*, cit., I, pp. 77 ss.; L. MANNORI, *Uno Stato per Romagnosi*, cit., pp. 333 ss.

⁽⁴⁶⁾ G. D. ROMAGNOSI, *Genesi del diritto penale*, in *Opere*, cit., IV, I, pp. 5 ss., in particolare pp. 18 ss. e 41 ss.; Id., *Lettere a Giovanni Valeri*, cit., pp. 38 ss.; Id., *Introduzione allo studio del diritto pubblico*, cit., pp. 213 ss.; Id., *Assunto primo*, cit., pp. 648 ss.; Id., *Istituzioni di civile filosofia*, in *Opere*, cit., III, II, pp. 1097 ss., in particolare pp. 1299 ss. Sull'argomento cfr. NORSI, *Il pensiero filosofico*, cit., pp. 147 ss.; S. ROTA GHIBAUDI, *La fortuna di Rousseau*, cit., pp. 294 ss.; L. MANNORI, *Uno Stato per Romagnosi*, cit., pp. 447 ss. e *passim*.

volgendosi di nuovo a quello aristotelico. Né desta meraviglia, a questo punto, che anche il suo concetto di libertà e di eguaglianza fosse vicino a quello di Sonnenfels che, proprio come Romagnosi, per frenare gli sviluppi più rivoluzionari, aveva posto i due diritti in stretta connessione con un ordinamento giuridico capace di garantirne l'effettivo godimento (47). In tal modo si stabiliva anche per Romagnosi quel collegamento indissolubile tra idea di libertà e idea di sicurezza che in Sonnenfels era il cardine di tutta la trattazione sui compiti dello Stato ed apriva la via alla identificazione dell'esercizio della sovranità con la potestà amministrativa (48).

La serrata critica di Romagnosi alla costituzione inglese, che era considerata « un aborto nato da uno sforzo di poteri disordinati, che stanno insieme e camminano per la corruzione interna e per lo sfogo esterno d'una avarizia, che periodicamente costa al mondo milioni di morti » (49), e veniva definita « anticostituzione » per la disegualianza e i privilegi da essa sanzionati, è stata ricondotta dagli studiosi soprattutto all'influenza del pensiero di Mably (50), ma essa, saldandosi al più generale dissenso rispetto alla divisione dei poteri « errore massimo e fatale delle costituzioni moderne », si avvicinava molto ai giudizi espressi da Sonnenfels sul regime britannico e sui pericoli dei sistemi limitanti l'autorità sovrana.

Lo stesso Romagnosi, del resto, nel 1814 assimilava la sua attività di docente nell'ambito della cattedra di Alta legislazione a quella svolta da Sonnenfels a Vienna (51) e, anche se il paragone mirava in quel momento ad ottenere dal governo austriaco l'auto-

(47) G. D. ROMAGNOSI, *Introduzione allo studio del diritto pubblico*, cit., pp. 140 ss.; ID., *Assunto primo*, cit., pp. 605 ss.; ID., *Istituzioni di civile filosofia*, cit., pp. 1202 ss.; ID., *Che cosa è eguaglianza?*, in *Opere*, cit., III, I, pp. 791 ss.; ID., *Che cosa è libertà?*, ivi, pp. 798 ss.

(48) Su questo aspetto cfr. L. MANNORI, *L'amministrazione nel pensiero di Gian Domenico Romagnosi*, cit.

(49) G. D. ROMAGNOSI, *Della costituzione di una Monarchia nazionale rappresentativa (la scienza delle costituzioni)*, a cura di G. ASTUTI, introduzione di F. PATETTA, Roma 1937, 2 voll., I, p. 259.

(50) F. PATETTA, *Introduzione a G. D. ROMAGNOSI, Della costituzione di una Monarchia nazionale*, cit., pp. XL ss.

(51) *Informazione d'un pubblico funzionario sulla persona del consultore e professore Romagnosi*, in E. A. ALBERTONI, *La vita degli Stati e l'incivilimento dei popoli nel pensiero politico di Gian Domenico Romagnosi*, Milano 1979, pp. 89 ss., p. 92.

rizzazione a continuare l'insegnamento, esso testimonia la sua consapevolezza dei molti elementi ideali che lo accomunavano allo scrittore austriaco.

L'atteggiamento di Romagnosi nei confronti delle scienze storiche, in particolare della scuola di Savigny, è stato interpretato come segno della sua ostilità nei confronti della presenza austriaca in Lombardia « nel suo alto sentimento di valorizzazione italiana ispirata a idee liberali e democratiche che traevano impulsi dai precedenti movimenti rivoluzionari ideologici settecenteschi e francesi » (52). In realtà, al contrario, la sua impostazione filosofica e dogmatica e la sua freddezza nei confronti della scuola storica tedesca erano perfettamente in linea con il generale indirizzo della cultura giuridica austriaca che, lungi dal seguire la scia di Savigny, si mantenne, nel complesso, fedele fino agli anni Quaranta ad un approccio razionalistico e positivistico al diritto (53). Anche in Austria, come in Francia, il codice costituiva ormai il fulcro del sistema normativo e la scienza giuridica per lunghi anni si risolse nella sua esegesi talvolta considerata dagli storici troppo pedissequa (54), ma funzionale allora alla definitiva affermazione di un assetto più moderno ed egualitario. In tale contesto la storia veniva coltivata come utile premessa e necessario completamento dello studio del diritto rivestendo una funzione accessoria che in nulla poteva scalfire la visione sostanzialmente positivistica delle fonti giuridiche.

In effetti, Romagnosi, che, come Barbacovi, era un convinto

(52) E. NASALLI ROCCA, *Gian Domenico Romagnosi e gli studi storico-giuridici*, in *Atti del convegno di studi in onore di Gian Domenico Romagnosi*, cit., pp. 371 ss., p. 374. Sull'atteggiamento di Romagnosi nei confronti delle scienze storiche cfr. anche: F. PATETTA, *Storia del diritto italiano. Introduzione*, a cura di L. BULFERETTI, Torino 1947, pp. 163 ss.; A. ERA, *Incidentale giudizio del Romagnosi sulle scuole medievali di diritto*, in *Atti del convegno di studi in onore di Gian Domenico Romagnosi*, cit., pp. 355 ss.; S. MORAVIA, *Filosofia e scienze umane*, cit., pp. 331 ss.

(53) Su questo punto cfr. H. LENTZE, *Austrian law Schools and legal History*, in *Essays in Legal History in Honor of Felix Frankfurter*, Indianapolis-Kansas City-New York 1966, pp. 159 ss.; W. OGRIS, *Der Entwicklungsgang der österreichischen Privatrechtswissenschaft im 19. Jahrhundert*, Berlin 1968; Id., *Die historische Schule der österreichischen Zivilistik*, in *Festschrift Hans Lentze. Zum Geburtstage von Fachgenossen und Freunden*, Innsbruck-München 1969, pp. 449 ss.

(54) W. OGRIS, *Der Entwicklungsgang*, cit., pp. 6 ss.

sostenitore del sistema codicistico e, pur dimostrando spesso notevoli conoscenze in campo storico si poneva su un piano assai diverso da quello dei seguaci di Savigny, si inseriva nella generale tendenza italiana del suo tempo che mirava a consolidare l'affermazione del sistema codicistico attraverso una scienza giuridica il più possibile aderente al testo. Tale tendenza è stata ricollegata alla profonda influenza che il codice Napoleone e la scuola francese dell'esegesi hanno esercitato in Italia prima e dopo la Restaurazione ⁽⁵⁵⁾, ma, senza dubbio, essa fu rafforzata anche dall'analogo orientamento della scienza giuridica austriaca. Non a caso quando nelle università austriache la storia del diritto cominciò ad acquistare maggiore peso e rilevanza autonoma, anche in Italia essa rafforzò le sue possibilità di sviluppo. Se infatti già nella prima metà dell'Ottocento non era mancato un interesse talvolta anche profondo per le ricerche storico-giuridiche da parte di studiosi di varie zone della Penisola e, in Piemonte, il corso di Enciclopedia e storia del diritto creò dal 1846 la possibilità di un allargamento di prospettive della materia ⁽⁵⁶⁾, l'incidenza di questa sul piano didattico e scientifico restò circoscritta. Una svolta decisiva si verificò, in realtà, nell'ambito della riforma universitaria del ministro austriaco Thun, quando furono create le cattedre di Storia del diritto negli atenei di Pavia e Padova e furono chiamati ad esse Gian Maria Bravo e Antonio Pertile che erano stati istruiti appositamente a Vienna per iniziativa del governo asburgico ⁽⁵⁷⁾. Anche in questo caso, pertanto, una tendenza affermata in ambito austriaco si rifletteva profondamente sulla cultura italiana ponendo le premesse di una ulteriore evoluzione.

4. Tornando ai decenni tra Settecento e Ottocento, una certa diffusione del pensiero di Sonnenfels in Italia fu resa possibile soprattutto attraverso la traduzione di alcune sue opere. Già nel

⁽⁵⁵⁾ C. GHISALBERTI, *Unità nazionale*, cit., pp. 266 ss.

⁽⁵⁶⁾ F. PATETTA, *Storia del diritto*, cit., pp. 174 ss.; B. PARADISI, *Gli studi di storia del diritto italiano dal 1896 al 1946*, in ID., *Apologia della storia giuridica*, Bologna 1973, pp. 105 ss.

⁽⁵⁷⁾ H. LENTZE, *L'insegnamento della storia del diritto nella riforma degli studi universitari promossa dal ministro austriaco von Thun e l'istituzione di una cattedra a Pavia e Padova*, in « Archivio storico lombardo », III, 1951-1952, pp. 291 ss.

1772 venne pubblicata la versione italiana dello scritto *Ueber die Liebe des Vaterlandes* ⁽⁵⁸⁾ e ad essa se ne aggiunsero poi altre come quella del famoso libello contro la tortura ⁽⁵⁹⁾, della orazione per la morte di Maria Teresa ⁽⁶⁰⁾, di alcuni opuscoli redatti durante la Rivoluzione francese ⁽⁶¹⁾, delle osservazioni sul sistema processuale ⁽⁶²⁾. L'opera principale, i *Grundsätze*, ebbe numerose edizioni italiane che, tuttavia, invece di presentare una traduzione letterale del testo, realizzarono piuttosto una sorta di sintesi del pensiero dell'autore limitatamente al primo volume ⁽⁶³⁾. Questo testo, nonostante le manchevolezze e le lacune della versione italiana, ebbe una certa risonanza soprattutto negli Stati preunitari dove si stava perseguendo una politica di rinnovamento tesa a modificare in senso assolutistico strutture pubbliche ancora legate al modello particolaristico tardomedievale. Così esso era apprezzato e consultato da Ludovico Ricci ministro degli affari economici dello Stato estense che fu uno dei principali artefici delle riforme modenesi ⁽⁶⁴⁾ e ottenne una recensione favorevole nel giornale toscano *Corrispondenza universale d'ogni genere di letteratura* che, dopo averne sinte-

⁽⁵⁸⁾ *Sull'amore di patria. Trattato scritto in tedesco dal sig. Giuseppe di Sonnenfels Consigliere di reggenza e Professor pubblico di politica nell'Università di Vienna, tradotto dal sig. Barone Antonio Zois, Vienna 1772.*

⁽⁵⁹⁾ *Su l'abolizione della tortura del sig. di Sonnenfels Consigliere nella Reggenza d'Austria di S.M.I. e Professore di Politica. Tradotto dal tedesco. Con alcune osservazioni sul medesimo argomento, Milano 1776.*

⁽⁶⁰⁾ *Prima lezione ossia discorso tenutosi dal signor consigliere aulico De Sonnenfels lettore regio pubblico d'economia pubblica nell'Università di Vienna nella prima lezione data dopo la fatal morte dell'Augusta Sovrana Maria Teresa, Milano 1781.*

⁽⁶¹⁾ J. VON SONNENFELS, *Riflessioni d'un patriotta austriaco ad un amico originate dalla lettera del sig. de Mxx al sig. abate Sabatier sulla Repubblica Francese da Sarchi sotto gli occhi e con l'approvazione dell'autore, Wien 1793; ID., Vita di Luigi XVI re di Francia trasportata dal sig. Hadrava dalla seconda edizione tedesca nell'italiano linguaggio, Napoli 1793; ID., Vita di Maria Antonia regina di Francia tradotta dall'originale tedesco in italiano linguaggio dal sig. Hadrava, Napoli 1794.*

⁽⁶²⁾ *Sopra la maggioranza dei voti nelle sentenze criminali del sig. Giuseppe de Sonnenfels. Traduzione dal tedesco del dottore Antonio Cibbini, in Raccolta di trattati e memorie di legislazione e giurisprudenza criminale, II, Firenze 1821, pp. 123 ss.*

⁽⁶³⁾ *Scienza del buon governo scritta dal signor de Sonnenfels e recata dal tedesco all'italiano, Milano 1784 e 1832, Venezia 1785 e 1806.*

⁽⁶⁴⁾ G. SANTINI, *Lo Stato estense tra riforme e rivoluzione. Le strutture amministrative modenesi del XVIII secolo*, Milano 1983, pp. 150 ss.

tizzato il contenuto concludeva « fu lungo l'estratto. Ma qual altro libro può essere più interessante? » (65).

L'edizione integrale dei *Grundsätze* poté essere maggiormente conosciuta dagli Italiani dopo la realizzazione della sua versione latina del 1807-1808 (66) e, in effetti, essa costituì in ambito accademico un punto di riferimento importante se il piano di studi dell'università di Pavia lo prevedeva ancora nell'anno accademico 1827-28 tra i libri di testo per la facoltà legale (67).

Ma la parte del pensiero di Sonnenfels che riscosse un interesse più immediato e una risonanza più vasta è quella riguardante il diritto penale e processuale. Oltre che alla maggiore accuratezza e fedeltà delle traduzioni realizzate per gli scritti su tali argomenti, ciò va ricollegato alla particolare attenzione suscitata dalla problematica penalistica nell'Italia del Settecento e alle vivaci discussioni sviluppatesi sulla sua scia. Le impostazioni di Sonnenfels in materia, che si ispiravano ai tipici postulati dell'Illuminismo giuridico e del giusnaturalismo mirando a conferire a questo settore del diritto una certezza e una razionalità atte a garantire il suddito dalle prevaricazioni dello Stato e, allo stesso tempo, a costituire un efficace deterrente alla criminalità, ebbero accoglienza favorevole presso gli scrittori italiani impegnati nella critica del sistema vigente e nello studio della sua riforma.

Così il libello contro la tortura fu tradotto immediatamente dall'illuminista Carlo Amoretti che, dopo avere partecipato attivamente alle riforme promosse dal Du Tillot a Parma si era trasferito a Milano dove aveva continuato a coltivare i suoi studi approfondendo sopra-

(65) *Corrispondenza universale d'ogni genere di letteratura*, 1784, pp. 297 ss. Atteggiamento fortemente critico assunsero invece nei confronti di quest'opera Nicolò Tommaseo e Cesare Cantù quando, qualche decennio più tardi, il clima politico della Lombardia risentiva ormai degli ideali risorgimentali: cfr. M. BERENGO, voce *Cantù, Cesare*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XVIII, Roma 1975, pp. 336 ss.; p. 338; N. RAPONI, *Il mito del buongoverno teresiano nella Lombardia preunitaria*, in *Economia, istituzioni, cultura*, cit., III, pp. 269 ss., in particolare p. 280.

(66) *Principia Politiae, commercii et rei aerae et germanicis lucubrationibus clarissimi viri Josephi Sonnenfels latine reddita*, 3 voll., Posonii 1807-1808; la traduzione fu realizzata da Wolfgan Beke, professore di Scienze camerali all'Università di Varadino.

(67) A. VISCONTI, *Idee e progetti*, cit., p. 108.

tutto le materie economiche e scientifiche (68). Già nel luglio del 1776 il « Giornale letterario di Siena » dedicava a questo scritto una lunga recensione nella quale si esponevano con precisione e ampiezza, oltre al contenuto, anche le circostanze della sua elaborazione esaltando il coraggio e la fermezza di Sonnenfels nel sostenere idee così contrarie alla tradizione consolidata nel suo Paese (69). Il recensore non mancava di sottolineare la sostanziale concordanza con il pensiero di Beccaria giudicando perciò contraddittorie e inspiegabili certe esplicite dissonanze da esso come l'ammissione da parte di Sonnenfels della tortura nel caso particolare della ricerca dei complici che Beccaria aveva con maggiore coerenza esclusa (70). Anche lo stile dello scrittore austriaco era apprezzato non meno delle sue argomentazioni per « gli squarci sublimi della più interessante eloquenza » che rivelavano, a dispetto dei proponimenti dello stesso autore, non solo la fredda razionalità del giurista ma anche l'appassionata partecipazione di un animo sensibile alle sofferenze umane (71).

Il favore riscosso dal libello è testimoniato fra l'altro dal fatto che esso venne citato dal criminalista romano seguace di idee illuminate Filippo Maria Renazzi (72) ed esaltato dal filogiansenista

(68) *Su l'abolizione della tortura*, cit.; sulla figura di Amoretti cfr. R. DE FELICE, voce *Amoretti, Carlo*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, III, Roma 1961, pp. 9-10.

(69) « Giornale letterario di Siena », I, luglio 1776, pp. XXV. Su questo periodico cfr. R. PASTA, *Il Giornale letterario di Siena (1776-1777) ed i suoi compilatori*, in « Rassegna storica toscana », XXVI, 1978, pp. 93 ss.

(70) « Giornale letterario di Siena », pp. XXX-XXXI.

(71) *Ivi*, p. XXXII.

(72) F. M. RENAZZI, *Elementa iuris criminalis*, 3 voll., Romae 1773-1781, III, p. 181 n. Sul Renazzi cfr. M. R. DI SIMONE, *La Sapienza romana nel Settecento. Organizzazione universitaria e insegnamento del diritto*, Roma 1980, pp. 208 ss. F. CORDERO, *Criminalia. Nascita dei sistemi penali*, Bari 1986, pp. 180 ss.; E. DEZZA, *Accusa e inquisizione dal diritto comune ai codici moderni*, I, Milano 1989, pp. 150 ss.; R. PASTA, *Beccaria tra giuristi e filosofi: aspetti della sua fortuna in Toscana e nell'Italia centrosettentrionale*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, Convegno di studi per il 250. anniversario della nascita promosso dal comune di Milano, Prolusioni di S. ROMAGNOLI e G. D. PISAPIA, Milano-Roma-Bari 1990, pp. 513 ss.; B. MASCHIETTO, *Sulle tracce di Filippo Maria Renazzi. Un inedito trentino*, in « Studi senesi », CX, 1998, pp. 152 ss.; EAD., *L'anti-Rousseau di Filippo Maria Renazzi (1745-1808)*, Trento 1999.

Gian Cristofano Amaduzzi che pose Sonnenfels tra i massimi innovatori del diritto della sua epoca (73).

A parte la popolarità di questo scritto, che appariva particolarmente in armonia con le istanze progressive dell'Illuminismo italiano, le concezioni della pena di Sonnenfels trovarono un riscontro che non sembra casuale nell'opera di Romagnosi. La teoria della contropinta criminale, considerata dagli storici come la parte più originale e duratura della *Genesi del diritto penale*, e giudicata anticipatrice rispetto ai suoi tempi (74), appare molto vicina a quella elaborata già da tempo da Sonnenfels nei *Grundsätze*. In effetti lo scrittore austriaco aveva precisato con grande efficacia e puntualità, corredando addirittura le sue argomentazioni con esempi matematici, la funzione di dissuasione della pena che avrebbe dovuto trattenere il reo dal delitto prospettandogli uno svantaggio superiore al vantaggio ricavabile dall'azione criminosa. A tale impostazione che segna il superamento della tradizionale concezione della repressione per affermare quella più evoluta della prevenzione, si collegava strettamente l'ampio spazio dedicato da Sonnenfels ai mezzi di prevenzione diversi dalla pena. Questi venivano esaminati nella ferma convinzione del ruolo fondamentale e insostituibile che rivestivano nella lotta contro la criminalità e nella consapevolezza che, in loro assenza, le sanzioni avrebbero avuto un'efficacia superficiale e circoscritta (75). Le pagine della *Genesi del diritto penale* nelle quali

(73) G. C. AMADUZZI, *La filosofia alleata della religione. Discorso filosofico-politico*, Livorno 1778, p. 32 n. 1; su Amaduzzi cfr. G. GASPERONI, *Settecento italiano: contributo alla storia della cultura*, I, *L'abate Giovanni Cristoforo Amaduzzi*, Padova 1941; A. FABI, voce *Amaduzzi, Giovanni Cristofano*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, II, Roma 1960, pp. 612 ss.; M. TRINCLIA CAFFIERO, *Cultura e religione nel Settecento italiano: Giovanni Cristofano Amaduzzi e Scipione de' Ricci*, in « Rivista di Storia della Chiesa in Italia », XXVIII, 1974, pp. 94 ss.; A. MONTANARI, *Amaduzzi, Scipione de' Ricci ed il « giansenismo » italiano*, in *Il carteggio tra Amaduzzi e Corilla Olimpica 1775-1792*, a cura di L. MORELLI, Firenze 2000, pp. XXVII ss.

(74) Per questo aspetto cfr. G. F. FALCHI, *Il pensiero penalistico di G. D. Romagnosi*, Padova 1933; G. GUARNIERI, *Attualità e fecondità del pensiero penalistico di G. D. Romagnosi*, in *Atti del convegno di studi in onore di Gian Domenico Romagnosi*, cit., pp. 143 ss.; S. RANIERI, *G. D. Romagnosi criminologo*, ivi, pp. 165 ss.; P. NUVOLONE, *Delitto e pena nel pensiero di G. D. Romagnosi*, ivi, pp. 173 ss.

(75) Sul pensiero penalistico di Sonnenfels cfr. G. REBUFFA, *Scienza del governo e problema penale nell'opera di Joseph von Sonnenfels*, in « Materiali per una storia della

Romagnosi descriveva i compiti che lo Stato si doveva assumere riguardo all'istruzione pubblica, all'assistenza, alle condizioni di lavoro dei sudditi, pagine per le quali il filosofo di Salsomaggiore è considerato precursore della teoria dei sostitutivi penali che avrebbe trovato il suo sviluppo nella prima metà del Novecento ⁽⁷⁶⁾, sembrano direttamente ispirate a quanto Sonnenfels aveva esposto nei *Grundsätze* sulla necessità di realizzare un sistema il più possibile funzionale al benessere e alla felicità dei sudditi in modo da ridurre la spinta alla delinquenza. In particolare il concetto di «buona amministrazione» che unisce l'opportuna e illuminata legislazione all'efficace e corretta attività amministrativa e giudiziaria, appare mutuata direttamente dalla impostazione di Sonnenfels che, identificando esplicitamente i due termini *Gesetzgebung* e *Polizey* aveva posto la buona amministrazione come migliore garanzia per la riduzione della criminalità ⁽⁷⁷⁾.

Anche lo scritto di Sonnenfels specificamente dedicato a questioni di procedura suscitò l'interesse dei giuristi italiani impegnati particolarmente in questo campo; esso fu tradotto da Antonio Cibbini che, nella prefazione, esaltava il ruolo insostituibile rivestito da Sonnenfels nel progresso del suo Paese verso la realizzazione delle idee illuminate ⁽⁷⁸⁾ e attirò l'attenzione del Barbacovi che in quegli anni si stava dedicando alla riforma del diritto processuale trentino. Nel suo opuscolo *Della pluralità de' suffragi nei giudizi criminali*, Barbacovi esponeva ed esaminava con puntualità le opinioni di Sonnenfels per contrapporre ad esse il proprio punto di vista ⁽⁷⁹⁾. Mentre infatti lo scrittore austriaco proponeva che le condanne penali fossero emanate all'unanimità dei voti poiché i membri del tribunale, formando un unico collegio, dovevano espri-

cultura giuridica», XI, 1981, pp. 37 ss.; M. R. DI SIMONE, *Aspetti della cultura giuridica*, cit., pp. 195 ss.; W. OGRIS, *Joseph von Sonnenfels und die Entwicklung des österreichischen Strafrechts*, in *Illuminismo e dottrine penali*, a cura di L. BERLINGUER e F. COLAO, Milano 1990, pp. 459 ss

⁽⁷⁶⁾ G. D. ROMAGNOSI, *Genesi del diritto penale*, cit., pp. 148 ss., 266 ss.

⁽⁷⁷⁾ J. VON SONNENFELS, *Grundsätze der Polizey Handlung und Finanz*, 8^a ed., I, Wien 1819, pp. 50-51.

⁽⁷⁸⁾ A. CIBBINI, *Prefazione a Sopra la maggioranza dei voti*, cit.

⁽⁷⁹⁾ F. V. BARBACOVÌ, *Della pluralità de' suffragi nei giudizi criminali*, in *Raccolta di trattati e memorie*, cit., II, pp. 5 ss., in particolare p. 35 ss.

mere una volontà omogenea, Barbacovi ribatteva con ampie e puntigliose argomentazioni, che, invece di sospendere il giudizio e liberare l'imputato, occorresse, in caso di discordia tra i giudici, infliggere una pena più modesta che riflettesse le diverse opinioni emerse nel corpo giudicante.

Il giurista trentino, che operava in un contesto istituzionale particolarmente legato al mondo asburgico ed era sensibile, oltre che alle teorie, anche alle concrete soluzioni normative emerse in territorio austriaco in campo penale, in un'importante sezione dei suoi *Discorsi intorno ad alcune parti della scienza della legislazione* mise a confronto i codici criminali francese, prussiano e austriaco illustrando, sui principali argomenti, vantaggi e svantaggi delle varie norme ⁽⁸⁰⁾. In queste pagine egli dimostrava di non aderire aprioristicamente ad un codice piuttosto che ad un altro né di preferire le impostazioni francesi a quelle austriache ma di essere interessato soprattutto alla validità tecnica e alla efficacia pratica delle disposizioni indipendentemente dalla loro provenienza. Così, il codice austriaco veniva esaltato per avere evitato di comminare la confisca dei beni anche nel caso di alto tradimento ma era stigmatizzato per la sua durezza a volte eccessiva, per l'insufficienza delle norme a tutela della religione e dei buoni costumi, per la imprecisione nel definire delitti quali la corruzione di pubblico ufficiale e il ratto, per l'eccessiva mitezza nel reprimere l'abbandono di minore e per la mancanza di gradazione nelle pene per l'omicidio e il furto. Le osservazioni di Barbacovi non appaiono in alcun modo volte a dimostrare la superiorità di uno dei tre codici nel suo complesso ma solo a confrontare singoli punti per riaffermare le personali opinioni dell'autore che già nel campo della procedura civile non si era limitato semplicemente a riadattare il regolamento austriaco ma aveva elaborato un testo autonomo e profondamente originale, pur recependo alcuni elementi del modello asburgico ⁽⁸¹⁾.

⁽⁸⁰⁾ F. V. BARBACOVI, *Osservazioni sopra alcuni moderni codici criminali*, in ID., *Discorsi*, cit., II, p. 191 ss.

⁽⁸¹⁾ *Codice giudiziario nelle cause civili pel Principato di Trento*, Trento 1788. Sulle vicende e il contenuto di questo codice cfr. F. MENESTRINA, *Il codice giudiziario barbacoviano*, cit.; M. TARUFFO, *La giustizia civile in Italia dal '700 ad oggi*, Bologna 1980, pp. 41 ss.; M. R. DI SIMONE, *Legislazione e riforme*, cit., pp. 245 ss.; F. CORDOPATRI,

Nel campo penale e processuale, come in quello della teoria e filosofia del diritto, il contatto con l'esperienza austriaca fu particolarmente vivo e proficuo mentre nel settore privatistico i margini per una autonoma elaborazione teorica e normativa furono molto più ristretti, dato che l'applicazione del codice austriaco del 1811 indusse ad una letteratura soprattutto esegetica e la comune base romanistica limitava fino dall'inizio la ricerca di soluzioni diverse. Il manuale di Franz von Zeiller *Das natürliche Privatrecht*, tradotto la prima volta nel 1818⁽⁸²⁾, fu inserito fra i libri di testo della facoltà di giurisprudenza di Pavia⁽⁸³⁾ e divenne un punto di riferimento fondamentale per la didattica giuridica se Romagnosi sentì il bisogno di seguirlo assai da vicino in un suo trattato inedito destinato ai frequentatori della scuola privata da lui tenuta a Milano tra il 1819 e il 1822⁽⁸⁴⁾. L'importanza attribuita all'opera di Zeiller è testimoniata, tra l'altro, dal fatto che Romagnosi ne ricalcò la sistematica pur non condividendo le premesse teoriche di partenza. Nell'introduzione, infatti, egli esponeva, sotto forma di dialogo, i principi generali contenuti nei primi paragrafi ma confutava la tesi di fondo secondo la quale, sulla scia di Kant, il campo giuridico veniva separato da quello morale per essere regolato con criteri propri e autonomi.

Romagnosi respingeva con forza l'idea di una obbligazione puramente logica, di una scienza del diritto che non fosse anche scienza dei fini: «l'ordine necessario dei beni e dei mali è il gran libro dal quale si trae la notizia delle leggi naturali di ragione. Il complesso di queste leggi vi dice quali siano le azioni da praticarsi e

Introduzione a Codice giudiziario barbacoviano 1788, (Testi e documenti per la storia del processo, a cura di N. PICARDI e A. GIULIANI, IV), Milano 2004 pp. IX ss.

⁽⁸²⁾ F. VON ZEILLER, *Il diritto privato naturale di Francesco nobile de Zeiller I. R. Consigliere Aulico presso il Supremo Tribunale di Giustizia, Membro della Commissione Aulica di Legislazione, Direttore degli studj di diritto e Presidente della Facoltà Legale dell'Università di Vienna. Prima versione italiana compilata sulla seconda edizione tedesca*, Milano 1818. L'opera ebbe altre due edizioni milanesi nel 1826 e nel 1830: cfr. M. T. NAPOLI, *La cultura giuridica europea in Italia. Repertorio delle opere tradotte nel secolo XIX*, II, Napoli 1986, p. 97 n. 354, p. 124 n. 456.

⁽⁸³⁾ A. VISCONTI, *Idee e progetti*, cit., p. 108.

⁽⁸⁴⁾ G. D. ROMAGNOSI, *Introduzione enciclopedica allo studio del diritto*: il manoscritto è conservato presso la Biblioteca Civica Angelo Mai di Bergamo. Su di esso cfr. F. LUZZATTO, *L'introduzione enciclopedica allo studio del diritto nel manuale inedito di G. D. Romagnosi*, in «Rivista di diritto privato», V, 1935, pp. 189 ss.

quali da fuggirsi ed il perché le une praticare e le altre sfuggire si debbano. In questo perché consiste appunto la morale: essa quindi dir si potrebbe il perché dei diritti e dei doveri. Voi volete insegnare la scienza dei diritti e dei doveri prescindendo dalla morale. Voi dunque volete dare una scienza senza il suo perché: voi mi volete insegnare la Giurisprudenza naturale filosofica e voi mi volete prescindere dai motivi. Dunque volete darmela filosofica e non filosofica » (85). La distinzione accolta da Zeiller rivestiva agli occhi di Romagnosi un valore puramente speculativo ma sul piano concreto essa andava respinta come astratta e fuorviante: l'imperativo categorico e i principi puri avevano un senso, per lui, solo se traevano la loro origine dalla riflessione sulla stessa esperienza e non potevano costituire postulati a priori da cui muovere sulla base del formalismo e della logica. Egli riaffermava così la sua fedeltà ad impostazioni tipicamente settecentesche insistendo sulla necessità che il diritto positivo fosse conforme a quello naturale e rifiutava le posizioni kantiane dimostrando, tuttavia, allo stesso tempo, di apprezzare il libro di Zeiller al punto di seguirlo abbastanza fedelmente nella redazione del suo manuale scolastico.

L'importanza attribuita in Italia a questo testo è dimostrata, tra l'altro, dal fatto che ancora nel 1846 esso fu ripubblicato a Roma in versione latina realizzata da Franz von Egger (86). Se esso si imponeva nel campo della didattica per il suo carattere istituzionale, altre opere di Zeiller, di natura esegetica e dottrinale, costituirono il punto di riferimento obbligato per la letteratura giuridica dei territori amministrati dagli Asburgo (87). In particolare, il commentario all'*ABGB* fu tradotto, subito dopo l'introduzione del codice civile austriaco in Italia a Venezia, da Francesco Calderoni e Benedetto Bartolini (88) e a Milano da Giuseppe Carozzi il quale compilò anche

(85) G. D. ROMAGNOSI, *Introduzione enciclopedica*, cit., f. 13.

(86) F. VON ZEILLER, *Jus naturae privatum latine redditum a Francisco De Egger notis et illustrationibus*, Romae 1846.

(87) Sull'argomento cfr. C. A. CANNATA, *Das ABGB und die juristische Kultur in der Lombardei*, in *Forschungsband Franz von Zeiller*, cit., pp. 43 ss.

(88) *Commentario sopra il codice civile universale austriaco del Signor Francesco De Zeiller. Tradotto dalla tedesca nell'italiana favella dal signor Francesco De Calderoni*, 6 voll., Trieste-Venezia 1815-1816; *Commentario sopra il Codice civile universale della Monarchia austriaca di Francesco nobile de Zeiller. Versione italiana di Benedetto Bartolini*

un indice delle materie contenute nella sua complessa opera per facilitare la consultazione e pubblicò numerosissimi scritti su vari aspetti del codice ⁽⁸⁹⁾.

La quasi totale mancanza di studi sull'abbondante letteratura giuridica elaborata a commento dell'*ABGB* non consente oggi di formulare giudizi complessivi sul suo valore, significato e incidenza in Italia, ma la sua stessa mole induce a ritenere che essa costituisca un fenomeno non secondario nella cultura giuridica di alcune zone della Penisola. E se le indagini in questo campo sono ancora tutte da avviare, alcuni più noti prodotti di quella letteratura consentono di avanzare l'ipotesi che essa non si esaurì nella pedissequa e ripetitiva opera di esegesi del testo ma fornì anche spunti per approfondire le tematiche giuridiche ed affinare la riflessione teorica sugli istituti. Così, ad esempio, nel monumentale commento di Onofrio Taglioni ⁽⁹⁰⁾ si trovano molti punti di dissenso rispetto alle posizioni di Zeiller che, lungi dal costituire una sterile polemica di tipo personale, riflettono invece il lavoro approfondito di ricerca di un giurista di formazione romanistica, mentre il confronto operato dal Negri tra codice Napoleone e codice austriaco è indicativo dell'apprezzamento che quest'ultimo riscuoteva tra gli operatori del diritto ⁽⁹¹⁾.

Persino nei binari, rigidamente tracciati, di una scienza del diritto strettamente legata al testo normativo, lo scambio tra cultura giuridica austriaca e italiana può rivelarsi più fecondo di risultati originali di quanto finora si sia immaginato: affrontare con maggiore impegno lo studio di questa componente così importante della evoluzione giuridica italiana tra Settecento e Ottocento appare in definitiva indispensabile per ottenere un quadro meno unilaterale del suo sviluppo.

coi due testi ufficiali italiano e latino e coi passi dell'opera sul Diritto naturale privato dello stesso autore riportati in questa versione per esteso, 4 voll., Venezia 1815.

⁽⁸⁹⁾ F. VON ZEILLER, *Commentario sul codice civile universale per tutti gli Stati tedeschi della Monarchia austriaca. Prima versione italiana dell'avv. Giuseppe Carozzi*, 6 voll., Milano 1815-1816; G. CAROZZI, *Epitome ossia indice universale ragionato di tutte le materie che si contengono ne' sei volumi del Commentario sul codice universale della Monarchia austriaca del signor Francesco De Zeiller*, 2 voll., Milano 1816.

⁽⁹⁰⁾ O. TAGLIONI, *Commentario al Codice civile universale austriaco*, 10 voll. Milano 1816-1926.

⁽⁹¹⁾ G. M. NEGRI, *Dei difetti del codice civile italiano che porta il nome di Codice Napoleone e dei pregi del Codice civile austriaco*, Vicenza 1815.

IV.

SULL'INFLUENZA DEL PENSIERO GIURIDICO AUSTRIACO NEL LITORALE TRA SETTECENTO E OTTOCENTO

1. Introduzione. — 2. Antonio de Giuliani. — 3. Domenico Rossetti. — 4. Pietro Kandler

1. Una volta accertata l'esistenza di una scienza del diritto austriaca esprimente metodi e contenuti peculiari e caratteristici che delineano nel loro insieme una fisionomia autonoma nel vasto ambito del mondo germanico, rintracciare l'influenza che tale cultura ha esercitato in Italia tra Settecento e Ottocento può contribuire ad una ricostruzione più approfondita della storia giuridica italiana nei suoi risvolti teorici e dottrinali. Vale la pena, infatti, arricchire il quadro delle molteplici interazioni tra pensiero italiano ed europeo, individuando, accanto alla circolazione e utilizzazione di modelli ideali francesi, inglesi e tedeschi, la presenza di elementi ricollegabili a impostazioni caratteristiche del mondo asburgico ⁽¹⁾. La ricerca in tal senso si è rivelata ben presto ricca di risultati mostrando come alcune affinità spirituali e giuridiche tra Italia e Austria (si pensi alla comune fedeltà all'ortodossia cattolica e al persistente particolarismo dei due Paesi) abbiano favorito uno scambio più intenso e fecondo di quanto la storiografia di tradizione risorgimentale sia stata disposta ad ammettere.

Il fenomeno è avvertibile con maggiore chiarezza nei territori della Penisola che con la Monarchia asburgica avevano rapporti politici più stretti (come il Trentino e la Toscana) o erano diretta-

⁽¹⁾ Su questo argomento cfr. in questo volume *La pubblicistica austriaca e la sua influenza in Italia dall'antico regime alla Restaurazione*.

mente amministrati da essa (come la Lombardia e, più tardi il Veneto), dove nelle opere dei giuristi si riflettono gli indirizzi teorici di Vienna sia pure adattati alla realtà e alla tradizione locale. Personaggi di primo piano quali Giovanni Maria Lampredi, Gian Domenico Romagnosi, Francesco Vigilio Barbacovi, rivelano nell'impianto generale e in alcune soluzioni particolari delle loro opere, di avere assorbito i principi di quella filosofia di tipo giusnaturalista e assolutista che si era affermata in Austria alla metà del Settecento e avrebbe continuato per circa un secolo a costituire l'intelaiatura ideale dell'istruzione e della produzione scientifica in campo giuridico.

Se i riferimenti espliciti ad autori o a specifiche posizioni dottrinali dell'ambiente asburgico sono negli scrittori operanti tra la fine del Settecento e gli inizi dell'Ottocento abbastanza rari o del tutto assenti, qualche anno dopo, il confronto con la scienza del diritto austriaca diveniva più aperto e sistematico in giuristi come Giovanni Maria Negri, Francesco Calderoni, Benedetto Bartolini, Giuseppe Carozzi, Onofrio Taglioni, che, con le loro traduzioni e i commenti, contribuirono notevolmente all'approfondimento in Italia della conoscenza delle fonti normative austriache ormai vigenti in alcune zone della Penisola. Tra queste ultime, Trieste e il Litorale occupano senza dubbio un posto di primo piano dal punto di vista economico e strategico e appare perciò opportuno chiedersi se anche qui si sia sviluppata una riflessione sui problemi del diritto e delle istituzioni collegata con i modelli di matrice austriaca.

La crescita rigogliosa della città di Trieste nella seconda metà del XVIII secolo e le trasformazioni sociali e istituzionali che si fecero strada in quel periodo sembrerebbero in effetti costituire un terreno molto favorevole al dispiegarsi di un'attività intellettuale volta alla teorizzazione di nuovi assetti ⁽²⁾. I primi provvedimenti di

(2) Sullo sviluppo istituzionale, sociale e culturale di Trieste tra Settecento e Ottocento cfr. E. APIH, *La società triestina nel secolo XVIII*, Torino 1957; L. DE ANTONELLIS MARTINI, *Portofranco e comunità etnico-religiose nella Trieste settecentesca*, Milano 1968; U. COVA, *L'amministrazione austriaca a Trieste agli inizi dell'800*, Milano 1971; D. TORBIANELLI MOSCARDA, *Vicende giuridico-amministrative a Trieste da Carlo VI a Leopoldo II*, Milano 1971; G. NEGRELLI, *Al di qua del mito. Diritto storico e difesa nazionale nell'autonomismo della Trieste asburgica*, Udine 1978; G. CERVANI, *Il Litorale*

Carlo VI, tra i quali l'istituzione del portofranco (1719) e di una Suprema Intendenza Commerciale (1731) avevano aperto la via ad una più decisa politica centralistica e assolutistica. Poi, già sotto Maria Teresa, ma soprattutto con Giuseppe II, erano state progressivamente trasformate le strutture municipalistiche e particolaristiche della città creando organi di raccordo con il governo di Vienna e imponendo la separazione della sfera amministrativa da quella giurisdizionale con un nuovo ordinamento giudiziario (1782), mentre in campo civile e penale una normativa di tipo codicistico segnava la decadenza degli statuti del 1550 sui quali fino a quel momento si era fondata la vita giuridica della città.

Trieste acquistava gradualmente ma costantemente la fisionomia di città mercantile ed emporio di una Monarchia indirizzata verso forme organizzative livellatrici delle tendenze centrifughe e delle autonomie locali. Di fronte all'irrompere di tali innovazioni non mancava certo il materiale per animare un vasto dibattito sui principi e sulla prassi delle riforme e invece il panorama della vita intellettuale triestina tra la fine del Settecento e i primi dell'Ottocento offre ben poco da questo punto di vista.

austriaco dal Settecento alla « Costituzione di dicembre » del 1867, Udine 1979; A. STELLA, *Il comune di Trieste*, in *I Ducati padani, Trento e Trieste (Storia d'Italia* diretta da G. GALASSO, XVII), Torino 1979, pp. 651 ss.; E. APIH, *Trieste*. Bari 1988. pp. 77 ss.; P. DORSI, *Il problema costituzionale del Litorale nell'età della restaurazione*, in *Miscellanea di studi giuliani in onore di Giulio Cervani per il suo LXX compleanno*, a cura di F. SALIMBENI, Udine 1990, pp. 67 ss.; A. TRAMPUS, *Tradizione storica e rinnovamento politico. La cultura nel Litorale Austriaco e nell'Istria tra Settecento e Ottocento*, Gorizia 1990; U. COVA, *Il rinnovamento istituzionale quale supporto necessario alla formazione dell'emporio triestino*, in Id., *Commercio e navigazione a Trieste e nella Monarchia asburgica da Maria Teresa al 1915*, Udine, 1992, pp. 9 ss.; D. MOSCARDA, *Fatti giuridici ed economici del decennio giuseppino a Trieste*, in « Quaderni giuliani di storia », XIV, 1993, pp. 27 ss.; P. DORSI, *Il Litorale nel processo di modernizzazione della Monarchia austriaca. Istituzioni e archivi*, Udine 1994; E. FABER, *Litorale austriaco. Das österreichische und kroatische Küstenland 1700-1780*, Trondheim-Graz 1995; M. R. DI SIMONE, *Istituzioni e fonti normative in Italia dall'antico regime all'Unità*, Torino 1999, pp. 28 ss., 194 ss.; R. PAVANELLO, *L'organizzazione austriaca a Trieste da Maria Teresa al 1848*, in « Archeografo triestino », LIX, 1999, pp. 483 ss.; C. GATTI, *Uomini e politiche nella Trieste del Settecento*, in *Storia economica e sociale di Trieste, I, La città dei gruppi (1719-1918)*, a cura di R. FINZI e G. PANJEK, Trieste 2001, pp. 359 ss.; per ulteriori e più dettagliate indicazioni cfr. E. CAPUZZO, *Trieste*, in *Bibliografia dell'età del Risorgimento 1970-2001*, II, Firenze 2003, pp. 871 ss.

Una delle ragioni va senz'altro cercata nella mancanza di una istituzione culturale che costituisse il punto di riferimento ideale e concreto per lo studio e la discussione dei problemi giuridici. Illuminante al riguardo può essere il paragone con quanto era avvenuto a Trento, dove nel 1758 era finalmente stata istituita una cattedra di diritto civile che, nonostante la sua breve vita (fu abolita nel 1790), aveva consentito un inaspettato sviluppo di attività scientifica che aveva movimentato un contesto tradizionalista e immobilista dominato da modelli controriformistici ⁽³⁾. Tra i docenti, infatti, si succedettero Carlo Antonio Pilati e Francesco Vigilio Barbacovi i quali con le opere e la concreta azione riformatrice rivestirono un'importanza che trascendeva i confini ristretti del Principato vescovile per divenire parte non trascurabile della più vasta vicenda dell'Illuminismo giuridico italiano.

Anche a Trieste non era mancato un tentativo di fondare una università e anzi il progetto avanzato nel 1774 presentava caratteri molto analoghi alla vicenda trentina in quanto in ambedue i casi fu il ceto patrizio cittadino a promuovere e sostenere l'iniziativa con intendimenti del tutto simili ⁽⁴⁾. Si trattava infatti del tentativo, da parte dell'oligarchia delle due città, di creare un baluardo a difesa delle tradizionali prerogative minacciate dalle tendenze centralistiche e livellatrici di stampo asburgico.

Ma, se nel caso trentino il tentativo andò a buon fine perché avviato in un momento di ripresa della classe patrizia, a Trieste invece fallì in quanto ormai l'antico ceto egemone era in piena decadenza di fronte all'avanzata delle nuove componenti sociali e

⁽³⁾ Sulla creazione e le vicende di questa cattedra cfr. S. WEBER, *La cattedra di giurisprudenza a Trento*, in « Studi trentini di scienze storiche », 1942, fasc. III, pp. 137 ss.; A. DI SECLÌ, *Contributo alla storia dell'università trentina: Pilati e Barbacovi sulla cattedra di diritto (1758)*, in « Letture trentine », L-LI, ottobre 1986, pp. 48 ss.; L. DE FINIS, *Dai maestri di grammatica al ginnasio di Via S. Trinità in Trento*, Trento 1987, pp. 224 e ss.; M. R. DI SIMONE, *Legislazione e riforme nel Trentino del Settecento. Francesco Vigilio Barbacovi tra assolutismo e illuminismo*, Bologna 1992, pp. 82 ss.

⁽⁴⁾ Su questo punto cfr. A. TAMARO, *La questione universitaria nel 1774*, in ID., *Documenti di storia triestina del secolo XVIII*, Parenzo 1929, pp. 21 ss.; M. R. DI SIMONE, *La questione universitaria a Trieste tra Settecento e Ottocento*, in *Le Università minori in Europa (secoli XV-XIX)*. Convegno internazionale di studi Alghero 30 ottobre - 2 novembre 1996, a cura di G. P. BRIZZI e J. VERGER, Messina 1998, pp. 487 ss.

all'affermazione delle direttive assolutistiche di Vienna. Le riforme nel campo dell'istruzione si orientarono proprio in quegli anni verso le *Normalschulen*, scuole statali volte all'educazione popolare sulla base degli ideali pedagogici dell'Illuminismo, mentre l'idea di università fu accantonata per molti decenni determinando una lacuna nella vita della città. D'altra parte, se non c'era il punto di riferimento istituzionale per l'elaborazione teorica delle questioni giuridiche, neppure esisteva nelle classi sociali più elevate un impulso paragonabile a quello presente, ad esempio, nel patriziato lombardo della seconda metà del Settecento. Mancava ai nobili triestini, chiusi nella disperata difesa di un ordine di cose ormai destinato a finire, quella vivacità intellettuale e quello spirito di iniziativa che avevano reso i circoli milanesi un centro di irradiazione delle idee nuove, mentre il ceto degli imprenditori e dei mercanti era troppo occupato nelle lucrose attività di un commercio in costante espansione per interessarsi degli studi. Gli uni e gli altri manifestavano così un atteggiamento di sostanziale indifferenza per la realtà giuridica come doveva rilevare il Kandler secondo il quale Trieste « non è città propensa a cercare nelle leggi i pubblici interessi da promuoversi, ma piuttosto propensa agli interessi pecuniari individuali » (5).

2. Fu dunque una concomitanza di circostanze politiche, sociali e culturali a rendere il Litorale meno favorevole di altre zone all'esplicitazione di una consapevole e costruttiva riflessione sul sistema vigente. Di fatto, tra la fine del Settecento e gli inizi dell'Ottocento non furono pubblicate rilevanti opere di carattere teorico su argomenti giuridici ed è piuttosto in scritti di altra natura che vanno ricercate le tracce della profonda influenza esercitata dalla dottrina austriaca.

Così, in Antonio de Giuliani (6), considerato concordemente

(5) P. KANDLER, *Storia del Consiglio dei Patrizi di Trieste dal 1382 al 1809*, Trieste 1858, p. 154.

(6) Su questo personaggio cfr. B. CROCE, *Introduzione* a A. DE GIULIANI, *La cagione riposta delle decadenze e delle rivoluzioni*, Bari 1934; F. COLLOTTI, *L'ideologia politica di Antonio de Giuliani*, in « Fiera di Trieste », I, n. 1, settembre 1948, pp. 90 ss.; E. APIH, *Contributo agli studi su Antonio de Giuliani*, in ID., *La società triestina*, cit., pp. 207 ss.; F. VENTURI, *Antonio de Giuliani*, in *Illuministi italiani*, III: *Riformatori lombardi*,

dagli studiosi se non l'unico, certo il più significativo intellettuale triestino vissuto tra Settecento e Ottocento, la tematica giuridica emergeva indirettamente da scritti di natura economica e politica nei quali essa appariva un elemento sempre presente ma mai direttamente affrontato. Egli aveva studiato e si era laureato alla facoltà di giurisprudenza di Vienna dove, con la riforma del 1753 era stata inaugurata una svolta attraverso l'abolizione dei tradizionali metodi scolastici e lo svecchiamento dei corsi. Base e fulcro del nuovo sistema era quella scienza del diritto naturale la cui diffusione per lunghi decenni era stata impedita quale derivazione di ideologie protestanti e che aveva infine trovato nel docente Carlo Antonio de Martini un teorizzatore capace di conciliarla con i principi dell'ortodossia cattolica (7). La nuova cattedra dedicata a questa materia e il corso di Scienze camerali affidato all'illuminista Joseph von Sonnenfels costituivano un potente supporto teorico alla politica assolutista degli Asburgo proponendo l'ideale eudemonistico di uno Stato in cui il sovrano trovava nel benessere dei sudditi la ragione delle sue prerogative e, allo stesso tempo, il limite del suo potere.

A questa concezione risultano largamente ispirate le opere di Giuliani. Come è stato egregiamente illustrato (8), fino dalle giovanili suppliche indirizzate nel 1774 e 1775 all'imperatore egli rivelava l'adesione alle tendenze illuministiche austriache ma fu soprattutto con le *Riflessioni politiche sopra il prospetto attuale della città di Trieste* (1785) che Giuliani mostrò di avere assimilato la lezione di Sonnenfels. Egli, infatti, appariva convinto del ruolo fondamentale rivestito dal commercio e dell'aumento demografico nella crescita economica degli Stati e considerava lo sviluppo della sua città strettamente connesso con l'inserimento di essa nelle riforme della Monarchia asburgica nella quale Giuseppe II incarnava l'ideale paternalistico del sovrano assoluto e illuminato « donato dalla

piemontesi e toscani, Milano-Napoli 1958, pp. 645 ss.; C. PAGNINI, *Introduzione* a A. DE GIULIANI, *Scritti inediti*, Milano 1968; G. NEGRELLI, *L'illuminista diffidente. Giuseppinismo e Restaurazione nel pensiero politico di Antonio de Giuliani*, Bologna 1974; ID., voce *De Giuliani, Antonio*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XXXVI, Roma 1988, pp. 151 ss.

(7) Su questo tema cfr. il mio *Aspetti della cultura giuridica austriaca nel Settecento*, Roma 1984, pp. 65 ss.

(8) G. NEGRELLI, *L'illuminista diffidente*, cit., pp. 52 ss.

Provvidenza ». La fiducia nel contesto eudemonistico dello Stato e nei capisaldi della filosofia giuridica professata a Vienna non sarebbe venuto meno neppure in quegli scritti politici pubblicati tra il 1790 e il 1793 dove sono stati rilevati i segni del distacco da taluni postulati tipici delle dottrine di Sonnenfels ⁽⁹⁾. Se è vero, infatti, che egli ora guardava con atteggiamento più critico le teorie mercantiliste e l'illimitata fede nella ragione per accostarsi alla scuola fisiocratica e valorizzare gli elementi naturalistici, imprevedibili e persino fatalistici delle vicende umane, è certo che questo non lo allontanava da quei principi fondamentali che costituivano l'impalcatura ideale del sistema asburgico.

Il suo scetticismo di fronte alla pretesa onnipotenza della filosofia illuministica e la sua fiducia nella natura erano il riflesso del suo rifiuto nei confronti della rivoluzione francese ma non comportavano l'abbandono di una visione dello Stato e del diritto ormai profondamente radicata. Si è paragonato, in particolare, l'opuscolo *À la Convention Nationale de Paris* del 1793 con quello coevo di Sonnenfels diretto a confutare le tesi dell'abate Sabatier ⁽¹⁰⁾ e si è messa in luce la differenza tra le posizioni antirazionaliste di Giuliani e quelle dello scrittore austriaco che, al contrario, esaltava i progressi intellettuali della sua epoca ⁽¹¹⁾. In realtà, la diffidenza di Giuliani, suscitata già da taluni atteggiamenti di Giuseppe II a volte troppo noncurante della realtà storica, si era acuita di fronte agli eventi rivoluzionari, ma, al di là di questo, nello scritto si riaffermava la validità del regime monarchico assoluto e illuminato così come lo aveva concepito Sonnenfels. E, anzi, al pensiero di quest'ultimo possono essere ricondotte anche altre opinioni come quella della funzione positiva rivestita dalle diseguaglianze sociali ⁽¹²⁾ e quella

⁽⁹⁾ A. DE GIULIANI, *La vertigine attuale dell'Europa*, Vienna 1790; ID., *Saggio politico sopra le vicissitudini inevitabili delle società civili*, Vienna 1791; ID., *Alla Convenzione nazionale di Parigi*, Vienna 1794. La versione francese di quest'ultimo scritto, risalente al 1793, è oggi introvabile.

⁽¹⁰⁾ J. VON SONNENFELS, *Betrachtungen eines österreichischen Staatsbürgers an seinem Freund. Veranlasst durch das Schreiben des Hrn. v. Mst an Hrn. Abbé Sabatier über die französische Republik*, Wien 1793.

⁽¹¹⁾ G. NEGRELLI, *L'illuminista diffidente*, cit., pp. 138 ss.

⁽¹²⁾ A. DE GIULIANI, *Alla Convenzione nazionale di Parigi*, in ID., *La cagione riposta delle decadenze*, cit., pp. 55 ss.

che, respingendo l'origine volontarista dell'organizzazione statale, accoglieva una teoria organica e naturalistica dell'evoluzione giuridica della società (13).

Anche in scritti successivi di argomento politico ed economico, pubblicati solo ai nostri giorni, egli dimostrava di muoversi sempre attorno agli ideali di sicurezza, ordine e benessere realizzabili esclusivamente nel contesto di uno Stato in cui il primato della funzione amministrativa e pedagogica era connesso con la figura paterna e rassicurante dell'imperatore.

Nel suo *Catechismo civico*, agli astratti ideali rivoluzionari, egli contrapponeva l'immagine di un monarca rigorosamente orientato alla realizzazione della felicità collettiva: « Perciò non è invidiabile la sorte dei sovrani. La loro vita è un continuo sacrificio al ben pubblico. Agli omaggi che lusingano un istante, succedono li pesi e gli obblighi di una sovranità non ambita, e il dovere di assoggettarvisi » (14). Questa concezione, ancorata agli schemi teorici dell'assolutismo settecentesco, era alla base di tutte le sue proposte di riforma in ambito triestino.

Nel *Panorama politico della città di Trieste*, l'impronta illuminista emergeva dalla critica alla giurisprudenza del suo tempo, ancora viziata dalla confusione derivante dall'eccessivo numero di leggi e dai metodi cavillosi e sorpassati che venivano tramandati attraverso l'insegnamento del diritto: « il destino della gioventù che accorre alle università per apprendere il diritto, merita la più decisa compassione. Cosa altro si impara se non l'arte dei sillogismi che tormentano lo spirito e traviano l'intelletto? E dopo un corso di penosi studi che altro si riporta se non la testa ripiena di scolastiche sottigliezze, e vuota di quelle idee sulle quali riposa la cognizione de' rapporti civili? » (15).

L'esigenza di razionalizzazione e semplificazione della giustizia, caposaldo delle teorie elaborate nell'ambito dell'Illuminismo giuridico europeo, era da Giuliani fortemente sentita in riferimento alla situazione di Trieste, dove i traffici mercantili risentivano a suo

(13) Ivi, pp. 61-62.

(14) A. DE GIULIANI, *Catechismo civico*, in ID., *Scritti inediti*, cit., pp. 77-78.

(15) A. DE GIULIANI, *Panorama politico della città di Trieste*, in ID., *Scritti inediti*, cit., p. 280.

giudizio del farraginoso e lento sistema vigente che solo un nuovo codice marittimo avrebbe potuto decisamente migliorare ⁽¹⁶⁾. Accanto ad esso, e per tutelare la « sicurezza della proprietà », considerata « il perno principale sul quale si aggira l'esistenza sociale » ⁽¹⁷⁾, egli auspicava una normativa volta a garantire i cittadini dalle frodi e quindi ad evitare i fallimenti, divenuti troppo frequenti a Trieste, suggerendo di riunire i mercanti onesti e affidabili in un corpo fornito di particolari privilegi e distinzioni « che l'uomo di onore dovesse temere di perdere, e la cui privazione portasse realmente una macchia d'infamia in quelli che ne restassero privati » ⁽¹⁸⁾.

Che questa proposta non sottintendesse una presa di posizione favorevole al ripristino dei ceti privilegiati e delle corporazioni è dimostrato dal fatto che Giuliani nominava esplicitamente, tra le eventuali prerogative, la partecipazione alle assemblee mercantili, l'uso di un particolare sigillo e di una « loggia ne' pubblici spettacoli » senza accennare all'istituzione di fori particolari o di una speciale autonomia normativa del corpo.

In realtà, in una prospettiva derivante dalla lezione di Sonnenfels, egli attribuiva allo Stato il compito di regolare ogni aspetto della vita associata e, anche nell'ambito della sua città, problemi come quelli riguardanti il porto, i cantieri, gli ospedali, la pesca, gli acquedotti, gli spettacoli, le strade, le monete, l'istruzione pubblica, dovevano essere demandati alla suprema potestà legislativa dell'imperatore.

Assai scarso ascendente sembra avere esercitato su di lui il costituzionalismo francese se egli neppure si attardava a prendere in serio esame, magari solo per confutarle, le teorie e la prassi del sistema rappresentativo, mentre al pensiero di Rousseau possono forse essere ricondotte le critiche all'eccessiva fede nella filosofia e l'esaltazione della natura.

Lo schema di riferimento di Giuliani, quale emerge indirettamente, e talvolta non del tutto coerentemente, dai suoi scritti, lo avvicina a quanti in Italia tra Settecento e Ottocento si opponevano

⁽¹⁶⁾ Ivi, pp. 282 ss.

⁽¹⁷⁾ Ivi, p. 279.

⁽¹⁸⁾ Ivi, p. 287.

alla carica innovativa dei rivolgimenti istituzionali operati durante la rivoluzione, ma non consente di accostarlo semplicemente a coloro che intendevano difendere ad oltranza il sistema particolaristico dell'antico regime. Non è certo il tradizionale municipalismo triestino che egli sosteneva nei suoi scritti né è a difesa di quello che egli utilizzava la concezione naturalistica della politica e della storia: alla base del suo pensiero politico ed economico restava salda la concezione illuministica e assolutistica dello Stato e del diritto, appena sfumata, rispetto a quella dei suoi maestri Martini e Sonnenfels, da un maggiore scetticismo e pessimismo che non giungeva però ad accogliere suggestioni preromantiche.

3. Nella rivendicazione degli antichi privilegi e dell'assetto particolaristico di Trieste, invece, si impegnò a fondo Domenico Rossetti ⁽¹⁹⁾ anche egli laureato in giurisprudenza a Vienna e, dal 1804, avvocato a Trieste. A prima vista ben poco sembra averlo influenzato l'impostazione giusnaturalista, illuminista e assolutista dei corsi legali austriaci, anzi contro l'« ottimismo » e il razionalismo del Settecento egli esercitò costantemente una decisa ed energica, quanto isolata, critica trovando nella concezione naturalistica dell'evoluzione dei popoli lo strumento teorico di una battaglia tutta svolta all'insegna di intendimenti conservatori.

Il terreno per condurre questa battaglia appare già significativo, in sé, dei suoi orientamenti. Egli infatti espresse le sue concezioni giuridiche non in trattati di carattere dottrinale e teorico, ma attra-

(19) Sul Rossetti cfr. C. VON WURZBACH, *Biographisches Lexicon des Kaisertums Österreich*, XXVII, Wien 1874, pp. 63 ss.; F. CUSIN, *Un aspetto caratteristico della coltura triestina nell'opera di Domenico Rossetti e di Attilio Hortis*, Trieste 1931, pp. 10 ss.; G. ROSSI SABATINI, *L'interpretazione del medioevo nella storiografia triestina dell'Ottocento*, in *Scritti in onore di Camillo De Franceschi*, Trieste 1951, pp. 153 ss.; G. NEGRELLI, *Le suggestioni dell'antico nel municipalismo di Domenico Rossetti*, in ID., *Comune e Impero negli storici della Trieste asburgica*, Milano 1968, pp. 67 ss.; C. PAGNINI, *Domenico Rossetti a duecento anni dalla nascita*, Trieste 1974; G. NEGRELLI, *Al di qua del mito*, cit., pp. 63 ss.; F. COSSUTTA, *Ideologie e scelte culturali di Domenico Rossetti. Il suo petrarchismo*, Udine 1988; A. TRAMPUS, *Fra Trieste e Italia: l'epistolario inedito di Domenico Rossetti*, in « Archeografo triestino », LII, 1992, pp. 37 ss.; F. SALIMBENI, *Domenico Rossetti a centocinquant'anni dalla morte*, in « Archeografo triestino », LIII, 1993, pp. 445 ss.; P. BONIFALCO, *La Società di Minerva e Domenico Rossetti (suo ideatore)*, in « Neoclassico », III, 1994, pp. 61 ss.

verso l'esposizione di vicende storiche nelle quali cercava non tanto la ricostruzione del passato, quanto gli elementi sui quali fondare le rivendicazioni del presente. Si tratta di una visione in cui diritto e storia erano strettamente connessi e l'assetto vigente veniva definito attraverso l'individuazione di fonti normative l'appartenenza delle quali ad epoche talvolta remote, anziché suscitare dubbi circa l'opportunità della loro applicazione, in circostanze ormai mutate, ne rafforzava l'autorità e la solidità.

Così, nella sua *Meditazione storico-analitica sulle franchigie della città e porto-franco di Trieste dall'anno 949 fino all'anno 1814* del 1815 egli fondava sull'atto di dedizione all'Austria del 1382 la pretesa del ripristino degli antichi privilegi municipali e del ruolo del patriziato che, nella sua opinione, non erano stati modificati dalla creazione del portofranco e delle successive novità dell'epoca tere-siana e giuseppina. Solo l'occupazione francese, calpestando secolari diritti e tradizioni in nome di astratti ideali, aveva segnato l'abolizione completa di essi ma la vittoria finale dell'Austria avrebbe riportato la situazione alla legalità restituendo le prerogative fondate sulla carta del 1382, da considerarsi ancora vigente perché mai consensualmente abolita.

In tal modo, ignorando di proposito l'evoluzione in senso moderno del concetto di Stato e il vigente assetto basato su rapporti di diritto pubblico, egli riconduceva le argomentazioni sul terreno privatistico secondo una visione legata a schemi tipicamente medievali, come medievale era pure l'ordinamento che egli avrebbe voluto vedere risorgere. Lo scarso successo ottenuto a Trieste nel periodo francese dalla introduzione del *Code civil* ed i pochi rimpianti suscitati dalla sua abrogazione nella Restaurazione potrebbero forse imputarsi anche ad atteggiamenti di questo genere, propri di intellettuali alieni da ogni sostanziale novità e fondamentalmente proclivi a mantenersi fedeli all'assetto usuale e consolidato, garantito dalla dedizione alla Casa d'Austria.

Ma, in questa esaltazione degli equilibri « naturali » e tradizionali, da ricostruirsi in base alla storia, difficilmente si potrebbero individuare i segni dell'adesione ai principi della scuola storica tedesca che in quegli anni stava affermando, contro la giurisprudenza volontarista e razionalista di stampo francese e austriaco, il valore di un diritto stratificatosi nel tempo e creato attraverso lo

spirito del popolo. Si può senz'altro accogliere l'opinione secondo la quale, nonostante l'amicizia con Antonio Salvotti, Rossetti restò abbastanza lontano dalle tematiche di Savigny ⁽²⁰⁾ in quanto la sua idea di nazionalità, lungi dal basarsi sull'insieme di caratteristiche culturali, linguistiche e storiche di un gruppo etnico, sembra limitarsi all'angusto orizzonte della sua città, mentre la sua concezione delle fonti giuridiche si distaccava nettamente da quella della scuola storica tedesca.

E qui si può individuare l'impronta di quella cultura giuridica austriaca che dalla metà del Settecento in poi si era orientata verso un sistema codicistico e, dopo l'emanazione del codice civile, nel 1811 aveva inaugurato un indirizzo esegetico analogo a quello in vigore in Francia ⁽²¹⁾. Il perdurare nell'insegnamento e nella produzione scientifica dell'impostazione giusnaturalista veniva così a collegarsi con il metodo dell'esegesi imprimendo alla scienza giuridica austriaca uno sviluppo alquanto diverso da quello verificatosi in area germanica sulla scia di Savigny. Una volta affermato, infatti, il primato della legge, abolitrice di tutte le norme precedenti e unica fonte giuridica, anche in Austria il ruolo del giurista passava da quello di interprete e mediatore tra varie fonti a quello di mero applicatore di esse, mentre la tradizione veniva guardata come semplice precedente storico, non più in grado di condizionare il presente.

Che questa concezione abbia influenzato profondamente il Rossetti emerge già dal suo progetto di Statuto del 1808 ⁽²²⁾. Se è vero, infatti, che esso era tutto teso a salvare, per quanto era possibile, l'antico ordinamento conciliandolo con le nuove istituzioni in modo tale da far prevalere gli elementi particolaristici e tradizionali su quelli innovatori e centralistici, è altresì innegabile che lo strumento e il metodo scelto per questa operazione appare molto più vicino ai

⁽²⁰⁾ G. NEGRELLI, *Le suggestioni dell'antico*, cit., pp. 99-100.

⁽²¹⁾ Su questo argomento cfr. W. OGRIS, *Der Entwicklungsgang der österreichischen Privatrechtswissenschaft im 19. Jahrhundert*, Berlin 1968.

⁽²²⁾ D. ROSSETTI, *Progetto di Statuto municipale per Trieste* con introduzione e note di M. DE SZOMBATHELY, in D. ROSSETTI, *Scritti inediti pubblicati dal municipio di Trieste nel primo centenario della morte*, I, Udine 1944, pp. 599 ss. Sugli antichi statuti di Trieste cfr. R. PAVANELLO, *Il codice perduto. La formazione dello Stato assoluto in Austria tra Quattrocento e Cinquecento nelle vicende degli statuti di Trieste*, Trieste 1990.

moderni modelli codicistici e costituzionali che ai sistemi in uso nell'età del diritto comune. La sintesi tra vecchio e nuovo è qui affidata ad un testo scritto, elaborato sulla base di criteri razionalistici e volontaristici e non ad un lavoro di tipo interpretativo condotto sulle fonti esistenti. Sicché il contenuto di orientamento conservatore è calato in una forma giuridica appartenente ad un contesto ideale ed istituzionale che con quel contenuto era in contrasto, creando una contraddizione di cui Rossetti forse non era consapevole ma che testimonia quanto il sistema giuridico moderno, in via di definitiva affermazione in Austria, facesse ormai parte delle sue coordinate mentali.

Lo stesso significato assume il suo lungo lavoro per la compilazione di un progetto di codice marittimo affidatogli nel 1833 dalla commissione aulica a tale scopo creata (23). Il Rossetti, quindi, mentre da una parte auspicava il ritorno alle strutture particolaristiche e ai privilegi, dimostrava dall'altra di aderire al modello codicistico che con quelle strutture era incompatibile, poiché presupponeva un tipo di ordinamento più moderno, livellatore e centralistico. Del resto, nell'esercizio della sua professione di avvocato, egli dovette sperimentare quotidianamente la superiorità del nuovo sistema di fonti rispetto a quello caotico e farraginoso tipico del diritto comune ed è probabilmente anche per questo che gli riusciva difficile aderire al giudizio negativo formulato da Savigny sui codici.

4. L'impronta illuminista e giuseppinista è avvertibile anche nell'opera di Pietro Kandler (24), formatosi presso le università di

(23) Il progetto è conservato presso la Biblioteca civica di Trieste (Archivio diplomatico, 1/2 B 28 e 1/2 B 28 A) e consta di due libri il primo dei quali contiene le « leggi politiche » e le « leggi di politica marittima » e il secondo il diritto privato marittimo. Il primo libro, in gran parte modificato, è stato pubblicato con il titolo *Progetto del primo libro di codice marittimo austriaco contenente il diritto pubblico marittimo*, Vienna 1840. Sull'argomento cfr., in questo volume, *Un progetto di codice marittimo austriaco nel primo Ottocento*.

(24) Su questo personaggio cfr. B. BENUSSI, *In difesa della memoria di Pietro Kandler*, Trieste 1928; A. TAMARO, *Pietro Kandler storico di Trieste*, Parenzo 1933; G. ROSSI SABATINI, *L'interpretazione del medioevo*, cit., pp. 170 ss.; G. CERVANI, *Introduzione* a P. KANDLER, *Storia del Consiglio dei Patrizi*, Trieste 1972; ID., *Introduzione a Nazionalità e Stato di diritto per Trieste nel pensiero di Pietro Kandler. Gli inediti del procuratore*

Vienna e Pavia negli anni venti, quando l'insegnamento giuridico era ancora fondato sui criteri fissati nella riforma teresiana, salvo qualche lieve modifica introdotta nel 1810, e i manuali di Martini e Sonnenfels formavano parte non secondaria dei corsi delle due facoltà. Gli studi storici, avviati sotto l'influenza di Rossetti presso il quale nel 1826 aveva iniziato la pratica forense, erano per lui strettamente connessi alle tematiche giuridiche del suo tempo, ma, neppure Kandler sembra aderire ad atteggiamenti romantici e alla scuola storica tedesca.

Lo impedivano i profondi e tenaci legami con i modelli ideali del riformismo asburgico settecentesco che si rivelano nel ruolo fondamentale attribuito alla certezza del diritto e all'uniformità della legislazione, viste nel quadro di un'organizzazione statale di tipo moderno dove fossero definitivamente superati i privilegi e i particolarismi locali. In quest'ottica, più realistica e avanzata di quella di Rossetti, le norme introdotte durante l'amministrazione francese di Trieste non venivano giudicate una parentesi di carattere accidentale, espressione di una cultura astratta e disomogenea alla tradizione locale, ma erano considerate un momento importante dell'evoluzione giuridica di Trieste in quanto ispirate a criteri in parte analoghi a quelli seguiti in Austria.

Kandler non nascondeva la sua ammirazione di fronte al fatto che, nel breve periodo tra il gennaio del 1812 e l'agosto del 1814, gli occupanti riuscirono a cambiare completamente l'assetto giuridico della città « facendo dominanti canoni e principi che dapprima o erano latitanti, od appena sbucciati, quali appunto l'eguaglianza politica, la libertà di culto, l'emancipazione degli israeliti »⁽²⁵⁾. Le leggi francesi gli apparivano come la prima effettiva realizzazione di quegli ideali di chiarezza e razionalità che la cultura giuridica illuministica aveva diffuso in Europa ed egli esaltava la « nitida edizione » della loro raccolta ritenendola « mirabile opera, tale da

civico, Udine 1972; *Studi kandleriani*, Trieste 1975; G. NEGRELLI, *Al di qua del mito*, cit., *passim*; G. MONTENERO, *La storia di Trieste secondo Pietro Kandler*, in « Archeografo triestino », LII, 1992, pp. 257 ss.; G. NEGRELLI, « Ragioni del suolo » e nazionalità: spunti kandleriani, in *Trieste, Austria, Italia tra Settecento e Novecento, Studi in onore di E. Apib*, a cura di M. CATTARUZZA, Udine 1996, pp. 209 ss.

⁽²⁵⁾ P. KANDLER, *Storia del Consiglio dei Patrizi di Trieste*, cit., p. 153.

poter servire anche senza esposizione di dottrine a libro di dottrina; tanto la simultanea presenza di tutte quante le leggi che regolavano lo Stato d'Illiria apriva la mente a chi vi donava studio, per giungere a sollecita conoscenza dei principi dell'intera legislazione, alle massime del Governo ».

Di fronte all'alto livello metodologico e tecnico delle norme napoleoniche, egli rilevava con fastidio e rammarico i pregiudizi e le chiusure dei giuristi triestini, gran parte dei quali, nel loro servilismo e nella loro superficialità, non vollero neppure prendere visione di un materiale giuridico dove avrebbero potuto ritrovare molti principi presenti anche nella dottrina austriaca « la quale, al pari della francese, proclamava i diritti innati imprescrittibili naturali dell'uomo e del cittadino, l'avversione alla nobiltà ed a tutto ciò che somigliava a questa, l'avversione alle istituzioni tramandate dal medio tempo, la credenza che il principe sia il primo impiegato dello Stato » (26).

Il sistema introdotto dai Francesi, pertanto, era visto da Kandler non come la rottura improvvisa di un equilibrio « naturale » ma come un provvidenziale fattore di accelerazione rispetto ad un processo che si stava già faticosamente e discontinuamente facendo strada, sulla base di analoghe spinte riformatrici, per iniziativa austriaca. E infatti egli sottolineava come le principali innovazioni del periodo napoleonico, individuate, oltre che nell'introduzione dell'eguaglianza dei cittadini, anche nella compressione delle autonomie municipali e nella creazione di un unico dipartimento amministrativo per tutto il Litorale (27), avrebbero lasciato una profonda traccia nella città e affermava che l'uniformità di leggi, di istituzioni e di procedimenti, lungi dal venire avversata al ritorno degli Austriaci, aveva formato una preziosa base per la creazione di un sistema nuovo il cui fulcro erano i principi del codice civile, accolto con entusiasmo dai sudditi (28).

Lo stesso pensiero politico di Kandler, come è stato sottolineato, si inseriva in quelle correnti del liberalismo austriaco che traevano le radici da posizioni tipicamente illuministe e giuseppiniste favorevoli

(26) Ivi, p. 154.

(27) Ivi, p. 155.

(28) Ivi, p. 165.

alla libertà religiosa e all'eguaglianza dei sudditi di fronte alla legge, obiettivi che, nella Trieste dell'epoca, apparivano tuttora attuali per consolidare la situazione giuridica di una borghesia mercantile di varia composizione etnica e di recente formazione⁽²⁹⁾. La sua opera durante la presidenza della Giunta triestina del 1848 dimostra quanto egli, distanziandosi sia dalle tendenze autonomistiche e repubblicane, sia da quelle pangermaniste, credesse in un modello organizzativo nel cui ambito la sua città avrebbe potuto mantenere la propria individualità culturale e linguistica restando, allo stesso tempo, inserita nella compagine statale asburgica la quale, nella sua opinione, avrebbe garantito prosperità economica e crescita civile⁽³⁰⁾.

Il suo patriottismo non si risolveva nel chiuso municipalismo e nella rivendicazione degli antichi privilegi ma collocava la salvaguardia della fisionomia nazionale cittadina in un contesto politico e giuridico di carattere composito dove l'elemento di coesione era dato da una buona amministrazione e dal fine eudemonistico dello Stato. Si può individuare in questa concezione l'eco delle idee di Sonnenfels per il quale l'amore di patria non nasceva tanto da fattori etnici e tradizionali quanto dalla fiducia nelle buone leggi e nella certezza della loro corretta applicazione secondo una visione razionalistica e utilitaristica che si armonizzava con la generale impostazione del suo pensiero e si adattava alle caratteristiche dell'ordinamento asburgico.

Secondo qualche studioso, la *Storia del consiglio dei Patrizi*, generalmente giudicata l'opera più matura e organica di Kandler, va messa in collegamento con la riforma universitaria del ministro Thun Hohenstein del 1855 che dava nuovo impulso agli studi storici in Austria⁽³¹⁾. In realtà, mentre da una parte tale lavoro appare il coronamento di un'attività storiografica ben più antica della riforma Thun, dall'altra quest'ultima fu realizzata all'insegna di criteri ed

(29) S. F. ROMANO, *Per la storia di Trieste nell'età moderna: la « Storia del Consiglio dei Patrizi » di Pietro Kandler e il problema storico delle origini della moderna borghesia triestina*, in *Studi kandleriani*, cit., pp. 71 ss., in particolare pp. 90 ss.

(30) Su questo punto cfr. G. NEGRELLI, *Il liberalismo giuridico di Pietro Kandler nel '48 triestino*, in *Id.*, *Comune e Impero*, cit., pp. 115 ss.

(31) S. F. ROMANO, *Per la storia di Trieste*, cit., p. 98.

obiettivi che appaiono lontani da quelli dello scrittore triestino. Essa segnava infatti una netta svolta rispetto alla tendenza giusnaturalista e razionalista fino ad allora dominante nelle facoltà giuridiche austriache, tendenza che, essendo ora ritenuta una delle radici spirituali delle rivolte del 1848, veniva sostituita da un indirizzo fondato sul recupero, in funzione antiliberale, delle tradizioni passate. La storia del diritto, reinserita nei piani di studio dopo una lunga assenza, appariva però strettamente improntata a posizioni pangermanistiche, mirando a valorizzare i collegamenti con le vicende dell'area tedesca della quale l'evoluzione giuridica austriaca era considerata parte integrante ⁽³²⁾.

Tale impostazione, ispirata a idealità romantiche e nazionaliste, non poteva certo costituire il modello di riferimento di quanti, come Kandler, vedevano nel carattere composito dell'Impero e nel rispetto delle diverse nazionalità una garanzia della tutela dei singoli popoli accomunati dall'appartenenza ad un ordinamento bene amministrato e preoccupato della prosperità comune. In alcuni scritti degli anni Sessanta, pubblicati solo recentemente ⁽³³⁾, Kandler esprimeva tutta la sua riprovazione per l'uso strumentale che di alcuni momenti della storia triestina veniva fatto in quel periodo dai sostenitori del « cosmopolitismo ». A suo giudizio, questa tendenza politica municipalista e autonomista, che invocava l'atto di dedizione del 1382 per sostenere l'indipendenza dall'Austria e l'esistenza di un rapporto immediato e quasi paritario tra Trieste e l'imperatore, forniva di quel documento una visione superficiale e semplicistica isolandolo da tutto il suo complesso contesto giuridico e politico tanto da travisarne e snaturarne il significato ⁽³⁴⁾. Collocarsi seriamente in una prospettiva rispettosa della storia, invece, comportava per Kandler la presa di coscienza di tutta quella evoluzione istituzionale che, dall'inizio del Settecento aveva mutato in modo irrever-

⁽³²⁾ Sull'argomento cfr. in questo volume *Origini e sviluppo della storiografia giuridica austriaca*.

⁽³³⁾ G. CERVANI, *Nazionalità e Stato di diritto*, cit.

⁽³⁴⁾ Cfr., in particolare, P. KANDLER, *Sulla necessità di avere la storia di Trieste pel retto e buon governo di questo Comune e Del gius di Stato e del pubblico. Loro giurisprudenza. Quali sono seguiti e professati nel 1866 in Trieste*, in G. CERVANI, *Nazionalità e Stato di diritto*, cit., rispettivamente pp. 57 ss. e 100 ss.

sibile il comune triestino inserendolo saldamente nella cornice statale della Monarchia asburgica.

La conoscenza del passato rettamente intesa, perciò, lungi dal suggerire anacronistici atteggiamenti municipalistici, avrebbe dovuto rafforzare la convinzione del carattere progressivo di un sistema in cui le leggi della città facevano parte del diritto derivante dalla sovranità imperiale. Kandler respingeva, così l'idea che lo statuto triestino del 1850 fosse « l'unica legge fondamentale, l'unico vincolo fra il Comune e l'Imperatore, l'unica norma in tutte le contingenze di governo »⁽³⁵⁾ per riaffermare la dipendenza della sua città da Vienna secondo una concezione centralista e statalista delle istituzioni che appare lontana sia dalle idealità pangermaniste sia dalle nostalgie municipaliste.

L'atteggiamento filoaustrico di Kandler, spesso condannato dalla storiografia risorgimentale, era radicato in una visione, derivante dall'eudemonismo e dall'universalismo di stampo settecentesco, nella quale ben poco spazio era lasciato alle rivendicazioni su base nazionalistica dato che l'armonia del sistema era affidata alla creazione e al rispetto di una normativa dettata dalla ragione.

Nei territori italiani amministrati dall'Austria, aderire alla concezione del diritto e dello Stato della quale Martini e Sonnenfels erano stati i maggiori teorizzatori, appariva ancora in pieno Ottocento la via migliore per conciliare, nella teoria e nella prassi, il patriottismo municipale con l'inserimento nella Monarchia asburgica ed è per questo che anche a Trieste lo schema dottrinale giusnaturalista e illuminista di derivazione austriaca continuò a costituire un punto di riferimento per così lungo tempo.

Il ricorso alla storia, nel caso triestino, rivela senza dubbio l'esigenza di mantenere viva l'individualità culturale e civile locale, ma non va collegato, se non in modo generico, alle tendenze ispirate alla scuola storica tedesca in quanto, al di là della ricerca, anche appassionata e tenace, del passato, restava in Rossetti e in Kandler una sostanziale adesione alla filosofia giuridica razionalista e al sistema codicistico. I valori della certezza del diritto e dell'uniformità giuridica apparivano fondamentali baluardi contro il pericolo,

⁽³⁵⁾ P. KANDLER, *Del gius di Stato*, cit., p. 109.

sempre incombente, di ritornare ad un assetto particolaristico e corporativo che avrebbe annullato le conquiste civili e la crescita borghese della città e, in questa prospettiva, le idealità maturate in periodo giuseppino poterono continuare ad esercitare un ruolo importante ben oltre l'età delle riforme.

V.

RIFLESSIONI SULLE FONTI E LA FORTUNA DI CESARE BECCARIA

1. Il dibattito storiografico. — 2. L'influenza austriaca. — 3. Beccaria e la scienza della legislazione.

1. Un ricco e stimolante saggio di Gustavo Zagrebelsky ⁽¹⁾ ha messo opportunamente in luce alcune sensibili differenze tra la realtà odierna e quella dell'epoca di Beccaria per dimostrare quanto siano fuorvianti quei generici richiami all'illuminista milanese che celano in realtà l'incapacità o la mancanza di una vera volontà di affrontare i problemi così come si presentano nella complessità dei nostri giorni. E senza dubbio non si può non essere d'accordo con l'autore sulla necessità di evitare una retorica quanto inutile esaltazione del passato e di procedere ad una attenta e costruttiva analisi del sistema socio-politico nel quale ci troviamo.

Tuttavia la imponente quantità di articoli, studi e convegni che continuano ad essere dedicati al Beccaria testimoniano la presenza di un interesse costante che va ben al di là dei limitati intenti di soddisfare gli obblighi imposti dalle occasioni celebrative o di ricorrere a citazioni erudite per rafforzare argomentazioni di natura tecnica o politica. Il fatto poi che il dibattito su di lui veda di solito la partecipazione di giuristi, filosofi e storici di vari Paesi, accomunati in una mobilitazione di energie intellettuali assai raramente riscontrabile per altri scrittori del passato, induce a riflettere sul significato che tuttora riveste il suo pensiero nella civiltà europea.

⁽¹⁾ G. ZAGREBELSKY, *La legge secondo Beccaria e le trasformazioni del tempo presente*, in *Cesare Beccaria la pratica dei lumi*, Atti del Convegno, Torino 4 marzo 1997, a cura di V. FERRONE e G. FRANCONI, Firenze 2000, pp. 13 ss.

E, in effetti, il tema ricorrente nei contributi italiani e stranieri è proprio quello della attualità che costituisce senza dubbio uno dei motivi del fascino esercitato dalla sua figura. Nei momenti più difficili e di fronte ai problemi più complessi della storia italiana egli appare sempre un punto di riferimento, come emerge con particolare efficacia nella introduzione di Piero Calamandrei, scritta tra il 1943 e il 1944, dove l'opera beccariana è espressamente presentata non tanto agli studiosi di storia e di filosofia quanto ad un pubblico più vasto perché vi trovi « un rifugio ed un conforto [...] una lettura consolatrice e edificante » nella quale rintracciare una guida per recuperare l'equilibrio perduto negli orrori del conflitto mondiale (2). Ma, anche superato il drammatico periodo dell'immediato dopoguerra, Calamandrei afferma che « Cesare Beccaria non ha ancora fatto tutto il suo tempo, non ha ancora ricominciato ad essere un antico » e molto ha da insegnare ai legislatori della Repubblica Italiana che si stanno faticosamente liberando del retaggio fascista (3). Negli anni successivi, il dibattito sui metodi repressivi della polizia, sulle condizioni delle carceri e sulla persistenza della pena di morte in molti paesi del mondo ha continuamente riproposto all'attenzione degli operatori giuridici e dei governanti la tematica della difesa della dignità umana e dei diritti individuali che l'illuminista milanese aveva così efficacemente affrontato due secoli prima.

Quella che è stata definita la « sorprendente attualità » di Beccaria è il perno attorno al quale ruotano in varia misura gli interventi degli incontri di studio del 1964, 1988, 1995 e 1997 (4) dove ricorre spesso

(2) P. CALAMANDREI, *Prefazione* a C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, 2^a ed. riveduta e accresciuta, Firenze 1950, pp. 17 ss.

(3) P. CALAMANDREI, *Avvertenza alla seconda edizione*, ivi, p. 8.

(4) *Atti del convegno internazionale su Cesare Beccaria promosso dall'Accademia delle Scienze di Torino nel secondo centenario dell'opera « Dei delitti e delle pene »*, Torino 4-6 ottobre 1964 (Memorie dell'Accademia delle Scienze di Torino, classe di Scienze morali, storiche e filologiche, serie 4, n. 9), Torino 1966; *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, Convegno di studi per il 250 anniversario della nascita promosso dal Comune di Milano, *Profusioni* di S. ROMAGNOLI e G. D. PISAPIA, Bari 1990; *Cesare Beccaria and Modern Criminal Policy*, International Congress, Milan, Castello Sforzesco, december 15th -17th 1988, Milano 1990; *Beccaria et la culture juridique des lumières* (Actes du Colloque européen de Genève, 25-26 novembre 1995), a cura di M. PORRET, Genève 1997; *Cesare Beccaria la pratica dei lumi*, cit.

l'osservazione che molti dei più moderni principi enunciati dal riformista milanese sono ancora lontani dall'essere applicati nel sistema penale vigente, mentre l'edizione nazionale delle sue opere iniziata a cura di Luigi Firpo nel 1984 ⁽⁵⁾, oltre a costituire una operazione culturale di grande valore per una più approfondita conoscenza della figura dello scrittore, offre una preziosa occasione di riflessione sulla vitalità di molti elementi del suo pensiero.

Ma se questo personaggio continua a suscitare, come pochi, l'interesse sia degli operatori del diritto sia degli storici sotto il duplice profilo della persistente validità delle sue idee e del suo inserimento nella cultura settecentesca ciò avviene perché in realtà si tratta di due aspetti strettamente collegati in quanto è proprio durante l'illuminismo giuridico che vennero formulati con chiarezza e consapevolezza alcuni importanti principi che sarebbero restati a fondamento del sistema europeo contemporaneo e ciò è riscontrabile con particolare chiarezza nel campo del diritto penale. Attualità e storia appaiono indissolubilmente connesse in Beccaria anche perché, come ha affermato Guido Neppi Modona è ormai molto difficile distinguere ciò che egli « ha scritto da ciò che gli è stato fatto dire nel corso di una ininterrotta e fecondissima utilizzazione delle sue idee » e i suoi assunti « sono talmente penetrati nella nostra cultura da rendere talvolta difficoltoso scindere il suo contributo dal patrimonio di concetti e principi che reggono il diritto penale contemporaneo » sicché un modo corretto per riflettere sulle sue posizioni è proprio quello di cercare di ricostruirne le radici storiche ⁽⁶⁾.

Le indagini realizzate in questa direzione, tuttavia, si sono rivelate assai complesse e hanno dato luogo ad interpretazioni spesso divergenti. Il problema che appare dominante nella massa di studi volti a comprendere la personalità intellettuale di Beccaria è quello

⁽⁵⁾ *Edizione nazionale delle opere di Cesare Beccaria*, diretta da L. FIRPO, Milano 1984-1997. L'opera completa sarà composta di diciassette volumi dei quali finora sono stati pubblicati i voll. I-IX ad esclusione del III: al riguardo cfr. G. FRANCONI, *Notizie dal cantiere dell'edizione nazionale beccariana*, in *Cesare Beccaria la pratica dei lumi*, cit., pp. 1 ss.

⁽⁶⁾ G. NEPPI MODONA, *L'utile sociale nella concezione penalistica di Cesare Beccaria*, in *Cesare Beccaria and Modern Criminal Policy*, cit., pp. 77 ss.

di definire la sua collocazione nel quadro culturale del Settecento europeo attraverso l'esame minuzioso e approfondito delle matrici filosofiche e delle fonti delle sue teorie. I lavori dedicati a questa tematica, rivelano, pur nella varietà di posizioni e conclusioni, una sostanziale concordanza nel sottolineare la decisiva importanza dell'influenza esercitata dagli illuministi francesi come del resto sembra riconoscere esplicitamente lo stesso scrittore nella citatissima lettera ad André Morellet dove egli si dichiara tributario fra gli altri di D'Alembert, Diderot, Elvezio, Buffon, che gli avevano aperto la mente dopo un curriculum di studi improntato al tradizionalismo (7) mentre Montesquieu, come è noto, è indicato anche nel *Dei delitti e delle pene* quale uno dei principali punti di riferimento dell'autore.

In questo contesto, uno degli argomenti discussi con maggiore impegno e vivacità è quello della natura e della origine del contrattualismo di Beccaria e, sebbene questi non nomini Rousseau, il confronto con le concezioni del ginevrino costituisce un nodo che ha attirato in modo particolare l'attenzione degli studiosi dando origine ad un dibattito che si protrae ormai da anni arricchendosi di elementi e di spunti senza giungere tuttavia a risultati definitivi. Personaggi distanti fra loro per generazione, formazione culturale e matrice ideologica come Pasquale Villari, Cesare Cantù, Luigi Salvatorelli, Ugo Spirito, Silvia Rota Ghibaudi, Francesco Corpaci, sia pure in modo diverso, privilegiano il tema del rapporto tra Rousseau e Beccaria (8) mentre altri come Rodolfo Mondolfo e Giuseppe Zarone valorizzano piuttosto il collegamento con il pensiero di

(7) La lettera, del 26 gennaio 1766, è pubblicata ora in *Edizione nazionale delle opere di Beccaria*, cit., IV: *Carteggio (1758-1768)*, a cura di C. CAPRA, R. PASTA, F. PINO PONGIOLINI, Milano 1994, pp. 219 ss. Per una efficace visione di insieme della genesi e delle caratteristiche dell'opera di Beccaria cfr. E. BIAGINI, *Introduzione a Beccaria*, Bari-Roma 1992; I. BIROCCHI, *Alla ricerca dell'ordine. Fonti e cultura giuridica nell'età moderna*, Torino 2002, pp. 444 ss; M. PORRET, *Beccaria. Le droit de punir*, Paris 2003; A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, II, Milano 2005, pp. 190 ss.

(8) P. VILLARI, *Le opere di Cesare Beccaria precedute da un discorso sulla vita e le opere dell'autore*, Firenze 1854, p. III ss.; C. CANTÙ, *Beccaria e il diritto penale*, Firenze 1862, pp. 63 ss.; U. SPIRITO *Storia del diritto penale italiano*, I, Roma 1925, pp. 49 ss.; L. SALVATORELLI, *Il pensiero politico italiano dal 1700 al 1870*, 3 ed., Torino 1942, pp. 32 ss.; S. ROTA GHIBAUDI, *La fortuna di Rousseau in Italia (1750- 1815)*, Torino 1961, *ad indicem*, pp. 116 ss.; F. CORPACI, *Ideologie e politica in Cesare Beccaria*, Milano 1965, pp. 49 ss.

Locke ⁽⁹⁾ e se secondo Gianni Francioni ormai la tesi della derivazione rousseauiana sta perdendo definitivamente terreno ⁽¹⁰⁾, la questione rimane tuttora aperta.

Ad essa si riallaccia un altro punto molto controverso che sorge dall'interrogativo di come il contrattualismo si possa conciliare con l'utilitarismo, elemento caratteristico e molto radicato in Beccaria, riconducibile soprattutto alla influenza di Elvezio. Per alcuni qui è ravvisabile una vera e propria contraddizione ⁽¹¹⁾, Venturi individua la presenza di un complesso equilibrio ⁽¹²⁾, Francioni e Zarone elaborano una spiegazione che si fonda sull'impostazione sincretistica ed eclettica dell'autore ⁽¹³⁾. Ulteriore fattore di complicazione del quadro è dato dalla questione di una eventuale influenza di Hobbes e alcuni studiosi fanno un grosso sforzo per inserire in modo non troppo contraddittorio questo elemento nell'intelaiatura concettuale di Beccaria. Al riguardo, Zarone conclude che il riformista milanese « resta purtroppo a metà strada tra Locke, Hobbes e Helvétius » in quanto egli « non crede nella democrazia di Helvétius come in qualsiasi forma di potere partecipato, teme il rigido assolutismo hobbesiano ma evita di impegnarsi nei principi costituzionali di Locke; vuole la libertà senza l'assolutismo, ma ha fiducia nel dispotismo legale senza tutti i controlli ed i limiti istituzionalizzati. Ridotte in un apparente sincretistico limbo di questo genere, le sue idee riescono a salvare una qual dignità solo rinunciando ad una

⁽⁹⁾ R. MONDOLFO, *Cesare Beccaria*, Milano 1960, p. 39 ss.; G. ZARONE, *Etica e politica nell'utilitarismo di Cesare Beccaria*, Napoli 1971, pp. 47 ss.

⁽¹⁰⁾ G. FRANCONI, *Beccaria filosofo utilitarista*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, cit., pp. 69 ss.

⁽¹¹⁾ R. MONDOLFO, *Cesare Beccaria*, cit., p. 45; F. CORPACI, *Ideologia e politica*, cit., pp. 49 ss.

⁽¹²⁾ F. VENTURI, *Nota introduttiva a Cesare Beccaria*, in *Illuministi italiani, III: Riformatori lombardi, piemontesi e toscani*, a cura di F. VENTURI, Milano-Napoli 1958, pp. 3 ss.; ID., voce *Beccaria, Cesare*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, VII, Roma 1965, pp. 458 ss.; ID., *Introduzione a C. BECCARIA, Dei delitti e delle pene. Con una raccolta di lettere e documenti relativi alla nascita dell'opera e alla sua fortuna nell'Europa del Settecento*, a cura di F. VENTURI, Torino 1965, pp. VII ss.

⁽¹³⁾ G. ZARONE, *Etica e politica*, cit., pp. 194 ss.; G. FRANCONI, *Beccaria filosofo utilitarista*, cit.

argomentazione effettivamente politica, contentandosi di una intellettualistica, tutto sommato, moralistica soluzione » (14).

Alcuni studiosi hanno individuato la presenza di elementi giunaturalistici nell'opera di Beccaria sottolineando la forte valenza etica del suo pensiero che in certi casi è indicata come l'elemento portante e unificante dell'intera costruzione teorica dello scrittore. Così, già per Villari il « fine santo e filantropico » e la « fede nella parte divina della nostra natura » temperano « quella specie di sconforto morale, che riceviamo dalla lettura dei libri francesi » (15), successivamente Mondolfo osserva che il riformista milanese si fonda su un principio etico che lo distingue da Rousseau rendendolo precursore di Kant nel considerare l'uomo come fine e non come mezzo (16), Calamandrei sostiene che l'amore per l'umanità percorre e sorregge tutta la sua opera (17), Zarone afferma che, a differenza di Hobbes ed Elvezio, in Beccaria è riscontrabile una forte impronta morale nella concezione per cui la vera natura del delitto non consiste nell'aspetto antiggiuridico ma nella antitetività al bene pubblico di un atto (18). Ma anche qui, la decisa connotazione laica e utilitaristica del diritto espressa inequivocabilmente nel *Dei delitti e delle pene* crea non poche difficoltà di interpretazione.

2. La lunga, faticosa e fruttuosa ricerca delle fonti del pensiero di Beccaria ha lasciato in effetti molti problemi ancora insoluti e si è trovata di fronte a grossi ostacoli nel ricomporre un quadro che si presentava così articolato e complesso da apparire talvolta contraddittorio. Ciò deriva senza dubbio dal fatto che lo scrittore in realtà, non essendo propriamente né un giurista né un filosofo, si preoccupò poco di realizzare una perfetta coerenza teorica dei suoi concetti, ma non è da escludere che anche una certa unilateralità delle indagini abbia intralciato il chiarimento di alcuni punti. In effetti, sono stati presi in considerazione finora scrittori e filosofi francesi o, in certi casi, inglesi ma si è trascurata una componente

(14) G. ZARONE, *Etica e politica*, cit., p. 200.

(15) P. VILLARI, *Le opere*, cit., p. XVII.

(16) R. MONDOLFO, *Cesare Beccaria*, cit., pp. 56 ss.

(17) P. CALAMANDREI, *Prefazione*, cit., pp. 116 ss.

(18) G. ZARONE, *Etica e politica*, cit., pp. 96 ss.

importante, data dai pubblicisti dell'area germanica, che Mario Cattaneo è uno dei pochi a tenere presente quando accenna ad esempio alla influenza di Pufendorf, di Thomasiaus e di Spee su certe posizioni espresse nel *Dei delitti e delle pene* ⁽¹⁹⁾. Senza volere in alcun modo sottovalutare l'importanza del pensiero francese e inglese nel processo di maturazione dell'illuminista milanese, appare opportuno a questo punto esaminare altre matrici teoriche che potrebbero aiutare a completare il quadro della sua formazione e fornire elementi per far luce su alcuni aspetti restati controversi.

A tal fine, una fondamentale circostanza da tenere presente è che Beccaria, visse ed operò in un ordinamento amministrato dall'Austria e, ad una attenta analisi, i suoi atteggiamenti appaiono in sostanziale consonanza con gli indirizzi assunti dalla cultura giuridica asburgica del suo tempo. La tradizione storiografica di origine risorgimentale che tendeva a sottovalutare come retriva e senza rilievo ogni manifestazione di pensiero proveniente da Vienna ha impedito finora di dare adeguata importanza a questo dato che può invece contribuire ad una visione più articolata superando gli schematismi ereditati dal passato. Non va dimenticato che, al momento in cui Beccaria pubblicò il suo fortunato libretto, in Austria già da un decennio era in atto una profonda evoluzione della scienza giuridica che non poteva non investire anche le zone italiane amministrate dagli Asburgo. Nel 1753, la riforma dell'università di Vienna aveva rivoluzionato il sistema tradizionale introducendo lo studio del diritto naturale moderno che, avversato fino ad allora come espressione del mondo protestante, venne rielaborato in una versione più consona alla ortodossia cattolica e posto a fondamento delle materie legali. In tal modo, la scienza giuridica si era avviata a superare i metodi tradizionali risalenti alla scolastica aprendosi alle nuove impostazioni razionalistiche e divenendo un potente supporto teorico alla politica dell'assolutismo illuminato ⁽²⁰⁾.

⁽¹⁹⁾ M. A. CATTANEO, *Cesare Beccaria e l'illuminismo giuridico europeo*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, cit., pp. 196 ss.

⁽²⁰⁾ Sulla diffusione del giusnaturalismo in Austria e la riforma universitaria cfr. M. R. DI SIMONE, *Aspetti della cultura giuridica austriaca nel Settecento*, Roma 1984, pp. 37 ss.

La stretta connessione tra il rinnovamento delle discipline legali e quello istituzionale e normativo si riflette con particolare evidenza in Carlo Antonio de Martini e Joseph von Sonnenfels, principali interpreti di questa svolta, che furono allo stesso tempo autori di diffusissime opere teoriche, docenti di numerose generazioni di funzionari imperiali e attivi riformatori della legislazione vigente. Pur essendo difficile stabilire se Beccaria conoscesse direttamente il pensiero di questi scrittori, egli appare sostanzialmente in linea con le loro posizioni in molti punti. Non a caso gli fu conferita, nel 1768, la cattedra di scienze camerali alle scuole palatine, la stessa che Sonnenfels a Vienna aveva trasformato in un centro di elaborazione e diffusione delle idee riformistiche. Al riguardo, appare assai significativo che Joseph Sperges, in una lettera di congratulazioni per la nomina, sottolinei l'importanza, per la formazione di sudditi fedeli al principe, di diffondere « sì luminosi principii, nelle scienze di Polizia, Finanza, Economia pubblica e Commercio » ricalcando in tal modo il titolo stesso dell'opera di Sonnenfels ⁽²¹⁾ anche se poi, come è noto, Beccaria dette all'insegnamento un taglio decisamente economico tralasciando gli altri argomenti tipici della tradizione cameralistica. Nella prolusione al suo corso, che peraltro non presenta caratteri di originalità ed è piuttosto retorica, lo scrittore milanese esprime con chiarezza l'adesione all'ideale di una monarchia assoluta ma illuminata nella quale il sovrano fosse il padre dei sudditi, costantemente preoccupato del loro benessere e del loro miglioramento fisico e morale, ma limitato nel suo potere solo da questo fine supremo anziché da organismi di tipo rappresentativo ⁽²²⁾.

Questo ideale, peraltro, è già presente nel *Dei delitti e delle pene* dove il contratto sociale è utilizzato per dare un fondamento teorico alla riforma in campo penale ma non per sostenere la comparteci-

⁽²¹⁾ La lettera, del 30 novembre 1768 è pubblicata in *Edizione nazionale delle opere di Cesare Beccaria*, IV, cit., pp. 690-691. Sulle vicende della cattedra di Beccaria cfr. A. MAURI, *La cattedra di Cesare Beccaria*, in « Archivio Storico Italiano », XCI, 1933, pp. 199 ss.; C. A. VIANELLO, *La cattedra di economia pubblica e il Beccaria*, in *Economisti minori del Settecento lombardo*, a cura di C. VIANELLO, Milano 1942, pp. LXX ss.

⁽²²⁾ C. BECCARIA, *Prolusione letta il giorno 9 gennaio 1769 nell'apertura della nuova cattedra di scienze camerali nelle scuole palatine di Milano*, in ID., *Opere*, a cura di S. ROMAGNOLI, I, Firenze 1958, pp. 365 ss.

pazione dei sudditi alla conduzione dello Stato sicché si può accogliere l'opinione di chi rileva in quelle pagine la presenza di una « coloritura » ma non di una vera fede rousseauiana ⁽²³⁾. D'altra parte, se l'adesione al ginevrino è parziale ed ambigua, il rifiuto esplicito di Hobbes è in armonia con le prese di posizione ricorrenti negli scrittori austriaci che tengono molto a distinguere l'assolutismo del filosofo inglese, considerato opprimente e tirannico, da quello illuminato e paternalistico attuato dalla Monarchia asburgica.

Se si accetta l'ipotesi che Beccaria, al di là del fascino che senza dubbio hanno esercitato su di lui gli scrittori francesi, abbia risentito sensibilmente anche delle teorie politico-giuridiche di origine giu-snaturalistica secondo la versione elaborata nell'area austriaca, alcuni aspetti del suo pensiero che sono sembrati poco lineari o contraddittori si ricompongono in un insieme più facilmente leggibile e acquistano un loro significato peculiare in coerenza con la scienza e la prassi del riformismo asburgico.

Si pensi, ad esempio al suo assolutismo, considerato spesso un aspetto deteriore, superato o in contrasto con i suoi atteggiamenti riformistici e con i principi contrattualistici tanto che il Calamandrei sente il bisogno di giustificarlo come un « abile accorgimento, suggerito dai tempi e dalla sua prudenza, per assicurare un salvacodotto politico a sé ed al suo libro » ⁽²⁴⁾. Qui Calamandrei accoglie una diffusa e tenace visione storiografica del riformismo italiano, oggi soggetta a revisione critica, che, mentre apprezza i progetti e le teorie degli illuministi relativi alle riforme in campo civile, penale e processuale, ritenendoli anticipatori dei contenuti della moderna codificazione, critica come reativo l'assolutismo politico sostenuto da molti degli stessi scrittori giudicandolo contraddittorio e inconciliabile con le loro istanze progressiste e innovatrici. In realtà i due aspetti sono strettamente collegati in quanto per realizzare le riforme, alla maggior parte degli illuministi appariva indispensabile abbattere preventivamente il sistema cetuale e corporativo consolidatosi nei secoli e a tale scopo era considerata necessaria l'azione decisa di un potere centrale forte. Questa convinzione è espressa con chiarezza dal Beccaria quando stigmatizza « le piccole

⁽²³⁾ G. ZARONE, *Etica e politica*, cit., p. 49.

⁽²⁴⁾ P. CALAMANDREI, *Introduzione*, cit., p. 86.

tirannie di molti, tanto più crudeli quanto è minore la distanza fra chi soffre e chi fa soffrire, più fatali che quelle di uno solo perché il dispotismo di molti non è correggibile che dal dispotismo di uno solo e la crudeltà di un dispotico è proporzionata non alla forza, ma agli ostacoli » (25).

Nella cornice della concezione assolutistica ed eudemonistica dello Stato, sono molti gli elementi che riallacciano il riformista milanese alle formulazioni dottrinali accolte nella cultura giuridica austriaca tra le quali la coincidenza dell'utilitarismo con il filantropismo, la laicizzazione del diritto, l'importanza attribuita al binomio sicurezza-libertà. La sua opera offre un buon esempio di come il retaggio del giusnaturalismo confluisca nel riformismo settecentesco stemperando il rigore concettuale a vantaggio di un concreto progetto di rinnovamento della società. Anche il fatto che egli non possa essere considerato un filosofo nel senso pieno del termine, in quanto il suo obiettivo non appare quello di realizzare una perfetta e coerente costruzione teorica ma piuttosto quello di ottenere un effettivo mutamento della realtà istituzionale del suo tempo, lo avvicina alle impostazioni degli scrittori austriaci per i quali l'impalcatura dottrinale giusnaturalistica era soprattutto una base di partenza e uno strumento per introdurre e consolidare le riforme.

3. Un aspetto lasciato sullo sfondo, quasi presupposto ma non altrettanto approfondito rispetto alla tematica filosofica e politica, è quello della sua posizione metodologica nell'ambito della scienza giuridica del suo tempo. Si è molto discusso dell'immediato e straordinario successo e della risonanza internazionale dell'opera di Beccaria (26) e anche qui si è individuata la ragione principale nell'adesione alle idee contrattualiste francesi e nel riconoscimento tributato all'autore da Voltaire. Ma se indubbiamente questi ele-

(25) C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, a cura di G. FRANCONI, in *Edizione nazionale delle opere di Cesare Beccaria*, cit., I, cap. IV: *Interpretazione delle leggi*, p. 38.

(26) Sulla diffusione dell'opera di Beccaria cfr. F. VENTURI, *Introduzione*, cit., *Cesare Beccaria. Die Anfänge moderner Strafrechtspflege in Europa*, a cura di G. DEIMLING, Heidelberg 1989; R. PASTA, *Dei delitti e delle pene et sa fortune italiane: milieux juridiques et lecture « philosophique »*, in *Beccaria et la culture juridique des lumières*, cit., pp. 119 ss.

menti hanno avuto un grande rilievo nel suscitare un immediato interesse e un intenso dibattito, i motivi della durata ed estesissima influenza del *Dei delitti e delle pene* hanno radici più profonde che vanno ricondotte alla capacità dello scritto di realizzare in modo limpido una sintesi dei postulati dell'Illuminismo giuridico concentrando in poche pagine una serie di istanze e di idee che già circolavano disperse in varie opere, con formulazioni più complesse e di difficile lettura.

Innanzitutto il testo beccariano esprime molto efficacemente il mutamento della cultura giuridica settecentesca ponendosi come un esempio classico della cosiddetta scienza della legislazione (27). Anziché il consueto approccio formalistico basato sull'interpretazione di un sistema di fonti dato, consolidato dalla lunga tradizione e non suscettibile di sostanziali modifiche ma solo di parziali adattamenti alla società in evoluzione, Beccaria sceglie un approccio politico nel quale l'assetto ereditato dal passato è sottoposto ad una stringente critica alla luce della ragione e della filosofia, in vista di una radicale trasformazione (28). La giurisprudenza, non più chiusa nella consueta dimensione iniziatica, gestita da pochi specialisti attraverso un linguaggio tecnico comprensibile solo ad essi, si propone ad un pubblico più vasto grazie ad uno stile piano e chiaro e al collegamento con altre discipline, come la psicologia, la storia, l'economia, dalle quali trae indicazioni e orientamenti. Nella cornice

(27) Sull'evoluzione della scienza giuridica nel Settecento cfr. G. D'AMELIO, *Illuminismo e scienza del diritto in Italia*, Milano 1965; M. A. CATTANEO, *Illuminismo e legislazione*, Milano 1966; G. FASSÒ, *Storia della filosofia del diritto*, II, *L'età moderna*, Bologna 1968, pp. 367 ss.; R. AJELLO, *Arcana juris. Diritto e politica nel Settecento italiano*, Napoli 1976, pp. 15 ss., 275 ss.; G. TARELLO, *Storia della cultura giuridica moderna*, I, *Assolutismo e codificazione del diritto*, Bologna 1976; *L'illuminismo giuridico. Antologia di scritti giuridici*, a cura di P. COMANDUCCI, Bologna 1978; J. M. KELLY, *Storia del pensiero giuridico occidentale*, trad. it., Bologna 1996, pp. 307 ss.; M. R. DI SIMONE, *Diritto*, in *L'Illuminismo. Dizionario storico*, a cura di V. FERRONE e D. ROCHE, Bari 1997, pp. 137 ss.; I. BIROCCHI, *Alla ricerca dell'ordine*, cit., pp. 393 ss.; U. PETRONIO, *La lotta per la codificazione*, Torino 2002, pp. 297 ss.; A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno*, II, cit., pp. 69 ss.

(28) È stato affermato che la sottovalutazione da parte di Beccaria della dimensione formale e dogmatica del diritto provocò perplessità e resistenze non solo nei giuristi tradizionali ma anche in alcuni illustri esponenti del riformismo settecentesco: cfr. M. SBRICCOLI, *Beccaria ou l'avènement de l'ordre. Le philosophe, les juristes et l'émergence de la question pénale*, in *Beccaria et la culture juridique des Lumières*, cit., pp. 177 ss.

di questa impostazione metodologica, lo scrittore colloca una serie di contenuti tipici dell'illuminismo giuridico sicché la tematica penalistica, pur dominante nell'opera, non risulta affatto l'unica materia trattata, anzi, le argomentazioni ad essa relative appaiono strettamente connesse ad una visione globale del mondo del diritto della quale non sono che la conseguenza.

Dominante e prioritario è il problema delle fonti normative riflesso nella polemica antiromanistica che apre il testo con toni assai più aspri e radicali di quelli usati da altri scrittori precedenti nei quali la consapevolezza delle disfunzioni dell'assetto vigente era accompagnata dalla venerazione per la compilazione giustiniana (29). L'esigenza di una completa ristrutturazione del sistema giuridico è espressa da Beccaria con grande forza e forma la premessa di ogni altra innovazione. Al riguardo, egli afferma il primato della legge che, resa chiara e coerente, depurata dalle contraddizioni, deve costituire l'unico strumento per la regolamentazione dei rapporti giuridici senza lasciare spazio alla interpretazione da parte del giudice. Questi, privato del suo tradizionale potente ruolo di mediatore nella congerie alluvionale di materiale giuridico stratificatosi nel tempo, avrebbe dovuto limitarsi ad applicare la norma al caso concreto mediante quello che Beccaria chiama « sillogismo perfetto », dove la possibilità di manovra del magistrato è ridotta fino a scomparire: « non vi è cosa più pericolosa di quell'assioma comune che bisogna consultare lo spirito della legge. Questo è un argine rotto al torrente delle opinioni » (30).

La tendenza dell'epoca alla generalizzazione, all'uniformità e all'universalità, rilevata da Zagrebelski, giunge in queste pagine a manifestarsi in termini molto netti e privi di sfumature. Senza dubbio ciò rispecchia fedelmente le esigenze specifiche avvertite diffusamente in quel momento storico, quali la lotta contro il

(29) Sulla polemica antiromanistica cfr. C. GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione giuridica in Italia. La codificazione del diritto nel Risorgimento*, 2^a ed., Bari 1988, pp. 70 ss.; R. BONINI, *Giustiniano nella storia: il mito e la critica nel Settecento illuminista*, Torino 1991.

(30) C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, cit., cap. IV, *Interpretazione delle leggi*, p. 36.

particolarismo giuridico, il risanamento della confusione e dell'incertezza imperanti nel diritto, il contenimento del potere del ceto forense, tuttavia alcune problematiche sollevate da Beccaria appaiono tutt'altro che obsolete. Così, la questione della funzione del giudice e della sua subordinazione alla legge costituisce senza dubbio uno degli aspetti più attuali dell'opera in quanto pone un problema che è tuttora molto vivo e oggetto di quotidiano dibattito, come emerge anche dalla relazione di Zagrebelski. Se infatti le opinioni dello scrittore milanese riflettono innanzitutto il disagio della sua epoca ed esprimono la reazione alle disfunzioni del sistema del diritto comune denunciate da tempo dai giuristi e dagli intellettuali più avanzati, e se certamente la situazione istituzionale del nostro tempo è assai diversa e molto più complicata, il problema della salvaguardia del cittadino di fronte agli arbitri del giudice è fondamentale oggi come allora e non può certo considerarsi superato né appare risolvibile facendo affidamento soprattutto alla introduzione, peraltro auspicabile, di una efficace pedagogia del buon giudice. La concezione di Beccaria circa i rapporti tra il magistrato e la legge è funzionale ai diritti fondamentali dell'individuo, alla garanzia della sua sicurezza e della sua libertà e in questo senso, nonostante lo schematismo di certe affermazioni, il carattere talvolta meccanico delle soluzioni proposte e il tono polemico, essa mantiene tutta la sua attualità e fornisce validi elementi di riflessione sui principi che sono alla base della moderna civiltà giuridica e sugli strumenti più idonei per applicarli.

La netta separazione del diritto dalla morale e la concezione sostanzialmente relativistica e positivista che ne deriva, l'eguaglianza formale dei sudditi di fronte alla legge, la valorizzazione dell'individuo rispetto ai gruppi nei quali era inserito, in particolare alla famiglia, sono altrettanti aspetti caratteristici dell'illuminismo giuridico che trovano nelle pagine di Beccaria una delle espressioni più limpide ed efficaci del tempo. Da questi postulati derivano le critiche al diritto penale vigente e su di essi vengono modellati gli indirizzi di riforma. Così, il principio di legalità è l'applicazione del primato della legge, l'esasperato oggettivismo nella valutazione degli illeciti rispecchia l'intento di laicizzare il diritto, la definizione della funzione delle pene, la classificazione dei reati, la battaglia contro la pena di morte e la tortura, il favore per l'addolcimento dei crudeli

metodi repressivi dell'epoca discendono dalla razionale e utilitaristica considerazione del bene pubblico anziché dalla volontà di moralizzare l'umanità, le garanzie accordate all'imputato e al reo riflettono il nuovo valore attribuito all'individuo.

Alcuni aspetti del suo pensiero testimoniano con particolare efficacia il mutamento della mentalità e l'evoluzione sociale in atto. Il livellamento dei nobili agli altri sudditi di fronte alla legge e la repressione del duello ⁽³¹⁾ indicano il distacco dal modello aristocratico e cetuale, l'abolizione del carcere per i debitori in buona fede ⁽³²⁾ attesta una più moderna concezione dei rapporti economici. D'altra parte, se la soppressione del giuramento in giudizio e del diritto d'asilo ⁽³³⁾ sono in linea con l'esigenza di ridurre l'ingerenza ecclesiastica nello Stato, Beccaria non si spinge fino alla critica diretta della Chiesa e, nel paragrafo sull'eresia e la stregoneria, evita di prendere una posizione netta lasciando trapelare con estrema prudenza il suo pensiero in una forma insolitamente reticente e fumosa, anche qui in consonanza con l'orientamento prevalente nei giuristi illuministi che di solito non affrontarono questo problema con adeguata energia ⁽³⁴⁾.

Altro punto in cui Beccaria si inserisce nel dibattito della sua epoca è quello della premialità del diritto. Si tratta di un argomento che stava acquisendo rilievo centrale nel Settecento perché da una parte investiva la speculazione sul rapporto tra morale, politica e diritto e dall'altra rifletteva la ricerca dei mezzi più idonei a creare il consenso necessario per realizzare le riforme ⁽³⁵⁾, ma anche in questo caso, le osservazioni del riformista milanese appaiono molto attuali e stimolanti fornendo non pochi motivi di riflessione sulla normativa

⁽³¹⁾ Ivi, cap. X, *Dei duelli*, p. 52; cap. XXI, *Pene dei nobili*, pp. 73 ss.

⁽³²⁾ Ivi, cap. XXXIV, *Dei debitori*, pp. 109 ss.

⁽³³⁾ Ivi, cap. XVIII, *Dei giuramenti*, p. 70; cap. XXXV, *Asili*, pp. 112-113.

⁽³⁴⁾ Ivi, cap. XXXIX, *Di un genere particolare di delitti*, pp. 117-118. Sull'argomento cfr. M. R. DI SIMONE, *La stregoneria nella cultura giuridica del Settecento italiano*, in *Girolamo Tartarotti (1706-1761). Un intellettuale roveretano nella cultura europea del Settecento*, Atti del Convegno, Rovereto 12-14 ottobre 1995 (*Atti della Accademia Roveretana degli Agiati*, CCXLVI, anno accademico 1996), Rovereto 1997, pp. 235 ss.

⁽³⁵⁾ Sull'argomento cfr. S. ARMELLINI, *Il premio in relazione al rapporto uomo-società nel riformismo italiano. Aspetti e tendenze*, in EAD., *Le due mani della giustizia. La premialità del diritto come problema filosofico*, Torino 1996, pp. 27 ss.

vigente. Beccaria mostra un'invincibile ripugnanza all'ipotesi di offrire l'impunità ai rei in cambio delle loro rivelazioni, pur ammettendo l'utilità di un simile espediente, e comunque ritiene indispensabile regolamentare questa materia con la legge per limitare i danni dovuti al disorientamento dei sudditi di fronte a questa discutibile pratica ⁽³⁶⁾. Tuttavia egli si mostra favorevole alla elargizione di ricompense ai sudditi meritevoli. In questo caso la decisione e le modalità non devono, a suo avviso, essere determinate dalla legge, ma lasciate all'arbitrio del sovrano che conferma così il suo ruolo di buon padre del popolo ⁽³⁷⁾.

I premi, d'altra parte, fanno parte dei sistemi di prevenzione dei delitti che costituiscono una delle tematiche ricorrenti negli scrittori illuministi. In Beccaria la trattazione di questo argomento non è molto sviluppata in quanto si limita a ruotare attorno alla necessità di rendere chiare e precise le norme, di assicurare l'onestà dei magistrati, di migliorare l'educazione dei sudditi, ma costituisce la base sulla quale autori successivi sarebbero partiti per approfondire e articolare la questione in una serie di proposte concrete volte soprattutto ad alleviare le condizioni dei ceti poveri distogliendoli dal crimine. In alcuni scrittori settecenteschi, in particolare in quelli dell'area asburgica, come nello stesso Sonnenfels, le istituzioni di assistenza ai bisognosi, agli anziani, ai malati, all'infanzia abbandonata, le misure contro la disoccupazione, la tutela dell'igiene pubblica cominciarono ad essere considerate, al pari della riforma del sistema normativo, oggetti precipui di una azione preventiva illuminata, fondata sulla buona amministrazione. Da questo punto di vista si può aderire all'opinione di chi ritiene che Beccaria, pur essendo ancora molto lontano dalla complessa tematica che si sarebbe sviluppata nell'Ottocento fino a dare vita alla specifica categoria della politica criminale, offra già spunti rilevanti in quella direzione ⁽³⁸⁾.

Nell'opera del riformista lombardo, perciò, accanto al valore duraturo delle soluzioni tecniche strettamente attinenti al diritto

⁽³⁶⁾ C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, cit., cap. XXXVII, *Attentati, complici, impunità*, pp. 114-115 ss.

⁽³⁷⁾ Ivi, cap. XLIV, *Ricompense*, p. 126.

⁽³⁸⁾ G. VASSALLI, *Spunti di politica criminale in Cesare Beccaria*, in *Cesare Beccaria and Modern Criminal Policy*, cit., pp. 23 ss.

penale sostanziale e processuale, ormai note perché reiteratamente esaminate e ricordate dagli odierni operatori del diritto e dagli storici, è possibile cogliere molte osservazioni, indicazioni e suggestioni che, mentre interpretano esigenze proprie dell'epoca in cui egli visse, sono tuttora vitali e, nonostante la maggiore complessità della nostra società, continuano a costituire una guida e un monito nella moderna civiltà giuridica.

VI.

STATO E DIRITTO NEL PENSIERO DI GIAN RINALDO CARLI

1. Introduzione. — 2. Istruzione giuridica e riforma del sistema normativo. — 3. Il diritto naturale e la società civile. — 4. Nozione e caratteristiche della legge. — 5. Proprietà ed eguaglianza. — 6. Paternalismo e pubblica felicità nello Stato ideale.

1. La figura di Gian Rinaldo Carli è stata da tempo resa oggetto di studio sotto il profilo non solo della sua attività riformistica ma anche del suo impegno culturale ⁽¹⁾. E senza dubbio, la poliedrica personalità, i vari interessi, gli scritti che spaziano dalla erudizione storico-letteraria all'economia alle scienze, alla politica, alla morale, hanno attirato una viva attenzione da parte degli storici che lo hanno giudicato un esponente assai significativo del Settecento italiano, ma molto resta ancora da fare per giungere ad una approfondita conoscenza di questo personaggio.

Nel panorama dei lavori a lui dedicati, quelli focalizzati sulla sua

⁽¹⁾ Per la bibliografia sulla vita e le opere di questo personaggio si rimanda a: *Nota introduttiva a Gianrinaldo Carli*, in *Illuministi italiani*, III: *Riformatori lombardi, piemontesi e toscani*, a cura di F. VENTURI, Milano-Napoli 1958, pp. 419 ss.; *Introduzione a Gian Rinaldo Carli*, in *Illuministi settentrionali*, a cura di S. ROMAGNOLI, Milano 1962, pp. 1001 ss.; E. APIH, voce *Carli, Gian Rinaldo*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XX, Roma 1977, pp. 161 ss.; B. COSTA, *Gian Rinaldo Carli presidente del Supremo Consiglio di Economia Pubblica (1765-1771)*, in «Nuova rivista storica», LXVII, 1993, pp. 277 ss. A. TRAMPUS, *L'illuminismo e la «nuova politica» nel tardo Settecento italiano: L'uomo libero di Gianrinaldo Carli*, in «Rivista storica italiana», CVI, 1994, pp. 42 ss.; *Un grande riformatore del '700: Gian Rinaldo Carli tra l'Istria, Venezia e l'Impero*, a cura di P. DEL NEGRO («Acta Histriae», V, 1997); *Gianrinaldo Carli nella cultura europea del suo tempo*, a cura di A. TRAMPUS («Quaderni giuliani di storia», XXV, gennaio-giugno 2004).

concezione dello Stato e del diritto tendono di solito a presentare una visione unitaria e lineare delle sue teorizzazioni, cioè a valorizzarne la coerenza attraverso il confronto e il collegamento con le correnti del pensiero europeo e l'inserimento nel contesto lombardo. Ma il proposito di ridurre ad una costruzione dottrinale sistematica le sue idee in questo campo urta contro la sua impostazione mentale eclettica e la sua propensione a cercare concrete soluzioni pratiche piuttosto che ineccepibili prospettive filosofiche. Così, gli sforzi degli studiosi sono approdati spesso a risultati incerti e forzati, insufficienti a consentire di cogliere appieno la ricchezza e il significato di un pensiero che va apprezzato non tanto per la precisione della intelaiatura concettuale quanto per le singole suggestioni e i numerosi spunti da esso offerti.

Nelle indagini più antiche, l'attenzione concentrata sul tema del patriottismo e della avversione al dispotismo ha condizionato fortemente il giudizio sul Carli, presentato soprattutto come antesignano dello spirito risorgimentale e delle rivendicazioni unitarie e antiasolutistiche (2). Nelle ricerche successive egli è stato molte volte giudicato conservatore rispetto alle posizioni avanzate emergenti nei circoli lombardi della seconda metà del secolo, frenato dal suo realismo politico, assertore di una azione cauta e gradualistica di stampo teresiano in contrapposizione al radicalismo giuseppino e refrattario ad accogliere le istanze costituzionali provenienti dalla Francia (3) mentre solo negli ultimi anni il suo pensiero è stato sottoposto ad analisi più articolate ed approfondite che tendono a metterne in luce la complessità delle scelte ideali (4).

(2) F. SALATA, *La patria degli Italiani nel pensiero di un istriano del Settecento*, in « La Rassegna italiana politica, letteraria ed artistica », IV, fasc. XXIV, 1920, p. 554; F. LUZZATTO, *Gianrinaldo Carli e la filosofia del diritto*, in « Rivista internazionale di filosofia del diritto », VII, 1927, pp. 467 ss.; F. DE STEFANO, *G. R. Carli (1720-1795). Contributo alla storia delle origini del Risorgimento italiano*, Modena 1942, pp. 143 ss.

(3) M. FANCELLI, *I critici italiani del Rousseau e il pensiero politico di G. R. Carli*, in « Rivista internazionale di filosofia del diritto », XXV, 1948, pp. 249 ss.; S. STRUFFI, *Il pensiero politico di Gian Rinaldo Carli*, in « Rivista critica di storia della filosofia », XXI, 1966, pp. 40 ss.

(4) E. APIH, *Rinnovamento e illuminismo nel '700 italiano. La formazione culturale di Gian Rinaldo Carli*, Trieste 1973; F. VENTURI, *Settecento riformatore*, V: *L'Italia dei lumi (1764-1790)*, I: *La rivoluzione di Corsica. Le grandi carestie degli anni Sessanta. La*

In realtà, la valutazione della sua opera è stata formulata, salvo qualche lodevole e recente eccezione ⁽⁵⁾, soprattutto tenendo presente il rapporto con gli scrittori francesi, in particolare con Rousseau, secondo un atteggiamento storiografico molto radicato in Italia e risalente alla tradizione di matrice risorgimentale. Questa privilegiava lo studio delle interazioni tra la cultura giuridica e politica d'oltralpe e quella della Penisola, lasciando in ombra l'influenza esercitata dagli scrittori austriaci che si rivela invece di fondamentale rilievo nelle zone amministrative dagli Asburgo ⁽⁶⁾.

Anche nel caso di Carli, numerose soluzioni particolari e l'impianto generale della concezione dello Stato e del diritto appaiono in linea con le teorie diffuse in area imperiale ad opera soprattutto di Carlo Antonio de Martini e di Joseph von Sonnenfels e, se è difficile documentare una sua diretta conoscenza delle opere di questi due protagonisti del riformismo austriaco, egli mostra di fatto una sostanziale adesione ai loro postulati.

D'altra parte, va ormai riconsiderata l'opinione di coloro che hanno visto nel capodistriano un antesignano del Risorgimento, individuando una sua appassionata presa di posizione a favore dell'unificazione politica nello scritto *Della patria degli Italiani* del 1765. Studi approfonditi hanno infatti evidenziato che i motivi culturali e polemici espressi in quel testo non possono essere semplicisticamente ricondotti a sentimenti nazionalistici ma riflettono una ben maggiore complessità di elementi ideali radicandosi, fra l'altro, nell'esperienza esistenziale di un uomo considerato « forestiero » nei vari Stati italiani dove operò, e di un riformista interessato soprattutto alla ristrutturazione del sistema economico e giuri-

Lombardia delle riforme, Torino 1987, pp. 793 ss.; F. FERRONE, *I profeti dell'illuminismo*, Bari 1989, pp. 301 ss.

⁽⁵⁾ A. TRAMPUS, *Illuminismo e spirito riformatore nei rapporti tra Gianrinaldo Carli e Pompeo Neri*, in *Atti e memorie della Società Istriana di Archeologia e storia Patria*, XXXVII, 1989, pp. 85 ss.; ID., « L'uomo libero » di Carli, Beccaria e i riformatori del Settecento, in « Archeografo triestino », XLIX, 1989, pp. 197 ss.; ID., *L'illuminismo e la « nuova politica »*, cit.

⁽⁶⁾ Sul punto cfr., in questo volume, *La pubblicistica austriaca e la sua influenza in Italia dall'antico regime alla Restaurazione*.

dico vigente, obiettivo rispetto al quale il frazionamento politico era giudicato come un ostacolo (7).

2. Carli non può essere definito un vero e proprio cultore delle scienze legali in quanto, pur avendo studiato giurisprudenza all'università di Padova per volere del padre, non si appassionò mai a quelle discipline condividendo, anzi, nei confronti dei loro metodi formalistici e mnemonici, il fastidio e le critiche che nel corso del secolo tanti altri illustri personaggi avevano manifestato. Non a caso finì per rinunciare al progetto di dedicarsi alla professione forense sfidando la disapprovazione del genitore che, per questo motivo, gli sospese persino l'appannaggio (8).

Durante la giovinezza, i suoi interessi si erano focalizzati su argomenti storico-eruditi e in seguito egli fu lungamente assorbito dagli studi economici, mentre solo nella piena maturità pubblicò scritti specificamente dedicati alla problematica dello Stato e del diritto. Essi appaiono scaturire dalla esigenza interiore di chi, avendo raggiunta una alta posizione nell'amministrazione pubblica lombarda e misurandosi costantemente con i complessi problemi delle riforme del sistema economico e dell'apparato pubblico, avvertiva l'importanza di riflettere sui criteri fondamentali della propria azione e di chiarire i paradigmi teorici ai quali fare riferimento per valorizzare al tempo stesso la propria esperienza e conferire una maggiore solidità al proprio operato. Se le osservazioni contenute in questi scritti non costituiscono certo una organica e sistematica trattazione della tematica giuridica né formano una costruzione teorica sempre coerente, nel loro insieme esse sono tuttavia sufficienti a fornire un quadro degli ideali ai quali si ispirava l'autore.

Una prima indicazione si può ricavare dalle pagine dedicate all'insegnamento del diritto in *Nuovo metodo per le scuole pubbliche d'Italia* del 1774. Qui egli attribuisce una grande importanza al corso

(7) F. VENTURI, *Nota introduttiva*, cit., p. 426; O. BARIÉ, *La cultura politica dell'età delle riforme*, in *Storia di Milano*, XII, Milano 1959, pp. 454 ss.; S. ROMAGNOLI, *Introduzione*, cit., pp. 1009-1010; E. APIH, *Rinnovamento e illuminismo*, cit., pp. 228 ss.; V. FERRONE, *I profeti dell'illuminismo*, cit., pp. 172-173; A. TRAMPUS, *L'illuminismo e la « nuova politica »*, cit., pp. 50 ss.

(8) E. APIH, *Rinnovamento e illuminismo*, cit., p. 59.

di diritto naturale che vorrebbe inserire nei piani di studio anche delle « scuole di compimento e di ornamento » destinate a perfezionare l'istruzione dei giovani dopo le elementari. A suo avviso, tale disciplina non andava riservata esclusivamente all'università poiché essa, contenendo « que' principj, che regolano tutte le azioni morali, e politiche dell'uomo »⁽⁹⁾ era altamente formativa e risultava fondamentale anche per coloro che non aspiravano ad esercitare la professione forense. La sua frequenza doveva costituire, d'altra parte, requisito necessario per l'iscrizione alla facoltà di giurisprudenza, nella quale andava considerata indispensabile base di partenza per lo studio delle altre materie in quanto « è il fondamento, e il sostegno della pubblica e privata giustizia »⁽¹⁰⁾. In tal modo, Carli, che cita Hobbes, Pufendorf, Grozio, Barbeyrac ma apprezza soprattutto Wolff e Vattel, mostra di aderire ai criteri informativi adottati nelle università austriache dove con la riforma del 1753, l'insegnamento del diritto naturale aveva assunto un ruolo centrale e i postulati giusnaturalistici, nella versione wolffiana, erano divenuti il supporto teorico dell'assolutismo illuminato asburgico⁽¹¹⁾.

I corsi universitari di diritto, nel complesso abbastanza legati alla tradizione nella intitolazione e distribuzione, sono impartiti secondo il piano del capodistriano, da vari docenti: « uno d'istituta civile e canonica, di corso annuale. Altro delle Pandette, di corso triennale. Il terzo di teorica, e pratica criminale, con l'arte notaria. Il quarto di diritto canonico, ammendue triennali. Il quinto finalmente delle leggi patrie »⁽¹²⁾. Ma, all'interno di questo schema ereditato dal passato, lo scrittore inserisce la sua critica all'assetto normativo e didattico vigente e la sua aspirazione al rinnovamento. Muovendo dalle esigenze razionalistiche del giusnaturalismo, Carli esprime la sua diffidenza nei confronti della tradizione metodologica risalente

(9) G. CARLI, *Nuovo metodo per le scuole pubbliche d'Italia*, in Id., *Delle opere del signor commendatore don Gianrinaldo conte Carli presidente emerito del Supremo Consiglio di Pubblica Economia e del Regio Ducal Magistrato Camerale di Milano e Consigliere Intimo Attuale di Stato di S.M.I.R.A.*, 19 tomi, Milano 1784-1787, XVIII, pp. 263 ss., in particolare pp. 383 ss.

(10) Ivi, p. 385.

(11) M. R. DI SIMONE, *Aspetti della cultura giuridica austriaca nel Settecento*, Roma 1984, pp. 61 ss.

(12) G. CARLI, *Nuovo metodo*, cit., p. 402.

ai dottori medievali che aveva originato un sistema normativo faraginoso e confuso: « io non so certo, da che si ritrovarono le Pandette da i Pisani, qual servizio prestato abbiano al genere umano que'primi, che hanno insegnato il modo d'interpretarle; come Irnerio, Martino, Bulgaro, Accursio da'quali si propagò un'infinita serie d'interpreti, di dottori, di consulenti, di decidenti, e di leggi, cosicchè presentemente in ogni Paese d'Italia può giustamente ripetersi con Tacito: *Antehac flagitiis, nunc legibus laboramus* » (13).

Per rimediare alle più vistose disfunzioni dell'assetto vigente è necessario, secondo lo scrittore, procedere ad una decisa semplificazione sia del codice giustiniano, dal quale andavano espunte « tutte le quistioni appartenenti a' costumi, e consuetudini de' tempi antichi di Roma, delle quali non rimane a noi che una erudita tradizione », sia degli statuti cittadini (14). I progressi realizzati da alcuni governi in questa direzione non gli sembrano ancora sufficienti e, in particolare, egli ritiene indispensabile riordinare la materia dei contratti e dei testamenti limitando la libertà dei privati attraverso la predisposizione di formule tassative « sopra le quali non possa farsi altra interpretazione, che quella, che loro dà la legge »: solo così si sarebbe potuto ottenere « il grande oggetto di diminuire le liti, ch'è il solo, ed unico fine, a cui debbono tendere tutte le riforme » (15).

A supporto delle sue affermazioni, egli cita gli scritti di Leibniz e di Federico II di Prussia, e se manca in queste brevi note l'esplicita teorizzazione di una globale e radicale riforma del sistema normativo in senso codicistico, emerge con chiarezza la sua partecipazione alla polemica antiromanistica e alle istanze di razionalizzazione diffuse nel Settecento.

Quanto al diritto penale, in attesa di varare nuovi metodi per prevenire i delitti e rendere più proporzionate le pene, le leggi vigenti andavano, secondo Carli, applicate alla luce delle moderne dottrine umanitarie, ma sarebbe stato comunque indispensabile procedere ad una accurata e dettagliata individuazione delle fattispecie criminose, data la difficoltà di elaborare una teoria generale

(13) Ivi, p. 399.

(14) Ivi, pp. 400-401.

(15) Ivi, p. 401.

atta a comprendere tutti i casi ⁽¹⁶⁾. Di fondamentale importanza egli giudica la riforma del processo nel quale ancora erano ammesse le accuse segrete « cagione di fatalissime conseguenze » mentre l'apparato esteriore della pena capitale gli appare controproducente per ispirare orrore dei delitti nel popolo ed egli propone invece la relegazione dei rei in un'isola o luogo deserto e inaccessibile.

Significative le osservazioni riguardanti il diritto canonico che tendono decisamente a rovesciare l'impostazione tradizionale di questa materia, focalizzata sulla supremazia e l'autorità del pontefice, per renderla uno strumento di supporto della politica giurisdizionalistica del principe. Il docente, infatti, « dovrebbe distinguere l'antica disciplina della Chiesa, dalle sopravvenute novità, ed abusi; la dottrina de' primi Padri, dalle opinioni degli adulatori decretalisti; e con l'esame de' Concilj più importanti, spiegare ciò che appartiene al vero diritto Canonico, con l'esposizione de' concordati, delle convenzioni, e delle leggi, e consuetudini di ciaschedun paese. A questo Professore finalmente, lunge dal proibire di far menzione delle decretali, e de' Canoni contrarj alla potestà secolare, deesi anzi ingiungere di farne positivo ragionamento, col dimostrarne l'abuso, e l'incongruenza » ⁽¹⁷⁾.

3. Le notazioni contenute nel *Nuovo metodo* testimoniano, nella loro essenzialità, una sostanziale coincidenza degli orientamenti ideali di Carli con quelli alla base del riformismo asburgico, ma è soprattutto ne *L'Uomo libero* del 1776 che le sue posizioni vengono chiarite e approfondite. Fin dalla introduzione, egli afferma esplicitamente di essersi posto l'obiettivo d'ispirare nei lettori il rispetto per le leggi e l'amore e l'obbedienza verso i sovrani in contrapposizione a quanto avevano fatto nei loro velenosi scritti « il feroce Hobbes, ed il seducente Rousseau » ⁽¹⁸⁾. In tal modo viene subito espressa una decisa adesione alla caratteristica impostazione della cultura giuridica e politica austriaca che, prese le distanze dall'assolutismo hobbesiano e rifiutato il principio rousseauiano

⁽¹⁶⁾ Ivi, pp. 403 ss.

⁽¹⁷⁾ Ivi, pp. 407 -408.

⁽¹⁸⁾ G. CARLI, *L'uomo libero ossia ragionamento sulla libertà naturale e civile dell'uomo*, in ID., *Delle opere*, cit., XVIII, p. 1 ss., p. 8.

della sovranità popolare, stava elaborando e coltivando un modello istituzionale paternalistico e illuminato basato sulla concentrazione dei poteri nelle mani del sovrano il cui limite era dato solo dal perseguimento del benessere collettivo nella osservanza del diritto naturale.

Molto vicina a quella di Martini e di Sonnenfels appare la concezione dello scrittore istriano sullo stato di natura e la formazione della società civile che, respingendo la visione individualistica e volontaristica di Rousseau, accoglie una impostazione gradualistica e organica ispirata ad Aristotele. Egli contesta l'idea che nello stadio primitivo della loro esistenza, gli uomini vivessero isolatamente, guidati solo dall'istinto e sostiene che l'uso della ragione, a torto trascurato dai giusnaturalisti, ad eccezione del Burlamaqui, fa da sempre parte della natura umana che si distingue appunto per questo da quella degli animali. Ma se, quindi, non si può ipotizzare un diritto di natura basato solo sull'istinto, altrettanto astratta è l'idea che gli individui vivessero all'origine isolati e, contro di essa, Carli afferma la fondamentale importanza della famiglia e lo stretto legame tra i suoi membri anche in età adulta, quando i doveri di obbedienza da parte dei figli e quelli di assistenza da parte dei genitori erano ormai scomparsi ma i sentimenti di solidarietà e di affetto continuavano a tenere unite le generazioni ⁽¹⁹⁾. Da questo assunto deriva che la libertà naturale descritta da Hobbes e da Rousseau come indipendenza assoluta e facoltà di fare tutto secondo la propria volontà non ha mai trovato riscontro nella realtà in quanto, all'interno della famiglia, i vincoli tra le persone e la collaborazione al bene comune hanno sempre comportato una limitazione della sfera di azione di ciascuno. La libertà naturale, a suo avviso, consiste nella esatta osservanza delle leggi naturali modificate dalla ragione, ma poiché vivere nell'isolamento è contrario alla natura umana, tale libertà non può essere mai illimitata ⁽²⁰⁾.

Anche l'idea di eguaglianza tra gli individui, sostenuta dal Rousseau, appare all'autore una forzatura tendenziosa in quanto gli uomini sono tutti diversi nel fisico, nel carattere e nelle inclinazioni e, anzi, la regola della natura è proprio quella di variare all'infinito

⁽¹⁹⁾ Ivi, pp. 36 ss.

⁽²⁰⁾ Ivi, pp. 65-66.

le sue manifestazioni ⁽²¹⁾. Una volta dimostrata l'inconsistenza dei postulati fondamentali della naturale libertà ed eguaglianza dei soggetti, la teorizzazione delle origini e delle caratteristiche dell'organizzazione statale diverge notevolmente da quella prospettata dal ginevrino e Carli supera qui definitivamente le iniziali, peraltro incerte, simpatie dimostrate qualche anno prima per le impostazioni contrattualistiche e volontaristiche sostenute da Beccaria ⁽²²⁾.

Alla base della società civile non può esservi per Carli un accordo tra individui decisi a formare un governo con il supremo obiettivo di garantire la parità di tutti, in quanto questa visione, sostenuta da Gravina e da Rousseau, riflette una società già molto evoluta quale poteva essere quella della Roma repubblicana o di Ginevra, ma è lontanissima dalla organizzazione delle comunità primitive ⁽²³⁾. In esse, alla differenza fisica e morale tra i componenti, faceva riscontro quella importantissima tra proprietari e nullatenenti, resa ancora più forte dopo l'introduzione della moneta, e in questo contesto fortemente conflittuale, l'elezione di un sovrano fu dettata dalla necessità di equilibrare e sedare il contrasto tra le classi sociali, in perfetta armonia con la legge di natura che tende a controbilanciare due forze confliggenti con una terza potenza « equipollente » ⁽²⁴⁾.

Carli sostiene perciò che la sovranità, sulla quale i giuspubblicisti hanno molto ragionato individuandone l'origine di volta in volta nell'intervento divino, nel patto sociale, nella necessità di dirigere i popoli verso obiettivi comuni, nella debolezza o aggressività degli uomini, sia da ricondurre semplicemente alla natura stessa e che il sovrano abbia una funzione analoga a quella del buon padre di famiglia sempre teso a mantenere la pace e l'armonia tra i membri della comunità. Nella tutela degli interessi di tutti si creano le condizioni per realizzare i principi di libertà e di eguaglianza che solo nella società civile hanno possibilità di essere tradotti in pratica.

In questa prospettiva eudemonistica e paternalistica, il regime

⁽²¹⁾ Ivi, pp. 157 ss.

⁽²²⁾ Su questo punto cfr. E. APIH, *Rinnovamento e illuminismo*, cit., pp. 220 ss.; A. TRAMPUS, « *L'uomo libero* » di Carli, cit.

⁽²³⁾ G. CARLI, *L'uomo libero*, cit., pp. 51 ss.

⁽²⁴⁾ Ivi, pp. 168 ss.

monarchico è ritenuto il più funzionale al raggiungimento della felicità collettiva e definito quale « la suprema ragione civile e politica della società » (25). Il sovrano non è, come afferma polemicamente Rousseau, proprietario dei beni dei sudditi ma supremo tutore dei loro diritti reali e personali né affidare tutto il potere alle sue mani significa fare precipitare il Paese nel dispotismo purché venga rispettato il diritto naturale: egli « non può avere altra volontà che quella delle leggi, e le leggi non possono essere che emanazioni di quelle della natura e della ragione, modificate alle circostanze della società » (26).

Lo scrittore accenna appena in modo superficiale e quasi casuale alla necessità di separare il potere esecutivo dal legislativo, mentre il vero elemento qualificante dei governi è individuato nell'ottemperanza alle leggi di natura. Il dispotismo, infatti, risulta a suo avviso, dalla mancanza di questo fondamentale limite alla potestà suprema e anche nelle repubbliche, dove le norme sono formate con il concorso della volontà dei cittadini, il diritto naturale resta l'unica vera garanzia contro l'insorgere della tirannia (27). Appare fuorviante pertanto l'interpretazione di quanti hanno ravvisato nelle opere di Carli una precoce adesione alle nascenti aspirazioni costituzionali insistendo sul suo accoglimento della teoria della divisione dei poteri (28), in quanto, se lo scrittore istriano effettivamente dimostra un certo apprezzamento per essa, non approfondisce il suo significato né si cura di definirne i contorni, mentre sottolinea costantemente la fondamentale importanza del diritto naturale quale guida e unico limite all'azione governativa e si diffonde nell'analisi dei mezzi più idonei a rafforzare l'autorità sovrana confermando la sua concezione assolutistica dello Stato.

Autorità, giustizia e paternità sono individuate come le categorie teoriche alle quali ricondurre le varie forme di manifestazione della sovranità. Per mantenere e accrescere la prima, necessaria al fine di stabilire la pace interna ed esterna attraverso la dipendenza del popolo e il rispetto delle altre nazioni, il sistema più efficace consiste,

(25) Ivi, p. 185.

(26) Ivi, p. 192.

(27) Ivi, pp. 193 ss.

(28) F. LUZZATTO, *Gianrinaldo Carli*, cit., p. 487.

per Carli, non tanto nel suscitare gli incostanti sentimenti di timore e di amore dei sudditi, quanto nell'assicurarsi, da parte del re, l'« opinione », ossia la fama di essere un sincero tutore della pubblica felicità, un leale e fedele esecutore delle leggi, un imparziale amministratore della giustizia ⁽²⁹⁾. A tale scopo non andava trascurato l'apparato simbolico e rituale che assumeva, anzi, rilievo fondamentale perché « la moltitudine è più sensibile che ragionevole, cioè opera più per impressione ed impulso, che per riflessione e discernimento, e questo che sembra difetto dell'umanità, è il vero ed unico cemento delle società ». Così, oltre che con una efficiente e disciplinata forza armata, « la sovranità si conserva con la maestà e il mistero. Il mistero si mantiene co'segni esterni della formalità e della pompa » e ciò produce negli uomini « quelle sensazioni che formano l'illusione, la quale è la catena e la base dell'ordine e della civile disciplina delle nazioni » ⁽³⁰⁾.

4. La giustizia, che comprende la potestà legislativa ed esecutiva, consiste essenzialmente nell'applicazione del diritto naturale adattato alle necessità dei vari Stati. Distanziandosi espressamente sia dai giusnaturalisti, per i quali le leggi erano universali ed uguali per tutti i popoli, sia da Montesquieu, sostenitore della infinita varietà di esse, Carli distingue le norme immutabili, derivanti dalla natura e dalla ragione, da quelle risultanti dalla concreta applicazione di esse, che variano in relazione alle molteplici esigenze locali ⁽³¹⁾. Alle prime egli dà la denominazione di leggi mentre nell'ambito delle seconde rileva una ulteriore differenziazione tra le costituzioni e gli statuti « chiamando col nome di costituzione il sistema governativo e politico de' governi, ministero, magistrati ec., e con quello di statuti le leggi particolari proporzionate e relative alle circostanze delle nazioni » ⁽³²⁾.

In tal modo lo scrittore istriano dimostra di avere recepito la distinzione teorica tra costituzione e leggi ordinarie, che si stava enucleando con crescente chiarezza nel corso del Settecento, ma,

⁽²⁹⁾ G. CARLI, *L'uomo libero*, cit., pp. 220 ss.

⁽³⁰⁾ Ivi, pp. 226 ss.

⁽³¹⁾ Ivi, pp. 230 ss.

⁽³²⁾ Ivi, p. 236.

allo stesso tempo, rivela di restare ancorato ad una concezione tipica dell'antico regime e ancora molto lontana dalla moderna nozione di carta fondamentale riflettente il principio della sovranità popolare e finalizzata alla limitazione del potere regio. La costituzione da lui ricordata appare infatti come l'insieme delle norme regolanti un apparato pubblico definito a priori e sottratte alla volontà popolare, il cui concorso è previsto, in certa misura, solo per l'elaborazione delle « leggi statutarie ».

Per queste, egli ipotizza una partecipazione dei sudditi o direttamente, attraverso l'esame del testo normativo, o indirettamente, attraverso la creazione di tribunali autorizzati ad interpellare gli interessati e a pronunciare una delibera da sottoporsi al sovrano per la promulgazione. Anche in questo caso, tuttavia, Carli si preoccupa di escludere l'esistenza di una convenzione o contratto tra il monarca e il popolo, che è chiamato solo ad esprimere un consenso alle iniziative sovrane, mentre carattere pattizio è riconosciuto esclusivamente al diritto delle genti, tutto fondato su trattati reciproca-mente stipulati dalle nazioni ⁽³³⁾.

Alla categoria della paternità, infine, fanno capo vari aspetti della potestà tutoria del sovrano come impedire i disordini e gli arbitrii, promuovere l'economia, imporre tributi proporzionati alle possibilità di ciascuno, vigilare sugli amministratori, proteggere le arti, le scienze, il commercio e le manifatture, provvedere all'educazione del popolo. Nella trattazione di questo argomento, l'autore inserisce alcune osservazioni sulla questione della premialità del diritto dimostrando ancora una volta la sua sensibilità alle problematiche giuridiche dibattute al suo tempo.

Come è stato messo in luce, l'interrogativo se la norma dovesse limitarsi a fissare una sanzione o potesse prevedere anche un premio per i meritevoli, riproposta per la prima volta in età moderna da Hobbes, aveva suscitato un crescente interesse fino a divenire, nel corso del Settecento, oggetto di un dibattito particolarmente animato in Italia ⁽³⁴⁾. Il tema era importante in quanto da una parte

⁽³³⁾ Ivi, pp. 237-238.

⁽³⁴⁾ Su questo argomento cfr. S. ARMELLINI, *Saggi sulla premialità del diritto nell'età moderna*, Roma 1976; EAD., *Le due mani della giustizia. La premialità del diritto come problema filosofico*, Torino 1996.

investiva la speculazione sul rapporto tra morale, politica e diritto e dall'altra si collegava strettamente alla ricerca dei mezzi più idonei a creare il consenso necessario per realizzare le riforme. Carli, alieno come sempre dall'affrontare gli aspetti teorici e filosofici, si limita a ricordare brevemente la posizione di Cumberland, secondo il quale il premio aveva un ruolo fondamentale e anzi preminente nella norma giuridica ⁽³⁵⁾, ed espone la sua opinione, in parte divergente da quella dello scrittore britannico, senza approfondire il confronto con gli illuministi italiani. Egli non ha alcuna difficoltà a riconoscere che « il pensare unicamente alla proporzione fra i delitti e i castighi, costituisce l'aritmetica del carnefice: ma la proporzione del premio in vista della virtù, del merito, e del tempo impiegato nel pubblico servizio, è un effetto della vera giustizia », tuttavia afferma che la prerogativa di premiare i meritevoli « non appartiene, a dir vero, alla legge, ma unicamente al sovrano » ⁽³⁶⁾. In tal modo egli, pur ritenendo la ricompensa un atto indispensabile per incoraggiare ad eseguire con zelo ed efficienza il dovere nei confronti dello Stato, la sottrae alla sfera del diritto e l'assegna a quella della politica, affidandola alla libera valutazione del monarca. Questo conferma, in tale funzione, il suo ruolo primario di buon padre del suo popolo che, promuovendo il sentimento dell'onore negli individui, allo stesso tempo rafforza la pubblica felicità, la gloria e l'autorità del trono e rende più dolce la dipendenza dei sudditi.

Qualche anno dopo, Carli precisa il rilievo essenziale rivestito dalla premialità come elemento livellatore delle diseguaglianze sociali. Egli, infatti, ritiene utile e rispondente alla natura il mantenimento delle differenze tra i ceti, immaginando la società o come un monte formato da tanti strati sovrapposti e diversi, ma tutti indispensabili, che si sostengono a vicenda fino alla cima, o come una grande famiglia composta da membri dotati di caratteristiche difformi ma strettamente uniti fra loro. Tuttavia, si dichiara convinto che, in questo contesto variegato, « la giustizia, ed il premio debbono essere uniformi per tutti i cittadini in qualunque classe si

⁽³⁵⁾ Sulla posizione di Cumberland cfr. S. ARMELLINI, *La piena esplicitazione della problematica premiale: Cumberland ed il problema della sanzione*, in EAD., *Saggi*, cit., pp. 41 ss.

⁽³⁶⁾ G. CARLI, *L'uomo libero*, cit., p. 241.

ritrovino; ed in questo senso tutti gli uomini sono, e debbono considerarsi eguali, come eguali dee farli la pena e'l castigo nei delitti, e nelle reità. Il ritrovarsi in una, o in altra classe è un accidente, ma la virtù, ed il merito personale sono pregi reali, che formano un diritto inviolabile alla ricompensa » (37). Lo scrittore riconosce che questo principio non è applicato in tutti gli Stati europei, in alcuni dei quali la tirannia, gli abusi feudali e l'intolleranza religiosa allignano ancora, ed esalta l'opera riformatrice dei governanti illuminati, come Bernardo Tanucci a Napoli e Beltrame Cristiani a Milano, ricordando che, anche nella Chiesa, il sacerdozio rende uguali e il merito apre la strada a tutti (38).

5. La trattazione dei diritti individuali derivanti dalla natura e tutelati dallo Stato è affrontata da Carli in modo tutt'altro che sistematico e approfondito, limitandosi a qualche osservazione disseminata nel testo. Particolare rilievo assume, ai suoi occhi, il diritto di proprietà che egli distingue in naturale e legale. Il primo trae la sua origine, nello stadio iniziale dello sviluppo umano, dalla occupazione dei beni necessari alla sopravvivenza dei singoli e delle famiglie. Il carattere accidentale e precario di esso, determinato dal bisogno degli altri uomini di impadronirsi a loro volta dei mezzi di sussistenza, creava però un costante stato di insicurezza per superare il quale si giunse ad un patto di divisione delle ricchezze e di rispetto reciproco (39). Per l'autore, ciò aveva costituito la base stessa della formazione della società civile e l'oggetto precipuo delle prime leggi (40). D'altra parte anche la differente consistenza delle proprietà è da ricondursi a cause naturali come il diverso numero dei

(37) G. CARLI, *Della diseguaglianza fisica morale civile fra gli uomini ossia ragionamento sopra l'opera di Rousseau Discours sur l'origine et les fondemens de l'inégalité parmi les hommes. Letto alla Real Accademia di Padova nel giovedì 15 marzo 1792*, in Id., *Delle opere*, cit., XIX, pp. 97 ss., p. 217.

(38) Ivi, p. 229.

(39) G. CARLI, *L'uomo libero*, cit., pp. 54 ss.

(40) Ivi, pp. 139 ss. Cfr. anche quanto egli afferma ne *Della diseguaglianza*, cit., p. 182: « Rousseau dice, che il primo patto fra gli uomini selvaggi è stato quello di unirsi; ed a me pare, che possa sostenersi il contrario, e dirsi che il primo è stato quello di separarsi, allorché le famiglie si sono divise, ed hanno fissato i limiti, e per conseguenza i diritti delle rispettive lor proprietà ».

figli tra i quali dividere il patrimonio familiare o le catastrofi ambientali o belliche che alterarono l'equilibrio iniziale e, in contrapposizione a Rousseau, Carli afferma che tale evoluzione risulta precedente ed estranea rispetto « ad ogni legge sociale, ad ogni ingiustizia politica, ad ogni corruzione avventizia, e fattizia di costume, e di sentimento » (41).

La proprietà divenne il più importante fattore della disegualianza tra i membri di una comunità organizzata e la causa della differenziazione delle classi sociali in quanto chi non possedeva beni doveva supplire ad essi e provvedere al suo sostentamento impegnando le proprie forze in attività di vario genere che hanno dato origine ai diversi mestieri e professioni (42). Il dominio assoluto dei beni risponde perciò, secondo il capodistriano, ad una esigenza vitale e ancestrale dell'umanità e ha assunto un rilievo centrale nella organizzazione della società sicché la sua tutela, attraverso i mezzi offerti soprattutto dalla disciplina e dalla religione, costituisce uno dei compiti precipui del sovrano. Tuttavia, l'inviolabilità di questo diritto da parte dello Stato attiene solo ai beni necessari mentre il godimento di quelli superflui non risulta autorizzato originariamente dalla legge naturale ma solo successivamente da quelle civili che, creando un diritto legale di proprietà, possono limitare la libertà dei sudditi in vista del bene comune. Il sovrano, pertanto, è pienamente legittimato a prescrivere regole per l'uso dei mobili e degli immobili quando l'interesse collettivo lo richieda né questo può essere considerato un segno di dispotismo (43).

Alla proprietà, Carli collega strettamente la libertà individuale secondo un modulo largamente diffuso tra gli scrittori del suo tempo. Mentre respinge decisamente l'ipotesi della schiavitù, realizzabile solo in un regime dispotico e vista come una deviazione dell'ordine naturale non giustificabile neppure durante la guerra, egli individua l'esistenza di vari tipi di servitù. Accanto a quella dei familiari, tenuti ad accudire il padre inabile, a quella « temporaria e convenzionata » di chi per sua scelta o bisogno si pone alla dipendenza di altri per un certo tempo, egli riscontra quella « necessaria »

(41) G. CARLI, *Della disegualianza*, cit., p. 187.

(42) G. CARLI, *L'uomo libero*, cit., p. 159.

(43) Ivi, p. 261.

di coloro che non avendo proprietà sono costretti a sopravvivere mettendosi al servizio degli abbienti ⁽⁴⁴⁾.

Oltre al diritto di proprietà, le prime leggi emanate nella società civile riguardavano il matrimonio, la famiglia e la repressione dei delitti ⁽⁴⁵⁾. Trattando questo ultimo punto, l'autore coglie l'occasione per contestare la teoria del contratto sociale affermando che la funzione penale non deriva da una convenzione per cui gli individui rinunciano alla propria libertà e persino alla vita per consentire alla pubblica autorità di mantenere l'ordine, ma costituisce l'evoluzione dell'istituto naturale della vendetta privata che la legge ha trasformato in vendetta pubblica.

La polemica contro Rousseau, che forma il filo conduttore di tutto *L'uomo libero*, viene ripresa e approfondita anni dopo in *Della diseguaglianza* del 1792, opera che è stata giudicata l'espressione, appesantita e formale, del conservatorismo di un uomo in età ormai avanzata, divenuto pessimista e privo dell'antica passione ⁽⁴⁶⁾. E, senza dubbio, la confutazione più sistematica e organica delle tesi del ginevrino dimostra quanto Carli fosse refrattario ad accogliere le teorie del costituzionalismo moderno che nel frattempo stavano trovando concreta applicazione nella Francia rivoluzionaria e quanto ancora restasse attaccato agli schemi ideali dell'assolutismo illuminato. Ma questo atteggiamento va ricondotto non tanto al misoneismo di un vecchio disilluso quanto alla adesione alle impostazioni dottrinali e politiche diffuse in area germanica e in particolare asburgica, dove l'avversione per gli eccessi giacobini e il timore di una loro diffusione avevano rapidamente spento l'iniziale entusiasmo e suscitato un crescente rifiuto per i rivolgimenti francesi.

In questo scritto, Carli insiste sul grave pericolo rappresentato dalla presunzione e dalla malafede dei seguaci di Rousseau che, invece di insegnare i doveri, hanno eccitato il popolo con l'idea dei diritti, creando infine « un lucroso dispotismo » con grave danno per l'armonia e la felicità delle nazioni ⁽⁴⁷⁾. Oltre a ribadire e precisare argomenti già affrontati ne *L'uomo libero*, come la forma-

⁽⁴⁴⁾ Ivi, pp. 127 ss.

⁽⁴⁵⁾ Ivi, pp. 144 ss.

⁽⁴⁶⁾ F. VENTURI, *Nota introduttiva*, cit., p. 435.

⁽⁴⁷⁾ G. CARLI, *Della diseguaglianza*, cit., pp. 104 ss.

zione naturale e graduale della società civile, i concetti di libertà ed eguaglianza, lo scrittore istriano approfondisce la sua visione del regime repubblicano, restata in secondo piano nell'opera precedente, affermando che esso, contrariamente all'opinione di Rousseau, per il quale tale sistema di governo era il primo in natura, è prodotto dal dispotismo, come reazione popolare agli abusi di potere del sovrano ⁽⁴⁸⁾. Quando viene meno il sentimento di fiducia nei regnanti, l'ordine sociale finisce per essere distrutto dall'idea di eguaglianza e lo Stato precipita nell'anarchia « dove la libertà si trasforma in licenza, il fanatismo si sostituisce alla subordinazione, e l'incostanza, l'arbitrio e il capriccio determinano le azioni degli uomini » ⁽⁴⁹⁾. La vittoria della democrazia è dovuta, secondo Carli, soprattutto alla preponderanza numerica delle classi popolari che, dominate dall'invidia e da molte altre passioni, conducono inesorabilmente la nazione alla rovina perché « ogni dispotismo è certamente cattivo, ma quello del popolo è il più fatale di tutti » ⁽⁵⁰⁾.

Pur mantenendo formalmente una posizione relativistica e imparziale riguardo ai vari regimi politici, egli indica come il migliore quello rispettoso delle differenze di classe, dove l'ossequio per la religione e per le leggi, la disciplina e l'equilibrio dei poteri assicurino i diritti dei cittadini nella pace e nella giustizia ⁽⁵¹⁾. A questo obiettivo il vero filosofo deve indirizzare i cittadini, insistendo soprattutto sui doveri di ciascuno e sul bene comune anziché su astratte e fuorvianti idee di eguaglianza, come invece aveva fatto Rousseau nei suoi scritti che « seducono senza istruire, corrompono i costumi, invece di correggerli, e distruggono le attuali leggi sociali, senza sostituirne delle migliori » ⁽⁵²⁾.

In armonia con la tendenza riscontrabile in molte opere coeve pubblicate in area asburgica, in questa dissertazione la polemica contro il principio della sovranità popolare, e in generale contro il

⁽⁴⁸⁾ Ivi, p. 204.

⁽⁴⁹⁾ Ivi, pp. 206-207.

⁽⁵⁰⁾ Ivi, p. 209.

⁽⁵¹⁾ Ivi, p. 211.

⁽⁵²⁾ Ivi, p. 233.

pensiero del ginevrino, appare rafforzarsi e divenire più rigida e intransigente ⁽⁵³⁾.

6. Ma, anche a prescindere dalla contrapposizione a Rousseau, l'adesione di Carli al modello assolutistico aveva trovato conferma nelle *Lettere americane*, pubblicate nella loro versione definitiva nel 1785, che, pur non essendo specificamente dedicate ai problemi politico-istituzionali risultano molto utili per cogliere il suo pensiero in materia. In esse, il riformista istriano si dimostra pienamente partecipe del diffuso atteggiamento degli illuministi italiani, refrattari al mito del buon selvaggio o alle utopie primitivistiche ⁽⁵⁴⁾ e anzi appare uno degli esponenti più tipici della tendenza ad apprezzare fino ad idealizzare gli ordinamenti delle popolazioni americane.

Egli è affascinato soprattutto dal governo dell'antico Perù, nel quale ravvisa la realizzazione di principi spesso esaltati ma non ancora introdotti in Europa, a partire dal fine eudemonistico dello Stato: « massima fondamentale di que' Principi era quella di obbligare tutti i loro sudditi ad essere felici. Nessun Impero arrivò mai ad un fine così degno e così utile all'umanità fuori del Perù » ⁽⁵⁵⁾. In tal modo, il suo intervento si inserisce direttamente nella animata e ampia discussione apertasi nel corso del Settecento sulla civiltà dei popoli sudamericani, prendendo decisamente posizione contro quanti, sulla scia di Corneille de Pauw, avevano sottovalutato il valore di essa ritenendola frutto di etnie fisicamente e intellettualmente inferiori ⁽⁵⁶⁾. Carli invece, fondandosi soprattutto sulle opere

⁽⁵³⁾ Che lo scritto fosse particolarmente vicino alle impostazioni austriache è testimoniato dalla sua pubblicazione a Vienna in traduzione tedesca, con il titolo: *Von der physischen, moralischen und bürgerlichen Ungleichheit der Menschen. Eine Abhandlung über die Schrift des Rousseau: Sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes*, Wien 1793.

⁽⁵⁴⁾ Su questo argomento cfr. E. SESTAN, *Il mito del « buon selvaggio » americano e l'Italia del Settecento*, in ID., *Europa settecentesca ed altri saggi*, Milano-Napoli 1951, pp. 135 ss.; V. FERRONE, *Il problema dei selvaggi nell'illuminismo italiano*, in « Studi storici », XXVII, 1986, pp. 149 ss.

⁽⁵⁵⁾ G. CARLI, *Delle lettere americane*, in ID., *Delle opere*, cit., XI, lettera XIII, p. 240.

⁽⁵⁶⁾ Su questa diatriba cfr. A. GERBI, *La disputa del nuovo mondo. Storia di una polemica 1750-1900*, Napoli 1955, in particolare sulla posizione del Carli, cfr. ivi, pp. 254

di Garcilaso de la Vega ⁽⁵⁷⁾, tende a sottolineare la validità e la saggezza di molte istituzioni e tradizioni incaiche, con un atteggiamento fortemente critico nei confronti dei dominatori europei: « io non voglio che esaminiamo quali siano i beni della civiltà e coltura europea co' quali noi altri dotti e sapienti eroi abbiamo tolti que' popoli dalla barbarie. Io so ch'essi non avevano bisogno né delle nostre leggi, né delle nostre arti, né della nostra coltura, né di noi: e che noi al contrario abbiamo creduto di felicitarci con i loro prodotti che a forza di ingiustizie, di crudeltà e di iniquità disonoranti la specie umana, ci siamo appropriati » ⁽⁵⁸⁾.

Numerosi sono gli aspetti degni di nota e di riflessione che Carli individua nell'organizzazione statale peruviana. A suo avviso, per realizzare l'obiettivo della pubblica felicità, gli Incas si preoccuparono innanzitutto di rendere solido il governo inculcando nel popolo la convinzione che l'imperatore discendesse direttamente dal dio sole e che le leggi avessero origine divina ⁽⁵⁹⁾. Guadagnati così il favore e la fiducia dei sudditi, fattori insostituibili di coesione e disciplina, lo Stato fu organizzato secondo regole razionali e ferree tendenti a stabilire un capillare e completo controllo del potere centrale sulla vita e le attività degli individui.

Lo scrittore dimostra molto entusiasmo per un sistema che gli appariva funzionale sia alla cura dei bisogni delle famiglie sia al buon ordine della società. Assai efficiente giudica il metodo con cui la popolazione venne inquadrata in classi o tribù rigidamente chiuse e separate tra loro mentre le famiglie, a gruppi di dieci, furono sottoposte alla sorveglianza di funzionari chiamati decenari, a loro volta dipendenti da decurioni che facevano capo ad altre autorità in una struttura piramidale culminante nell'imperatore ⁽⁶⁰⁾. Particolar-

ss.; F. DE STEFANO, *G. R. Carli*, cit., pp. 125 ss.; F. VENTURI, *Nota introduttiva*, cit., pp. 432 ss.; Id., *Settecento riformatore*, V, I, cit., pp. 798 ss.

⁽⁵⁷⁾ Sulla vita e le opere di questo personaggio cfr. G. BELLINI, *Introduzione* a: G. DE LA VEGA EL INCA, *Comentarios reales*, Milano 1955, pp. 9 ss.; C. SAENZ DE SANTA MARIA, *Estudio preliminar* a: *Obras completas del Inca Garcilaso de La Vega (Biblioteca de autores españoles desde la formación del lenguaje hasta nuestros días, CXXXII)*, I, Madrid 1960, pp. IX ss.

⁽⁵⁸⁾ G. CARLI, *Delle lettere*, cit., lettera XXI, p. 374.

⁽⁵⁹⁾ Ivi, lettera XIII, p. 241, lettera XVII, pp. 293 ss.

⁽⁶⁰⁾ Ivi, lettera XIII, pp. 242 ss. Sul sistema politico e amministrativo degli Incas

mente apprezzabile gli sembra il fatto che, attraverso precise e minuziose rilevazioni statistiche, i governanti venissero a conoscenza della situazione economica degli abitanti di ciascuna provincia e provvedessero a rifornirli di viveri, abiti e sementi, assegnando a ciascun nucleo familiare una quantità di terra proporzionata al numero dei suoi componenti. Egli ritiene che gli Incas avessero maturato la distinzione tra diritto di proprietà naturale e legale, da lui illustrato ne *L'uomo libero*, e insiste sulla validità del principio per cui i campi non potevano essere venduti o alienati ma, qualora eccedessero il bisogno dei sudditi, tornavano in possesso dello Stato per essere ridistribuiti. Illustra poi i vantaggi della legge, chiamata « di fraternità », che imponeva ai membri della comunità di coltivare anche i terreni delle persone inabili, delle vedove e dei minori, nonché quelli sacri al sole, i cui prodotti venivano immagazzinati per sopperire alle necessità alimentari della popolazione in caso di catastrofi naturali ⁽⁶¹⁾. Rispondente ad equità gli appare anche il criterio in base al quale, se i sudditi erano obbligati, a turno, alla realizzazione dei lavori pubblici per la costruzione e manutenzione di strade, ponti ed edifici, lo Stato si assumeva l'onere dei soccorsi negli incendi ed altri infortuni nonché quello dell'educazione dei giovani ⁽⁶²⁾.

L'entusiasmo di Carli per questo assetto è stato giudicato in contraddizione con la concezione dello Stato da lui esposta ne *L'uomo libero*, specialmente con il rilievo ivi attribuito alla proprietà privata, e se taluno ha ipotizzato una sua inclinazione per le ideologie socialiste e comuniste, altri hanno ravvisato in lui la presenza di una vena romantica e sognatrice « dal gusto spiccato per le ipotesi più fantasiose » ⁽⁶³⁾. In realtà, al di là della scarsa coerenza teorica e

cfr. A. METRAUX, *Gli Inca*, trad. it., Introduzione di R. ROMANO, Torino 1969; L. BAUDIN, *Lo Stato socialista degli Incas*, trad. it., Milano 1957; ID., *Il Perù degli Inca*, trad. it., Milano 1965, pp. 109 ss.; N. WACHTEL, *La visione dei vinti. Gli indios del Perù di fronte alla conquista spagnola*, trad. it., Torino 1977, pp. 83 ss.; J. V. MURRA, *Formazioni economiche e politiche nel mondo andino. Saggi di etnistoria*, trad. it., prefazione di R. ROMANO, Torino 1980, pp. 3 ss.; F. CANTÙ, *La civiltà degli Incas: una sfida ai conquistatori*, in EAD., *Coscienza d'America. Cronache di una memoria impossibile*, Roma 1992, pp. 109 ss.

⁽⁶¹⁾ G. CARLI, *Delle lettere*, cit., lettera XIV, pp. 265 ss.

⁽⁶²⁾ Ivi, lettera XIV, pp. 247 ss., 256 ss.; lettera XVI, pp. 281 ss.

⁽⁶³⁾ S. STRUFFI, *Il pensiero politico*, cit., p. 62.

degli slanci utopistici, ciò che sembra maggiormente interessare lo scrittore istriano è il fondamentale ruolo paterno esercitato dall'imperatore peruviano che impedisce l'insorgere della povertà e provvede con giustizia ed imparzialità al benessere dei sudditi. Significativo al riguardo è, ad esempio, che la grande severità del diritto penale incaico sia a suo avviso giustificata in quanto « conviene riflettere che gli Incas volevano prevenire i delitti e questo è tutto oggetto della paternità » (64). Nella cornice idealizzata dello Stato peruviano, egli individua la realizzazione di alcune esigenze da tempo espresse dagli illuministi europei. Tipica è quella di ridimensionare il ruolo del giudice che « nella sentenza non poteva deviar dalla legge, mentre dicevano essi benissimo: che il giudice non era legislatore, ma esecutore e che il destino de' sudditi non doveva dipendere dall'arbitrio fallace o corrutibile d'un uomo solo » (65). Ma anche la semplificazione del sistema normativo (66), la rapidità della amministrazione della giustizia, la limitazione del lusso dei nobili (67), la solidarietà verso i soggetti più deboli, la assoluta devozione al sovrano sono altrettanti motivi ricorrenti nella scienza della legislazione settecentesca che Carli rinviene nell'organizzazione incaica.

La teocrazia, la proprietà collettiva, la durezza della repressione dei delitti non appaiono, perciò, valori da perseguire o modelli concretamente proposti ai governanti europei ma piuttosto esempi, in una visione fantasiosa ed estremizzata, di metodi atti a realizzare l'aspirazione ad uno Stato fortemente accentrato, capace di controllare strettamente i sudditi ma teso alla ricerca della loro felicità, secondo la concezione dell'assolutismo illuminato alla quale Carli restò sempre sostanzialmente fedele.

(64) G. CARLI, *Delle lettere*, cit., lettera XIV, p. 250.

(65) *Ibidem*.

(66) *Ivi*, p. 251.

(67) *Ivi*, lettera XVI, p. 280.

PROFILI LEGISLATIVI

I.

L'INTRODUZIONE DEL CODICE CIVILE AUSTRIACO IN ITALIA. ASPETTI E MOMENTI (*)

1. Il problematico adattamento alla società italiana. — 2. Lo sviluppo della letteratura comparatistica. — 3. L'applicazione e i suoi limiti.

1. La storiografia recente, riprendendo e ampliando studi precedenti, ha gettato nuova luce sull'opera di smantellamento delle strutture del Regno Italico e sulla ricostruzione di una intelaiatura istituzionale in armonia con i principi e gli interessi del governo di Vienna (1).

Sono state così chiarite e approfondite le vicende del diritto

(*) Abbreviazioni: ASM: Archivio di Stato di Milano; AST: Archivio di Stato di Trieste; HHStA: Haus-Hof und Staatsarchiv Wien.

(1) Tra i lavori sull'argomento cfr. A. G. HAAS, *Metternich, reorganization and nationality 1813-1818. A story of foresight and frustration in the rebuilding of the austrian empire*, Wiesbaden 1963; N. RAPONI, *Politica e amministrazione in Lombardia agli esordi dell'Unità. Il programma dei moderati*, Milano 1965, pp. 19 ss.; R. J. RATH, *L'amministrazione austriaca nel Lombardo-Veneto (1814-1821)*, in « Archivio economico dell'unificazione italiana », IX, 1959, pp. 1 ss.; Id., *The provisional Austrian Regime in Lombardy-Venetia 1814-1815*, Austin 1969; *I problemi dell'amministrazione austriaca nel Lombardo-Veneto*, Atti del Convegno di Conegliano 20-23 settembre 1979, Conegliano 1981; M. MERIGGI, *Amministrazione e classi sociali nel Lombardo-Veneto (1814-1849)*, Bologna 1983; Id., *Il Regno Lombardo-Veneto (Storia d'Italia diretta da G. GALASSO, XVIII/2)*, Torino 1987; A. SCIROCCO, *L'Italia del Risorgimento*, Bologna 1990, pp. 50 ss.; B. MAZOHL-WALLNIG, *Österreichischer Verwaltungsstaat und administrative Eliten im Königreich Lombardo-Venetien 1815-1859*, Mainz 1993; E. TONETTI, *Governo austriaco e notabili sudditi. Congregazioni e municipi nel Veneto della Restaurazione (1816-1848)*, Venezia 1997; M. R. DI SIMONE, *Istituzioni e fonti normative in Italia dall'antico regime all'Unità*, Torino 1999, pp. 179 ss.; M. MERIGGI, *Gli stati italiani prima dell'Unità. Una storia istituzionale*, Bologna 2002, pp. 111 ss.

pubblico in quel delicato e complesso periodo di passaggio, in particolare sono state illustrate le funzioni del vicerè e dei governatori, le caratteristiche delle congregazioni centrali e periferiche, l'organizzazione provinciale e comunale, la problematica relativa alla autonomia e all'assimilazione strutturale dei territori riconquistati.

L'introduzione della codificazione austriaca, e specialmente di quella civile, invece, ha suscitato finora minore interesse anche se recenti iniziative sembrano annunciare un risveglio di attenzione per questo tema ⁽²⁾. Eppure, al momento di recuperare i territori italiani, dopo la caduta di Napoleone, una delle preoccupazioni più urgenti del governo asburgico fu proprio quella di sostituire il codice civile francese con quello austriaco del 1811 in quanto, in misura non inferiore alla riorganizzazione amministrativa centrale e periferica, ciò appariva all'epoca uno strumento fondamentale per ristabilire e consolidare la preminenza di Vienna in contrapposizione alle impostazioni ispirate ai modelli napoleonici.

Frutto di una sofferta preparazione durata più di mezzo secolo, l'ABGB rispecchiava fedelmente le peculiarità e gli obiettivi della società asburgica che, nell'ambito di un regime politico assolutistico e paternalistico, perseguiva un suo progetto di crescita civile basato sui principi del giusnaturalismo e dell'illuminismo ma alieno dallo spirito rivoluzionario di stampo francese e ispirato ad un gradualismo finalizzato a salvaguardare l'ordine e la sicurezza della intera comunità e dei suoi componenti ⁽³⁾.

⁽²⁾ Gli studi al riguardo non sono numerosi: cfr. C. A. CANNATA, *Das ABGB und die juristische Kultur in der Lombardei*, in *Forschungsband Franz von Zeiller (1751-1828). Beiträge zur Gesetzgebungs- und Wissenschaftsgeschichte*, a cura di W. SELB e H. HOFMEISTER, Wien-Graz-Köln 1980, pp. 43 ss.; F. RANIERI, *Einführung und Geltung des österreichischen ABGB in das Regno Lombardo-Veneto (1815-1859)*, in *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, a cura di H. COING, III, I, München 1982, pp. 226 ss.; B. ECCHER, *Das ABGB und die italienische Privatrechtswissenschaft*, in *Storia, istituzioni e diritto in Carlo Antonio de Martini (1726-1800)*, 2. Colloquio europeo Martini, Trento 18-19 ottobre 2000, a cura di H. BARTA, G. PALLAVER, G. ROSSI, G. ZUCCHINI, Trento 2002, pp. 249 ss. All'ABGB e alla sua applicazione in Europa è stato dedicato il convegno *L'ABGB e la codificazione asburgica in Italia e in Europa*, svoltosi a Pavia 11-12 ottobre 2002, i cui Atti sono in corso di pubblicazione.

⁽³⁾ Sulla storia della codificazione civile in Austria cfr. H. E. STRAKOSCH, *State absolutism and the rule of law. The struggle for the codification of civil law in Austria 1753-1811*, Sidney 1967; G. TARELLO, *Storia della cultura giuridica moderna*, I, Bologna

Al di là delle differenze riscontrabili nella sistematica e nelle soluzioni tecniche tra il codice Napoleone e quello austriaco, i due testi appaiono distanziarsi proprio per le diverse concezioni che li informano in quanto il primo è uno strumento potentemente ever-sivo dell'assetto giuridico particolaristico ereditato dal medioevo e il secondo risente di alcuni retaggi del passato, pur inseriti in un contesto moderno e innovatore. Recenti studi hanno rilevato, al riguardo, che l'ABGB, visto dagli storici odierni spesso come una decisiva svolta nella storia del diritto privato, non fu affatto giudicato come un prodotto rivoluzionario all'epoca della sua emanazione poichè in esso erano ravvisabili alcuni elementi di continuità con la tradizione e le tracce di una tendenza conservatrice in consonanza con gli indirizzi governativi.

Fra l'altro, è stato messo in luce come il principio dell'uguaglianza, che permeava profondamente il codice francese, non trovasse riscontro in quello austriaco, dove permanevano significative differenze tra i soggetti basate sulla confessione religiosa e sulla stratificazione cetuale. Tali diseguaglianze, accolte in maniera più o meno diretta ed esplicita, comportavano il mantenimento, ad esempio, del fedecommesso e del dominio diviso, di norme particolari

1976, pp. 245 ss., 506 ss.; F. WIEACKER, *Storia del diritto privato moderno con particolare riguardo alla Germania*, trad. it., *Presentazione* di U. SANTARELLI, Milano 1980, I, pp. 512 ss.; C. GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione giuridica in Italia. La codificazione del diritto nel Risorgimento*, Bari 1988, pp. 204 ss.; A. CANNATA, A. GAMBARO, *Lineamenti della giurisprudenza europea*, 4ª ed., Torino 1989, pp. 255 ss.; E. DEZZA, *Lezioni di storia della codificazione civile. Il Code Civil (1804) e l'Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB 1812)*, Torino 1998, pp. 95 ss.; M. R. DI SIMONE, *Istituzioni e fonti normative in Italia*, cit., pp. 198 ss.; A. VÖLKL, *Die österreichische Kodifikation und das römische Recht*, in *Naturrecht und Privatrechtskodifikation*, Tagungsband des Martini-Colloquiums 1998, a cura di H. BARTA, R. PALME, W. INGENHAEFF, Wien 1999, pp. 277 ss.; W. BRAUNEDER, *Europas erste Privatrechtskodifikation: das Galizische bürgerliche Gesetzbuch*, ivi, pp. 303 ss.; H. BARTA, *Zur Kodifikationsgeschichte des österreichischen bürgerlichen Rechts in ihrem Verhältnis zum preußischen Gesetzbuch: Entwurf Martini (1796), (W)GGB (1797), ABGB (1811) und ALR (1794)*, ivi, pp. 321 ss.; G. WESENER, G. WESENER, *Storia del diritto privato in Europa*, trad. it., a cura di P. CAPPELLINI e C. DAL BOSCO, Padova 1999, pp. 218 ss.; I. BIROCCHI, *Alla ricerca dell'ordine. Fonti e cultura giuridica nell'età moderna*, Torino 2002, pp. 481 ss.; U. PETRONIO, *La lotta per la codificazione*, Torino 2002, pp. 336 ss.; A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, II, Milano 2005, pp. 253 ss.; H. SCHLOSSER, *Grundzüge der neueren Privatrechtsgeschichte. Rechtsentwicklungen im europäischen Kontext*, 10ª ed., Heidelberg 2005, pp. 135 ss.

sulla tutela, curatela e successione delle persone appartenenti alla classe dei contadini, nonchè di regole diverse per cattolici e acattolici in materia matrimoniale ⁽⁴⁾.

Quel testo, percepito con orgoglio come parte irrinunciabile, caratteristica e vitale del sistema giuridico asburgico, pietra miliare nella quale si erano concretizzate tante aspirazioni dell'Illuminismo settecentesco, elemento unificante nel quale i sudditi del composito Impero potevano riconoscere una identità comune, apparve subito uno dei mezzi più efficaci per ricondurre i territori italiani sotto l'influenza austriaca. Il giurista Carl Joseph Pratobevera pubblicava, nella rivista da lui curata, un articolo dove si osservava che la sua entrata in vigore non avrebbe dovuto suscitare troppe opposizioni nella Penisola in quanto, a prescindere dal malcontento causato da alcuni gravi difetti della normativa francese, le popolazioni di Milano e Venezia erano già venute in contatto con le leggi austriache

⁽⁴⁾ Sul punto cfr. W. BRAUNEDER, « *Allgemeines* » *aber nicht gleiches Recht: das ständische Recht des ABGB*, in *Das nachfriderizianische Preussen 1786-1806. Rechtshistorisches Kolloquium 11.-13. Juni 1987* Christian-Albrechts-Universität zu Kiel, a cura di H. ATTENHAUER e G. LANDWEHR, Heidelberg 1988, pp. 23 ss.; ID., *Das österreichische ABGB: eine neuständische Kodifikation, in Vestigia iuris romani. Festschrift für Gunter Wesener*, a cura di G. KLINGENBERG, J. M. RAINER, H. STIEGLER, Graz 1992, pp. 67 ss. Sulla struttura, le caratteristiche e la valutazione dell'ABGB cfr., inoltre, *Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches*, 2 voll., Wien 1911; E. WEISS, *Hundertvierzig Jahre Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, in « *Juristische Blätter* », 73, 1951, pp. 249 ss.; A. STEINWENTER, *Kritik am österreichischen bürgerlichen Gesetzbuch einst und jetzt*, in ID., *Recht und Kultur. Aufsätze und Vorträge eines österreichischen Rechtshistorikers*, Graz-Köln 1958, pp. 57 ss.; F. GSCHNITZER, *Hundertfünfzig Jahre Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* in « *Juristische Blätter* », 84, 1962, pp. 405 ss.; TH. MAYER-MALY, *Die Lebenskraft des ABGB*, in « *Österreichische Notariatszeitung* », 118, 1986, pp. 265 ss.; W. BRAUNEDER, *Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der österreichischen Monarchie von 1811*, in « *Gutenberg-Jahrbuch* », LXII, 1987, pp. 205 ss.; W. OGRIS, *175 Jahre ABGB. Eine Bilderfolge in fünfzehn « Hauptstücken »*, Wien 1986-87; ID., *Zur Geschichte und Bedeutung des österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches (ABGB)*, in *Liber Memorialis François Laurent 1810-1887*, a cura di J. ERAUW ET ALII, Bruxelles 1989, pp. 373 ss.; P. CARONI, *Le codificazioni giusnaturalistiche*, in ID., *Saggi sulla storia della codificazione*, Milano 1998, pp. 55 ss., in particolare pp. 59 ss. Sull'influenza del codice francese sul diritto austriaco cfr. H. HEISS, *Der Einfluß des Code Civil auf die österreichische Privatrechtskodifikation*, in *Naturrecht und Privatrechtskodifikation*, cit., pp. 515 ss. Per ulteriori indicazioni cfr. in questo volume *Origini e sviluppo della storiografia giuridica austriaca*, n. 109.

mentre il diritto comune, sul quale la prassi giuridica italiana si era modellata per secoli, costituiva anche il fondamento dell'ABGB, formando una solida base di incontro e di scambio ⁽⁵⁾.

Tuttavia lo scrivente manifestava qualche dubbio sulla opportunità di applicare nella sua interezza il codice ai sudditi lombardi e veneti in quanto alcune sue caratteristiche, ad esempio la grande libertà delle forme contrattuali e testamentarie, l'ampio spazio accordato alla volontà delle parti nei negozi e la parificazione dei sessi, forse si sarebbero male adattati alle consuetudini locali e al temperamento degli Italiani, mentre le sensibili differenze di cultura, mentalità e condizioni tra questi e i popoli germanici inducevano ad una certa cautela. Ricollegandosi esplicitamente al pensiero di Montesquieu, egli ammoniva che le leggi di una nazione difficilmente si potevano applicare ad un'altra e perciò mostrava molto apprezzamento per l'iniziativa del governo di creare due commissioni, con sede a Milano e a Venezia, per discutere sulle eventuali modifiche da apportare al codice austriaco in previsione della sua introduzione nella Penisola.

Analoghe considerazioni sono alla base di una anonima relazione manoscritta, attribuita a Giuseppe Sardagna ⁽⁶⁾, dove, con

⁽⁵⁾ B. H., *Nachrichten über die neueste Gesetzgebung und Rechtspflege in den oesterreichischen Staaten*, in «Materialien für Gesetzkunde und Rechtspflege in den oesterreichischen Staaten herausgegeben von Carl Joseph Pratobevera», II, 1816, pp. 292 ss. Sul Pratobevera cfr. C. VON WURZBACH, *Biographisches Lexicon des Kaisertum Österreich*, XXIII, Wien 1872, pp. 210 ss.; H. BALTL, *Carl Joseph von Pratobevera und die Frage der Gewaltentrennung im Vormärz*, in *Festschrift Berthold Sutter*, Graz 1983, pp. 17 ss.; ID., *Carl Joseph Freiherr Pratobevera von Wiesborn*, in *Juristen in Österreich*, a cura di W. BRAUNEDER, Wien 1987, pp. 119 ss.; CHR. NESCHWARA, *Über Carl Joseph von Pratobevera und Franz von Zeiller. Ein Beitrag zur Gesetzgebungsgeschichte des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches*, in *Festschrift zum 80. Geburtstag von Hermann Baltl*, a cura di K. EBERT, Wien 1998, pp. 205 ss.; ID., *Über Carl Joseph von Pratobevera. Ein Beitrag zur Gesetzgebungs- und Wissenschaftsgeschichte des österreichischen Rechts im Vormärz*, in *Festschrift Rudolf Palme zum 60. Geburtstag*, a cura di W. INGENHAEFF, R. STANDINGER, K. EBERT, Innsbruck 2002, pp. 369 ss.

⁽⁶⁾ *Pro Memoria über die Einführung des Österr. Zivil- und Criminal Gesetzbuches in Italien*; il manoscritto è conservato in HHStA, Staatskanzlei- Provinzen Lombardo Venezien, Karton 33, ff. 801 ss. Giuseppe Sardagna, discendente da una famiglia tirolese di antica nobiltà, ricoprì importanti cariche nella magistratura austriaca. In particolare, nel 1815 entrò a far parte della Imperial Regia Commissione Aulica per gli affari della

molta maggiore ampiezza si sottolineava quanto fosse delicato e pericoloso imporre un sistema normativo nuovo in un Paese dove gli antichi istituti giuridici erano percepiti dalla coscienza popolare e dagli intellettuali come parte fondamentale dell'identità nazionale. Se infatti in tutti gli ordinamenti il problema del mutamento delle leggi e dell'amministrazione della giustizia suscitava grande interesse e partecipazione, in Italia, a giudizio dello scrivente, la ricchissima tradizione teorica e pratica in campo giuridico rendeva l'opinione pubblica particolarmente sospettosa e avversa ai cambiamenti.

Prendendo le distanze dalla visione prettamente filosofica e razionalistica del diritto che continuava a dominare la dottrina austriaca in quell'epoca, l'estensore della memoria sembra avvicinarsi a posizioni storicistiche quando mette in luce l'importanza dei costumi, del clima, della mentalità, delle vicende e della religione come fattori determinanti nella formazione delle norme. Citando esempi tratti dal diritto romano e dai vari Paesi europei, egli sosteneva che un sistema normativo si costruiva soprattutto attraverso la stratificazione nel tempo di casi concreti e l'adattamento progressivo all'evoluzione culturale dei popoli.

In questa prospettiva, l'introduzione nei Paesi germanici, in Spagna e in Italia del codice Napoleone, concepito per la Francia, era denunciata come una manifestazione del peggiore dispotismo: « eine der härtesten moralischen Torturen [...], die die unterjochten Völker von dieser mächtigen eisernen Hand zu erleiden hatten » (7). In contrapposizione alla durezza della politica francese, lo scrittore esaltava l'atteggiamento paterno dell'imperatore austriaco che non avrebbe sicuramente permesso di trattare le province italiane come colonie abitate da popoli primitivi ma si sarebbe preoccupato di apportare alla codificazione civile e penale asburgica le modifiche necessarie ad adattare alle esigenze di un'antica civiltà (8).

giustizia e nel 1816, fu nominato consigliere al Senato Lombardo-Veneto del Supremo Tribunale di Giustizia installato a Verona, con importanti compiti direttivi e consultivi nell'organizzazione giudiziaria e negli affari legislativi dell'intero Lombardo-Veneto. Su di lui cfr. C. VON WURZBACH, *Biographisches Lexicon*, cit., XXVIII, Wien 1874, pp. 244-245; A. G. HAAS, *Metternich*, cit., p. 190.

(7) *Pro Memoria*, cit., f. 805r.

(8) *Ivi*, f. 805v.

Innanzitutto era necessario rivedere la forma dei testi in quanto gli Italiani, pur avendo un ingegno molto vivace e di solito più pronto ad orientarsi nella pratica rispetto ai Tedeschi, non erano portati come questi alla speculazione filosofica e astratta sicché appariva indispensabile rendere più dettagliati e articolati i vari paragrafi. Le enunciazioni di principi in essi contenute, infatti, erano sufficienti a costituire una guida per il giudice austriaco ma quello italiano da una parte si sarebbe trovato in difficoltà, non potendo fare riferimento ai casi concreti come era abituato, e dall'altra avrebbe avuto uno spazio troppo ampio di manovra ⁽⁹⁾. Ma, dopo questa misura di carattere generale, occorreva modificare anche il contenuto di alcune disposizioni. E, se il diritto penale austriaco sembrava allo scrivente troppo mite per contrastare la dilagante criminalità delle province italiane, tanto da indurlo a suggerire di mantenere in certi casi il ben più severo codice francese ⁽¹⁰⁾, anche per il diritto privato gli appariva talvolta consigliabile lasciare in vigore alcune norme esistenti.

Così, nei contratti, sarebbe stato un errore abrogare le formalità e la complessa prassi notarile che costituivano un argine alla diffusa malafede delle parti in Italia per introdurre il metodo austriaco basato sulla semplice sottoscrizione dell'atto, mentre la conservazione delle antiche norme lombarde in materia di censi avrebbe evitato che questa materia scivolasse in una pericolosa incertezza ⁽¹¹⁾. Molto negativamente veniva giudicata inoltre l'abrogazione del codice di commercio napoleonico, alcune disposizioni del quale, anzi, avrebbero utilmente potuto essere introdotte nella stessa Austria. Anche il codice di procedura penale francese, con il quale era stato possibile contrastare con successo l'atavica tendenza italiana a complicare maliziosamente i processi, appariva molto più consono alle esigenze di una corretta amministrazione della giustizia rispetto all'austriaco, che si era dimostrato inadeguato persino per i disciplinati popoli germanici ⁽¹²⁾.

Lo scrivente insisteva nell'ammonire che solo una attenta con-

⁽⁹⁾ Ivi, ff. 805v-806r.

⁽¹⁰⁾ Ivi, ff. 806r ss.

⁽¹¹⁾ Ivi, ff. 807v ss.

⁽¹²⁾ Ivi, ff. 809v ss.

siderazione della specificità culturale e storica delle province lombarde e venete avrebbe garantito quell'atteggiamento di filiale fiducia nei confronti della dinastia regnante che, in un ordinamento composito come quello asburgico, aveva da sempre costituito il più potente elemento di coesione e sottolineava che, del resto, la rivolta contro la ferrea politica livellatrice a suo tempo perseguita dai Francesi, offriva la migliore dimostrazione di quanto fosse necessario il rispetto della tradizione locale.

Anche in questa relazione si accennava alle commissioni create a Milano e Venezia per elaborare proposte sull'adattamento dell'ABGB ai territori italiani, ma la mancanza di documenti non ha consentito finora di approfondire la conoscenza sulla attività di questi organismi che del resto appare poco incisiva nei suoi risultati. Di fatto le autorità asburgiche furono molto sollecite nel provvedere alla estensione del codice civile nelle regioni riconquistate: una serie di patenti imperiali, a partire dal gennaio 1815, ordinò l'introduzione di esso nelle varie zone, anche se, soprattutto a causa del ritardo della traduzione in lingua italiana, l'applicazione generale poté completarsi solo nel 1816 ⁽¹³⁾.

Isolate disposizioni del codice, tuttavia, entrarono provvisoriamente in vigore già molto prima. In particolare, due ordinanze del marzo e del giugno 1814 fissarono alcune misure ritenute urgenti in materia matrimoniale, imponendo, fra l'altro, di aggiungere alle pubblicazioni civili presso il comune, anche quelle religiose presso la parrocchia, riconoscendo validità al matrimonio solo dopo la con-

⁽¹³⁾ F. MENESTRINA, *Nel centenario del codice civile generale austriaco*, in « Rivista di diritto civile », III, 1911, pp. 808 ss.; A. FEDYNSKY, *Räumliche Geltung des ABGB im Wandel der Zeit*, tesi di dottorato discussa all'università di Vienna nel 1944, pp. 33 ss.; F. RANIERI, *Einführung und Geltung*, cit. Numerosi documenti sulla traduzione dell'ABGB in lingua italiana e sulla stampa e distribuzione del testo si trovano in ASM, *Giustizia civile*, parte moderna, b. 25. Per i problemi linguistici relativi alla traduzione dei testi giuridici austriaci in italiano cfr. C. GRASSI, R. WEILGUNY, *Per lo studio dell'italiano del diritto e dell'amministrazione in uso sotto la Monarchia austroungarica*, in *La « lingua d'Italia ». Usi pubblici e istituzionali*. Atti del XXIX Congresso della Società di Linguistica Italiana, Roma 1998, pp. 357 ss.; C. GRASSI, *Note linguistiche sulle correzioni apportate alle traduzioni italiane delle leggi della Monarchia asburgica*, in *Parallela 6. Italiano e tedesco in contatto e a confronto*, Atti del VII incontro italo-austriaco dei linguisti, a cura di P. CORDIN, M. ILIESCU, H. SILLER-RUNGGALDIER, Trento 1998, pp. 557 ss.

clusione del rito religioso, vietando ai tribunali di dare corso alle domande di divorzio tra cattolici ed attribuendo al divorzio il valore di sola separazione personale ⁽¹⁴⁾. Queste norme preludevano alle patenti del 2 gennaio 1815 con le quali si introdusse l'intera disciplina matrimoniale austriaca in Lombardia, nel Veneto e in Dalmazia con largo anticipo sulle restanti norme del codice ⁽¹⁵⁾.

2. Già prima della sua entrata in vigore, l'ABGB divenne oggetto di attente analisi da parte degli operatori del diritto che, assai per tempo, presero a studiarne le caratteristiche generali e i singoli istituti mettendoli a confronto con le leggi locali e quelle francesi. Una delle prime opere scaturite dall'esigenza di impadronirsi dei meccanismi del nuovo testo è quella del giureconsulto vicentino Giovanni Maria Negri che, nella premessa, dichiarava di avere da qualche anno iniziato a riflettere sul codice francese e ad annotare alcune osservazioni sugli aspetti che a lui e ad altri colleghi sembravano deteriori, quando la restaurazione del governo austriaco gli aveva offerto l'occasione di constatare la diversa impostazione dell'ABGB e di apprezzarne le soluzioni, in molti casi più chiare, razionali ed eque rispetto a quelle napoleoniche ⁽¹⁶⁾.

In questo scritto si riflettono con efficacia la diffidenza e il turbamento che l'impronta prettamente laica del codice francese aveva suscitato in un ambiente, come quello veneto, profondamente permeato dalla cultura cattolica. L'autore notava che il contrasto tra l'insegnamento della Chiesa e il diritto vigente emergeva con particolare evidenza nella disciplina del matrimonio dove il rito religioso veniva declassato a pura cerimonia formale, attribuendo solo a quello civile il valore di atto costitutivo, e il divorzio contrastava

⁽¹⁴⁾ Per il testo delle ordinanze cfr. A. TH. MICHEL, *Beiträge zur Geschichte des österreichischen Eherechtes*, 2 voll., Graz 1870- 1871, I, pp. 89 ss.; *Atti del governo*, Milano 1814, pp. 65 ss.

⁽¹⁵⁾ A. TH. MICHEL, *Beiträge*, cit. I, pp. 48-49.

⁽¹⁶⁾ G. M. NEGRI, *Dei difetti del codice civile italico che porta il titolo di Codice Napoleone e dei pregi del codice civile austriaco*, Vicenza 1815. Sull'atteggiamento critico di questo scritto nei confronti del codice Napoleone cfr. J.-L. HALPÉRIN, *Une critique italienne du Code Napoléon en 1815*, in *Amicitiae pignus. Studi in ricordo di Adriano Cavanna*, a cura di A. PADOA SCHIOPPA, G. DI RENZO VILLATA, G. P. MASSETTO, II, Milano 2003, pp. 1231 ss.

irrimediabilmente con la tradizione cristiana scuotendo le basi della fede popolare e creando di fatto gravi « scandali, turbamenti, inconvenienti, e scissure » (17).

Ma se alla questione del divorzio il Negri dedicava una trattazione particolarmente ampia ed articolata, sottolineando così l'importanza e la centralità del problema, egli non trascurava di richiamare l'attenzione anche su altri aspetti ritenuti negativi. Tra essi segnalava in special modo la mancata previsione nel codice Napoleone del matrimonio *in articulo mortis*, con cui prima era possibile sanare situazioni irregolari e legittimare la prole naturale, l'omissione del divieto di matrimonio per gli ecclesiastici, le norme che annullavano il vincolo coniugale contratto senza il consenso dei genitori dai figli e dalle figlie minori rispettivamente di 25 e 21 anni, quello della vedova risposatasi prima del termine di dieci mesi dalla morte del marito e quello del condannato ad una pena comportante morte civile.

In tutti questi casi, l'ABGB, in ottemperanza ai precetti della Chiesa, rispettava più rigorosamente il principio della indissolubilità del matrimonio (§§ 49, 63, 86, 111, 121) ed evitava in tal modo di creare conflitti tra la coscienza dei cittadini e l'obbedienza alla legge, armonizzandosi con la tradizione culturale e giuridica locale (18). Sulla stessa linea si ponevano le norme austriache che, contrariamente a quelle francesi, contemplavano espressamente l'impotenza quale causa di nullità del matrimonio (§§ 60, 100, 101) (19).

Anche nella regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra coniugi, il Negri metteva in rilievo alcuni gravi difetti della legislazione napoleonica (20). Totalmente estraneo alla tradizione italiana era, a suo avviso, il regime legale della comunione dei beni, giudicato molto pericoloso per la moglie, ora esposta a perdere le proprie sostanze che erano garantite dal vincolo della inalienabilità nel regime dotale. E se questo era ancora ammesso con speciale convenzione, il divieto di accrescimento della dote dopo il matrimonio gli appariva iniquo, mentre l'autorizzazione maritale poteva forse

(17) G. M. NEGRI, *Dei difetti del codice civile italico*, cit., p. 14.

(18) Ivi, pp. 16 ss.

(19) Ivi, pp. 34-35, 39 ss.

(20) Ivi, pp. 147 ss.

tutelare le donne dai raggiri degli estranei ma non dalla avidità dei mariti. Da questo punto di vista perciò, l'*ABGB*, che subordinava la comunione dei beni alla stipula di un contratto particolare (§§ 1233 ss.), consentiva l'accrescimento della dote (§ 1230) e non prevedeva l'autorizzazione maritale, appariva assai meno lontano dalle esigenze delle popolazioni venete.

Nel campo dei rapporti tra genitori e figli, il Negri dimostrava apprezzamento per le soluzioni del codice austriaco, ritenendole generalmente più eque, equilibrate e aderenti alla tradizione romanistica così profondamente radicata in Italia. Da una parte, infatti, il codice Napoleone aveva trascurato la difficile condizione dei figli naturali vietando la ricerca della paternità e non prevedendo alcun obbligo di alimenti nei loro confronti, dall'altra esso aveva minato profondamente l'autorità del capo famiglia sui figli legittimi attraverso un eccessivo restringimento della patria potestà, fissando a 21 anni la maggiore età e togliendo al padre l'usufrutto dei beni del figlio già al compimento del diciottesimo anno di questi. L'*ABGB*, invece, si era preoccupato di attribuire espressamente alla prole naturale riconosciuta il diritto agli alimenti (§§ 166 ss.) e di ammettere, entro certi limiti, la ricerca della paternità (§ 163) mentre aveva prolungato la soggezione alla patria potestà fino a 24 anni (e, dietro domanda al tribunale, anche oltre), affidando l'amministrazione dei beni del figlio al genitore fino al raggiungimento della piena capacità (§§ 149, 150, 172, 173) ⁽²¹⁾. Nei confronti delle figlie, poi, la normativa austriaca aveva mantenuto l'obbligo degli ascendenti alla costituzione della dote (§ 1220), che era scomparso da quella francese creando una grave frattura con le antiche consuetudini italiane fondate sul diritto romano ⁽²²⁾.

Gli interessi dei soggetti posti sotto tutela, inoltre, erano assicurati efficacemente dall'*ABGB* con l'imposizione al tutore di presentare il rendiconto della sua amministrazione ogni anno (§ 239) anziché solo alla cessazione delle sue funzioni, come stabiliva il codice Napoleone aprendo la via a molti abusi. Anche per gli interdetti le norme austriache apparivano prudenti e sagge nel discostarsi dalle francesi in quanto erano maggiormente restrittive

⁽²¹⁾ Ivi, pp. 47 ss.

⁽²²⁾ Ivi, pp. 25-26.

circa la disponibilità dei beni da parte dei prodighi imponendo ad essi un curatore (§§ 270, 273, 568), ma riconoscevano la validità dei testamenti redatti dai furiosi negli intervalli di lucidità (§§ 566, 567) ⁽²³⁾.

Nel settore dei diritti reali, le critiche al sistema francese erano meno numerose e riguardavano solo alcuni punti particolari ⁽²⁴⁾. Senza affrontare esplicitamente nè approfondire le differenze concettuali dei due codici riguardo la proprietà, il Negri si limitava a dimostrare apprezzamento per il fatto che in quello austriaco si fossero trattati argomenti scomparsi dall'altro, come il dominio utile, quello livellario e l'enfiteusi (§§ 359, 360, 363, 1127 ss.) ⁽²⁵⁾. Inoltre egli rilevava la maggiore equità dell'*ABGB* nel mantenersi aderente alla regola romana, abbandonata da Napoleone, per cui l'usufruttuario andava indennizzato per i miglioramenti apportati al fondo (§§ 331, 332, 517) e nelle norme relative al ritrovamento del tesoro, che con chiarezza stabilivano di dividere la cosa preziosa tra lo Stato, il ritrovatore e il proprietario del fondo (§ 399), anzichè attribuirla solo agli ultimi due soggetti come il codice francese. In maggiore consonanza con la tradizione locale, poi, gli sembravano le regole austriache sulle servitù (§§ 472 ss., 1477, 1484, 1488), per le quali il testo napoleonico imponeva rigidamente di produrre i titoli scritti sebbene nel Veneto esse fossero di solito basate su accordi taciti e possesso *ab immemorabili* ⁽²⁶⁾.

La normativa francese sulle successioni suscitava una generale disapprovazione del Negri in quanto essa si discostava per molti aspetti dalla tradizione statutaria italiana ⁽²⁷⁾. In particolare, nella successione legittima, la parificazione delle femmine ai maschi e la tendenza a frazionare il patrimonio del defunto tra numerosi eredi avrebbero comportato, a suo avviso, deleterie conseguenze per l'economia e il decoro delle famiglie, mentre in quella testamentaria, il divieto di fedecommessi e persino delle sostituzioni pupillare ed esemplare nonchè la proibizione di diseredare i figli gli apparivano

⁽²³⁾ Ivi, pp. 58 ss.

⁽²⁴⁾ Ivi, pp. 63 ss.

⁽²⁵⁾ Ivi, p. 208.

⁽²⁶⁾ Ivi, pp. 71 ss.

⁽²⁷⁾ Ivi, pp. 75 ss.

inopportuni ed eccessivamente vincolanti per la volontà del testatore. Anche qui, lo scrittore sottolineava come l'*ABGB*, oltre ad essere più chiaro, contenesse disposizioni più eque del testo napoleonico. Fra l'altro esso contemplava un ampio ed articolato elenco delle persone indegne a succedere (§§ 540 ss.), si preoccupava della condizione del coniuge superstite (al quale il codice Napoleone negava ogni diritto sui beni del defunto), riservandogli una porzione di eredità variabile in relazione al concorso con i figli o altri familiari (§§ 757 ss.), manteneva in parte le sostituzioni (§§ 609 ss.) e si mostrava rispettoso della volontà paterna conservando la facoltà di diseredare i figli (§ 768). Quanto alle forme testamentarie, invece, Negri mostrava qualche dubbio sulla loro applicabilità in Italia: « il Codice austriaco [...] seguì la buona fede di que' popoli a cui dettò quelle leggi. Ma li popoli d'Italia meriterebbero forse le stesse agevolzze, e condiscendenze nel gravissimo affare testamentario? » (28).

Anche la disciplina sulle donazioni tra i vivi dell'*ABGB* appariva superiore perchè da una parte ammetteva, contrariamente a quella francese, la revoca per ingratitudine (§§ 948-949), dall'altra non contemplava la revoca automatica in caso di sopravvenienza di figli del donatore, come stabiliva troppo drasticamente il codice Napoleone (29).

Nel vasto campo delle obbligazioni, preso in esame senza porsi l'obiettivo di una completa e sistematica trattazione, il confronto tra i due modelli normativi risulta più discontinuo che altrove dando l'impressione che l'autore, ormai divenuto esperto degli istituti francesi, non avesse ancora maturato una conoscenza altrettanto particolareggiata e approfondita di quelli austriaci (30). Anche qui, comunque, numerose erano le osservazioni miranti a dimostrare la superiorità di alcune soluzioni dell'*ABGB*. Di esso, fra l'altro, venivano indicati come degni di apprezzamento il principio di fondare l'interpretazione dei contratti sulla loro lettera piuttosto che sull'indagine circa la reale volontà delle parti (§ 914), la maggiore prudenza nelle azioni di nullità e di rescissione delle convenzioni

(28) Ivi, p. 122.

(29) Ivi, pp. 111 ss.

(30) Ivi, pp. 128 ss.

stipulate dai minori (§ 248), la previsione esplicita del contratto di vendita fondato sul solo consenso verbale (§§ 861, 862), la migliore regolamentazione della rescissione per causa di lesione (§§ 934, 935), l'annullamento di contratti aventi per oggetto diritti contesi in giudizio (§ 879), la maggiore chiarezza e precisione delle disposizioni sulla costituzione di rendite vitalizie e sui mandati (§§ 1284 ss., 1002 ss.), il sistema di pubblicità immobiliare (§§ 321, 431 ss.), la più razionale normativa sulla prescrizione (§§ 1451 ss.).

Nelle ultime pagine dell'opera, infine, il Negri affermava che, al di là di molti aspetti particolari, alcune caratteristiche generali rendevano il codice austriaco preferibile a quello napoleonico. In quest'ultimo, il titolo preliminare contenente le disposizioni sulla pubblicazione, gli effetti e l'applicazione della legge era troppo succinto e lacunoso rispetto all'importanza della materia che veniva invece trattata in modo più completo nel capitolo iniziale dell'*ABGB*. Encomiabile inoltre era la decisione del legislatore austriaco di premettere ai vari istituti le definizioni di essi « tutte precise, e tratte dai veri fonti delle leggi civili » mentre « anche la divisione, l'ordine, e la distribuzione delle cose, e dei titoli contenuti nel Codice austriaco, è in realtà sommamente ammirabile, al confronto della ripartizione delle materie fatte dal Codice italico » ⁽³¹⁾.

Senza dubbio lo scritto del Negri non era completo nè organico e risentiva della fretta con cui furono aggiunte le osservazioni riguardanti l'*ABGB* a quelle già da tempo raccolte sul sistema francese, ma nel complesso coglieva correttamente alcuni aspetti caratteristici del testo asburgico ed esprimeva con efficacia la speranza che esso si potesse adattare in modo meno traumatico alla realtà locale. L'atteggiamento manifestato da questo giureconsulto di Vicenza, del resto, riflette un generale favore nei confronti della restaurazione asburgica che si era diffuso nel Veneto come reazione al risentimento contro la politica francese e che traeva alimento dalla viva attesa della pace, della diminuzione della pressione fiscale, della ripresa economica e del ritorno ad una visione conservatrice e al rispetto della religione ⁽³²⁾.

⁽³¹⁾ Ivi, p. 207.

⁽³²⁾ Sull'argomento cfr. G. PILLININI, *Il sentimento filo-asburgico nel Veneto agli inizi della seconda dominazione austriaca*, in *Il Lombardo-Veneto (1815-1866) sotto il*

I più immediati strumenti di approccio alla nuova legislazione furono il commentario e altre opere di Zeiller dei quali si realizzarono rapidamente traduzioni e indici utili, oltre che alla pratica, anche alla didattica ⁽³³⁾. Se, infatti, già il 13 settembre 1814 il commissario plenipotenziario Heinrich Bellegarde aveva rilevato l'inopportunità di continuare a spiegare il codice Napoleone alla facoltà di giurisprudenza di Pavia e aveva stabilito di sostituirlo per quell'anno accademico con il gius civile romano, il 3 ottobre 1815 il governatore di Milano Franz Saurau aveva ordinato di introdurre l'*ABGB*, insieme con gli altri codici austriaci, nel piano di studi giuridici, riformato sul modello viennese ⁽³⁴⁾.

Numerosi documenti di quel periodo testimoniano la preoccupazione da parte delle autorità asburgiche di ottenere al più presto la traduzione dei vari testi da assegnare agli studenti. Fra l'altro, nel 1819 fu inviata da Vienna la versione latina, eseguita da Franz von Egger, del volume di Zeiller *Das natürliche Privatrecht* perchè il traduttore italiano fosse facilitato e, nell'attesa, i discenti non restassero privi di un testo così fondamentale ⁽³⁵⁾. Lo studio della giurisprudenza veniva così basato da una parte sulle dottrine del diritto naturale e dall'altra su quel metodo rigorosamente esegetico che si era imposto già in periodo francese. Secondo taluno, questo indirizzo dette vita ad un insegnamento « nozionistico e acritico », volto

profilo politico, culturale, economico-sociale, Atti del convegno storico a cura di R. GIUSTI, Mantova 1977, pp. 47 ss.

⁽³³⁾ F. VON ZEILLER, *Commentario sul Codice civile universale per tutti gli Stati ereditari tedeschi della Monarchia austriaca. Prima versione italiana dell'avv. Giuseppe Carozzi*, 6 voll., Milano 1815-1816; *Commentario sopra il codice civile universale della Monarchia Austriaca di Francesco Nobile de Zeiller [...] versione italiana coi due testi ufficiali italiano e latino e coi passi dell'opera sul Diritto naturale privato dello stesso autore riportati in questa versione per esteso (di B. Bertolini)*, 7 voll., Venezia 1815; *Commentario sopra il codice civile universale austriaco del Signor Francesco de Zeiller [...] tradotto dalla tedesca nell'italiana favella dal signor Francesco de Calderoni*, 6 voll., Trieste-Venezia 1815-1816; G. CAROZZI, *Epitome ossia indice universale ragionato di tutte le materie che si contengono ne'sei volumi del Commentario sul codice universale della Monarchia Austriaca del signor Francesco de Zeiller*, 2 voll., Milano 1816.

⁽³⁴⁾ ASM, *Studi*, parte moderna, b. 988, fasc. 5 e 11.

⁽³⁵⁾ ASM, *Studi*, parte moderna, b. 942. La traduzione latina era stata pubblicata con il titolo *Jus naturae privatum. Editio germanica tertia latine reddita a Francisco nobili De Egger*, Vienna 1816.

solo ad ottenere funzionari fedeli e disciplinati ⁽³⁶⁾, tuttavia è innegabile che durante i primi decenni dopo l'introduzione dell'*ABGB* vi fu una ricca fioritura di scritti che, nonostante gli aspetti talvolta formalistici e ripetitivi, testimonia la vitalità della scienza giuridica italiana delle province austriache ⁽³⁷⁾.

Le orme del Negri furono ben presto seguite da una serie di giuristi che, con sempre maggiore precisione e minuziosità, affrontarono lo studio del codice austriaco perfezionando e approfondendo il metodo comparativo che consentiva allo stesso tempo di evidenziare i pregi della normativa asburgica rispetto a quella degli altri Paesi e di ricollegare i principi e gli istituti imposti da Vienna a quelli romanistici. In tal modo gli operatori del diritto da una parte acquisivano e consolidavano la padronanza degli aspetti tecnici del nuovo codice, dall'altra potevano fare idealmente riferimento alla continuità di una secolare tradizione ad essi familiare.

Tale duplice obiettivo era bene sintetizzato nel proemio del monumentale commentario che Onofrio Taglioni cominciò a pubblicare già nel 1816 ⁽³⁸⁾, dove l'autore esaltava la chiarezza, la sistematica e alcune soluzioni dell'*ABGB* che aveva felicemente unito alla saggezza degli antichi la capacità razionalizzatrice dei

⁽³⁶⁾ I. CIPRANDI, *L'Università di Pavia nell'età della Restaurazione*, in *Problemi scolastici ed educativi nella Lombardia del primo Ottocento*, 2 voll., Milano 1977-1978, II, pp. 193 ss., p. 280. Sull'insegnamento del diritto a Pavia in quell'epoca cfr. E. D'AMICO, *La facoltà giuridica pavese dalla riforma francese all'Unità*, in «Annali di Storia delle Università italiane», VII, 2003, pp. 111 ss.

⁽³⁷⁾ Si veda il ricco elenco di opere generali e monografiche sull'*ABGB* in A. REALE, *Istituzioni del diritto civile austriaco con le differenze tra questo e il diritto civile francese e coll'adattamento delle disposizioni posteriori alla promulgazione del Codice Civile Generale Austriaco pubblicate nel Regno Lombardo-Veneto*, 4 tomi, Pavia 1829-1832, I, pp. 71 ss.; G. CAROZZI, *Giurisprudenza del Codice Civile Universale della Monarchia Austriaca divisa in diversi trattati esposti secondo l'ordine delle materie in esso contenute*, 22 voll., Milano 1818- 1830, I, *Appendice*, pp. 31 ss.

⁽³⁸⁾ O. TAGLIONI, *Commentario al Codice Civile Generale Austriaco*, 10 voll., Milano 1816-1825. Gli ultimi due volumi furono realizzati da Giuseppe Carozzi. Sul Taglioni, avvocato e consulente legale molto apprezzato, cfr. C. VON WURZBACH, *Biographisches Lexicon*, cit., XLIII, Wien 1881, pp. 26-27; D. VACCOLINI, voce *Taglioni (Onofrio)*, in *Biografia degli Italiani illustri nelle scienze, lettere ed arti del secolo XVIII e de' contemporanei compilata da letterati italiani di ogni provincia e pubblicata per cura del professore Emilio de Tipaldo*, I, Venezia 1884, pp. 105-106; C. A. CANNATA, *Das ABGB*, cit., pp. 49 ss.

moderni e « la lealtà dei Germani », esortando i suoi concittadini ad applicarsi allo studio delle nuove norme con la piena consapevolezza del loro grande valore e senza rimpiangere la legislazione precedente. Anche il volume di Francesco Borella si basava tutto sul confronto con il diritto romano, arricchito con frequenti riferimenti al pensiero di giuristi moderni tra i quali Beccaria, Vattel, Montesquieu, Muratori, Heinecke, Bynckershoek, Bentham⁽³⁹⁾. Analogamente, l'opera di Giuseppe Antonio Castelli, nella sua prima formulazione, si concentrava sulla spiegazione dei vari principi del codice austriaco sottolineandone l'ispirazione romanistica per poi passare nelle successive edizioni ad una accurata comparazione anche con il codice Napoleone⁽⁴⁰⁾.

In alcuni lavori come quelli di Diego Martinez e Jacopo Mattei, veniva presa in considerazione, oltre a quella francese, anche la legislazione di numerosi altri Paesi europei allo scopo di chiarire meglio il diritto austriaco, sempre partendo dalla convinzione che « se vuolsi prescindere da alcuni principii consuetudinarii, e da alcune massime di equità conformate ai dettami del cristianesimo, puossi dire aver esso compendiate le dottrine della romana sapienza »⁽⁴¹⁾.

Ma, accanto agli scritti strettamente esegetici, non mancano, nella prima metà dell'Ottocento, opere con intenti teorici e didattici come l'ampio manuale di Agostino Reale, dove peraltro largo spazio era dato al confronto con altri codici europei⁽⁴²⁾ e la prolissa opera a carattere

⁽³⁹⁾ F. BORELLA, *Annotazioni al Codice Civile Universale Austriaco col confronto del diritto romano*, Milano 1816. Borella aveva collaborato con il ministro Luosi tra il 1808 e il 1809 e nel governo austriaco divenne presidente dell'I. R. Tribunale Provinciale di Bergamo: cfr. E. D'AMICO, *Agostino Reale e la civilistica lombarda nell'età della Restaurazione*, in *Studi di storia del diritto*, II, Milano 1999, pp. 773 ss., p. 800, n. 88.

⁽⁴⁰⁾ G. A. CASTELLI, *Confronto analitico del Codice Civile della Monarchia Austriaca colle Leggi Romane*, Milano 1816; ID., *Il Codice Civile Generale Austriaco confrontato con le leggi romane e col già Codice Civile d'Italia*, 6 voll., Milano 1831-1832.

⁽⁴¹⁾ D. MARTINEZ, *Al Codice Civile Austriaco l'avvocato Diego Martinez spiegazioni dell'introduzione e dei capitoli I, II parte prima di detto codice*, 2 voll., Milano 1823; J. MATTEI, *I paragrafi del Codice civile austriaco avvicinati alle leggi romane, francesi e sarde*, 5 voll., Venezia 1852-1856.

⁽⁴²⁾ A. REALE, *Istituzioni*, cit. Cfr. anche ID., *Discorso d'introduzione alle lezioni di diritto civile universale austriaco colle differenze tra questo e il diritto civile francese tenuto nell'I.R. Università di Pavia per l'anno scolastico 1822-1823*, Pavia 1823, dove l'autore

dottrinale e filosofico di Giuseppe Carozzi nella quale i vari aspetti del diritto civile austriaco erano oggetto di lunghe disquisizioni teoriche basate su costanti riferimenti ad un gran numero di fonti e di autori appartenenti a varie epoche e a diversi Paesi ⁽⁴³⁾.

Negli anni Quaranta lo stile e il contenuto della letteratura giuridica nelle province amministrare dall'Austria tese a semplificarsi divenendo più sintetico e incisivo. Al minuzioso confronto con le legislazioni passate e presenti e alle discussioni astratte si sostituì gradualmente una maggiore attenzione alle varie notificazioni e circolari emanate dai governanti austriaci dopo l'introduzione dell'*ABGB*, in un'ottica eminentemente pratica che mirava a facilitare gli operatori del diritto nei loro compiti professionali.

Testimoniano questa evoluzione, ad esempio, il manuale di Andrea Amati ⁽⁴⁴⁾ e soprattutto quello di Gioacchino Basevi ⁽⁴⁵⁾ nel quale l'autore esprimeva il suo fastidio per i farraginosi volumi in uso ai suoi tempi e realizzava un commento estremamente stringato ed efficace del codice, avendo cura, fra l'altro, di chiarire esattamente, attraverso il confronto con l'originaria versione tedesca, il significato di quei termini che, nella traduzione italiana, risultavano talvolta poco precisi e davano adito ad incertezze.

Solo dopo il 1848, come è stato notato ⁽⁴⁶⁾, si manifestò una involuzione nella scienza giuridica italiana delle province austriache, che divenne sempre più meccanica e ripetitiva riflettendo, nel suo inaridirsi, il mutato clima politico e la crescente avversione nei

esalta l'*ABGB*, in particolare « L'ordine di fatto naturale e simmetrico che vi regna; il complesso de' principj, l'uniformità e l'economia delle regole [...]; la segregazione tra le sue disposizioni e gli oggetti di procedimento e di prova, tutto spira perfezione e tutto guida a quella unità di sistema che sì davvicino segna il merito sommo di una legislazione » (p. 29). Sulla vita e le opere di Reale, docente di diritto civile all'Università di Pavia, cfr. E. D'AMICO, *Agostino Reale e la civilistica lombarda*, cit.

⁽⁴³⁾ G. CAROZZI, *Giurisprudenza del codice civile*, cit.

⁽⁴⁴⁾ A. AMATI, *Manuale sul Codice Civile Generale Austriaco*, 3^a ed., Milano 1844.

⁽⁴⁵⁾ G. BASEVI, *Annotazioni pratiche al Codice Civile Austriaco*, Milano 1845. Basevi, avvocato e consulente legale, partecipò al governo provvisorio della Lombardia nel 1848. Su di lui cfr. F. LIOTTA, voce *Basevi*, *Gioacchino*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, VII, Roma 1965, pp. 69-70.

⁽⁴⁶⁾ F. MENESTRINA, *Gli Italiani nello sviluppo del diritto austriaco*, ora in ID., *Scritti giuridici vari*, Milano 1964, pp. 295 ss.

confronti del governo di Vienna dovuti ad un decisivo rafforzamento delle aspirazioni risorgimentali.

3. Se intorno alla metà dell'Ottocento si esaurì la vitalità che aveva caratterizzato la riflessione italiana sul codice austriaco, le disposizioni di esso si erano in quell'epoca ormai profondamente radicate nella società civile e la maggior parte delle difficoltà iniziali erano completamente superate nella pratica.

In un primo momento, in effetti, alcune norme avevano dato adito a dubbi e resistenze da parte dei cittadini e dei giuristi e, soprattutto nel campo del diritto matrimoniale e successorio, la popolazione tendeva a mantenere i sistemi del passato in contrasto con le nuove direttive. Fonte di problemi era stata, ad esempio, la vivace opposizione del clero veneto alle norme sul matrimonio che, se ora erano così strettamente connesse con quelle canonistiche da poter essere illustrate in opere dove gli aspetti civili e religiosi erano trattati insieme ⁽⁴⁷⁾, non coincidevano del tutto con la tradizione ecclesiastica. In realtà, non erano tanto le poche divergenze in materia di impedimenti o di unioni con acattolici a suscitare la reazione dei parroci, quanto il loro coinvolgimento, in qualità di pubblici ufficiali, in una funzione che prima era prerogativa esclusiva della Chiesa e ora dipendeva dall'autorità laica. Di fronte a quella che veniva considerata una intollerabile ingerenza dello Stato, appariva persino preferibile il sistema napoleonico che aveva completamente escluso gli ecclesiastici dagli atti relativi al matrimonio, ridotto a puro rito civile, in quanto in tal modo essi non erano tenuti a collaborare. Le proteste furono così forti che solo le dichiarazioni ufficiali dell'imperatore, dove veniva assicurata la piena autonomia delle autorità religiose nella materia delle dispense e nella giurisdizione relative al sacramento poterono sopire il contrasto.

Una certa resistenza fu tentata anche nei confronti delle norme

⁽⁴⁷⁾ P. SPERANZA, *Manuale del diritto di matrimonio austriaco civile ecclesiastico*, Vienna 1817. Sull'opposizione del clero veneto cfr. J. A. VON HELFERT, *Kaiser Franz I. von Österreich und die Stiftung des lombardo-venetianischen Königreichs*, Innsbruck 1901, pp. 230 ss., 569-570; A. SANDONA, *Il Regno Lombardo Veneto 1814-1859. La costituzione e l'amministrazione. Studi di storia e di diritto; con la scorta degli atti ufficiali dei dicasteri centrali di Vienna*, Milano 1912, pp. 131-132.

sulla dote che toglievano ad essa, senza distinguere l'epoca della costituzione, le tradizionali cautele prescritte dal diritto comune e riprese negli statuti di Milano. Una supplica inviata all'imperatore rilevava che questo sistema era in contrasto anche con le antiche leggi della Repubblica di Venezia e chiedeva che almeno potessero sottrarsi alla nuova disciplina le doti anteriori all'entrata in vigore dell'*ABGB* ⁽⁴⁸⁾, ma le richieste furono respinte e una circolare sancì definitivamente l'obbligo di uniformarsi al codice civile senza tenere conto della data del matrimonio ⁽⁴⁹⁾.

Qualche difficoltà di applicazione incontrarono anche le disposizioni sui testamenti, come indica una circolare del 1816 nella quale esse sono pubblicate in forma autonoma allo scopo di diffonderne più facilmente la conoscenza, con la raccomandazione di rivolgersi « alle persone perite nelle leggi » per evitare di incorrere nella nullità poichè l'ignoranza della normativa vigente non poteva in alcun modo costituire una scusante per i vizi di forma ⁽⁵⁰⁾. Un'altra circolare, emanata nel 1817, rilevava che, soprattutto nelle campagne e in occasione dei contratti di matrimonio, venivano stipulati patti successori osservando le forme dei contratti anzichè quelle dei testamenti, nella errata convinzione che in tal modo non fosse necessario fare ulteriori dichiarazioni di ultime volontà. Per arginare i numerosi casi di nullità, anche in questa occasione si pubblicarono separatamente le prescrizioni del codice relative a questa materia insistendo sulla necessità di farsi assistere da esperti ⁽⁵¹⁾.

Alcune norme dell'*ABGB*, tuttavia, non poterono entrare in vigore. Così, nel 1819, i paragrafi che sottoponevano a speciale disciplina la tutela e la curatela degli appartenenti alla classe dei contadini, nonchè la vendita e la successione dei beni rustici sottoposti a signoria feudale (§§ 284, 433, 761) furono dichiarate inap-

⁽⁴⁸⁾ ASM, *Giustizia civile*, parte moderna, b. 31, fasc. 8.

⁽⁴⁹⁾ Cfr. la circolare del 18 febbraio 1818, in *Raccolta degli atti di governo e delle disposizioni generali emanate dalle diverse autorità in oggetti sì amministrativi che giudiziarij*, Milano 1818, I, II, pp. 154-155.

⁽⁵⁰⁾ Circolare dell'I. R. governo del Litorale del 30 novembre 1816, conservata in AST, I. R. *Luogotenenza del Litorale, Atti Generali*, b. 3444;

⁽⁵¹⁾ Circolare del 4 novembre 1817, in *Raccolta degli atti di governo* cit., Milano 1817, II, pp. 318 ss.

plicabili al Lombardo-Veneto, contemplando un ceto di soggetti che non esisteva in quelle province ⁽⁵²⁾.

Più problematico indubbiamente fu il caso dell'importante materia delle ipoteche nella disciplina della quale il codice austriaco era molto avanzato, avendo realizzato i moderni principi della pubblicità e della specialità con un rigore che non trovava riscontro nel testo napoleonico, sebbene lo stesso Bonaparte fosse intervenuto per imprimere una decisiva svolta in questo campo. Durante l'occupazione francese in Italia, di fatto, venne mantenuta l'ipoteca tacita legale e quella generale per alcune categorie di soggetti, con tutte le conseguenze negative per i terzi che tali antiquati istituti comportavano ⁽⁵³⁾.

Nelle province slave e tedesche dell'Impero asburgico, già intorno alla metà del Settecento si era avviato un efficiente sistema di pubblicità immobiliare attraverso l'impianto di due registri destinati ad accogliere le iscrizioni tavolari e i relativi documenti giustificativi, mentre, anche nelle contee di Gorizia e Gradisca e a Trieste, l'organizzazione di tali strumenti aveva ormai raggiunto nel periodo della Restaurazione un notevole grado di completezza consentendo l'attuazione di un buon meccanismo di pubblicità ipotecaria che sarebbe stato ulteriormente perfezionato qualche anno dopo ⁽⁵⁴⁾.

Nel Lombardo-Veneto, invece, le norme austriache secondo le quali l'iscrizione era titolo costitutivo per tutti i diritti reali inerenti

⁽⁵²⁾ Notificazione del 29 novembre 1819, in *Raccolta degli atti di governo*, cit., Milano 1819, II, pp. 191-192.

⁽⁵³⁾ Sulla normativa francese e la sua applicazione in Italia cfr. A. CARABELLI, *Il diritto ipotecario vigente nel Regno Lombardo-Veneto trattato in relazione all'universale giurisprudenza*, 2 voll., Milano 1856, I, pp. 42 ss.; *Manuale del Codice Civile Generale Austriaco*, Milano 1842, *Appendice*, pp. 4-5; E. GENTA, *Ricerche sulla storia dell'ipoteca in Piemonte*, Milano 1978, pp. 15 ss.

⁽⁵⁴⁾ Sul sistema tavolare cfr. A. CARABELLI, *Il diritto ipotecario*, cit., pp. 62 ss.; *Manuale del Codice Civile*, cit., pp. 5 ss.; P. DORSI, *La prima fase di funzionamento del sistema tavolare a Trieste: il lento cammino d'una riforma*, in « Rivista di diritto tavolare », II, 1983, pp. 45 ss.; U. PETRONIO, *Vendita, trasferimento della proprietà e vendita di cose altrui nella formazione del Code civil e dell'Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, in *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica*. Atti del Congresso Internazionale Pisa-Viareggio-Lucca 17-21 aprile 1990, a cura di L. VACCA, Milano 1991, pp. 169 ss.; F. PEDINELLI, *La disciplina del trasferimento immobiliare nel codice civile austriaco e la sua applicazione nei territori italiani*, in « Studi trentini di scienze storiche », sezione I, LXXXIV, 2005, pp. 465 ss.

agli immobili trovò un insormontabile ostacolo nella mancanza di pubblici registri, sicchè fu necessario emanare un provvedimento che mantenesse provvisoriamente la legislazione precedente ⁽⁵⁵⁾. Si continuò così a fare riferimento al regolamento del 19 aprile 1806 per le formalità delle iscrizioni ipotecarie e a fondarsi sul decreto dell'8 giugno 1805 per l'organizzazione e il comparto degli uffici.

Ma quella che doveva costituire solo una soluzione momentanea, in attesa della creazione degli strumenti necessari all'entrata in vigore delle norme austriache, si consolidò durevolmente tanto da non essere più sostanzialmente mutata. Un lungo e complesso rapporto redatto nel 1825 dal Senato lombardo-veneto ⁽⁵⁶⁾ ricordava che le due citate commissioni operanti tra il 1815 e il 1816 a Milano e a Venezia per adattare il codice austriaco alle province italiane, si pronunciarono in senso favorevole all'introduzione del sistema tavolare e, in particolare, quella veneziana aveva progettato la creazione di registri basati sulle dichiarazioni dei proprietari da sottoporsi al controllo di un apposito organismo. Tuttavia nulla fu realizzato in concreto a causa della irriducibile opposizione dei Lombardi, timorosi che « colla nuova istituzione ipotecaria dovesse cambiarsi l'attuale loro sistema censuario, e venir a mancare quel vantaggio nel riparto contribuzionale, di cui per avventura godono attualmente [...] quella erronea supposizione fu il vero principale motivo, per cui sotto Sua Maestà Giuseppe II il sistema tavolare progettato trovò tante opposizioni per cui furono protratti gli esami relativi dal 1816 sino al 1823, e che la commissione mista di Milano non ritenne possibile e conveniente l'introduzione di un tale sistema ».

Per uscire dalla situazione di stallo nella quale la questione si era arenata, ed avere finalmente ragione delle manovre dilatorie, gli estensori dello scritto proponevano di creare subito una apposita commissione formata, oltre che da tre consiglieri aulici, anche da due assessori particolarmente esperti in questa materia che venivano indicati nelle persone di Ferdinando Dordi, consigliere di governo a Milano e Giuseppe Peroch, conservatore delle ipoteche a Udine.

⁽⁵⁵⁾ Notificazione del 16 marzo 1816, in *Atti del governo di Lombardia*, Milano 1816, I, pp. 220 ss.

⁽⁵⁶⁾ La relazione è conservata in HHStA, Abt. Allg. Verwaltungsarchiv, *Oberste Justizstelle, Lombard. Venetian. Senat*, C 1, Codex Civilis, Karton 13.

L'organismo avrebbe dovuto essere posto alle dipendenze del presidente del Senato al quale andavano conferiti ampi poteri organizzativi. Il rescritto imperiale fu favorevole e varie altre relazioni e proposte dimostrano quanto il problema avesse impegnato le autorità locali nel primo decennio dopo la restaurazione austriaca ⁽⁵⁷⁾.

In quell'arco di tempo, tuttavia, l'unico provvedimento di un certo rilievo fu il regolamento del 27 ottobre 1820 ⁽⁵⁸⁾ che imponeva l'iscrizione dell'ipoteca tacita legale in caso di vendita giudiziale dei beni e solo la patente del 19 giugno 1826 sembrò inaugurare un sistema più aderente al codice civile ⁽⁵⁹⁾. In essa, dopo avere deplorato la persistenza nel Lombardo-Veneto di forme ipotecarie obsolete che ostacolavano le contrattazioni, si stabiliva l'obbligo generale di iscrivere, entro il 1827, le ipoteche tacite legali e tutte le altre anteriori all'introduzione dell'*ABGB* negli uffici del circondario nel quale si trovavano i beni. Il giudice aveva facoltà di costringere gli interessati ad ottemperare alla legge e, scaduto il termine, procedeva d'ufficio alla iscrizione, mentre dopo un decennio, ogni ipoteca doveva essere rinnovata, pena la sua invalidità, con la trasformazione di quelle generali in speciali.

Come emerge dai documenti dell'epoca, l'esecuzione di questi ordini urtò contro molte difficoltà pratiche e, per soccorrere gli uffici oberati di lavoro, fu necessaria l'emanazione di una serie di istruzioni supplementari che chiarissero le modalità della compilazione di registri, certificati ed altri atti ⁽⁶⁰⁾. Nonostante l'impegno, il termine dovette essere prorogato dapprima al giugno 1828 e poi al dicembre 1829 ⁽⁶¹⁾ mentre, ancora nel 1831, una relazione del tribunale di Ve-

⁽⁵⁷⁾ Cfr. i documenti al riguardo in HHStA, *ibidem*

⁽⁵⁸⁾ *Raccolta degli atti*, cit., Milano 1820, II, pp. 88 ss.

⁽⁵⁹⁾ *Raccolta degli atti*, cit., Milano 1826, II, I, pp. 77 ss.

⁽⁶⁰⁾ Numerose istruzioni di questo genere sono conservate in HHStA, Abt. Allg. Verwahrungsarchiv, *Oberste Justizstelle, Lombard. Venetian. Senat*, C 1, Codex Civilis, Karton 13.

⁽⁶¹⁾ Notificazione del 20 dicembre 1827, in *Raccolta degli atti*, cit., Milano 1827, II, I, pp. 101-102; notificazione del 28 dicembre 1828, in *Raccolta degli atti*, cit., Milano 1828, II, I, p. 127.

nezia rivolgeva numerose critiche al nuovo sistema, richiamandosi alle leggi della Repubblica veneta, risalenti al 1586 ⁽⁶²⁾.

Secondo taluno, l'ordinanza del 1826 aveva segnato una svolta fissando saldamente i principi della pubblicità e specialità ⁽⁶³⁾ ma c'era chi, negli anni Cinquanta, criticava il sistema vigente come un compromesso inadeguato ad una moderna regolamentazione della materia. Fra l'altro, l'art. 6 della ordinanza stabiliva che, in attesa della creazione di registri tavolari, il trasferimento del possesso e della proprietà degli immobili avrebbe seguito « i modi praticati e riconosciuti dalla presente legislazione » sicché la traslazione di quei diritti avveniva con il contratto senza essere subordinata alla trascrizione come prevedeva l'*ABGB*.

Alessandro Carabelli, in un denso trattato sull'argomento, osservava che le norme austriache erano rimaste sulla carta e in pratica era ancora vitale l'impostazione francese « salvo una maggiore finitezza di forme. Perciò due diverse legislazioni vengono qui a combacio, s'intrecciano si combinano con un'infinità di modificazioni storiche e logiche le quali sfuggono soventi volte al tatto del giureconsulto » creando innumerevoli problemi ⁽⁶⁴⁾. La mancanza di registri tavolari impediva una vera pubblicità « difetto essenziale ad ogni tollerabile reggime ipotecario, e che per avventura è l'unico tra i gravissimi scontri del sistema francese che si sia mantenuto ». La maggiore responsabilità della situazione era attribuita da questo scrittore ai giuristi i quali si erano sempre opposti ai tentativi del governo « esagerando le difficoltà pratiche di questa istituzione: quasiché la proprietà fondiaria di queste provincie offriva delle difficoltà specialissime, che non fossero state superate altrove ». In tal modo, anche se recentemente erano state intraprese riforme nel campo della registrazione dei diritti reali, l'introduzione di un vero e proprio sistema tavolare appariva ancora lontana.

Anche il Mattei sottolineava gli svantaggi della disciplina in uso

⁽⁶²⁾ La relazione è conservata in HHStA, Abt. Allg. Verwaltungsarchiv, *Oberste Justizstelle, Lombard. Venetian. Senat*, C 1, Codex Civilis, Karton 13.

⁽⁶³⁾ *Manuale del Codice Civile*, cit., *Appendice*, p. 5.

⁽⁶⁴⁾ A. CARABELLI, *Il diritto ipotecario*, cit., I, pp. 6-7.

e concludeva auspicando la rapida attivazione dei registri tavolari per rendere più sicure le stipulazioni riguardanti diritti reali ⁽⁶⁵⁾.

Nel campo specifico e circoscritto del diritto ipotecario, queste opinioni riprendevano ancora una volta i giudizi positivi espressi sull'*ABGB* nei decenni precedenti, che avevano trovato una delle espressioni più ampie e convincenti nella appassionata difesa elaborata da Paride Zajotti in favore della legislazione austriaca nel suo complesso, contro le affermazioni di Enrico Misley ⁽⁶⁶⁾. Tali testimonianze — che, provenendo da fedeli sudditi asburgici potrebbero apparire non del tutto imparziali — erano confermate nelle pagine che lo storico Francesco Cusani, convinto assertore degli ideali liberali e unitari, dedicò al diritto privato austriaco, negli anni Settanta ⁽⁶⁷⁾. Del resto, nell'apprezzamento per molti istituti dell'*ABGB* manifestato in quest'opera, si coglie l'eco della resistenza opposta dalle popolazioni lombarde e venete all'abrogazione del diritto privato austriaco dopo l'annessione al Regno d'Italia, che costituì una delle migliori dimostrazioni di quanto, al di là delle polemiche di ispirazione risorgimentale, le norme vigenti fossero ormai profondamente radicate nella società civile di quelle province.

⁽⁶⁵⁾ J. MATTEI, *I paragrafi del codice civile austriaco*, cit., II, pp. 344-345; cfr. anche L. TERZAGHI, *Del sistema ipotecario e del tavolare in rapporto all'azione quasi serviana*, estratto da «L'eco dei tribunali», Venezia 1858.

⁽⁶⁶⁾ P. ZAJOTTI, *Semplice verità opposta alle menzogne di Enrico Misley nel suo libello L'Italie sous la domination autrichienne*, Parigi 1834, pp. 33 ss.

⁽⁶⁷⁾ F. CUSANI, *Storia di Milano dall'origine ai nostri giorni e cenni storico-statistici sulle città e province lombarde*, 8 voll, Milano 1866-1884, VII, pp. 292 ss. Su Cusani cfr. F. VITTORI, voce *Cusani, Francesco*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XXXI, Roma 1985, pp. 499 ss.

II.

UN PROGETTO DI CODICE MARITTIMO AUSTRIACO NEL PRIMO OTTOCENTO

1. Introduzione. — 2. Fonti, obiettivi e struttura del progetto. — 3. Norme di diritto pubblico. — 4. Norme di diritto privato. — 5. Fallimento del progetto. — Appendice.

1. Lo sviluppo degli studi storici sul diritto marittimo appare, in Italia, strettamente connesso con le vicende legislative in materia di navigazione. Le prime indagini sulla evoluzione nel tempo delle fonti giuridiche e dei vari istituti, la ricostruzione di un quadro di insieme della normativa nell'area mediterranea dall'antichità all'età moderna e, più in generale, la riflessione storiografica sui problemi relativi a questo tema cominciarono ad acquisire spessore alla fine dell'Ottocento, quando divenne più viva l'esigenza di riformare l'assetto vigente ⁽¹⁾.

Questo suscitava all'epoca molte perplessità e critiche in quanto le innovazioni introdotte nel secondo libro del codice di commercio del 1882 apparivano poco incisive lasciando sostanzialmente sussistere, nel campo del diritto marittimo e della navigazione, il sistema configurato nel codice di commercio del 1865 che ricalcava, a sua volta, il modello napoleonico del 1807. D'altra parte, il codice per la

⁽¹⁾ Tra le principali opere di quel periodo cfr. M. MORRONE, *Il diritto marittimo del Regno d'Italia*, I, Napoli 1882; ID., *Storia del diritto marittimo*, Torino 1889; G. SALVIOLI, *L'assicurazione e il cambio marittimo nella storia del diritto italiano*, Bologna 1884; E. BENZA, *Le origini italiane del diritto marittimo*, Genova 1891; G. TEDESCHI, *Il diritto marittimo dei Romani comparato al diritto marittimo italiano*, Montefiascone 1899. Sullo sviluppo scientifico del diritto marittimo tra Ottocento e Novecento cfr. M. FORTUNATI, *Prime note sulle origini del processo di autonomia didattica e scientifica del diritto marittimo*, in *Studi in onore di Franca De Marini Avonzo*, Torino 1999, pp. 183 ss.

marina mercantile del 1865, riformato nel 1877, era ritenuto inadeguato alla rapida evoluzione in questo importante settore (2).

In questo contesto, i lavori di carattere storico riflettono, oltre l'interesse puramente erudito e scientifico per un aspetto non secondario dell'esperienza giuridica italiana ed europea, anche l'intento di cercare, nelle origini, una guida e un supporto teorico per affrontare in modo consapevole e adeguato la revisione delle norme vigenti. Non sembra un caso che gli studi storici si intensifichino progressivamente con l'accentuarsi, nei primi anni del Novecento, dei reclami e delle pressioni per aggiornare le disposizioni in vigore e che giungano al massimo sviluppo negli anni Trenta, in coincidenza con il serrato dibattito, destinato ad approdare infine alla emanazione del codice della navigazione del 1942 (3).

Una conferma della stretta connessione tra la ricerca storica e l'azione per la riforma legislativa è data anche dalla constatazione che alcuni tra i più significativi protagonisti della lunga e faticosa redazione del nuovo codice accordarono una grande attenzione alle vicende del passato, impegnandosi in ricostruzioni talvolta particolareggiate e ampie e discutendo con competenza e precisione le conclusioni degli storici. Così, Antonio Brunetti, membro della commissione di riforma nominata nel 1924, dedica una buona parte del primo volume del suo trattato alla accurata ed ampia delinea-zione delle fonti e degli istituti di diritto marittimo a partire dalle loro remote origini (4).

(2) Sull'evoluzione delle fonti di diritto della navigazione in Italia tra Ottocento e Novecento cfr. D. GAETA, *Il nuovo codice della navigazione*, in «Diritto e pratica commerciale», XXI, 1941, pp. 201 ss.; Id., *Codice della navigazione*, in *Enciclopedia del Diritto*, VII, Milano 1960, pp. 255 ss.; Id., *Le fonti del diritto della navigazione*, Milano 1965, pp. 94 ss.; C. GHISALBERTI, *La codificazione del diritto in Italia 1865/1942*, Bari 1985, pp. 63 ss., 152 ss., 242-243.

(3) F. BASILIO, *Origine e sviluppo del nostro diritto marittimo*, Trieste 1914; G. BONOLIS, *Il diritto marittimo medievale dell'Adriatico*, Pisa 1921; G. ASTUTI, *Origini e svolgimento storico della commenda fino al secolo XIII*, Torino 1933; *Convegno internazionale di studi storici del diritto marittimo medioevale*, Atti a cura di L. A. SENIGALLIA, 2 voll., Napoli 1934-1935; M. CHIAUDANO, M. MORESCO, *Il cartolare di Giovanni Scriba*, 2 voll., Torino 1935; R. ZENO, *Tendenze e sviluppo degli studi storici del diritto marittimo in Italia*, Roma 1937; A. LATTES, *Il diritto marittimo privato nelle carte liguri dei secoli XII e XIII*, s.l., 1939.

(4) A. BRUNETTI, *Diritto marittimo privato italiano*, I, Torino 1929, pp. 70 ss. Su di

Anche Antonio Scialoja, che partecipò alla commissione del 1924 e diresse il comitato ministeriale istituito nel 1939 divenendo il principale artefice del codice del 1942, attribuì sempre una grande importanza alle vicende del passato. Nella presentazione della « Rivista del diritto della navigazione », da lui fondata nel 1935, egli afferma con convinzione la necessità di approfondire la conoscenza delle esperienze antiche proprio in vista di una più efficiente formulazione del diritto vigente ⁽⁵⁾ e di fatto non solo la sua rivista ospitò numerosi e ampi articoli di carattere storico, ma egli si impegnò personalmente in ricerche su vari aspetti del diritto marittimo medievale discutendone animatamente con i maggiori studiosi del suo tempo ⁽⁶⁾.

Al di là della ricerca di singole soluzioni o spunti di riflessione da tenere presente per risolvere problemi attuali, nei lavori di quegli anni si percepisce l'esigenza di trovare una conferma della necessità, ormai avvertita da molti e sostenuta con particolare energia dallo Scialoja, di recuperare l'unità e l'autonomia del diritto della navigazione nei suoi profili pubblicistici e privatistici, attraverso il collegamento con una secolare tradizione che la legislazione napoleonica aveva interrotto trasferendo le norme privatistiche nel codice di commercio.

Gli studi storici, dopo avere rivestito un ruolo importante nella formazione del testo del 1942, hanno subito un notevole rallentamento nel periodo successivo alla sua emanazione e solo qualche decennio più tardi hanno dato segni di ripresa in coincidenza anche con il crescente interesse per l'evoluzione del diritto commerciale ⁽⁷⁾. Alcuni ampi lavori focalizzati su figure di giuristi o su fonti di rilievo dimostrano quali importanti prospettive si aprano in questo campo di indagine e quanto sia vasto il terreno da esplo-

lui cfr. A. COLETTI, voce *Brunetti, Antonio*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XIV, Roma 1972, pp. 571-572.

⁽⁵⁾ « Rivista del diritto della navigazione », I, 1935, p. 4. Sulla figura e l'opera di Antonio Scialoja cfr. D. GAETA, *Le fonti del diritto della navigazione*, cit., pp. 156 ss.

⁽⁶⁾ A. SCIALOJA, *Saggi di storia del diritto marittimo*, Roma 1946.

⁽⁷⁾ Sul punto cfr. A. CAVANNA, *La storia del diritto moderno (secoli XVI-XVII) nella più recente storiografia italiana*, Milano 1983, pp. 102 ss.

rare ⁽⁸⁾. Ma se le vicende del diritto marittimo genovese, veneziano e napoletano dell'età moderna costituiscono senza dubbio momenti fondamentali e centrali nella evoluzione di questo settore, non va sottovalutata l'importanza di altre e finora meno note esperienze la conoscenza delle quali può contribuire efficacemente alla ricostruzione di un quadro ancora lacunoso.

Da questo punto di vista sembra ormai tempo di prendere in maggiore considerazione la storia della legislazione emanata nei territori italiani amministrati dall'Austria, che è restata quasi del tutto in ombra pur offrendo elementi di notevole interesse. L'atteggiamento di origine risorgimentale, tendente a sottovalutare fino talvolta ad ignorare l'influenza asburgica nell'evoluzione della scienza e della prassi del diritto italiano, ha condizionato anche in questo caso le ricerche tanto che l'opera ormai datata del Basilio costituisce ancora l'unico lavoro di ampio respiro specificamente dedicato all'argomento ⁽⁹⁾.

In realtà, se da una parte la normativa sulla navigazione non appare certo tra le realizzazioni più avanzate ed efficienti dello Stato austriaco, il vivace dibattito e il susseguirsi di progetti e tentativi di riforma a Trieste tra Settecento e Ottocento indicano come anche in questa zona d'Italia fosse sentita profondamente l'urgenza del problema e si partecipasse attivamente alla discussione sull'assetto e sulle riforme del settore. Al riguardo una speciale importanza riveste il *Progetto del codice marittimo austriaco* elaborato da Domenico Rossetti ⁽¹⁰⁾ che appare particolarmente originale e interessante proprio perché anticipa di decenni quella tendenza alla unificazione

⁽⁸⁾ L. BERLINGUER, *Domenico Alberto Azuni giurista e politico (1749-1827). Un contributo bio-bibliografico*, Milano 1966; ID., *Sui progetti di codice di commercio del Regno d'Italia (1807-1808). Considerazioni su un inedito di D. A. Azuni*, Milano 1970; M. G. MERELLO, *Carlo Targa giurista genovese del secolo XVII, I, La vita e le opere*, Milano 1967; C. M. MOSCHETTI, *Il codice marittimo del 1781 di Michele de Jorio per il Regno di Napoli*, Napoli 1979; ID., *Questioni di diritto pubblico marittimo negli scritti dei giuristi napoletani della prima metà del Seicento*, Napoli 1984; G. ZORDAN, *Il Codice per la Veneta Marina Mercantile*, 2 voll., Padova 1981-1987; C. M. MOSCHETTI, *Caso fortuito, trasporto marittimo e assicurazione nella giurisprudenza napoletana del Seicento*, Napoli 1994.

⁽⁹⁾ F. BASILIO, *Origine e sviluppo*, cit.

⁽¹⁰⁾ D. ROSSETTI, *Progetto del codice marittimo austriaco*, il manoscritto è conservato in Biblioteca Civica di Trieste, Archivio Diplomatico, 1/2 B 28 e 1/2 B 28 A.

e alla autonomia del diritto marittimo destinata ad imporsi più di un secolo dopo.

2. Quando, nel marzo 1832, fu richiesto al giurista triestino di redigere un testo normativo completo e organico, le norme austriache in materia di diritto marittimo erano disperse in una serie di fonti diverse e mal collegate fra loro sicché la disciplina risultava lacunosa, confusa e talvolta contraddittoria. Il principale punto di riferimento era costituito ancora dall'*Editto politico di navigazione mercantile austriaca* emanato da Maria Teresa il 25 aprile 1774, che, pur rifacendosi ampiamente alla francese *Ordonnance de la marine* del 1681, era ben lontano dal fornire una regolamentazione paragonabile in sistematicità e ampiezza al modello colbertino, limitandosi a definire una serie di norme in prevalenza di diritto pubblico ⁽¹¹⁾.

Questo editto, che realizzava in modo molto parziale un progetto assai più esauriente elaborato da Giuseppe Pasquale de Ricci nel 1758 ⁽¹²⁾, era apparso fin dall'inizio insufficiente e inadeguato alle esigenze moderne. In effetti, le sue disposizioni sui capitani di porto, sui comandanti e proprietari di navi, sugli scrivani, i piloti, i nocchieri e gli altri marinai costituivano comunque un primo passo verso la razionalizzazione della materia fissando, fra l'altro, regole precise sulla sicurezza dei porti e delle imbarcazioni, sugli obblighi, le incombenze e i salari della gente di mare e chiarendo i rapporti tra i vari membri dell'equipaggio. Continuavano, però, a restare privi di

⁽¹¹⁾ *Editto politico di Navigazione Mercantile Austriaca in data di Vienna 25 aprile 1774 coll'aggiunta delle posteriori prescrizioni*, Trieste 1847; su di esso cfr. F. BASILIO, *Origine e sviluppo*, cit., pp. 144 ss.; D. VIDALI, *Editto politico di navigazione mercantile austriaca*, in *Nuovo Digesto Italiano*, V, Torino 1938, pp. 298 ss.; sulla ordinanza francese del 1681 cfr. R. ZENO, *Storia del diritto marittimo italiano nel Mediterraneo*, Milano 1946, pp. 219 ss.; J. CHADELAT, *L'élaboration de l'Ordonnance de la Marine de 1681*, in « *Revue historique de droit français et étranger* », XXXII, 1954, pp. 74 ss, 228 ss; M. CHIAUDANO, « *Ordonnance de la marine de Louis XIV* » (agosto 1681), in *Novissimo Digesto Italiano*, XII, Torino 1965, pp. 181 ss.; F. GALGANO, *Storia del diritto commerciale*, Bologna 1976, pp. 57 ss.; J. VILLENEAU, *L'ordonnance de la marine de 1681: synthèse et nouveauté en matière sociale*, in « *Annuaire de droit maritime* », VIII, 1985, pp. 69 ss.; Ph.-J. HESSE, *Éléments d'histoire de sources du droit maritime français*, ivi, XVI, 1998, pp. 19 ss.

⁽¹²⁾ Il testo del progetto è stato in gran parte pubblicato in F. BASILIO, *Origine e sviluppo*, cit., pp. 177 ss.; sul Ricci cfr. ivi, pp. 96 ss.; M. G. BIAGI, *Giuseppe Pasquale Ricci, funzionario imperiale a Trieste (1751-1791). Primi risultati di una ricerca*, Pisa 1986.

definizione alcuni fondamentali aspetti quali ad esempio l'ufficio dei consoli, il rilascio delle patenti, il naufragio, il getto, l'avaria, le assicurazioni e il cambio marittimo.

Tuttavia le proposte di modifica del provvedimento teresiano incontrarono insormontabili difficoltà e senza eco restò il *Progetto del codice per l'austriaca mercantile marina* del 1785 con cui, dopo lunghi lavori, una apposita commissione triestina aveva tentato di colmare le vistose lacune ancora esistenti ⁽¹³⁾, alle quali si continuò a fare fronte di volta in volta con una serie di ordinanze, editti, circolari ed istruzioni disciplinanti singoli aspetti di vario genere. L'introduzione del codice di commercio francese, avvenuta nel 1811, durante l'occupazione napoleonica ⁽¹⁴⁾, costituì senza dubbio un progresso verso una migliore organizzazione della materia, ma quel testo fu abrogato con il ritorno degli Austriaci e da allora esso poté essere utilizzato solo come fonte consuetudinaria, mentre l'antica *Ordonnance de la marine* riemerse come normativa sussidiaria e di integrazione ⁽¹⁵⁾.

Si veniva in tal modo a creare, fra l'altro, una diversificazione tra il diritto marittimo del Litorale e quello del Lombardo-Veneto. Qui la sovrana risoluzione del 23 dicembre 1816 stabilì di mantenere in vigore il codice di commercio napoleonico che perciò, nella prassi come nelle trattazioni teoriche, continuò a costituire, insieme con l'editto teresiano, la base della legislazione marittima mentre il

⁽¹³⁾ Una copia di questo testo è conservata nella Biblioteca Civica di Trieste, Archivio Diplomatico, 19 A 13; su di esso cfr. F. BASILIO, *Origine e sviluppo*, cit., pp. 151 ss.

⁽¹⁴⁾ Cfr. il decreto imperiale sull'organizzazione dell'Illiria del 15 aprile 1811 in *Raccolta di leggi, decreti e regolamenti ad uso delle Provincie Illiriche dell'Impero*, V, Parigi 1812, pp. 9 ss., artt. 249, 250, 265, 267.

⁽¹⁵⁾ Cfr. i decreti aulici del 20 settembre 1814, punto 2, e del 4 maggio 1816, I, 7, lettera D; II, 7, lettera E in *Seiner Majestät des Kaiser Franz Gesetze und Verfassungen der Österreichischen Monarchie von dem Jahre 1812 bis 1817*, Wien 1819, n. 1102 e n. 1240. Sulla persistenza delle leggi marittime francesi a Trieste cfr. A. SANDONÀ, *Il Regno Lombardo-Veneto 1814-1859. La costituzione e l'amministrazione. Studi di storia del diritto con la scorta degli atti ufficiali dei dicasteri centrali di Vienna*, Milano 1912, p. 210; F. BASILIO, *Origine e sviluppo*, cit., pp. 158 ss.; F. BABUDIERI, *Il diritto marittimo austriaco nei secoli scorsi con speciale riguardo a Trieste*, Udine 1973.

Codice per la Veneta Mercantile Marina veniva tacitamente abrogato⁽¹⁶⁾.

L'assetto frammentario e antiquato delle fonti suscitava forti preoccupazioni e continue rimostranze da parte degli operatori del settore che in esso individuavano, non a torto, uno dei principali intralci allo spedito svolgimento dei traffici in un momento in cui, ristabilitasi definitivamente la sovranità austriaca, l'economia triestina si stava riprendendo sensibilmente grazie al rinnovato spirito imprenditoriale del ceto mercantile, favorito dalla politica protezionistica di Vienna⁽¹⁷⁾. In questo clima di diffusa insoddisfazione e di viva aspettativa, maturò l'accettazione, da parte di Rossetti, dell'incarico di procedere alla risistemazione dell'intera legislazione marittima, materia a lui peraltro familiare, dato che il padre Antonio era stato uno dei più attivi ed intraprendenti protagonisti dei traffici di commercio navale della sua città.

Le modalità con le quali il giurista triestino affrontò il complesso compito e l'impostazione da lui data al progetto riflettono in pieno la sua personalità culturale e i suoi indirizzi politici e teorici⁽¹⁸⁾. Da una parte, infatti, la tendenza storicistica e l'avversione per i principi ispiratori e per l'azione di governo napoleonici, ritenuti lesivi della naturale evoluzione civile e giuridica del popolo triestino, lo spingevano a riallacciarsi a quella tradizione che collegava aspetti privatistici e pubblicistici della disciplina marittima in un unico insieme organico e tendenzialmente autonomo rispetto al diritto generale

⁽¹⁶⁾ Cfr. i riferimenti alle fonti in A. REALE, *Del diritto commerciale e marittimo secondo le leggi austriache ed italiane nella parte in cui queste sono mantenute in vigore nel Regno Lombardo-Veneto*, Pavia 1822. Sull'abrogazione della legislazione veneziana cfr. G. ZORDAN, *Il Codice per la Veneta Mercantile Marina*, cit., II, pp. 205 ss.; ID., *L'ordinamento giuridico veneziano*, 2^a ed., Padova 2005, p. 222.

⁽¹⁷⁾ Sull'economia e la società triestina in questo periodo cfr. A. TAMARO, *Storia di Trieste*, 2 voll., Roma 1924, II, pp. 246 ss.; G. CERVANI, *Il Litorale austriaco dal Settecento alla « costituzione di dicembre » del 1867*, Udine 1979, pp. 48 ss.; E. APIH, *Trieste*, Bari 1988, pp. 23 ss.; U. COVA, *Il ruolo decisivo delle società di assicurazione e del ceto mercantile di Trieste per la fondazione del Lloyd Austriaco*, in ID., *Commercio e navigazione a Trieste e nella Monarchia asburgica da Maria Teresa al 1915*, Udine 1992, pp. 151 ss.

⁽¹⁸⁾ Sul Rossetti e gli studi a lui dedicati cfr., in questo volume, *Sull'influenza del pensiero giuridico austriaco nel Litorale tra Settecento e Ottocento*, in particolare n. 19.

dell'ordinamento ⁽¹⁹⁾. Dall'altra, la sua convinta fiducia nel modello codicistico che si era ormai definitivamente imposto in area asburgica, lo induceva a superare il particolarismo esistente per concepire un vero e proprio codice moderno, razionale, non eterointegrabile nel quale tutta la disciplina del settore doveva trovare una completa sistemazione.

In tal modo, gli elementi vitali della esperienza passata italiana ed europea venivano recuperati e perpetuati calandoli nella forma moderna ed efficiente di un testo rispondente alle esigenze del dinamismo economico della sua epoca. L'alto valore e l'insostituibile ruolo riconosciuti dal Rossetti alla tradizione sono testimoniati dalla raccolta di opere che egli si procurò e studiò a fondo per prepararsi alla redazione del progetto, come è documentato da un repertorio manoscritto da lui compilato ⁽²⁰⁾. In esso, dopo l'indicazione dei testi, sono annotate brevi osservazioni e giudizi suggeriti da un'attenta lettura nella quale l'interesse dello storico si salda con la preoccupazione del giurista di ricavare materiale utilizzabile per il suo difficile compito.

Dall'elenco risulta che Rossetti prese in esame le principali fonti italiane e straniere di epoche diverse dalla *Lex Rhodia* agli statuti veneziani del 1255, dal *Libro del Consolato del mare* all'editto di navigazione toscano del 1748, dalla ricca collezione normativa del Pardessus alle leggi e regolamenti emanati nell'Ottocento a Napoli e nel Regno di Sardegna, dall'ordinanza francese del 1681 al *Codice per la Veneta Mercantile Marina*, dai codici di commercio spagnolo e olandese alle leggi tedesche, russe, napoleoniche e statunitensi. Per chiarire e approfondire il contenuto di questi testi, Rossetti ricorse ad alcuni commentari, tra i quali emergono per importanza quelli del Casaregi e del Valin, a dizionari e repertori come quelli dell'Azuni che egli apprezzava particolarmente, a trattati generali e

⁽¹⁹⁾ « Il codice marittimo deve costituire un corpo solo composto di tre parti ordinate sistematicamente, ed essere il prodotto d'una concezione unica; restandone esclusi soltanto certi casi speciali della sua applicazione, cioè della più conveniente sua attuazione pratica, i quali vanno riservati all'autorità esecutiva e politica » (riportato in F. BASILIO, *Origine e sviluppo*, cit., p. 157).

⁽²⁰⁾ D. ROSSETTI, *Repertorio di opere di legislazione marittima*, conservato in Biblioteca Civica di Trieste, Archivio Diplomatico, 19 A 10 e trascritto nella Appendice di questo saggio.

monografie specifiche, a guide e manuali pratici, ad opere erudite e storiche.

Sulla scorta di questo eterogeneo materiale, egli riuscì a compilare nell'agosto del 1832 un complesso ed articolato schema teorico che gli sarebbe servito come base e punto di riferimento nella redazione del codice (21). In questo piano, egli parte dalla definizione di sistema generale di diritto marittimo quale « der gewidmete Zubegrif aller durch Benutzung der See rechtlich erreichbaren Zwecke » per affermare subito dopo la distinzione fondamentale tra il profilo pubblicistico e quello privatistico: « jenachdem das Seewesen als Mittel zur Erreichung der allgemeinen oder der besonderen Wohlfahrt der Menschen benützt werden soll » (22).

Se il riferimento all'obiettivo supremo della felicità comune o individuale rifletteva un caratteristico atteggiamento della dottrina giuridica austriaca ancora molto legata alla concezione eudemonistica dello Stato sostenuta dagli scrittori illuministi, anche il metodo con il quale fu affrontata questa preliminare fase del lavoro si richiamava alle impostazioni del giusnaturalismo che costituiva ancora la base della scienza giuridica asburgica (23). L'intelaiatura proposta dal Rossetti, nella quale trovavano collocazione tutti i vari aspetti del diritto marittimo, era infatti costruita con criteri rigorosamente razionalistici, ispirati nella loro precisione geometrica a quelli delle scienze esatte, con l'obiettivo di creare una minuziosa serie di distinzioni e sottodistinzioni che, a partire dalla tripartizione fondamentale in diritto pubblico o politico, privato e processuale, creavano le premesse per realizzare una sistematizzazione estremamente coerente della materia fino alle sue disposizioni minori.

Inserendo sul fitto reticolato dello schema le norme ricavate dall'esperienza giuridica antica e recente, Rossetti realizzò un testo molto più evoluto, completo e moderno dei modelli del passato e, anche rispetto al progetto triestino del 1785, suo più diretto prece-

(21) D. ROSSETTI, *Übersicht eines allgemeinen Systems des gesamten Seerecht*, conservato ivi, 19.

(22) Ivi, f. 1.

(23) Sull'argomento cfr. il mio *Aspetti della cultura giuridica austriaca nel Settecento*, Roma 1984.

dente, il disegno appare superiore in ampiezza e razionalità rivelando una tecnica legislativa ormai sicura e perfezionata.

Le disposizioni erano formulate in un linguaggio chiaro e preciso che, se talvolta diveniva discorsivo, cercava di restare sempre rigoroso. Anzi, la preoccupazione della scelta e dell'uso di termini esatti e adeguati era molto viva in Rossetti, come emerge da una annotazione aggiunta al primo libro del progetto nella quale egli rivelava le difficoltà incontrate proprio da tale punto di vista: « questa parte della terminologia è alquanto difficile avendovisi da combinare voci di una lingua italiana coll'uso e colla precisione del senso legale che desidero stabilire in questo argomento, in cui convien schivare ogni equivoco significato di vocaboli che ordinariamente pigliansi per sinonimi ». Egli spiegava perciò il significato di alcuni termini come « navaresco », « navile », « navajuolo », da lui stesso coniatati o ripresi con un senso nuovo dalla lingua antica ormai caduta in desuetudine, e li confrontava con le corrispondenti parole tedesche sforzandosi di trovare la traduzione più precisa ⁽²⁴⁾.

Il codice risulta diviso in due libri dei quali il primo, terminato nel giugno 1835 e dedicato al diritto pubblico, comprende a sua volta due sezioni (« Leggi politiche » e « Leggi di polizia marittima ») formate rispettivamente da sei e quattro capitoli composti da vari titoli per un totale di 576 paragrafi, mentre il secondo, focalizzato sul diritto privato, comprende dieci capitoli, due dei quali ripartiti in titoli, con 400 paragrafi in tutto.

3. La prima preoccupazione del progetto fu la definizione della nozione di « mare finitimo » che venne indicato come quello « che dall'estremo punto della spiaggia del nostro continente e delle isole sue può da grossa artiglieria dominarsi » e costituisce « parte

⁽²⁴⁾ D. ROSSETTI, *Annotazione al § 241 del testo italiano in Progetto*, cit., I, *Del diritto pubblico marittimo*, sezione II, *Leggi di polizia marittima*, ff. 56 ss. Il termine industria marittima (*Seeindustrie*) « abbraccia l'università delle cose di mare » mentre quelli di industria navale (*Schiffsindustrie*) e navaresca (*Schiffahrtsindustrie*) si riferiscono alle questioni riguardanti la sola nave vista rispettivamente come oggetto in sé « senza considerare altro che la sua esistenza, cioè la sua costruzione ed il perfezionato suo compimento » e come mezzo di trasporto e di spostamento. Consorzio navale (*Schiffsverein*) è l'insieme delle persone che prestano servizio sull'imbarcazione e navajuolo (*Schiffsmann*) è il singolo membro dell'equipaggio.

integrante de' nostri stati » (25). In tal modo, Rossetti aderiva ad una soluzione ai suoi tempi ormai largamente accolta dalla dottrina, secondo la quale, sulla scia delle posizioni di Bynkershoek, veniva ammesso, come eccezione al regime della libertà dei mari, che la sovranità degli Stati si estendesse alle acque marine adiacenti per uno spazio corrispondente alla gittata dei cannoni (26).

Il limite dell'« austriaco territorio marittimo » era espressamente utilizzato innanzitutto come base per stabilire la riserva di pesca a favore dei sudditi, secondo un criterio che si stava affermando durante la prima metà dell'Ottocento nella maggior parte dei Paesi europei (27). Tuttavia tale confine definiva anche lo spazio entro il quale lo Stato esplicava la sua funzione di tutore della sicurezza e del benessere degli abitanti della costa mediante una serie di norme volte a garantire l'eliminazione di ostacoli pericolosi alla navigazione, la protezione dei porti dalle tempeste, la pulizia delle foci dei fiumi, la presenza di un'efficiente attrezzatura per far fronte agli incendi e ai naufragi, la difesa militare mediante fortificazioni (28). In tal modo, Rossetti dimostra di avere maturato una concezione moderna del mare territoriale in quanto esso era reso oggetto di legiferazione non solo in vista dello specifico ed isolato obiettivo della pesca ma anche per un generale esercizio della sovranità nell'interesse delle popolazioni locali e dell'intera comunità.

L'uso del « mare finitimo » era dichiarato libero in linea di principio per i sudditi asburgici, ma una serie di disposizioni regolava l'autorizzazione ai vari tipi di pesca (29) e alla costruzione dei navigli che venivano classificati in quattro categorie in base alla stazza

(25) D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, sezione I, *Leggi politiche*, § 1.

(26) Sull'evoluzione del concetto di mare territoriale cfr. F. P. CONTUZZI, *Alto mare*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, I, II, Milano 1892, pp. 1668 ss.; A. SCIALOJA, *Mare*, in *Nuovo Digesto Italiano*, VIII, Torino 1939, pp. 150 ss.; B. CONFORTI, *Il regime giuridico dei mari. Contributo alla ricostruzione dei principi generali*, Napoli 1957, pp. 28 ss.; Id., *Mare*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXV, Milano 1975, pp. 644 ss.

(27) D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, I, § 5. Sul punto cfr. B. CONFORTI, *Il regime giuridico dei mari*, cit., pp. 158 ss.

(28) D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, I, §§ 11 ss.

(29) Ivi, §§ 35 ss.,

e al tipo di navigazione alla quale erano destinati ⁽³⁰⁾. Il controllo sulla attività dei cantieri privati e pubblici era esercitato attraverso l'obbligo di redigere certificati nei quali erano attestate le modalità, i materiali da costruzione e le caratteristiche di ogni imbarcazione ⁽³¹⁾.

Un grande rilievo fu attribuito alla preparazione della gente di mare mediante istituti destinati a fornire una istruzione di base e specifiche nozioni riguardanti la navigazione. Nella cura dedicata a questo punto emerge la ferma volontà di migliorare il livello culturale dei capitani e degli equipaggi, la ignoranza e imperizia dei quali compromettevano spesso il buon esito dei viaggi e dei traffici e costituivano da decenni un grave problema ripetutamente sollevato da varie autorità ma rimasto sostanzialmente irrisolto.

Scarso successo aveva infatti riscosso l'iniziativa di Maria Teresa che nel 1756 istituì una « Scuola di matematica e nautica » a Trieste per provvedere, con un corso biennale di carattere spiccatamente pratico, all'istruzione elementare dei sudditi che intendevano dedicarsi alla navigazione ⁽³²⁾. Affidata ai gesuiti, l'istituzione fu trasferita a Fiume nel 1774 per mancanza di allievi e tornò ad essere aperta a Trieste solo nel 1785. Ma, anche a causa del fatto che l'*Editto politico di navigazione*, a differenza del *Codice per la Veneta Mercantile Marina*, non prevedeva alcun esame di abilitazione per i capitani di navi mercantili, il grado di istruzione di questi restò molto basso. Ciò risulta, ad esempio, da un rapporto di alcune compagnie di assicurazione nel 1803, dove si osservava che se si fosse tolta la patente agli

⁽³⁰⁾ « Alla I classe si assegnano quelli che hanno capacità maggiore di 100 tonnellate, e sono atti alla navigazione di altura; alla II quelli che si destinano al gran cabotaggio; alla III quelli che esercitano il piccolo cabotaggio; ed alla IV finalmente gli altri tutti che dedicansi alla pesca, all'interno tragitto litorale, od al servizio sussidiario del porto e de' navigli maggiori » (ivi, § 47). La navigazione era definita di altura o di lungo corso se oltrepassava lo Stretto di Gibilterra, di gran cabotaggio se si svolgeva in tutto il Mediterraneo, di costa o di piccolo cabotaggio se si limitava all'Adriatico, e litorale se non superava il mare finitimo (ivi, §§ 42-43).

⁽³¹⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, I, §§ 53 ss.

⁽³²⁾ Su questa scuola cfr. F. PELLEGRINI, *Prospetto degli studi dell'I. R. Accademia di commercio e nautica in Trieste per l'anno scolastico 1866-67*, Trieste 1867, pp. 5 ss. Il testo dell'editto è pubblicato in *La sezione nautica dell'I. R. Accademia di commercio e nautica di Trieste nel centocinquantenario della sua istituzione*, Trieste 1904, pp. 33-34.

analfabeti, la flotta mercantile austriaca si sarebbe ridotta di tre quarti ed è confermato da una nota del comando di marina di Venezia del 1805, nella quale si lamentava l'ignoranza dei comandanti, la maggior parte dei quali non sapeva neppure leggere e scrivere ⁽³³⁾.

Nel 1807 Francesco I aveva creato a Trieste una « Accademia Reale di Commercio » sul modello di quella viennese, che ricevette nuovo impulso alla sua riapertura nel 1817 quando, forte di quattro professori e trentadue allievi, essa ospitava corsi di materie scientifiche, religione, nautica, geografia, diritto marittimo e lingue straniere ⁽³⁴⁾.

Rossetti, nel suo progetto, mirava a rendere più diffusa e capillare la scolarizzazione dei marinai prospettando un sistema in tre gradi. Il primo era costituito dalle scuole marittime, da stabilirsi presso « ogni parrocchia posta alla spiaggia del nostro mare finitimo » che dovevano essere affidate ad « un uomo di mare » il cui insegnamento era « limitato alla religione, al leggere, allo scrivere, all'abaco, ai doveri del navigante, a nozioni generali della marineria e da compendiate racconti d'importanti antichi e moderni viaggi di mare » ⁽³⁵⁾. Nella successiva scuola nautica, presente in ogni porto di mare, « s'insegneranno quelle parti dello scibile, che al pratico esercizio della navigazione di lungo corso sono necessarie », infine la preparazione avrebbe ricevuto un completamento di livello superiore in un liceo di nautica con sede a Venezia ⁽³⁶⁾. Borse di studio e sussidi erano previsti per gli allievi meritevoli ⁽³⁷⁾ mentre veniva prescritto un generale obbligo di frequenza delle scuole marittime elementari per alcune categorie di ragazzi ⁽³⁸⁾. Alle nozioni teoriche

⁽³³⁾ U. COVA, *L'amministrazione austriaca a Trieste agli inizi dell'800*, Milano 1971, p. 144 n. e p. 147 n.

⁽³⁴⁾ F. PELLEGRINI, *Prospetto*, cit., pp. 9-10.

⁽³⁵⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, I, §§ 72-73.

⁽³⁶⁾ Ivi, §§ 70-71.

⁽³⁷⁾ Ivi, §§ 74-75.

⁽³⁸⁾ « Allievi già legalmente predestinati alle scuole marittime sono: a) tutti i figli di pescatori e di marinaj; b) tutti i fanciulli degli orfanotrofi delle nostre provincie marittime; c) tutti i fanciulli abbandonati agli offizj de'poveri delle provincie medesime » (ivi, § 77).

era inoltre affiancato un corso pratico, graduato secondo i vari livelli, nel quale gli allievi dovevano esercitarsi nella navigazione ⁽³⁹⁾.

Il diploma ottenuto con il superamento dell'esame finale di questi istituti costituiva uno dei requisiti necessari al conseguimento della qualifica di architetto, proto navale, capitano, scrivano, pilota e nocchiero ⁽⁴⁰⁾. Altri elementi di rilievo per ottenere l'autorizzazione al comando e alla guida delle imbarcazioni erano l'età e la nazionalità dei candidati che venivano precisate in relazione alle varie qualifiche con una serie di norme intese a garantire allo stesso tempo la sicurezza delle navi e la preminenza nella loro conduzione di sudditi asburgici ⁽⁴¹⁾. L'istituzione di una matricola alla quale gli operatori marittimi di qualsiasi livello e genere erano tenuti ad iscriversi, costituiva lo strumento fondamentale di un controllo capillare su quanti erano impegnati nel settore ⁽⁴²⁾.

Al capitano di porto, autorità creata dall'editto teresiano e considerata una delle più utili innovazioni di questo ⁽⁴³⁾, era affidata la responsabilità di rilasciare l'autorizzazione alla partenza delle navi, da concedersi solo previo esame dei documenti di navigazione la cui lunga serie era minuziosamente elencata. Fra essi, accanto al libro di bordo e ai vari certificati riguardanti la costruzione e la proprietà della nave, i contratti, la consistenza e la qualità del carico, la salute dell'equipaggio, figuravano le « patenti », gli « scontrini » e i « firmanti » che nel progetto del Ricci erano stati oggetto di particolare attenzione ma che, restati privi di una disciplina coerente, avevano continuato a provocare ritardi e intralci ai traffici a causa della farraginosità e lentezza delle procedure burocratiche ad essi necessarie ⁽⁴⁴⁾. L'importanza di questi documenti era data anche dal fatto che essi servivano a garantire l'immunità dei mercantili austriaci in caso di incontro in alto mare con navi da guerra o corsare, come viene precisato in un titolo del codice, tutto dedicato a prescrivere,

⁽³⁹⁾ Ivi, §§ 80 ss.

⁽⁴⁰⁾ Ivi, §§ 95 ss.

⁽⁴¹⁾ Ivi, §§ 100 ss. Secondo le norme teresiane, il capitano e almeno due terzi dei marinai dovevano essere sudditi asburgici: *Editto politico*, cit., art. II, §§ 1, 8.

⁽⁴²⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, I, §§ 88 ss.

⁽⁴³⁾ *Editto politico*, cit., art. I, §§ 1 ss.; F. BASILIO, *Origine e sviluppo*, cit., p. 146.

⁽⁴⁴⁾ Cfr. il testo pubblicato in F. BASILIO, *Origine e sviluppo*, cit., pp. 179 ss. Sull'argomento cfr. U. COVA, *L'amministrazione austriaca*, cit., pp. 119 ss.

in stato di neutralità, il comportamento dell'equipaggio di fronte alle eventuali pretese da parte di comandanti stranieri ⁽⁴⁵⁾.

Una speciale disciplina era prevista per le patenti rilasciate, in stato di belligeranza, a corsari che erano abilitati a fermare e catturare navigli nemici e talvolta neutrali ma venivano vincolati al rispetto dei « principj d'onore e di giusta guerra », delle leggi militari e del regolamento delle prede vigenti in Austria ⁽⁴⁶⁾.

La preoccupazione di promuovere lo sviluppo della marina mercantile emerge con efficacia anche dal quinto capitolo, interamente focalizzato sui modi atti da una parte a favorire la costruzione navale attraverso la riduzione dei prezzi di prodotti minerari, la diminuzione o abolizione delle imposte, l'assegnazione di premi in denaro ⁽⁴⁷⁾, dall'altra ad incoraggiare i sudditi ad impiegarsi nel settore esentandoli dal servizio militare di terra, prevedendo riconoscimenti onorifici e vantaggi economici, prospettando l'arruolamento nella marina militare ⁽⁴⁸⁾. In caso di bisogno, l'assistenza dei marinai e delle loro famiglie era assicurata attraverso un « Istituto pio di marina », finanziato con i proventi delle tasse della matricola e delle multe ⁽⁴⁹⁾.

La protezione delle attività commerciali asburgiche nei vari porti era affidata ai consolati, distinti in tre classi ordinate gerarchicamente e subordinate al governo marittimo di Trieste. I requisiti degli aspiranti a tale magistratura, gli obblighi dei titolari e le attribuzioni consistenti essenzialmente nella tutela della osservanza dei trattati, nel patrocinio di navi, beni e persone di nazionalità austriaca, nell'amministrazione in certi casi della giustizia, erano indicati con cura ⁽⁵⁰⁾. Ma anche l'assegnazione di uno stipendio fisso

⁽⁴⁵⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, I, §§ 183 ss.

⁽⁴⁶⁾ Ivi, §§ 216 ss. Sulla guerra di corsa cfr. F. P. CONTUZZI, *Alto mare*, cit., pp. 1765 ss.; B. CIALDEA, *La formazione dell'ordinamento marittimo nelle relazioni internazionali (secoli XIV-XVIII)*, Presentazione di A. GIANNINI, 2 voll., Milano 1959, II, pp. 3 ss.; Sui tentativi esperiti nel Settecento per creare una legislazione austriaca in materia cfr. U. COVA, *Trieste e la guerra di corsa nel secolo XVIII*, in ID., *Commercio e navigazione a Trieste*, cit., pp. 45 ss.

⁽⁴⁷⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, I, §§143 ss.

⁽⁴⁸⁾ Ivi, §§ 151 ss.

⁽⁴⁹⁾ Ivi, §§ 158 ss.

⁽⁵⁰⁾ Ivi, §§ 163 ss.

indica la volontà di risolvere definitivamente gli inconvenienti, lungamente lamentati in passato, derivanti dalla antiquata e incerta sistemazione di questa materia ⁽⁵¹⁾.

Nella seconda sezione del primo libro erano riunite numerose norme attinenti i vari aspetti della vita di bordo. Innanzitutto Rossetti si preoccupò di dare una definizione dei soggetti presenti sulla nave ⁽⁵²⁾ per passare poi a precisare i compiti, le responsabilità e gli obblighi di ciascuna categoria in base ad una visione piramidale e gerarchica il cui rigore era temperato dal caratteristico paternalismo di stampo asburgico.

Le persone imbarcate, infatti, nel loro complesso, « formano una sola famiglia e comunità » al vertice della quale era posto il comandante che « quale capo di famiglia esercita [...] tutti i diritti e doveri che, confacendosi allo scopo ed alle bisogna del navile consorzio, corrispondono allo famigliare ». In questa veste egli faceva « le veci di ordinaria municipale magistratura per l'amministrazione sì delle nostre leggi in generale, che del comune stesso » ⁽⁵³⁾, autorizzava l'imbarco, sceglieva gli ufficiali e l'equipaggio, dirigeva la navigazione, controllava la sicurezza della nave ed era responsabile per ogni danno causato dai marinai, provvedeva al rifornimento di acqua potabile e scorte alimentari, manteneva la disciplina prescrivendo gli orari di lavoro e regolando le licenze, puniva i trasgressori degli ordini tenendo sempre presente che

⁽⁵¹⁾ Ivi, § 178. Su questo aspetto cfr. U. COVA, *Trieste e i consoli nel Ponente in epoca teresiana*, in Id., *Commercio e navigazione a Trieste*, cit., pp. 27 ss. Sulla figura del console in Europa dall'antichità all'età moderna cfr. F. CONTUZZI, voce *Console*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, III, III, Milano 1898, pp. 1 ss.; Id., *Trattato teorico-pratico di diritto consolare*, I, Torino 1910, pp. 5 ss.; E. CONTINO, *Le funzioni dei consoli e lo sviluppo del commercio marittimo del Regno di Napoli nel secolo XVIII*, Napoli 1983; A. TRAMPUS, *La formazione del diritto consolare moderno a Venezia e nelle Province Unite tra Seicento e Settecento*, in « Rivista di storia del diritto italiano », LXVII, 1994, pp. 283 ss.

⁽⁵²⁾ « Tutti coloro che navaresca industria esercitando s'imbarcano al servizio d'un naviglio, ne formano il navile consorzio, e navajuoli si appellano. Dessi sono il comandante, gli ufficiali e l'equipaggio » (D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, II, § 241). « Mercadanti o sopraccarichi, cui tutto o parte del carico appartiene, e così chi s'imbarca solo per passare da luogo a luogo, tengonsi ed appellansi ospiti del consorzio » (ivi, § 242).

⁽⁵³⁾ Ivi, §§ 249 ss. Sulla evoluzione della figura e delle funzioni del capitano cfr. G. BONOLIS, *Il diritto marittimo*, cit., pp. 155 ss.; A. BRUNETTI, *Diritto marittimo*, cit., I, pp. 112 ss.; R. ZENO, *Storia del diritto marittimo*, cit., pp. 261 ss.

« amorevolezza e dignità, congiunte a giustizia e severità nel trattare e nel punire, s'ingiungono quale irremissibile dovere del comandante » (54).

Alle sue dirette dipendenze si trovavano gli « ufficiali necessari » e cioè lo scrivano, il pilota e il nocchiere (55). Essi formavano il consiglio della nave che coadiuvava il comandante nell'esercizio delle sue funzioni e costituiva un limite al suo potere in quanto aveva la facoltà di opporsi quando egli ordinava « una cosa pericolosa, sospetta, o fors'anche falsa » (56). Nelle navi più grandi, destinate ai viaggi di lungo corso, dovevano essere imbarcati anche gli « ufficiali avventizi », ossia uno o più cadetti, il cappellano, il chirurgo, il sottoscrittano, il sottopilota e il sottocchiere (57). Tra i marinai veniva distinta la categoria di quelli « superiori » con attribuzioni di particolare rilievo nella vita di bordo, quali lo stivatore, il dispensiere, il carpentiere, il calafato, il maestro velaio, il cannoniere, mentre il grado più basso era costituito dai novizi e dai mozzi (58).

Una fitta serie di norme regolava minutamente le incombenze del « consorzio navile » per mantenere la salute, l'igiene e la quiete interna, specificando le misure da adottarsi in caso di malattie, incidenti, morte o riduzione in schiavitù di marinai o passeggeri ed indicando anche quali attività ricreative erano concesse e quali vietate (59). Un rilievo speciale, poi, era attribuito all'esercizio del culto: se infatti veniva enunciato un generale principio di tolleranza verso tutte le religioni, riti collettivi erano consentiti solo ai fedeli della Chiesa cattolica romana « a meno che il comandante, gli

(54) D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, II, §§ 252 ss.

(55) « Lo scrivano ha l'incumbenza dei registri, e della compilazione di tutte le scritture, lettere e conti del naviglio » (ivi, § 265); « Il pilota guida nauticamente il naviglio facendo la corsa prestabilitagli dal comandante, e ne tiene registro nel suo memoriale » (ivi, § 266); « Regola il nocchiere la manovra, le ancore e l'ormeggiamento; tiene la soprintendenza di tutte le pertinenze del naviglio; e regge il contegno e l'occupazione dell'equipaggio, cui annunzia gli ordini del comandante » (ivi, § 267). Le loro mansioni coincidono sostanzialmente con quelle della tradizione: cfr. G. BONOLIS, *Il diritto marittimo*, cit., pp. 199 ss.; A. BRUNETTI, *Diritto marittimo*, cit., I, pp. 114 ss.; R. ZENO, *Storia del diritto marittimo*, cit., pp. 264 ss.

(56) D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., I, II, §§ 294-295.

(57) Ivi, §§ 244-245.

(58) Ivi, §§ 268 ss.

(59) Ivi, §§ 307 ss.

ufficiali e la parte maggiore dell'equipaggio fossero addetti ad una confessione acattolica » ⁽⁶⁰⁾, mentre alcune severe disposizioni riguardanti le famiglie dei marinai e l'alloggiamento delle passeggere e dei mozzi miravano a tutelare la moralità e il buon costume ⁽⁶¹⁾.

La disciplina circa i vari obblighi del comandante e dell'equipaggio era completata con particolareggiate norme sul comportamento di ciascuno durante il carico e lo scarico delle merci, le soste nei porti, la navigazione col mare calmo e in tempesta, l'aggressione da parte di navigli nemici ⁽⁶²⁾. Questa parte del progetto, che appare talvolta ripetitiva e prolissa, rivela la preoccupazione di tenere sotto controllo l'azione di tutto il « consorzio navile » per migliorare e razionalizzare le attività e la permanenza a bordo dei suoi membri attraverso la previsione delle più varie situazioni, in una visione che riflette gli ideali di ordine ed efficienza della mentalità asburgica.

L'ultimo capitolo del primo libro, intitolato *Polizia amministrativa* e formato da ben cento paragrafi, regolava le funzioni pubbliche delegate al comandante per la durata del viaggio, che venivano particolareggiatamente specificate. Dopo avere ribadito il ruolo preminente del capitano — che doveva tuttavia giurare di osservare i doveri derivanti dalle sue prerogative e veniva punito in caso di abuso di potere — ed avere confermato l'obbligo di obbedienza degli altri soggetti nei suoi confronti ⁽⁶³⁾, il progetto elencava i registri e gli atti « indispensabili all'ufficiatura del naviglio ».

In base a tali norme, ogni marinaio era tenuto a consegnare al comandante la sua matricola contenente l'indicazione dei servizi prestati in precedenza, doveva poi essere iscritto in un apposito ruolo e i suoi conti, insieme con quelli di tutte le persone imbarcate venivano annotati nel « saldaconti ». Le entrate e le uscite relative all'amministrazione della nave erano enumerate in uno speciale registro mentre i dati tecnici della navigazione andavano diligentemente riportati nel memoriale del pilota e tutti gli avvenimenti del

⁽⁶⁰⁾ Ivi, §§ 338 ss.

⁽⁶¹⁾ Ivi, §§ 350 ss.

⁽⁶²⁾ Ivi, §§ 368 ss.

⁽⁶³⁾ Ivi, §§ 476 ss.

viaggio dovevano essere descritti nel giornale di bordo, redatto dallo scrivano ⁽⁶⁴⁾.

Quale suprema autorità, il capitano assumeva funzione di pubblico ufficiale in alcuni atti come il rilascio delle fedeli di nascita e di battesimo, la rogazione di testamenti, la redazione di certificati di morte e dell'inventario dei beni del defunto, per i quali erano previste in certi casi modifiche rispetto alle forme prescritte nel codice civile austriaco ⁽⁶⁵⁾.

Per quanto riguarda la repressione penale, l'azione del comandante era sottoposta a precisi limiti in quanto l'arresto poteva essere eseguito solo « secondo la deliberazione del consiglio di nave » e con una certa cautela per salvaguardare la quiete e la sicurezza della comunità ⁽⁶⁶⁾. Dopo la cattura, il colpevole andava tenuto in isolamento ma doveva continuare a ricevere il consueto vitto, poteva uscire talvolta sopracoperta e attendere a qualche attività lavorativa « del resto dovrà l'arrestato trattarsi tanto più con riguardo e mitemente, quanto che è già reso affatto improbabile ogni pericolo di fuga fuor del naviglio ». Il compito del capitano in questi frangenti, infatti, consisteva nel rendere innocuo il reo e consegnarlo con la maggiore rapidità possibile alle magistrature municipali o consolari del più vicino porto ⁽⁶⁷⁾.

Le pene per le violazioni delle « leggi di polizia navile » spettavano « per regola esclusivamente al comandante; però non sempre senza l'intervento del consiglio di nave » ed erano graduate in modo tassativo in relazione alla gravità della mancanza ⁽⁶⁸⁾. Anche il comportamento del capitano, del resto, poteva essere sottoposto a controlli e indagini da parte delle autorità consolari o portuali alle quali i marinai, il proprietario o l'esercitore della nave avevano facoltà di fare ricorso. Riconosciuto colpevole di infrazioni amministrative, il capitano sarebbe stato punito « con multe, con degrada-

⁽⁶⁴⁾ Ivi, §§ 490 ss.

⁽⁶⁵⁾ Ivi, §§ 508 ss.

⁽⁶⁶⁾ Ivi, §§ 542-543.

⁽⁶⁷⁾ Ivi, §§ 532 ss.

⁽⁶⁸⁾ « Le specie di queste pene, che appelliamo pene di disciplina navile, sono solamente le seguenti: 1) monizioni private; 2) monizioni pubbliche; 3) digiuno; 4) confiscazione di merci ed altri oggetti; 5) multe pecuniarie; 6) degradazione; 7) incatenamento; 8) carcere; 9) sfratto » (ivi, § 550).

zione e con privazione temporaria o perpetua del suo autorizzamento », ma qualora si fosse riscontrato un abuso di poteri d'ufficio, il procedimento passava alla competenza del tribunale criminale ⁽⁶⁹⁾.

4. Il secondo libro del progetto riuniva, come si è detto, le disposizioni di diritto privato che tuttavia erano dichiarate inapplicabili ai navigli di quarta classe. Forti sono le analogie di questa parte del testo con il secondo libro del codice di commercio napoleonico che aveva ormai profondamente influenzato la prassi marittima austriaca, ma non mancano elementi di originalità dovuti sia a peculiari esigenze asburgiche, sia alla autonoma elaborazione degli istituti realizzata da Rossetti.

Sulla base di un'antichissima tradizione, la nave era definita come cosa mobile ma la sua proprietà, che poteva appartenere anche a più persone, e i relativi trasferimenti dovevano essere annotati in un apposito registro pubblico mentre i debiti e i pesi gravanti su di essa vengono assunti dal compratore ⁽⁷⁰⁾. In queste norme, così, appare ormai giunto a maturazione quel processo di immobilizzazione che, iniziato nel medioevo si era rafforzato in età moderna nella legislazione di molti paesi europei, ma il testo di Rossetti appare qui più avanzato di quello napoleonico che non prevedeva forme di pubblicità ⁽⁷¹⁾.

L'obiettivo di salvaguardare la flotta mercantile nazionale induceva il giurista triestino, sulla scia dei principi enunciati nell'editto teresiano, a stabilire rigidi limiti alla libertà di compravendita delle imbarcazioni che non trovavano riscontro nel codice francese. Era vietato infatti agli stranieri l'acquisto dell'intero naviglio o anche solo di una sua parte « quando abbia desso da navigare ulteriormente con la bandiera austriaca » e, di conseguenza era dichiarata nulla l'alienazione a titolo oneroso a cittadini di altri Stati e, se questi avessero ricevuto per eredità o legato una quota di proprietà, non

⁽⁶⁹⁾ Ivi, §§ 573-574

⁽⁷⁰⁾ Ivi, II, *Diritto privato marittimo*, §§ 2 ss.

⁽⁷¹⁾ *Code de commerce précédé des motifs présentés au Corps Législatif par M. Regnaud de S. Jean-D'Angely*, Paris 1807, art. 190 ss. Sul processo di immobilizzazione delle navi cfr. A. BRUNETTI, *Diritto marittimo*, cit., I, pp. 149 ss.; R. ZENO, *Storia del diritto marittimo*, cit., pp. 257 ss.

avrebbero potuto entrare nella società di gestione della nave e avrebbero dovuto vendere la loro parte a sudditi asburgici entro un dato termine (72).

La distinzione tra la proprietà e l'esercizio della nave, non ancora chiarita nel testo francese, sembra ormai avviata a maturazione nel progetto di Rossetti, dove espressamente si affermava che la figura del proprietario non coincideva necessariamente con quella dell'esercitore (chiamato anche armatore o porzionevole), il quale era definito come colui che « usa per proprio conto il naviglio all'uopo della navigazione mercantile marittima » (73). Più esercitori potevano unirsi per utilizzare un naviglio formando una società il cui contratto andava iscritto nel registro pubblico e le cui decisioni venivano prese a maggioranza « da calcolarsi in ragione dei carati ». I suoi membri erano responsabili in solido per i danni causati per colpa del comandante e dell'equipaggio ma era previsto l'antico istituto dell'abbandono della nave ai creditori, utilizzato nella tradizione medievale come mezzo di limitazione della responsabilità dell'armatore che in tal modo escludeva dalla garanzia il suo patrimonio personale non impegnato nella spedizione navale (74). Questo rimedio era introdotto con una formula del tutto analoga a quella del codice napoleonico che, a sua volta, ricalcava sul punto l'ordinanza del 1681 senza dissipare i dubbi interpretativi suscitati dalla sua scarsa chiarezza, che non trovavano soluzione neppure nel testo di Rossetti. Anche qui, infatti, restava incerto se l'abbandono liberasse l'armatore da tutte le obbligazioni contratte dal capitano o solo da quelle derivanti da colpa, lasciando in questo caso sussistere la responsabilità illimitata per gli impegni legittimamente assunti.

(72) D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 8-9; *Editto politico*, cit., art. II, § 12.

(73) D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, § 62. Sulla nozione di armatore e la sua evoluzione cfr. F. BERLINGIERI, voce *Armatore*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, I, III, Milano 1893, pp. 795 ss.; A. BRUNETTI, *Diritto marittimo*, cit., I, pp. 109 ss.; A. SCIALOJA, *Cenni storici, esegetici e critici intorno alla qualifica di armatore*, in « Rivista del diritto della navigazione », III, 1937, pp. 243 ss.; G. SARFATTI, voce *Armatore*, in *Nuovo Digesto Italiano*, I, Torino 1937, pp. 729 ss.; D. MAFFEI, voce *Armatore. Diritto romano e intermedio*, in *Enciclopedia del Diritto*, III, Milano 1958, pp. 10 ss.

(74) D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 63 ss.; *Code de commerce*, cit., art. 216. Sul punto cfr. A. SCIALOJA, *Origini della limitazione della responsabilità dell'armatore per abbandono della nave*, in *Id.*, *Scritti di storia del diritto marittimo*, cit., pp. 309 ss.

La « società esercitoria » era l'unica impresa marittima disciplinata dal progetto, che riduceva drasticamente la molteplicità e complessità di forme associative tramandate dalla esperienza passata, mentre largo spazio era dato alla normativa del « contratto di servizio navaresco » al quale è dedicato l'intero secondo capitolo le cui disposizioni, riprendendo ed ampliando le essenziali indicazioni dell'editto teresiano, appaiono vicine, nelle linee fondamentali, a quelle del codice francese ⁽⁷⁵⁾. Anche qui, comunque, veniva operata una semplificazione rispetto alla varietà di tipologie presenti nel Mediterraneo tra medioevo ed età moderna in quanto si prendevano in considerazione due sole specie di arruolamento: quello « a viaggio o traversata » e quello a tempo indeterminato e due tipi di salario : quello fisso da corrispondere « in denaro (in cui intendesi anche ogni equivalente) » e quello consistente « in una parte degli utili o del nolo del naviglio » ⁽⁷⁶⁾.

Il contratto, da redigersi per iscritto, poteva essere sciolto sia per colpa del marinaio nei casi di violazione « degli essenziali doveri d'ufficio », di abbandono arbitrario del servizio, di inabilità alle prestazioni pattuite, di arresto a bordo per trasgressioni alle leggi di polizia marittima, sia per colpa del capitano, quando questi avesse licenziato senza giusta causa il marinaio o avesse cambiato il viaggio prima dell'inizio ⁽⁷⁷⁾. Una serie di norme tutelavano i diritti dell'equipaggio se il viaggio veniva, per volontà del comandante, interrotto, abbreviato, prolungato o mutato dopo la partenza, assicurando la corresponsione di una parte del salario e il rimborso delle eventuali spese per il ritorno ⁽⁷⁸⁾.

Anche se il contratto si fosse sciolto per motivi fortuiti quali la malattia, le ferite, la morte o la prigionia di una delle parti, il codice si preoccupava di salvaguardare la posizione del marinaio imponendo di versargli in varia misura il suo compenso, di contribuire al pagamento delle cure mediche e delle onoranze funebri e premiandolo se aveva subito infortuni o lesioni in azioni di difesa della nave

⁽⁷⁵⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 12 ss.; *Editto politico*, cit., art. VII, §§ 1 ss.; *Code de commerce*, cit., artt. 250 ss.

⁽⁷⁶⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, § 16.

⁽⁷⁷⁾ Ivi, §§ 31-32.

⁽⁷⁸⁾ Ivi, §§ 33 ss.

e del carico o nell'espletamento delle sue mansioni. In caso di sinistro, poi, i beni recuperati dovevano essere utilizzati per distribuire le gratifiche e le paghe dell'equipaggio, tuttavia se l'imbarcazione e le merci trasportate fossero andate perdute completamente, nessun marinaio avrebbe potuto pretendere alcuna retribuzione ⁽⁷⁹⁾.

Abbastanza evoluta appare la disciplina sui contratti di utilizzazione della nave in quanto il progetto superava qui la formulazione confusa del testo napoleonico e distingueva ormai con chiarezza la locazione dal noleggio conferendo a quest'ultimo una autonomia che preludeva alla concezione moderna di questa materia ⁽⁸⁰⁾. E se il capitolo relativo alla locazione era molto breve, limitandosi a dare alcune disposizioni per la forma dell'atto e a vietare la sublocazione ⁽⁸¹⁾, quello sul noleggio era assai ampio ed articolato, rivelando lo sforzo del compilatore di razionalizzare l'abbondante materiale normativo stratificatosi nei secoli. I vari tipi nei quali questo contratto si era venuto distinguendo nel tempo erano ridotti essenzialmente a due ⁽⁸²⁾, ma le linee fondamentali della disciplina ereditata dal passato appaiono ben individuabili nella fitta rete di norme intese da una parte ad affidare al trasportatore la custodia e la responsabilità della merce specificando accuratamente i suoi obblighi al momento del carico, dello scarico e della consegna, dall'altra a tutelare i diritti dello stesso vettore vincolando il noleggiatore ad un comportamento corretto. Strumento fondamentale per il raggiungimento di questi obiettivi era la polizza di carico le cui formalità di redazione, il valore probatorio e le modalità di utilizzazione erano minutamente indicate, mentre solo poche e sommarie disposizioni regolavano il trasporto dei passeggeri ⁽⁸³⁾.

⁽⁷⁹⁾ Ivi, §§ 43 ss.

⁽⁸⁰⁾ *Code de commerce*, cit., art. 273. Sull'evoluzione di questi contratti cfr. G. BONOLIS, *Il diritto marittimo*, cit., pp. 296 ss.; A. BRUNETTI, *Diritto marittimo*, cit., pp. 152 ss.; R. ZENO, *Storia del diritto marittimo*, cit., pp. 291 ss.; E. SPASIANO, voce *Noleggio di nave e di aeromobile*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXVIII, Milano 1978, pp. 242 ss.

⁽⁸¹⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 57 ss.

⁽⁸²⁾ « Il noleggio di un naviglio può stipularsi a due modi, cioè: a) per tutto lo spazio del naviglio, o per una determinata sua parte, e per uno o più viaggi, ovvero: b) per singoli oggetti, secondo il numero de colli, e secondo il loro volume o peso » (Ivi, § 74).

⁽⁸³⁾ Ivi, §§ 136 ss.

Ancora molto vitale appare nel progetto l'antico istituto del cambio marittimo che qualche tempo dopo avrebbe cominciato a decadere, reso progressivamente obsoleto dal perfezionamento del credito e dalle nuove tecniche di comunicazione ⁽⁸⁴⁾. Il testo di Rossetti riprendeva la consolidata concezione secondo la quale questo contratto « nasce quando si fa un mutuo verso ipoteca d'un naviglio o del suo carico, ma colla condizione che il mutuante si assume il pericolo della cosa ipotecata, perlocché, quando questa perisce, nulla può egli più pretendere né del capitale né degli interessi » ⁽⁸⁵⁾. Esso era oggetto, nella sua duplice forma di necessario e volontario, di una normativa particolareggiata e ampia che ne definiva rigorosamente i contorni ponendo precisi limiti ai contraenti allo scopo di ridurre i rischi di questo oneroso tipo di prestito ⁽⁸⁶⁾.

Così era stabilito innanzitutto che solo nel cambio necessario fosse consentito ipotecare il naviglio mentre in quello volontario ciò poteva avvenire solo per il carico e che in nessun caso era lecito vincolare i salari dell'equipaggio né gli utili previsti dal trasporto. Il cambio necessario, inoltre, poteva stipularsi dal solo comandante quando il viaggio si interrompeva per caso fortuito e non poteva riprendere altrimenti. Ma prima di ricorrere a questa estrema misura, il capitano era obbligato a chiedere il sussidio dell'esercitore e, se questi non provvedeva, doveva cercare di far fronte alle difficoltà con una serie di rimedi seguendo l'ordine tassativamente indicato nel codice in relazione alle varie situazioni di necessità. Solo dopo il fallimento dei tentativi enumerati dalla legge, il comandante aveva facoltà di ricorrere al cambio marittimo chiedendo comunque l'au-

⁽⁸⁴⁾ Sulla storia di questo istituto cfr. G. SALVIOLI, *L'assicurazione e il cambio marittimo*, cit., pp. 213 ss.; F. ARMELANI, voce *Cambio marittimo*, in *Digesto Italiano*, VI, I, Torino 1888, pp. 239 ss.; G. BONOLIS, *Il diritto marittimo*, cit., pp. 454 ss.; A. BRUNETTI, *Diritto marittimo*, cit., pp. 192 ss.; G. CAMPANINO, voce *Prestito a cambio marittimo*, in *Nuovo Digesto Italiano*, X, Torino 1939, pp. 319 ss.; R. ZENO, *Storia del diritto marittimo*, cit., pp. 309 ss.; C. SCHWARZENBERG, voce *Prestito a cambio marittimo. Diritto intermedio*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XIII, Torino 1966, pp. 754 ss.

⁽⁸⁵⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, § 140. Sulla nozione di cambio marittimo e sulla disciplina austriaca in materia cfr. A. REALE, *Dell'assicurazione e del cambio marittimo*, in *Id.*, *Del diritto commerciale*, cit., pp. 300 ss., in particolare pp. 352 ss.

⁽⁸⁶⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 142 ss.

torizzazione alle magistrature portuali o consolari e, in mancanza di queste, con l'avallo del consiglio di nave ⁽⁸⁷⁾. L'ammontare dell'interesse era lasciato alla volontà delle parti ma la forma del contratto era fissata con molta precisione e numerose norme regolavano minutamente le conseguenze della perdita o danneggiamento fortuito del naviglio e del carico nonché la coesistenza sugli stessi oggetti delle ipoteche derivanti dal cambio marittimo e di altri diritti di garanzia.

Nella materia delle avarie, il progetto di Rossetti, dopo avere dato una definizione dell'istituto molto vicina a quella del codice francese ed avere distinto tra avaria « generale o grossa » e « particolare o piccola », si orientava verso la tradizione legislativa adriatica recepita anche dal testo napoleonico, piuttosto che verso quella romana ⁽⁸⁸⁾. Invece infatti di limitare la comunione dei rischi al caso di sacrificio volontario per la salvezza della nave secondo la concezione romana, ripresa dal *Codice per la Veneta Mercantile Marina* e destinata ad affermarsi nella codificazione moderna ⁽⁸⁹⁾, il giurista triestino estendeva tale comunione, per presunzione legale, a molte altre ipotesi oltre quella tipica del getto ⁽⁹⁰⁾.

La decisione sull'opportunità di affrontare i danni e le spese relativi all'avaria generale veniva attribuita esclusivamente al consi-

⁽⁸⁷⁾ Ivi, §§ 149 ss.

⁽⁸⁸⁾ Ivi, §§ 186 ss.; *Code de commerce*, cit., artt. 397 ss.

⁽⁸⁹⁾ Sull'evoluzione della disciplina in materia cfr. G. BONOLIS, *Il diritto marittimo*, cit., pp. 397 ss.; A. BRUNETTI, *Diritto marittimo*, cit., I, pp. 175 ss.; A. LEFEBVRE D'OVIDIO, *La contribuzione alle avarie comuni dal diritto romano all'ordinanza marittima del 1681*, in « Rivista del diritto della navigazione », I, 1935, pp. 36 ss.; R. ZENO, *Storia del diritto marittimo*, cit., pp. 363 ss.; A. LUZZATTI, P. GIOBERTI LUZZATTI, L. MAFFEI, voce *Avaria*, in *Novissimo Digesto Italiano*, I, II, Torino 1958, pp. 1618 ss.; L. GALEAZZI, *La disciplina delle avarie comuni*, in « Il diritto marittimo », LXXXI, 1979, pp. 663 ss.

⁽⁹⁰⁾ Tali erano la perdita o il danneggiamento delle merci che, per alleggerire la nave, venissero trasferite su altre imbarcazioni; il taglio degli alberi e delle vele; l'abbandono delle ancore e di altri accessori; l'investimento; le spese di riparazione del naviglio investito; i danni e le spese dovute alla entrata e stazionamento in un porto di rifugio e alle cure mediche in seguito ad aggressioni; il prezzo del riscatto pagato all'aggressore; gli alimenti e salari dell'equipaggio durante il restauro della nave, il periodo di detenzione in ostaggio, l'interruzione del viaggio a causa di guerra, contagio, attacchi corsari, disposizioni governative; le spese sostenute « per lo regolamento dell'avaria stessa » (D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 193-194).

glio di nave al quale, in questo caso, erano chiamati a far parte i noleggiatori o i loro rappresentanti presenti a bordo, e solo se l'urgenza del pericolo avesse impedito la convocazione, il comandante avrebbe potuto agire di propria iniziativa. L'esecuzione del getto era regolata prescrivendo una successione precisa delle merci delle quali alleggerirsi, che tuttavia poteva essere mutata in caso di necessità, mentre per il calcolo delle contribuzioni erano fissati alcuni criteri generali ripresi dalla tradizione ⁽⁹¹⁾. Fra l'altro era stabilito che la nave contribuiva per la metà, che le merci andavano stimate secondo il valore ad esse attribuito nel porto di destinazione, che erano escluse dalla contribuzione le munizioni di guerra, i bagagli e il salario dell'equipaggio mentre vi partecipavano le cose trasportate sopracoperta, quelle prive di polizza di carico e quelle introdotte segretamente a bordo dal comandante ⁽⁹²⁾. La procedura della valutazione e ripartizione di danni e spese era affidata ad un collegio di giurati nominati dal consolato austriaco o da autorità locali su richiesta del comandante ma era consentito al proprietario di sottrarsi al pagamento cedendo il bene ⁽⁹³⁾. Quanto all'avaria particolare, il progetto si limitava ad affermare che essa « cade a peso del proprietario della cosa che fu avariata, o che causò le spese » e ad indicare alcuni casi tipici. Il capitolo si concludeva comunque lasciando facoltà alle parti di pattuire per iscritto regole difformi da quelle del codice ⁽⁹⁴⁾.

Ampio spazio era riservato alla disciplina delle assicurazioni che, con il capitolo ottavo, formato da cinque titoli e 155 paragrafi, occupava più di un terzo del secondo libro riflettendo l'intenzione di risolvere finalmente un antico problema legislativo. E senza dubbio il considerevole sviluppo delle compagnie assicuratrici triestine nei primi decenni dell'Ottocento rendeva ancora più urgente quella

⁽⁹¹⁾ Ivi, §§ 195 ss.

⁽⁹²⁾ Ivi, §§ 200-201.

⁽⁹³⁾ Ivi, §§ 204 ss.

⁽⁹⁴⁾ Ivi, §§ 215 ss. Fra i casi di avaria particolare il progetto di codice indicava i danni sofferti dalla merce per difetto intrinseco, la perdita o il danneggiamento fortuito del naviglio o delle sue pertinenze e le spese sostenute per l'approdo effettuato in quella circostanza, gli alimenti e il salario dell'equipaggio assunto a viaggio in caso questo fosse interrotto o ritardato per varie cause, i danni sofferti per colpa dell'equipaggio e quelli dovuti ad urto fortuito nel porto (ivi, § 216).

esigenza di poter contare su una normativa certa e organica, che già nella seconda metà del Settecento era stata avvertita con forza fino a divenire una delle preoccupazioni più vive per gli operatori del settore marittimo ⁽⁹⁵⁾.

Subito dopo la definizione, ereditata da una lunga tradizione, il codice specificava nei particolari le modalità e gli obblighi relativi all'assicurazione per conto terzi, per poi definire gli oggetti assicurabili, che in linea di massima coincidevano con quelli indicati dal testo francese con il quale Rossetti concordava anche nell'ammettere la riassicurazione ⁽⁹⁶⁾. Risultavano assicurabili la nave con le sue pertinenze, il carico, il premio di assicurazione, il denaro prestato a cambio marittimo, la solvenza dell'assicuratore. Seguendo una opinione ormai affermata in dottrina, per evitare di trasformare l'assicurazione in un puro gioco d'azzardo e salvaguardare il suo carattere di garanzia rispetto all'esposizione ad un rischio reale,

⁽⁹⁵⁾ Sullo sviluppo delle assicurazioni triestine in quel periodo e la relativa bibliografia si rimanda a A. SCHREIBER, *Orientamenti per uno studio sulle assicurazioni marittime ed in generale sugli istituti di diritto marittimo a Trieste nel Settecento*, in « Annali di storia del diritto », XIV, XVII, 1970-1973, pp. 303 ss.; U. COVA, *Il ruolo decisivo delle società di assicurazione*, cit. Tra gli studi sulle assicurazioni nella storia del diritto italiano cfr. G. SALVIOLI, *L'assicurazione e il cambio marittimo*, cit.; G. BONOLIS, *Svolgimento storico dell'assicurazione in Italia*, Firenze 1901; F. SCHUPFER, *Il diritto delle obbligazioni in Italia nell'età del Risorgimento*, III, Torino 1921, pp. 211 ss.; G. CASSANDRO, voce *Assicurazione. Premessa storica*, in *Enciclopedia del Diritto*, III, Milano 1958, pp. 420 ss.; C. SCHWARZENBERG, *Ricerche sull'assicurazione marittima a Venezia. Dal dogado di Pasquale Cicogna al dogado di Paolo Renier*, Milano 1969; *L'assicurazione in Italia fino all'Unità. Saggi storici in onore di Eugenio Artom*, Milano 1975; F. MELIS, *Origini e sviluppi delle assicurazioni in Italia (secoli XIV-XVI)*, I, *Le fonti*, Roma 1975; G. CASSANDRO, *Genesi e svolgimento del contratto di assicurazione*, in Id., *Saggi di storia del diritto commerciale*, Napoli 1982, pp. 237 ss.; Id., *Note storiche sul contratto di assicurazione*, ivi, pp. 255 ss.; G. GIACCHERO, *Storia delle assicurazioni marittime. L'esperienza genovese dal medioevo all'età contemporanea*, Presentazione di V. PIERGIOVANNI, Genova 1984; K. NEHLSSEN VON STRYCK, *L'assicurazione marittima a Venezia nel XV secolo*, Roma 1988; E. DE SIMONE, *Appunti di storia delle assicurazioni*, Napoli 1991; A. LA TORRE, *L'assicurazione nella storia delle idee* (Monografie di « Assicurazioni »), Firenze 1995; G. S. PENE VIDARI, *Sulla classificazione del contratto d'assicurazione nell'età del diritto comune*, in « Rivista di storia del diritto italiano », LXXI, 1998, pp. 113 ss.; C. M. MOSCHETTI, *An assecutores lucri cessantis interesse solvere teneantur. La clausola assicurativa marittima di « correre tutti i rischi possibili » e la risarcibilità del lucro cessante*, in Id., *Caso fortuito*, cit., pp. 153 ss..

⁽⁹⁶⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 220 ss.; *Code de commerce*, cit., artt. 334, 342.

nonché per prevenire speculazioni e scoraggiare il commercio di merci vietate, venivano esclusi invece dal contratto l'utile sperato dalle merci trasportate, i noli ancora da percepire, i salari dell'equipaggio, gli interessi marittimi, gli oggetti già ipotecati o pienamente assicurati le merci per le quali era proibita l'introduzione ed esportazione negli Stati austriaci ⁽⁹⁷⁾.

L'assicuratore rispondeva per tutti i danni e perdite derivanti « da accidenti elementari, da azioni od omissioni umane », compresa anche la baratteria che il codice francese invece espressamente escludeva, ma non era obbligato per il deperimento dovuto all'uso o a difetti delle merci ⁽⁹⁸⁾. Era lasciata comunque una ampia facoltà all'assicuratore sia di eccettuare alcuni sinistri o le avarie generale e particolare sia di assumersi solo singoli rischi particolari. Per la validità di questi accordi e dell'intero contratto, fondamentale rilievo assumeva la forma della polizza dove tutti gli elementi andavano indicati con la massima chiarezza, valendo nel dubbio « la presunzione che le parti non siensi punto allontanate dalle disposizioni della legge » ⁽⁹⁹⁾.

Analoghe al codice francese appaiono le norme per cui l'assicurazione stipulata dopo la perdita o l'arrivo delle merci era nulla e la parte dolosa doveva versare all'altra il doppio del premio, specificandosi alcuni casi di presunzione di conoscenza ma riconoscendo agli interessati il diritto di provare la propria buona fede ⁽¹⁰⁰⁾.

Una serie di dettagliati paragrafi regolavano la valutazione delle cose assicurate sulla base di criteri tramandati dalla esperienza passata e ripresi nel codice francese. Il valore della nave corrispondeva alla somma ricavabile dalla sua vendita al tempo dell'allestimento e del contratto di assicurazione, quello delle merci era dato dal prezzo di mercato del porto dove erano state caricate. Il dolo nella dichiarazione al riguardo annullava il contratto lasciando tuttavia sussistere l'obbligo di pagamento del premio mentre l'aumento o il ribasso di quest'ultimo era vietato e lo storno era consentito solo

⁽⁹⁷⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 232 ss.; cfr. al riguardo le osservazioni di A. REALE, *Dell'assicurazione e del cambio marittimo*, cit., pp. 308 ss.

⁽⁹⁸⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 238-239; *Code de commerce*, cit., art. 353.

⁽⁹⁹⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 247 ss, 254.

⁽¹⁰⁰⁾ Ivi, §§ 266 ss.; *Code de commerce*, cit., artt. 357 ss.

in caso di nullità del contratto o quando la legge espressamente lo ordinasse ⁽¹⁰¹⁾. Era inoltre stabilita una franchigia pari all'1% del valore degli oggetti e una provvigione pari ad 1/2 % della somma assicurata ⁽¹⁰²⁾.

Queste linee generali fissate nei primi due titoli del capitolo in esame, erano poi riprese ed ampliate con numerose disposizioni dalle quali emergeva la preoccupazione di rendere la disciplina più certa e precisa possibile per razionalizzare al massimo grado un settore particolarmente importante. Così, ai diritti e doveri dei contraenti era dedicato l'intero titolo terzo, dove si stabiliva nei dettagli le conseguenze derivanti ad esempio dal carico delle merci su navigli diversi da quelli previsti, dal prolungamento o abbreviazione del viaggio, dal cambiamento del proprietario degli effetti assicurati, dal fallimento di una delle parti, mentre le modalità e le questioni riguardanti la liquidazione dell'indennizzo erano specificate in modo minuzioso e talvolta ripetitivo nel titolo quarto.

L'abbandono, come nel codice napoleonico, era oggetto di una disciplina curata con particolare attenzione. Essa stabiliva innanzitutto che a tale istituto era consentito ricorrere in determinati casi e cioè se la merce assicurata fosse completamente perduta, se l'avaria superasse la metà del valore di essa, se il viaggio restasse sospeso a causa di cattura o disposizioni di autorità governative, se il ritardo della navigazione vanificasse lo scopo di essa ⁽¹⁰³⁾. Vicina al modello francese era la regola per cui l'abbandono, vietato prima della partenza, era permesso anche quando l'assicurato non ricevesse notizie della nave per un certo periodo che era fissato da Rossetti a sei mesi per il viaggio di piccolo cabotaggio e a due anni per quello di lungo corso. Gli stessi del codice napoleonico erano i termini di sei mesi o un anno per intimare la dichiarazione di abbandono e analoghe apparivano le norme che, dall'accettazione di esso, trasferivano all'assicuratore tutti i diritti e gli obblighi relativi alla cosa.

Il progetto contemplava infine un breve capitolo sulle caratteristiche e la durata del pegno legale stabilito sul naviglio, sul carico e sul nolo non ancora pagato per garantire, fra l'altro, i crediti

⁽¹⁰¹⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 293 ss.

⁽¹⁰²⁾ Ivi, §§ 240, 296.

⁽¹⁰³⁾ Ivi, §§ 353 ss.; *Code de Commerce*, cit., artt. 369 ss.

dell'equipaggio, del locatore, del noleggiatore, dell'assicurato, quelli derivanti dal cambio marittimo, le spese di ricupero, i contributi dell'avaria generale, e concludeva con alcune norme sulla prescrizione della azioni e dei diritti ⁽¹⁰⁴⁾.

5. Nel 1836, Rossetti partecipò in qualità di referente alla commissione aulica istituita a Vienna per perfezionare la redazione del codice marittimo ⁽¹⁰⁵⁾, ma i lavori non approdaron ad alcun risultato concreto e solo qualche anno dopo il progetto fu stampato, con varie modifiche, in due parti distinte ⁽¹⁰⁶⁾. Si può ipotizzare che l'unificazione del diritto marittimo apparisse allora poco opportuna in quanto estranea alla tradizione austriaca e contraria all'indirizzo consacrato dal prestigioso modello francese. Ma se da una parte per approfondire le ragioni del fallimento di questo tentativo sarebbe necessaria una analisi specifica sulle discussioni e le posizioni emerse nell'ambito della commissione, dall'altra anche le vicende successive indicano la presenza di forti difficoltà nel realizzare una codificazione in questo campo.

Sta di fatto che fino alla caduta della Monarchia, l'assetto della normativa in materia continuò a basarsi su una frammentaria congerie di norme, mentre vari progetti legislativi volti a razionalizzare il settore nel suo complesso cadevano nel vuoto ⁽¹⁰⁷⁾.

Il diritto marittimo, inoltre, appare rivestire scarso rilievo teorico e didattico durante l'Ottocento. Ad esempio, nel piano di studi dell'Accademia di commercio e nautica di Trieste, i docenti di questa disciplina non si segnalano per particolari contributi scientifici ad essa relativi ma risultano piuttosto esperti in architettura navale, meccanica, matematica, fisica e meteorologia, come Gaspare Tonello e Vincenzo Gallo, o autori di scritti sul diritto cambiario,

⁽¹⁰⁴⁾ D. ROSSETTI, *Progetto*, cit., II, §§ 375 ss., 397 ss.

⁽¹⁰⁵⁾ C. VON WURZBACH, *Biographisches Lexicon*, cit., p. 64.

⁽¹⁰⁶⁾ *Progetto del primo libro di un codice marittimo austriaco contenente il diritto pubblico marittimo*, Vienna 1840; *Entwurf des österreichischen Privatseerechtes für alle Provinzen, in welchen das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch Wirksamkeit hat*, Wien 1848. Il primo volume è scritto in lingua italiana e tedesca, il secondo solo in quella tedesca.

⁽¹⁰⁷⁾ P. SCHRECKENTHAL, *Das österreichische öffentliche und Privat-Seerecht*, Wien, Berlin, Leipzig, Stuttgart 1906, pp. 4 ss.

sulla storia del commercio e sulla statistica, come Clemente Lunardelli e Achille Gennari ⁽¹⁰⁸⁾. Solo tra la fine del secolo e gli inizi del Novecento, il diritto marittimo sembra acquistare in Austria maggiore dignità scientifica per divenire oggetto di trattazioni ampie ed organiche, funzionali alla razionalizzazione sistematica della materia e all'insegnamento di essa ⁽¹⁰⁹⁾.

Il progetto di Rossetti, in questo contesto, nonostante i suoi limiti e la mancata applicazione, appare un documento di rilievo sia come tentativo di dare risposta ad una esigenza legislativa vivamente avvertita al suo tempo, sia come espressione della sopravvivenza di quella concezione unificante del diritto marittimo che sarebbe tornata ad emergere molti anni dopo.

⁽¹⁰⁸⁾ F. PELLEGRINI, *Prospetto*, cit., pp. 38 ss.; *La sezione nautica*, cit., pp. 110 e 205 ss.

⁽¹⁰⁹⁾ G. PICCOLI, *Lezioni di diritto marittimo*, Trieste 1879; A. FEICHTINGER DE NADASD, *Diritto marittimo con speciale riguardo alle leggi vigenti nella Monarchia austro-ungarica*, Fiume 1894; R. KESSLITZ, *Das Privatseerecht in Österreich-Ungarn*, Wien 1906; P. SCHRECKENTHAL, *Das österreichische öffentliche und Privat-Seerecht*, cit.; N. VERONA, *Lezioni di diritto marittimo*, Trieste 1906; W. BARDAS, *Das öffentliche Seerecht Österreichs*, Wien, Leipzig 1909.

APPENDICE (*)

DOMENICO ROSSETTI REPERTORIO DI OPERE DI LEGISLAZIONE MARITTIMA

1. *Progetto del Codice per l'austriaca mercantile marina* (manoscritto).
2. Azuni, Domenico Alberto, *Droit maritime de l'Europe*, 2 voll., Paris, chez l'auteur, 1805.
3. Azuni, Domenico Alberto, *Sistema universale dei principj del diritto marittimo dell'Europa*, 2^a ed., 2 voll., Trieste, Wage, Fleis & C., 1796-1797.
4. Piantanida, Luigi, *Della giurisprudenza marittima-commerciale antica e moderna trattato dell'avvocato Luigi Piantanida*, 4 voll., Milano, Giovanni Giuseppe Destefanis & Giuseppe e Paolo Veladini, 1806-1808.
5. Canciani, Paolo, *Barbarorum leges antiquae cum notis et glossariis. Accedunt formularum fasciculi et selectae constitutiones Medii Aevi*, 5 voll., Venetiis, Sebastiano Coleti & Francesco Pitteri, 1781-1792.
6. Azuni, Domenico Alberto, *Dizionario universale ragionato della giurisprudenza mercantile del sig. Senatore D. A. Azuni*, 2^a ed., 4 voll., Livorno, Glauco Masi, 1822-1823.
7. Casaregi, Giuseppe Lorenzo Maria, *Il consolato del mare con la spiegazione di Giuseppe Maria Casaregi*, Venezia, Silvestro Gnoato, 1802.
8. Targa, Carlo, *Ponderazioni sopra le contrattazioni marittime, opera del*

(*) L'elenco (conservato in Biblioteca Civica di Trieste, Archivio Diplomatico, 19 A 10) è stato trascritto riproducendo l'ordine di successione delle opere come risulta nel manoscritto e indicando l'edizione precisata dallo stesso autore, ma è stato necessario mutare la numerazione progressiva originaria delle voci che, a causa delle cancellature e dell'inserimento nella lista dell'indicazione di atti e documenti provenienti da vari uffici pubblici, non poteva essere utilizzata.

dottore Carlo Targa, colla giunta delle leggi navali, e del gius navale de' Rodii gre. lat. e degli Statuti degli Uffiziali di sicurtà della città di Firenze, Livorno, Giovanni Paolo Mantechi & C., 1755.

9. *Scriptorum de iure nautico et maritimo fasciculus*. Jo. Franc. Stypmanni *Jus maritimum et nauticum*, Reinoldi Kvirke *De adsecurationibus diatriba* et Jo. Loccenii *Jus maritimum complexus*. Praefationem de iurisprudentia, divinarum humanarumque rerum notitia, praemisit Jo. Gottl. Heineccius, Halae Magdeburgicae, sumtibus Orphanotrophei, 1740.
10. Savarien, Alexandre, *Dizionario istorico, teorico e pratico di marina di monsieur Savarien, tradotto dal francese*, Venezia, Giovanni Battista Albrizzi, 1769.
11. Jacobsen, Friedrich Johann, *Seerecht des Friedens und des Krieges in Bezug auf die Kauffahrteischiffahrt*, Altona, Hammerich, 1815.
12. Selden, John, *Mare clausum seu de dominio maris libri duo*, Wratislaviae, sumtibus Jacobi Korn, 1751.
13. Weskett, John, *Theorie und Praxis der Assekuranz, aus dem Englischen übersetzt und mit Anmerkungen und Zusätzen vermehrt von Johann Andreas Engelbrecht*, 3 voll., Lübeck, G. C. Donatius, 1782-1787.
14. Foscarini, Marco, *Della letteratura veneziana libri otto*, Padova, Stamperia del Seminario appresso Giovanni Manfri, 1752.
15. Sandi, Vettor, *Principj di storia civile della Repubblica di Venezia dalla sua fondazione sino all'anno di N. S. 1700 scritti da Vettor Sandi nobile veneto*, 6 voll., Venezia, Sebastiano Coleti, 1755-1756.
16. Stracca, Benvenuto, *De mercatura seu mercatore tractatus. Secunda editio cum ejusdem auctoris additionibus, et castigationibus, novoque indice locupletata*, Venetiis, apud Joannem Baptistam et Melchiorum Sessam, s. d.
17. Benecke, Wilhelm, *System des Assekuranz- und Bodmereiwesens, aus den Gesetzen und Gebräuchen Hamburgs und der vorzüglichsten Nationen Europeens...entwickelt für Versicherer, Kaufleute und Rechtsgelehrte, von Wilhelm Benecke*, 4 voll., Hamburg, Konrad Müller, 1806-1810.
18. Baldasseroni, Ascanio, *Delle assicurazioni marittime trattato dell'avvocato Ascanio Baldasseroni*, 3 voll., Firenze, Bonducci, 1786.
19. Stratico, Simone, *Vocabolario di marina in tre lingue*, 3 voll., Milano, Stamperia Reale, 1813-1814.
20. Stratico, Simone, *Bibliografia di marina nelle varie lingue dell'Europa o*

sia raccolta dei titoli dei libri nelle suddette lingue i quali trattano di quest'arte, 4 voll., Milano, Stamperia Reale, 1823.

21. Emerigon, Balthazard-Marie, *Traité des assurances et des contrats à la grosse*, 2 voll., Marseille, J. Mossy, 1783.
22. Pardessus, Jean-Marie, *Collection de lois maritimes antérieures au 18. siècle dédiée au Roi par J.-M. Pardessus*, 6 voll., Paris, Imprimerie Royale, 1828-1845.
23. Gordon, Thomas Francis, *A digest of the laws of the United States, including an abstract of the judicial decisions relating to the constitutional and statutory law. With notes explanatory and historical*, Philadelphia, printed for the author, 1827.
24. Caines, George, *An enquiry into the law merchant of the United States or Lex mercatoria americana, on several heads of commercial importance*, vol. I, New York, by Isaac Collins & son, for Abraham and Arthur Stansbury, 1802.
25. Stevens, Robert, *An essay of average and on other subjects connected with the contract of marine insurance. Together with an essay of arbitration*, 4^a ed., London, Baldwin, Cradock and Joy, 1822.
26. Chitty, Joseph, *A treatise of commerce and manufacture, and the contracts relating thereto: with an appendix of treaties, statutes, and precedents*, London, by A. Strahan, for H. Butterworth, 1824.
27. Kopetz, Wenzel Gustav, *Allgemeine österreichische Gewerbs-Gesetzkunde oder systematische Darstellung der gesetzlichen Verfassung der Manufacturs- und Handelsgewerbe des österreichischen Kaiserstaates*, 2 voll., Wien, Volke, 1829-1830.
28. *Editto di marina e navigazione mercantile toscana del dì 10 ottobre MDCCXXXVIII*, Firenze, Stamperia imperiale, 1748.
29. *Legge di navigazione di commercio*, Napoli, Stamperia reale, 1826.
30. Pöhls, A. Meno, *Darstellung des gemeinen Deutschen und des hamburgischen Handelsrecht für Juristen und Kaufleute*, 9 voll., Hamburg, Hoffmann & Campe, 1828-1834.
31. *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten. Neue Auflage (unveränderter Abdruck der Auflage von 1821)*, 5 voll., Berlin, G. C. Nauck, 1832.
32. *Handelsgesetzbuch für das Königreich des Niederlande, nach d. aml. Bekantmachung in den Haagner Staats-Zeitungen von 1826 übersetzt von Fr. Chr. Schumacher, mit Vorrede von P. D. W. Tonnies*, Altona, Hammerich, 1827.

33. *Ordenanzas de la ilustre Universidad y Casa de Contratacion de la M. N. y M. L. Villa de Bilbao, insertos sus reales privilegios, aprobadas y confirmadas por el Rey nuestro señor don Felipe quinto [...] año 1737*, Madrid, Sancha, 1794.
34. *Ordonnance de la marine [...] commentée et conférée sur les anciennes ordonnances, le droit romain et le nouveaux règlemens. Nouvelle édition*, Paris, Prault père, Cavalier, Saugrain et Cellot, 1757.
35. *Codice di commercio di terra e di mare pel Regno d'Italia*, Milano, Stamperia reale, 1808.
36. *Codice per la veneta mercantile marina approvato dal decreto dell'eccellentissimo Senato 21 settembre 1786*, Venezia, Figli di Antonio Pinelli, 1786.
37. *Editto politico di navigazione mercantile austriaca in data di Vienna, il dì 25 aprile 1774*, Trieste, Gasparo Weiss, 1804.
38. *Leggi e regolamenti marittimi di S. M. il Re di Sardegna*, Torino, Stamperia di Giuseppe Favale, 1827.
39. *Regie patenti portanti un nuovo regolamento per li porti marittimi de Regii Stati, in data 24 novembre 1827*, Torino, Stamperia reale, 1827.
40. Flintberg, Jakob Albrecht, *Schwedisches Seerecht mit Anmerkungen aus dem Schwedischen von E. F. Hagemeister*, Greifswald, Cnoblock in Leipzig, 1796.
41. Tonello, Gaspare, *Lezioni intorno alla marina sua storia e arte propria con notizie di vario argomento*, 4 voll., Venezia, Alvisopoli, 1829-1832.
42. Borel, François, *De l'origine et des fonctions des consuls. Edition conforme à celle de Saint Petersbourg*, Leipsic, Leopold Voss, 1831.
43. Reale, Agostino, *Del diritto commerciale e marittimo secondo le leggi austriache e italiane. Dissertazioni*, Pavia, P. Bizzoni, 1822.
44. Boulay-Paty, Pierre Sebastien, *Corso di diritto commerciale marittimo, giusta i principi e secondo l'ordine del codice di commercio [...] versione dal francese di Eugenio Pighetti*, Napoli, dalla Stamperia francese, 1827.
45. *Spanisches Handelsgesetzbuch nach d. aml. Madrider Ausgabe übersetzt von F. Chr. Schumacher*, Hamburg, Hoffmann und Campe, 1832.
46. Valin, René-Josue, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine du mois de août 1681. Où se trouve la Conference des anciennes Ordonnances, des us et coutume de mer [...] avec des explications prises de l'esprit du texte [...] et des notes historiques et critiques, tirées de la plupart des divers recueils de manuscrits*, 2 voll., La Rochelle, chez Jerome Legier, 1776.

47. [Emerigon, Balthazard-Marie], *Nouveau commentaire sur l'Ordonnance de la marine du mois d'Août 1681 par M^{ss}; avocat au Parlement*, 3 voll., Paris, Bossange, Masson et Besson, 1803, an XI.
48. Röding, Johann Hinrich, *Allgemeines Wörterbuch der Marine in allen europäischen Seesprachen nebst vollständigen Erklärungen*, 4 voll., Hamburg, Nemmich, 1794-1798.
49. *Istruzioni pei sindaci marittimi istituiti dal decreto 22 giugno 1808 e raccolta dei relativi decreti*, Milano, Stamperia reale, 1808.
50. *Edits, déclarations, règlements et ordonnances du Roi sur le fait de la marine*, Paris, Imprimerie royale, 1677.
51. *Extrait pour les conscrits de l'instruction générale sur la conscription. Droits et devoirs des conscrits et de leur famille*, Paris, F. Didot, 1811.
52. *Der wohlinstruirte Schiffer, und zwar, was derselbe vor angetretener, während und nach abgelegter Reise zu beobachten hat. Nebst einem Anhang, in welchem die vornehmsten See-Contracten, Schiffs-Dokumenten und andere denen zur See fahrenden und negotiirenden nützliche Nachrichten enthalten*, 3^a ed., Lübeck und Wismar, auf Kosten guter Freunde, 1773.
53. *Raccolta di leggi, decreti e regolamenti ad uso della provincie illiriche dell'Impero*, tomo X, Parigi, Imprimerie imperiale, 1812.
54. Laget de Podio, *Le parfait capitaine, ou Guide des commerçans, armateurs, navigateurs etc. par le chevalier Laget de Podio*, Paris, Dondey-Dupré, 1828.
55. Stevens, Robert, *Versuch über Havarien u. Assekuranz-Gegenstände enthalt. e. Darstell. d. neuern engl. Rechts u. d. Praxis in Assekuranz- und Havarie-Sachen. Aus dem Englischen von F. C. Schumacher*, Hamburg, Hoffmann und Campe, 1829.
56. Pöhls, A. Meno, *Bemerkungen über Havarie-Grosse nach Prinzipien des Rechtes und der Handelspolitik und mit besonderem Hinblick auf einige Erörterungen der neuesten Zeit*, Hamburg, Hoffmann & Campe, 1823.
57. *Russisch-kaiserliche Ordnung der Handlungsschiffahrt auf Flüssen, Seen und Meer. Aus dem Russischen übersetzt von Chr. Gottlieb Arndt*, 2 voll., St. Petersburg, Braunschweig, Plüchart, 1781-1782.
58. *Consulado del mar de Barcelona nuevamente traducido de cathalan en castellano por Don Cayetano de Pellejà [...] y adicionado de los autores que tratan cada una de los capitulos, en qual se contienen las leyes, y ordinaciones de los contratos de mar*, Barcelona, Juan Piferrer, 1732.
59. Miruss, Alexander, *Das See-Recht und die Fluss-Schiffahrt nach dem*

*preussischen Gesetzen, mit Rücksicht auf d. wichtigsten fremden Seege-
setzgebungen, systematisch bearbeitet, 2 voll., Leipzig, Hinrichssche
Buchhandlung, 1838.*

60. Beaussant, A., *Code maritime ou lois de la marine marchande, admini-
stratives, de commerce, civiles et pénales, 2 voll., Paris, E. Legrand,
1839-1840.*
61. Rouen, Pierre-Isidore, *Corps des lois commerciales pour le commerce
intérieur et maritime de la France actuellement en vigueur par P.-I.
Rouen, continué par M. Vincent, Paris, Videcoq, 1839.*

III.

IL CODICE CIVILE AUSTRIACO NEL DIBATTITO PER L'UNIFICAZIONE LEGISLATIVA ITALIANA

1. Introduzione. — 2. Valutazioni sull'ABGB e sviluppo del metodo comparativo dopo l'Unità. — 3. L'imposizione del modello francese e la resistenza nel Veneto.

1. La moderna storiografia ha dedicato crescente attenzione ai complessi problemi giuridici e istituzionali sollevati dalla unificazione politica italiana e, accanto alle indagini focalizzate sull'ordinamento statale e sull'apparato amministrativo, ha acquisito sempre maggiore spessore la ricostruzione del processo formativo della codificazione nazionale che costituisce oggi uno dei temi più discussi (1).

(1) Sull'unificazione amministrativa e la relativa bibliografia cfr. A. CARACCILO, *Stato e società civile (Problemi dell'unificazione italiana)*, Torino 1960; C. PAVONE, *Amministrazione centrale e amministrazione periferica da Rattazzi a Ricasoli (1859-1866)*, Milano 1964; G. CANDELORO, *Storia dell'Italia moderna*, V, *La costituzione dello Stato unitario*, Milano 1968, pp. 105 ss.; C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia*, Bari 1974, pp. 93 ss.; P. CALANDRA, *Storia dell'amministrazione pubblica in Italia*, Bologna 1978, pp. 35 ss.; E. ROTELLI, *Le istituzioni politiche e amministrative dell'Italia unita*, in ID., *Costituzione e amministrazione dell'Italia unita*, Bologna 1981, pp. 47 ss.; A. SCIROCCO, *L'Italia del Risorgimento*, Bologna 1990, pp. 419 ss.; R. ROMANELLI, *Centralismo e autonomie*, in *Storia dello Stato italiano dall'Unità a oggi*, a cura di R. ROMANELLI, Roma 1995, pp. 126 ss.; G. MELIS, *L'amministrazione*, ivi, pp. 187 ss.; F. MAZZONIS, *Lo Stato accentratore: amministrazione e istituzioni*, in ID., *Divertimento italiano. Problemi di storia e questioni storiografiche dell'unificazione*, Milano 1992, pp. 141 ss.; G. MELIS, *Storia dell'amministrazione italiana (1861-1993)*, Bologna 1996; P. AIMO, *Stato e poteri locali in Italia 1848-1995*, Roma 1997, pp. 27 ss.; F. BONINI, *Storia della pubblica amministrazione in Italia*, Firenze 2004, pp. 24 ss. Sull'unificazione legislativa cfr. A. AQUARONE, *L'unificazione legislativa e i codici del 1865*, Milano 1960; P. UNGARI, *L'età del*

In questo ambito è stato costantemente ribadito il fondamentale ruolo del modello napoleonico al quale i testi normativi della Penisola si ispirarono riprendendo fedelmente, salvo qualche caso, le impostazioni generali e le singole soluzioni. Ma, se l'orientamento assunto allora dai legislatori italiani è un dato inoppugnabile, appare tutt'altro che superfluo interrogarsi sull'eventuale rilievo rivestito da altri schemi di riferimento nel dibattito dell'epoca che, nonostante l'uniformità della scelta finale, presenta grande varietà di opinioni e posizioni.

Una ricerca in tal senso potrebbe contribuire ad ottenere un quadro più completo ed articolato degli elementi dottrinali e ideali che concorsero alla unificazione legislativa, superando quella visione talvolta stereotipata che, sulla scia della tradizione storiografica risorgimentale, tende ad accentuare i legami con la Francia e a sottovalutare quelli con altri Paesi, in particolare con l'Austria, la cui influenza è stata a lungo lasciata in ombra. Nell'odierno sviluppo degli studi sulla storia della codificazione, appare ormai necessario affrontare più approfonditamente l'indagine sulla legislazione austriaca in Italia nella fase della sua introduzione e della vigenza ma anche in quella successiva, quando alcuni istituti e principi di essa continuarono a costituire punti di riferimento e oggetto di confronto nelle discussioni sulla riforma del diritto nazionale.

Uno speciale rilievo assumono al riguardo le vicende relative al codice civile austriaco che, imposto tra il 1815 e il 1816 in tutte le province italiane passate sotto l'amministrazione di Vienna, divenne il perno della vita giuridica di quelle zone incidendo profondamente nella società con la sua impronta caratteristica e duratura. Particolarmente significativi per valutare la profondità delle sue radici,

codice civile. Lotta per la codificazione e scuole di giurisprudenza nel Risorgimento, Napoli 1967; *Studi per il centenario dell'unificazione legislativa italiana 1865-1965*, Firenze 1968; G. ASTUTI, *Il « Code Napoléon » in Italia e la sua influenza sui codici degli Stati italiani successori*, in « Annali di storia del diritto », XIV-XVII, 1970-1973, pp. 1 ss.; C. SCHWARZENBERG, *La formazione del Regno d'Italia. L'unità amministrativa e legislativa*, Milano 1975; C. GHISALBERTI, *La codificazione del diritto in Italia 1865/1942*, Bari 1985, pp. 3 ss.; R. BONINI, *Disegno storico del diritto privato italiano (dal Codice civile del 1865 al Codice civile del 1942)*, 3ª ed., Bologna 1996, pp. 13 ss.; G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Roma-Bari 2002, pp. 84 ss.; A. PADOA SCHIOPPA, *Italia ed Europa nella storia del diritto*, Bologna 2003, pp. 495 ss.

appaiono i periodi immediatamente successivi alla annessione della Lombardia al Piemonte e a quella del Veneto al Regno d'Italia, quando la resistenza a mutare il sistema vigente rivelò, al di là dei sentimenti patriottici e delle rivendicazioni nazionali, un forte attaccamento della popolazione agli istituti austriaci.

Per quanto riguarda l'organizzazione statale, è stato ampiamente illustrato come la « piemontesizzazione » suscitasse una generale opposizione in Lombardia raffreddando l'entusiasmo e il consenso dell'opinione pubblica. Questa, tra il 1849 e il 1859, grazie anche all'opera degli esuli rifugiatisi a Torino, aveva guardato con crescente fiducia alla politica sabauda, ma non era disposta ad accettare incondizionatamente gli ordinamenti del Regno di Sardegna rinunciando ai propri, che erano sentiti come parte integrante della identità storica e civile lombarda (2). Gli studi sull'argomento hanno accertato che l'accentramento, la burocratizzazione e l'uniformità amministrativa imposte da Rattazzi suscitarono una viva avversione che traeva alimento dal grande valore attribuito all'assetto autonomistico, dalla convinzione della superiorità di alcune istituzioni lombarde rispetto alle piemontesi e dalla sensazione che l'organizzazione sabauda, fondata sulle province, fosse estranea alla tradizione locale imperniata sui comuni.

Di fronte alla vasta risonanza che la polemica sui problemi amministrativi ebbe nella stampa dell'epoca, la discussione intorno alla codificazione del diritto privato è apparsa agli storici meno vivace e rilevante (3) e, senza dubbio, essa, essendo più lontana dai risvolti politici e presentando aspetti tecnici talvolta sfuggenti ad una immediata comprensione, non si prestava a coinvolgere con altrettanta intensità il pubblico. Ma, negli ambienti degli operatori del diritto, la questione della abrogazione delle norme austriache fu posta subito con piena consapevolezza della sua importanza e fu dibattuta a lungo, spesso con toni accesi dai quali emerge che la

(2) Sul punto cfr., in particolare, N. RAPONI, *Politica e amministrazione in Lombardia agli esordi dell'Unità. Il programma dei moderati*, Milano 1965; ID., *La scelta piemontese*, in *Il tramonto di un regno. Il Lombardo-Veneto dalla Restaurazione al Risorgimento (1814-1859)*, a cura di G. PONTIGGIA e G. RUMI, Milano 1988, pp. 89 ss.

(3) A. AQUARONE, *L'unificazione legislativa*, cit., pp. 16-17.

resistenza ad abbandonare l'assetto vigente nel diritto privato non era inferiore a quella manifestata nel campo del diritto pubblico.

2. Se l'*ABGB* restava provvisoriamente in vigore, senza creare in questo settore il brusco sovvertimento verificatosi in quello amministrativo, si profilava comunque, in tempi ravvicinati, una sostanziale e inevitabile svolta, sulle modalità e i contenuti della quale gli orientamenti rimasero a lungo incerti. In un primo momento, come è noto, si tentò di realizzare una revisione del codice albertino, nell'intento di modernizzarlo e renderlo così applicabile in Lombardia, e tale indirizzo trovò espressione nel primo progetto presentato dal ministro Cassinis il 19 giugno 1860 (4). In questa fase, la possibilità di recepire nel nuovo testo alcune soluzioni dell'*ABGB* appariva tutt'altro che remota a chi, come il giurista liberale di origine romagnola Oreste Regnoli, già nell'agosto 1859 dimostrava sincero apprezzamento per esso poiché « nel Codice Generale Austriaco non poche disposizioni si contengono migliori evidentemente di quelle che sulle stesse materie s'incontrano nei Codici francesi e italici » (5). Egli sosteneva perciò che gli Italiani, lungi dal disconoscere i pregi del testo normativo asburgico, avrebbero dovuto confrontarlo attentamente con quello sabauda per « ritenere il meglio di entrambi » e giungere in tal modo, tenendo anche conto dell'esperienza francese e soprattutto del diritto romano, a realizzare

(4) Il testo del progetto è stato pubblicato in MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA E DEI CULTI, *Lavori preparatori del Codice Civile del Regno d'Italia*, 8 voll., Roma 1888-1899, III, pp. 22 ss. Sull'opposizione lombarda al codice civile piemontese dopo l'unificazione politica e sui progetti Cassinis cfr. S. SOLIMANO, *Due popoli. Due codici. Il dibattito sull'unificazione del diritto civile tra Lombardi e Piemontesi alla soglia dell'Unità (1859-1860)*, in *Amicitiae Pignus. Studi in ricordo di Adriano Cavanna*, a cura di A. PADOA SCHIOPPA, G. DI RENZO VILLATA, G. P. MASSETTO, III, Milano 2003, pp. 2093 ss.; ID., « *Il letto di Procuste* ». *Diritto e politica nella formazione del codice civile unitario. I progetti Cassinis (1860-1861)*, Milano 2003.

(5) O. REGNOLI, *Sulla formazione di un nuovo codice civile italiano e sulla convenienza di alcune leggi transitorie*, Genova 1959, p. 6. Sul Regnoli cfr. T. SARTI, *Il Parlamento subalpino e nazionale. Profili e cenni biografici di tutti i deputati e senatori eletti e creati dal 1848 al 1890 (legislature XVI)*, Terni 1890, pp. 800-801; A. MALATESTA, *Ministri, deputati, senatori dal 1848 al 1922*, in *Enciclopedia biografica e bibliografica « italiana »*, diretta da A. RIBERA, serie XLIII, III, Roma 1941, p. 51; S. SOLIMANO, « *Il letto di Procuste* », cit., pp. 52 ss, 113 ss.

un codice dell'Alta Italia, adattabile a tutte le parti della Penisola che si sarebbero progressivamente annesse.

In particolare, a suo avviso, le disposizioni piemontesi in materia di cittadinanza andavano sostituite con quelle molto più liberali dell'ABGB, abolendo ogni residuo del diritto di albinaggio e le limitazioni degli stranieri in campo successorio. Anche i rapporti patrimoniali fra coniugi andavano modificati abrogando l'autorizzazione maritale sull'esempio del codice austriaco che, nella parificazione dei sessi in materia di tutela, testimonianza e gestione dei beni, era giudicato dal Regnoli un modello molto progredito mentre, anche nella successione del coniuge superstite, le sue soluzioni gli apparivano più eque di quelle francesi (6).

Del resto, l'idea che si dovesse evitare una acritica venerazione e una pedissequa imitazione del codice Napoleone era già stata espressa in precedenza da altri giuristi, convinti della necessità di realizzare una legislazione rispondente alle peculiari esigenze nazionali. Una testimonianza è costituita, ad esempio, dai numerosi interventi che il liberale modenese Lodovico Bosellini pubblicò a partire dal 1849 sulla rivista fiorentina « La Temi » (7) per denunciare l'estraneità delle disposizioni francesi alla tradizione italiana e promuovere, quando ancora l'unificazione politica era lontana, la creazione di una legislazione comune a tutta la Penisola: « rimango poi nella utopia, che un giorno gli Stati d'Italia abbiano un codice

(6) Per un'analisi delle differenze tra la normativa franco-piemontese e quella austriaca in questa materia cfr. E. MONGIANO, *Le metamorfosi di un « modello »: i diritti successori del coniuge tra ABGB e codice civile albertino*, in *Amicitiae Pignus*, cit., II, pp. 1489 ss. Sulla disciplina della successione legittima nella codificazione sabauda cfr. EAD., *Patrimonio e affetti. La successione legittima nell'età dei codici*, Torino 1999.

(7) L. BOSELLINI, *Dello studio del gius comune razionale*, in « La Temi », I, 1849, pp. 531 ss., 591 ss., 656 ss.; ID., *Sul nuovo codice civile per il ducato di Modena*, ivi, III, 1851, pp. 77-78; ID., *Dei nuovi codici modellati sul francese*, ivi, IV, 1854, pp. 329 ss.; ID., *Lettera sulla codificazione, specialmente in Italia, e sul codice civile già progettato in Toscana*, *ibidem*, pp. 393 ss. Sul Bosellini cfr. T. SARTI, *Il Parlamento*, cit., p. 160; M. CAVINA, *Il potere del padre*, II, *La scuola giuridica estense e la promozione della patria potestà nel Ducato di Modena (1814-1859)*, Milano 1995, pp. 496 ss.; F. COLAO, *Progetti di codificazione civile nella Toscana della Restaurazione*, Bologna 1999, *ad indicem*; S. SOLIMANO, « *Il letto di Procuste* », cit., pp. 131 ss.

solo (come direbbesi federativo) e impastato di elementi esclusivamente nazionali » (8).

Tuttavia, nella compilazione di questo testo, il Bosellini suggeriva di rifarsi principalmente al diritto romano, in una visione che appariva per certi aspetti conservatrice, mentre nel dibattito che accompagnò l'elaborazione del primo progetto Cassinis emergevano spinte innovatrici e progressiste che traevano numerosi spunti dal confronto con i codici di altri Stati. Il metodo comparativo, divenuto in quei mesi strumento indispensabile per riflettere intorno alle possibili soluzioni da adottare nella riforma, costituì la base per una ricca produzione di opere. Questo genere di letteratura scientifica aveva già avuto un momento di grande sviluppo dopo la restaurazione, quando l'introduzione dell'*ABGB* nelle province italiane governate da Vienna fu seguita da una serie di scritti tesi ad illustrare le differenze tra il nuovo codice, quello napoleonico vigente fino ad allora, il diritto romano e i testi normativi degli altri Stati italiani (9).

In quel periodo, lo scopo di queste analisi, spesso accuratissime e minuziose fino alla prolissità, era stato quello di familiarizzare gli operatori del diritto con il sistema appena entrato in vigore, sottolineandone sia i pregi e i vantaggi rispetto ad altre legislazioni, sia i forti legami con la tradizione romanistica. All'indomani della unificazione politica, invece, l'obiettivo consisteva nel ricavare elementi di conoscenza e di guida per la redazione di un testo nuovo che sintetizzasse felicemente l'esperienza giuridica di varia provenienza in funzione delle esigenze nazionali. Tuttavia, nonostante le differenze di finalità e quelle di forma, che nelle opere della seconda metà dell'Ottocento appare molto più sobria, agile e incisiva, è innegabile una sostanziale analogia metodologica che dà origine ad un genere scientifico destinato a svilupparsi autonomamente fino a dar vita ad una disciplina con dignità propria.

Particolarmente significativa tra queste opere appare quella del Gabba (10), dove con grande rigore venivano esaminate alcune parti

(8) L. BOSELLINI, *Sul nuovo codice*, cit., p. 78.

(9) Sull'argomento cfr., in questo volume, *L'introduzione del codice civile austriaco in Italia. Aspetti e momenti*.

(10) C. F. GABBA, *Studj di legislazione civile comparata in servizio della nuova*

del progetto Cassinis attraverso il confronto con la codificazione francese e austriaca, partendo dalla affermazione della necessità di un codice nuovo e della critica dell'impostazione ministeriale fondata riduttivamente sulla revisione del testo albertino. Dell'*ABGB* l'autore suggeriva che fossero riprese, fra l'altro, l'abolizione completa dell'istituto della morte civile, contemplato dal codice Napoleone e sopravvissuto in Francia fino al 1854, la disciplina della patria potestà, nella quale i poteri e i doveri gli sembrano armonicamente bilanciati, le norme sulla tutela che egli giudicava più razionali di quelle napoleoniche in quanto imponevano il rendiconto annuale della gestione tutelare e non prevedevano la superflua figura del protutore. Eccessiva gli appariva invece la libertà concessa dall'*ABGB* nella ricerca della paternità, che andava, a suo avviso, ristretta nella legislazione italiana, e inaccettabile l'ingerenza della Chiesa nel diritto matrimoniale, che egli proponeva di laicizzare completamente.

Il confronto tra la normativa piemontese e quella austriaca era uno dei principali obiettivi programmatici esposti nella presentazione del primo numero della rivista milanese « *Monitore dei tribunali* », il 4 gennaio 1860⁽¹¹⁾. Già nel fascicolo successivo, iniziava la pubblicazione di un ampio scritto dell'avvocato Giovanni Carcano che, sempre sulla base del metodo comparativo, si impegnava in una appassionata difesa dell'*ABGB*⁽¹²⁾. L'autore partiva dalla considerazione che l'avversione per il codice austriaco era stata dettata fino ad allora dalla ripugnanza nei confronti della dominazione straniera, ma una volta scacciato l'invasore, quel codice era tornato a costituire

codificazione italiana, Milano 1862. Su questo giurista cfr. P. GROSSI, *La scienza del diritto privato. Una rivista progetto nella Firenze di fine secolo 1893-1896*, Milano 1988, pp. 101 ss.; P. BENEDEUCE, voce *Gabba, Carlo Francesco*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, LI, Roma 1998, pp. 231 ss.; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, Milano 2000, *ad indicem*; S. SOLIMANO, « *Il letto di Procuste* », cit., pp. 38 ss.

⁽¹¹⁾ « *Monitore dei tribunali* », I, 1860, p. 2.

⁽¹²⁾ G. CARCANO, *Il codice civile austriaco ed i suoi caratteri. Studi per la compilazione del codice patrio*, in « *Monitore dei tribunali* », I, 1860, pp. 9 ss., 17 ss., 25 ss., 33 ss., 41 ss., 48 ss., 57 ss., 73 ss., 113 ss. Gli articoli furono poi pubblicati, con lo stesso titolo, a Milano nel 1860 in un opuscolo autonomo al quale si riferiranno le citazioni successive di questo lavoro. Sul Carcano cfr. S. SOLIMANO, « *Il letto di Procuste* », cit., pp. 43 ss.

« nulla più che un esemplare scientifico e materia di libera discussione ai compilatori del Codice nostro nazionale ». Questi dovevano perciò riprendere, con animo sereno e senza pregiudizi fuorvianti, l'esame di quelle norme che regolavano ancora i rapporti privati di tanti milioni di persone e, con la sua equità ed efficienza, aveva conquistato la fiducia e profondamente permeato le consuetudini della popolazione lombarda ⁽¹³⁾.

Il primo preconcetto da sfatare era, secondo Carcano, quello che riconduceva lo spirito informatore dell'*ABGB* alla tendenza livellatrice del governo asburgico nei confronti delle varie nazionalità. La studiata assenza di retaggi giuridici locali e la ricerca di imparzialità e di equidistanza rispetto alle tradizioni dei diversi popoli soggetti non era tanto, a suo avviso, un espediente puramente strumentale da parte di un regime assolutistico, preoccupato di rendere « meno repulsivo » il codice alle parti del composito Stato, quanto il risultato di una impostazione razionalistica, tesa alla ricerca di valori assoluti e universali. Ed era proprio questa decisa impronta filosofica a determinare la peculiarità dell'*ABGB*, a conferirgli il vanto esclusivo di essere tutto basato su rigorose premesse ideali dalle quali discendevano, come logiche conseguenze, le norme, fino a formare un complesso coerente di principi dottrinali e di regole ordinati e collegati fra loro in uno schema di tipo geometrico ⁽¹⁴⁾.

Fulcro del sistema era l'uomo con i suoi diritti che venivano esplicitamente enunciati nel § 16 mentre il codice Napoleone non recava traccia della solenne dichiarazione dei principi del 1789. L'individualismo dominante comportava talvolta, a giudizio di Carcano, alcune distorsioni nel diritto di famiglia, dove la smania di indipendenza dei figli trovava appoggio nella legge e dove la funzione del padre — che era tenuto a rendere conto di tutte le operazioni finanziarie riguardanti il figlio senza potere usufruire in alcun modo del patrimonio di questi ed era esposto persino ad essere tradotto in giudizio qualora sospettato di avere agito scorrettamente — risultava svilita. Anche la posizione della donna, che godeva di ampia autonomia nell'amministrazione dei suoi beni, gli sembrava squilibrata e perciò, pur non approvando l'esagerato

⁽¹³⁾ G. CARCANO, *Il codice civile austriaco*, cit., pp. 3 ss.

⁽¹⁴⁾ Ivi, pp. 6 ss.

potere del marito sulla moglie stabilito dal codice francese, lo scrittore sosteneva l'opportunità di limitare l'indipendenza femminile nella legislazione italiana e, in generale, esprimeva il suo dissenso nei riguardi di una struttura familiare basata, come quella austriaca, sulla priorità degli interessi dei singoli componenti rispetto alle finalità del gruppo ⁽¹⁵⁾.

Il difetto di collegamento tra il diritto positivo e i valori della religiosità, solidarietà e « sociabilità » era già stato rilevato dallo stesso scrittore un decennio prima, in un articolo dove, richiamandosi al pensiero di Rosmini, aveva criticato la distinzione tra diritto ed etica cristiana operata da Zeiller ⁽¹⁶⁾, ma neppure questa importante manchevolezza gli impediva di apprezzare il valore dell'*ABGB*, a partire dal rigore della sistematica e dalla chiarezza del metodo. Encomiabile gli appariva la scelta di premettere alle norme una definizione teorica dei vari istituti che contribuiva a rendere molto più chiaro e preciso il dettato delle disposizioni austriache a paragone di quelle francesi, come emergeva, tra i numerosi esempi, nel caso del possesso. Ad esso, il codice Napoleone non attribuiva rilievo specifico, mentre l'*ABGB* gli dedicava una grande attenzione togliendolo dalla incertezza teorica nella quale ancora versava, col configurarlo decisamente come diritto reale, dotato di proprie caratteristiche e di una propria autonomia ⁽¹⁷⁾. Anche i diritti di proprietà, pegno e servitù erano trattati con ampiezza sotto il profilo dogmatico sicché, mentre la disciplina risultava sostanzialmente analoga nei due codici, l'intelaiatura concettuale, che in quello napoleonico doveva essere ricostruita dal lettore, emergeva nell'austriaco con immediata evidenza ⁽¹⁸⁾.

Nonostante le tracce dell'influenza germanica in alcuni punti, inoltre, l'*ABGB* sembrava allo scrittore spesso più vicino al diritto romano. Soprattutto nelle successioni, esso seguiva la tradizione romanistica in quanto « pone altamente nella personalità del defunto e nella trasmissione di questa personalità nell'erede l'oggetto proprio

⁽¹⁵⁾ Ivi, pp. 26 ss.

⁽¹⁶⁾ G. CARCANO, *Sul diritto privato naturale di De Zeiller*, in « Giornale per le scienze politico-legali », I, 1850, pp. 237 ss., 445 ss., 823 ss.

⁽¹⁷⁾ G. CARCANO, *Il codice civile austriaco*, cit., pp. 50 ss.

⁽¹⁸⁾ Ivi, pp. 61 ss.

dell'eredità e del diritto ereditario » mantenendo una concezione spirituale degli istituti in questione, mentre il codice francese li considerava soltanto sotto il profilo utilitaristico, come modi di acquisto della proprietà. Dal punto di vista sistematico, inoltre, la scelta di collocare l'eredità tra i diritti reali appariva corretta, in armonia con l'« antico senno italiano » e con l'impostazione scientifica dell'intero testo asburgico mentre i legislatori francesi, guidati da intenti eminentemente pratici, erano ricorsi ad una soluzione non fondata su una solida base scientifica ⁽¹⁹⁾.

Il sistema delle successioni legittime, che nell'*ABGB* prevedeva la vocazione diretta solo per gli ascendenti e discendenti, ammettendo poi i collaterali entro il quinto grado per rappresentazione, appariva al Carcano lodevole per la sua semplicità ed equità ⁽²⁰⁾. Ma soprattutto degno di grande apprezzamento era l'istituto della ventilazione ereditaria che, spesso considerato quale tipica manifestazione del dispotismo austriaco, costituiva agli occhi dello scrittore senza dubbio « un progresso da trasportare nel Codice patrio ». Infatti, la procedura per cui l'immissione nel possesso dell'eredità era operata per mezzo del giudice, lungi dal costituire una ingerenza arbitraria dello Stato nei rapporti privati, garantiva, allo stesso tempo, l'esatta esecuzione della volontà del defunto e i diritti degli eredi, assicurando, nella sostanza e non solo nella forma, il rispetto dell'antico principio « le mort saisit le vif » ed evitando le innumerevoli liti che nel sistema francese si scatenavano in occasione delle successioni ⁽²¹⁾.

Se, infine, le regole per la collazione risultavano alquanto incerte e confuse, la disciplina sulla comproprietà, che chiudeva la sezione relativa ai diritti reali, unendo in una originale sintesi elementi romani e germanici, era ritenuta dall'autore una delle parti più notevoli dell'intero codice ed egli la raccomandava in special modo alla attenzione dei compilatori italiani ⁽²²⁾.

Per contro, nel settore dei contratti, che presentava maggiore

⁽¹⁹⁾ Ivi, pp. 71 ss.

⁽²⁰⁾ Ivi, pp. 86 ss.

⁽²¹⁾ G. CARCANO, *Sulla procedura di ventilazione ereditaria secondo la legislazione austriaca*, in « *Monitore dei tribunali* », I, 1860, pp. 650 ss., 673 ss.

⁽²²⁾ G. CARCANO, *Il codice civile austriaco*, cit., p. 96.

uniformità con la normativa francese basandosi su una dottrina lungamente consolidata attraverso la giurisprudenza romana e l'elaborazione dei dottori medievali, il codice Napoleone gli appariva spesso superiore per un maggiore senso dell'equità naturale. Tuttavia Carcano osservava che le numerose formalità da esso previste potevano essere d'impaccio al libero movimento degli affari, mentre l'esperienza aveva dimostrato che le popolazioni italiane non necessitavano di vincoli più stretti di quei pochi stabiliti dall'*ABGB*. Perciò, prendendo le distanze da quanti criticavano la normativa asburgica per l'insufficienza delle misure contro la malafede delle parti, egli si dichiarava infine favorevole ad « una moderazione di formalità non dissimile da quella del codice austriaco » (23).

Anche la terza parte dell'*ABGB* che, riunendo le disposizioni comuni ai diritti delle persone e delle cose, poteva apparire a prima vista disorganica e poco coerente, rivelava doti di brevità e chiarezza preziose per gli studiosi e gli operatori del diritto (24). Ma, se queste caratteristiche rendevano il testo austriaco uno strumento particolarmente efficiente e di facile uso, Carcano si dichiarava convinto, nella conclusione del suo saggio, che l'obiettivo dei codici non era solo quello pratico di fornire una guida tecnica agli avvocati e ai giudici ma anche e soprattutto quello altamente etico di promuovere la civiltà e il progresso dei popoli. Proprio sulla base di questa affermazione, egli rivolgeva un vivo appello ai legislatori italiani perché prendessero nella giusta considerazione le leggi austriache senza farsi confondere da antipatie irrazionali e pregiudizi infondati ma con la consapevolezza della effettiva superiorità della loro concezione filosofica e di molti loro istituti: « la tutela, la procedura di ventilazione, il sistema ipotecario attualmente vigente in Lombardia sono un deciso progresso in confronto del Codice francese; e il dare la preferenza, sia per ragione di provincia, sia per altro motivo, alle istituzioni di questo Codice sarebbe un privilegiare la barbarie e il regresso » (25).

3. L'ampio e denso scritto di Carcano rifletteva con efficacia

(23) Ivi, pp. 97 ss.

(24) Ivi, pp. 118 ss.

(25) Ivi, p. 148.

L'atteggiamento assunto da larga parte dei giuristi lombardi nei confronti della normativa sabauda e di quella austriaca, ma numerosi altri articoli ed interventi pubblicati nel « *Monitore dei tribunali* » durante il 1860 confermano la resistenza al mutamento del diritto privato vigente. Ne è una testimonianza ad esempio, la polemica con la « *Gazzetta dei tribunali* » di Genova, dove era stata denunciata l'urgenza di estendere al più presto le leggi piemontesi alle nuove province e dove erano state mosse critiche alle posizioni sostenute dal Carcano. La redazione del periodico milanese respingeva con decisione e ironia gli argomenti di chi, come fra gli altri l'avvocato Michele Rossi, si scandalizzava della persistenza di leggi austriache definendole sbrigativamente « infette di dispotismo » senza neppure conoscerle ⁽²⁶⁾ e lo stesso Carcano replicava ribadendo le sue idee e approfondendo le sue argomentazioni a favore dell'*ABGB* ⁽²⁷⁾. Anche il giornale « *La Lombardia* », del resto, venne ripreso per l'eccessivo ottimismo e la superficialità con i quali perorava la causa dell'unificazione legislativa sulla base dei codici piemontesi e al deputato Bosellini, che in un intervento aveva giudicato eccessiva l'ingerenza attribuita dal codice austriaco al giudice in materia di tutela, veniva seccamente risposto che non era possibile formulare giudizi su quelle norme senza avere sperimentato i loro vantaggi nella pratica ⁽²⁸⁾.

Il rilievo attribuito alla legislazione austriaca in quei mesi trovava un significativo riscontro nel primo progetto Cassinis, dove alcune delle novità introdotte a modifica del codice albertino si ispiravano appunto all'*ABGB*. Così, ad esempio, la soppressione dell'autorizzazione maritale, la riduzione delle attribuzioni del consiglio di famiglia e il corrispettivo ampliamento dei poteri del giudice in materia di tutela (artt. 327 ss.), la previsione del testamento olografo (artt. 844 ss.), le norme sulla specialità e pubblicità delle

⁽²⁶⁾ « *Monitore dei tribunali* », I, 1860, pp. 145 ss., 329-330.

⁽²⁷⁾ *Intorno ai proprii Studi sul Codice civile austriaco ed i suoi caratteri. Risposta dell'avv. Giovanni Carcano all'avv. Michele Rossi di Genova*, in « *Monitore dei tribunali* », I, 1860, pp. 337 ss.; *Ancora una parola al signor avv. Michele Rossi di Genova*, ivi, pp. 473-474.

⁽²⁸⁾ « *Monitore dei tribunali* », I, 1860, p. 275; L. BOSELLINI, *Intorno al progetto di codice civile. Lettera nona*, ivi, II, 1861, p. 208.

ipoteche (artt. 2162 ss.), si rifacevano ad impostazioni austriache. Tuttavia, una volta abbandonato il progetto di revisione del codice sabauda per aderire alle istanze di quanti reclamavano una compilazione nuova, il modello austriaco perse rapidamente terreno a favore di quello francese la cui influenza appare accresciuta fin dal secondo progetto Cassinis del 1861 ⁽²⁹⁾ per rafforzarsi ulteriormente in quello di Miglietti (1862) ⁽³⁰⁾ e di Pisanelli (1863) ⁽³¹⁾ mentre nella discussione di questo al senato fu reintrodotta persino l'autorizzazione maritale.

L'opportunità di seguire in certi casi l'esempio austriaco anziché quello francese, continuò ad essere sostenuta nei dibattiti su questi progetti da personaggi autorevoli come Pasquale Stanislao Mancini. Egli, criticando, ad esempio, l'ambiguità e l'incertezza della disciplina delle società commerciali nel codice Napoleone, rilevava che, invece, questa materia era regolata con la massima razionalità e chiarezza nell'*ABGB* ⁽³²⁾ e si batteva per impedire l'accoglimento dell'autorizzazione maritale asserendo che ciò avrebbe fatto rimpiangere alle donne lombarde il governo straniero, in questo punto più liberale e illuminato di quello italiano ⁽³³⁾.

Tuttavia neppure interventi di questo tipo valsero ad impedire che il modello austriaco fosse alla fine messo da parte. Senza dubbio, in questa vicenda, un ruolo importante ebbe la constatazione che, come lo stesso Cassinis osservò nell'aprile del 1861 ⁽³⁴⁾, il codice Napoleone costituiva lo schema più conosciuto e familiare nella

⁽²⁹⁾ Pubblicato in MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA E DEI CULTI, *Lavori preparatori*, cit., VI, pp. 269 ss.

⁽³⁰⁾ Ivi, VII, pp. 9 ss.

⁽³¹⁾ *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Legislatura VIII, sessione 1863-1864, *Documenti*, II, pp. 1245 ss.

⁽³²⁾ P. S. MANCINI, *Interpellanza al ministro della giustizia (Conforti) per proporre e sollecitare la unificazione legislativa dei codici dei cessati Stati italiani e la formazione di una unica codificazione nazionale. Discorso pronunciato nella Camera dei Deputati in Torino nel 13 luglio 1862*, in ID., *Unificazione e riforma della legislazione civile, penale ed amministrativa nel Regno d'Italia. Discorsi e relazioni parlamentari (1862-1876)*, Roma 1876, p. 15.

⁽³³⁾ *Codice civile coll'aggiunta delle leggi complementari*, a cura di S. GIANZANA, F. BO, P. TAPPARI, 9 voll., Torino 1887-1899, II, n. 203, p. 188.

⁽³⁴⁾ *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, legislatura VIII, *Discussioni* dal 18 febbraio al 25 maggio 1861, Torino 1861, tornata del 30 aprile 1861, pp. 767 ss.

maggior parte della Penisola e si prestava quindi con maggiore facilità a divenire la base unificante del diritto privato del nuovo regno. L'ABGB, in effetti, era ben radicato in Lombardia e aveva avuto una certa influenza sul codice parmense ⁽³⁵⁾ sicché avrebbe potuto essere preso in considerazione per confluire nella redazione di un testo normativo da adottarsi nell'ambito di uno Stato limitato alle zone settentrionali d'Italia e appunto questa apertura si riflette nel primo progetto Cassinis. Ma, quando pochi mesi dopo si congiunsero al nuovo ordinamento le vaste province meridionali e centrali alle quali la legislazione austriaca era totalmente estranea, questa fu relegata in una posizione decisamente marginale.

Significative al riguardo sono le osservazioni contenute in un opuscolo del Pisanelli il quale, pur esprimendo un generico apprezzamento per alcune disposizioni dell'ABGB, affermava che esso « per la forma e per l'ordine quasi dottrinale » contrastava con la codificazione fino ad allora vigente in Italia, mentre in molte norme rifletteva le impostazioni germaniche. Su questa base, dopo avere insistito sulla profonda influenza delle leggi francesi, egli concludeva che, nonostante il rimpianto nutrito da taluno per la legislazione austriaca, essa « era e veniva reputata straniera » ⁽³⁶⁾. Lo scritto venne criticato in una recensione dell'« Archivio giuridico », dove si rilevava la preconcetta avversione per istituti « degni di molta lode e meritevoli di non essere trattati con quel superbo disprezzo con cui li trattarono i nostri legislatori », si sottolineava l'inopportunità del ricorso a toni più adatti ad un comizio popolare che ad una trattazione giuridica e si deplorava la superficialità dei giudizi negativi sull'ABGB, diffusi in tutta l'Italia ad eccezione della Lombardia e del Veneto ⁽³⁷⁾.

Né tale atteggiamento appare isolato in quanto, anche dopo

⁽³⁵⁾ Sul codice parmense cfr. G. DI RENZO VILLATA, *La codificazione civile parmense. Studi*, Milano 1979; S. NOTARI, *Le carte Mistrali e i lavori preparatori dei codici parmensi*, in « Clio », XXVII, 1991, pp. 105 ss.

⁽³⁶⁾ G. PISANELLI, *Dei progressi del diritto civile in Italia nel secolo XIX*, Milano 1872. Sulla figura e l'opera di Pisanelli cfr. O. CONFESSORE, *Giuseppe Pisanelli. Profilo politico di un giurista*, Milano 1979; EAD., *Giuseppe Pisanelli*, in *Il parlamento italiano*, III, 1870-74, Milano 1989, pp. 477 ss.; *Giuseppe Pisanelli. Scienza del processo cultura delle leggi e avvocatura tra periferia e nazione*, a cura di C. VANO, Napoli 2005.

⁽³⁷⁾ « Archivio giuridico », X, 1873, pp. 412 ss.

l'emanazione del codice civile italiano, alcuni istituti austriaci continuarono ad essere guardati con attenzione come punti di riferimento per eventuali riforme delle norme vigenti. A ciò contribuiva, fra l'altro, il crescente interesse per il metodo comparativo che si sviluppò ulteriormente in una serie di opere, alcune delle quali concepite come vere e proprie tavole di raffronto tra gli articoli dei vari codici ⁽³⁸⁾, altre redatte in forma discorsiva e impegnate nei problemi teorici ⁽³⁹⁾, ma tutte intese a puntualizzare analogie e discordanze dei vari istituti nel contesto europeo al fine più o meno esplicito di individuare le soluzioni migliori.

3.1. Il confronto con le leggi austriache, del resto, fu mantenuto vivo e attuale dal riproporsi del problema dell'abrogazione di esse al momento dell'annessione del Veneto. In quell'occasione, l'atteggiamento nei confronti dei codici italiani fu tutt'altro che uniforme e la discussione al riguardo risultò molto accesa. La fiducia e l'ottimismo iniziali sono espressi con efficacia nel periodico veneziano « L'eco dei tribunali » del 16 ottobre 1866, dove, nel dare un sintetico quadro della normativa italiana, si accennava sia ai suoi difetti, sia ai problemi che avrebbe comportato l'introduzione di alcuni istituti e, mentre si affermava la convinzione che i giuristi locali avrebbero collaborato fattivamente alla felice riuscita della integrazione, non mancava la consapevolezza delle difficoltà dell'impresa ⁽⁴⁰⁾.

⁽³⁸⁾ D. A. GALDI, *Codice civile del Regno d'Italia col confronto coi codici francese, austriaco, napoletano, parmense, estense, col regolamento pontificio, leggi per la Toscana e col diritto romano [...] arricchito di osservazioni, note e supplementi*, Napoli 1865; A. BIANCHETTI, *Relazioni e raffronti del codice civile italiano colla legge romana e coi codici olandese, prussiano, francese, bavarese, albertino, austriaco, napoletano, parmense ed estense con richiamo alle affini disposizioni legislative vigenti nel Regno ed alle principali massime della dottrina e della giurisprudenza*, Torino-Napoli 1871.

⁽³⁹⁾ D. ORLANDO, *Sull'ordinamento da dare al codice civile italiano. Memoria*, Palermo 1861; *Codice civile del Regno d'Italia confrontato con gli altri codici italiani ed esposto nelle fonti e nei motivi*, a cura di G. ASTENGO, A. DE FORESTA, L. GERRA, O. SPANNA, G. A. VACCARONE, I, Firenze-Torino 1866; S. JANNUZZI, *Discorso sul diritto civile confrontato nei capi principali con le leggi di diritto privato che vigevano in Italia e con i vari codici d'Europa*, Firenze 1866; G. FOSCHINI, *I motivi del codice civile del Regno d'Italia ordinati sotto ciascun articolo*, 2^a ed., Torino 1868.

⁽⁴⁰⁾ *Le leggi italiane e le nuove Provincie* in « L'eco dei tribunali », XVI, 1866, sez. II, pp. 328 ss.

Il governo di Firenze, d'altra parte, mantenne in questa occasione un atteggiamento assai cauto in quanto non utilizzò i pieni poteri, conferitigli dal maggio al dicembre 1866, per realizzare d'autorità l'unificazione legislativa, mentre quella amministrativa fu portata a termine con grande rapidità e decisione ⁽⁴¹⁾. Questa scelta fu in seguito criticata da chi riteneva che sarebbe stato meglio approfittare dell'entusiasmo popolare per risolvere in tempi brevi una questione altrimenti destinata a protrarsi lungamente tra incertezze e polemiche ⁽⁴²⁾. Già all'inizio del 1867 si era fatta strada, tra i giuristi veneti, l'opinione che, prima di estendere la normativa italiana, fosse indispensabile procedere alla riforma di alcuni suoi aspetti ritenuti non solo incompatibili con la tradizione locale ma anche oggettivamente deteriori.

Ne danno una viva testimonianza alcuni articoli pubblicati sul periodico veneziano « L'eco dei tribunali », fra i quali particolarmente dettagliati e precisi appaiono quelli dell'avvocato Emilio Valle. Questi, nel marzo 1867, affermava con forza l'opportunità di procedere ad un serio confronto tra il codice italiano e quelli di altri paesi europei, fra i quali emergeva per importanza l'ABGB, che andava in certi casi preso a modello sembrando inammissibile introdurre nel Veneto alcuni istituti come, ad esempio, la rigorosa tutela della donna maritata di derivazione francese « essendoci noi da lungo tempo avvezzi, e senza risentirne discapiti, al pareggiamento dei sessi. La disposizione italiana sarebbe un vero regresso; manifesterebbe la poca fede nella istruzione, nella educazione e nella

⁽⁴¹⁾ Sull'unificazione amministrativa del Veneto cfr., in questo volume, *Il diritto austriaco e la società veneta*, n. 19. Una dettagliata e precisa cronistoria delle tappe dell'unificazione in tutti i settori giuridici si trova in V. STELLENATI, *Unificazione legislativa del Veneto* in « L'eco dei tribunali », XX, 1870, pp. 1073 ss., 1161 ss., 1193 ss., 1233 ss.

⁽⁴²⁾ D. GIURIATI, *Della legislazione vigente nel Veneto. Lettere dell'avvocato Domenico Giuriati all'avvocato cav. Antonio Scotti*, Bassano 1868, pp. 8-9; ID., *Della unificazione legislativa nel Veneto* in « Archivio giuridico », III, 1869, pp. 307 ss.; ID., *Leggi e giustizia nel 1869*, in « La rivista europea », I, 1870, pp. 205 ss.; M. DIENA, *Della unificazione legislativa nel Veneto. Lettere al direttore della Nazione*, Firenze 1869. Sul Giuriati cfr. G. MONSAGRATI, voce *Giuriati, Domenico*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, LVII, Roma 2001, pp. 117 ss.

moralità della donna » (43). I sentimenti patriottici, secondo Valle, non dovevano indurre a disconoscere i pregi della legislazione austriaca per introdurre una peggiore ed egli si impegnava perciò in una serie di complesse trattazioni, fondate sul confronto accurato di vari testi normativi europei, che venivano esaminati alla luce del pensiero di giuristi moderni quali soprattutto Zeiller, Savigny e Unger (44).

Anche altri suoi colleghi mostravano diffidenza di fronte all'ipotesi di mutare tutta la legislazione vigente ed auspicavano il mantenimento di quelle parti di essa che erano riconosciute più avanzate (45). Una posizione dello stesso tipo emergeva nelle proteste e petizioni inviate al governo e al parlamento da gruppi di avvocati di varie province venete per richiamare l'attenzione sui difetti della normativa italiana e sulla necessità di emendarla prima di procedere all'unificazione. Fra l'altro, i legali deploravano la presenza, nel codice civile, di norme probatorie e processuali che avrebbero dovuto trovare posto solo in quello di procedura, la persistenza di vincoli ipotecari legali « che tanto è costato lo sradicare », il « vezzo di esemplificare senza avvertire che a comprendere tutti i casi non valsero i 14.000 e più responsi del jus romano », le gravi incertezze nelle successioni, l'istituto del consiglio di famiglia (46).

Secondo altri giureconsulti questa opposizione era priva di solide basi, in quanto rifletteva soprattutto l'atavico atteggiamento di

(43) E. VALLE, *Il codice italiano* in « L'eco dei tribunali », XVII, 1867, pp. 657 ss.

(44) E. VALLE, *L'estensione delle nuove leggi civili italiane alla Venezia* in « L'eco dei tribunali », XVIII, 1867, pp. 89 ss.; ID., *Le nuove leggi da introdursi nel Veneto. I codici d'origine germanica e d'origine francese; genesi e metodo di compilazione; diverso procedimento negli studii relativi. Saggi degli studii dell'Unger sul diritto civile austriaco*, ivi, 1868, pp. 1209-1210; XIX, 1868, pp. 9 ss., 41 ss., 89 ss., 297 ss.; ID., *Saggio di annotazioni al Codice Civile Italiano e confronti fra lo stesso, il Codice vigente in Francia, e l'austriaco*, ivi, XIX, 1869, pp. 969 ss., 1161 ss.; XX, 1869, pp. 89 ss., 185 ss., 265 ss.

(45) *Concetto generale per la legislazione italiana* in « L'eco dei tribunali », XVII, 1867, pp. 1025 ss.; G. CISOTTI, *La nostra legislazione*, ivi, XVIII, 1868, pp. 1169-1170; ID., *Unificazione giudiziaria legislativa*, ivi, XIX, 1869, pp. 1105 ss.; C. BERTOLINI, *Le nuove leggi del Veneto attinenti alla giurisdizione civile*, ivi, XX, 1869, pp. 25 ss.

(46) Cfr. la *Protesta del Foro veronese contro l'attuazione delle leggi giudiziarie italiane senza una previa riforma*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 1867, pp. 1009-1010 e le petizioni degli avvocati di Padova, Treviso, Verona, Vicenza, Udine, Mantova pubblicate ivi, XIX, 1869, pp. 761-762, 779-780, 815.

diffidenza della popolazione e del ceto forense nei confronti delle novità legislative. Di conseguenza, essa non incise concretamente sugli orientamenti dei legislatori e, in particolare, non ebbe alcuna influenza sul fallimento del disegno di legge presentato dal ministro Gaetano De Filippo il 18 aprile 1868 per fissare l'applicazione dei codici italiani alle province venete a partire dal 1° gennaio 1869⁽⁴⁷⁾. In effetti, l'affastellamento di varie e disparate materie nello stesso progetto legislativo e la lentezza con la quale la commissione della camera elaborò la sua relazione, presentata solo il 1° marzo 1869, sembrano rivelare che furono soprattutto l'incertezza e l'insufficiente energia, con le quali l'iniziativa venne condotta, a determinare l'insuccesso. Tuttavia, non è da escludere che la grande quantità di petizioni, presentata, nei primi mesi del 1869, da parte di avvocati, amministrazioni comunali e provinciali e vari organismi locali per ottenere la riforma dei codici prima della loro estensione al Veneto, abbia ritardato in qualche modo lo svolgimento dei lavori parlamentari.

Tra le innovazioni che suscitavano maggiore preoccupazione erano quelle attinenti al settore giudiziario che, nelle norme italiane, appariva molto lontano dalla tradizione locale per la polverizzazione delle magistrature inferiori, l'introduzione del sistema della cassazione, la quantità di irrazionali tariffe, il metodo di trattazione delle cause che era ancora basato in gran parte sul ricorso all'autorità della dottrina e ai precedenti. Ma anche l'estensione del codice penale sardo del 1859, ormai universalmente ritenuto inadeguato, e perciò non ancora applicato in tutto il Regno, era vista con apprensione mentre la sostituzione della disciplina del codice di commercio germanico del 1862, ritenuta moderna ed efficiente, con quella più antiquata del testo italiano del 1865, era paventata per le negative ripercussioni su traffici e le contrattazioni.

⁽⁴⁷⁾ D. GIURIATI, *Della unificazione legislativa*, cit., p. 313. Per il testo del disegno di legge e la relativa discussione cfr. *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, *Raccolta degli atti stampati (documenti)*, legislatura X, sessioni 1867-1869, V, nn. 185 e 185 A. Su questa iniziativa cfr. G. TOLOMEI, *Sulla relazione della commissione parlamentare intorno all'unificazione legislativa proposta dal ministro De Filippo nella tornata del 18 aprile 1868 per le Province venete*. A Francesco Carrara, in « Archivio giuridico », III, 1869, pp. 323 ss.

Di fronte allo sconvolgimento comportato dalla unificazione in questi settori, i problemi relativi al codice civile apparivano meno rilevanti e non altrettanto urgenti, come testimoniava il minore spazio dedicato ad essi all'interno del dibattito di quei mesi. Tuttavia, proprio quelle norme risultano la parte del sistema austriaco più apprezzata, se anche i fautori dell'unificazione, costantemente tesi a mettere in luce il carattere illiberale e le manchevolezze delle leggi processuali e penali asburgiche per sostenere la necessità di sostituirle rapidamente, riconoscevano il valore di molte soluzioni del passato regime nel campo civilistico.

Così, mentre la disciplina sul matrimonio del codice italiano era generalmente considerata un conquista e un progresso, l'autorizzazione maritale era decisamente vista come un passo indietro, l'azione del consiglio di famiglia nella tutela appariva meno affidabile di quella del giudice, la normativa italiana sulle successioni era giudicata inferiore in efficienza e razionalità a quella configurata dalla ventilazione ereditaria austriaca, il metodo di trasferimento dei diritti reali sugli immobili era ritenuto insicuro ed arretrato rispetto al rigoroso meccanismo basato sul sistema tavolare ⁽⁴⁸⁾.

Con il passare del tempo, tuttavia, gli inconvenienti della coesistenza delle nuove norme italiane con quelle preesistenti divenivano sempre più evidenti, creando una serie di difficoltà e una diffusa incertezza che minava la fiducia popolare nella legge e nell'autorità costituita. Si rafforzò così la convinzione della necessità di procedere all'unificazione, vista come un male minore di fronte alla confusione imperante. Del resto le norme austriache vigenti nel Veneto apparivano ormai in parte superate dalle riforme che nel frattempo erano state attuate dallo stesso governo di Vienna e ragioni politiche e patriottiche inducevano anche i combattivi redattori de « L'eco dei tribunali » ad orientarsi verso l'accettazione del sistema italiano senza abbandonare la consapevolezza dei suoi difetti, ma con la speranza di una rapida evoluzione successiva ⁽⁴⁹⁾.

Di fatto, la codificazione del Regno d'Italia fu estesa al Veneto

⁽⁴⁸⁾ *Sul complemento dell'unificazione legislativa* in « L'eco dei tribunali », XIX, 1869, pp. 690 ss.; D. GIURIATI, *Della unificazione legislativa*, cit.; M. DIENA, *Della unificazione legislativa*, cit., pp. 18 ss.

⁽⁴⁹⁾ *Sul complemento dell'unificazione*, cit.

il 1° ottobre 1871 ⁽⁵⁰⁾, ma quella austriaca continuò ad offrire validi elementi di paragone in campo privatistico, dove venne talvolta citata come modello da seguire, ad esempio, nella disciplina sulla capacità della donna, sulla ricerca della paternità, sulla tutela e sulle successioni, finché le riforme dell'*ABGB*, nei primi anni del Novecento, inaugurarono una nuova, proficua fase del dibattito sul valore della legislazione austriaca e sull'opportunità di ispirarsi ad essa nelle riforme del diritto italiano.

⁽⁵⁰⁾ Cfr. la l. 26 marzo 1871 n. 129, in *Raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia*, XXXI, Firenze 1871, pp. 479 ss.

IV.

IL DIRITTO AUSTRIACO E LA SOCIETÀ VENETA

1. Consensi e opposizione al diritto austriaco. — 2. Unificazione legislativa e identità veneta. — 3. Il dibattito sull'ordinamento giudiziario, le professioni forensi e il sistema processuale. — 4. La discussione sui codici. — 5. La legge del 26 marzo 1871.

1. È stato già da tempo sottolineato che il ritorno degli Austriaci nel 1814 fu accolto da una gran parte dei Veneti con un atteggiamento di favore e di sollievo. Il risentimento contro i Francesi che avevano considerato la loro terra come un mero mezzo di scambio e di arricchimento, la speranza nel ripristino della pace, del rispetto per la religione e di una visione conservatrice dei rapporti sociali, la prospettiva della ripresa economica, della riduzione delle imposte, della abolizione della leva di massa e l'aspettativa del ricupero di una notevole autonomia nell'ambito del sistema composito e decentrato dell'impero concorrevano a diffondere nella popolazione e nei ceti elevati un sentimento filoasburgico alimentato anche dal buon ricordo della prima amministrazione austriaca ⁽¹⁾.

La conferma della presenza di questo clima può essere ricavata anche dal fatto che la legislazione dei nuovi governanti fu accolta senza grandi difficoltà. Una viva testimonianza è data dallo scritto del giurista vicentino Giovanni Maria Negri, pubblicato nel 1815 con il significativo titolo *Dei difetti del codice civile italico che porta*

⁽¹⁾ G. PILLININI, *Il sentimento filo-asburgico nel Veneto agli inizi della seconda dominazione austriaca*, in *Il Lombardo-Veneto (1815-1866) sotto il profilo culturale, economico-sociale*, Atti del Convegno storico a cura di R. GIUSTI, Mantova 1977, pp. 47 ss.; sulla prima dominazione austriaca cfr. M. SIMONETTO, *Magistrati veneti e politica giudiziaria austriaca. Problemi e contrasti di potere in una fase di transizione. 1798-1805*, in « Studi veneziani », XXVI, 1993, pp. 117 ss.

il titolo di codice Napoleone e dei pregi del codice civile austriaco. Nella prefazione, l'autore informava che aveva già da tempo iniziato a raccogliere osservazioni sugli articoli e gli istituti del codice civile francese ritenuti inopportuni, difettosi o ambigui e, quando « rientrò nel possesso di questi Stati la sospirata Dominazione Austriaca » e fu diffuso il testo dell'*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* (ABGB), si era reso conto di quanto le notevoli differenze tra le due legislazioni rafforzassero spesso le sue opinioni (2). In tal modo, nella stesura definitiva dell'opera, Negri procedeva a un esame comparativo inteso a sottolineare la maggiore conformità delle norme austriache alla tradizione giuridica veneta e all'insegnamento della Chiesa.

Il carattere totalmente laico del *code Napoléon* appariva all'autore uno dei principali motivi di critica. Se già l'omissione di ogni riferimento al battesimo era vista con sfavore perché « stando a questo codice sembra che ognuno goder possa in Italia dei diritti, onori, e prerogative civili, se anche non è battezzato » (3), la disciplina sul matrimonio suscitava una irriducibile opposizione. Grave gli sembrava la riduzione di questo fondamentale atto a negozio civile con l'esclusione di ogni intervento dei ministri del culto presso i quali poteva svolgersi solo una cerimonia priva di valore giuridico: « questa indipendenza di un codice civile dalle leggi della propria religione, anzi questa aperta guerra che nel cattolico Regno d'Italia si volle fare alle leggi medesime » era stata causa di molti disordini e scandali ai quali solo i provvedimenti austriaci del 10 marzo e del 14 giugno 1814 avevano posto rimedio restituendo al rito religioso il valore di atto costitutivo e ripristinando alcune fondamentali regole derivanti dalla tradizione cattolica (4).

Ma ancora più deleterio era a suo avviso l'istituto del divorzio, in irrimediabile antitesi con le regole stabilite dalla Chiesa, che aveva

(2) G. M. NEGRI, *Dei difetti del codice civile italico che porta il titolo di codice Napoleone e dei pregi del codice civile austriaco*, Vicenza 1815, pp. III ss. Sull'opera del Negri cfr. in questo volume *L'introduzione del codice civile austriaco in Italia. Aspetti e momenti*, pp. 167 ss.

(3) G. M. NEGRI, *Dei difetti*, cit., p. 6.

(4) Ivi, p. 7. Sulle ordinanze austriache cfr. in questo volume *L'introduzione del codice civile austriaco in Italia. Aspetti e momenti*, pp. 166-167.

seminato enorme sconcerto in Italia. Contro le ragioni di quanti lo giustificavano, l'autore si impegnava in una lunga dissertazione volta a sostenere l'intangibilità del principio della indissolubilità del vincolo matrimoniale ⁽⁵⁾ che trovava accoglienza nel codice austriaco. In esso erano contemplati opportunamente anche il matrimonio *in articulo mortis*, il divieto del matrimonio degli ecclesiastici, lo scioglimento del matrimonio per impotenza e la disciplina sul consenso dei genitori e sul matrimonio della vedova, in consonanza con la dottrina cattolica ⁽⁶⁾.

Completamente estranea alla tradizione italiana era considerata la regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra i coniugi del *Code Napoléon* che stabiliva la comunione dei beni come regime legale abolendo l'obbligo di dotare le figlie sancito nella Penisola da una secolare serie di norme sicché l'*ABGB*, dove invece la comunione poteva derivare solo da speciale contratto ed era mantenuto l'obbligo di dotare, appariva senza dubbio in linea con un sistema al quale la popolazione era tenacemente attaccata ⁽⁷⁾.

L'autorità paterna, eccessivamente ridotta dalla normativa francese, trovava in quella austriaca una giusta ampiezza con « provvidenze mai abbastanza commendevoli » come quella di prolungare la patria potestà in certi casi oltre la maggiore età dei figli, fissata a ventiquattro anni, e di consentire al genitore di diseredare la prole in determinate circostanze ⁽⁸⁾. D'altra parte, gli interessi dei pupilli e degli interdetti erano tutelati nel codice austriaco con maggiore efficacia e chiarezza attraverso controlli rigorosi, i figli naturali riconosciuti erano garantiti nei loro diritti agli alimenti, non contemplati dal diritto francese ⁽⁹⁾, e anche le donne risultavano maggiormente protette in quanto non erano sottoposte all'autorizzazione maritale, tipico istituto napoleonico, che le esponeva alla perdita delle loro sostanze: « nella debolezza delle femmine soggette

⁽⁵⁾ G. M. NEGRI, *Dei difetti*, cit., pp. 8 ss.

⁽⁶⁾ Ivi, pp. 16 ss.

⁽⁷⁾ Ivi, pp. 25-26, 147 ss.

⁽⁸⁾ Ivi, pp. 52 ss., 103 ss.

⁽⁹⁾ Ivi, pp. 55 ss., 45 ss.

al marito si conosce a colpo d'occhio il pericolo delle medesime di perdere in tal modo i loro beni parafernali »⁽¹⁰⁾.

Nel campo dei diritti reali l'autore rilevava fra l'altro il contrasto tra le norme francesi che consentivano al proprietario di chiudere il proprio fondo e l'ampia diffusione nel Veneto del diritto di pascolo sui terreni altrui e l'inapplicabilità dell'obbligo di fondare le servitù discontinue su documenti scritti nelle zone venete dove tali diritti derivavano di solito da un possesso immemorabile: « Non si concepisce come dopo tanti reiterati consensi di fatto, e nella trascorsa età centenaria si possa in avvenire opporre agli utenti la mancanza del titolo scritto, e toglier loro la servitù, massime nelle campagne, ove tante volte la esigono anche le particolari circostanze del luogo »⁽¹¹⁾. Anche in questi casi le soluzioni del codice austriaco gli apparivano più vicine agli interessi e alle abitudini delle popolazioni locali mentre la trattazione di materie ignorate dal legislatore francese, come il dominio utile, il livellario, le enfiteusi, si armonizzava con la tradizione giuridica italiana e la disciplina sulla pubblicità delle ipoteche gli sembrava offrire efficaci rimedi alle gravi incertezze lasciate irrisolte nel codice Napoleone⁽¹²⁾.

Quanto alle successioni, l'autore nell'esaminare quelle che egli riteneva le numerose incongruità e le ambiguità della legislazione francese, mostrava apprezzamento per la maggiore precisione dell'*ABGB* nel definire le categorie degli indegni a succedere, per la salvaguardia dei diritti ereditari del coniuge superstite, per il mantenimento delle sostituzioni pupillari ed esemplari, dei fedecomessi e dei maggioraschi⁽¹³⁾, per la più dettagliata disciplina sui testamenti a proposito della quale, tuttavia, esprimeva una certa perplessità circa la diminuzione delle formalità che gli sembrava poco adatta all'indole maliziosa degli Italiani⁽¹⁴⁾.

In materia di obbligazioni, Negri procedeva ad una approfondita analisi critica delle norme francesi inserendo qualche notazione positiva su quelle austriache ritenute in linea con il sistema italiano

⁽¹⁰⁾ Ivi, p. 154.

⁽¹¹⁾ Ivi, pp. 69 ss.

⁽¹²⁾ Ivi, pp. 190 ss.

⁽¹³⁾ Ivi, pp. 75 ss.

⁽¹⁴⁾ Ivi, p. 122.

quali, ad esempio, la previsione della vendita effettuata con il solo consenso verbale, l'invalidità del contratto di cessione della lite che nella Repubblica di Venezia era condannato dalle leggi criminali, la maggiore esattezza ed equità nella definizione degli obblighi delle parti nella compravendita ⁽¹⁵⁾.

Nel complesso, l'esame del codice francese risulta attento e approfondito mentre le osservazioni su quello austriaco rivelano una conoscenza piuttosto superficiale e incompleta, utilizzata spesso in modo strumentale per dimostrare l'incongruenza delle soluzioni francesi e con intenti conservatori, per salvaguardare istituti ereditati dal passato. Nonostante questi limiti, tuttavia, l'opera di Negri è importante perché, nella sua immediatezza, appare rivelatrice dello spirito con cui fu accolto nel Veneto il diritto civile austriaco, delle attese e delle speranze di cui esso fu oggetto. Già qualche anno prima, Giuseppe Boerio nella sua *Pratica del processo criminale* aveva illustrato in forma di dialogo il codice penale austriaco del 1803 valorizzandone i pregi in tono che è stato definito fortemente apologetico ⁽¹⁶⁾. In realtà, l'entusiasmo dimostrato per la legislazione asburgica non può essere ricondotto solo all'intenzione di compiacere i dominatori del momento ma riflette anche il sincero apprezzamento per un sistema ritenuto più razionale e moderno di quello vigente e, allo stesso tempo, per molti aspetti non troppo distante dalle antiche consuetudini locali.

All'inizio non mancò qualche resistenza da parte di cittadini e di giureconsulti restii ad abbandonare inveterate abitudini e formule che il diritto austriaco veniva a modificare e anche il clero si oppose alla ingerenza dello Stato in materie considerate fino ad allora di esclusiva competenza ecclesiastica, ma nella maggior parte dei casi il fermo atteggiamento del governo ebbe ragione delle opposizioni senza grandi inconvenienti ⁽¹⁷⁾. Con il passare del tempo e l'evoluzione del clima politico, poi, alcuni istituti apparvero superati fino a divenire il simbolo dell'assolutismo e dell'oppressione straniera

⁽¹⁵⁾ Ivi, pp. 155 ss.

⁽¹⁶⁾ G. BOERIO, *Pratica del processo criminale dedotta dal sovrano codice dei delitti*, Venezia 1805. Su questo scritto cfr. M. SIMONETTO, *Magistrati veneti*, cit., pp. 191 ss.

⁽¹⁷⁾ Su questo argomento cfr. in questo volume, *L'introduzione del codice civile austriaco in Italia. Aspetti e momenti*, pp. 177 ss.

come testimonia, ad esempio l'istanza presentata da Daniele Manin l'8 gennaio 1848 alla congregazione centrale veneta, nella quale accanto a misure volte ad assicurare il rispetto della nazionalità e della indipendenza dei Veneti, si chiedeva la riforma del processo penale con l'introduzione della difesa dell'imputato, della oralità e pubblicità del dibattimento, della giuria popolare, il rinnovamento del processo civile attraverso i principi dell'oralità e pubblicità e si reclamava la libertà di stampa, l'eguaglianza dei cittadini di religioni diverse, la parificazione degli ebrei, lo svincolo dei feudi e una « generale revisione di tutte le leggi, onde sien tolte o mutate quelle, che alla ragione, o al senso morale, o all'attuale civiltà, o all'indole nostra, o alle nostre abitudini, fossero repugnanti » (18).

2. Il diritto austriaco si radicò profondamente nella società veneta e le più efficaci testimonianze di ciò emersero nel periodo dell'annessione al Regno d'Italia, quando si manifestò una forte resistenza ad abbandonare la normativa asburgica. La storiografia ha ormai ricostruito le tappe dell'unificazione amministrativa del Veneto mettendo in luce la rapidità con la quale tra il luglio e il dicembre 1866 si procedette all'applicazione delle norme sull'ordinamento comunale e provinciale del 1865 e allo smantellamento delle strutture esistenti. Gli studiosi sono generalmente concordi nel rilevare che, contro il parere della commissione istituita dal ministro degli interni sotto la presidenza di Cesare Correnti per esaminare il delicato problema del passaggio tra i due sistemi, il radicale sovvertimento istituzionale fu realizzato senza quella gradualità e quelle cautele che avrebbero attenuato i disagi e lo sconcerto delle popolazioni annesse (19). E se difforme risulta il giudizio sulla scelta del

(18) Il testo della petizione è pubblicato in A. ERRERA, C. FINZI, *La vita e i tempi di Daniele Manin (1804-1848)*, Venezia 1872, pp. 94 ss. Su Daniele Manin cfr. P. GINSBORG, *Daniele Manin e la rivoluzione veneziana del 1848-49*, Milano 1978.

(19) Sull'unificazione amministrativa del Veneto e sulle problematiche dell'annessione cfr. *Venezia nell'Unità d'Italia*, Firenze 1962; C. GHISALBERTI, *Aspetti di vita pubblica ed amministrativa nel Veneto intorno al 1866*, in « Clio », II, 1966, pp. 293 ss.; « Ateneo veneto », *Fascicolo speciale per il centenario dell'unione del Veneto all'Italia 1866-1966*, 1966; *Conferenze e note accademiche nel 1° centenario dell'unione del Veneto all'Italia*, Padova 1967; U. POTOTSCHING, *L'unificazione amministrativa delle province venete*, Vicenza 1967; L. FORTUNATO VITALE, *Introduzione a Gli Archivi dei regi commis-*

governo che alcuni valutano negativamente come espressione dell'autoritarismo e dell'intransigente tendenza accentratrice del presidente del consiglio Bettino Ricasoli ⁽²⁰⁾ e altri considerano una inevitabile necessità dettata dal supremo interesse politico dell'unità dello Stato ⁽²¹⁾, questo argomento è stato oggetto di interesse e di analisi in misura non inferiore ai risvolti politici, diplomatici, culturali, sociali ed economici di quel complesso momento storico fino a dare l'impressione che la problematica dell'unificazione legislativa del Veneto consistesse essenzialmente o si esaurisse addirittura nella estensione dell'ordinamento comunale e provinciale italiano a territori retti fino ad allora con criteri alquanto diversi.

In realtà questo è solo uno degli aspetti, sia pure molto rilevante, nella vicenda della trasformazione di un intero assetto giuridico che va conosciuta e valutata nel suo insieme se si vuole ottenere un quadro completo. Non meno importante della introduzione delle

sari nelle province del Veneto e di Mantova 1866, 2 voll., Roma 1968, I, p. 1 ss.; *La questione veneta e la crisi italiana del 1866*, Atti del XLIII Congresso di storia del Risorgimento, Venezia 2-5 ottobre 1966, Roma 1968; R. CESSI, *La crisi del 1866. A proposito di recenti pubblicazioni*, Venezia 1969; R. VERGANI, *Guerra e dopoguerra nel Veneto del '66. Note di ricerca*, in « Archivio veneto », CI, 1970, pp. 17 ss.; R. GIUSTI, *Il Veneto all'indomani dell'Unità*, in *Il Lombardo Veneto tra Risorgimento e Unità*, a cura di R. GIUSTI, (Atti e Memorie del Museo del Risorgimento di Mantova, XVII), 1980-1981, pp. 35 ss.; S. LANARO, *Dopo il '66. Una regione in patria*, in *Il Veneto*, a cura di S. LANARO (Storia d'Italia, Le regioni dall'Unità a oggi), Torino 1984, pp. 409 ss.; G. L. FONTANA, *Patria veneta e Stato italiano dopo l'Unità: problemi di identità e di integrazione*, in *Storia della cultura veneta*, a cura di G. ARNALDI e M. PASTORE STOCCHI, VI: *Dall'età napoleonica alla prima guerra mondiale*, Vicenza 1986, pp. 553 ss.; E. FRANZINA, *L'unificazione*, in ID., *Venezia*, Bari 1986, pp. 1 ss.; G. DISTEFANO e G. PALADINI, *Storia di Venezia 1797-1997*, 3 voll., Venezia 1996-1997, II: *La dominante dominata*, pp. 283 ss.; M. R. DI SIMONE, *Diritto e istituzioni nel passaggio dall'Impero d'Austria al Regno d'Italia*, in *Storia di Venezia*, IX, I, *L'Ottocento*, a cura di S. WOOLF, Roma 2002, pp. 189 ss. La relazione di Cesare Correnti è pubblicata in *Raccolta di atti e documenti presentati al Ministero dell'Interno dalla commissione per l'ordinamento provvisorio delle provincie sinora occupate dall'Austria e delle leggi, decreti e provvedimenti pubblicati dal Governo nazionale nelle dette provincie sino al 20 settembre 1866*, Firenze 1866, pp. 5 ss. Sui problemi storiografici e la bibliografia relativa all'accentramento amministrativo in Italia cfr. in questo volume *Il codice civile austriaco nel dibattito per l'unificazione legislativa italiana*, n. 1.

⁽²⁰⁾ Cfr. soprattutto U. POTOTSCHING, *L'unificazione*, cit.

⁽²¹⁾ C. GHISALBERTI, *Aspetti di vita pubblica*, cit.; R. VERGANI, *Guerra e dopoguerra*, cit., p. 40 ss.; R. GIUSTI, *Il Veneto*, cit., pp. 44-45.

norme amministrative appare infatti quella della codificazione che è stata finora trascurata dalla storiografia e che appare invece illuminante per comprendere il clima e le difficoltà del momento. All'intenso dibattito suscitato tra gli studiosi sui contenuti tecnici e il significato politico della veloce e autoritaria imposizione del modello istituzionale italiano, fa riscontro una scarsissima attenzione per la lenta e contrastata introduzione della legislazione civile, penale e processuale, la cui ritardata applicazione viene di solito frettolosamente attribuita al conservatorismo dei ceti dirigenti veneti.

In effetti, come è stato ormai ampiamente accertato, negli anni successivi all'armistizio di Villafranca, le correnti democratiche e mazziniane avevano perso terreno e il movimento moderato si era progressivamente rafforzato svolgendo la sua attiva e costante opposizione all'Austria all'insegna di un fedele ossequio agli indirizzi del governo italiano. È noto che, dopo l'annessione, i reduci e gli elementi più avanzati vennero emarginati dalla vita pubblica, gestita dal ceto dei notabili, dei proprietari terrieri, degli uomini d'affari, e che questo clima politico si rispecchiò puntualmente nelle elezioni del 25 novembre 1866 dalle quali uscì una rappresentanza parlamentare quasi tutta in linea con il programma della destra. Negli anni successivi, poi, furono addirittura recuperati non pochi esponenti filoaustriaci tra i quali il caso più clamoroso fu quello dell'ex podestà Pier Luigi Bembo, eletto deputato nel collegio di Venezia nel 1867, a dispetto della indignazione della stampa liberale (22).

In tale contesto è certo che assunsero valore fondamentale preoccupazioni quali la tutela dell'ordine pubblico, il controllo delle rivendicazioni popolari, il mantenimento degli equilibri sociali esistenti, tuttavia c'è da chiedersi se il timore di un repentino e poco meditato passaggio ad un sistema giuridico nuovo e la diffidenza per le istituzioni italiane derivassero essenzialmente da questi atteggiamenti.

(22) L. BRIGUGLIO, *Correnti politiche nel Veneto dopo Villafranca (1859-1866)*, Roma 1965; R. VERGANI, *Guerra e dopoguerra*, cit.; G. PALADINI, *L'opinione pubblica a Venezia nel 1870*, in « Ateneo veneto », VIII, 1970, pp. 141 ss.; Id., *Momenti e aspetti della lotta politica e sociale a Venezia (1870-1874)*, estratto da « Risorgimento veneto », Venezia 1972; E. FRANZINA, *L'unificazione*, cit., pp. 97 ss.; Per un quadro generale della situazione politica di quegli anni e la relativa bibliografia cfr. R. ROMANELLI, *L'Italia liberale 1861-1900*, Bologna 1990, pp. 19 ss.

menti conservatori o non fossero dettati da motivazioni di tipo diverso.

Un fattore da prendere in considerazione è senza dubbio il problema della ridefinizione della identità veneta all'interno dello Stato unitario. Alcuni studi hanno attirato l'attenzione su questo argomento mettendo in luce il disagio dei cittadini e delle istituzioni locali nei confronti della prospettiva di uno stemperamento o persino della perdita della propria tradizione giuridica nell'ambito di un sistema fortemente orientato verso l'uniformità e hanno puntualizzato la loro difficoltà di integrazione nella comunità nazionale. È stato in particolare sottolineato come la città di Venezia, dove era ancora vivo il mito dell'autonomia e della grandezza dell'epoca repubblicana, si sentisse declassata, con l'annessione, da capitale del territorio veneto a capoluogo di provincia strettamente subordinato al governo centrale e privo di effettiva preminenza sugli altri nuclei urbani ⁽²³⁾. A questo punto, l'attaccamento al diritto austriaco può essere interpretato come tentativo di salvaguardare la propria specificità civile di fronte alla politica livellatrice del Regno d'Italia ma, proprio qui, si rivela quanto ormai quella normativa fosse sentita come parte integrante e caratteristica della vita sociale e istituzionale veneta. La rivalutazione dell'esperienza giuridica del periodo napoleonico emersa durante gli anni della dominazione austriaca ⁽²⁴⁾ appare rivestire una funzione meramente strumentale di supporto alla lotta contro lo straniero, se subito dopo il 1866 essa fu sostituita dalla polemica antifrancesa e se l'introduzione della codificazione italiana, diretta filiazione di quella d'oltralpe, suscitò tanta resistenza.

3. Già pochi giorni dopo la pace di Parigi (3 ottobre 1866) che sancì il definitivo passaggio del Veneto all'Italia, veniva espressa accanto alla soddisfazione per la liberazione dallo straniero, anche la consapevolezza delle difficoltà che avrebbe comportato una trasformazione del sistema giuridico. Così, un articolo pubblicato sul periodico veneziano « L'eco dei tribunali » manifestava vivo entusiasmo, fiducia e ottimismo ma, passando rapidamente in rassegna i

⁽²³⁾ S. LANARO, *Dopo il '66*, cit.; G. FONTANA, *Patria veneta*, cit.

⁽²⁴⁾ C. GHISALBERTI, *Aspetti di vita pubblica*, cit., p. 303.

codici italiani, non mancava di accennare ad alcuni loro difetti ⁽²⁵⁾ mentre sul foglio fiorentino « La Nazione » l'avvocato veneziano Marco Diena tracciava un sintetico quadro delle condizioni delle zone appena liberate sostenendo l'urgenza di intervenire nel settore economico ma raccomandando prudenza in quello giuridico ⁽²⁶⁾. Se, infatti, estendere la rete ferroviaria, promuovere le attività portuali, ripristinare l'arsenale, incoraggiare le grandi industrie e aprire scuole di nautica e commercio apparivano misure improcrastinabili per rimediare ad una situazione di ristagno e decadenza ormai da tempo lamentata, nel campo dell'amministrazione e della giustizia bisognava procedere con grande cautela in quanto esistevano molte istituzioni assai apprezzabili che « studiate pacatamente e vedute in azione, potranno essere forse mezzo ed esempio a perfezionamenti per l'amministrazione intera del Regno ».

Il Diena considerava necessario risollevarlo il più rapidamente possibile la magistratura dalle condizioni di avvilito e servitù in cui versava, attraverso l'epurazione degli elementi legati al passato regime e l'immissione di nuovi soggetti, ma quanto ai codici italiani egli riteneva che avessero bisogno di qualche miglioramento prima di essere applicati. Tra essi, a suo avviso, era necessario introdurre sollecitamente quelli penale e di procedura penale perché le norme austriache erano in contrasto con la libertà di stampa, mentre nell'ambito civilistico andavano messe in vigore subito le leggi sulla maggiore età, sui registri di stato civile, sul matrimonio, sull'affrancazione dei livelli e delle decime e soprattutto sull'abolizione dei feudi. In ogni caso, per informazioni e consigli, il governo doveva preferire « gli onesti che vissero e vivono qui » perché anche i più illustri degli emigrati nel 1848 e nel 1859 non conoscevano bene la situazione, che era cambiata sensibilmente rispetto ai loro tempi.

A queste prime osservazioni seguì un dibattito che si venne via via ampliando fino ad investire tutti gli aspetti della codificazione italiana. Un ruolo di rilievo in esso fu rivestito dalle associazioni di avvocati delle varie città. In particolare di quella di Venezia che,

⁽²⁵⁾ *Le leggi italiane e le nuove Provincie*, in « L'eco dei tribunali », XVI, sez. II, 16 ottobre 1866, pp. 328 ss.

⁽²⁶⁾ M. DIENA, *Cenni intorno al Veneto ed a Venezia in particolare*, in « La Nazione », 19 ottobre 1866.

creata nel 1846 e decaduta dopo il 1849, fu rifondata il 17 ottobre 1866 con lo scopo precipuo di prendere in esame i quesiti sull'ordinamento giudiziario posti dal guardasigilli nel febbraio 1866 alle corti d'appello del Regno e di studiare le nuove leggi italiane per dare pareri sulla opportunità della loro attivazione nel Veneto ⁽²⁷⁾. L'adesione di analoghi organismi e di singoli giureconsulti appartenenti ad altre province dette vita ad una « Associazione degli avvocati della Venezia » ⁽²⁸⁾ che nei primi mesi del 1867 presentò al ministro i risultati del proprio lavoro in una densa relazione sul problema della regolamentazione dei giudizi di ultima istanza e della professione di avvocato ⁽²⁹⁾.

Quanto al primo punto, i giuristi veneti si inserivano nella ampia discussione in corso in Italia sulla fondamentale questione del sistema della cassazione pronunciandosi con grande convinzione contro di esso e a favore della terza istanza. Il ricorso per cassazione, che non sospendeva di solito l'esecuzione della sentenza ma produceva una decisione in materia di competenza o sul punto di diritto e un conseguente rinvio della causa all'autorità giudiziaria, era visto come una soluzione ibrida e contraria ai principi di una buona amministrazione della giustizia. I relatori ricordavano che quella istituzione traeva origine dalla rivoluzione francese e doveva la sua fortuna al favore con cui Napoleone l'aveva sostenuta come strumento politico di dominio sulla magistratura e di unificazione dello Stato attraverso l'uniformità della giurisprudenza. Ma la sua pretesa « di erigersi a scienza imperante » e condizionare i giudici inferiori era spesso vanificata dalla resistenza di questi ultimi mentre la variabilità dell'interpretazione della legge nel tempo rendeva instabili le decisioni della stessa corte e la separazione del diritto dal fatto era un vero e proprio assurdo poiché « non si può decidere dei rapporti di diritto, dei caratteri legali d'un fatto, senza analizzare il

⁽²⁷⁾ *Associazione degli Avvocati*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 6 gennaio 1867, pp. 441 ss.

⁽²⁸⁾ *Associazione degli Avvocati della Venezia*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 11 aprile 1867, pp. 769 ss.

⁽²⁹⁾ *Al Ministro Guardasigilli. Indirizzo dell'Associazione degli Avvocati della Venezia sui quesiti relativi alla questione cassazione o terza istanza e sul progetto di legge per l'esercizio della professione di avvocato e procuratore*, Venezia 1867.

fatto; che non si può, in una parola, giudicare, senza conoscere ». La cassazione, pertanto, « lungi dall'essere una istituzione giudiziaria è per lo contrario un provvedimento politico, che pur si vide inchinarsi ai mutati interessi dei mutabili governi » sicché essa per gli Italiani tutti costituiva un regresso e in particolare « le venete Provincie toccherebbero, per sentimento nostro, una reale sventura, se loro venisse imposta » ⁽³⁰⁾.

Il sistema della terza istanza, invece, lungamente in vigore nelle zone amministrative dall'Austria era da preferire per la sua natura prettamente giudiziaria in quanto « è una istituzione destinata unicamente a rendere giustizia tra le parti, ed a giudicare tra queste in diritto ed in fatto, precisamente come il primo ed il secondo giudice, ai quali, se è superiore nella autorità e nel grado, non lo è, né lo deve essere nell'identità della funzione e degli intenti » ⁽³¹⁾. Dopo avere chiarito la loro posizione, i relatori affrontavano i quesiti posti dal ministero sull'organizzazione della suprema magistratura del Regno sostenendo fra l'altro l'opportunità che essa fosse unica per tutto il territorio nazionale, che risiedesse nello stesso luogo del governo e del parlamento, che fosse attuata subito, che fosse divisa in sezioni per un efficiente disbrigo degli affari. Gli scriventi coglievano qui l'occasione per rilevare i difetti del codice di procedura italiano e proponevano « che in materia giudiziaria non venga innovato, se non quel tanto, che [...] si rende indispensabile per attivare completamente il regime costituzionale » sottolineando che l'unificazione legislativa « non è un bisogno tanto urgente da far temere, che

⁽³⁰⁾ Ivi, pp. 14-15. Per il dibattito sulla cassazione in Italia cfr. E. CABERLOTTO, *Cassazione e Corte di Cassazione*, in *Il Digesto Italiano*, VII, I, Torino 1887-1896, pp. 32 ss.; P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile*, I: *Storia e legislazioni*, Milano-Torino-Roma 1920, pp. 742 ss.; M. D'ADDIO, *Politica e magistratura (1848-1876)*, Milano 1966, pp. 104 ss.; M. TARUFFO, *La giustizia civile in Italia dal '700 ad oggi*, Bologna 1980, pp. 131 ss.; ID., *Cassazione e revisione: un problema nella storia delle istituzioni giudiziarie*, in *Diritto e potere nella storia europea*, Atti in onore di Bruno Paradisi, 2 voll., Firenze 1982, II, pp. 899 ss.; A. SCIUME, *Fra revisione e cassazione: modelli di organizzazione giudiziaria e politica dell'unificazione nella Lombardia postunitaria*, in *Ius Mediolani. Studi di storia del diritto milanese offerti dagli allievi a Giulio Vismara*, Milano 1996, pp. 979 ss.

⁽³¹⁾ *Al Ministro Guardasigilli*, cit., pp. 15-16.

un ritardo, compensato da infiniti altri vantaggi, possa nuocere alla consolidazione del vincolo politico » (32).

Il secondo argomento ampiamente esaminato in questo rapporto era quello del progetto di legge sulla professione di avvocato e procuratore, presentato dal guardasigilli Giovanni De Falco in senato il 23 marzo 1866 e ripreso dal successore Francesco Borgatti il 18 dicembre successivo (33), in base al quale si sanciva la distinzione dell'ufficio di procuratore a cui era consentito di svolgere da solo tutti gli atti procedurali, da quello di avvocato il cui intervento era obbligatorio unicamente presso la corte di cassazione e di assise. Questa separazione di compiti, sconosciuta nelle province venete, era giudicata un irrazionale retaggio di ordinamenti corporativi ormai obsoleti, contraria al principio di libertà e alla buona amministrazione della giustizia, causa di inutili complicazioni, di aumento dei costi processuali e di gravi danni per gli operatori del diritto del territorio annesso. Ingiusto e discriminante sembrava d'altra parte il richiamo alla tradizione italiana: « se si rispettano le tradizioni e le abitudini di alcune Province, perché, domandiamo noi, non si avranno a rispettare anche le tradizioni e le abitudini delle nostre, le quali non sono certo fra le ultime in fatto di civile progresso, e constano di vari milioni di cittadini? » (34).

Le opinioni espresse in questo scritto erano, come affermavano gli stessi autori, in consonanza con quelle dei giuristi milanesi, in particolare con la relazione stilata da Giovanni Carcano nell'aprile 1866 nella quale erano ricapitolate le conclusioni di una speciale commissione nominata dall'associazione degli avvocati di Milano. In effetti l'esperienza della Lombardia costituì in questi mesi un punto di riferimento importante per i Veneti, preoccupati dalla prospettiva di subire gli stessi disagi dei loro vicini nel passaggio da un sistema giuridico all'altro. Significativa è al riguardo la lettera dell'avvocato

(32) Ivi, p. 26.

(33) *Atti Parlamentari*, Senato del Regno, *Atti interni*, IX legislatura, sessione 1865-1866, documenti n. 27 e 27 A; ivi, *Atti interni*, IX legislatura, sessione 1866-1867, documento n. 2.

(34) *Al Ministro Guardasigilli*, cit., p. 35. Sulla distinzione tra avvocati e procuratori negli Stati italiani preunitari cfr. F. TACCHI, *Gli avvocati italiani dall'Unità alla Repubblica*, Presentazione di E. N. BUCCICO, Bologna 2002, pp. 36 ss.

milanese Giovanni Orsini pubblicata su « L'eco dei tribunali » all'inizio del 1867 ⁽³⁵⁾. In essa lo scrivente si proponeva di « mettere in guardia [...] le provincie venete sulla bontà delle nuove istituzioni, specialmente giudiziarie » e sulle intenzioni del governo il quale nel 1859 « credette forse che uno dei principali motivi per cui i lombardo-veneti volevano essere liberati dalla dominazione straniera fosse per cambiare cattive leggi di amministrazione, non vedendo o non volendo vedere che la nostra era semplicemente una questione politica » e, abusando dei pieni poteri, aveva proceduto autoritariamente senza tenere conto degli ordinamenti locali. Il risultato fu un sistema assai peggiore del precedente dove l'ordinamento giudiziario era inefficiente e male organizzato, il processo civile appesantito da una inutile moltiplicazione di adempimenti, le tariffe eccessivamente elevate e tutte le istituzioni gravate da « un formalismo costosissimo per l'erario e per i privati » risultando nel loro complesso « un vero abominio ».

Questa grave situazione derivava secondo l'Orsini dalla superficialità con cui erano stati compilati i codici italiani: « si prese il modello francese, lo si attagliò, come a loro meglio garbava, modificandolo colle subalterne legislazioni piemontese e napoletana, e qui tutto finì. Delle nostre vecchie e pur buone leggi nessuno prese conoscenza: era troppa la fatica, e quindi senz'altro si gettarono tutte fra i ferri vecchi, con la credenza, vera o finta, che dovessero essere le peggiori » ⁽³⁶⁾. Lo scrivente esprimeva la viva speranza che una potente opposizione da parte dei Veneti, attraverso la stampa e il parlamento, potesse attirare l'attenzione sulla superiorità dei vecchi ordinamenti e, di conseguenza, inducesse il governo almeno a studiare seriamente gli istituti austriaci per migliorare quelli italiani, altrimenti « la nostra generazione per lo meno dovrà apparecchiarsi ad una lunga agonia di regresso ». ⁽³⁷⁾

Il sistema giudiziario e la procedura civile continuarono ad essere oggetto di polemiche ed esami critici come quello, ad esempio, dell'avvocato Jacopo Mattei che giudicava la loro applicazione

⁽³⁵⁾ G. ORSINI, *I nuovi ordinamenti giudiziarii (Lettera dalla Lombardia)*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 24 gennaio 1867, pp. 505 ss.

⁽³⁶⁾ Ivi, p. 507.

⁽³⁷⁾ Ivi, p. 508.

irrimediabilmente contraria agli obiettivi di rapidità, efficienza e bassi costi della giustizia indicati nel discorso del re all'apertura delle camere nel marzo 1867⁽³⁸⁾. Se la liberazione dal dominio straniero era stata certamente « il maggiore dei beni » per il Veneto « chi volesse disconoscere che il Governo austriaco abbia lasciato a queste Provincie la base di un'ottima, utile e cauta amministrazione, non potrebb'essere che illuso; sarebbe uno di coloro che rifiuta pazzamente il bene, perché retaggio di un Governo straniero, per appigliarsi al peggior dei mali ». Mentre con il sistema asburgico i cittadini ottenevano giustizia rapidamente e con poca spesa, il meccanismo processuale italiano, con le sue complicazioni, incongruenze e alte tariffe, prolungava incredibilmente le liti aggravando i disagi anche economici delle parti sicché la sua introduzione nelle nuove province avrebbe apportato « uno sterminato maleficio ».

Viva apprensione suscitava anche l'ipotesi della introduzione di tribunali commerciali composti da elementi tratti dal ceto mercantile come prevedeva il sistema italiano⁽³⁹⁾. Questa istituzione, giudicata assai arretrata, vero e proprio residuo di antiche prerogative corporative e di casta, appariva incompatibile con gli usi moderni, con la dottrina e l'equità in quanto si risolveva « in un odioso privilegio a favore dei più notabili fra i negozianti destinato ad accrescere la loro

⁽³⁸⁾ J. MATTEI, *La procedura civile italiana*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 25 aprile 1867, pp. 817 ss.

⁽³⁹⁾ Cfr. il *Regio decreto sull'ordinamento giudiziario* del 6 dicembre 1865 n. 2626, cap. IV: *Dei tribunali di commercio*, in *Collezione celerifera delle Leggi, Decreti, Istruzioni e Circolari*, a. XLV, Firenze 1866, I, pp. 357-358; *Codice di commercio del Regno d'Italia*, artt. 723 ss. Sulla genesi e le caratteristiche di questi tribunali nella legislazione sabauda cfr. G. S. PENE VIDARI, *Tribunali di commercio e codificazione commerciale carloalbertina*, in « Rivista di storia del diritto italiano », XLIV-XLV, 1971-1972, pp. 27 ss.; Id., *Ricerche sulla giurisdizione commerciale negli Stati sabaudi (1814-1830)*, Torino 1978; Id., *Giudice « togato » o no? I tribunali di commercio sabaudi nel sec. XIX*, in « Studi piemontesi », VIII, 1979, pp. 37 ss.; Id., *I tribunali di commercio*, in Id., *Aspetti di storia giuridica del sec. XIX. Appunti dalle lezioni di Storia del diritto italiano II (a.a. 1996-1997)*, a cura di C. DE BENEDETTI, Torino 1997, pp. 163 ss.; V. PIERGIOVANNI, *La giustizia mercantile*, in *Il diritto fra scoperta e creazione. Giudici e giuristi nella storia della giustizia civile*. Atti del Convegno Internazionale della Società Italiana di storia del diritto Napoli 18-20 ottobre 2001, a cura di M. G. DI RENZO VILLATA, Napoli 2003, pp. 409 ss.

influenza sui negozianti minori e sull'intero ceto commerciale »⁽⁴⁰⁾. Le norme vigenti avevano raggiunto ormai una complessità tecnica tale da richiedere, per una corretta applicazione, l'intervento di giuristi di professione né i commercianti, occupati nei loro affari, potevano avere il tempo e la disponibilità necessarie ad impegnarsi seriamente nella soluzione delle liti mentre la loro partecipazione ai giudizi come semplici assessori e consulenti era auspicabile perché avrebbe utilmente contribuito alla conoscenza delle consuetudini ignote ai magistrati.

Il 30 maggio 1867 l'associazione degli avvocati della Venezia istituiva una speciale commissione incaricata di promuovere, d'accordo con le associazioni di Torino, Milano e Napoli, le riforme del codice di procedura civile e di presentare in parlamento una formale petizione a sostegno del sistema della terza istanza⁽⁴¹⁾ ma nel frattempo venivano attuate alcune iniziative per bloccare l'entrata in vigore della legislazione italiana, quali la protesta del foro veronese indirizzata al guardasigilli Sebastiano Tecchio⁽⁴²⁾ e la petizione al parlamento degli avvocati Giuseppe Consolo di Venezia e Michelangelo Smania di Verona⁽⁴³⁾.

Nel luglio del 1867 la petizione delle camere di commercio di Verona per sospendere l'applicazione del codice di commercio italiano fino alla sua riforma suscitò un dibattito in senato nel quale emerse la difficoltà da parte italiana ad accettare schemi difforni dalla tradizione⁽⁴⁴⁾. Nella discussione, alcuni intervenuti mostravano aperta diffidenza nei confronti della normativa asburgica, ne

⁽⁴⁰⁾ *I tribunali di commercio secondo la nuova legislazione italiana*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 24 febbraio 1867, pp. 609 ss.

⁽⁴¹⁾ *Relazione della Commissione istituita dall'Associazione degli Avvocati della Venezia, per lo studio delle riforme al Codice di procedura civile, composta dagli avvocati: comm. Caluci, cav. Malvezzi, Giuriati, cav. Diena, cav. Berti, Mattei, Stefenelli relatori*, in « L'eco dei tribunali », XVIII, 7 e 10 maggio 1868, p. 1065.

⁽⁴²⁾ *Protesta del Foro veronese contro l'attuazione delle leggi giudiziarie italiane, senza una previa riforma*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 20 giugno 1867, pp. 1009-1010.

⁽⁴³⁾ *Petizione al Parlamento nazionale degli avvocati cav. Giuseppe Consolo di Venezia e Michelangelo Smania di Verona*, in « L'eco dei tribunali », XVIII, 30 luglio 1867, pp. 97 ss.

⁽⁴⁴⁾ *Atti Parlamentari, Discussioni del Senato del Regno*, X legislatura, sessione del 1867, dal 22 marzo al 19 agosto 1867, tornata del 26 luglio 1867, pp. 241 ss.

sottolineavano le lacune e in particolare criticavano la disciplina della cambiale che ad avviso di Luigi Emanuele Farina era destinata anche in area germanica ad essere ben presto abbandonata mentre altri, pur ammettendo il valore del modello tedesco recepito in Austria, ritenevano più conveniente per l'Italia seguire gli usi nazionali.

4. Oltre alla problematica relativa all'ordinamento giudiziario e al processo civile, si cominciarono ad affrontare altri aspetti della normativa italiana che apparivano degni di riflessione e di riforma e attorno ai quali si venne ampliando la discussione di quei mesi. Rilievo centrale acquistò il confronto con gli istituti austriaci che ad una considerazione più imparziale e oggettiva rivelavano molti pregi fino ad allora sottovalutati per motivi politici: « ora che la nostra indipendenza è assicurata, che le libertà costituzionali appagarono le esigenze giustissime di una natura nobile e intelligente, possiamo tranquillamente guardare in faccia le leggi che ci ressero, esaminarne senza preoccupazioni la bontà ed i vizii » (45). Pur condannando come astuta e subdola l'azione del governo austriaco, sempre teso a « cullare i popoli » nel benessere materiale per sopire le loro aspirazioni alla libertà, non si poteva negare che essa aveva comportato l'emanazione di ottime leggi con le quali per oltre cinquanta anni le province venete erano state rette con universale soddisfazione. Né d'altro canto poteva essere ignorato il grande progresso della scienza giuridica verificatosi da qualche decennio in area germanica: « è volgare pazzia, è ignoranza il rivoltarsi contro ciò che è tedesco, perché è tedesco. Desideriamo alla mente degli italiani più la sodezza tedesca che la immaginazione francese » (46).

Partendo da queste posizioni, nelle quali il patriottismo si conciliava con l'esigenza di un assetto giuridico razionale e rispettoso delle abitudini locali, i giureconsulti veneti sottoposero i codici italiani ad un accurato esame dando vita ad una vivace pubblicistica di tipo comparatistico che raggiunse la massima intensità tra il 1868 e il 1869. In questo contesto, non poche critiche vennero indirizzate

(45) E. V., *L'estensione delle nuove leggi civili italiane alla Venezia*, in « L'eco dei tribunali », XVIII, 28 luglio 1867, pp. 89 ss.

(46) *Ibidem*, p. 91.

al codice civile del 1865 che appariva troppo aderente al modello francese riproducendone alcuni difetti che avrebbero facilmente potuto essere corretti con l'introduzione di norme austriache già ampiamente sperimentate e apprezzate per la loro efficacia ed equità nel Lombardo-Veneto (47).

Un istituto universalmente stigmatizzato era l'autorizzazione maritale « essendoci noi da lungo tempo avvezzi, e senza risentirne discapiti, al pareggiamento dei sessi. La disposizione italiana sarebbe un vero regresso; manifesterebbe la poca fede nella istruzione, nella educazione e nella moralità della donna ». Le limitazioni imposte alle cittadine italiane non si conciliavano con le nuove idee di emancipazione ormai largamente diffuse ed erano « immeritevoli, ed ingiuriose in faccia ai lumi del secolo, al testo dell'art. 24 dello Statuto, e quello che è più al buon senso ».

Nella tutela, il consiglio di famiglia, residuo obsoleto della mentalità patriarcale e di solito pregiudizievole agli interessi dei pupilli, andava sostituito dal giudice dotato di poteri di controllo e di autorizzazione sugli atti del tutore, secondo il sistema austriaco che si era dimostrato assai più efficiente nel garantire la protezione dei minori e degli altri incapaci. Il modello asburgico era preferibile anche nelle successioni, in particolare ottimi risultati aveva dato l'istituto della ventilazione ereditaria secondo il quale il giudice stabiliva per decreto i diritti degli eredi legittimi e testamentari evitando le incertezze, gli abusi e le innumerevoli controversie derivanti dalla normativa italiana che aveva seguito invece il « rancido principio francese *le mort saisit le vif* ».

Arretratissima era considerata la disciplina italiana sulle ipoteche che prevedeva molti casi di ipoteca tacita legale e stabiliva una durata trentennale per l'iscrizione mentre già la patente austriaca del 19 giugno 1826 aveva reso obbligatorio il principio della specialità e

(47) E. V., *Il Codice italiano*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 10 marzo 1867, pp. 658-659; *Sul complemento dell'unificazione legislativa*, *ibidem*, XIX, 19 e 21 gennaio 1869, pp. 690 ss.; *Idee liberali e progressive dei nuovi codici*, *ibidem*, XIX, 6 aprile 1869, pp. 953 ss.; *Di alcune fra le leggi italiane già estese e di altre che si vorrebbero estendere alla Venezia. Lettera di Michelangelo Smania ad Augusto Rigbi deputato al Parlamento nazionale*, Verona 1868, pp. 54 ss.; M. DIENA, *Della unificazione legislativa nel Veneto. Lettere al direttore della Nazione*, Firenze 1869, pp. 18 ss.;

del rinnovo decennale. Anziché riprodurre in questa materia le imperfette leggi francesi sulla pubblicità, gli Italiani avrebbero dovuto seguire il sistema tavolare asburgico che, pur richiedendo un grande sforzo organizzativo ed economico, assicurava una perfetta soluzione ai numerosi problemi lasciati aperti dal codice civile del 1865 (48). Significativo appariva qui che anche un istituto come quello della intavolazione, tenacemente avversato e perciò mai introdotto nel Lombardo-Veneto, venisse additato ad esempio ed esaltato in contrapposizione alla legislazione italiana.

Particolarmente antiquato e inadeguato alle esigenze dell'economia moderna appariva il codice di commercio del 1865, che secondo molti giuriconsulti, essendo una pedissequa imitazione di quello napoleonico del 1807, si riallacciava ampiamente addirittura alle ordinanze francesi del Seicento mentre l'Austria aveva varato in questo campo una disciplina avanzatissima. La legge di cambio tedesca, frutto di lunga riflessione e basata sulla migliore dottrina, aveva offerto, dalla sua introduzione nei domini asburgici nel 1850, un agile ed efficiente strumento di promozione dei traffici: « elevando la cambiale alla dignità di vera carta monetata dei privati, eliminò le ambagi del contratto di cambio, sopprese d'un colpo le infinite questioni che ne derivavano, ed elevò al massimo grado la potenza del credito privato coll'attribuire al simbolo cambiario, anche mediante la forma processuale, il più pronto e valido effetto dell'obbligazione giuridica » (49). L'adozione poi del codice di com-

(48) *La trascrizione del nuovo Codice italiano*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 7 aprile 1867, pp. 753 ss.

(49) *I tribunali di commercio secondo la nuova legislazione italiana*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 24 febbraio 1867, p. 609. In un commentario di qualche anno prima, i pregi di questa legge erano stati così riassunti: « consistono in ciò, che è esposta in ordine sistematico ed in lingua chiara e concisa; che esprime, evitando ogni casuistica, le massime cardinali del diritto di cambio e le principali conseguenze che ne derivano; che nel compilarla si tenne conto delle teorie e dei risultati recenti della scienza del diritto di cambio, e si ebbe il massimo possibile riguardo allo sviluppo pratico del commercio mercantile e cambiario, ed ai bisogni e desiderii della classe commerciale. Del che offrono la più solenne prova specialmente la generalizzata capacità cambiaria, l'ammissione della girata in bianco, l'obbligazione cambiaria dell'accettante verso il traente, l'abolizione dei giorni di rispetto, l'alleviamento nell'esercizio del regresso, sia coll'accordare il regresso saltuario, anziché costringere al regresso per ordine, sia in riguardo alla notifica del protesto, finalmente l'esatta determinazione delle conseguenze dell'in-

mercio tedesco nel 1863 aveva introdotto molte disposizioni in linea con il progresso dei tempi l'abrogazione delle quali avrebbe comportato disastrose conseguenze per lo sviluppo economico del Veneto, soprattutto in una fase in cui si stava tentando di riattivare e dilatare i rapporti con l'area germanica ⁽⁵⁰⁾.

Persino il famigerato codice penale austriaco veniva giudicato migliore di quello italiano sotto diversi profili. In una accurata analisi, il giurista e docente universitario Giampaolo Tolomei osservava che esso era molto più preciso nel distinguere i tipi di reato, evitando così l'incertezza e l'eccessivo arbitrio del giudice, e inoltre appariva più coerente e umano nella repressione della delinquenza minorile, nella disciplina riguardante i mandanti, i complici e il concorso di reati ⁽⁵¹⁾.

La pena di morte era prevista in entrambi i codici « ma nel sardo è minacciata in 26 casi, nell'austriaco in dieci; in quello è distinta la pena di morte semplice dall'esemplare; in questo la pena di morte

tervento » (C. CATTANEO, *La legge universale di cambio in vigore nella Monarchia austriaca e negli Stati di Germania consultata con speciale riguardo alla motivazione ufficiale ed alle discussioni avvenute nella redazione della stessa aggiuntevi le principali differenze col diritto di cambio francese*, Milano 1852, pp. 38-39). Anche commentatori che, per ragioni patriottiche si dichiaravano meno entusiasti, riconoscevano il valore tecnico di questo sistema: cfr. M. COSTI, *Commento alla legge generale di cambio per gli Stati austriaci pubblicata con sovrana patente 25 gennaio 1850*, Venezia 1850, pp. 12-13.

⁽⁵⁰⁾ M. DIENA, *Della unificazione legislativa*, cit., p. 22.

⁽⁵¹⁾ G. TOLOMEI, *Sulla relazione della commissione parlamentare intorno all'unificazione legislativa proposta dal Ministro De Filippo nella tornata del 18 aprile 1868 per le provincie venete. A Francesco Carrara*, in « Archivio giuridico », III, 1869, pp. 323 ss.; cfr. anche P. ZILLOTTO, *Confronto del Codice penale vigente nelle Provincie Venete e quello nelle altre d'Italia ed al proposto per tutto il Regno*, in « L'eco dei tribunali », XIX, 3 gennaio 1869, pp. 633 ss.; 9, 11, 14 marzo 1869, pp. 858 ss.; 27 e 30 maggio 1869, pp. 1129 ss.; G. TOLOMEI, *Lettera del prof. Giampaolo Tolomei al dott. Pietro Ziliotto sul confronto fra il Codice penale austriaco ed italiano col nuovo progetto italiano*, in « L'eco dei tribunali », XIX, 30 marzo, 1 e 4 aprile 1869, pp. 929 ss.; P. ZILLOTTO, *Risposta del dott. Pietro Ziliotto alla lettera pubblicata nel n. 2062 del prof. Giampaolo Tolomei*, ivi, XIX, 29 aprile e 2 maggio 1869, pp. 1033 ss. Anche in Lombardia, dopo l'unificazione politica, si era manifestata una forte resistenza all'introduzione del codice penale sabauda, nei confronti del quale erano state espresse numerose critiche: cfr. M. DA PASSANO, *Due codici a confronto: le resistenze lombarde all'estensione del codice penale sabauda*, in *Codice penale Universale Austriaco (1803)*, Ristampa anastatica con scritti di Vari Autori raccolti da S. VINCIGUERRA, Padova 1997, pp. CXCXV ss.

non ammette inasprimenti » (52). Anche nelle altre pene la normativa austriaca era più mite e rispondente allo spirito dei tempi. In essa, infatti, i lavori forzati erano stati aboliti fino dal 1850 mentre continuavano ad essere previsti e largamente applicati in quella italiana, con metodi violenti e arbitrari, sicché ad un approfondito confronto « il carcere duro all'austriaca trova il suo corrispondente non nei lavori forzati, ma nella reclusione sarda. E si noti che lo stesso carcere duro a tempo, non può mai oltrepassare i venti anni, mentre vi sono casi nei quali i lavori forzati a tempo possono giungere fino ai trenta » (53). Le pene infamanti e la morte civile, scomparse dalla normativa austriaca, persistevano in quella italiana mentre le tanto criticate disposizioni sui reati politici e religiosi ad una attenta analisi si rivelavano assai meno distanti dal sistema sardo di quanto normalmente veniva sostenuto. Nei casi di guerra civile, sommossa, stragi, saccheggi infatti, le leggi eccezionali, come la legge Pica contro il brigantaggio, intervenivano ad inasprire le norme del codice mentre la disciplina per l'alto tradimento e l'attentato alla famiglia reale non risultava troppo diversa da quella austriaca sicché le differenze erano più formali che sostanziali: « al nome dell'Imperatore leggiamo sostituito il nome del nostro Re; alla forma del governo austriaco, la forma costituita dall'italiano statuto; all'unità politica dell'Impero austriaco l'unità politica del Regno d'Italia e cancelliamo via il capoverso dove sta scritta la confederazione germanica, e l'animo nostro si farà calmo e la nostra mente non troverà le difformità cotanto ributtanti da invocare atterriti l'immediata introduzione anche provvisoria del codice sardo » (54). Quanto alle sanzioni contro le offese alla religione cattolica, esse erano certamente superate nella concezione moderna del diritto ma di fatto il principio della piena libertà di coscienza non appariva al Tolomei del tutto rispettato nell'ordinamento italiano dato che l'art. 1 dello statuto distingueva tra religione di Stato e culti tollerati mentre l'art. 16 della legge sulla stampa e l'art. 185 del codice penale

(52) G. TOLOMEI, *Sulla relazione*, cit., p. 334.

(53) Ivi, p. 336.

(54) Ivi, p. 340.

punivano l'oltraggio e le pubbliche manifestazioni di disprezzo nei confronti del cattolicesimo ⁽⁵⁵⁾.

Questo scritto, come molti altri analoghi, non sembra in realtà finalizzato tanto ad una chiusa difesa del diritto austriaco quanto alla promozione della riforma della codificazione italiana per adeguarla ai tempi, come era espresso efficacemente nella conclusione: « faccio voti acciocchè il Parlamento ci dia un codice che la faccia finita coi singoli che abbiamo, i quali ricordano le nostre separazioni, i nostri smembramenti e le morali nostre disunioni; un codice che accetti il meglio ed il buono che abbiamo ne' differenti paesi d'Italia e concreti la tanto sospirata unità politica » ⁽⁵⁶⁾. Se nell'attaccamento alle norme asburgiche non mancavano atteggiamenti conservatori come quelli manifestati nella petizione di Smania e Consolo che chiedevano il mantenimento della pena di morte e l'abrogazione dei giurati ⁽⁵⁷⁾ e se la difficoltà dei giuristi e della popolazione ad abbandonare schemi ormai noti e abitudini consolidate rivestì un ruolo importante nell'opposizione alle novità giuridiche, nel complesso emergeva l'intento di utilizzare gli istituti austriaci per migliorare la legislazione italiana, facendo confluire in essa esperienze diverse fino ad ottenere un risultato originale che soddisfacesse le esigenze comuni.

Ciò era affermato con chiarezza dalla commissione di avvocati veneti in una relazione dell'aprile 1868 dove si precisava che le proposte di modifica non dovevano offrire il pretesto per l'opposizione « sistematica e cieca » all'unificazione legislativa in quanto essa restava una necessità ineliminabile e un evento auspicabile anche per porre fine ai disagi derivanti dalla situazione ibrida e incerta nella quale versavano le province venete dal momento della annessione ⁽⁵⁸⁾. Con il passare del tempo si faceva strada in molti la coscienza degli svantaggi di mantenere leggi diverse dal resto del

⁽⁵⁵⁾ Ivi, pp. 343 ss.

⁽⁵⁶⁾ Ivi, p. 346.

⁽⁵⁷⁾ *Petizione al Parlamento*, cit., p. 98. Contro la presa di posizione a favore della pena capitale cfr. la lunga dissertazione *Osservazioni del dr. Gemma sulla petizione di Consolo e Smania al Parlamento*, in « L'eco dei tribunali », XVIII, 4 agosto 1867, pp. 113 ss.

⁽⁵⁸⁾ *Relazione della commissione*, cit., pp. 1065 ss.

Paese. Il democratico Domenico Giuriati, lungamente esule in Piemonte e da sempre fautore convinto della unificazione, affermava che « oggi nelle nostre provincie, a propriamente parlare, non vi è legge e non vi è giustizia [...] tale appunto è lo stato delle istituzioni giuridiche presso di noi che lo si potrebbe chiamare extra-vitale: la legge austriaca è mummificata — la italiana è un feto » (59). Difficilissima era diventata l'attività degli operatori del diritto che « non osano invocare i principii di cui sono imbevuti essendo questi già iti in discredito perché prossimi a morte, e non ardiscono ricorrere ai venturi » (60). Lo scetticismo dilagante impediva di dedicarsi seriamente agli studi giuridici e rallentava l'economia mentre i Veneti trovavano forti ostacoli ad inserirsi nell'amministrazione pubblica a causa della loro diversa formazione scientifica e pratica (61).

Altrove, lo stesso Giuriati sosteneva che era stato un grande errore non avere promulgato le leggi italiane subito dopo l'annessione e rilevava le assurde conseguenze che ne erano derivate: « il Veneto dall'Ottobre 1866 presenta il più curioso spettacolo che mente umana, educata agli studi politico-legislativi, possa immaginare. Non v'ha pubblica libertà assicurata dal patto fondamentale del Regno la quale non sia puntualmente, ricisamente contraddetta e negata dai Codici [...] tra i grandi principii costituzionali e le disposizioni draconiane de' Codici austriaci non è conciliazione possibile: queste trionfano sempre su quelli » (62). Tale paradossale e intollerabile situazione, secondo il Giuriati, non era in realtà sgradita al governo italiano che manifestava qui tutto il proprio conservatorismo: « si capisce che a qualche Ministero costituzionale abbia tornato comodo lo amministrare otto provincie dove il sentimento de' doveri non andasse soverchiato dalla coscienza di certi diritti, dove gli elettori docilmente votassero per candidati ufficiali,

(59) D. GIURIATI, *Della legislazione vigente nel Veneto. Lettere dell'avvocato Domenico Giuriati all'avvocato cav. Antonio Scotti*, Bassano 1868, pp. 11-12. Su Giuriati cfr. G. MONSAGRATI, voce *Giuriati, Domenico*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, LVII, Roma 2001, pp. 117 ss.

(60) D. GIURIATI, *Della legislazione vigente nel Veneto*, cit., p. 13.

(61) Ivi, p. 17.

(62) D. GIURIATI, *Della unificazione legislativa nel Veneto*, in « Archivio giuridico », III, 1869, pp. 308-309.

e gli eletti poi rendessero il suffragio a favore del gabinetto, compatti come un uomo solo » (63).

Anche Marco Diena, che inizialmente si era mostrato assai prudente, se non diffidente, nei confronti della legislazione italiana e che manteneva non poche riserve su molti aspetti di essa, dopo avere sottolineato che le condizioni politiche si erano ormai evolute dall'autunno del 1866, osservava che « il timore dei guai derivanti dalla nuova legislazione ci ha fatto dimenticare del tutto le tante accuse che fino a questi ultimi anni eravamo soliti a dare alla legislazione austriaca » (64) e passava in rassegna i principali difetti del sistema asburgico quali, tra gli altri, l'imperfetta applicazione dei principi della collegialità degli organi giudicanti e della pubblicità dei processi, le lungaggini burocratiche, la durezza della repressione di alcuni reati, in particolare di quelli politici e contro la religione, la prevalenza della forma scritta, le scarse garanzie dell'imputato e l'eccessivo potere del presidente del tribunale nei processi penali, la disciplina sulla libertà provvisoria congegnata in modo da limitare al massimo la sua concessione in contrasto con i diritti garantiti dallo statuto albertino. Egli notava che alcune disposizioni antiquate e illiberali erano state abolite dal governo di Vienna « sicché noi siamo oggidì più austriaci dell'Austria stessa » (65) ma d'altra parte si dichiarava non del tutto d'accordo col Giuriati che gli sembrava troppo ottimista e acritico nei confronti della codificazione italiana e, ponendosi in termini realistici la questione, riteneva che « per noi trattisi di scegliere fra due inconvenienti, fra quello di veder attivate, così come sono, nuove leggi che lasciano il desiderio di parecchi e non lievi miglioramenti, e quello di perdurare nello stato attuale di cose » (66). In tal modo, per il Diena, l'urgenza di procedere all'unificazione, anche senza le modifiche richieste dai Veneti, scaturiva non tanto da considerazioni politiche e teoriche sul valore della normativa vigente ma dalla necessità di porre fine ad una situazione ormai intollerabile che relegava in uno stato di inferiorità le nuove province.

(63) Ivi, p. 309.

(64) M. DIENA, *Della unificazione legislativa*, cit., p. 27.

(65) Ivi, p. 37.

(66) Ivi, pp. 55-56.

Analogo spirito informava un articolo de « L'eco dei tribunali » dove si rimpiangeva che il governo italiano non avesse approfittato dei pieni poteri conferitigli tra il maggio e il dicembre 1866 per realizzare l'estensione di tutte le leggi del Regno che in quel momento sarebbero state accettate senza troppi problemi sull'onda dell'entusiasmo patriottico e, pur riconoscendo i difetti dei metodi e dei contenuti della codificazione italiana, si auspicava una rapida attivazione di essa come male minore rispetto alla confusione imperante ⁽⁶⁷⁾.

Gli aspetti negativi e antiquati del diritto austriaco e i gravi inconvenienti derivanti alle popolazioni venete dalla sua persistenza furono esposti con particolare efficacia e convinzione negli articoli pubblicati sul periodico « La legge » dall'avvocato Adriano Rocca, il quale senza dubbio coglieva con realismo l'atteggiamento diffuso nel parlamento italiano quando osservava che « oggi nelle condizioni del Regno le Camere hanno ben altro a pensare che a rifare l'intera legislazione civile, e ben altra volontà che improntarla all'archetipo germanico, ripudiando l'archetipo francese » ⁽⁶⁸⁾. Lo scrivente, energico assertore della unificazione legislativa, suggeriva di rispondere agli apologeti della legislazione asburgica imitando Cavour che a suo tempo aveva dovuto fronteggiare alcuni deputati sostenitori del mantenimento in Lombardia delle norme vigenti: « egli non si preoccupava dei confronti posti anche allora innanzi dagli oppositori, e si limitò a dir loro che, finché non fosser riusciti a persuadere gl'Italiani delle altre provincie libere ad accettare le leggi dell'Austria, era forza che la Lombardia subisse le nazionali » ⁽⁶⁹⁾.

Tra il gran numero di petizioni presentate in quel periodo al parlamento, alcune confermavano la crescente insofferenza per le difficoltà create dalla difformità del diritto e sollecitavano l'imme-

⁽⁶⁷⁾ *Sul complemento dell'unificazione legislativa*, in « L'eco dei tribunali », XIX, 19 e 21 gennaio 1869, pp. 690 ss. Cfr. anche il denso e documentato scritto del consigliere d'appello e reggente del tribunale criminale di Venezia V. SELLENATI, *L'unificazione legislativa delle provincie venete e del mantovano*, Venezia 1870, pp. 28 ss.

⁽⁶⁸⁾ A. ROCCA, *Sull'unificazione legislativa e giudiziaria nelle provincie venete e mantovana*, in « La legge. Monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia » IX, n. 18, 2 marzo 1869, p. 211; ID., *Ancora sull'unificazione legislativa e giudiziaria della Venezia e del Mantovano*, ivi, n. 94, 23 novembre 1869, pp. 1109 ss.

⁽⁶⁹⁾ A. ROCCA, *Sull'unificazione*, cit., p. 211.

diata estensione delle leggi italiane mentre altre insistevano sui gravi danni che queste avrebbero apportato distruggendo l'antico assetto e chiedevano la loro revisione (70).

5. L'intensificazione del dibattito tra 1868 e 1869 fu dovuta anche alla presentazione alla camera dei deputati, il 18 aprile 1868, del progetto di legge del guardasigilli Gennaro De Filippo nel quale, oltre all'unificazione legislativa, venivano trattate anche le importanti questioni delle modifiche all'organico giudiziario e ai codici penale, di procedura civile e di procedura penale (71). Il disegno prevedeva di estendere al Veneto la codificazione italiana e alla Toscana il codice penale del 1859 disponendo tuttavia in quel territorio la sostituzione della pena di morte con l'ergastolo. Mentre quest'ultimo punto suscitò vivaci proteste da parte dei Veneti che appellandosi al principio di eguaglianza reclamavano il mantenimento della normativa penale austriaca, anche l'eccessiva quantità di materie contenute nel progetto fu oggetto di critiche in quanto causa di forti dilazioni nella loro trattazione (72). Al riguardo il senatore vicentino Sebastiano Tecchio, presidente del tribunale d'appello veneto, aveva sollecitato nel gennaio 1869 lo stralcio dell'articolo relativo all'unificazione per consentire la rapida soluzione di un problema sempre più urgente: « sono persuaso che le leggi italiane siano buone, e siano a gran pezza migliori delle austriache, massime nel rispetto della procedura; ma quand'anche non avessi avuto e non

(70) ARCHIVIO STORICO DELLA CAMERA DEI DEPUTATI, DPLIC 100, legislatura 10, 1 sessione, proposta 185, carte 30, 108, 109, 113; altre petizioni sono pubblicate in « L'eco dei tribunali », XIX, 24 e 25 gennaio 1869, p. 719; 9 febbraio 1869, pp. 762-763; 14 e 16 febbraio 1869, pp. 779-780; 23 e 25 febbraio 1869, p. 815

(71) *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, *Raccolta dei documenti stampati per ordine della Camera*, X legislatura, sessione 1867-68, dal 22 marzo 1867 al 20 agosto 1869, documento n. 185.

(72) D. GIURIATI, *Della legislazione*, cit., pp. 27 ss.; ID., *Della unificazione*, cit., p. 310; G. TOLOMEL, *Osservazioni sul progetto di legge presentato dal Ministro guardasigilli (De Filippo) alla Camera dei deputati nella tornata del 18 aprile 1868 per la unificazione delle leggi penali nelle diverse Province del Regno*, in « L'eco dei tribunali », 14 e 16 giugno 1868, pp. 1193 ss.; ID., *Sulla relazione*, cit., pp. 324 ss.

avessi questa persuasione, non potrei non avere quella della necessità dell'unificazione legislativa » (73).

In effetti il rapporto della commissione parlamentare, depositato il 1° marzo 1869, si occupava solo di questa parte del progetto ministeriale tralasciando le altre. In essa, il relatore Giuseppe Panattoni non trascurava di fare riferimento alle numerose petizioni inviate al parlamento e alle infuocate polemiche scatenatesi sulla stampa che la commissione giudicava positivamente come segno della attiva partecipazione delle popolazioni interessate e delle quali affermava doversi tenere debito conto (74). Le ragioni e le proteste degli oppositori venivano di fatto brevemente ricapitolate ma, pur riconoscendo l'opportunità di riformare in alcuni punti la legislazione italiana, era alla fine confermata l'improrogabile necessità politica e giuridica della unificazione in quanto le norme austriache, in parte modificate dallo stesso governo di Vienna, non erano in consonanza con le leggi fondamentali italiane. La commissione quindi propose l'adesione al disegno ministeriale limitandosi a togliere l'ultimo comma riguardante l'estensione del codice penale sardo alla Toscana.

La discussione sul progetto De Filippo iniziò solo l'8 giugno 1869 e in essa si rispecchiano le difficoltà e le divergenze emerse in quegli anni. Contro la posizione del Panattoni, che auspicava l'immediata attuazione dell'uniformità legislativa e poi la nomina di una commissione per studiare i miglioramenti da introdursi nel sistema vigente per venire incontro ai bisogni dei Veneti, Francesco Piccoli sosteneva l'inopportunità di imporre una normativa difettosa e provvisoria e la necessità di procedere invece innanzitutto ad una revisione di essa (75). Anche Augusto Righi, esprimendo fiducia nel patriottismo dei Veneti, raccomandava di procedere con cautela rispettando le opinioni diffuse nelle loro province, che trovavano

(73) *Atti Parlamentari*, X legislatura, sessione 1867-68-69, *Discussioni del Senato del Regno*, dal 24 novembre 1868 al 17 giugno 1869, tornata del 12 gennaio 1869, p. 1661.

(74) *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, *Raccolta dei documenti stampati per ordine della Camera*, X legislatura, sessione 1867-1869, dal 22 marzo 1867 al 20 agosto 1869, documento n. 185.

(75) *Atti Parlamentari*, X legislatura, sessione 1867-1868, *Discussioni della Camera dei Deputati*, dal 3 maggio al 17 giugno 1869, tornata dell'8 giugno 1869, pp. 10953 ss.

riscontro spesso anche nel resto del Regno, e di evitare la precipitazione che tanto sconcerto aveva causato nel settore amministrativo (76). A lui si accostava Luigi Arrigossi secondo il quale l'adozione del progetto ministeriale, oltre a sconvolgere l'assetto giuridico di una zona finora bene ordinata, avrebbe sepolto le tanto reclamate riforme dei codici italiani procrastinandole indefinitamente (77). A favore della immediata applicazione di questi ultimi si pronunciava invece Francesco Pasqualigo (78) e il guardasigilli Michele Pironti per il quale tutte le leggi austriache, anche quelle più apprezzate, risultavano in antitesi con i principi informatori della vita pubblica del Regno e le leggi italiane erano in ogni caso da preferirsi innanzitutto perché italiane, mentre la situazione di disordine dei territori annessi era descritta in modo così negativo da suscitare non poche proteste da parte di alcuni membri della camera (79).

Un tentativo di conciliare le due opposte posizioni veniva esperito da Raimondo Brenna. Egli da una parte riconosceva la consistente presenza nei territori annessi di un partito filogovernativo, formato da esponenti dei ceti elevati e delle alte cariche, onesti e non retrogradi ma pervasi da « pessimismo pratico » e prevenuti nei confronti dell'ordinamento italiano, le idee dei quali potevano riassumersi nella seguente formula: « nel Veneto rimanga immutata ogni cosa, resti tutto come era sotto l'Austria, tranne l'Austria; la croce di Savoia deve sostituirsi all'aquila, i soldati italiani debbono montare la guardia in luogo degli stranieri, ma del rimanente poco o nulla si deve mutare ». D'altra parte il Brenna ammetteva la fondatezza delle critiche rivolte alla codificazione italiana e proponeva di effettuare almeno alcune modifiche, soprattutto in campo penale, prima di estenderla alle nuove province (80).

Tra gli argomenti più discussi risultano le riforme del sistema giudiziario, del procedimento civile e del codice di commercio che apparivano effettivamente i nodi fondamentali della problematica in esame. Soprattutto sul codice di commercio si accese un intenso

(76) Ivi, pp. 10964 ss.

(77) Ivi, tornata del 9 giugno 1869, pp. 10986 ss.

(78) Ivi, pp. 10981 ss.

(79) Ivi, tornata del 12 giugno 1869, pp. 11073 ss.

(80) Ivi, pp. 11069 ss.

dibattito che trascendeva la questione contingente della unificazione legislativa per investire la considerazione del generale interesse nazionale. Fedele Lampertico al riguardo faceva notare che la legge di cambio germanica era ormai entrata in vigore in buona parte d'Europa, alla quale perciò il Veneto era ben collegato, mentre il Regno d'Italia restava in una situazione di isolamento con grave pregiudizio per l'economia ⁽⁸¹⁾. La superiorità del modello germanico in questo settore era riconosciuta da molti altri deputati tanto che Oreste Regnoli e Giuseppe Zanardelli proposero che fossero inserite nel codice di commercio italiano alcune disposizioni di quello tedesco, in particolare quelle relative alle lettere di cambio e ai trasporti terrestri e marittimi ⁽⁸²⁾. Al riguardo Pasquale Stanislao Mancini osservava che, data la grande differenza di principi, metodi e linguaggio tra i due testi normativi, il semplice trasferimento di una serie di articoli dall'uno all'altro era sconsigliabile ma l'esperienza germanica, con il suo alto valore teorico e pratico, poteva senza dubbio servire da guida alla riforma degli istituti italiani e perciò presentava un ordine del giorno in cui era data facoltà al governo di modificare il codice di commercio « prendendo specialmente a norma il codice commerciale germanico e la legge germanica sulla lettera di cambio del 24 novembre 1848, e coordinandole con le altre parti della legislazione del Regno. La pubblicazione di questo Codice, riveduto, avrà luogo almeno due mesi prima ch'entri in osservanza in tutto lo Stato » ⁽⁸³⁾. Tale proposta suscitò una generale approvazione ma non fu messa ai voti né si poté continuare la discussione a causa della proroga della sessione delle camere decretata il 17 giugno 1869.

Neppure il progetto presentato insieme con una complessa serie di provvedimenti finanziari il 10 marzo 1870, che riproduceva sostanzialmente lo schema De Filippo con poche varianti tra le quali l'omissione delle disposizioni riguardanti la Toscana e l'inserimento, all'art. 3, dell'ordine del giorno Mancini ⁽⁸⁴⁾, giunse ad essere discusso sicché mentre la questione veniva dibattuta con sempre

⁽⁸¹⁾ Ivi, tornata del 15 giugno 1869, pp. 11124 ss.

⁽⁸²⁾ Ivi, p. 11129.

⁽⁸³⁾ Ivi, p. 11149.

⁽⁸⁴⁾ *Atti Parlamentari, Raccolta di documenti stampati per ordine della Camera, X*

maggiore intensità nella pubblicistica di quei mesi, essa restava sospesa in parlamento.

Finalmente il 29 dicembre di quell'anno il disegno fu riproposto ⁽⁸⁵⁾ e questa volta fu rapidamente approvato prima in senato il 4 marzo e poi alla camera il 23 marzo 1871. Nelle relazioni delle commissioni si coglie quanto ormai il problema di uniformare il Veneto al resto dello Stato fosse diventato urgente e prioritario di fronte ai disagi causati dalla diversità del sistema giuridico mentre sempre più improbabile appariva l'ipotesi di realizzare in tempi brevi le riforme dei codici italiani ⁽⁸⁶⁾. Nelle discussioni al parlamento, senatori e deputati, pur non opponendosi al progetto ministeriale, si mostravano consapevoli dei difetti della normativa vigente e della fondatezza delle richieste dei Veneti e alcuni di essi colsero l'occasione per sollecitare la revisione soprattutto del codice di procedura civile, di quello penale e di commercio che erano giudicati nel complesso arretrati e inadeguati ⁽⁸⁷⁾. Si trattava però di dichiarazioni che non intendevano bloccare o ritardare un provvedimento ormai ritenuto inevitabile per porre fine ad una situazione insostenibile.

Così la legge del 26 marzo 1871 n. 129 estese la codificazione italiana al Veneto con l'eccezione delle disposizioni relative alla materia cambiaria per la quale restava in vigore la legge austriaca ⁽⁸⁸⁾. Dopo tante polemiche e tanti mesi di tenace resistenza questo fu dunque l'unico risultato ottenuto, l'unico elemento dell'antico sistema ad essere conservato. La vicenda induce ad una serie di riflessioni e soprattutto a chiedersi se essa sia stata un'occasione

legislatura, sessione 1869-1870, dal 1° novembre 1869 al 24 agosto 1870, documento n. 53, pp. 97 ss.; per il testo del progetto cfr. l'allegato D, pp. 174 ss.

⁽⁸⁵⁾ *Atti Parlamentari*, Senato del Regno, *Atti interni*, XI legislatura, sessione 1870-1871, documento n. 25.

⁽⁸⁶⁾ Ivi, documento n. 25 A; *Raccolta dei documenti stampati per ordine della Camera*, XI legislatura, sessione 1870-1871, dal 5 dicembre 1870 al 24 giugno 1871, documenti n. 75 e 75 A.

⁽⁸⁷⁾ *Atti Parlamentari*, *Discussioni del Senato del Regno*, XI legislatura, sessione del 1870-71, dal 5 novembre 1870 al 31 marzo 1871, tornata del 1° marzo 1871, pp. 222 ss.; *Discussioni della Camera dei Deputati*, XI legislatura, sessione del 1870-1871, dal 22 marzo al 20 maggio 1871, tornata del 22 marzo 1871, pp. 1273 ss.

⁽⁸⁸⁾ *Collezione celerifera*, cit., L, Firenze 1871, I, pp. 556 ss.

perduta per rinnovare una legislazione che molti in Italia erano concordi nel giudicare sotto vari profili antiquata e non rispondente al progresso economico e sociale del Paese. Senza dubbio la quantità e complessità dei problemi non favoriva la rapida revisione di un sistema che appena nel 1865 aveva trovato una formulazione organica e coerente, anche se non del tutto soddisfacente e al passo con i tempi, ma la diffidenza per il sistema austriaco e la dipendenza da quello francese, profondamente radicato nella società piemontese e meridionale, contribuì a rendere il cammino verso le riforme lento e faticoso.

Il settore giudiziario risultò particolarmente refrattario ai mutamenti di indirizzo. In certi casi l'attaccamento alla tradizione fu così forte da impedire ogni modifica come avvenne per la distinzione tra procuratori e avvocati che fu riconfermata nella legge dell'8 giugno 1874 n. 1938 ⁽⁸⁹⁾ e dal regolamento del 27 luglio successivo. Questa normativa che rifiutava l'esempio germanico per seguire quello francese, nonostante le critiche suscitate dalla sua poca chiarezza, i dibattiti e i tentativi di riforma, disciplinò per oltre mezzo secolo questa materia finché fu sostituita dalla legge del 25 marzo 1926 n. 453 dove peraltro la separazione tra i due uffici risultava più netta e rigorosa ⁽⁹⁰⁾. Nella questione della suprema magistratura, il sistema della cassazione nonostante l'acceso dibattito fu mantenuto e continuò a caratterizzare l'ordinamento italiano fino ai nostri giorni ⁽⁹¹⁾ né i numerosi progetti di riforma, l'impegno della dottrina e i parziali ritocchi valsero ad incidere in maniera rilevante sulle caratteristiche fondamentali e le disfunzioni del codice di procedura civile che giunse ad essere riformulato nel suo complesso nel 1940 ⁽⁹²⁾.

Anche la modernizzazione degli istituti privatistici contestati dai

⁽⁸⁹⁾ Ivi, LIII, Firenze 1874, I, pp. 401 ss. Su questa legge cfr. F. TACCHI, *Gli avvocati italiani*, cit., pp. 43 ss.

⁽⁹⁰⁾ *Collezione celerifera*, cit., CV, Roma 1926, I, pp. 387 ss. Sull'evoluzione della disciplina in questa materia cfr. G. MARONI, *Avvocato e Procuratore*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, I, V, Milano 1904, pp. 871 ss.; P. JANNELLI, *Avvocati e Procuratori*, in *Nuovo Digesto Italiano*, II, Torino 1937, pp. 43 ss.; F. TACCHI, *Gli avvocati italiani*, cit., pp. 432 ss.

⁽⁹¹⁾ P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile*, I, cit.

⁽⁹²⁾ Su questo argomento cfr. M. TARUFFO, *La giustizia civile*, cit., pp. 151 ss.

Veneti procedette con fatica: l'autorizzazione maritale fu abolita solo nel 1919 ⁽⁹³⁾ e il consiglio di famiglia, caduto in desuetudine, fu abrogato formalmente con il codice civile del 1942.

In altri campi, invece, si arrivò a soluzioni innovative che superando la fedeltà agli schemi napoleonici accoglievano indirizzi maturati in area germanica. Così il codice di commercio del 1882 uniformava fra l'altro la disciplina del cambio a quella europea eliminando gli inconvenienti lungamente lamentati ⁽⁹⁴⁾ e la legge del 25 gennaio 1888 aboliva i tribunali di commercio, le competenze dei quali passavano ai tribunali civili e correzionali in un'ottica ormai libera da retaggi corporativi ⁽⁹⁵⁾.

Dopo un lungo e difficile cammino giunse a compimento la rielaborazione del diritto penale che, con il codice Zanardelli del 1889, realizzava una normativa molto avanzata per l'abolizione della pena di morte, la razionalizzazione della classificazione dei reati, la migliore graduazione delle sanzioni, le misure garantiste qualificandosi tra le più moderne dell'epoca ⁽⁹⁶⁾.

Alcune delle richieste che i Veneti avevano avanzato a partire

⁽⁹³⁾ L. 17 luglio 1919 n. 1176 in *Collezione celerifera*, cit., XCVIII, Roma 1919, II, pp. 883-884.

⁽⁹⁴⁾ R. CALAMANDREI, *Cambiale*, in *Il Digesto Italiano*, VI, Torino 1888, pp. 113 ss.; F. P. CONTUZZI, *Cambiale*, in *Enciclopedia giuridica italiana*, III, I, Milano 1898, pp. 592 ss.; Sul codice di commercio cfr. C. GHISALBERTI, *La codificazione del diritto in Italia 1865/1942*, Bari 1985, pp. 154 ss.; A. PADOA SCHIOPPA, *Italien*, in *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, a cura di H. COING, III, 3, *Gesetzgebung zu den privatrechtlichen Sondergebieten*, München 1986, pp. 3231 ss.; ID., *La genesi del codice di commercio del 1882*, ora in ID., *Saggi di storia del diritto commerciale*, Milano 1992, pp. 157 ss.

⁽⁹⁵⁾ *Collezione celerifera*, cit., LXVII, Roma 1888, I, p. 87.

⁽⁹⁶⁾ Sulla preparazione e le caratteristiche del codice Zanardelli cfr. P. NUVOLONE, *Giuseppe Zanardelli e il codice penale del 1889*, in *Studi in memoria di Giacomo Delitala*, Milano 1984, II, pp. 961 ss.; C. GHISALBERTI, *La codificazione del diritto*, cit., pp. 167 ss.; M. SBRICCOLI, *La penalistica civile. Teorie e ideologie del diritto penale nell'Italia unita*, in *Stato e cultura giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica*, a cura di A. SCHIAVONE, Roma-Bari 1990, pp. 147 ss., in particolare pp. 185 ss.; *Diritto penale dell'Ottocento. I codici preunitari e il codice Zanardelli*, a cura di S. VINCIGUERRA, Padova 1993, pp. 397 ss.; M. SBRICCOLI, *Caratteri originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990)*, in *Storia d'Italia, Annali*, XIV, *Legge diritto giustizia*, a cura di L. VIOLANTE, Torino 1998, pp. 485 ss., in particolare pp. 507 ss.; F. MELE, *Un codice unico per un'Italia nuova. Il progetto di codice penale di Pasquale Stanislao Mancini*, Roma 2002, pp. 246 ss.

dal 1866 furono pertanto accolte nell'ordinamento italiano, sia pure con grande ritardo e spesso attraverso un percorso travagliato, e le modifiche in tal senso segnarono senza dubbio un progresso. Alla luce degli sviluppi successivi si può affermare che la resistenza alla codificazione italiana e l'apprezzamento per quella asburgica manifestati dopo l'annessione non vanno considerati semplicisticamente frutto di atteggiamenti conservatori, reazionari e austriacanti ma testimoniano, accanto alla difficoltà a liberarsi da schemi noti e consuetudini consolidate e al timore di perdere la propria identità civile, anche la profonda esigenza di ottenere una legislazione al passo con i tempi che, rinunciando alla stretta dipendenza dai modelli francesi fosse capace di rinnovarsi ispirandosi ad altre esperienze giuridiche europee.

V.

L'ABOLIZIONE DELLA FEUDALITÀ IN ITALIA: IL CASO VENETO NELLA PUBBLICISTICA E NELLA LEGISLAZIONE DELL'OTTOCENTO

1. Il feudo veneto e le sue fonti normative. — 2. Legislazione napoleonica e austriaca. — 3. L'opposizione al sistema feudale. — 4. La legge austriaca del 17 dicembre 1862. — 5. Il dibattito dopo l'annessione al Regno d'Italia. — 6. La discussione in parlamento e la legge del 19 aprile 1870.

1. Una delle questioni più importanti e urgenti che si posero subito dopo l'annessione del Veneto al Regno d'Italia fu quella della abolizione della feudalità la cui persistenza su vasta scala era arrivata a costituire un problema sociale rilevante, di proporzioni superiori a quello analogo affrontato qualche anno prima per i territori della Lombardia ⁽¹⁾. In effetti, nel Veneto il gran numero di feudi e la peculiarità del loro assetto giuridico rendevano alquanto complesso, ancora nella seconda metà dell'Ottocento, il controllo di una situazione che, del resto, fino dalle sue origini aveva presentato caratteri specifici sotto il profilo politico e normativo dei rapporti tra le giurisdizioni signorili e il governo della Serenissima.

Fu Gina Fasoli, nel 1952, ad attirare l'attenzione sull'ampiezza del fenomeno feudale nella Terraferma veneziana e a tracciare un profilo storico che ancora oggi costituisce un punto di riferimento indispensabile per chi voglia avventurarsi in questo terreno di ricerca ⁽²⁾. La studiosa individuò allora alcuni momenti fondamen-

⁽¹⁾ Sull'abolizione della feudalità in Lombardia cfr. C. MAGNI, *Il tramonto del feudo lombardo*, Milano 1937, pp. 455 ss.

⁽²⁾ G. FASOLI, *Lineamenti di politica e di legislazione feudale veneziana in Terraferma*, in « Rivista di storia del diritto italiano », XXV, 1952, pp. 61 ss.

tali nella vicenda, analizzando in particolare l'investitura del vicariato imperiale concessa da Sigismondo nel XV secolo che assicurava a Venezia la piena legalità del dominio di Terraferma e la supremazia sui feudatari locali, la legge del 1586 intesa a ricondurre sotto il controllo del governo centrale la sfuggente pleora dei vassalli, i tentativi infruttuosi di pervenire a un completo e chiaro censimento dei territori infeudati, la costituzione di nuove giurisdizioni particolari nel corso del Seicento, la mancanza di una politica riformistica durante il Settecento e la compilazione del codice feudale del 1780. Da quel pionieristico articolo ad oggi, sono stati realizzati notevoli progressi nelle indagini in questo campo e i risultati ottenuti, mentre hanno fornito numerosi dati, chiarito alcuni aspetti, aperto nuove prospettive, hanno anche rivelato che molto ancora resta da fare per giungere ad una conoscenza approfondita e articolata della materia.

Nel quadro del crescente interesse per la storia della Terraferma e dei suoi rapporti con Venezia ⁽³⁾, il ruolo della feudalità, a lungo sottovalutato o addirittura ignorato, è stato ripreso in considerazione dagli studiosi con rinnovata consapevolezza della sua importanza. In questa prospettiva grande attenzione hanno suscitato il carattere e le motivazioni della politica conciliante della Serenissima che nel XV secolo, fino dall'inizio della sua espansione nelle zone di Padova, Verona, Treviso, Brescia e nel Friuli, aveva assunto un atteggiamento di rispetto delle giurisdizioni signorili già da tempo operanti in quei territori, allo scopo di evitare l'opposizione dei nobili e di utilizzarli nell'espletamento di funzioni pubbliche difficilmente gestibili in modo diretto ⁽⁴⁾.

⁽³⁾ Tra gli studi più significativi cfr. *Venezia e la Terraferma attraverso le relazioni dei Rettori*, Atti del Convegno Trieste 23-24 ottobre 1980, Milano 1981; *Dentro lo «Stado Italico». Venezia e la Terraferma fra Quattro e Seicento*, a cura di G. CRACCO e M. KNAPTON, Introduzione di A. VENTURA, Trento 1984; *Venezia e le istituzioni di Terraferma*, Bergamo 1988; M. E. MALLETT, *La conquista della Terraferma*, in *Storia di Venezia dalle origini alla caduta della Serenissima*, IV, Il Rinascimento. Politica e cultura, a cura di A. TENENTI e U. TUCCI, Roma 1996, pp. 181 ss.; A. VIGGIANO, *Il Dominio da terra: politica e istituzioni*, ivi, pp. 529 ss. Per un quadro di insieme della questione cfr. G. ZORDAN, *L'ordinamento giuridico veneziano*, 2^a ed., Padova 2005, pp. 83 ss.

⁽⁴⁾ S. ZAMPERETTI, *I piccoli principi. Signorie locali, feudi e comunità soggette nello Stato regionale veneto dall'espansione territoriale ai primi decenni del '600*, Presentazione di G. COZZI, Treviso 1990, pp. 45 ss. Sul sistema istituzionale, economico, politico e

Evento fondamentale nell'evoluzione dei rapporti tra la dominante e le giurisdizioni particolari è generalmente considerata la legge del 13 dicembre 1586 ⁽⁵⁾ che testimonia la volontà di riordinare il confuso assetto dei feudi, divenuti ormai elemento importante dell'ordinamento, attraverso la ricognizione di essi e la formalizzazione in disposizioni precise della loro subordinazione a Venezia con vincoli di natura pubblicistica. Nell'intento di affermare la sovranità dello Stato, essa fra l'altro imponeva ai vassalli di presentare i documenti relativi ai loro diritti corredati dall'elenco delle loro terre e ricchezze, stabiliva la presunzione che tutti i beni situati nelle circoscrizioni signorili avessero natura feudale, confermava il dovere dei vassalli di prestare servizio personale, sottoponeva ad autorizzazione della Signoria le alienazioni di beni feudali sotto pena di nullità e senza possibilità di prescrizione trentennale, decretava l'alienabilità dei feudi devoluti allo Stato.

Questo provvedimento fu il punto di partenza e il nucleo centrale di una serie di disposizioni intese a razionalizzare la disciplina e a rendere effettiva la dipendenza dei signori. Tra di esse sono considerate di particolare rilievo la legge del 29 maggio 1587 ⁽⁶⁾ che ribadiva il principio della presunzione feudale, quella del 25 luglio 1587 ⁽⁷⁾ che creava la magistratura dei « provveditori sopra feudi » i quali, coadiuvati da « consultori in jure », erano investiti del compito di coordinare e dirigere l'esecuzione delle norme relative ai feudi, quella dell'11 marzo 1625 ⁽⁸⁾ dove si confermava con maggiore ampiezza l'obbligo dei signori a richiedere l'investitura poiché « tutte le giurisdizioni di qualunque natura che si trovano nello Stato della Signoria nostra sono e si debbano intendere che sieno pure feudali, per esser quelle di sola ragione della Repubblica nostra ». L'obiettivo era quello di ridurre all'obbedienza i vassalli che, restii a riconoscere la loro dipendenza dal governo veneziano, non si erano

culturale del feudalesimo europeo in epoca moderna cfr. R. AGO, *La feudalità in età moderna*, Bari 1994.

⁽⁵⁾ *Codice feudale della Serenissima Repubblica di Venezia*, Venezia 1780 (ristampa anastatica Bologna, Forni, 1970), pp. 42 ss.

⁽⁶⁾ Ivi, pp. 45-46.

⁽⁷⁾ Ivi, pp. 46-47.

⁽⁸⁾ Ivi, pp. 72 ss.

presentati per ricevere l'investitura secondo le indicazioni del 1586, ma queste e altre misure risultarono insufficienti e la recente storiografia conferma che da una parte le autorità della Serenissima non giunsero mai ad avere un quadro preciso del numero e delle dimensioni dei feudi e dall'altra i titolari delle giurisdizioni esercitarono le loro prerogative in modo molto autonomo ⁽⁹⁾.

Ne sono efficace testimonianza alcuni scritti secenteschi tra i quali i memoriali del giureconsulto consultore *in jure* Servilio Treo, redatti nella prima metà del secolo, fortemente critici nei confronti dei vassalli soprattutto degli ecclesiastici che apparivano all'autore particolarmente indisciplinati e riottosi ⁽¹⁰⁾; la relazione scritta negli anni Trenta dall'avvocato fiscale Daniele Fabricio dove erano ampiamente elencati i gravi pregiudizi arrecati allo Stato e ai privati dagli abusi dei feudatari ⁽¹¹⁾; quella del luogotenente di Udine Carlo Contarini dove si lamentava, nel 1671, l'ignoranza dei giudici feudali che di solito « non hanno il requisito della laurea né possiedono lettere che possano renderli capaci » ⁽¹²⁾ e perciò si facevano facilmente corrompere lasciando impuniti anche i delitti molto gravi dei quali nessuna notizia giungeva alle autorità veneziane; quella elaborata nel 1635 da Antonio Barisoni, vicario del luogotenente di

⁽⁹⁾ G. GULLINO, *I patrizi veneziani di fronte alla proprietà feudale (secoli XVI-XVIII). Materiale per una ricerca*, in « Quaderni storici », XLIII, 1980, pp. 162 ss.; ID., *Un problema aperto: Venezia e il tardo feudalesimo*, in « Studi veneziani », VII, 1983, pp. 183 ss.; F. VECCHIATO, *Una signoria rurale nella Repubblica Veneta. I Pompei d'Illasi*, Verona 1986; S. ZAMPERETTI, *I piccoli principi*, cit.; ID., *Stato regionale e autonomie locali: signorie e feudi nel dominio veneziano di Terraferma in età moderna*, in « Studi veneziani », XXI, 1991, pp. 110 ss.; ID., *Patriziato e giurisdizioni private*, in *Storia di Venezia dalle origini alla caduta della Serenissima*, VII, *La Venezia barocca*, a cura di G. BENZONI e G. COZZI, Roma 1997, pp. 201 ss.

⁽¹⁰⁾ A. STEFANUTTI, *Giureconsulti friulani tra giurisdizionalismo veneziano e tradizione feudale*, in « Archivio veneto », CVII, 1976, pp. 75 ss, in particolare pp. 85 ss. Sui giuristi e la cultura giuridica veneziana in età moderna cfr. A. MAZZAGANE, *Lo Stato e il Dominio nei giuristi veneti durante il « secolo della Terraferma »*, in *Storia della cultura veneta*, a cura di G. ARNALDI e M. PASTORE STOCCHI, III, *Dal primo Quattrocento al Concilio di Trento*, I, Vicenza 1980, pp. 577 ss.; G. COZZI, *Fortuna o sfortuna del diritto veneto nel Settecento*, in ID., *Repubblica di Venezia e Stati italiani. Politica e giustizia dal secolo XVI al secolo XVIII*, Torino 1982, pp. 319 ss.

⁽¹¹⁾ D. FABRICIO, *Dissertazione sulli feudi giurisdizionali della Patria*, Udine 1901.

⁽¹²⁾ La relazione è pubblicata in G. BAIUTTI, *Abusi feudali nella relazione del luogotenente Carlo Contarini (1671)*, in « Metodi e ricerche », VI, 1987, pp. 19 ss., p. 23.

Udine, nella quale si deplorava l'arrogante comportamento dei nobili che non si presentavano a chiedere l'investitura, alienavano i loro beni come se fossero liberi, trascuravano di pagare i censi e il laudemio. Significativo appare che il Barisoni, nel formulare, come gli altri giuristi, una serie di consigli intesi ad individuare le misure per imporre un maggiore rispetto della legalità, concludeva che per correggere gli abusi « senza comulazione di nuove leggi, stimarei necessaria la sola puntuale essequione dell'antiche » che erano sempre state trasgredite ⁽¹³⁾.

La preoccupazione di imporre l'osservanza delle norme si riflette anche nell'ampio commentario alla legge del 1586 pubblicato dall'avvocato e assessore di Terraferma Giovanni Bonifacio ⁽¹⁴⁾ e nello scritto inedito *Materia feudale* del consultore *in jure* Gasparo Lonigo ⁽¹⁵⁾. Queste opere, come è stato sottolineato, erano accomunate dalla affermazione del principio della preminenza dello Stato sui feudatari e miravano entrambe a stabilire uno stretto controllo su di essi sebbene differissero alquanto tra loro per stile e contenuti in quanto la prima, intessuta di riferimenti eruditi e letterari, risultava talvolta astratta e accademica e faceva riferimento soprattutto al diritto romano, ai *Libri feudorum*, alle opinioni dei dottori, mentre la seconda, disorganica e tutta costruita su casi concreti, si basava essenzialmente sulle leggi veneziane attribuendo alla compilazione giustiniana un posto di secondo piano.

In questi scritti, gli storici hanno ravvisato l'influenza delle tesi giurisdizionalistiche e centralistiche di Paolo Sarpi, energico asser-

⁽¹³⁾ *Scrittura di Antonio Barisoni vicario di Giorgio Contarini Luogotenente di Udine il due maggio MDCXXXV concernente i feudi del Friuli estratta dal Cod. MIII classe VII della R. Biblioteca Marciana, Rovigo 1884, p. 13.*

⁽¹⁴⁾ G. BONIFACIO, *Commentario sopra la Legge dell'Eccellentissimo Senato Veneto fatta l'anno 1586 a' 15 di Dicembre, nel quale, conforme alle determinazioni della Sereniss. Repubblica et secondo le leggi de' feudi, sommariamente si tratta di tutta la materia feudale*, Rovigo 1624. Su questo personaggio cfr. G. BENZONI, *Giovanni Bonifacio (1547-1635) erudito uomo di legge e ... devoto*, in « Studi veneziani », IX, 1967, pp. 247 ss.; ID., voce *Bonifacio, Giovanni*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XII, Roma 1970, pp. 194 ss.

⁽¹⁵⁾ Su di lui e sulla sua opera cfr. A. BARZAZI, *Consultori in iure e feudalità nella prima metà del Seicento: l'opera di Gasparo Lonigo*, in *Stato società e giustizia nella Repubblica Veneta (sec. XV-XVIII)*, a cura di G. COZZI, II, Roma 1985, pp. 223 ss.

tore di una concezione assolutistica della sovranità inconciliabile non solo con le ingerenze ecclesiastiche ma anche con la presenza di centri di potere indipendenti dalla autorità statale, ma non hanno mancato di notare che gli orientamenti teorici dei giuristi non si tradussero in una concreta azione repressiva della feudalità che, anzi, nel corso del Seicento si rafforzò e si estese. La causa del fenomeno è stata attribuita soprattutto alle accresciute necessità economiche della Serenissima, impegnata dal 1645 nella guerra di Candia. Tra le misure adottate per far fronte alle spese militari in quell'occasione, quali l'assegnazione di uffici, l'elargizione di grazie, la riammissione dei gesuiti, le alienazioni di parti del demanio a privati, un ruolo importante rivestì la vendita di giurisdizioni che determinò un fenomeno di rifeudalizzazione reso oggetto di attenzione da parte degli storici che hanno dimostrato come i compratori appartenessero principalmente al patriziato di origine recente, dotato di maggiori possibilità economiche rispetto alla nobiltà antica ⁽¹⁶⁾.

Dal punto di vista strettamente giuridico, peraltro, i patrizi veneziani non avrebbero potuto procedere a questi acquisti poiché la legge del 1328, mai abrogata ⁽¹⁷⁾, aveva vietato loro la detenzione di beni feudali. Di fatto, attraverso vari espedienti, le sue disposizioni furono aggirate e si moltiplicarono i casi di aristocratici che da una parte erano inseriti nei supremi organi della Repubblica, tesa a stabilire e rafforzare la sua autorità sulle forze centrifughe, e dall'altra esercitavano le prerogative feudali e gestivano le relative regalie rivendicandone orgogliosamente l'autonomia.

Nel corso del Settecento la situazione, secondo il concorde giudizio degli studiosi, non subì cambiamenti di rilievo. Anche a causa della mancanza di un esatto censimento dei feudi, l'applicazione delle leggi e il controllo delle autorità restarono aleatori e poco efficaci mentre prevalse, contro la posizione del consiglio dei pre-

⁽¹⁶⁾ G. GULLINO, *I patrizi veneziani*, cit.; S. ZAMPERETTI, *Patriziato e giurisdizioni private*, cit., pp. 201 ss.

⁽¹⁷⁾ *Codice feudale*, cit., p. 1. Sui divieti di acquisto di fondi e feudi cfr. V. LAZZARINI, *Antiche leggi venete intorno ai proprietari nella Terraferma*, in Id., *Proprietà e feudi, uffici, garzoni, carcerati in antiche leggi veneziane. Saggi seguiti da una notizia biografica e dalla bibliografia dell'autore*, Roma 1960, pp. 9 ss.; S. ZAMPERETTI, *Patriziato e giurisdizioni*, cit., pp. 211 ss.

gadi, che era favorevole ad una progressiva soppressione delle giurisdizioni privilegiate, l'opinione dei provveditori sopra feudi, convinti dei vantaggi fiscali del mantenimento dell'assetto vigente. Così, il *Codice feudale* varato dopo anni di preparazione nel 1780, anziché costituire uno strumento legislativo per l'indebolimento o l'abolizione dell'antico istituto, confermò la sua persistenza e vitalità (18).

A questo punto l'argomento sembra perdere interesse per gli storici che di solito si fermano alle soglie del periodo rivoluzionario nel quale genericamente collocano la conclusione della vicenda come se i provvedimenti francesi avessero segnato la definitiva scomparsa della feudalità nel Veneto. La realtà tuttavia è più complessa e articolata in quanto le leggi napoleoniche, pur determinando senza dubbio una svolta importante, non valsero a scardinare completamente l'antico assetto che sopravvisse, in molti suoi fondamentali e caratteristici aspetti, per buona parte dell'Ottocento.

2. La declinante Repubblica, che nel suo conservatorismo era rimasta estranea alle riforme e lontanissima da iniziative antifeudali analoghe a quelle attuate in Lombardia sotto Maria Teresa e Giuseppe II, neppure risentì delle ancora più radicali e decisive misure adottate dal 1797 nella Repubblica cisalpina della quale i suoi territori, salvo qualche ristretta zona, non fecero parte. Fu solo con l'unione del Veneto al napoleonico Regno d'Italia nel marzo del 1806 che si aprì una nuova e importante fase nella vicenda storico-giuridica dei feudi.

Nell'aprile del 1806 il viceré emanò una serie di decreti che estendevano al Veneto, fra l'altro, le leggi abolitrici del fedecomesso, dei cumuli e usufrutti progressivi, del diritto di retratto e introducevano il *Code Napoléon* nelle province annesse (19). La disciplina di quest'ultimo, ispirandosi ai principi dell'Illuminismo e della rivoluzione, era decisamente avversa a qualunque tipo di

(18) Su questo codice cfr. C. SCHWARZENBERG, *Tentativi di codificazione nella Repubblica Veneta*, in « Rivista trimestrale di diritto e procedura civile », XXII, 1968, pp. 1062 ss.; G. ZORDAN, *L'ordinamento giuridico veneziano*, cit., pp. 206 ss.

(19) Cfr i decreti del 9 aprile 1806 n. 56, del 15 aprile 1806 n. 57, del 15 aprile 1806 n. 58, in « Bollettino delle leggi del Regno d'Italia », 1806, II, pp. 393 ss.

vincolo che intralciasse la libera disposizione e circolazione dei beni. In irrimediabile contrasto con il diritto feudale erano le disposizioni che imponevano l'estinzione dell'usufrutto alla morte del primo usufruttuario (art. 617), stabilivano il termine trentennale per l'usufrutto spettante ai corpi morali (art. 619), escludevano le sostituzioni (art. 896), limitavano il diritto di reversibilità al solo donante (art. 951), vietavano le stipulazioni intorno ad una successione non ancora aperta (art. 1130), proibivano le convenzioni tendenti a mutare l'ordine legale delle successioni (art. 1389), non consentivano la fissazione di un periodo superiore a cinque anni per il diritto di retratto (art. 1660).

In tale contesto appare manifestazione di incertezza se non di contraddittorietà il decreto del 15 aprile 1806 n. 59 ⁽²⁰⁾ che da una parte avocava allo Stato la giurisdizione, le privative, i dazi e le regalie annesse ai feudi, o per qualunque altro titolo esercitate dai comuni o da privati, indennizzando i titolari dei diritti (artt. 1, 3) e dall'altra stabiliva che « i beni e le rendite feudali indipendenti dall'esercizio di un diritto regale rimarranno presso i possessori attuali, conservate per ora le obbligazioni inerenti ai detti beni, tanto a favore dei chiamati che dello Stato » (art. 2). Mediante questi provvedimenti, la situazione giuridica del Veneto fu equiparata a quella della Lombardia lasciando sussistere i rapporti feudali *quoad bona* mentre nel Regno di Napoli l'eversione della feudalità fu perseguita con maggiore coerenza e decisione dalla legge del 2 agosto 1806 che all'art. 1 stabiliva « la feudalità con tutte le sue attribuzioni resta abolita » ⁽²¹⁾.

⁽²⁰⁾ Ivi, pp. 400-401.

⁽²¹⁾ « Bollettino delle leggi del Regno di Napoli », anno 1806, Napoli 1813, p. 257. Su questa legge e la sua difficile applicazione cfr. R. TRIFONE, *Feudi e demani. Eversione della feudalità nelle provincie napoletane*, Milano 1909, pp. 173 ss.; P. VILLANI, *Feudalità, riforme, capitalismo agrario. Panorama di storia sociale italiana tra Sette e Ottocento*, Bari 1968; ID., *L'abolition de la féodalité dans le Royaume de Naples*, in *L'abolition de la féodalité dans le monde occidental*, Colloques internationaux du Centre national de la recherche scientifique, sciences humaines, Toulouse 12-16 novembre 1968, Paris 1971, I, pp. 263 ss.; A. DE MARTINO, *Antico regime e rivoluzione nel Regno di Napoli. Crisi e trasformazioni dell'ordinamento giuridico*, Napoli 1972, pp. 125 ss.; P. VILLANI, *Mezzogiorno tra riforme e rivoluzione*, Bari 1973, pp. 155 ss.; R. FEOLA, *Istituzioni e cultura giuridica. Aspetti e problemi*, I, Napoli 1993, pp. 310 ss.

Secondo taluno, nelle intenzioni di Napoleone il mantenimento dei residui tradizionali aveva un carattere provvisorio tanto che ben presto egli impartì alle autorità del Regno italico direttive intese ad avviare la totale abolizione dei vincoli feudali giudicati ormai incompatibili con il sistema giuridico francese introdotto nella Penisola e soprattutto con il codice civile (22). Di fatto, tuttavia, gli studi e i progetti realizzati a tale scopo non approdarono ad alcun risultato e la politica del Regno d'Italia sotto questo profilo continuò ad essere ambigua e oscillante. Poco chiari erano gli obiettivi del decreto del 12 gennaio 1807 che imponeva ai titolari di beni e rendite feudali posseduti o sequestrati di compilare una esatta denuncia delle loro spettanze corredata dai documenti giustificativi (23), mentre il settimo statuto costituzionale ripristinava titoli nobiliari e maggioraschi (24) e il decreto dell'8 febbraio 1812 accordava a coloro che erano stati investiti di prerogative feudali nel passato regime, la facoltà di assumere i nuovi titoli del Regno con relative insegne e livree (25).

Neppure l'importante progetto di liquidazione elaborato con convinzione e impegno da Gian Domenico Romagnosi nel 1813 ebbe sanzione ufficiale (26) sicché nel Veneto i numerosissimi feudi ereditati dall'antico regime continuarono a restare in vita con le loro prerogative, privati solo delle funzioni di carattere giurisdizionale e pubblico.

Il governo austriaco d'altronde non mostrò alcuna premura nel proseguire la lotta per la modernizzazione in questo settore, anzi con l'abrogazione della legislazione napoleonica e l'introduzione di quella asburgica più legata alle impostazioni prerivoluzionarie, creò le premesse per la conservazione dell'antico assetto. L'*ABGB* in effetti, che manteneva le sostituzioni, il fedecommesso e il maggiorasco (§§ 604 ss.), prevedeva il dominio diviso (§§ 357, 358) e lasciava in vigore il diritto feudale (§ 359), non appariva affatto inconciliabile con la sopravvivenza della feudalità.

(22) C. MAGNI, *Il tramonto del feudo lombardo*, cit., pp. 363 ss.

(23) « Bollettino delle leggi del Regno d'Italia », 1807, I, pp. 39-40

(24) Ivi, 1808, II, pp. 824 ss.

(25) Ivi, 1812, I, pp. 99 ss.

(26) C. MAGNI, *Il tramonto del feudo lombardo*, cit., pp. 373 ss.

Dal punto di vista politico e fiscale, inoltre, la conservazione del sistema vigente era visto con favore, come strumento per guadagnare l'appoggio della classe nobiliare italiana, riscuotere i censi e incamerare i beni signorili in caso di devoluzione, sicché la preoccupazione delle autorità asburgiche fu quella di procedere ad una esatta ricognizione dei feudi allo scopo non di sopprimerli ma di ricondurli sotto il controllo dello Stato. A questo mirava la patente sovrana del 3 maggio 1817 pubblicata a Venezia il 2 maggio 1818 ⁽²⁷⁾ che ordinava a « tutti quelli che possiedono nel suddetto nostro Regno beni, redditi o pertinenze feudali di qualsivoglia specie derivanti da una mediata od immediata Collazione del Principe o dello Stato, ovvero vi partecipano, di farne denuncia entro quattro mesi », corredandola dei documenti comprovanti i diritti e dell'esatta descrizione dei beni, e prescriveva di presentare una domanda di investitura, « prestare il dovuto omaggio, e pagare la tassa, e i diritti dell'investitura, qualora questi non fossero già stati soddisfatti ». Severe pene erano previste per i trasgressori in quanto sia chi avesse trascurato di adempiere agli obblighi prescritti entro il termine stabilito, sia chi avesse occultato una parte dei beni sarebbe incorso nella confisca dell'intero feudo mentre « chiunque denuncierà alle Autorità costituite un oggetto feudale in parte o in tutto occultato, otterrà una remunerazione corrispondente all'importanza del suddetto oggetto ».

Queste norme furono completate dalle disposizioni del 24 settembre 1825 che estendevano l'obbligo di denuncia ai possessori di beni e redditi provenienti da donazioni e dotazioni fatte dal sovrano (e perciò reversibili allo Stato) o da investiture ecclesiastiche ⁽²⁸⁾. In tal modo si riuscì ad avviare la compilazione di un catasto i cui registri furono affidati ad una apposita commissione, la corte feudale, istituita presso la luogotenenza. Il censimento, lungi dal

⁽²⁷⁾ *Collezione delle leggi e regolamenti pubblicati dall'Imp. Regio Governo delle Provincie Venete*, V, I, Da gennaio a tutto giugno 1818, Venezia s. d., pp. 464 ss. I termini degli adempimenti furono poi spostati al 31 gennaio 1823: cfr. la notificazione governativa del 22 ottobre 1822, pubblicata ivi, X, II, da luglio a tutto dicembre 1822, Venezia s. d., pp. 358-359.

⁽²⁸⁾ *Collezione delle leggi e regolamenti*, cit., XIV, II, da luglio a tutto dicembre 1825, Venezia s. d., pp. 97-98.

costituire un esatto e efficiente strumento di certezza del diritto, rimase sempre poco affidabile a causa della imprecisione dei metodi di ricognizione nonché della difficoltà di acquisire documenti giustificativi sicuri ⁽²⁹⁾ e la stessa cancelleria aulica di Vienna precisò in una notificazione che esso « non può essere considerato per un libro pubblico destinato a far conoscere a tutti il vincolo feudale delle relative proprietà stabili nello interesse dei terzi » ⁽³⁰⁾. Esso segnò comunque un progresso in quanto poneva un argine alla confusione e all'incertezza dominanti e realizzava, sia pure parzialmente, il progetto di riordino da sempre invano perseguito dalla Repubblica veneta.

3. La persistenza del regime feudale suscitava tuttavia non poche opposizioni nel Paese, come testimoniano le petizioni della congregazione provinciale di Udine e di quella centrale di Venezia inviate all'imperatore nel 1837 per ottenere l'abrogazione delle norme del 1586 e del 1587 relative alla presunzione feudale ⁽³¹⁾. La risoluzione del 24 ottobre 1837 con cui Ferdinando I respingeva le richieste dimostra che l'Austria non intendeva mutare il sistema vigente ma le domande e le proposte avanzate da istituzioni e da privati negli anni successivi confermano la crescente esigenza di riforme. Tra le iniziative di questo genere, appare particolarmente significativa l'istanza inviata l'8 gennaio 1848 da Daniele Manin alla

⁽²⁹⁾ « Compilato esso però colla sola guida delle notifiche dei feudatarii, senza esami e profonda cognizione dei titoli originarii, della più vera latitudine territoriale, e senza i necessari e difficilissimi confronti delle rinnovative investiture e delle succedenti notifiche, quel Catasto può dirsi un Catasto dei beni notificati come feudali piuttostochè un Catasto dei beni veramente feudali. Ond'è che se esso può in qualche modo giovare allo Stato nei suoi rapporti col vassallo, a nulla vale verso i terzi possessori e non imprime ai beni del Catasto la qualifica di feudalità per ciò solo che in esso figurino » (*I feudi in Friuli. Indirizzo della Congregazione Provinciale di Udine al Commissario del Re*, Udine 1866, p. 8).

⁽³⁰⁾ Notificazione governativa del 1° febbraio 1840, in *Raccolta degli atti dei Governi di Milano e di Venezia e delle disposizioni generali emanate dalle diverse autorità in oggetti sì amministrativi che giudiziari*, I, *Patenti e notificazioni pubblicate dal 1° gennaio al 30 giugno 1840*, Milano 1840, pp. 15 ss.

⁽³¹⁾ A. ROCCA, *Sul regime feudale nel territorio veneto e mantovano e sulla legge di abolizione dei vincoli feudali presentata dal Ministro Guardasigilli alla Camera de' deputati nella sessione 8 giugno 1867. Memoria storico-giuridica*, Firenze 1867, p. 38.

congregazione centrale di Venezia, dove lo svincolo dei feudi è inserito nell'elenco delle riforme politiche, finanziarie e giuridiche più necessarie e urgenti per il progresso civile ed economico del Veneto ⁽³²⁾.

Il contrasto tra l'atteggiamento conservatore del governo e la diffusa aspirazione al rinnovamento della popolazione si riflette nelle pubblicazioni dell'epoca. Da una parte, infatti, la riedizione del *Codice feudale* del 1780 nella sua versione originaria appena integrata da una appendice di norme recenti, la ristampa dell'antico commentario del Bonifacio, la traduzione e la compilazione di alcuni manuali di diritto feudale attestano la vitalità dell'istituto ⁽³³⁾, dall'altra furono realizzate opere fortemente critiche e tese a dimostrare la necessità di un cambiamento. Tra di esse molto fortunata fu quella di Giovanni Battista Sartori che tra il 1852 e il 1864 ebbe quattro edizioni, fu recensita e discussa favorevolmente in periodici veneziani, friulani, triestini e di altre zone dell'area asburgica e fu oggetto del particolare apprezzamento di Camillo di Cavour che scrisse una lettera di congratulazioni all'autore ⁽³⁴⁾.

Sartori, che aveva una vasta esperienza in materia come membro della commissione feudale, premise al volume un lungo elogio a Charles Dumoulin per la sua coraggiosa presa di posizione antif feudale anticipatrice delle conquiste della rivoluzione francese e, dopo avere delineato un quadro storico delle origini e diffusione delle giurisdizioni e prerogative signorili in Italia e in Europa, affrontò la ricognizione della situazione nei territori veneti riservando partico-

⁽³²⁾ L'istanza è pubblicata in A. ERRERA, C. FINZI, *La vita e i tempi di Daniele Manin (1804-1848)*, Venezia 1872, pp. 94 ss.

⁽³³⁾ *Codice feudale della Repubblica di Venezia*, Venezia 1842; *Commentario feudale del giureconsulto Giovanni Bonifacio già assessore primario della Repubblica di Venezia*, Venezia 1844; F. FORAMITI, *Manuale di giurisprudenza feudale*, Venezia 1841; J. P. HEINKE, *Manuale di gius feudale comune ed austriaco di Heinke aggiuntovi un estratto del codice feudale veneto, ed una raccolta dei decreti italici ed austriaci in materia di feudi*, Venezia 1843.

⁽³⁴⁾ G. B. SARTORI, *Storia, legislazione e stato attuale dei feudi nel Veneto. Norme per lo svincolo pronto e totale di essi, meno quei molti resi liberi e sui quali tiene ferma la marca feudale. Quarta edizione corredata di uno scritto autografo del fu Co. Camillo Cavour*, Venezia 1864. Nella presentazione dell'opera, l'editore Naratovich riferisce, talvolta con ampie citazioni testuali, numerosi commenti, giudizi e recensioni dedicati al volume nei periodici dell'epoca.

lare attenzione alla provincia del Friuli dove il fenomeno si presentava imponente per la sua estensione. Egli prese in considerazione per primi i feudi semplici, censuali e livellari formati da beni pubblici goduti da privati che erano obbligati a corrispondere modesti canoni in denaro o in natura ⁽³⁵⁾. Al riguardo dimostrava, sulla base di un'ampia documentazione legislativa, che durante il Seicento essi erano stati in gran parte affrancati e venduti *jure liberi* e sosteneva con convinzione che la soppressione dei rimanenti avrebbe migliorato considerevolmente le condizioni economiche della zona, eliminando le frequenti frodi ai danni dei compratori a causa delle quali si era creato un clima di diffidenza nocivo alle contrattazioni.

Altra categoria che andava subito abolita era quella dei feudi oblati che traevano origine dalla spontanea offerta di allodi da parte di proprietari a soggetti in grado di elargire in cambio prerogative, immunità e titoli nobiliari. Durante il Regno italico molti di essi erano stati soppressi e i titolari dei restanti si trovavano ora « spogliati di quelle onorifiche distinzioni, di cui godevano i proprii maggiori; e nello stesso tempo [...] privi del diritto di disporre liberamente dei proprii fondi, sui quali si mantiene sempre la marca feudale, e sempre fermo il diritto di reversibilità » ⁽³⁶⁾. Una volta venuta meno la causa del contratto, consistente nell'esercizio di funzioni pubbliche ormai definitivamente avocate allo Stato, lo stesso contratto doveva considerarsi sciolto come già aveva teorizzato il giurista francese Philippe - Antoine Merlin che aveva escluso la reversibilità per i feudi oblati ⁽³⁷⁾.

Nell'esaminare i feudi retti, legali, inalienabili, l'autore ne individuava gli effetti più dannosi nel restringimento del numero dei proprietari e nella facoltà dei signori di annullare i contratti di

⁽³⁵⁾ Ivi, pp. 83 ss.

⁽³⁶⁾ Ivi, pp. 99.

⁽³⁷⁾ Secondo Merlin i feudi oblati non erano soggetti a reversibilità in quanto la causa del loro contratto era l'onore del vassallo « de posséder son bien avec la qualité, soit de fief simple soit de fief titré. Or par la destruction de la féodalité, le vassal est pour jamais privé de cet honneur » e perciò, venuta meno la causa, il contratto si scioglieva e la proprietà tornava libera, mentre per i feudi traditi lo Stato manteneva il diritto alla reversibilità. Cfr. PH. - A. MERLIN, voce *Reversibilité des fiefs*, in ID., *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 3^a ed., 18 voll., Paris 1807-1824, XI, pp. 483 ss.

affittanza stipulati dai predecessori ⁽³⁸⁾. Se infatti la grande proprietà era ormai universalmente considerata poco adatta a favorire lo sviluppo delle coltivazioni, l'incertezza in cui si trovavano gli affittuari costituiva un forte disincentivo per l'impiego di lavoro e capitali nei terreni con grave danno dell'agricoltura. Allo scopo di rimediare almeno in parte a questi inconvenienti « senza mancare alle leggi Venete né alle vigenti massime Sovrane », Sartori suggeriva di adottare alcuni accorgimenti per rendere in certi casi meno rigide le limitazioni gravanti sui fondi, che in tal modo avrebbero potuto anche divenire commerciabili, e proponeva di obbligare i signori a rispettare i contratti di affittanza dei predecessori per un periodo di tempo non minore di nove anni né superiore a quindici ⁽³⁹⁾.

Tuttavia, dopo avere affrontato la questione con cautela e prospettato soluzioni di compromesso, lo scrittore rivelava infine la sua posizione nettamente favorevole ad una radicale riforma analizzando gli effetti del decreto del 15 aprile 1806 ⁽⁴⁰⁾, confrontando le caratteristiche del feudo e del fedecommesso, ormai incompatibili con il progresso della società moderna ⁽⁴¹⁾, e infine esponendo il suo *Progetto sulla totale abolizione dei feudi* in un apposito capitolo ⁽⁴²⁾. Qui egli delineava i criteri per distinguere le categorie dei feudi ai fini dello svincolo, e per determinare le modalità e il prezzo di affrancazione delle diverse prestazioni, ma si dichiarava contrario a seguire l'esempio delle leggi francesi che « resero liberi i feudi nei possessori, senza riguardo ai successori viventi » giudicando più equo tenere conto in qualche modo « del superstite chiamato nel primo grado di sostituzione dell'affrancante » ⁽⁴³⁾. Infine Sartori sosteneva la necessità di rendere coattivo lo svincolo, includendo nell'obbligo anche i feudi vescovili, e concludeva osservando che la gratuità dell'affrancazione sarebbe stata manifestazione di « una sapiente generosità » da parte dell'imperatore che in tal modo avrebbe evitato le critiche di esosità ricalcando le orme dell'avo

⁽³⁸⁾ G. B. SARTORI, *Storia, legislazione e stato attuale dei feudi*, cit., pp. 105 ss.

⁽³⁹⁾ Ivi, pp. 109 ss.

⁽⁴⁰⁾ Ivi, pp. 119 ss.

⁽⁴¹⁾ Ivi, pp. 135 ss.

⁽⁴²⁾ Ivi, pp. 145 ss.

⁽⁴³⁾ Ivi, p. 161.

Francesco I che aveva ceduto senza corrispettivo ai comuni i beni dei quali lo Stato era direttario (44).

Nel complesso, l'opera, che appare non del tutto organica e talvolta poco limpida nell'esposizione, esprimeva con efficacia la forte esigenza di riforme avvertita da una parte dei teorici e degli operatori del diritto, consapevoli dei danni causati dal regime feudale in un contesto sociale, politico ed economico ormai caratterizzato dal crescente dinamismo dei rapporti. Essa del resto si poneva sulla scia di una pubblicistica più antica della quale riprendeva temi e motivi. Fin dall'inizio del secolo, Gian Domenico Romagnosi aveva sostenuto con grande determinazione la tesi secondo cui le leggi della Repubblica cisalpina, perfezionate poi dal *Code Napoléon*, avevano reso allodiali i beni già appartenuti ai feudi ed era giunto nell'opera *Condotta delle acque*, pubblicata più volte a partire dal 1825, a negare il diritto di devoluzione contrapponendosi all'opinione di Merlin che aveva in un primo tempo seguito (45). Il giurista di Salsomaggiore aveva giustamente individuato il punto più delicato e difficoltoso della questione nell'incertezza in cui versavano i terzi possessori di beni acquisiti a titolo oneroso dal demanio, dai comuni o dagli ex feudatari nella generale convinzione che tali beni fossero liberi dagli antichi vincoli, ormai aboliti dalla legislazione napoleonica.

Nella sua dottrina è stato ravvisato il riflesso di un atteggiamento patriottico e risorgimentale, di una opposizione politica al governo austriaco e al suo fiscalismo (46), ma la preoccupazione di salvaguardare i diritti degli acquirenti a godere senza turbative delle loro proprietà emergeva con chiarezza anche in uno scritto di Gioacchino Basevi, professore all'università di Pavia, accreditato giurista e autore di numerose importanti opere tra le quali un vasto commento all'*ABGB* (47). Egli, senza citare Romagnosi, si poneva sulla sua

(44) Ivi, pp. 162 ss.

(45) La dottrina di Romagnosi e la sua evoluzione è stata esaurientemente illustrata in C. MAGNI, *Il tramonto del feudo lombardo*, cit., pp. 374 ss; 435 ss.

(46) Ivi, pp. 447 ss.

(47) G. BASEVI, *Dello scioglimento de' feudi nel territorio che fu della Repubblica Cisalpina. Opuscolo legale*, Milano 1844. Sul Basevi cfr. F. LIOTTA, voce *Basevi, Gioacchino*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, VII, Roma 1965, pp. 69-70.

stessa linea dimostrando con un'ampia e dettagliata analisi delle fonti normative del periodo napoleonico che i feudi erano stati soppressi e il loro ripristino da parte del governo austriaco non poteva in nessun caso avere effetto retroattivo e ledere i diritti acquisiti dai terzi durante l'abolizione.

Questa opinione fu tuttavia avversata dalla dottrina e non trovò riscontro nella pratica dei tribunali veneti che dal 1818 in poi furono indotti dalle pressioni asburgiche ad attenersi ai principi della imprescrittibilità e della presunzione feudale fissati dalle antiche norme della Serenissima che, secondo la testimonianza dell'avvocato udinese Giovanni De Nardo « costituiscono per essi [tribunali] altrettanti canoni sacri ed intangibili, altrettante verità evangeliche da non potersi, da non doversi sotto verun aspetto abbandonare ed anzi, tali da non potersi neppure assoggettare a nuovo esame » (48).

La situazione dei terzi possessori veneti era molto più difficile di quella dei lombardi i quali, in base alle leggi anteriori al 1796, potevano opporre alle rivendicazioni signorili la prescrizione trentennale ed erano tutelati nei confronti del fisco cui non era consentita una azione diretta contro di loro (49) sicché assai poche furono le cause di questa natura avviate in Lombardia nonostante le solle-

(48) G. DE NARDO, *Sulla abolizione dei feudi nel Veneto*, cit., p. 25. Nello stesso opuscolo l'autore cita un efficace esempio della difficile situazione dei terzi possessori e della malafede dei signori: « il nobile Nicolò di Manzano negli ultimi tempi e specialmente dal 1850 al 1860 alienò come libero tutto il suo patrimonio situato nel medesimo circondario appunto di Manzano, dove gli anteriori suoi vassalli erano investiti di un feudo giurisdizionale. In seguito rinunziò al feudo implorando che ne fosse investito il di lui figlio Marco Francesco, il quale, dopo ottenuta l'investitura, insorse con la petizione presentata dal tribunale civile di Venezia nel 2 novembre 1865, numero 19,456, domandando sulla base della presunzione feudale in confronto di circa 30 acquirenti il rilascio di quei beni. Come mai vincere la presunzione se originarie investiture risalgono nullameno che all'epoca delle prime invasioni settentrionali? E si noti che il petente nobile Marco Manzano ripudiò la eredità allodiale del padre, dimodochè gli impetiti mancano d'ogni speranza di qualsiasi immaginabile indennizzo » (ivi, p. 24). Su De Nardo, che fu eletto deputato nel parlamento italiano durante la IX legislatura ma rinunziò al mandato per motivi di salute e familiari, cfr. T. SARTI, *Il Parlamento subalpino e nazionale. Profili e cenni biografici di tutti i deputati e senatori eletti e creati dal 1848 al 1890 (legislature XVI)*, Terni 1890, pp. 377-378.

(49) C. MAGNI, *Il tramonto del feudo lombardo*, cit., pp. 450-451.

citazioni governative nei confronti dei feudatari per spingerli a recuperare i beni alienati.

Nel Veneto il numero di coloro che avevano acquistato i terreni dei nobili era cresciuto considerevolmente durante la prima metà dell'Ottocento. Secondo gli studiosi, infatti, le terre appartenenti all'aristocrazia dal 1811 al 1840 erano calate dal 46,3% al 25% del totale riducendosi circa del 46% mentre quelle appartenenti ai privati non nobili erano passate dal 35,7% al 63,3% del totale aumentando del 77% ⁽⁵⁰⁾ e perciò la classe dei soggetti esposti alle eventuali rivendicazioni era molto consistente. Tuttavia, la lunga durata e gli elevati costi delle controversie di questo genere costituirono un efficace deterrente per i signori se, di fatto, anche nel Veneto le cause durante la prima metà del secolo furono pochissime.

4. La situazione precipitò bruscamente per effetto della legge del 17 dicembre 1862 con la quale finalmente il governo viennese avviò lo svincolo dei feudi ⁽⁵¹⁾.

Nel dibattito svoltosi al consiglio dell'Impero su questa normativa, il barone Giovanni Battista de Resti Ferrari, presidente del tribunale d'appello di Venezia e membro della commissione incaricata dalla camera dei signori di esaminare il progetto di legge redatto dalla camera dei deputati aveva richiamato l'attenzione sulla situazione del Veneto sottolineando la necessità di trovare soluzioni legislative adeguate ⁽⁵²⁾.

Nel suo parere, l'autorevole magistrato aveva rilevato che il

⁽⁵⁰⁾ G. SCARPA, *L'economia dell'agricoltura veneziana nell'800*, Padova 1972, pp. 87 ss. R. GIUSTI, *L'economia del Veneto nell'Ottocento (in base a pubblicazioni recenti)*, in « Archivio veneto », XCIX, 1973, pp. 107 ss., in particolare p. 132.

⁽⁵¹⁾ Il testo della legge è pubblicato in *Raccolta delle traduzioni delle leggi ed ordinanze valedoli pel Regno Lombardo-Veneto estratte dal Bollettino delle leggi dell'Impero. Anno 1863*, Venezia 1864, pp. 91 ss.

⁽⁵²⁾ *Raccolta delle discussioni delle Camere Austriache relative alla legge sullo scioglimento del nesso feudale tratte dai protocolli stenografici ufficiali. Prima versione italiana del nob. Giovanni Battista Co. Ridolfi*, Venezia 1868, pp. 30 ss. Sulla figura di Resti Ferrari, eminente giurista, alto magistrato e fedele funzionario asburgico cfr. C. VON WURZBACH, *Biographisches Lexicon des Kaisertum Österreich*, XXV, Wien 1873, p. 324; M. LAICH, voce *Resti Ferrari Johann Baptist von*, in *Österreichisches Biographisches Lexicon 1815-1950*, fasc. 51, Wien 1984, p. 91.

disegno in discussione era insoddisfacente perché non teneva conto delle peculiari condizioni delle province venete e friulane, dove i registri dei feudi compilati dalla commissione governativa non costituivano un attestato certo e inoppugnabile della natura feudale o allodiale dei beni, data l'incertezza delle annotazioni e la confusione in cui tuttora versava la materia, sicché « una prova dell'indole feudale di un ente si ripete unicamente dalle vecchie investiture le quali però di rado hannosi nel loro originale, e giammai poi complete nella loro serie. Esse non furono mai rese di pubblica ragione ed il pubblico ne ignora l'esistenza » (53). In difetto di documenti relativi alle prime investiture, la giurisprudenza pratica accordava forza probatoria a documenti più recenti che comunque non contenevano la descrizione precisa dei territori, molti dei quali erano stati venduti come proprietà libera a compratori che spesso, a loro volta, li avevano alienati. Né la buona fede di questi soggetti né la lunghissima inazione dei signori proteggeva gli attuali possessori dalle pretese dei successori degli antichi feudatari, molti dei quali « dedicano l'intera loro vita all'assunto di ricomporre mediante cause di rivendicazione, che meglio si appellerebbero di spogliazione, i possedimenti feudali un tempo appartenenti alle loro famiglie, ed alienati verso un corrispettivo dai loro autori, locchè ben di frequente loro riesce, a rovina dei piccoli proprietari » (54).

Nel Friuli, in particolare, questa situazione era divenuta insopportabile e « la diffidenza è giunta all'apice, poiché chi compra in Friuli un fondo o dà su di esso denaro a mutuo, non è mai sicuro di non vedersi un giorno esposto alle conseguenze di una siffatta causa di rivendicazione ». Per rimediare a questi inconvenienti e tutelare efficacemente la sicurezza della proprietà era necessario secondo il Resti Ferrari che si vietasse ogni pretesa nei confronti dei terzi possessori in buona fede di beni acquistati a titolo oneroso, che si ammettesse l'eccezione della prescrizione e che la nuova legge fosse pubblicata solo dopo avere sentito il parere della congregazione centrale di Venezia.

Ma questi suggerimenti non furono seguiti e la normativa del 1862 rivelava l'atteggiamento ambiguo del governo austriaco nei

(53) *Raccolta delle discussioni*, cit., p. 31.

(54) *Ivi*, p. 32.

confronti della questione e la mancanza di una decisa volontà di procedere ad una rapida e definitiva eversione della feudalità. Ciò si rifletteva già nella intitolazione della legge dove si faceva riferimento al « parziale scioglimento del nesso feudale » ed era confermato nelle disposizioni.

Se il § 1 vietava l'istituzione di nuovi feudi, la soppressione di quelli esistenti era affrontata con cautela e gradualità in quanto la consolidazione del dominio diretto con quello utile sarebbe avvenuto solo con il passaggio in giudicato della decisione emessa da una apposita commissione di allodializzazione da istituirsi presso la luogotenenza veneta (§§ 2, 20 ss.). Il § 3 precisava che « riguardo alla successione ed agli altri diritti ed obblighi dei membri della famiglia Vassalla fra loro rimangono però in vigore le leggi feudali fino a tanto, ch'esistano ancora persone chiamate alla successione nel feudo, le quali fossero già concepite al momento della pubblicazione della presente Legge ». In tal modo, di regola, l'affrancazione dai vincoli feudali avrebbe avuto luogo solo quando fosse entrato in possesso dei beni l'ultimo dei chiamati, anche se era prevista la possibilità di procedere allo scioglimento prima di quel momento, per comune accordo delle parti interessate.

La sicurezza del possesso era espressamente presa in considerazione nel § 4 dove si distingueva tra feudi di collazione sovrana e feudi privati. Dalla pubblicazione della legge, per i primi non avrebbero potuto farsi valere « quelle pretese signorili, le quali considerarsi dovrebbero prescritte, se fossero loro applicabili le leggi civili generali, né le pretese alla feudalità di enti, i quali si trovano come libera proprietà nelle mani di terzi possessori in buona fede in forza di un titolo giuridico oneroso » mentre si riconosceva ai titolari dei secondi il diritto di esercitare le loro pretese con una petizione presentata entro tre anni sotto pena di perenzione.

Fissate queste regole nella prima parte, la legge dedicava la seconda, assai più ampia e dettagliata (§§ 5 ss.), alla valutazione dell'indennizzo per l'affrancazione dalle prestazioni feudali prima corrisposte al direttario e ora venute meno, e alle imposte dovute al fisco, materia che, per la cura e la precisione con cui era regolata, si rivelava come la preoccupazione centrale e l'obiettivo fondamentale del provvedimento. Nella terza parte, infine, erano dettate le dispo-

sizioni per l'esecuzione la cui direzione e coordinamento era affidata alla commissione di allodializzazione (§§ 20 ss.).

I criteri informativi della legge austriaca appaiono alquanto diversi da quelli della legge emanata nel Regno d'Italia il 5 dicembre 1861 ⁽⁵⁵⁾ per l'eversione dei feudi lombardi. In essa, i vincoli sui beni venivano aboliti senza alcuna imposizione a vantaggio dell'erario (art. 1) e la proprietà era consolidata per due terzi « negli attuali investiti dei feudi o aventi diritto all'investitura » che avrebbero altresì goduto l'usufrutto dell'intero patrimonio, e per un terzo era attribuita « al primo, o ai primi chiamati, nati o concepiti al tempo della pubblicazione della presente legge » (art. 2). Alcune disposizioni definivano brevemente i criteri per calcolare l'ammontare del riscatto relativo alle prestazioni dovute dagli utilisti ai direttari (art. 5) mentre i diritti dei possessori erano espressamente, anche se genericamente, tutelati nell'art. 6 che stabiliva « non s'intenderà pregiudicato ai diritti di proprietà, o d'altra natura, acquistati da terzi sopra beni o prestazioni feudali prima della pubblicazione » e precisava « non s'intenderanno colpite dalla presente legge le istituzioni enfiteutiche ed altre simili che, sebbene si trovino impropriamente denominate feudali, non hanno tuttavia gli essenziali caratteri dei feudi ».

In sei articoli, pertanto, la normativa italiana risolveva il problema in modo deciso e definitivo con la soppressione immediata dei residui feudali. Certo, un legame con il passato rivela l'art. 2 che, con la ripartizione dei beni tra investiti e chiamati mostrava di tenere conto ancora in qualche modo delle antiche regole e delle aspettative dei successori della linea feudale. Questa soluzione era frutto della vittoria della posizione conservatrice espressa nel senato contro quella prevalente nella camera, favorevole ad attribuire l'intera proprietà al possessore ⁽⁵⁶⁾, ma non inficiava sostanzialmente il significato e la portata della legge che, rispetto a quella austriaca, prospettava un intervento più efficace e rapido.

⁽⁵⁵⁾ *Collezione celerifera delle leggi, decreti, istruzioni e circolari*, XLI, II, Torino 1861, pp. 2366-2367.

⁽⁵⁶⁾ Il contrasto tra camera e senato su questo punto e le circostanze della decisione finale sono descritte in A. ROCCA, *Sul regime feudale nel territorio veneto e mantovano*, cit., pp. 5 ss.

Di fatto il provvedimento asburgico del 1862 provocò disastrose conseguenze in quanto, come aveva previsto il Resti Ferrari, i signori che fino a quel momento si erano disinteressati delle terre alienate dai loro predecessori, si affrettarono a rivendicarle per evitare la perdita dei loro diritti prevista dalla legge allo scadere del termine triennale. Fu così avviato un enorme numero di cause che creò un grave stato di tensione nel ceto dei possessori, soprattutto nella zona del Friuli dove la questione assunse dimensioni preoccupanti ⁽⁵⁷⁾.

Il disagio della popolazione e la perplessità degli operatori del diritto si riflettono nella rivista « L'eco dei tribunali » dove, poche settimane dopo l'emanazione della legge furono pubblicati senza commento ma con evidente intento critico, il parere del Resti Ferrari e il testo della legge italiana ⁽⁵⁸⁾. Lo stesso periodico, dopo avere segnalato con prudenza le difficoltà di interpretazione e le occasioni di liti offerte dalla imperfezione della normativa ⁽⁵⁹⁾, assumeva un atteggiamento più deciso in un intervento che denunciava il peggioramento della condizione del possesso fondiario conseguente alla decisione di « parzialmente rispettare un diritto, che pur non meritava per veruna ragione dilicati riguardi » ⁽⁶⁰⁾. L'ampio spazio dedicato in questo articolo al progetto di creare presso il tribunale di appello di Venezia un apposito ufficio addetto alle certificazioni della assenza di vincoli feudali sui terreni esprimeva l'intenzione di fornire un aiuto concreto ai possessori in difficoltà mentre in un altro scritto si riproponeva la dottrina di Romagnosi e di Basevi sugli effetti abolitivi della legislazione napoleonica capovolgendo le conclusioni sfavorevoli ai due giuristi raggiunte in una serie di articoli pubblicati sullo stesso argomento dalla rivista nel 1852. L'intento

⁽⁵⁷⁾ Le petizioni presentate al tribunale di Venezia furono 515 delle quali 252 si riferivano al Friuli. Esse interessavano 9794 convenuti dei quali 7997 friulani secondo i dati riportati nella *Petizione per lo scioglimento dei vincoli feudali nella Provincie venete e di Mantova*, Udine 1867, p. 7.

⁽⁵⁸⁾ « L'eco dei tribunali », XIII, 20 gennaio 1863, pp. 23 ss

⁽⁵⁹⁾ *Interpretazione di alcuni principali paragrafi della legge feudale 17 dicembre 1862*, in « L'eco dei tribunali », XV, 7 febbraio 1865, pp. 41 ss; G. M. MALVEZZI, *Delle transazioni in materia feudale*, ivi, 17 ottobre 1865, pp. 329 ss.

⁽⁶⁰⁾ *Di alcune difficoltà derivanti attualmente al possesso fondiario dal modo dell'abolizione del nesso feudale, e sulla maniera di ovviarle almeno parzialmente*, in « L'eco dei tribunali », XVI, 23 gennaio 1866, p. 25.

esplicito dell'autore è quello di dimostrare solidarietà ai cittadini e « appoggiare sempre più l'opinione pubblica, la quale considera le liti occasionate dalla legge del 17 dicembre 1862 siccome vere molestie » (61).

5. L'annessione del Veneto all'Italia fu percepita dai proprietari come la possibilità di salvezza e di svolta in una situazione che appariva senza uscita. L'urgenza di risolvere il problema alla radice fu espressa già nell'ottobre 1866 in un articolo dell'avvocato Marco Diena che poneva lo svincolo dei feudi tra gli obiettivi da perseguire con maggiore rapidità nel quadro della unificazione legislativa, per rimediare ai danni della legge austriaca definita « pessima », che aveva spinto i signori a rivendicare « contro ogni giustizia ed equità, beni di cui i loro maggiori aveano da secoli perduto, rinunciato od alienato il possesso, e sui quali d'altronde alcun titolo legittimo forse mai avevano avuto » (62).

La gravità della situazione era messa in luce con forza in un indirizzo inviato nel 1866 dalla congregazione provinciale di Udine al commissario del re Quintino Sella. In esso il ritardo dello sviluppo economico e civile del Friuli era attribuito alla diffusione e al persistente potere del feudalesimo del quale si tracciava un rapido profilo storico-giuridico con l'indicazione delle principali fonti normative e la descrizione degli avvenimenti recenti, in particolare dei danni provocati dalle numerose liti: « migliaia di famiglie nel Friuli sono funestate, rese incerte nella sicurezza dei loro possedimenti e costrette frattanto a sostenere gravissimi dispendii per l'atteggiamento non solo, ma più ancora e particolarmente per il rinvenimento di documenti antichi negli archivi pubblici onde apparecchiarsi alla migliore possibile difesa » (63).

Nel confronto tra la legge austriaca e quella italiana, lo scritto evidenziava i vantaggi della seconda e ne reclamava l'estensione alle province venete per parificarle alle lombarde, tuttavia non mancava

(61) G. M. MALVEZZI, *Dello scioglimento de' feudi nel territorio che fu della Repubblica Cisalpina*, in « L'eco dei tribunali », XVI, 13 marzo 1866, pp. 81-82.

(62) M. DIENA, *Cenni intorno al Veneto ed a Venezia in particolare*, in « La Nazione », 19 ottobre 1866.

(63) *I feudi in Friuli. Indirizzo della congregazione Provinciale*, cit., pp. 15-16.

di rilevare la necessità di integrarla con l'abrogazione espressa delle antiche norme sulla presunzione di feudalità e sulla imprescrittibilità che, stabilite originariamente a vantaggio esclusivo dello Stato e non del vassallo, costituivano ora un ostacolo alla giustizia e una perenne minaccia ai diritti dei proprietari. L'indirizzo si concludeva con un progetto di legge nel quale si prevedeva l'applicazione della normativa del 1861 adattata alle esigenze locali ed estesa anche alle liti pendenti, « l'inammissibilità delle private pretese fondate nel diritto feudale contro terzi possessori di buona fede od assistiti da un possesso di trent'anni » e l'abrogazione della legge austriaca ⁽⁶⁴⁾.

Più radicale era la soluzione proposta in una petizione inviata al Parlamento nel 1867 ⁽⁶⁵⁾. In essa si condannava la leggerezza e superficialità con le quali i signori avevano avviato le azioni contro i possessori ⁽⁶⁶⁾, si sottolineava l'effetto rovinoso della avidità dei nobili sull'economia e sull'ordine pubblico dell'intera regione e si reclamavano misure più energiche di quelle applicate in Lombardia dove il regime giuridico dei feudi era diverso, proponendo una legge che abolisse immediatamente i vincoli feudali « senza compensi o riscatti di sorte », consolidasse la proprietà dei beni « nelle mani dell'attuale investito, senza compartecipazione o riserve a vantaggio dei successibili nati o nascituri », che troncasse le cause in corso fondate sul diritto e sulle consuetudini feudali salvaguardando tuttavia le enfiteusi.

Queste posizioni non erano condivise da chi, come l'avvocato Jacopo Mattei, si dichiarava contrario ad abrogare la legge austriaca e considerava iniquo annullare le azioni giudiziarie dei signori poiché questi erano stati illegalmente spogliati dei loro averi da

⁽⁶⁴⁾ Ivi, p. 26.

⁽⁶⁵⁾ *Petizione per lo scioglimento dei vincoli feudali*, cit.

⁽⁶⁶⁾ « Vi mancano in esse le prime investiture, e nelle investiture la descrizione dei beni; vi manca la prova di una legale rappresentanza; uno stesso stabile venne rivendicato perfino da tre feudatarii distinti; e nella difficoltà di accertare la qualità feudale dei beni e la identità loro, quelle petizioni, con abuso delle Venete leggi 13 dicembre 1586 e 29 maggio 1587 si fondano tutte o quasi tutte sulla presunzione di feudalità, abbracciando, senza altri esami, i beni tutti compresi nella giurisdizione di un tempo, non sempre precisata, e desumendone la descrizione dallo spoglio della partita censuaria del possessore. Ciò prova quale sia il fondamento giuridico di tutti quegli azzardati libelli » (ivi, p. 8).

antenati prodighi mentre gli attuali possessori avevano spesso speculato acquistando a basso prezzo i fondi proprio perché la natura feudale di questi, della quale spesso essi erano a conoscenza, ne riduceva il valore. Il Mattei proponeva perciò un complicato sistema che, anche in considerazione delle necessità economiche del governo, manteneva il principio della imposizione fiscale sullo svincolo stabilito dalla legge austriaca quale compenso per la perdita da parte dello Stato dei suoi diritti, ripartiva i beni tra gli attuali investiti e i primi chiamati nati o concepiti entro il 30 dicembre 1862 e obbligava i feudatari attori ad una transazione coattiva ⁽⁶⁷⁾.

La redazione de « L'eco dei tribunali » si esprimeva contro l'ipotesi del pagamento di qualsiasi tributo, che avrebbe discriminato le province venete rispetto alle altre, dove lo svincolo era avvenuto senza alcuna spesa, ma concordava sul fatto che impedire le azioni contro i terzi possessori « sia portare una lesione troppo grave ai diritti acquisiti dai feudatari e da essi regolarmente esercitati a termini delle leggi vigenti » né riteneva opportuna una declaratoria ministeriale sulla abrogazione della presunzione di feudalità stabilita nel 1586 e 1587: « non sembra necessario né utile il ricorrere a misure eccezionali, lesive dei diritti acquisiti, alla sempre ingiusta retroattività della legge, e peggio ancora ad interpretazioni ministeriali, che forse invaderebbero il campo della legislatura, e vincolerebbero ad ogni modo la coscienza del giudice, cui solo spetta, di caso in caso, interpretare ed applicare la legge » ⁽⁶⁸⁾.

Contro queste tesi, l'avvocato Michelangelo Smania interveniva con forza proponendo una legge « vogliasi esplicativa, vogliasi per interpretazione autentica [...] vogliasi sotto forma di novella » che cancellasse definitivamente l'antica regola della imprescrittibilità feudale, abolisse la legge austriaca, attivasse quella italiana, ponesse fine alle controversie pendenti in materia. Lo scrivente coglieva anzi l'occasione per chiedere la soppressione « di altre strettoie che inviliscono il valore della proprietà stabile, fanno disertare i campi rallentano il benefico tramutamento da individuo a individuo », deplorando la persistenza nel codice civile italiano di istituti obsoleti

⁽⁶⁷⁾ J. MATTEI, *Progetto di legge con osservazioni generali e speciali per una legge abolitiva i vincoli feudali*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 22 gennaio 1867, pp. 499 ss.

⁽⁶⁸⁾ *Legislazione*, in « L'eco dei tribunali », XVII, 31 gennaio 1867, p. 530.

tra i quali particolarmente nociva gli sembrava l'ipoteca tacita legale ⁽⁶⁹⁾.

In realtà, se l'idea della abolizione della feudalità riscuoteva unanimi consensi, le modalità legislative della sua attuazione suscitavano molti contrasti di opinione dando vita ad un acceso dibattito che trasse ulteriore alimento dalla presentazione al parlamento, l'8 giugno 1867, del progetto di legge del ministro di grazia e giustizia Sebastiano Tecchio ⁽⁷⁰⁾. Esso riproduceva sostanzialmente i principi del provvedimento italiano del 1861 con qualche adattamento reso necessario dalle circostanze. In particolare, si assicurava il pieno godimento della proprietà e l'usufrutto della totalità dei beni pertinenti a quei feudi « i quali per loro natura sono liberamente alienabili e liberamente trasmissibili per successione ereditaria » ⁽⁷¹⁾ (mentre per gli altri si prevedeva la stessa ripartizione tra investiti e chiamati stabilita nel 1861), si riconoscevano gli accordi stipulati a norma della legge austriaca tra le persone chiamate alla successione feudale (art. 2), si sopprimevano la commissione di allodializzazione, la corte feudale di Venezia e la legge austriaca « in quanto contraria alle disposizioni della vigente legge » (artt. 8, 9, 10).

Come ricordava Tecchio nella sua relazione, il progetto era il risultato di una serie di studi realizzati da una commissione alla quale il suo predecessore Francesco Borgatti, d'accordo con i ministri delle finanze, dell'agricoltura e del commercio, aveva rimesso l'esame della complessa serie di questioni teoriche e tecniche relative

⁽⁶⁹⁾ M. SMANIA, *Alcune parole sulla legge austriaca 17 dicembre 1862 intorno ai feudi della Venezia* (Lettera a Luigi Arrigossi deputato al Parlamento italiano), in « L'eco dei tribunali », XVII, 2 giugno 1867, pp. 945 ss.

⁽⁷⁰⁾ *Progetto di legge presentato dal Ministro di grazia e giustizia (Tecchio) nella tornata dell'8 giugno 1867. Scioglimento dei vincoli feudali nelle provincie Venete e di Mantova*, in *Atti Parlamentari, Raccolta dei documenti stampati per ordine della Camera*, X legislatura, sessione 1867-68, dal 22 marzo 1867 al 20 agosto 1869, II, documento n. 92.

⁽⁷¹⁾ Si tratta dei feudi non giurisdizionali che, dopo la devoluzione al fisco, potevano essere venduti *jure feudi* ma sotto condizione che i nuovi proprietari avessero facoltà di alienarli (con il consenso dello Stato e dietro pagamento, da parte del compratore, del laudemio), di darli in dote, di permutarli, di disporne per contratto in qualsiasi altro modo, di lasciarli in eredità anche alle donne. Cfr. le leggi del 4 dicembre 1587 e del 17 dicembre 1587, in *Codice feudale*, cit., pp. 48-49; M. FERRO, voce *Feudo*, in *Id., Dizionario del diritto comune e veneto*, 2^a ed., I, Venezia 1845, p. 738.

alla materia ⁽⁷²⁾. Nella commissione, tuttavia, era emersa una inconciliabile divergenza di opinioni tra la maggioranza favorevole all'applicazione nel Veneto della legge italiana con lievi modifiche e la minoranza, costituita dagli avvocati Adriano Rocca, Giovanni De Nardo e Luigi Arrigossi, che sosteneva la necessità di mantenere la legge austriaca sia pure con qualche ritocco. Il progetto ministeriale rispecchiava l'indirizzo della maggioranza ma l'opposizione dei dissenzienti fu forte e tenace e il contrasto animò un appassionato dibattito nella pubblicistica dell'epoca.

Le ragioni della minoranza trovarono la più estesa e completa espressione in un ampio scritto di Adriano Rocca ⁽⁷³⁾ che, riprendendo il parere presentato al ministro, descriveva le caratteristiche e le fonti del regime feudale veneto ed esaminava approfonditamente e dettagliatamente i testi normativi italiano e austriaco illustrando le circostanze e le vicende della loro emanazione, il confronto delle disposizioni, le opinioni della dottrina. L'autore affrontava innanzitutto la questione se la legge austriaca avesse effettuato o meno lo scioglimento dei vincoli feudali dal momento della sua pubblicazione. Il punto aveva costituito uno dei principali motivi di contrasto nella commissione ed era stato risolto in senso negativo dalla maggioranza seguita dal ministro che, nella sua relazione, citava i §§ 2, 23 e 25 del testo asburgico dove il consolidamento del dominio utile con il diretto era subordinato al passaggio in giudicato della sentenza di affrancazione e si dichiaravano efficaci fino a quel momento i rapporti tradizionali tra signore e vassallo.

Rocca, invece, sosteneva la tesi contraria dimostrando che i due vincoli caratteristici del diritto feudale, dati dalla inalienabilità e reversibilità, erano stati rimossi dai §§ 3 e 4 e che la sentenza di allodializzazione aveva uno scopo puramente fiscale. Egli inoltre faceva notare che la normativa austriaca, limitando le rivendicazioni dei signori entro il termine di tre anni, tutelava i terzi possessori più efficacemente di quella italiana che li affidava alle disposizioni del

⁽⁷²⁾ Della commissione istituita da Borgatti facevano parte: il senatore Paolo Onorato Vigliani (presidente), i deputati Quintino Sella, Matteo Raeli, Luigi Arrigossi, gli avvocati Giovanni De Nardo, Giovanni Pasini, Adriano Rocca, il funzionario ministeriale Enrico Gemma (segretario).

⁽⁷³⁾ A. ROCCA, *Sul regime feudale nel territorio veneto*, cit.

diritto comune secondo le quali in Lombardia era prevista la prescrizione trentennale mentre in Veneto vigeva addirittura l'imprescrittibilità⁽⁷⁴⁾. Ma soprattutto l'applicazione del provvedimento del 1861 avrebbe leso gravemente i diritti acquisiti e le legittime aspettative sorti in base alle disposizioni austriache, violando il fondamentale principio della irretroattività della legge⁽⁷⁵⁾. Al riguardo l'autore giustificava gli effetti retroattivi delle leggi eversive della feudalità emanate durante la rivoluzione francese, affermando che esse avevano avuto un'indole essenzialmente politica riguardante le prerogative giurisdizionali, le regalie e il mutamento di un intero sistema sociale ormai obsoleto, ma riteneva che la situazione giuridica presente, dove erano in discussione solo gli aspetti economici e giuridici del feudo, richiedesse un approccio più rispettoso dei diritti degli interessati: « ed invero, poiché il sovrano cessato, quale supremo signore dei feudi, ha guarentito un ordine di successione ai membri delle famiglie vassalle, poiché ha guarentito l'esercizio delle azioni ai vassalli contro terzi possessori, assolutamente il Governo Italiano non può, anche per non istituire un precedente dannoso, disconoscere i diritti assicurati, gli accordi intervenuti, le azioni esercitate »⁽⁷⁶⁾.

A conclusione del suo scritto, Rocca proponeva un disegno di legge che lasciava in vigore la normativa austriaca con alcune modifiche quali l'equiparazione dei feudi oblati a quelli liberamente alienabili e trasmissibili, la previsione della prescrizione, la rinuncia dello Stato alle imposte per l'affrancazione, la soppressione della commissione di allodializzazione e l'inserimento di un articolo a garanzia dei terzi possessori riprodotto nella formulazione della legge italiana. L'autore era consapevole dei limiti di questo schema che tuttavia, a suo avviso, costituiva un compromesso accettabile per conciliare nel modo meno traumatico le esigenze contrastanti emerse negli ultimi mesi⁽⁷⁷⁾.

⁽⁷⁴⁾ Ivi, pp. 48 ss.

⁽⁷⁵⁾ Ivi, pp. 65 ss.

⁽⁷⁶⁾ Ivi, p. 97.

⁽⁷⁷⁾ « La nostra proposta non è, al pari di altre, la più risolvibile; la nostra proposta forse servirebbe ad un'altra generazione la cancellazione totale di un regime, che avrebbe dovuto sparire da oltre un secolo [...]. Ma la proposta almeno pone fuori di

Sulla stessa linea si poneva Giovanni De Nardo in due opuscoli ⁽⁷⁸⁾ dove sosteneva con argomentazioni molto sottili e talvolta alquanto forzate, che la legge austriaca aveva realizzato pienamente l'affrancazione ed eliminato gli inconvenienti dovuti alla prassi dei tribunali che, a partire dalla Restaurazione, avevano risuscitato capziosamente i principi della imprescrittibilità e della presunzione feudale ormai da tempo caduti in desuetudine. L'autore esprimeva preoccupazione per gli effetti della sovrapposizione della normativa italiana a quella vigente che ormai aveva creato una serie di situazioni giuridiche la cui modifica avrebbe creato sconcerto e confusione e auspicava in definitiva la conservazione della legge austriaca.

In parziale disaccordo con de Nardo, Isidoro Boerio riteneva che le disposizioni austriache non avessero equiparato i vassalli agli altri cittadini né li avessero privati dei diritti loro attribuiti dalle antiche leggi nei confronti dei terzi possessori. Egli però insisteva sulla necessità di subordinare l'esercizio di tali diritti all'obbligo dei signori di produrre prove certe sulla natura feudale dei beni rivendicati negando così al possessore la facoltà di ricorrere alla prescrizione e al direttario quella di fondarsi sulla presunzione feudale assoluta. Nella conclusione il Boerio proponeva di mantenere in vigore la legge del 1862, lasciando al giudice piena libertà di interpretarla e applicarla secondo la sua scienza e la sua coscienza, chiedeva di abolire le tasse sullo svincolo, di sopprimere la commissione di allodializzazione e di favorire le transazioni per risolvere le liti in corso ⁽⁷⁹⁾.

Alle sue idee aderiva Carlo Cappellini che, in una serie di scritti criticava il progetto contenuto nella petizione friulana definendolo più degno degli estremismi rivoluzionari francesi del Settecento che del parlamento italiano del 1867, ribadendo l'iniquità di soluzioni

discussione i due grandi principii dell'alienabilità e della prescrittibilità, rispetta il più possibile i diritti acquistati, risparmia il pericolo di regolare una seconda volta rapporti già regolati e procura di conformare gli emendamenti a quella legge oltremontana, di cui è pur necessità accettare l'archetipo » (ivi, pp. 121-122).

⁽⁷⁸⁾ G. DE NARDO, *Sull'abolizione dei feudi nel Veneto e specialmente nel Friuli*. Cenni, Firenze 1867; ID., *Sulla intelligenza della legge di abolizione del vincolo feudale 17 dicembre 1862*. Studii, Udine 1867.

⁽⁷⁹⁾ I. BOERIO, *Sulla più retta intelligenza della legge 17 dicembre 1862*, Venezia 1867.

intese a sopprimere diritti ormai acquisiti dai signori e mettendo in guardia contro gli effetti deleteri della introduzione della legge italiana ⁽⁸⁰⁾. Ma anche altri, pur esaltando la rivoluzione francese come « benemerita dell'umanità » per l'eversione del feudalesimo e deplorando l'avidità dei signori e l'incertezza in cui si trovavano i possessori, ritenevano più opportuno mantenere la legislazione austriaca rafforzandola con una esplicita disposizione abolitiva della imprescrittibilità e auspicavano addirittura la conservazione della commissione di allodializzazione giudicandola organismo più competente e adatto del tribunale ordinario ad occuparsi delle pratiche relative all'affrancazione ⁽⁸¹⁾.

Un caso a parte tra gli estimatori della legge austriaca è quello di Giuseppe Savorgnan, discendente di una grande e antica famiglia aristocratica che in un opuscolo delineò brevemente la storia del feudalesimo friulano difendendo la classe dei signori ⁽⁸²⁾. Al riguardo egli sottolineava che i disagi e le spese ai quali i feudatari erano stati sottoposti nel periodo napoleonico li avevano spesso

⁽⁸⁰⁾ « Non si deve distruggere quanto il feudatario all'appoggio di inoppugnabili investiture, dettati legislativi, decorrenza di tempo ha acquistato, per favorire esclusivamente il terzo possessore, estimandolo in buona fede anche quando inescusabile ignoranza, o palliata malizia lo consigliarono a stender la mano sopra fondi che gli erano offerti col solletico del buon mercato [...]. Una norma di tali sanzioni importerebbe retroattività alla legge; spogliazione completa dei feudatarii i cui beni fossero in mani di terzi possessori, senza facoltà di rivendicarli, anche quando giusti titoli stessero in loro favore; assopimento di liti regolarmente istituite in seguito alla dispositiva 17 dicembre 1862, la quale però riuscirebbe lettera morta, ad onta dei diritti per essa acquistati » (C. CAPPELLINI, *Ancora de' feudi*, in « L'eco dei tribunali », XVIII, 8 ottobre 1867, pp. 337-338). Cfr. inoltre dello stesso autore: *Osservazioni intorno al progetto di legge sull'abolizione dei feudi nel Veneto, con riflesso agli studi fattisi in argomento nel Friuli*, ivi, 2 luglio 1867, pp. 1 ss.; *Risposta all'articolo del dott. Sacerdoti sul progetto di legge per l'affrancamento dei feudi nel Veneto*, ivi, 6 agosto 1867, pp. 121 ss.; *Osservazioni alla relazione della Commissione parlamentare sul progetto di legge per lo scioglimento del nesso feudale nel Veneto e Mantovano, presentato dal Ministro guardasigilli nella tornata 8 giugno 1867*, ivi, 4 giugno 1868, pp. 1161 ss.

⁽⁸¹⁾ F. ALVISI, *Osservazioni sullo svincolo feudale nelle Provincie venete*, in « L'eco dei tribunali », XVIII, 13 agosto 1867, pp. 145 ss.

⁽⁸²⁾ G. SAVORGNAN, *Accenni intorno ai feudi in Friuli*, Venezia 1867. Su questo personaggio e la sua famiglia cfr. F. BONATI SAVORGNAN D'OSOPPO, *Di una famiglia storica del Friuli: i Savorgnano. Le origini*, in « Archivio veneto », CIV, 1973, pp. 5 ss.

costretti a vendere a condizioni assai sfavorevoli le loro terre ⁽⁸³⁾ e affermava che neppure il governo viennese si era dimostrato particolarmente generoso nei loro confronti ⁽⁸⁴⁾, tuttavia giudicava positivamente la legge austriaca che aveva soppresso un istituto utile in passato ma ormai non rispondente alle esigenze moderne.

In una memoria acclusa all'opuscolo di Savorgnan ⁽⁸⁵⁾, si criticava l'indirizzo inviato dalla congregazione provinciale di Udine a Quintino Sella giudicandolo esagerato e interessato perché esso era troppo favorevole ai possessori, in contrasto con il principio della imparzialità della legge, e prendeva in considerazione solo le zone friulane senza accennare ai territori del Polesine, del veronese, del padovano, del trevigiano e del vicentino dove il regime feudale era molto esteso e aveva caratteri specifici. Dopo questi scritti era pubblicato il testo della petizione inviata dal Savorgnan alla camera dei deputati dove scopertamente emergeva l'intento dello scrivente di tutelare gli interessi dei feudatari. Egli infatti faceva presente l'urgenza di estendere la legge italiana abrogando quella austriaca, suggeriva che, per ottenere una assoluta parificazione tra le province venete e mantovane e quelle lombarde, « converrebbe che, come in queste, si potesse rendere libero per un trentennio, dal 30 dicembre 1862, l'esercizio delle azioni feudali », infine chiedeva di rispettare le disposizioni asburgiche pienamente eseguite, ossia le decisioni di affrancazioni emesse dalla commissione di allodializzazione già passate in giudicato ⁽⁸⁶⁾.

6. In realtà il progetto ministeriale non aveva adeguatamente

⁽⁸³⁾ G. SAVORGNAN, *Accenni intorno ai feudi*, cit., pp. 26 ss.

⁽⁸⁴⁾ « Ma, se eccettui l'ingerenza, che appoggio non era, del fisco, o qualche sovegno meschino, nessun favore però la sovranità austriaca elargì ai feudatari, chè tutti a loro spese stavano gli atti relativi al disbrigo dei diritti feudali, e dovevano essi pagare persino le copie dei documenti che lo stato, consorte in lite, custodiva nei propri archivi » (ivi, p. 30).

⁽⁸⁵⁾ *Memoria intorno altri feudi ancora esistenti nelle provincie del Veneto e del Mantovano*, ivi, pp. 41 ss. Questo scritto è stato attribuito all'avvocato Corrado Stefanelli: cfr. G. CALUCI, *Sulla nuova legge proposta alla Camera dei Deputati dal Ministro di Giustizia circa lo svincolo dei feudi nelle provincie del Veneto e del Mantovano. Osservazioni del commendatore avv. Giuseppe Caluci*, Venezia 1867, p. 6 n.

⁽⁸⁶⁾ G. SAVORGNAN, *Accenni intorno ai feudi*, cit., pp. 82-83.

affrontato il problema dei terzi possessori, limitandosi a riprodurre nell'art. 7 la generica formula dall'art. 6 della legge del 1861. Lo stesso Tecchio nella sua relazione affermava di non avere ritenuto opportuno adottare misure più drastiche, in particolare accogliere la richiesta di quanti avrebbero voluto estendere anche ai feudatari privati il divieto di rivendicazioni contro possessori previsto dalla legge austriaca per lo Stato. Ciò infatti avrebbe troncato le numerose liti in corso, ma, a suo giudizio, avrebbe leso i diritti acquisiti dando alla legge un effetto retroattivo: « sarebbe ingiustizia colla nuova legge dichiarare inesperibile un'azione che si trovava di già introdotta in giudizio prima del 1862 o che lo è stata nel termine dalla legge del 1862 stabilito: e sarebbe eguale ingiustizia dichiarare incorsa la prescrizione, se fosse vero che per le leggi preesistenti l'azione o il fondo non vi erano soggetti. Tutte le volte che fu assoggettato alla prescrizione un diritto che prima non lo era, non si è mai resa operativa la prescrizione pel tempo anteriormente decorso. Non vi è alcuna ragione per allontanarsi nella specie dal sistema seguito dal Codice civile, e che è conforme ai principi del diritto » (87). Il ministro si dichiarava convinto, d'altra parte, che, una volta eliminato il concorso del fisco, la maggior parte dei giudizi si sarebbe avviata ad una rapida conclusione mediante transazioni.

Il problema della gran massa di liti pendenti tra signori e possessori rimase tuttavia al centro delle preoccupazioni e delle discussioni del parlamento chiamato a pronunciarsi sul progetto ministeriale, e continuò a suscitare vasta risonanza nella pubblicistica. Il deputato Francesco Pasqualigo, nel tentativo di trovare una soluzione che aggirasse il problema della retroattività, si fece sostenitore di una interpretazione alquanto ingegnosa, destinata a trovare fortuna nella camera e presso alcuni teorici. Secondo la sua opinione, illustrata anche in un opuscolo (88), l'espressione « feudi sovrani » contenuta nel § 4, n. 1 della legge austriaca, indicava non solo i feudi dei quali lo Stato era signore diretto ma anche quelli dei vassalli che avevano ricevuto l'investitura dal sovrano. In tal modo da una parte si sarebbe ridotta fortemente la categoria dei feudatari privati (limitati ora praticamente a quelli ecclesiastici) che erano

(87) *Progetto di legge*, in *Atti Parlamentari*, documento n. 92, cit. (cfr. n. 70), p. 9.

(88) F. PASQUALIGO, *I feudi del Veneto e la legge 17 dicembre 1862*, Venezia 1867.

autorizzati in base al § 4 n. 2 a procedere contro i possessori entro il termine triennale, e dall'altra sarebbero risultate nulle le numerose cause già avviate contro i terzi possessori in buona fede muniti di titolo oneroso o tutelati da prescrizione trentennale. A supporto di questa tesi, Pasqualigo riportava nel suo scritto ampi brani della discussione svoltasi nel parlamento viennese affermando che l'intento del legislatore austriaco era stato proprio quello di arginare l'insorgere delle liti e che solo un'erronea interpretazione successiva aveva distorto il significato della norma aprendo la via a tante azioni giudiziarie.

La sua impostazione veniva ripresa in una petizione presentata al parlamento italiano ⁽⁸⁹⁾ nella quale i firmatari chiedevano una interpretazione autentica del § 4 volta a chiarire finalmente se i titolari di feudi di collazione sovrana « a) conservassero o meno il diritto per un triennio di promuovere azioni rivendicatorie in confronto dei possessori di buona fede coperti mediatamente od immediatamente di un titolo allodiale; b) se avessero un tale diritto anche contro quei possessori, i quali da oltre un trentennio si ritrovano nel pacifico possesso dei loro beni ».

L'importanza assunta in quei mesi dalla opinione di Pasqualigo e la speranza che attraverso la ricostruzione del vero significato della norma asburgica si potesse trovare una via di uscita giuridicamente accettabile per bloccare le liti in corso e salvare i diritti degli acquirenti di beni feudali senza incorrere nel pericolo di violare il principio della irretroattività della legge, sono testimoniate fra l'altro dalla pubblicazione, in versione italiana, delle discussioni del parlamento viennese ⁽⁹⁰⁾. Il traduttore, Giovanni Battista Ridolfi, giudice del tribunale commerciale marittimo di Venezia, interprete giudiziale giurato per la lingua tedesca e in quel momento in servizio presso il ministero di grazia e giustizia, affermava nella premessa di avere realizzato quel lavoro appunto per fornire un contributo al dibattito sull'arduo problema, per la soluzione del quale appariva indispensabile il chiarimento del reale contenuto del § 4.

A favore dell'assunto di Pasqualigo si schierava De Nardo, per il

⁽⁸⁹⁾ La petizione è pubblicata in « L'eco dei tribunali », XVIII, 29 marzo 1868, pp. 929 ss.

⁽⁹⁰⁾ *Raccolta delle discussioni delle Camere Austriache*, cit.

quale le discussioni parlamentari austriache costituivano una prova inoppugnabile del vero significato del § 4 ⁽⁹¹⁾ mentre contro di esso Giuseppe Caluci ribadiva la necessità di attenersi alla formulazione definitiva della norma che peraltro non lasciava dubbi ed andava considerata responsabile dei gravi disagi dei possessori ⁽⁹²⁾. Caluci, del resto, era tra i più accesi fautori della abolizione della legge austriaca e respingeva energicamente le argomentazioni di quanti agitavano il principio della irretroattività: « l'abolizione dei feudi non è una legge civile di ordine privato, ma una legge politica di ordine pubblico, per cui inapplicabile riesce il principio che le leggi non possono influire sopra atti anteriormente compiuti e sopra diritti precedentemente acquistati » ⁽⁹³⁾. Anzi, poiché lo scopo era quello non di regolare i rapporti tra privati ma di realizzare un obiettivo di interesse comune consistente nello svincolo dei terreni e nella conseguente libertà di trasferimento della proprietà, « la nuova legge è per sè stessa essenzialmente retroattiva tendendo a distruggere ciò che esiste perché contrario alla generale utilità: come dunque si può parlare della sua non retroattività? » ⁽⁹⁴⁾. Egli approvava perciò il progetto ministeriale rispetto al quale si limitava a suggerire alcuni ritocchi quali l'aggiunta all'art. 1 dell'esplicito divieto di istituire nuovi feudi, l'integrazione dell'art. 2 con la previsione del caso di mancanza di vocati nati o concepiti al tempo della legge austriaca, il completamento dell'art. 4 con la precisazione che lo Stato non era tenuto alla restituzione di quanto fosse stato pagato in conformità alle norme asburgiche, l'inserimento di un articolo prescrivente l'obbligo di procedere entro tre mesi dalla emanazione della legge ad iscrivere i beni svincolati in un registro pubblico secondo il sistema tavolare ⁽⁹⁵⁾.

La mobilitazione a favore dei terzi possessori si riflette nel progetto presentato dalla commissione parlamentare l'11 marzo

⁽⁹¹⁾ G. DE NARDO, *Feudi in Friuli*, in « L'eco dei tribunali », XVIII, 7 novembre 1867, pp. 441-442.

⁽⁹²⁾ G. CALUCI, *I feudi del Veneto e la legge del 17 dicembre 1862*, in « L'eco dei tribunali », XVIII, 31 ottobre 1867, pp. 417 ss.; 10 e 12 novembre 1867, pp. 449 ss.

⁽⁹³⁾ G. CALUCI, *Sulla nuova legge*, cit., p. 7.

⁽⁹⁴⁾ Ivi, p. 45.

⁽⁹⁵⁾ Ivi, pp. 57 ss.

1868 ⁽⁹⁶⁾ dove il testo ministeriale veniva modificato equiparando allo Stato « i signori dei feudi privati e subinfeudanti » nel divieto di « promuovere o continuare contro i possessori dei beni feudali alcuna procedura di caducità o riversibilità in virtù delle leggi e degli usi feudali » e di percepire « il pagamento di alcuna competenza in virtù di decisioni di affrancazioni già emanate e non ancora eseguite al momento della pubblicazione della presente legge » fatta eccezione per la corresponsione della capitalizzazione delle prestazioni annue in denaro o in natura dovute dai possessori secondo le antiche norme (art. 4). Ma le disposizioni più significative erano quelle dell'art. 6 che, accogliendo l'interpretazione di Pasqualigo e richiamandosi alle discussioni parlamentari austriache, stabiliva di applicare il dettato del § 4 relativo ai feudi sovrani sia allo Stato sia ai suoi vassalli ⁽⁹⁷⁾

L'allarme suscitato da questo progetto tra i signori che si erano impegnati in azioni di rivendicazione è espresso in alcune petizioni inviate alla camera ⁽⁹⁸⁾. In esse si chiedeva il mantenimento dell'art. 7 dello schema ministeriale facendo notare che la soluzione proposta dai deputati ledeva il fondamentale principio costituzionale della separazione dei poteri, configurando una indebita ingerenza del legislativo nel giudiziario, e costituiva una « enorme ingiustizia » perché i diritti dei feudatari erano meritevoli di tutela non meno di quelli dei possessori i quali avevano acquistato i fondi, ceduti « sotto la pressione di ineluttabili necessità familiari », a prezzi molto bassi ed erano già stati ampiamente remunerati dalla detenzione di quei beni.

⁽⁹⁶⁾ *Atti Parlamentari, Raccolta di documenti stampati per ordine della Camera*, cit. (cfr. n. 70), documento n. 92 A, pp. 18 ss. Per le discussioni della commissione parlamentare cfr. ARCHIVIO STORICO DELLA CAMERA DEI DEPUTATI, DPLIC, vol. 121, fasc. 61.

⁽⁹⁷⁾ Il testo dell'art. 6 era così formulato: « Colla presente legge non s'intenderà pregiudicato ai diritti di proprietà o d'altra natura acquistati da terzi sopra beni o prestazioni feudali. Nei feudi di collazione sovrana, le disposizioni del § 4 N. 1, della legge austriaca 17 dicembre 1862, si dichiarano applicabili alle pretese signorili ed alle pretese alla feudalità tanto dello Stato quanto dei vassalli o chiamati alla successione feudale. Nei feudi privati avranno luogo le disposizioni dello stesso § 4, N. 2, della detta legge 17 dicembre 1862 ».

⁽⁹⁸⁾ ARCHIVIO STORICO DELLA CAMERA DEI DEPUTATI, DPLIC, vol. 121, fasc. 61, ff. 297 ss.

L'approvazione della camera, seguita a una breve discussione il 31 luglio 1868 ⁽⁹⁹⁾, fu accolta con sollievo e soddisfazione, invece, dagli operatori del diritto che tuttavia manifestavano il timore che in senato si sarebbe formata una corrente di opposizione ⁽¹⁰⁰⁾. Questa preoccupazione emergeva anche nell'indirizzo inviato nell'ottobre 1868 al senato dalla deputazione provinciale del Friuli ⁽¹⁰¹⁾. In esso si respingeva l'accusa di parzialità e iniquità mossa alla legge italiana, sottolineando che da essa avrebbero tratto vantaggio non solo i possessori ma anche i signori per i quali veniva meno l'obbligo di pagare le imposte stabilite dal governo austriaco, si contestava che l'applicazione della nuova normativa avesse effetti retroattivi, si reclamava l'annullamento delle cause in corso e si esaltavano i positivi effetti sull'economia e sull'ordine pubblico derivanti dalla soluzione adottata dalla camera alla quale il senato veniva esortato ad uniformarsi.

Qualche mese dopo, un lungo articolo pubblicato su « La Nazione » ricapitolava le tappe fondamentali della vicenda puntualizzando con dati precisi sia le salutari conseguenze che avrebbe comportato l'approvazione del progetto in discussione per i circa diecimila possessori trascinati in giudizio, sia il risparmio e gli utili dei quali avrebbero beneficiato i signori che, secondo i calcoli dello scrivente erano ancora in possesso di circa i due terzi degli enti feudali. ⁽¹⁰²⁾

La grande lentezza con cui procedette l'*iter* della legge in senato indica in effetti le difficoltà e le opposizioni incontrate dal progetto modificato dalla camera. Esso fu presentato il 17 agosto 1868 dal guardasigilli Gennaro De Filippo che sottolineando l'importanza

⁽⁹⁹⁾ *Atti parlamentari, Discussioni della Camera dei Deputati*, X legislatura, sessione del 1867, dal 25 giugno al 31 agosto 1868, p. 7794.

⁽¹⁰⁰⁾ A. CALLEGARI, *Sull'abolizione dei feudi*, in « L'eco dei tribunali », XIX, 16 agosto 1868, pp. 153 ss. L'autore di questo articolo faceva notare che l'interpretazione accolta dalla camera non era frutto della personale elaborazione del solo Pasqualigo ma era già stata formulata in dottrina e utilizzata nella pratica dallo stesso scrivente.

⁽¹⁰¹⁾ L'indirizzo è pubblicato in « L'eco dei tribunali », XIX, 20 ottobre 1868, pp. 382-383.

⁽¹⁰²⁾ *I feudi del Veneto*, in « La Nazione », XI, 23 febbraio 1869, n. 54; 24 febbraio 1869, n. 55; 25 febbraio 1869, n. 56.

della questione richiedeva di decidere con urgenza ⁽¹⁰³⁾, ma solo il 1° marzo 1870 l'ufficio centrale del senato giungeva a presentare il suo disegno accompagnandolo con un prolisso resoconto ⁽¹⁰⁴⁾ nel quale il relatore Giuseppe Musio, dopo avere attribuito la responsabilità dei ritardi alle inadempienze dell'altro ramo del parlamento e al ministero, respingeva le innovazioni votate dai deputati appellandosi all'equità e al rispetto del principio dell'irretroattività sancito dallo statuto: « la nave che tutto salva e guida in porto l'Italia è lo Statuto, onde sarebbe immensa la sproporzione fra il sacrificio di un principio dello Statuto ed il beneficio di 60 mila ettari di terre, cui si fa ascendere tutto il bene in contesa fra i feudatari ed i possessori di buona o di mala fede » ⁽¹⁰⁵⁾.

Soppresso perciò l'art. 6 del disegno ministeriale, le modifiche del senato tornavano a distinguere tra Stato e feudi privati in materia di reversibilità ed indennizzi. Ma nella intensa discussione che seguì tra il 14 e il 25 marzo, questo orientamento era destinato a restare in minoranza poiché una parte consistente dei senatori si dimostrò nettamente incline alla ricerca di soluzioni più favorevoli ai terzi possessori ⁽¹⁰⁶⁾. Alcuni di essi tuttavia, come Luigi Chiesi, Giovanni De Foresta, Paolo Onorato Vigliani, erano irriducibilmente avversi alla interpretazione autentica del § 4 della legge austriaca inserita nel progetto e, in generale, si dichiaravano contrari all'ipotesi di una legge interpretativa ritenendo preferibile l'emanazione di una normativa nuova. A questo punto il dibattito si concentrò sulla questione della prescrizione che alcuni, tra i quali il ministro, volevano espressamente stabilita dalla legge.

Alla conclusione dei lavori, il progetto approvato dal senato il 26 marzo 1870 ⁽¹⁰⁷⁾ manteneva nell'art. 5 l'equiparazione tra Stato, signori dei feudi privati e subinfeudanti proposto dalla camera,

⁽¹⁰³⁾ *Atti Parlamentari, Discussioni del Senato del Regno*, X legislatura, sessione del 1867-68, dal 3 giugno 1868 al 31 agosto 1868, pp. 1242-1243.

⁽¹⁰⁴⁾ *Atti parlamentari*, Senato del Regno, *Atti interni*, X legislatura, sessione II 1869-70, documento n. 1 A.

⁽¹⁰⁵⁾ *Ivi*, p. 55.

⁽¹⁰⁶⁾ *Atti Parlamentari, Discussioni del Senato del Regno*, X legislatura, sessione del 1869-70, dall'8 novembre 1869 al 3 novembre 1870, pp. 67 ss.

⁽¹⁰⁷⁾ *Atti parlamentari, Raccolta dei documenti stampati per ordine della Camera*, X legislatura, sessione 1869-70, dal 18 novembre 1869 al 24 agosto 1870, documento n. 61.

ometteva qualunque riferimento al § 4 della legge austriaca ma stabiliva che « nelle cause contro essi promosse per rivendicazione in base alla pretesa qualità feudale dei beni, i terzi possessori potranno eccepire la prescrizione, se di già fosse corsa, a termini delle leggi civili generali » (art. 7).

Il testo fu presentato alla camera dal ministro Matteo Raeli il 29 marzo e l'onorevole Francesco Restelli, nella sua relazione ⁽¹⁰⁸⁾, ne proponeva l'approvazione pura e semplice osservando che il senato aveva apportato qualche cambiamento allo schema votato dai deputati ma ne aveva conservato la parte sostanziale, relativa al problema dei terzi possessori, sostituendo alla interpretazione autentica della legge austriaca (che avrebbe sempre potuto essere comunque fatta propria dai tribunali) l'espressa previsione della opponibilità della eccezione di prescrizione che avrebbe in ogni caso risolto il problema. Il progetto fu approvato senza altre modifiche e in tal modo con la legge 19 aprile 1870 n. 5618 ⁽¹⁰⁹⁾ si giunse alla definitiva abolizione della feudalità nelle province venete che segnò un decisivo passo verso l'unificazione legislativa e verso un assetto della proprietà terriera più consono alle moderne esigenze della società borghese.

⁽¹⁰⁸⁾ Ivi, documento n. 61 A.

⁽¹⁰⁹⁾ *Collezione celerifera*, cit., XLIX, I, Firenze 1870, pp. 481-482.

VI.

L'ABGB E IL DIBATTITO PER LA RIFORMA DEL CODICE CIVILE ITALIANO NEI PRIMI ANNI DEL NOVECENTO

1. Introduzione. — 2. I giuristi italiani e la revisione del codice civile austriaco. — 3. Il dibattito sulle riforme nel primo dopoguerra. — 4. Il disegno di legge Oviglio e la discussione in parlamento. — 5. L'unificazione legislativa delle nuove province.

1. Tra i due grandi modelli di codice presenti in Italia dall'inizio dell'Ottocento, il *Code Napoléon* e l'*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, il primo prevalse largamente durante tutto il secolo. Come ha ormai ampiamente illustrato la moderna storiografia ⁽¹⁾,

⁽¹⁾ Tra gli studi sulla storia della codificazione civile in Italia cfr. A. AQUARONE, *L'unificazione legislativa e i codici del 1865*, Milano 1960; P. UNGARI, *L'età del codice civile. Lotta per la codificazione e scuole di giurisprudenza nel Risorgimento*, Napoli 1967; G. ASTUTI, *Il Code Napoléon in Italia e la sua influenza sui codici degli Stati successori*, in « Annali di storia del diritto », XIV-XVII, 1970-1973, pp. 1 ss.; ID., *La codificazione del diritto civile*, in *La formazione storica del diritto in Europa*, Atti del convegno Firenze 25-29 aprile 1973, II, Firenze 1977, pp. 860 ss.; R. BONINI, *Problemi di storia delle codificazioni e della politica legislativa*, 2 voll., Bologna 1973; C. SCHWARZENBERG, *La formazione del Regno d'Italia. L'unità amministrativa e legislativa*, Milano 1975; C. GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione giuridica in Italia*, Bari 1979; ID., *La codificazione del diritto in Italia 1865-1942*, Bari-Roma 1985; A. PADOA SCHIOPPA, *Dal Code Napoléon al Codice civile del 1942*, in « Rivista di diritto civile », XXXIX, 1993, pp. 531 ss.; R. BONINI, *Appunti di storia delle codificazioni moderne e contemporanee*, 3ª ed., Bologna 1993; ID., *Disegno storico del diritto privato italiano (dal Codice civile del 1865 al Codice civile del 1942)*, 3ª ed., Bologna 1996; ID., *Il diritto privato dal nuovo secolo alla prima guerra mondiale. Linee di storia giuridica italiana ed europea*, Bologna 1996; ID., *Premessa storica*, in *Trattato di diritto privato* diretto da P. RESCIGNO, I, *Premesse e disposizioni preliminari*, 2ª ed., Torino 1999, pp. 199 ss.; M. R. DI SIMONE, *Istituzioni e fonti normative in Italia dall'antico regime all'Unità*, Torino 1999; G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Bari 2000; U. PETRONIO, *La lotta per la*

dopo la restaurazione, gli Stati della Penisola che si dotarono di codici civili seguirono da vicino il testo francese diventato familiare durante l'occupazione napoleonica, mentre quello austriaco ebbe una vigenza territorialmente limitata alle sole province amministrative da Vienna. Una volta realizzata l'unificazione, il legislatore si orientò decisamente verso lo schema francese, ma sebbene il codice civile italiano del 1865 lo ricalcasse così fedelmente da apparire in certi casi una pedissequa riproduzione di esso e sebbene i commentari sviluppatisi nell'ambito della scuola dell'esegesi avessero contribuito a consolidare l'opinione della validità di quel modello fino a farlo apparire intangibile, l'ABGB non scomparve dall'orizzonte della scienza giuridica italiana postunitaria e anzi restò un punto di riferimento e di confronto costante.

In particolare, in alcuni momenti centrali della vicenda politica risorgimentale il dibattito sugli istituti asburgici fu intenso e stimolante. Così, subito dopo l'unificazione, poiché la popolazione lombarda dimostrò un grande attaccamento al diritto austriaco manifestando perplessità e resistenza all'ipotesi della introduzione di quello sabauda ritenuto per vari aspetti più arretrato, l'ABGB fu preso in attenta considerazione da alcuni giuristi che misero in luce la maggiore razionalità e modernità di alcuni suoi istituti rispetto a quelli della tradizione napoleonica e piemontese e suggerirono di costruire un nuovo codice unitario traendo dalle legislazioni francese e asburgica le soluzioni migliori senza lasciarsi condizionare dai pregiudizi di un malinteso spirito patriottico ⁽²⁾. Questo atteggiamento trovò riscontro nei primi progetti del codice unitario dove l'influenza austriaca è ravvisabile in vari punti, ma ben presto, con l'annessione del Mezzogiorno, l'ABGB fu decisamente accantonato e prevalse incontrastata l'impronta francese.

La discussione si riaprì tuttavia quando nel 1866 il Veneto venne

codificazione, Torino 2002; N. RONDINONE, *Storia inedita della codificazione civile*, Milano 2003; A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, II, Milano 2005. Per una visione delle recenti problematiche storiografiche e metodologiche in materia cfr. *Codici. Una riflessione di fine millennio*, Atti dell'Incontro di studio, Firenze 26-28 ottobre 2000, a cura di P. CAPPELLINI e B. SORDI (*Per la storia del pensiero giuridico moderno*, LXI), Firenze 2002.

⁽²⁾ Sull'argomento cfr., in questo volume, *Il codice civile austriaco nel dibattito per l'unificazione legislativa italiana*.

a far parte del Regno d'Italia e di nuovo si pose il problema di estendere gli schemi di stampo francese del codice del 1865 a province ormai abituate al sistema asburgico e fortemente intenzionate a mantenerne numerosi istituti radicati e apprezzati ⁽³⁾. In quell'occasione furono proposte varie modifiche al codice civile italiano per modernizzarlo e renderlo più accettabile ai territori annessi ma la lotta intrapresa in parlamento e l'impegno dei giuristi in iniziative e scritti volti a difendere il diritto austriaco non valsero ad ottenere una revisione della normativa italiana che fu infine introdotta con la legge del 26 marzo 1871.

Il trionfo del modello napoleonico, tuttavia, non spense l'interesse per l'ABGB che riemerse, sempre in connessione con le istanze di modifica del diritto italiano, nei primi anni del Novecento. Sebbene infatti alla promulgazione del codice civile seguisse un lungo periodo di stasi che una fortunata espressione ha definito come « mezzo secolo senza riforme » ⁽⁴⁾, non mancò in realtà la consapevolezza della necessità di svecchiare il sistema vigente. Lo dimostrano le discussioni e i progetti di legge su temi quali l'abolizione dell'autorizzazione maritale, l'introduzione del divorzio, la ricerca della paternità, la successione dei figli naturali, incestuosi e adulterini che rivelano la diffusa esigenza di adeguamento ai tempi ⁽⁵⁾. Tali iniziative non approdarono a risultati concreti e neppure la legislazione sociale, emanata soprattutto a partire dagli anni Ottanta, incise sulla normativa del codice, sicché il rapporto di lavoro restò ancorato agli schemi romanistici ormai difficilmente utilizzabili e mal conciliabili con una società divenuta più moderna e complessa nella sua evoluzione verso l'industrializzazione ⁽⁶⁾.

La spinta verso le riforme del codice civile si rafforzò alla fine dell'Ottocento, come dimostra il progetto presentato nel 1893 dal

⁽³⁾ Al riguardo cfr. in questo volume *Il diritto austriaco e la società veneta*.

⁽⁴⁾ P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia 1796-1975*, Introduzione di F. SOFIA, Bologna 2002, pp. 177 ss.

⁽⁵⁾ R. BONINI, *Il diritto privato*, cit., pp. 25 ss.; ID., *Disegno storico*, cit., pp. 18 ss.; C. GHISALBERTI, *La codificazione del diritto*, cit., pp. 121 ss.

⁽⁶⁾ Per una visione di insieme della legislazione sociale cfr. C. SCHWARZENBERG, *Breve storia dei sistemi previdenziali in Italia*, Torino 1971; A. CHERUBINI, *Storia della previdenza sociale*, Roma 1977; S. SEPE, *Le amministrazioni della sicurezza sociale nell'Italia unita 1861-1998*, Milano 1999.

deputato Emilio Bianchi per istituire una commissione permanente di legislazione civile. Il tentativo fallì e neppure la commissione per la revisione del codice nominata dal guardasigilli Niccolò Gallo nel 1906 fu in grado di avviare un lavoro produttivo finché fu soppressa da Vittorio Scialoja tra il 1909 e il 1910 e sostituita da alcune commissioni speciali con il compito di affrontare singoli aspetti del diritto privato (7).

2. Nel contesto della scienza giuridica italiana dei primi del secolo, quando alla crescente aspirazione al rinnovamento faceva riscontro una evidente incertezza operativa, grande interesse suscitò la vicenda della revisione dell'*ABGB* che si stava svolgendo in quegli anni. I giuristi austriaci da qualche tempo pensavano con sempre maggiore frequenza e convinzione ad un aggiornamento dell'antico e venerato testo, anche per lo stimolo esercitato dal confronto con il codice tedesco del 1900 nel quale si era realizzata una visione più moderna e scientificamente evoluta del diritto privato. Tra la fine dell'Ottocento e gli inizi del Novecento, in Austria l'evoluzione economica e sociale aveva indotto ad emanare una serie di leggi su materie quali le industrie, il commercio, le società, le ferrovie, il lavoro, provvedendo alle nuove esigenze giuridiche al di fuori del codice civile che, considerato con timore reverenziale, non era stato modificato e appariva ora arretrato (8).

Fu l'intervento di Joseph Unger a dare concreto avvio ai lavori. L'insigne civilista già intorno alla metà dell'Ottocento aveva prospettato un deciso svecchiamento metodologico della giurisprudenza austriaca, fino ad allora basata esclusivamente sull'esegesi e, ispirandosi agli orientamenti diffusi in Germania, aveva sostenuto la

(7) R. BONINI, *Il diritto privato*, cit., pp. 27 ss.; ID., *Disegno storico*, cit., pp. 35 ss.; C. GHISALBERTI, *La codificazione del diritto*, cit., pp. 185 ss. Su Scialoja cfr. inoltre R. BONINI, *I romanisti e il I libro del codice civile del 1942*, in ID., *Problemi di storia delle codificazioni*, cit., I, pp. 137 ss. I. BONSIGNORI, *Vittorio Scialoja e la riforma della giustizia civile*, in « *Clio* », XXVIII, 1992, pp. 119 ss.; EAD., *Vittorio Scialoja e la codificazione del 1942*, in « *Archivio Giuridico 'Filippo Serafini'* », CCXIV, 1994, pp. 291 ss.; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, Milano 2000, pp. 104 ss, 140 ss.

(8) F. MENESTRINA, *Nel centenario del Codice Civile Generale Austriaco*, in « *Rivista di diritto civile* », III, 1911, pp. 808 ss.; W. OGRIS, *Die Rechtsentwicklung in Österreich 1848-1918*, Wien 1975, pp. 55 ss.; ID., *175 Jahre ABGB*, Wien 1986-87, pp. 37 ss.

necessità che la nuova generazione si applicasse ad un profondo ripensamento dell'ABGB. Nel 1904 egli scrisse un articolo di grande risonanza in cui sottolineava che il codice austriaco, nonostante i suoi quasi cento anni, era ancora un pilastro della civiltà giuridica dell'Impero asburgico e i cittadini ne erano fieri come i Francesi del *Code Napoléon*. Ma, se al tempo della sua emanazione l'ABGB aveva in gran parte compensato la mancanza di libertà politica garantendo una ampia libertà individuale, esso aveva totalmente ignorato il « compito sociale » del diritto privato, ossia la protezione delle classi più deboli, né le numerose nuove leggi emanate successivamente al riguardo avevano del tutto risolto il problema perché la loro frammentarietà rischiava di cadere nella casistica. La tecnica giuridica, la sistematica e il linguaggio dell'ABGB apparivano inoltre ormai superati, tuttavia Unger non prospettava tanto una riforma completa quanto modifiche parziali, « correzioni a mosaico », che, senza sovvertire la prestigiosa intelaiatura del codice, lo adeguassero ai tempi in alcuni aspetti importanti ⁽⁹⁾.

La conoscenza dello scritto in Italia fu facilitata dal fatto che esso fu prontamente tradotto dal docente universitario di diritto civile Francesco Forlani il quale vi aggiunse alcune sue osservazioni ⁽¹⁰⁾. Egli dissentiva dal metodo proposto da Unger in quanto « sarebbe un lavoro di rattoppatura, che non farebbe che accrescere le difficoltà e gl'imbarazzi di cui è già irta la pratica, che deve lottare, e parecchio, col numero non lieve di *Novelle*, venute nel giro dei tempi a modificare singole disposizioni del codice ». Ma una completa revisione sarebbe risultata a suo avviso inutile senza una riforma del sistema processuale, nel quale egli vedeva eccessiva precipitazione, dispotismo del giudice e manchevole applicazione concreta del principio dell'oralità.

⁽⁹⁾ J. UNGER, *Zur Revision des Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. Eine legislativpolitische Studie*, in « *Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart* », XXXI, 1904, pp. 389 ss. Sulla figura di Unger e la relativa bibliografia cfr. W. BRAUNEDER, voce *Joseph Unger 1828-1913*, in *Juristen in Österreich 1200-1980*, a cura di W. BRAUNEDER, Wien 1987, pp. 177 ss., 364 ss.; Id., voce *Unger, Joseph*, in *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, a cura di A. ERLER, E. KAUFMANN, D. WERKMÜLLER, V, Berlin 1998, coll. 483 ss.

⁽¹⁰⁾ G. UNGER, *Sulla revisione del Codice Civile Universale. Versione autorizzata dall'autore dell'avv. F. Forlani con una appendice critica del traduttore*, Milano 1904.

Di fatto, seguendo il suggerimento di Unger, il primo ministro Ernest von Koerber nominò una commissione con il compito di elaborare i primi fondamenti della riforma. I lavori, che procedevano con lentezza, ricevettero nuovo slancio ad opera del guardasigilli Franz Klein nel 1907 sicché fu possibile nel 1909 completare e pubblicare un ampio progetto di 199 paragrafi ⁽¹¹⁾.

Esso suscitò forte interesse in Italia dove Giovanni Pacchioni, docente di diritto all'università di Torino, gli dedicò un lungo e dettagliato articolo nel quale esponeva le novità sottoponendole ad un approfondito esame critico ⁽¹²⁾. Secondo l'autore, nel diritto delle persone le modifiche all'*ABGB* erano poche: tra di esse egli approvava la tutela del diritto al nome ma trovava eccessiva quella accordata allo pseudonimo, segnalava qualche incongruenza nelle disposizioni sulla scomparsa in guerra e giudicava maturo e doveroso il riconoscimento alla donna della capacità di testimoniare.

Molto più numerosi e importanti gli sembravano gli interventi sul diritto di famiglia tra i quali andavano apprezzati quelli volti a proteggere i figli minorenni dagli abusi della patria potestà: « giustamente si è esaltato lo spirito umanitario di questi paragrafi rivolti a rendere impossibili o, per lo meno, assai rari quei casi di sevizie e di maltrattamenti della prole che occorrono ora con allarmante frequenza ». Tuttavia qualche perplessità suscitava il nuovo ruolo del padre che « trovasi ora ridotto alle funzioni di tutore sotto la sorveglianza dell'autorità pubblica » con conseguenze negative sull'unità della famiglia, messa in pericolo anche dalla eguaglianza tra i sessi. A tale proposito, se andava considerata positivamente l'am-

⁽¹¹⁾ W. OGRIS, *Die Rechtsentwicklung*, cit., pp. 69 ss.; Id., *175 Jahre*, cit., pp. 45 ss.; B. DÖLEMEYER, *Die Revision des ABGB durch die drei Teilnovellen von 1914, 1915 und 1916*, in « *Ius commune* », VI, 1977, pp. 274 ss.; EAD., *Die drei Teilnovellen zum ABGB (1914-1916)*, in *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, III: *Das 19. Jahrhundert*, 2, *Gesetzgebung zum allgemeinen Privatrecht und zum Verfahrensrecht*, a cura di H. COING, München 1982, pp. 1782 ss.; EAD., *Die Teilnovellen zum ABGB, in Kodifikation als Mittel der Politik. Vorträge und Diskussionsbeiträge über die deutsche, schweizerische und österreichische Kodifikationsbewegung um 1900*, a cura di H. HOFMEISTER, Wien-Graz-Köln 1986, pp. 49 ss.

⁽¹²⁾ G. PACCHIONI, *Il progetto di revisione del codice civile austriaco*, in « *Rivista di diritto civile* », I, 1909, pp. 149 ss. Su questo giurista cfr. G. ALPA, *La cultura delle regole*, cit., *ad indicem*; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., *ad indicem*.

missione delle donne alla tutela, il progetto si era « forse spinto troppo oltre nelle sue simpatie femministe » in quanto le dispensava dall'obbligo di assumere la tutela che era un *onus publicum* per tutti (13). Giusta gli sembrava invece la decisione di eliminare la posizione di superiorità del padre nella cura ed educazione dei figli in caso di separazione o divorzio dei genitori affidando la decisione in materia al giudice, secondo l'esempio del codice italiano (14).

Lodevole era considerato dallo scrivente lo spirito umanitario delle norme volte ad un migliore trattamento dei figli illegittimi mediante l'obbligo imposto ai tribunali distrettuali di nominare un tutore e provvedere al riconoscimento della paternità in via graziosa o contenziosa, oppure, in caso di mancato riconoscimento, di assicurare l'assistenza dei poveri al minore, tuttavia anche in questa materia « il progetto si spinge forse troppo oltre, quando stabilisce che già prima della nascita del figlio possa la madre chiedere che il padre deponga il denaro necessario per il mantenimento dei primi tre mesi di vita del nascituro ». Si veniva a configurare in tal modo una ricerca della paternità prima della nascita che era una esagerazione in quanto fino al parto « sembra elementare lasciar in pace il padre putativo ». Pacchioni, collegandosi al dibattito che si stava svolgendo in Italia in quegli anni, notava la grande differenza « tra la coscienza giuridica tedesca e latina » in quanto nei Paesi germanici la ricerca della paternità mirava sostanzialmente alla riparazione di un danno e si riduceva ad una questione economica, mentre in Italia essa era finalizzata ad attribuire al minore lo stato civile di figlio naturale che comportava una ben più ampia serie di conseguenze e per questo tale ricerca era ammessa solo con tante cautele e restrizioni (15).

Grande apprezzamento egli dimostrava invece per la disciplina sulla tutela con cui si introduceva un nuovo organo, il consiglio di tutela dipendente dal tribunale, che assicurava una efficiente vigi-

(13) G. PACCHIONI, *Il progetto di revisione del codice civile austriaco*, cit., pp. 157-158.

(14) Ivi, pp. 159 -160.

(15) Ivi, pp. 160-161.

lanza sul tutore e trasformava l'originaria natura dell'istituto conferendogli un carattere decisamente pubblicistico ⁽¹⁶⁾.

Per quanto riguarda i diritti reali, Pacchioni si soffermava in particolare su due proposte che a suo avviso presentavano maggiore interesse. La prima riguardava i beni immobili non intavolati che, pur essendo in numero assai limitato data la crescente diffusione dei libri fondiari, necessitavano di una disciplina certa in materia di trasferimento per mettere fine alle discussioni in proposito. Il progetto presentava un nuovo sistema consistente nella tradizione solenne del documento di alienazione davanti a due testimoni in modo da dare al negozio una maggiore pubblicità rispetto alla semplice *traditio* ⁽¹⁷⁾. La seconda proposta atteneva alla normativa ipotecaria, nell'ambito della quale veniva ipotizzata per gli immobili non intavolati una forma specifica di costituzione consistente « nel deposito giudiziale del documento legalizzato di costituzione dell'ipoteca ». In entrambi i casi l'autore faceva notare che i nuovi istituti non garantivano la pubblica fede in modo equivalente alla intavolazione e quindi erano da condividere le critiche e le perplessità della dottrina austriaca al riguardo ⁽¹⁸⁾.

Per le successioni, Pacchioni dava conto di alcuni ritocchi nelle formalità relative alla rinuncia all'eredità e al testamento olografo e illustrava le innovazioni introdotte nella successione intestata con la limitazione alla quarta linea di parentela che a suo avviso costituiva un progresso. Egli riteneva giusta anche la proposta di attribuire ai figli illegittimi il diritto di succedere, oltre che alla madre, anche ai genitori di lei, osservando tuttavia che sarebbe stato opportuno estendere la capacità successoria nei confronti del padre che di solito era molto più facoltoso della madre. Lodevole era il miglioramento della condizione del coniuge superstite mentre un giudizio negativo era espresso sul mantenimento della ventilazione ereditaria che era stata criticata fortemente già molto tempo prima dallo stesso Unger, le opinioni del quale andavano senz'altro accolte ⁽¹⁹⁾.

Tra le numerose modifiche del progetto nel campo delle obbli-

⁽¹⁶⁾ Ivi, pp. 161 ss.

⁽¹⁷⁾ Ivi, pp. 164 ss.

⁽¹⁸⁾ Ivi, pp. 167 ss.

⁽¹⁹⁾ Ivi, pp. 173 ss.

gazioni, l'autore segnalava sinteticamente quelle relative alla accresciuta rilevanza della volontà nei contratti, alla disciplina dei contratti tra presenti e assenti, alla forma e alla invalidità, rimandando la trattazione dell'ampia parte sul contratto di lavoro ad un futuro studio specifico. Si soffermava invece su alcuni punti ritenuti interessanti per la loro attualità. Circa il contratto a favore di terzi, egli osservava che, a differenza della legislazione francese e italiana, l'ABGB non conteneva alcuna disposizione. Ma le norme del progetto volte a colmare questa lacuna, se si adeguavano alla moderna tendenza ad ammettere la validità di tali negozi, non erano soddisfacenti e restavano arretrate rispetto al codice tedesco al quale si ispiravano. In esse infatti l'acquisto del diritto da parte del terzo veniva fatto dipendere dalla sola volontà delle parti senza che fossero previste regole precise sui vari tipi di contratti in questione ⁽²⁰⁾.

Un'altra disposizione esaminata approfonditamente era quella sull'abuso del diritto secondo la quale « l'obbligo di risarcire si ha solo quando l'esercizio del diritto non poteva avere altro scopo che quello di arrecare un danno ad altri ». Dopo avere riportato alcuni contrastanti giudizi di autorevoli giuristi tedeschi, Pacchioni dichiarava di schierarsi decisamente dalla parte di coloro che approvavano la soluzione adottata dal progetto di introdurre il divieto dell'abuso del diritto, considerando infondato il timore che essa potesse favorire l'arbitrio del giudice e ritenendo opportuna l'estensione delle funzioni del diritto privato nel controllo dell'ordine e della buona fede pubblica ⁽²¹⁾.

Molto discutibile invece gli sembrava la nuova disciplina sull'assegno al quale il progetto dava una portata eccessiva non richiedendo la forma scritta e ammettendo come oggetto qualsiasi prestazione. Anche le norme sulla assunzione del debito che, oltre ai principi generali, regolavano i due casi principali nei quali essa si presentava in pratica, ossia l'acquisto di un fondo ipotecato con assunzione del debito garantito su di esso e l'assunzione di un patrimonio con attivi e passivi, erano giudicate difettose perché

⁽²⁰⁾ Ivi, pp. 181 ss.

⁽²¹⁾ Ivi, pp. 185 ss.

lasciavano sussistere molti dubbi e incertezze che aprivano la via a frequenti controversie (22).

L'autore concludeva la sua disamina affermando che il progetto era lacunoso in quanto aveva ommesso di affrontare alcuni importanti nodi come quello del diritto matrimoniale che costituiva in Austria « un vero anacronismo storico », della disciplina sulle persone giuridiche che era deficitaria, della maggiore età che era fissata ancora a 24 anni. Ma, al di là dei dettagli, il difetto principale consisteva nel metodo « a spizzico » della riforma che creava dubbi e incongruenze. Tuttavia nel complesso il giudizio di Pacchioni era positivo poiché il testo conteneva « molte idee buone e accuratamente formulate » sicché, anche se non avesse ottenuto l'approvazione del parlamento, sarebbe restato un « pregevole contributo » per il rinnovamento del diritto civile austriaco (23).

Molto più sintetico fu l'articolo dedicato allo stesso argomento da Carlo Francesco Gabba, docente di diritto civile e filosofia del diritto all'università di Pisa, che riassumeva le proposte avanzate in Austria con lo scopo dichiarato di stimolare il governo italiano a troncare ulteriori ritardi e dare impulso ai lavori della commissione che « esiste da parecchi anni poco più che sulla carta ». Dopo avere elencato senza commentarli i punti e i principi fondamentali del progetto, egli osservava che molti di essi non trovavano riscontro in Italia né in altri Paesi e che il giudizio al riguardo spettava alla commissione che avrebbe dovuto prenderli in considerazione impegnandosi finalmente con serietà nel suo compito di revisione della legislazione nazionale (24).

Anche Gino Segrè, docente di diritto all'università di Parma, in un denso articolo sulla vita e le opere di Unger, toccava il tema della

(22) Ivi, pp. 188 ss.

(23) Ivi, pp. 193-194.

(24) C. F. GABBA, *La revisione del Codice Civile Generale Austriaco*, in « Giurisprudenza italiana », LXI, Torino 1909, parte IV, coll. 363 ss. Su questo giurista cfr. P. GROSSI, « *La scienza del diritto privato* ». *Una rivista progetto nella Firenze di fine secolo 1893-1896*, Milano 1988, pp. 46 ss. e *ad indicem*; P. BENEDEUCE, voce *Gabba, Carlo Francesco*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, L, Roma 1998, pp. 819 ss.; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., *ad indicem*; S. SOLIMANO, « *Il letto di Procuste* ». *Diritto e politica nella formazione del codice civile unitario. I progetti Cassinis (860-1861)*, Milano 2003, pp. 38 ss. e *ad indicem*.

revisione dell'ABGB. Egli osservava che il metodo a mosaico presentava gravi inconvenienti essendo per certi aspetti analogo a quello seguito nella compilazione giustiniana, dimostratosi poco adatto alla sistemazione scientifica del materiale giuridico esistente. Ma, a parte la questione del metodo, le proposte del progetto, al pari delle leggi speciali e generali emanate in Austria negli ultimi anni « sono ricche di insegnamenti anche per gli stranieri sia per il felice ardimento, come per la novità di indirizzo, l'acuta visione dei nuovi bisogni sociali e delle tendenze dei tempi, e [...] anche quelle, non poche per vero, che furono fatte oggetto di critiche più o meno vivaci, richiamano, insieme colle polemiche sorte intorno ad esse, la maggiore attenzione » (25).

In Austria, il progetto fu approvato con alcune modifiche dalla camera dei signori nel 1912 ma non arrivò ad essere discusso dalla camera dei deputati. Per ovviare agli inconvenienti della arretratezza del diritto privato che apparivano più evidenti con l'inizio della guerra, il governo decise di mettere in vigore almeno alcune delle novità proposte. Così fu pubblicata una prima novella il 12 ottobre 1914 sul diritto delle persone, la famiglia, la tutela e le successioni, seguita da una seconda il 22 luglio 1915 sulla rinnovazione e rettifica dei confini tra i fondi e la relativa procedura, e da una terza il 19 marzo 1916 sulle obbligazioni e i diritti reali (26).

La prima novella costituì un ulteriore stimolo alla riflessione per i giuristi italiani. Fra essi il giovane avvocato romano Giovanni Carrara (destinato a divenire docente di diritto agrario all'università di Modena e senatore nella prima legislatura repubblicana) le dedicò un accurato studio di oltre cento pagine nel quale esaminava approfonditamente le soluzioni austriache confrontandole con il diritto di altri Paesi europei e traendone spunto per prospettare riforme nella legislazione italiana (27). L'autore faceva innanzitutto osservare che,

(25) G. SEGRÈ, *Giuseppe Unger*, in « Rivista di diritto civile », VI, 1914, pp. 585 ss., p. 625. Su Segrè cfr. G. ALPA, *La cultura delle regole*, cit., *ad indicem*; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., *ad indicem*.

(26) W. OGRIS, *Die Rechtsentwicklung*, cit., pp.69 ss.; Id., *175 Jahre*, cit., pp. 45 ss.; B. DÖLEMEYER, *Die Revision des ABGB*, cit.; EAD., *Die Teilnovellen zum ABGB*, cit.

(27) G. CARRARA, *Le ultime riforme del Codice Civile Generale Austriaco*, estratto da « Rivista internazionale di scienze sociali e discipline ausiliarie », Roma 1915.

se nel caso dell'ammissione della donna alla testimonianza l'Italia aveva preceduto di molto l'Austria sancendo tale progresso già nel 1877, per quanto riguardava l'ammissione negli uffici tutelari l'Italia e la Francia erano rimaste arretrate rispetto a molti Stati europei mantenendo l'incapacità derivante dal codice Napoleone. Essa gli appariva « un avanzo degli antichi diritti, tanto romano quanto germanico » non più giustificabile da nessun motivo poiché, anzi, le donne avevano particolari requisiti e attitudini che le rendevano molto adatte a dirigere l'educazione del pupillo e ad amministrare il suo patrimonio. Carrara perciò sosteneva con forza la necessità di modificare il codice civile italiano parificando la donna completamente all'uomo in questa materia, ossia omettendo le disposizioni speciali dei codici svizzero e tedesco nonché della novella austriaca circa la possibilità di esonero dalla tutela, dato che questa « nel diritto moderno ha carattere di dovere e non di diritto » (28).

Un esempio da prendere in considerazione era anche la regolamentazione della dichiarazione di morte, che già era stata modificata rispetto al dettato dell'*ABGB* dalla legge del 16 febbraio 1883. Questa era stata emanata in occasione dell'incendio del *Ringsbheater* di Vienna nel dicembre 1881 ma aveva assunto portata generale rendendo più rapida la procedura e stabilendo la possibilità di avviare l'*iter* per lo scioglimento del matrimonio dell'assente contemporaneamente a quello per la dichiarazione di morte. La novella aveva sensibilmente ridotto i termini e aveva precisato alcuni punti relativi alla scomparsa in guerra e in naufragio (29).

In Italia e in Francia era previsto invece l'istituto dell'assenza che, fondandosi sul concetto della incertezza sulla sorte dell'assente, non prevedeva l'apertura della successione né la possibilità per il coniuge superstite di risposarsi. Le disposizioni relative a tale materia erano da tempo oggetto di proposte di riforma in Italia dove già la legge del 1909 a favore delle vittime del terremoto calabro-siculo del 1908 aveva introdotto alcune modifiche all'assetto vigente che tuttavia, a causa del loro carattere eccezionale, non avevano inciso sul codice civile.

Carrara, pur concordando sulla necessità di precisare e ampliare

(28) Ivi, pp. 11 ss.

(29) Ivi, pp. 18 ss.

la disciplina italiana in materia, riteneva preferibile ispirarsi al codice svizzero del 1907 dove era prevista la dichiarazione di assenza che poteva essere richiesta un anno dopo il verificarsi del pericolo di morte senza distinguere i vari casi di situazioni pericolose ma trattandole complessivamente. Tale dichiarazione avrebbe dovuto comportare l'immissione nel possesso definitivo dei beni se lo scomparso si fosse trovato in pericolo mortale, mentre, in mancanza di questa condizione, il possesso sarebbe stato prima temporaneo e solo dopo dieci anni definitivo. La complessa procedura prescritta dalla legislazione italiana andava semplificata ma lo scrivente si dichiarava decisamente contrario a riconoscere al coniuge rimasto la facoltà di passare ad altre nozze per evitare le complicazioni giuridiche e le disastrose conseguenze morali nell'ipotesi del ritorno dell'assente ⁽³⁰⁾.

Particolarmente approfondita e ampia era la disamina delle norme austriache sull'abuso della patria potestà accanto alle quali l'autore illustrava dettagliatamente quelle in vigore in Francia, Germania, Svizzera, Norvegia, Svezia Inghilterra e Portogallo per dimostrare come si stesse affermando una generale tendenza ad ammettere un rigoroso controllo da parte dello Stato sul comportamento dei genitori ⁽³¹⁾. Le disposizioni italiane al riguardo erano disperse nel codice civile, in quello penale e in varie leggi speciali formando un insieme disorganico, poco chiaro e soggetto ad interpretazioni contrastanti del quale ormai si reclamava una riforma. Carrara, per individuare i criteri da seguire, si impegnava in una ampia trattazione teorica sul profilo politico, sociale e giuridico dell'orientamento verso l'accentuazione del controllo statale sulla patria potestà che si inseriva nella più ampia questione della specifica posizione del diritto di famiglia rispetto al diritto privato e a quello pubblico. Al riguardo contestava ad Antonio Cicu di avere preso in considerazione solo i diritti mentre nei rapporti familiari esistevano anche i doveri e su questa base l'autore si dichiarava favorevole ad un maggiore intervento dell'autorità pubblica ⁽³²⁾. Alla luce di tali considerazioni, le norme austriache secondo le quali il magistrato

⁽³⁰⁾ Ivi, pp. 22 ss.

⁽³¹⁾ Ivi, pp. 30 ss.

⁽³²⁾ Ivi, pp. 47 ss. Sul Cicu cfr. P. CRAVERI, voce *Cicu, Antonio*, in *Dizionario*

che veniva a conoscenza di abusi della patria potestà poteva assoggettare il genitore a sorveglianza del tribunale sia per l'amministrazione del patrimonio del figlio sia per la sua custodia parificandolo al tutore, e sottoponevano ad autorizzazione del tribunale l'eventuale ritiro del minore dall'istituto di protezione dell'infanzia prima del completamento della sua istruzione, erano giudicate positivamente da Carrara come « socialmente utili e giuridicamente esatte ». Anche la riforma per cui, in caso di separazione o scioglimento del matrimonio, la cura dei figli non veniva più attribuita secondo criteri fissi e meccanici ma era rimessa alla decisione del giudice, gli appariva « oltremodo provvida ».

Un giudizio nel complesso positivo veniva attribuito alle modifiche relative alla condizione dei figli naturali che risultava migliorata ⁽³³⁾. In particolare lo scrivente approvava l'obbligo imposto al padre di rifondere alla madre le spese del parto e del mantenimento in quanto ciò aveva l'importante finalità sociale di diminuire la mortalità, a quei tempi elevatissima, dei figli naturali e trovava un solido fondamento giuridico configurandosi come « azione alimentare verso il figlio », nascente dalla stessa generazione di esso. Anche la disciplina circa l'obbligo agli alimenti che, in caso di morte dei genitori, passava ai loro eredi e i provvedimenti d'ufficio affidati al giudice per assicurare il mantenimento dei minori illegittimi poveri gli sembravano rispondere a criteri di razionalità e giustizia.

Illogica invece gli appariva la facoltà attribuita al marito della madre di dare il proprio nome ai figli naturali di lei: si trattava di « una disposizione meramente sentimentale introdotta nel codice senza ricercare menomamente, se essa rispondesse alle esigenze del diritto » in quanto, pur avendo un valore umanitario ed essendo ispirata alle migliori intenzioni, essa non creava alcun rapporto di parentela né diritti di successione né obbligo agli alimenti sicché in pratica l'attribuzione del nome restava senza effetti giuridici. Insufficiente era inoltre la costituzione di un vincolo di parentela tra i figli illegittimi e la famiglia della madre poiché sarebbe stato necessario

Biografico degli Italiani, XXV, Roma 1981, pp. 436 ss.; G. ALPA, *La cultura delle regole*, cit., *ad indicem*; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., *ad indicem*.

⁽³³⁾ G. CARRARA, *Le ultime riforme del Codice Civile Generale Austriaco*, cit., pp. 60

stabilire anche un legame con il padre riconoscendo in qualche misura i diritti successori dei figli sull'eredità paterna. Partendo da queste considerazioni, Carrara riteneva che il sistema italiano sarebbe stato preferibile a quello austriaco e germanico se solo si fosse introdotta la ricerca della paternità e l'abolizione della distinzione tra figli naturali, incestuosi e adulterini, ingiusto retaggio del diritto francese che era sconosciuto nei codici asburgico e tedesco ⁽³⁴⁾.

Tra le novità proposte per l'adozione, Carrara si dimostrava favorevole alla riduzione dell'età minima dell'adottante da cinquanta a quaranta anni, basata su ragioni di carattere politico e economico, ossia sulla volontà di facilitare un istituto che era efficace mezzo di salvaguardia dell'infanzia. Era invece a suo avviso criticabile e contraddittoria la norma che attribuiva all'adottato, salvo patto contrario, il solo nome dell'adottante eliminando quello della famiglia di origine nei confronti della quale però venivano mantenuti diritti e doveri. La perdita del nome, infatti, poteva trovare una giustificazione solo con la soppressione di tutti i vincoli tra l'adottato e la sua famiglia, altrimenti appariva priva di senso e contraria al diritto ⁽³⁵⁾.

Quanto alle riforme sulla tutela, quella giudicata dal Carrara più importante e interessante era l'istituzione del consiglio pupillare che egli considerava molto opportuna per esercitare una funzione di controllo a fianco dei giudici rendendo più efficace e costante l'azione in difesa degli interessi dei pupilli ⁽³⁶⁾.

Degne di nota e di riflessione apparivano allo scrivente anche le innovazioni relative al diritto di successione sia testamentaria che legittima ⁽³⁷⁾. Giudizio positivo egli esprimeva sul fatto che al mantenimento del testamento nuncupativo come forma ordinaria (mentre esso era ormai dovunque in declino), facesse riscontro l'adozione di rigorose misure per rafforzarne la certezza. Anche l'abolizione della incapacità delle donne alla testimonianza negli atti di ultima volontà e di quella derivante da condanne penali andava considerata un progresso. Ma, soprattutto, nella successione legit-

⁽³⁴⁾ Ivi, pp. 66-67.

⁽³⁵⁾ Ivi, pp. 72 ss.

⁽³⁶⁾ Ivi, pp. 78 ss.

⁽³⁷⁾ Ivi, pp. 86 ss.

tima l'autore approvava la restrizione del diritto di successione dalla sesta alla quarta parentela affermando che, al di là del sistema delle parentele, tipico del diritto austriaco, il problema della limitazione si presentava anche nei Paesi che seguivano meccanismi diversi, come la Francia e l'Italia. Qui esisteva una corrente sostenitrice di questa riforma e l'autore, dopo avere ricordato le argomentazioni degli avversari di essa, timorosi soprattutto dell'avanzata del socialismo, si schierava decisamente in suo favore, osservando che ormai la famiglia era un organismo più ristretto che in passato e perciò era irrazionale e antieconomico mantenere i vecchi metodi. Il codice civile italiano aveva già compiuto un passo avanti rispetto a quello francese, portando la limitazione dal dodicesimo al decimo grado, ma dalla sua promulgazione la situazione sociale si era evoluta e ormai non poteva più sostenersi che al decimo grado fosse « ancora effettivo e sensibile il grado di parentela » A questo punto si imponeva un adeguamento ai tempi: « non solo quindi è da approvarsi la riforma austriaca, ma è da augurarsi un'analogia riforma (al 6° grado come si sostiene da molti) anche nel nostro diritto ».

Un utile esempio poteva costituire anche la normativa sulla successione del coniuge superstite che migliorava sensibilmente il suo trattamento attribuendogli ora un quarto dell'eredità in concorso con i figli, la metà in concorso con i genitori del defunto e loro discendenti o avi e tutto il patrimonio in loro mancanza ⁽³⁸⁾. Il principio di assegnare al coniuge una quota di proprietà, anziché l'usufrutto come prima, era considerato dal Carrara un importante progresso la cui attuazione era auspicabile anche in Italia, dove il problema sarebbe stato prima o poi discusso. A suo avviso, sia partendo dai presupposti della scuola del diritto naturale per la quale la successione intestata si fondava sulla presunta volontà del defunto, sia accettando l'opinione per cui essa si basava sulla comunione giuridica patrimoniale della famiglia, il criterio della successione in proprietà appariva più razionale ed equo. Qualche perplessità suscitava invece l'introduzione del prelegato a favore del coniuge superstite, istituto fino ad allora sconosciuto nell'*ABGB* e ripreso dal codice tedesco, la cui disciplina, a causa dello sforzo per

⁽³⁸⁾ Ivi, pp. 96 ss.

differenziarsi dalla sua configurazione nel diritto romano, risultava poco chiara ed esposta ad interpretazioni aberranti. Senza particolari commenti venivano infine ricordate le norme che privavano in certi casi il coniuge dei diritti successori e le disposizioni sulla successione dello Stato.

3. Durante la guerra, il dibattito sulle riforme dell'ABGB e la loro eventuale imitazione restò sospeso in Italia ma l'esigenza di far fronte alle situazioni eccezionali create dal conflitto determinò una intensa attività legislativa che modificò sensibilmente il diritto privato. Si introdussero principi nuovi e deroghe al diritto comune che accelerarono il processo di rinnovamento fino ad allora intrapreso con lentezza ed esitazioni ⁽³⁹⁾.

Alla luce delle parziali innovazioni e delle provvisorie soluzioni ai problemi che durante la guerra erano divenuti più urgenti, la necessità di procedere sulla via delle riforme in modo più organico e completo emerse con crescente chiarezza dopo la conclusione del conflitto e l'ABGB, con le sue novelle, tornò al centro dell'attenzione. Ciò cominciò a manifestarsi già nei lavori della commissione reale per il dopoguerra, attiva dal giugno 1818 al giugno 1919, la cui prima sottocommissione, presieduta da Vittorio Scialoja, affidò l'esame dei temi di diritto privato alla ottava sezione guidata dal senatore Paolo Emilio Bensa. Nella relazione introduttiva di tale sezione ⁽⁴⁰⁾, si attribuiva l'arretratezza del codice civile italiano all'ostinato attaccamento al modello francese e alla scarsa considerazione dei nuovi codici europei ispirati all'esempio germanico. I

⁽³⁹⁾ Per una visione di insieme sulle trasformazioni del diritto privato durante la guerra cfr. N. STOLFI, *Diritto civile*, I, *Parte generale*, I, *Fonti, disposizioni preliminari e transitorie*, Torino 1919, pp. 536 ss.; R. BONINI, *Il diritto privato*, cit., pp. 46 ss.; Id., *Disegno storico*, cit., pp. 39 ss.; C. GHISALBERTI, *La codificazione del diritto*, cit., pp. 198 ss.; N. RONDINONE, *Storia inedita della codificazione civile*, cit., pp. 17 ss.

⁽⁴⁰⁾ COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte della prima sottocommissione presieduta dal sen. Vittorio Scialoja. Questioni giuridiche amministrative e sociali. Giugno 1918-giugno 1919*, Roma 1920, pp. 189 ss. Sulla commissione cfr. R. BONINI, *La commissione reale per il dopoguerra e la figura di Scialoja*, in Id., *Problemi di storia delle codificazioni*, cit., pp. 147 ss. Su Bensa cfr. P. CRAVERI, voce *Bensa, Paolo Emilio*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, VIII, Roma 1966, pp. 576 ss.; G. ALPA, *La cultura delle regole*, cit., *ad indicem*; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., *ad indicem*.

principali problemi da affrontare vennero individuati nell'istituto dell'assenza, nella questione del divorzio ormai ineludibile data la sua presenza nelle nuove province, nella condizione dei figli naturali, nella tutela, nel regime della proprietà fondiaria, nel sistema ipotecario, nelle successioni *ab intestato*, nella trascrizione e nella prescrizione, mentre il diritto del lavoro era considerato estraneo al diritto privato e avrebbe perciò dovuto essere regolato con leggi speciali.

Nell'ambito di questa vasta materia furono redatti dei progetti di legge che rivelano il tentativo di accogliere alcune novità senza tuttavia sovvertire la normativa vigente. Così, Alfredo Ascoli, nella sua riforma della disciplina dell'assenza, tenne conto della novella del 1914 in quanto, senza abolire il tradizionale istituto, gli affiancava la presunzione di morte prevedendo, dietro istanza del coniuge, lo scioglimento del matrimonio (art. 24) che restava irrevocabile « tanto nel caso di provata esistenza del presunto morto, quanto se la morte sia accertata ad una data posteriore » (art. 29) ⁽⁴¹⁾. Gabriele Faggella nell'occuparsi della tutela dei minorenni, pur conservando l'antiquato consiglio di famiglia, estese i poteri del giudice, rese più rigorosi i controlli sul tutore e prevede organismi permanenti di assistenza e protezione per gli orfani poveri ⁽⁴²⁾. Vittorio Scialoja ripropose con lievi modifiche la legge sulla trascrizione da lui già presentata al Senato il 3 marzo 1910 ⁽⁴³⁾. Come è stato osservato, questi lavori costituirono un « piccolo patrimonio di progetti (o meglio di « proposte ») » che aprivano la strada ad ulteriori elaborazioni ⁽⁴⁴⁾.

Sul piano concreto, la legislazione asburgica fu di stimolo ad attuare l'abolizione dell'autorizzazione maritale con la legge del 17

⁽⁴¹⁾ COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., pp. 196 ss. Su Alfredo Ascoli cfr. R. ABBONDANZA, voce *Ascoli, Alfredo*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, IV, Roma 1962, pp. 377 ss.; R. BONINI, *Il diritto privato*, cit., pp. 33-34; G. ALPA, *La cultura delle regole*, cit., *ad indicem*; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., *ad indicem*.

⁽⁴²⁾ G. FAGGELLA, *Progetto di legge sulla tutela dei minorenni*, in COMMISSIONE REALE PER IL DOPO GUERRA, *Studi e proposte*, cit., pp. 213 ss. Sul Faggella cfr. C. BERSANI, voce *Faggella, Gabriele*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XLIV, Roma 1994, pp. 149 ss.

⁽⁴³⁾ G. FAGGELLA, *Progetto di legge sulla tutela dei minorenni*, cit., pp. 230 ss.

⁽⁴⁴⁾ R. BONINI, *Disegno storico del diritto privato italiano*, cit., pp. 42-43.

luglio 1919 che sanciva finalmente un importante progresso e premiava la partecipazione delle donne allo sforzo bellico ⁽⁴⁵⁾. Fu tuttavia l'annessione dei territori trentini e giuliani, definitivamente realizzata tra il settembre e il dicembre 1920, a porre per la terza volta nella storia italiana, in modo più generale, il problema dell'unificazione legislativa e a rendere inevitabile il confronto diretto con il diritto austriaco vigente nelle zone incorporate. A questo punto la vicenda della estensione del diritto privato italiano ai territori annessi si intrecciò con quella della sua revisione nella quale l'ABGB diveniva un punto di riferimento essenziale.

Francesco Salata, preposto all'Ufficio centrale per le nuove province del Regno istituito nel luglio 1919 presso la presidenza del consiglio dei ministri per coordinare e predisporre le operazioni necessarie all'annessione, sosteneva la necessità di differire la questione delle autonomie locali e di esaminare invece con sollecitudine alcune parti della legislazione civile, economica e tributaria. A suo avviso, l'unificazione andava realizzata con prudenza e gradualità. A tale scopo bisognava innanzitutto eliminare la normativa di guerra austriaca, complicata da quella eccezionale emanata durante l'armistizio, e poi estendere le disposizioni italiane che non comportassero turbamento nel sistema vigente poiché « mostrando questa tendenza, avremo diritto maggiore a moderare frenesie assimilatrici là dove si tratti di cose gravi e differenze notevoli ». Egli additava ad esempio la Francia, il cui tradizionale centralismo non aveva impedito di rispettare l'autonomia dei territori dell'Alsazia e della Lorena e di creare organismi amministrativi, rappresentativi e consultivi speciali, e contestava chi riteneva « preferibile la pessima legge del Regno alla ottima legge del passato regime. Non credo sia questa la via migliore per giovare al prestigio dello Stato nazionale » ⁽⁴⁶⁾.

Antonio Mosconi, nominato commissario generale di Trieste nel

⁽⁴⁵⁾ Sull'importanza di questo provvedimento cfr. M. R. DI SIMONE, *La condizione femminile dal codice del 1865 al codice del 1942: spunti per una riflessione*, in *I cinquant'anni del codice civile*, Atti del Convegno di Milano 4-6 giugno 1992, Milano 1993, II, pp. 561 ss.; M. FIORAVANZO, *Sull'autorizzazione maritale. Ricerche sulla condizione giuridica femminile nell'Italia unita*, in « Clio », XXX, 1994, pp. 4 ss.

⁽⁴⁶⁾ F. SALATA, *Discorso inaugurale della seconda sessione della Commissione consultiva centrale (7 giugno 1922)*, in ID., *Per le nuove province e per l'Italia. Discorsi e scritti con note e documenti*, Roma 1922, pp. 37 ss.

1919, riconosceva che nell'ordinamento austriaco esistevano « leggi ed istituti che meritavano di essere conservati, giacché per il pregio del loro contenuto giuridico e sociale rappresentavano veramente qualche cosa di superiore a quanto in materia era presso di noi, ad esempio il codice di procedura civile, l'istituto dei libri tavolari, la legislazione sociale, il tribunale industriale, il giudizio arbitrale di borsa e qualche altro » ma riteneva che la conservazione di norme asburgiche dovesse restare un'eccezione e che si dovesse procedere con maggiore decisione alla estensione di quelle italiane. Né a suo avviso, per giustificare i ritardi, ci si poteva richiamare alle opposizioni e al malcontento manifestatisi durante le annessioni dell'Ottocento in quanto ormai la coscienza nazionale era ben più salda di allora e bisognava perciò agire con maggiore rapidità ed energia ⁽⁴⁷⁾.

In realtà le analogie tra le modalità e i problemi relativi alla annessione dei territori trentini e giuliani e quelli relativi ai casi precedenti risultavano innegabili. I lavori della commissione reale per la revisione della legislazione di guerra e la sistemazione legislativa delle nuove province istituita sotto la presidenza di Vittorio Scialoja nel 1920 procedettero con incertezza e disorganicità né la situazione migliorò quando ad essa fu sostituito nel 1922 un più ristretto comitato tecnico per la legislazione relativa alla unificazione del diritto nelle nuove province.

Tra l'ottobre e il dicembre 1920 fu pubblicato lo statuto del Regno e nel 1922 furono introdotti i codici penale e di procedura penale. Per quanto riguarda il diritto amministrativo si ripresentava, come nel 1859 e nel 1866, la discrepanza tra l'autonomia che informava il sistema austriaco e il forte accentramento caratteristico di quello italiano. Sorsero subito polemiche e contrasti poiché i cittadini delle nuove province e i partiti socialista e popolare difendevano l'assetto vigente, mentre i nazionalisti e molti rappresentanti del governo premevano per introdurre criteri accentratori considerati quali irrinunciabile presidio patriottico dell'unità nazionale. In un primo tempo il principio autonomistico sembrò prevalere, ma con l'avvento del fascismo esso perse decisamente terreno finché fu definitivamente affossato nel gennaio 1923, quando si estesero ai

⁽⁴⁷⁾ A. MOSCONI, *I primi anni del governo italiano nella Venezia Giulia*, Bologna 1924, p. 100.

territori annessi la legge comunale e provinciale italiana, la legge sulla giustizia amministrativa nonché le principali norme tributarie ⁽⁴⁸⁾.

Nel campo del diritto privato, processuale civile e commerciale si procedette invece con maggiore lentezza e cautela. Già nel 1919 Piero Calamandrei, dopo avere illustrato con puntualità i perturbamenti sorti nell'amministrazione della giustizia delle nuove province in seguito all'occupazione italiana, affermava che, se l'ordinamento giudiziario di stampo austriaco avrebbe potuto essere facilmente adattato agli schemi italiani mediante opportune variazioni ma senza scardinarlo dalle fondamenta, l'introduzione del codice di procedura civile presentava maggiori difficoltà ⁽⁴⁹⁾. Egli ricordava che la forte opposizione dei Veneti nel 1866 alla introduzione del sistema dei tribunali e del codice processuale del Regno era stata infine superata perché il sistema allora vigente in Austria era basato sulla ordinanza di Giuseppe II pubblicata in Lombardia nel 1785 che non era molto più avanzata della legislazione italiana del 1865, sicché le resistenze erano dettate in gran parte dal misoneismo del ceto forense. Ma dubitava che l'avversione dimostrata nelle terre redente avrebbe potuto essere vinta con altrettanta facilità poiché, mentre al meccanismo processuale italiano erano stati apportati solo scarsi e marginali ritocchi, l'Austria aveva ora « una legge nuova, plasmata di

⁽⁴⁸⁾ Sulle vicende politiche e giuridiche dell'unificazione cfr. A. MOSCONI, *I primi anni del governo italiano*, cit.; F. MENESTRINA, voce *Nuove Province*, in *Nuovo Digesto Italiano*, VIII, Torino 1939, pp. 1179 ss.; A. CANAVERO, *Le « Terre liberate e redente » nel dibattito culturale e politico nazionale*, in ARCHIVIO STORICO DELLA CAMERA DEI DEPUTATI, *Commissione parlamentare d'inchiesta sulle terre liberate e redente*, I, Roma 1991, pp. 3 ss.; E. CAPUZZO, *Dal nesso asburgico alla sovranità italiana. Legislazione e amministrazione a Trento e a Trieste (1918-1928)*, Milano 1992.

⁽⁴⁹⁾ P. CALAMANDREI, *Problemi giudiziari nella Venezia Tridentina*, in « Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni », XVII, 1919, parte I, pp. 23 ss. Su questo giurista cfr. S. RODOTÀ, voce *Calamandrei, Pietro*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XVI, Roma 1973, pp. 406 ss.; A. MONDOLFO, *Bibliografia degli scritti di Piero Calamandrei (1908-1958)*, Napoli 1985; P. GROSSI, *Stile fiorentino. Gli studi giuridici nella Firenze italiana 1859-1950*, Milano 1986, pp. 142 ss.; *Piero Calamandrei tra letteratura, diritto e politica*, Atti del Convegno, Montepulciano 1987, Firenze 1989; F. CIPRIANI, *Storie di processualisti e di oligarchi. La procedura civile nel Regno d'Italia (1866-1936)*, Milano 1991, *passim*; *Giornata lincea in ricordo di Piero Calamandrei*, Roma 20 marzo 1992, Roma 1993, P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., pp. 242 ss., 278 ss.

getto in conformità dei più moderni studi processualistici: talché non si tratta oggi, come nel 1866, di scegliere tra una cattiva Ordinanza e un Codice mediocre, ma si tratta di scegliere tra un Codice — il nostro —, che è certamente uno dei peggiori fra tutti quelli degli Stati contemporanei, ed una Ordinanza — quella austriaca del 1895 — che rappresenta quanto di meglio la scienza processuale abbia prodotto sin qui nel campo delle legislazioni positive » ⁽⁵⁰⁾.

Secondo Calamandrei, una radicale riforma del processo civile italiano non poteva essere rimandata a lungo e perciò « lasciare in vita il processo già austriaco costituirebbe la migliore promessa e il miglior incitamento per il sollecito studio di un processo veramente italiano ». A supporto della sua opinione citava le parole di Chiovenda che, in una delle ultime lezioni tenute all'università di Roma nel 1915, prima della entrata in guerra, aveva auspicato la realizzazione delle aspirazioni italiane sui territori di Trento e Trieste ma si era augurato che il destino li preservasse « dalla sciagura di dover provare il nostro codice di procedura civile » ⁽⁵¹⁾.

Anche nel diritto privato, la sostituzione dell'ABGB con il codice italiano suscitava non poche perplessità. Solo per alcuni casi (come la determinazione della maggiore età, le disposizioni preliminari, la legge sulla cittadinanza, le norme sullo stato civile e sul matrimonio), nei quali era ritenuto indispensabile e urgente stabilire l'unità giuridica, si era provveduto ad applicare le leggi italiane ⁽⁵²⁾. Ma nel complesso l'ABGB restò in vigore e, se da una parte ciò causava spinosi conflitti di legislazione che divenivano oggetto di approfonditi studi e diversi tentativi di soluzione da parte dei giuristi ⁽⁵³⁾, dall'altra le caratteristiche del sistema austriaco torna-

⁽⁵⁰⁾ P. CALAMANDREI, *Problemi giudiziari*, cit., p. 31.

⁽⁵¹⁾ Ivi, p. 34.

⁽⁵²⁾ F. MENESTRINA, voce *Nuove Provincie*, cit.; E. CAPUZZO, *Dal nesso asburgico alla sovranità italiana*, cit., pp. 133 ss.

⁽⁵³⁾ Cfr. ad esempio G. DIENA, *Sui conflitti delle leggi di diritto privato in vigore nelle nuove provincie del Regno e quelle vigenti nelle antiche*, in « Rivista di diritto civile », XIII, 1921, pp. 56 ss.; G. SALVIOLI, *Sui conflitti di legislazione tra le nuove e le vecchie provincie del Regno*, in « Archivio giuridico 'Filippo Serafini' », LXXXVII, 1922, pp. 139 ss.; A. CAVAGLIERI, *La condizione giuridica delle nuove provincie italiane prima dell'annessione. (Nota critica)*, ivi, LXXXVIII, 1922, pp. 64 ss.

rono ad essere studiate e discusse in relazione alle riforme del codice civile italiano.

Il triestino Giuseppe Bolaffio in un suo scritto sulle innovazioni austriache nel campo del diritto ereditario affermava che le esperienze fatte nelle terre redente « potrebbero e dovrebbero illuminare i nostri futuri legislatori nella loro opera di riforma e di adattamento, facendogli accogliere spregiudicatamente tutto ciò che v'ha di buono e di duraturo e scartare solo la scoria »⁽⁵⁴⁾. Egli osservava che il trattamento riservato al coniuge superstite nell'ABGB prima della novella del 1914 era abbastanza simile a quello prescritto dalla legge italiana « poggiando ambedue sul comune fondo del diritto giustiniano ». Esso determinava una ingiusta inferiorità del coniuge posponendolo anche ai parenti lontani, sicché l'intervento del legislatore austriaco, finalizzato a rimediare a questo inconveniente stabilendo un sistema più equo, era da considerarsi un importante progresso a dispetto delle obiezioni sollevate dalla dottrina che sembravano infondate allo scrivente⁽⁵⁵⁾.

La novella del 1916, poi, aveva garantito i legittimari dalle eccessive donazioni *inter vivos* del defunto stabilendo che queste fossero aggiunte all'asse ereditario per il calcolo della legittima spettante a ciascun discendente. Confrontando le norme austriache con quelle italiane in materia, Bolaffio sottolineava che le prime tutelavano in modo più sicuro e cogente gli eredi e concludeva affermando che, se non tutte le modifiche del diritto ereditario austriaco suscitavano pieno consenso, i criteri informativi di esse erano apprezzabili perché, superando antichi pregiudizi, miravano « in ultima analisi a rinsaldare il valore della famiglia col limitare il diritto del singolo a disporre a proprio beneplacito del suo patrimonio a favore di estranei ». Lo scrivente riteneva che questa tendenza fosse in parte un ritorno ai principi del diritto medievale, specialmente germanico, ma che corrispondesse all'aspirazione della sua epoca a « far prevalere sempre più in tutti i campi i diritti della collettività su quelli del singolo individuo e ad elevare il valore

⁽⁵⁴⁾ G. BOLAFFIO, *Di alcune riforme al Codice civile austriaco in tema di diritto ereditario*, in « Rivista di diritto civile », XII, 1920, pp. 56 ss.

⁽⁵⁵⁾ Ivi, pp. 58 ss.

sociale del matrimonio nell'interesse stesso del progresso della società umana » (56).

In tema di successioni intervenne anche Giovanni Brunetti, professore all'università di Modena, con un articolo nel quale trattava in modo dettagliato e complesso la questione particolare delle condizioni impossibili e illecite nei testamenti (57). Egli si dichiarava innanzitutto favorevole a realizzare l'unificazione in modo graduale poiché « unificare non può e non deve voler dire estendere, senz'altro, le nostre leggi ai nuovi territori » e, dato il valore riconosciuto di alcune norme austriache, « sarebbe falsissimo e deplorabile nazionalismo il proporsi di regalare ai fratelli redenti un sistema legislativo peggiore di quello, che ha regolato finora i loro rapporti ». Tuttavia, riguardo allo specifico punto trattato, non riteneva opportuno seguire l'esempio dell'*ABGB*. Questo disponeva infatti che le condizioni impossibili o illecite annullassero le disposizioni testamentarie alle quali erano apposte distaccandosi così dal principio del diritto romano, accolto dal codice francese e da quello italiano, secondo cui tali condizioni venivano considerate nulle ma non inficiavano la validità delle disposizioni.

Brunetti manifestava in tal modo il suo dissenso nei confronti della dottrina italiana che negli ultimi anni, a grande maggioranza, si era pronunciata a favore di una riforma sulla scia della legge austriaca e si era impegnata in sottili e complesse argomentazioni per dimostrare come dal punto di vista teorico e pratico fosse preferibile ristabilire « il principio romano nelle provincie già romane ed ora politicamente riacquistate alla civiltà latina » (58).

4. Il dibattito si intensificò in seguito alla presentazione, il 10 febbraio 1923, del disegno di legge contenente la « Delega al governo della facoltà di arrecare opportuni emendamenti al codice civile e di pubblicare nuovi codici di procedura civile, di commercio e per la marina mercantile, in occasione della unificazione legislativa

(56) Ivi, p. 68.

(57) G. BRUNETTI, *Le condizioni impossibili e illecite nei testamenti secondo il Codice civile italiano e il Codice civile generale austriaco*, in « Archivio giuridico 'Filippo Serafini' », LXXXVIII, 1922, pp. 181 ss.

(58) Ivi, p. 205.

con le nuove provincie ». Per quanto riguardava il codice civile, l'art. 1 autorizzava il governo ad intervenire in materie che erano state al centro della discussione negli ultimi anni, ossia « le disposizioni sull'assenza, sulla condizione giuridica dei figli naturali, sull'adozione, sulla tutela, sulla trascrizione e sulla prescrizione ».

Nella relazione del ministro proponente ⁽⁵⁹⁾, il guardasigilli Oviglio, era riconosciuta con chiarezza l'inopportunità di estendere alle nuove provincie, sia pure in via provvisoria, le leggi italiane « con la piena consapevolezza di doverle, a scadenza più o meno breve, cambiare e con la correlativa conseguenza di turbare interessi e di dare una impressione di instabilità legislativa ». Nella parte dedicata al codice civile emergeva l'esigenza di staccarsi dal modello napoleonico, che fino ad allora aveva condizionato la prassi e la scienza del diritto in Italia facendola regredire ad un ruolo passivo e subalterno, e di aprirsi all'evoluzione scientifica determinatasi in area germanica a partire dalla fine del XIX secolo.

Il ministro, dopo avere ricordato i difetti della disciplina sulla assenza, i progetti per modificarla e le norme speciali emanate nel 1908 e 1915, sosteneva la necessità di tenere conto della regolamentazione della novella austriaca del 1914 affermando che l'estensione alle nuove provincie della legge italiana sarebbe stato un regresso. Anche la condizione dei figli naturali, incestuosi e adulterini, era da tempo oggetto di critiche e discussioni in Italia e aveva suscitato molti progetti di riforma restati inattuati mentre la legge del 1917 sugli orfani di guerra aveva mantenuto un carattere eccezionale e legato alle particolari circostanze del conflitto. Al confronto, la legislazione vigente nei territori annessi appariva senza dubbio più umana e razionale costituendo un utile punto di riferimento per le ormai indilazionabili modifiche del rigido e troppo severo sistema italiano.

L'adozione configurata dal codice del 1865 non rispondeva più alle esigenze della società moderna né la legge del 1919, mirante a facilitare la diffusione dell'istituto a favore degli orfani di guerra, aveva realizzato un progresso dato il suo limitato campo di applicazione. Invece le provincie trentine e giuliane, in seguito alla novella-

⁽⁵⁹⁾ *Atti Parlamentari, Camera dei Deputati, XXVI legislatura, sessione 1921-1923, Raccolta degli stampati per ordine della Camera, XVIII, n. 2013.*

zione, disponevano di « norme assai più larghe e che sono frutto di recentissima accurata revisione. E non conviene privarle senz'altro dei benefici di esse ». Analogamente, nel campo della tutela e della protezione dell'infanzia meritava di essere preso in seria considerazione l'accresciuto ruolo della pubblica autorità sancito dalla novella del 1914 e già perseguito limitatamente in Italia durante la guerra.

Il sistema austriaco della pubblicità immobiliare, mediante l'involtazione sottoposta al controllo del tribunale e costitutiva di diritti reali, era decisamente superiore a quello della trascrizione ricalcato dal codice Napoleone e perciò Oviglio riteneva opportuno che il governo lo conservasse nei territori annessi e provvedesse ad eliminare i difetti del diritto italiano traendo ispirazione dall'*ABGB* in modo da assicurare maggiore certezza del diritto nei rapporti relativi alla proprietà fondiaria e da attenuare le differenze tra le vecchie e le nuove province.

Infine era necessario abbreviare i termini della prescrizione che erano ormai inadeguati al dinamismo della vita moderna, incorporare nel testo del codice le numerose norme ad esso successive e riformare le disposizioni in base a criteri scientifici, terminologici e sistematici in consonanza con i recenti sviluppi della scienza giuridica elaborati in area germanica.

L'esame del progetto ministeriale fu affidato dal presidente della camera dei deputati ad una commissione nominata il 2 aprile 1923 che il 18 maggio presentò i risultati dei lavori svolti ⁽⁶⁰⁾. La relazione generale di Filippo Meda, presidente della commissione, era focalizzata su questioni di metodo. Ricordando che in passato la delega era risultata il sistema più efficace per redigere i codici, egli affermava che anche in questo caso essa era la soluzione migliore per realizzare rapidamente la riforma di un ordinamento ormai in alcune parti superato e assicurava che il parlamento avrebbe avuto un ruolo di rilievo nella revisione dei testi ⁽⁶¹⁾.

I resoconti della prima sottocommissione, competente sulle modifiche del codice civile, rivelava posizioni variegiate nei confronti dell'*ABGB* e dell'opportunità di seguire il suo modello. Il presidente Luigi Rossi, dopo avere affermato che era necessario procedere

⁽⁶⁰⁾ Ivi, n. 2013 A.

⁽⁶¹⁾ F. MEDA, *Relazione della commissione sul disegno di legge*, ivi, pp. 2 ss.

« traendo con opportuni adattamenti dalle due legislazioni italiana e austriaca, ciò ch'è accettabile e notevole », esprimeva la preoccupazione che si indebolisse l'unità della famiglia e raccomandava prudenza e moderazione nell'accogliere riforme radicali ispirate alla « larghezza degli istituti germanici » che non corrispondevano alla tradizione italiana. In particolare manifestava perplessità circa lo scioglimento del matrimonio per assenza, la ricerca senza limiti della paternità, l'equiparazione dei figli naturali ai legittimi, « l'eccessivo elevamento della condizione dei figli adulterini e incestuosi, l'adozione ridotta a condizioni troppo precarie » e soprattutto il divorzio, novità che avrebbero a suo avviso destabilizzato la famiglia ⁽⁶²⁾.

Da imitare erano invece senz'altro le disposizioni tedesche e austriache sull'obbligo del padre naturale a provvedere alle spese del parto, la novella austriaca del 1914 in alcuni punti relativi all'adozione, la tendenza a rafforzare il controllo dello Stato nella patria potestà e nella tutela.

A proposito dell'annullamento del matrimonio dell'assente e del riconoscimento dei figli adulterini, il relatore si limitava a prendere atto che si era raggiunta una soluzione di compromesso, nel primo caso escludendo che l'annullamento potesse avvenire *ipso jure* e rendendo necessaria una declaratoria del giudice, e nel secondo ammettendo che i figli potessero essere riconosciuti solo dal genitore non coniugato ⁽⁶³⁾.

Quanto alla trascrizione, Rossi osservava che l'abolizione del sistema tavolare nelle nuove province « avrebbe prodotto il risultato di sostituire un sistema ottimo con un sistema molto meno perfezionato come quello vigente in Italia » ma d'altra parte, la sua applicazione nel resto della Penisola era impossibile poiché, a causa dei difetti o addirittura della mancanza di catasto in molte zone, l'impianto del nuovo metodo avrebbe richiesto una spesa e una quantità di personale non disponibili. La commissione pertanto si limitava a proporre di mantenere entrambi i sistemi, suggeriva di avviare qualche esperimento in territori circoscritti e faceva voti

⁽⁶²⁾ L. ROSSI, *Relazione della sottocommissione I sulle modificazioni del codice civile*, ivi, Allegato I, pp. 13 ss.

⁽⁶³⁾ Ivi, pp. 18 ss.

perché la trascrizione divenisse elemento essenziale per l'acquisto dei diritti reali tra le parti ⁽⁶⁴⁾.

L'argomento più dibattuto fu il divorzio, che la commissione ritenne di concedere agli ex sudditi austriaci qualora avessero già avviato la procedura relativa, suscitando l'opposizione di Giovanni Rosadi il quale avrebbe voluto differire l'uso dell'istituto con norme transitorie ⁽⁶⁵⁾. Fu invece respinta la proposta volta ad ampliare nel diritto italiano i casi di annullamento avanzata da Enrico Ferri, il quale sottolineava che da parte sua non vi era stato l'intento di minare la santità civile e religiosa del matrimonio ma « soltanto la preoccupazione di non continuare a tenere la legislazione italiana in un livello inferiore a quello del diritto canonico e del Codice austriaco, ai quali certo non può attribuirsi uno spirito iconoclasta o sovvertitore dell'istituto familiare » ⁽⁶⁶⁾. Anche la proposta di Francesco Degni, che voleva conferire efficacia giuridica al matrimonio religioso per evitare gli inconvenienti della doppia forma di celebrazione, restò in minoranza ⁽⁶⁷⁾.

La discussione svoltasi alla camera tra il 31 maggio e il 9 giugno del 1923 fu ampia e accesa. Alcuni deputati socialisti (Enrico Gonzales, Francesco Rossi, Ezio Riboldi, Pietro Mancini, Domenico Majolo) da una parte si dichiararono contrari per principio al sistema della delega, giudicandolo una « invasione del potere esecutivo » sul legislativo che veniva in tal modo esautorato dalle sue prerogative più importanti, e dall'altra rilevarono il contenuto retrivo delle proposte governative sul divorzio e sul trattamento dei figli adulterini e incestuosi, criticarono la mancanza di attenzione per i contratti di lavoro e in generale sottolinearono « l'impreparazione assoluta » del governo ad assolvere il compito che si proponeva di affrontare ⁽⁶⁸⁾.

Nel complesso, tuttavia, la maggioranza fu favorevole alla delega

⁽⁶⁴⁾ Ivi, pp. 25-26.

⁽⁶⁵⁾ G. ROSADI, *Sull'ordinamento della famiglia*, ivi, Suballegato A, pp. 41 ss.

⁽⁶⁶⁾ E. FERRI, *Sui casi di nullità e annullamento del matrimonio*, ivi, Suballegato B, pp. 45-46.

⁽⁶⁷⁾ F. DEGNI, *Sul matrimonio religioso e sul matrimonio dell'assente*, ivi, Suballegato C, pp. 47 ss.

⁽⁶⁸⁾ *Atti Parlamentari, Camera dei Deputati, XXVI legislatura, sessione 1921-23, X, Discussioni dal 16 maggio al 9 giugno 1923, pp. 9573 ss., 9791 ss., 9876 ss., 9912 ss.*

mentre sui contenuti della relazione ministeriale il dibattito evidenziò posizioni divergenti. Il liberale Francesco Pivano insisteva sulla necessità di ampliare i diritti delle donne nella successione legittima e di procedere alle modifiche indicate da Oviglio sull'assenza, l'adozione, il consiglio pupillare seguendo l'esempio dell'ABGB e delle novelle ai quali faceva ampio riferimento ⁽⁶⁹⁾. In effetti il confronto con la legislazione austriaca restò il filo conduttore degli interventi e se qualcuno, come il popolare Egilberto Martire sentì la necessità di puntualizzare che il codice civile italiano non era affatto inferiore a quello asburgico, risultando anzi in molti punti superiore sicché non aveva nulla da imparare da esso ⁽⁷⁰⁾, i deputati si mostrarono in generale aperti e consapevoli dei vantaggi offerti dal diritto vigente nelle nuove province e alcuni di loro anzi tesero ad ampliare le ipotesi di recezione degli istituti dell'ABGB rispetto al progetto ministeriale.

Il socialista Vittorio Lollini perorò lungamente l'opportunità di introdurre la ricerca della paternità che non aveva comportato alcun inconveniente nella legislazione austriaca ⁽⁷¹⁾, e soprattutto i deputati delle terre liberate si batterono per l'accoglimento dei principi del sistema asburgico in quello italiano. In particolare Carlo Tinzi, bolzanino inserito nel gruppo misto, esprimeva il suo compiacimento nel vedere apprezzato dalla commissione il sistema tavolare ma osservava che per una reale applicazione di esso era necessario abolire l'ipoteca legale che ne diminuiva sensibilmente il valore ⁽⁷²⁾, il popolare trentino Rodolfo Grandi presentò un ordine del giorno nel quale si dava mandato al governo di estendere a tutta l'Italia il sistema tavolare e la ventilazione ereditaria ad esso connessa, di introdurre la disciplina sulla presunzione di morte, sulla ricerca della paternità, sulla tutela, sulla prescrizione secondo il modello austriaco e di mantenere nelle nuove province anche le leggi speciali compatibili con l'ordinamento del Regno ⁽⁷³⁾. Il nazionalista triestino Fulvio Suvich propose un ordine del giorno dove si auspicava il

⁽⁶⁹⁾ Ivi, pp. 9580 ss.

⁽⁷⁰⁾ Ivi, p. 9864.

⁽⁷¹⁾ Ivi, pp. 9669 ss.

⁽⁷²⁾ Ivi, p. 9590.

⁽⁷³⁾ Ivi, pp. 9824 ss.

mantenimento del sistema di pubblicità immobiliare nei territori annessi in attesa di poterlo applicare a tutto il territorio nazionale e si raccomandava la sostituzione del sistema della cassazione con quello austriaco della terza istanza ⁽⁷⁴⁾.

La questione che provocò maggiori polemiche fu quella del divorzio che suscitava una generale repulsione accompagnata di solito dalla condanna della proposta Ferri, mentre la proposta Degni sul matrimonio religioso con effetti civili incontrò l'approvazione di Tinzl secondo il quale la sua abolizione nelle terre liberate avrebbe causato sconcerto e risentimento nella popolazione ⁽⁷⁵⁾.

Il disegno di legge, approvato con alcune modifiche il 12 giugno ⁽⁷⁶⁾, fu presentato in Senato il giorno successivo con una relazione nella quale si ricapitolavano le differenze tra diritto privato austriaco e italiano, i progetti per aggiornare quest'ultimo e le parziali modifiche attuate durante la guerra ⁽⁷⁷⁾. Nella discussione svoltasi dal 22 al 27 novembre 1923, si distinse per ampiezza e impegno l'intervento dell'autorevole giurista e docente universitario Vittorio Polacco. Per quanto riguardava l'adozione, egli si riallacciava alla sua esperienza maturata in materia nel 1919 come presidente dell'ufficio centrale per la conversione in legge del decreto sulla adozione degli orfani di guerra ⁽⁷⁸⁾. In quella occasione Polacco aveva esaltato lo spirito umanitario della proposta e si era adoperato per ampliarne la portata e anche ora, sull'esempio austriaco, sosteneva la necessità di facilitare l'adozione. In particolare proponeva di sopprimere alcune limitazioni (quali il requisito della maggiore età dell'adottato e il divieto di matrimonio tra adottante e adottato) in

⁽⁷⁴⁾ Ivi, pp. 9934 ss.

⁽⁷⁵⁾ Ivi, p. 9591.

⁽⁷⁶⁾ *Atti Parlamentari, Camera dei Deputati*, XXVI legislatura, sessione 1921-23, XI, *Discussioni* dall'11 giugno al 21 luglio 1923, p. 10079.

⁽⁷⁷⁾ *Atti Parlamentari, Senato del Regno*, XXVI legislatura, sessione 1921-23, *Atti interni*, VI, n. 611.

⁽⁷⁸⁾ *Atti Parlamentari, Senato del Regno*, XXV legislatura, sessione 1919-1921, *Atti interni*, I, n. 18 A. Su Polacco cfr. P. GROSSI, « *La scienza del diritto privato* », cit., *ad indicem*; ID., *Interpretazione ed esegesi (Anno 1890. Polacco versus Simoncelli)*, ora in ID., *Assolutismo giuridico e diritto privato*, Milano 1998, pp. 33 ss.; ID., *Il coraggio della moderazione (specularità dell'itinerario riflessivo di Vittorio Polacco)*, ivi, pp. 69 ss.; ID., *Scienza giuridica italiana*, cit., pp. 22 ss.; G. ALPA, *La cultura delle regole*, cit., *ad indicem*.

un istituto che ormai doveva perdere il carattere aristocratico per potenziare quello filantropico, ma allo stesso tempo si preoccupava di salvaguardare i diritti successori dei figli legittimi o naturali attribuendo loro una posizione di superiorità rispetto agli adottati (79).

La legislazione asburgica doveva essere tenuta presente, a suo avviso, anche per la regolamentazione della ricerca della paternità e per il miglioramento della condizione dei figli naturali che dovevano acquisire non solo il diritto agli alimenti ma anche gli altri diritti di famiglia, riconoscendo i loro rapporti con i parenti dei genitori. Perplessità invece egli esprimeva sulla questione dei figli adulterini e incestuosi, finendo per pronunciarsi a favore della normativa vigente sia pure con qualche temperamento (80). Anche la disciplina sull'assenza avrebbe dovuto essere ulteriormente studiata mentre un giudizio decisamente negativo meritavano le proposte Ferri e Rosadi (81).

La parte della legislazione austriaca che suscitava il suo maggiore consenso era quella relativa alle successioni legittime che in Italia era iniqua e irrazionale: « quando muore un individuo, l'impossessamento dell'eredità è pel diritto nostro il premio della corsa: chi primo arriva meglio alloggia, attribuendosi da sé la qualità di erede ». Di gran lunga superiore era il procedimento previsto dalla ventilazione ereditaria austriaca, che andava studiato seriamente in vista della sua applicazione al resto dell'Italia: « auguro e spero che, allargando un po' le maglie dei pieni poteri, ci sia così offerta l'occasione di introdurre come generale per tutto il Regno questo sistema, anziché privarne quei paesi che già lo posseggono e se ne compiacciono » (82).

Il liberale Luigi Rava, docente di diritto in varie università e più volte ministro tra la fine dell'Ottocento e i primi anni del Novecento,

(79) *Atti Parlamentari, Senato*, XXVI legislatura, sessione 1921-1923, V, *Discussioni* dal 12 novembre al 9 dicembre 1923, pp. 5538 ss. Le opinioni espresse in questa sede furono riprese da Polacco nel suo articolo *Delle riforme da apportare all'istituto dell'adozione*, in « *Giurisprudenza italiana* », LXXV, 1923, parte IV, coll. 209 ss.

(80) *Atti Parlamentari, Senato*, XXVI legislatura, sessione 1921-1923, V, *Discussioni* dal 12 novembre al 9 dicembre 1923, pp. 5540 ss,

(81) Ivi, pp. 5543 ss.

(82) Ivi, pp. 5545-5546.

intervenne con molta convinzione sull'efficacia e la semplicità del sistema tavolare che suggeriva di introdurre nella Penisola « magari per prova, magari non obbligatorio ». Egli ricostruiva l'evoluzione storica dell'istituto e ricordava il fallimento dei progetti di legge presentati in Italia per modificare la disciplina della trascrizione, i tentativi di introdurre l'intavolazione nella colonia italiana dell'Eritrea e la sua effettiva applicazione in quella francese di Tunisi dove i risultati erano stati soddisfacenti, chiedendosi « perché dobbiamo restare arretrati? » ed esortando a non perdere questa occasione ⁽⁸³⁾.

Più freddo nei confronti delle soluzioni austriache appare l'atteggiamento di Vittorio Scialoja che contestava il metodo proposto dal governo in quanto una riforma del codice civile non poteva limitarsi ai punti indicati dal ministro ma doveva avere un maggiore respiro. Egli sosteneva che argomenti complessi come quelli dell'assenza, delle nullità del matrimonio, dell'adozione, della ricerca della paternità dovevano essere studiati approfonditamente da apposite commissioni tenendo presente piuttosto la tradizione latina che quella austriaca, mentre il contratto di lavoro non era materia da inserire nel codice civile ⁽⁸⁴⁾.

Riguardo alle successioni legittime, esortava a riflettere bene sulle conseguenze di un notevole miglioramento della condizione del coniuge superstite, suggerendo in particolare di porre delle limitazioni per la vedova che avrebbe potuto portare ad un'altra famiglia una parte ingente del patrimonio familiare ⁽⁸⁵⁾. Sulla ventilazione ereditaria non formulava giudizi di merito limitandosi ad affermare che essa « è uno strumento tecnico e forse o nella forma austriaca, o in qualsivoglia altra forma, si imporrà » anche a causa del mutamento del sistema di trasmissione della proprietà immobiliare. A questo ultimo proposito ricordava di essere stato sempre favorevole ai libri fondiari e di avere fatto parte di un'apposita commissione nel 1892-1893 ma gli studi in materia erano arrivati alla conclusione che per il momento era impossibile introdurre tali meccanismi in Italia e, poiché da allora la situazione non era cambiata, l'unica soluzione

⁽⁸³⁾ Ivi, pp. 5557 ss.

⁽⁸⁴⁾ Ivi, pp. 5590 ss.

⁽⁸⁵⁾ Ivi, p. 5598.

restava quella di procedere ad una riforma della trascrizione. Nel quadro del rinnovamento del codice civile, Scialoja suggerì di riprendere il progetto da lui stesso redatto, che a suo tempo era stato respinto perché l'obbligatorietà della trascrizione avrebbe cancellato il tradizionale principio della trasmissione per consenso ⁽⁸⁶⁾.

Dopo la risposta di Oviglio, che fra l'altro ricordava i limiti della delega dati dallo « scopo principale e urgente » di realizzare l'uniformità giuridica del territorio nazionale, la proposta fu approvata il 27 novembre ⁽⁸⁷⁾.

5. Al problema della unificazione legislativa dedicarono molto spazio i periodici « Le nuove provincie » e « Il foro delle nuove provincie » fondati nel 1922 come strumenti specifici per l'informazione e la discussione sulle molteplici questioni relative all'annessione ⁽⁸⁸⁾. Interessante risulta fra l'altro un articolo di Filippo Vassalli del 1923 dove si approvava l'intenzione del governo di modificare il codice civile in qualche singolo istituto per sostituirlo all'ABGB che a suo avviso « malgrado le inserzioni operate dalle recenti novelle, per tanta parte ispirate alla codificazione civile germanica, resta il più antiquato codice d'Europa » ⁽⁸⁹⁾.

L'autore si soffermava su alcuni punti di particolare interesse come quello della conservazione del sistema tavolare. A proposito di esso si chiedeva cosa significasse esattamente tale conservazione, ossia se la forma di pubblicità austriaca sarebbe stata conciliata con il principio del diritto italiano per il quale la traslazione dei diritti

⁽⁸⁶⁾ Ivi, pp. 5598 ss.

⁽⁸⁷⁾ Ivi, p. 5654.

⁽⁸⁸⁾ Cfr. in particolare *Studi per l'unificazione legislativa*, in « Il foro delle nuove provincie », I, 1922, II, pp. 1 ss. Su questi periodici cfr. F. SALIMBENI, *L'inchiesta sulle « Terre liberate e redente » nella storiografia giuliana. Francesco Salata e la rivista « Le Nuove Provincie »*, in ARCHIVIO STORICO DELLA CAMERA DEI DEPUTATI, *Commissione parlamentare d'inchiesta*, I, cit., pp. 625 ss.

⁽⁸⁹⁾ F. VASSALLI, *Problemi dell'unificazione legislativa*, ora in ID., *Scritti giuridici*, II, Milano 1960, pp. 297 ss., p. 299. Su questo giurista cfr. P. GROSSI, *Il disagio di un « legislatore »*. (Filippo Vassalli e le aporie dell'assolutismo giuridico), in ID., *Assolutismo giuridico*, cit., pp. 293 ss.; G. ALPA, *La cultura delle regole*, cit., ad indicem; P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit., pp. 130 ss., 284 ss.; ID., *La cultura del civilista italiano*, Milano 2002, pp. 73 ss.

reali immobiliari si acquistava con il consenso, oppure se sarebbe stata mantenuta nelle nuove province la regola che imponeva l'iscrizione nelle tavole per perfezionare la trasmissione dei diritti. La seconda soluzione era giudicata molto negativamente dall'autore perché avrebbe comportato la rinuncia ad un fondamento caratteristico del diritto civile italiano, « a uno dei cardini della nostra legge in materia di diritti reali » e avrebbe determinato un dualismo tra la disciplina sui beni immobili e quella sui beni mobili. I Francesi, trovatisi in analoga situazione poiché in Alsazia e in Lorena vigeva il codice civile tedesco, per questo aspetto del tutto simile all'austriaco, avevano conservato in quelle province i libri tavolari solo nelle parti compatibili con i criteri informativi del loro codice, cancellando la disposizione per cui la trasmissione della proprietà era subordinata alla iscrizione e questa si presumeva esatta senza possibilità di prova contraria. Secondo Vassalli « il sistema dei libri fondiari ridotto in questa forma non è che una trascrizione alquanto corretta » e questa via era da seguire anche in Italia, dove bastava riprendere e attuare il disegno di legge sulla trascrizione preparato da Scialoja dodici anni prima che avrebbe dato alle vecchie province « un istituto più perfezionato », eliminando ogni ragione per mantenere la differenza giuridica tra esse e i territori annessi ⁽⁹⁰⁾.

Per quanto riguarda il diritto di famiglia, alcune riforme reclamate in Italia trovavano in gran parte attuazione nella legislazione austriaca e quindi Vassalli conveniva sulla opportunità di tenerne conto per la riforma del codice civile patrio, tuttavia aveva cura di evidenziare alcuni aspetti che a suo avviso non dovevano essere toccati. Fra questi egli attribuiva particolare importanza alla indissolubilità del matrimonio che nell'*ABGB* era prescritta per i cattolici ma non per i cristiani di altre confessioni o per gli ebrei. Vassalli, contro la posizione di Ferri, precisava che « il campo delle nullità rimane ben distinto da quello del divorzio » e osservava che tale questione « anche a prescindere da siffatti equivoci e infingimenti, non sembra ancora matura nel pensiero giuridico quanto può esserlo sotto gli aspetti più propriamente etici e politici », affermando la

⁽⁹⁰⁾ F. VASSALLI, *Problemi dell'unificazione legislativa*, cit., pp. 303 ss. Cfr. anche ID., *Le riforme del codice civile in relazione alla proprietà fondiaria*, in ID., *Scritti giuridici*, II, cit., pp. 319 ss.

necessità di definire rigorosamente dal punto di vista strettamente giuridico il principio dell'indissolubilità. A suo avviso questo trovava piena giustificazione indipendentemente da considerazioni di tipo religioso poiché era connesso con i fini attribuiti al matrimonio dalla legge stessa, tuttavia lo scioglimento del vincolo non necessariamente si presentava in contrasto con esso ma avrebbe potuto essere inserito con coerenza in una legislazione informata al principio dell'indissolubilità « come il regolamento giuridico di tutti quei casi in cui di fatto la società coniugale è disciolta, e non rappresenterebbe in tal senso se non una più perfetta organizzazione del principio stesso, comunque la disciplina più propria dal punto di vista giuridico ». In questa prospettiva si doveva escludere il divorzio per mutuo consenso ma andava ammesso quello per assenza dichiarata oltre certi limiti, condanna penale per alcuni reati, adulterio abituale e condotta immorale ⁽⁹¹⁾.

Quanto alla tutela, l'autore ricordava che anche il governo francese aveva lasciato in vigore nelle province annesse il sistema tedesco analogo a quello austriaco e basato su un largo potere di intervento del magistrato. Esso, del resto, non era estraneo neppure in Italia, dove se ne era fatto uso parziale con la legge sugli orfani di guerra del 1917, ma modificare il codice italiano in questo senso gli sembrava una impresa complessa poiché non si trattava tanto di cambiare le regole quanto di istituire nuovi organismi ⁽⁹²⁾.

Riguardo all'istituto dell'assenza, Vassalli riteneva che non fosse indispensabile la sua abrogazione poiché, una volta ritoccato e completato, esso avrebbe potuto « egregiamente corrispondere alle ipotesi regolate con la dichiarazione di morte dalle legislazioni germanica e austriaca ». Inoltre esprimeva apprezzamento per il migliore trattamento del coniuge superstite e riconosceva i vantaggi « di certezza de' diritti, di risparmio di liti, di garanzia dei terzi » connessi con la ventilazione ereditaria la cui introduzione tuttavia gli appariva problematica per la estraneità di quel sistema al contesto del diritto successorio italiano ⁽⁹³⁾.

Nel complesso, Vassalli, nella sua analisi, tendeva a salvaguar-

⁽⁹¹⁾ F. VASSALLI, *Problemi dell'unificazione legislativa*, cit., pp. 307 ss., n. 2.

⁽⁹²⁾ Ivi, p. 310.

⁽⁹³⁾ Ivi, p. 312.

dare i principi fondamentali e caratteristici del codice civile italiano e si mostrava contrario a sostituirli con quelli austriaci dei quali tuttavia non mancava di apprezzare lo spirito innovatore. Egli riteneva che le riforme, da tempo auspicate anche in Italia, avrebbero potuto essere realizzate con modifiche e ritocchi, utilizzando soprattutto i progetti di legge elaborati in patria negli ultimi anni senza introdurre elementi disomogenei provenienti da una cultura giuridica diversa.

La prudenza e l'attaccamento agli schemi italiani del Vassalli non erano condivisi da altri che invece guardavano con favore alla recezione diretta di alcuni istituti dell'*ABGB*. Ciò è testimoniato ad esempio da un lungo articolo di Ferruccio Boccasini dedicato all'esame approfondito del sistema ereditario austriaco che, per i vantaggi da esso offerti, avrebbe dovuto, secondo l'autore, essere recepito nell'ordinamento italiano⁽⁹⁴⁾. La legge di delegazione del 1923 infatti annoverava la trascrizione tra gli istituti da riformare « ed è in questa sede che si dovrebbe propugnare l'estensione a tutto il Regno di un sistema analogo a quello ventilatorio austriaco il quale porta tanto contributo alla perfetta pubblicità della catena dei trapassi 'mortis causa' della proprietà e degli altri diritti reali sugli immobili ».

L'autore partiva da una vasta panoramica storica del diritto ereditario dal tempo dei Romani e illustrava le leggi di vari Stati contemporanei per passare poi alla illustrazione dettagliata della normativa austriaca la cui origine egli individuava in un provvedimento di Ferdinando III del 1640 che aveva investito i capitani dei circoli del compito di prendere in custodia i beni del defunto nell'interesse del fisco e degli eredi. L'istituto era stato sviluppato e perfezionato durante il Settecento per essere poi recepito nell'*ABGB* e presentava caratteri peculiari rispetto alle soluzioni adottate negli altri Stati europei in quanto poneva sotto la tutela del giudice tutta

⁽⁹⁴⁾ F. BOCCASINI, *La ventilazione ereditaria austriaca di fronte alla unificazione legislativa*, estratto dalla « Rivista italiana per le scienze giuridiche », Roma 1926. Il lavoro era stato scritto qualche tempo prima poiché faceva riferimento esclusivamente alla delega del 1923 senza nominare quella del 1925, ma evidentemente era considerato ancora attuale tanto da essere inserito nella rivista alla ripresa della sua pubblicazione che era rimasta sospesa dal 1921.

la serie di fatti giuridici relativi alla successione, differenziandosi nettamente dal modello francese e italiano nel quale l'intervento giudiziale d'ufficio era ridotto al minimo.

Boccasini analizzava nei dettagli la procedura secondo la quale il giudice ricercava i parenti del defunto e l'eventuale testamento, attribuiva la qualità di erede a chi ne aveva diritto, provvedeva al pagamento dei creditori e infine devolveva l'eredità ⁽⁹⁵⁾. Questo meccanismo aveva suscitato le critiche di Joseph Unger il quale lo riteneva insufficiente ad assicurare in modo assoluto e definitivo i diritti degli eredi e dei creditori. Ma Boccasini giudicava eccessivo e dettato da foga polemica il giudizio negativo del civilista austriaco e deplorava che, a suo tempo, Pisanelli non avesse preso in adeguata considerazione l'ABGB, adottando invece il sistema napoleonico in cui il possesso dei beni passava direttamente agli eredi. In tal modo aveva trionfato la massima di origine germanica *le mort saisit le vif* mentre il codice austriaco aveva seguito il diritto romano dove era prevista l'adizione giudiziale per l'*agnitio* della *bonorum possessio* che, nell'opinione dello scrivente, era di gran lunga preferibile come già aveva dimostrato il giurista milanese Giovanni Carcano in un suo studio del 1860 ⁽⁹⁶⁾.

Numerosi erano i vantaggi del metodo austriaco sottolineati dall'autore. Innanzitutto l'individuazione del vero erede risultava più sicura mentre in Italia la massa poteva « venir occupata e consumata dal primo venuto senza che questi abbia a render conto dell'operato a nessuno, se il vero chiamato non è pronto ad insorgere con le azioni possessorie cacciando l'usurpatore ». Inoltre colui che verosimilmente era munito di diritti più forti figurava nella lite successoria austriaca come convenuto mentre in Italia questa posizione di vantaggio spettava a chi prima degli altri si era immesso nel possesso dei beni. Molto importante era l'obbligo stabilito dall'ABGB di accettazione espressa, per lo più in forma scritta, dell'eredità dinnanzi al giudice, regola che evitava l'incertezza e le controversie derivanti dalla forma di accettazione tacita prevista dal codice italiano. Questo poi

⁽⁹⁵⁾ Ivi, pp. 41 ss.

⁽⁹⁶⁾ Ivi, pp. 57 ss. L'autore si riferisce all'articolo di G. CARCANO, *Il codice civile austriaco ed i suoi caratteri. Studi per la compilazione di un codice patrio* (estratto da « Monitore dei tribunali » 1860), Milano 1860, pp. 69 ss.

ometteva di tutelare gli interessi dei successibili dimoranti in luoghi ignoti o lontani e perciò non in grado di far valere in tempo utile i propri diritti. Tali soggetti invece erano efficacemente protetti dalla legge austriaca « oltre che col suggellamento dell'asse ereditario [...] con la nomina di un curatore d'ufficio ». Anche i diritti dei creditori risultavano maggiormente garantiti dall'*ABGB* che prevedeva di soddisfare proporzionalmente le loro pretese in caso l'asse si dimostrasse insufficiente per tutte. Al confronto, il sistema italiano di pagare i creditori secondo l'ordine in cui si presentavano appariva iniquo e l'autore a tale proposito affermava « riesce incomprendibile a noi come mai l'Unger siasi pronunciato contro il sistema austriaco, augurandosi l'introduzione in Austria di quello opposto, tanto deficiente a nostro modo di vedere »⁽⁹⁷⁾.

Il decreto di aggiudicazione, sconosciuto nel codice patrio, era fondamentale sia per attestare *erga omnes* la qualità di erede, sia per procedere alla pubblicità dei trapassi immobiliari *mortis causa*. Per ovviare alle difficoltà derivanti in Italia da questa lacuna erano stati presentati due progetti di legge da Emanuele Gianturco nel 1909 e da Vittorio Scialoja nel 1907, dai quali emergeva la necessità di ottenere maggiore certezza in materia, ma essi non arrivarono ad essere approvati e i provvedimenti successivi, nella loro incompletezza e frammentarietà, non avevano risolto la questione. Di fatto, con la ventilazione ereditaria il numero delle liti in campo successorio era ridottissimo mentre in Italia esse costituivano una parte consistente delle controversie.

A conclusione del suo articolo, Boccasini sosteneva che, se la recezione completa del sistema austriaco nel diritto italiano non era ipotizzabile, bisognava tenere conto dello sconcerto degli operatori del diritto delle nuove province « al pensiero che un edificio socialmente salutare minaccia di essere definitivamente demolito » ed era perciò necessario « seguire il metodo di innestare i più benefici effetti della ventilazione nel tronco delle norme patrie, col prevalerci, nei limiti del possibile, di norme già accolte nel nostro sistema legislativo ». I provvedimenti irrinunciabili dell'*ABGB* (ossia l'esame del magistrato sui titoli a succedere, l'abolizione della accettazione

(97) F. BOCCASINI, *La ventilazione ereditaria austriaca*, cit., pp. 65 ss.

tacita, la tutela degli eredi lontani, la notifica ai legatari dei legati loro devoluti, l'introduzione di un certificato di legittimazione ereditaria, il soddisfacimento proporzionale dei creditori, la pubblicità dei trapassi immobiliari *mortis causa*) potevano essere mantenuti semplicemente estendendo, con congrue modifiche, a tutte le successioni alcune norme del decreto del 1909 sul terremoto calabro-siculo e dei decreti del 1910 e 1911 sul debito pubblico. Illustrando nei particolari il nuovo sistema, l'autore proponeva fra l'altro di cambiare la denominazione di « ventilazione ereditaria », che, essendo ambigua e poco familiare, avrebbe potuto creare diffidenze e ostilità verso l'istituto, in « delibazione ereditaria » ma insisteva sulla necessità di mantenere i cardini di esso per evitare « la distruzione di quella odierna esatta pubblicità dello stato giuridico fondiario, che è un modello di perfezione e oggetto di legittimo vanto » causando un « colossale regresso legislativo » ⁽⁹⁸⁾.

Egli, prevedendo le forti opposizioni che l'abrogazione del principio *le mort saisit le vif* avrebbe suscitato « nella coscienza giuridica collettiva delle vecchie province », ricordava che l'estensione di esso a tutta la Penisola era relativamente recente poiché alcuni degli antichi Stati non l'avevano praticato e nel Veneto e nella Lombardia si rimpiangeva ancora il metodo dell'ABGB. Ma se quell'antica massima germanica fosse risultata intangibile, si sarebbe potuto almeno seguire ciò che nell'Ottocento proponeva qualche giurista veneto, prescrivendo alcune indispensabili formalità per l'accettazione dell'eredità, e si sarebbero dovuti attuare i suggerimenti dello Scialoja ponendo « a base della trascrizione dei trapassi 'mortis causa' della proprietà e degli altri diritti reali un verbale in cui sia contenuto un atto di volontà [...] al posto di quei disgraziatissimi certificati di denunciata successione oggi vigenti » ⁽⁹⁹⁾.

Ancora una volta, tuttavia, i progetti di modificare il codice civile italiano ispirandosi all'ABGB erano destinati a fallire. Nel gennaio 1925 il guardasigilli Oviglio si dimise e fu sostituito dall'autorevole giurista del fascismo Alfredo Rocco che nel dicembre successivo ottenne una delega più ampia della precedente e dette nuovo impulso alla codificazione sotto l'egida del regime. A questo

⁽⁹⁸⁾ Ivi, pp. 77 ss.

⁽⁹⁹⁾ Ivi, p. 86.

punto la questione della revisione del codice mediante l'inserimento di istituti austriaci fu superata in una prospettiva che prevedeva una riforma completa anziché ritocchi parziali.

Nel frattempo l'applicazione dell'*ABGB* nei territori annessi risultava spesso problematica, come testimoniavano i magistrati Filippo Del Giudice e Gino Miglietta nelle prefazioni alla edizione italiana aggiornata del codice austriaco stampata a Gorizia nel 1927 ⁽¹⁰⁰⁾. Essi affermavano che la pubblicazione rispondeva alla necessità di venire incontro alle difficoltà quotidiane degli operatori giuridici delle vecchie province chiamati ad amministrare la giustizia nei territori annessi, dove il lavoro forense era reso gravoso dalla mancanza di testi in lingua italiana che i funzionari austriaci avevano fatto sparire. In particolare le novelle all'*ABGB* erano divenute introvabili perché erano state strappate persino dai bollettini ufficiali delle leggi e comunque, anche per effetto del mutato clima politico, i disagi della coesistenza di due legislazioni così diverse sembravano più pesanti e l'esigenza della unificazione si avvertiva con crescente impazienza.

Infine l'unificazione fu realizzata con il decreto del 4 novembre 1928 ⁽¹⁰¹⁾ che estendeva ai territori trentini e giuliani il codice del 1865 e sostituiva completamente l'*ABGB* del quale furono lasciati in vigore solo alcuni istituti ritenuti particolarmente pregevoli e radicati nella società locale, come il regime tavolare.

Nella lunga e laboriosa preparazione del nuovo codice civile il modello austriaco perse importanza e, se nel testo emanato nel 1942 alcuni elementi come l'introduzione della presunzione di morte, il miglioramento della condizione dei figli naturali, l'abolizione del consiglio di famiglia e l'ampliamento del ruolo del giudice tutelare, il migliore trattamento successorio del coniuge superstite, si riallacciavano alle discussioni sull'*ABGB*, nel complesso le novità riflettevano ormai soprattutto esigenze e tendenze generali dovute all'evoluzione dei tempi.

⁽¹⁰⁰⁾ *Codice Civile Generale Austriaco vigente nelle nuove Provincie modificato ed integrato dalla tre Novelle parziali, emanate mediante le ord. imp., 12 ottobre 1914, 22 luglio 1915 e 19 marzo 1916 e dalle disposizioni legislative emanate dopo l'annessione, per cura dell'avv. Filippo del Giudice, Gorizia 1927.*

⁽¹⁰¹⁾ *Raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia, 1928, IV, pp. 3731 ss.*

INDICE DEI NOMI

- ABBONDANZA R., 332 n.
ACCURSIO, 140.
ADLER S., 15 n.
AGNELLI A., 22 n.
AGO R., 279 n.
AICHHORN U., 35 n, 40 n.
AIMO P., 223 n.
AJELLO R., 71 n, 76 n, 129 n.
ALBERONI G., 84, 85.
ALBERTI A., 49 n.
ALBERTONI E. A., 84 n, 86 n, 87 n.
ALBRECHT V, duca d'Austria, 26 n.
ALBRIZZI G. B., editore, 218.
ALCIATO A., 55.
ALEMBERT J.-B. LE ROND D', 122.
ALMICI G., 80 n.
ALPA G., 72 n, 224 n, 315 n, 320 n,
325 n, 328 n, 331 n, 332 n, 344 n,
347 n.
ALTMANN VON ST. FLORIAN, 31.
ALVISI F., 305 n.
AMADUZZI G. C., 93 e n.
AMATI A., 176 e n.
AMBROSIO S., IX n, 74 n.
AMMERER G., 41 n.
AMMIRATO S., 49 e n.
AMORETTI C., 91, 92 n.
ANDRONI A., 79 n.
ANTONIUS G., 52.
APIH E., XII, 100 n, 101 n, 103 n,
112 n, 135 n, 136 n, 138 n, 143 n,
191 n.
APPELT H., 22 n, 25 n.
AQUARONE A., 72 n, 223 n, 225 n,
315 n.
ARDELT R. G., 41 n.
ARGENTO G., 76 n.
ARISTOTELE, 142.
ARMELANI F., 208 n.
ARMELLINI S., 132 n, 146 e n, 147 n.
ARNALDI G., 249 n, 280 n.
ARNDT CHR. G., 221.
ARRIGOSI L., 270, 301 n, 302 e n.
ARTOM E., 211 n.
ARUMAEUS D., 46 e n, 52.
ASBURGO, famiglia, VIII n, X, 3, 6,
51, 62, 64, 65, 66, 69, 74, 77, 78,
104, 137.
ASCHBACH J., 14 n.
ASCIONE I., 76 n.
ASCOLI A., 332 e n.
ASTENGO G., 237 n.
ASTUTI G., 87 n, 186 n, 224 n, 315 n.
ATTENHAUER H., 162 n.
AZUNI D. A., 188 n, 192, 217.
BABENBERG, famiglia, 25 n.
BABUDIERI F., 190 n.
BACHER R., 37 n.
BACHMANN A., 15 n.
BAIUTTI G., 280 n.
BALDASSERONI A., 218.
BALDO DEGLI UBALDI, 55.
BALDWIN, editore, 219.
BALTHASAR S., 41 n.
BALTL H., 11 n, 14 n, 23 n, 24 e n, 27
n, 30 n, 31 n, 33 n, 35 n, 38 n, 40
n, 44, 58 n, 163 n.
BARBACOVİ F. V., VIII n, 83 e n, 84 e
n, 88, 94 e n, 95 e n, 100, 102 e n.
BARBARISI G., VI n, 32 n, 74 n.
BARBEYRAC J., 139.
BARDAS W., 215 n.

- BARIÉ O., 138 n.
 BARISONI A., 280, 281 e n.
 BARTA H., 8 n, 78 n, 79 n, 160 n, 161 n.
 BARTOLINI B., 97 e n, 100.
 BARTOLO DA SASSOFERRATO, 30 n, 55, 58 n.
 BARTON P. F., 26 n.
 BARTSCH R., 17 n.
 BARZAZI A., 281 n.
 BASEVI G., 176 e n, 291 e n, 297.
 BASILIO F., 186 n, 188 e n, 189 n, 190 n, 198 n.
 BAUDIN L., 154 n.
 BAZZOLI M., 68 n, 80 n.
 BEAUSSANT A., 222.
 BECCARIA C. BONESANA DI, XII, 92, 119 e n, 120 e n, 121 e n, 122 e n, 123 e n, 124 e n, 125 e n, 126 e n, 127, 128 e n, 129 e n, 130 e n, 131, 132, 133 e n, 137 n, 143, 175.
 BECKMANN N. VON, 32 n.
 BEIDTEL I., 15 e n.
 BEKE W., 91 n.
 BELLEGARDE H., 173.
 BELLINAZZI A., VIII n, 74 n.
 BELLINI G., 153 n.
 BEMBO P. L., 250.
 BENECKE W., 218.
 BENEDUCE P., 229 n, 324 n.
 BENSÀ ENRICO, 185 n.
 BENSÀ PAOLO EMILIO, 72 n, 331 e n.
 BENTHAM J., 72 e n, 84, 86 n, 175.
 BENUSSI B., 111 n.
 BENZONI G., XII, 280 n, 281 n.
 BERCHTOLD K., 37 n.
 BERENGO M., 91 n.
 BERGER J. N., 11.
 BERGER P., 26 n.
 BERLINGIERI F., 205 n.
 BERLINGUER L., 7 n, 94 n, 188 n.
 BERNATZIK E., 40 n.
 BERSANI C., 332 n.
 BERSELLI AMBRI P., 72 n.
 BERTI G., 84 n.
 BERTI, 258 n.
 BERTOLINI B., 173 n, 239 n.
 BESSON, editore, 221.
 BIAGI M. G., 189 n.
 BIAGINI E., 122 n.
 BIANCHETTI A., 237 n.
 BIANCHI E., 318.
 BIBL V., 18 n, 20 n.
 BIDERMANN H. I., 14 n.
 BILOFF F., 16 n.
 BINDER D. A., 37 n.
 BINDER M., 38 n.
 BIROCCHI I., XII, 122 n, 129 n, 161 n.
 BISCARDI S., 76 n.
 BISCHOFF F., 14 n, 18 n.
 BIZZONI P., editore, 220.
 BO F., 235 n.
 BOCCASINI F., 350 e n, 351, 352 e n.
 BODIN J., 27 n, 52 e n, 59 e n, 61.
 BOERIO G., 247 e n.
 BOERIO I., 304 e n.
 BOLAFFIO G., 337 e n.
 BONATI SAVORGNAN D'OSOPPO F., 305 n.
 BONDUCCI, editore, 218.
 BONIFACIO G., 281 e n, 288 e n.
 BONIFALCO P., 108 n.
 BONINI F., 223 n.
 BONINI R., 130 n, 224 n, 315 n, 317 n, 318 n, 331 n, 332 n.
 BONNET CH., 84.
 BONOLIS G., 186 n, 200 n, 201 n, 207 n, 208 n, 209 n, 211 n.
 BONSIGNORI I., 318 n.
 BOREL F., 220.
 BORELLA F., 175 e n.
 BORGATTI F., 255, 301, 302 n.
 BORNITZ J., 46.
 BORRELLI G., XII, 48 n.
 BOSELLINI L., 227 e n, 228 e n, 234 e n.
 BOSSANGE, editore, 221.
 BOULAY-PATY P. S., 220.
 BOURGEOIS DU CHASTENET, 66 n.

- BRADLER-ROTTMANN E., 25 n.
 BRAUNEDER W., 7 n, 24 e n, 28 e n,
 33 n, 36 n, 37 n, 38 n, 40 n, 41 n,
 78 n, 161 n, 162 n, 163 n.
 BRAUNSCHWEIG, editore, 221.
 BRAVO G. M., 89.
 BRENNA R., 270.
 BRIG L. C., 39 n.
 BRIGUGLIO L., 250 n.
 BRIZZI G. P., 102 n.
 BRUNETTI A., 186 e n, 187 n, 200 n,
 201 n, 205 n, 207 n, 208 n, 209 n.
 BRUNETTI G., 338 e n.
 BRUNNER O., 15 n, 21 e n, 22 n, 26 n.
 BUCCICO E. N., 255 n.
 BUFFON G. L. LECLERC DE, 122.
 BULFERETTI L., 84 n, 88 n.
 BULGARO, 140.
 BUNDSMANN A., 26 n.
 BURLAMAQUI J. J., 142.
 BUSSI E., 46 n, 52 n.
 BUSSI L., 15 n, 52 n.
 BUTTERWORTH H., 219.
 BYNCKERSHOEK C. VAN, 175, 195.
 CABERLOTTO E., 254 n.
 CADOPPI A., IX n.
 CAINES G., 219.
 CALAMANDREI P., 120 e n, 124 e n,
 127 e n, 254 n, 273 n, 335 e n,
 336 e n.
 CALAMANDREI R., 274 n.
 CALANDRA P., 223 n.
 CALASSO F., 73 n, 101 n.
 CALDERONI F., 97 e n, 100, 173 n.
 CALLEGARI A., 311 n.
 CALUCI G., 258 n, 306 n, 309 e n.
 CAMPANINO G., 208 n.
 CAMPE, editore, 219, 220, 221.
 CANAVERO A., 335 n.
 CANCIANI P., 217.
 CANDELORO G., 223 n.
 CANNATA C. A., 97 n, 160 n, 161 n,
 174 n.
 CANTÙ C., 91 n, 122 e n.
 CANTÙ F., 154 n.
 CAPEI P., 73 n.
 CAPPELLINI C., 304, 305 n.
 CAPPELLINI P., 58 n, 161 n, 316 n.
 CAPRA C., VI n, 122 n.
 CAPUZZO E., IX n, 101 n, 335 n,
 336 n.
 CARABELLI A., 179 n, 182 e n.
 CARACCILOLO A., 223 n.
 CARAVALE M., XII.
 CARCANO G., 229 e n, 230 e n, 231 n,
 232 e n, 233, 234 e n, 255, 351 e
 n.
 CARCERERI DE PRATI C., IX n, 74 n.
 CARLI G. R., XII, 135 e n, 136 e n, 137
 e n, 138, 139 e n, 140, 141 e n, 142,
 143 e n, 144 e n, 145 e n, 146, 147
 e n, 148 e n, 149 e n, 150 e n, 151,
 152 e n, 153 e n, 154 e n, 155 e n.
 CARLO IL GROSSO, imperatore, 12.
 CARLO MAGNO, imperatore, 56.
 CARLO V, imperatore, 42 n, 63.
 CARLO VI, imperatore, 32 n, 100 n,
 101.
 CARONI P., 162 n.
 CAROZZI G., 97, 98 n, 100, 173 n,
 174 n, 176 e n.
 CARRARA F., 240 n, 262 n.
 CARRARA G., 325 e n, 326, 327, 328 e
 n, 329, 330.
 CARTESIO v. DESCARTES.
 CASAREGI G. L. M., 192, 217.
 CASSANDRO G., 211 n.
 CASSI A. A., 8 n.
 CASSINIS G. B., IX n, 226 e n, 228,
 229, 234, 235, 236, 324 n.
 CASTELLI G. A., 175 e n.
 CATTANEO C., 129 n, 262 n.
 CATTANEO M. A., IX n, 125 e n.
 CATTARUZZA M., XII, 112 n.
 CAVAGLIERI A., 336 n.
 CAVALIER, editore, 220.
 CAVANNA A., VII n, XII, 72 n, 74 n,
 122 n, 129 n, 161 n, 167 n, 187 n,
 226 n, 316 n.
 CAVINA M., 227 n.

- CAVOUR C. BENSO DI, 267, 288 e n.
 CELLOT, editore, 220.
 CERVANI G., 100 n, 101 n, 111 n, 115 n, 191 n.
 CESSI R., 249 n.
 CHABERT A., 11 e n, 12 e n.
 CHADELAT J., 189 n.
 CHEMNITZ B. PH. VON, 45 e n, 46 e n, 47 e n, 48, 49 e n, 50 e n, 51, 52 e n, 53, 55, 56 e n, 57, 58, 59 e n, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66 e n, 67, 68, 69, 70.
 CHERUBINI A., 317 n.
 CHIARINI P., VII n.
 CHIAUDANO M., 186 n, 189 n.
 CHIESI L., 312.
 CHIOVENDA G., 336.
 CHITTY J., 219.
 CHORINSKY C., 17 n.
 CIALDEA B., 199 n.
 CIBBINI A., 90 n, 94 e n.
 CICOGNA P., doge della Repubblica di Venezia, 211 n.
 CICU A., 327 e n.
 CIPRANDI I., 174 n.
 CIPRIANI F., 335 n.
 CISOTTI G., 239 n.
 CLAPMAR A., 46 n, 47, 48 e n, 49, 50, 51.
 CNOBLOCK, editore, 220.
 COING H., 58 n, 73 n, 160 n, 274 n, 320 n.
 COLAO F., 7 n, 94 n, 227 n.
 COLAPIETRA R., 76 n.
 COLETI S., editore, 217, 218.
 COLETTI A., 187 n.
 COLLINS I., editore, 219.
 COLLOTTI F., 103 n.
 COMANDUCCI P., 80 n, 129 n.
 COMI G. A., 84.
 COMPARATO V. I., 76 n.
 CONDILLAC BONNOT E. DE, 84.
 CONFESSORE O., 236 n.
 CONFORTI B., 195 n, 235 n.
 CONRAD H., 78 n.
 CONRING H., 56 n, 67 e n.
 CONSOLO G., 258 e n, 264 e n.
 CONTARINI C., 280 e n.
 CONTARINI G., 281 n.
 CONTE E., XII.
 CONTICINI P., 73 n.
 CONTINI A., VIII n, 74 n.
 CONTINO E., 200 n.
 CONTUZZI F. P., 195 n, 199 n, 200 n, 274 n.
 CONZE W., 15 n.
 CORDERO F., 92 n.
 CORDIN P., 166 n.
 CORDOPATRI F., 95 n.
 CORILLA OLIMPICA, 93 n.
 CORPACI F., 122 e n, 123 n.
 CORRENTI C., 248, 249 n.
 CORTESE E., XII.
 COSSUTTA F., 108 n.
 COSTA B., 135 n.
 COSTI M., 262 n.
 COVA U., 100 n, 101 n, 191 n, 198 n, 199 n, 200 n, 211 n.
 COZZI G., XII, 278 n, 280 n, 281 n.
 CRACCO G., 278 n.
 CRADOCK, editore, 219.
 CRAVERI P., 327 n, 331 n.
 CRISTIANI B., 148.
 CRISTINA, regina di Svezia, 45.
 CROCE B., 103 n.
 CSÁKY M., 36 n.
 CSENDES P., 36 n.
 CUCCIA S., VII n, 74 n.
 CUMBERLAND R., 147 e n.
 CUMO, 56 n.
 CUSANI F., 183 e n.
 CUSIN F., 108 n.
 CZEIKE F., 26 n.
 CZERDIK A. VON, 20 n.
 D'ADDIO M., 254 n.
 D'AGUANNO G., 85 n.
 D'AMELIO G., 129 n.
 D'AMICO E., 79 n, 174 n, 175 n, 176 n.
 D'ANDREA F., 76 n.

- DA PASSANO M., IX n, 74 n, 262 n.
 DAL BOSCO M. C., 58 n, 161 n.
 DANIELE, profeta, 53.
 DANZL K.-H., 42 n.
 DAVY U., 40 n.
 DE ANTONELLIS MARTINI L., 100 n.
 DE BENEDETTI C., 257 n.
 DE FALCO G., 255.
 DE FELICE R., 92 n.
 DE FILIPPO G., 240 e n, 262 n, 268 e n, 269, 271, 311.
 DE FINIS L., 102 n.
 DE FORESTA A., 237 n.
 DE FORESTA G., 312.
 DE FRANCESCHI C., 108 n.
 DE GIORGI A., 79 n.
 DE LA VEGA G., 153 e n.
 DE MADDALENA A., VI n, 32 n, 74 n.
 DE MARINI AVONZO F., 185 n.
 DE MARTINO A., 284 n.
 DE MATTEI R., 49 n.
 DE MURU A. P., 79 n.
 DE NARDO G., 292 e n, 302 e n, 304 e n, 308, 309 n.
 DE SIMONE E., 211 n.
 DE STEFANO F., 136 n, 153 n.
 DE ZAN P., IX n.
 DEGNI F., 342 e n, 344.
 DEIMLING G., 128 n.
 DEL BIANCO, editore, XII.
 DEL GIUDICE F., 354 e n.
 DEL NEGRO P., 135 n.
 DELITALA G., 274 n.
 DENZER H., 52 n.
 DESCARTES R., 71.
 DESPUT F., 40 n, 78 n.
 DESTEFANIS G. G., editore, 217.
 DEZZA E., IX n, 92 n, 161 n.
 DI RENZO VILLATA G., XII, 74 n, 79 n, 167 n, 226 n, 236 n, 257 n.
 DI SECLÌ A., 102 n.
 DI SIMONE M. R., V n, VIII n, 6 n, 58 n, 76 n, 80 n, 83 n, 92 n, 94 n, 95 n, 101 n, 102 n, 125 n, 129 n, 132 n, 139 n, 159 n, 161 n, 249 n, 315 n, 333 n.
 DI VITTORIO A., VII n, 74 n.
 DIAZ F., 72 n.
 DIDEROT D., 122.
 DIDOT F., editore, 221.
 DIECMANN M. G., 67 n.
 DIENA M., 238 n, 241 n, 252 e n, 258 n, 260 n, 262 n, 266 e n, 298, 336 n.
 DIETZ A., 69 n.
 DISTEFANO G., 249 n.
 DITTRICH R., 43 n.
 DOHNAL J., 39 n.
 DÖLEMEYER B., 320 n, 325 n.
 DOMIN-PETRUSHEVECS A., 14 n, 15.
 DONATIUS G. C., editore, 218.
 DONDEY-DUPRÉ, editore, 221.
 DONEAU H., 55.
 DOPSCH A., 15 n, 16 n, 17 n, 18 n, 22.
 DORDI F., 180.
 DORIA G. A., 76 n.
 DÖRING D., 68 n.
 DÖRRER F., 38 n.
 DORSI P., IX n, 101 n, 179 n.
 DRDA E., 41 n.
 DU TILLOT G., 91.
 DUMOULIN CH., 288.
 EBERT K., 9 n, 32 n, 35 n, 43 n, 78 n, 163 n.
 EBNER H., 29 e n.
 ECCHER B., 160 n.
 EDER K., 21 n.
 EFFEREN W. F. VON, 49, 50 n.
 EGGER F. VON, 97 e n, 173 n.
 EHRARD J., 72 n.
 ELBRICHSHAUSEN F. C., 38 n.
 ELVEZIO v. HELVÉTIUS.
 EMERIGON B.-M., 219, 221.
 ENGELBRECHT J. A., 218.
 ENGEL-JANOSI F., 26 n.
 ERA A., 88 n.
 ERAUW J., 162 n.
 ERLER A., 53 n.

- ERMACORA F., 36 n, 37 n.
 ERRERA A., 248 n, 288 n.
 FABER E., IX n, 101 n.
 FABI A., 93 n.
 FABRICIO D., 280 e n.
 FAGGELLA G., 332 e n.
 FAJKMAYER K., 19 n.
 FALCHI G. F., 93 n.
 FANCELLI M., 136 n.
 FARINA L. E., 259.
 FASOLI G., 277 e n.
 FASSÒ G., 129 n.
 FAUCCI R., 72 n.
 FAUßNER H. C., 36 n, 40 n, 44 n.
 FAVALE G., editore, 220.
 FEDERICO II, re di Prussia, 140.
 FEDYNSKY A., 166 n.
 FEICHTINGER DE NADASD A., 215 n.
 FEIGL H., 28 n, 31 n.
 FELDBAUER P., 27 n.
 FELICE D., 72 n.
 FELLNER F., 4 n, 22 n.
 FELLNER TH., 16 n, 24.
 FEOLA R., 284 n.
 FERDINANDO I, imperatore, 16 n,
 287.
 FERDINANDO II, imperatore, 25 n, 63,
 64.
 FERDINANDO III, imperatore, 350.
 FERIHUMER H., 26 n.
 FERRANTE R., 73 n.
 FERRI E., 342 e n, 344, 345, 348.
 FERRO M., 301 n.
 FERRONATO M., 80 n.
 FERRONE V., XII, 71 n, 72 n, 119 n,
 129 n, 137 n, 138 n, 152 n.
 FICHTENAU H., 25 n.
 FILIPPO V, re di Spagna, 220.
 FINSTERWALDER B., 40 n.
 FINZI C., 248 n, 288 n.
 FINZI R., 101 n.
 FIORAVANZO M., 333 n.
 FIORILLO V., 68 n.
 FIRMIAN K. VON, 80.
 FIRPO L., XII, 121 e n.
 FLEIS, editore, 217.
 FLINTBERG J. A., 220.
 FLOßMANN U., 28 e n, 31 n, 33 n, 39
 e n, 78 n.
 FONTANA G. L., 249 n, 251 n.
 FORAMITI F., 288 n.
 FORLANI F., 319 n.
 FORMEY J. H. S., 66 n.
 FORNI, editore, 279 n.
 FORTUNATI M., 185 n.
 FORTUNATO VITALE L., 248 n.
 FOSCARINI M., 218.
 FOSCHINI G., 237 n.
 FRANCESCO GIUSEPPE, imperatore, 41
 n.
 FRANCESCO I, imperatore, 177 n, 190
 n, 197, 291.
 FRANCESCO STEFANO DI LORENA, gran-
 duca di Toscana, VIII n.
 FRANCONI G., XII, 119 n, 121 n, 123
 e n, 128 n.
 FRANK K. F. VON, 27 n.
 FRANKFURTER F., 9 n.
 FRANZINA E., 249 n, 250 n.
 FUHRMANN I., 38 n.
 FURLANI S., VI n.
 GABBA C. F., 228 e n, 229 n, 324 e n.
 GABRIEL DI SALAMANCA, 36 n.
 GAETA D., 186 n, 187 n.
 GAIL A. VON, 55.
 GÁL A., 21 n.
 GALASSO G., VI n, VIII n, 74 n, 159
 n.
 GALDI D. A., 237 n.
 GALEAZZI L., 209 n.
 GALGANO F., 189 n.
 GALL F., 32 n.
 GALLO N., 318.
 GALLO V., 214.
 GAMBARO A., 161 n.
 GANAHL K. H., 21 n.
 GARLATI GIUGNI L., IX n, 74 n.
 GASPERONI G., 93 n.
 GATTI C., 101 n.
 GEMMA E., 264 n, 302 n.

- GENNARI A., 215.
 GENTA E., 179 n.
 GENTILE G., 72 n.
 GERBI A., 152 n.
 GERRA L., 237 n.
 GHIRINGHELLI R., 84 n, 86 n.
 GHISALBERTI C., 72 n, 76 n, 78 n, 89 n, 130 n, 161 n, 186 n, 223 n, 224 n, 248 n, 249 n, 251 n, 274 n, 315 n, 317 n, 318 n, 331 n.
 GIACCHERO G., 211 n.
 GIANNINI A., 199 n.
 GIANNONE P., 71 n.
 GIANTURCO E., 352.
 GIANZANA S., 235 n.
 GINSBORG P., 248 n.
 GIOBERTI LUZZATTI P., 209 n.
 GIOVANNI SCRIBA, 186 n.
 GIUFFRÈ, editore, XII.
 GIULIANI ALESSANDRO, 96 n.
 GIULIANI ANTONIO DE, 99, 103 e n, 104 e n, 105 e n, 106 e n, 107.
 GIURIATI D., 238 n, 240 n, 241 n, 258 n, 265 e n, 266, 268 n.
 GIUSEPPE II, imperatore, VII n, VIII, 7, 16 n, 18 n, 25 n, 26 n, 76 n, 82, 101, 104, 105, 180, 283, 335.
 GIUSTI R., 173 n, 243 n, 249 n, 293 n.
 GIUSTINIANO, imperatore, 57, 130 n.
 GNOATO S., editore, 217.
 GODEFROY D. DE, 79.
 GOLDINGER W., 37 n.
 GOLLER P., 39 n, 40 n.
 GONZALES E., 342.
 GORDON TH. F., 219.
 GORLA G., XII.
 GOTTARDI M., VIII n.
 GRANDI R., 343.
 GRANICHSTAEDTEN-CZERVA R. VON, 20 n.
 GRASS F., 26 n.
 GRASS N., 28 n, 30 n, 35 n, 36 n, 40 n.
 GRASSI C., 166 n.
 GRAVINA G. V., 76 n, 79, 143.
 GREIFFENHAGEN K., 36 n.
 GRIESEBNER A., 41 n.
 GROOT H. DE, 80, 139.
 GROSSI P., 72 n, 229 n, 318 n, 320 n, 324 n, 325 n, 328 n, 331 n, 332 n, 335 n, 344 n, 347 n.
 GROZIO, v. GROOT.
 GRÜLL G., 27 n.
 GRÜNHUT C. S., 40 n.
 GSCHNITZER F., 162 n.
 GUARNIERI G., 93 n.
 GUIOTTO M., VI n.
 GULLINO G., 280 n, 282 n.
 GUTENBERG J., 162 n.
 HAAS A. G., 159 n, 164 n.
 HADRAVA N., 90 n.
 HAENLE, 53 n.
 HAFF K., 32 n.
 HAGEMESTER E. F., 13 n, 220.
 HAGENEDER O., 30 e n, 31.
 HALPÉRIN J.-L., 167 n.
 HAMMERICH, editore, 218, 219.
 HAMMERSTEIN N., 68 n.
 HARRASOWSKY PH. HARRAS VON, 14 n, 18 n.
 HÄRTER K., 41 n.
 HARTL F., 27 n.
 HASENÖHRL V., 17 n, 18 n.
 HASIBA G. D., 40 n, 41 n.
 HEBEIS M., 8 n, 40 n.
 HEER F., 3 n.
 HEINECKE J. G., 175, 218.
 HEINKE J. P., 288 n.
 HEISS H., 162 n.
 HELFERT J. A. VON, 177 n.
 HELLBLING E., 24 e n, 27 n, 41 n.
 HELPERSTOFER I., 36 n.
 HELVÉTIUS C. A., 84, 122, 123, 124.
 HERSCHE P., 76 n.
 HESSE PH.-J., 189 n.
 HIPPOLITHUS A LAPIDE v. CHEMNITZ.
 HOBBS TH., 81, 82, 86, 123, 124, 127, 139, 141, 142, 146.
 HÖBELT L., 36 n.

- HOCK C. F. VON, 14 n.
 HOEGEL H., 16 n.
 HOFFMANN, editore, 219, 220, 221.
 HOFMEISTER H., 9 n, 35 n, 39 n, 40 n,
 43 n, 78 n, 160 n, 320 n.
 HOKE R., 34 e n, 41 n, 46 n, 52 n, 53
 n, 54 n, 66 n.
 HOLBACH P.-H. THIRY D', 84.
 HOLZKNECHT G., 16 n.
 HORN N., 58 n.
 HORTIS A., 108 n.
 HUBER A., 15 n.
 HUSSAREK M., 21 n.
 HUTER F., 32 n.
 HYE VON GLUNEK A., 13.

 ILIESCU M., 166 n.
 INGENHAEFF W., 8 n, 35 n, 78 n, 161
 n, 163 n.
 INNOCENZO III, papa, 30.
 INVERNICI F., 84 n.
 IRNERIO, 140.

 JACOBSEN F. J., 218.
 JANNELLI P., 273 n.
 JANNUZZI S., 237 n.
 JARITZ G., 36 n.
 JARKE K. E., 13.
 JELLINEK G., 40 n.
 JENULL S., 41 n.
 JORIO M. DE, 188 n.
 JOY, editore, 219.

 KAISER A., 43 n.
 KALLBRUNNER J., 24 n.
 KANDLER P., 99, 103 e n, 111 e n, 112
 e n, 113, 114 e n, 115 e n, 116 e n.
 KANT I., 20 n, 78 n, 96, 124.
 KAUFMANN E., 53 n.
 KELLY J. M., 129 n.
 KELSEN H., 36 n, 40 n.
 KEPLER J., 32 n.
 KESSLITZ R., 215 n.
 KINK R., 14 n.
 KLABOUCH J., 26 n.
 KLECATSKY H. R., 38 n.

 KLEIN FRANZ, ministro della giusti-
 zia, 40 n, 42 n, 320.
 KLEIN FRANZ, 29 n, 58 n.
 KLEIN-BRUCKSCHWAIGER F., 32 n.
 KLEINHEYER G., 8 n, 46 n.
 KLINGENBERG G., 35 n, 162 n.
 KLINGENSTEIN G., 25 n, 26 n, 32 n,
 76 n.
 KLOSTERMANN V., 41 n.
 KLUGE U., 36 n.
 KNAPTON M., 278 n.
 KNITTLER H., 27 n.
 KOCHER G., 27 e n, 28 n, 31 e n, 34
 e n, 35 n, 39 n, 40 n, 41 n, 44 n,
 78 n.
 KOERBER E. VON, 320.
 KOGLER F., 18 n.
 KOHL G., 42 n.
 KOHLEGGER K., 35 n.
 KOLLER G., 26 n.
 KOLMER G., 16 n.
 KÖNIG B., 35 n.
 KOPETZ W. G., 219.
 KORN J., editore, 218.
 KOSCHAKER P., 30 n.
 KOVÁCS E., 76 n.
 KREISKY E., 39 n.
 KRETSCHMAYR H., 16 n, 24.
 KUSEJ J. R., 16 n.
 KVIRKE R., 218.
 KWIATOWSKI E., 16 n.

 LA SALVIA S., 83 n.
 LA TORRE A., 211 n.
 LACHMAYER F., 24 e n.
 LAGET DE PODIO, 221.
 LAICH M., 42 n, 293 n.
 LAMPERTICO F., 271.
 LAMPREDI G. M., 80 e n, 81 e n, 82,
 83 e n, 85, 100.
 LANARO S., 249 n, 251 n.
 LANDSBERG E., 45 n, 46 n, 52 n, 53 n,
 56 n, 68 n, 69 n.
 LANDWEHR G., 162 n.
 LANGER A., 40 n.
 LANZER A., 36 n.

- LATTES A., 186 n.
 LAURENT F., 162 n.
 LAZZARINI V., 282 n.
 LECHNER K., 22 n.
 LEFEBVRE D'OVIDIO A., 209 n.
 LEGIER J., editore, 220.
 LEGRAND E., editore, 222.
 LEHNER O., 33, 34 n, 38 e n.
 LEIBNIZ G. W., 140.
 LELIO DA MONZAMBANO, 68 n.
 LENTZE H., 5 n, 8 n, 9 n, 10 n, 11 n,
 12 n, 13 n, 14 n, 28 e n, 32 n, 88
 n, 89 n.
 LEOPOLDO II, imperatore, 18 n, 81e
 n, 100 n.
 LHOTSKY A., 25 n.
 LICHTMANNEGGER S., 39 n.
 LIMNAEUS J., 46 n, 53 e n.
 LINK CH., 53 n.
 LIOTTA F., 176 n, 291 n.
 LOCCENIUS J., 218.
 LOCKE J., 123.
 LOIDL P., 4 n.
 LOLLINI V., 343.
 LONIGO G., 281 e n.
 LORENA, famiglia, 74 n.
 LUCA DA PENNE, 55.
 LUIGI XIV, re di Francia, 189 n.
 LUIGI XVI, re di Francia, 90 n.
 LUNARDELLI C., 215.
 LUONGO D., 76 n.
 LUOSI G., 175 n.
 LUSCHIN VON EBENGREUTH A., 15 n,
 16 n, 17 n.
 LUZZATTI A., 209 n.
 LUZZATTO F., 96 n, 136 n, 144 n.
 MAASBURG M. F. VON, 16 n.
 MAASS F., 26 n.
 MABLY G. BONNOT DE, 87.
 MACHIAVELLI N., 50.
 MAFFEI D., XII, 73 n, 205 n.
 MAFFEI L., 209 n.
 MAGES A. VON, 16 n.
 MAGNI C., 277 n, 285 n, 291 n, 292
 n.
 MAI A., 96 n.
 MAINARDO II, conte del Tirolo, 25 n.
 MAJOLO D., 342.
 MALATESTA A., 226 n.
 MALFER S., VI n.
 MALLETT M. E., 278 n.
 MALVEZZI G. M., 258 n, 297 n.
 MANCINI PASQUALE STANISLAO, 235 e
 n, 271, 274 n.
 MANCINI PIETRO, 342.
 MANFRI G., editore, 218.
 MANIN D., 248 e n, 287, 288 n.
 MANNORI L., 84 n, 86 n, 87 n.
 MANTECHI G. P., editore, 218.
 MANTEGAZZA P., IX n, 74 n.
 MANZANO M. DI, 292 n.
 MANZANO N. DI, 292 n.
 MARIA ANTONIETTA, regina di Fran-
 cia, 90 n.
 MARIA TERESA, imperatrice, VI n, X,
 18 n, 25 n, 26 n, 74 n, 76 n, 77,
 82, 90 e n, 101 e n, 189, 191 n,
 196, 283.
 MARONI G., 273 n.
 MARSILIO, editore, XII.
 MARTINEZ D., 175 e n.
 MARTINI C. A. DE, 8 e n, 32 n, 38 n,
 40 n, 74 n, 77 e n, 78 e n, 79 n,
 80, 81, 82, 85, 104, 108, 112,
 116, 126, 137, 142, 160 n, 161 n.
 MARTINO GOSIA, 140.
 MARTIRE E., 343.
 MASCHIETTO B., 92 n.
 MASI G., editore, 217.
 MASSETTO G. P., XII, 167 n, 226 n.
 MASSIMILIANO I, imperatore, 15 n, 25
 n, 63.
 MASSON, editore, 221.
 MASTELLONE S., 76 n.
 MÁTHÉ G., 41 n.
 MATSCHER F., 42 n.
 MATTEI J., 175 e n, 182, 256, 257 n,
 258 n, 299, 300 e n.
 MATTL S., 41 n.
 MAURI A., 126 n.

- MAYER-MALY TH., 38 n, 162 n.
 MAYR J. K., 20 n.
 MAYR P. G., 40 n.
 MAZOHL-WALLNIG B., VII n, VIII n,
 XII, 37 n, 159 n.
 MAZZACANE A., 52 n, 56 n, 280 n.
 MAZZONIS F., 223 n.
 MEDA F., 340 e n.
 MEDICI, famiglia, 74 n.
 MEINECKE F., 45 n, 46 n, 48 n.
 MEISTER R., 8 n, 13 n, 32 n.
 MELE F., 274 n.
 MELIK V., 37 n.
 MELIS F., 211 n.
 MELIS G., 223 n.
 MELL A., 18 n, 20 n.
 MENESTRINA F., 85 n, 95 n, 166 n,
 176 n, 318 n, 335 n, 336 n.
 MERELLO M. G., 188 n.
 MERIGGI M., VII n, VIII n, XII, 74
 n, 159 n.
 MERLIN PH.-A., 289 e n, 291.
 MÉTRAUX A., 154 n.
 METTERNICH-WINNEBURG K. W. L.
 VON, 10, 20 n, 159 n, 164 n.
 MEYER-MARTHOLER E., 30 n.
 MICHEL A. TH., 167 n.
 MIGLIETTA G., 354.
 MIGLIETTI V., 235.
 MIRUSS A., 221.
 MISLEY E., 183 e n.
 MISTRALI V., 236 n.
 MITTEIS H., 29 n.
 MOLL S., 7 n.
 MONDOLFO A., 335 n.
 MONDOLFO R., 122, 123 n, 124 e n.
 MONGIANO E., 227 n.
 MONSAGRATI G., 238 n, 265 n.
 MONTANARI A., 93 n.
 MONTENERO G., 112 n.
 MONTESQUIEU CH. L. DE SECONDAT
 DE LA BRÈDE, 72 e n, 84, 122, 145,
 163, 175.
 MOORE TH., 48.
 MOOS R., 27 n.
 MORAVIA S., 84 n, 88 n.
 MORELLET A., 122.
 MORELLI L., 93 n.
 MORESCO M., 186 n.
 MORITZ A., 28 n.
 MORO T., v. MOORE.
 MORRONE M., 185 n.
 MORSAK L. C., 35 n.
 MOSCARDA D., 100 n, 101 n.
 MOSCATI L., 72 n, 73 n.
 MOSCHETTI C. M., 188 n, 211 n.
 MOSCONI A., 333, 334 n, 335 n.
 MOSSY J., editore, 219.
 MOTLOCH TH., 17 n.
 MOZZARELLI C., VI n, VII n, 74 n.
 MÜLLER K., editore, 218.
 MURATORI L. A., X, 76 e n, 175.
 MURRA J. V., 154 n.
 MUSIO G., 312.
 MUSSELLI L., 79 n.
 MUTHER, 46 n.
 NAPOLEONE I, imperatore dei Fran-
 cesi, XI, 10, 72, 89, 98 e n, 160,
 161, 164, 167 n, 168, 169, 170,
 171, 173, 175, 179, 224 n, 227,
 230, 231, 233, 235, 244, 245,
 246, 253, 283, 291, 315 e n, 319,
 326, 340.
 NAPOLI M. T., 96 n.
 NARATOVICH P., editore, 288 n.
 NASALLI ROCCA E., 88 n.
 NAUCK G. C., editore, 219.
 NEGRELLI G., 100 n, 104 n, 105 n,
 108 n, 110 n, 112 n, 114 n.
 NEGRI G. M., 98 e n, 100, 167 e n,
 168 e n, 169, 170, 172, 174, 243,
 244 e n, 245 n, 246.
 NEHLSSEN VON STRYCK K., 211 n.
 NEMMICH, editore, 221.
 NEPPI MODONA G., 121 e n.
 NERI P., 74 n, 137 n.
 NESCHWARA CHR., 40 n, 41 n, 42 n,
 163 n.
 NEWTON I., 71.
 NICCOLINI F., 76 n.

- NIEDERHUBER M., 39 n.
 NÖRR D. W., 73 n.
 NORSÀ A., 85 n, 86 n.
 NOTARI S., 236 n.
 NUVOLONE P., 93 n, 274 n.
 OBERHAMMER P., 42 n.
 OBERKOFER G., 32 n, 39 n, 78 n.
 OBERSTEINER G. P., 37 n.
 OESTREICH G., 48 n.
 OFNER J., 18 n.
 OGRIS W., 7 n, 9 n, 10 n, 25 n, 34, 35 n, 38 n, 41 n, 88 n, 94 n, 110 n, 162 n, 318 n, 320 n, 325 n.
 OLECHOWSKI TH., 34 n, 38 n, 42 n, 43 e n.
 OLMI G., VI n.
 OLSCHKI, editore, XII.
 ORLANDO D., 237 n.
 ORSINI G., 256 e n.
 OSTERLOH K. H., 32 n.
 OTTOKAR II, re di Boemia, 17 n.
 OVIGLIO A., 315, 339, 340, 343, 347, 353.
 OWERDIEK R., 37 n.
 PAARHAMMER H., 37 n.
 PACCHIONI G., 320 e n, 321 e n, 322, 323, 324.
 PADOA SCHIOPPA A., XII, 167 n, 224 n, 226 n, 274 n, 315 n.
 PAGNINI C., 104 n, 108 n.
 PALADINI G., 249 n, 250 n.
 PALAZZO G. A., 49, 50 n.
 PALLAVER G., 8 n, 79 n, 160 n.
 PALME R., 8 n, 35 n, 40 n, 43 n, 78 n, 161 n, 163 n.
 PANATTONI G., 269.
 PANCHERI R., 8 n.
 PANIZZA D., 80 n.
 PANJEK G., 101 n.
 PARADISI B., 52 n, 89 n, 254 n.
 PARDESSUS J.-M., 192, 219.
 PASCAL B., 76 n.
 PASINI G., 302 n.
 PASQUALIGO F., 270, 307 e n, 308, 310, 311 n.
 PASSERIN D'ENTRÈVES E., 76 n.
 PASTA R., 92 n, 122 n, 128 n.
 PASTORE STOCCHI M., 249 n, 280 n.
 PATETTA F., 87 n, 89 n.
 PAUSER J., 41 n.
 PAUW C. DE, 152.
 PAVANELLO R., VIII n, 101 n, 110 n.
 PAVONE C., 223 n.
 PEDINELLI F., 179 n.
 PELLEGRINI F., 196 n, 197 n, 215 n.
 PELLEJÀ C. DE, 221.
 PENE VIDARI G. S., 211 n, 257 n.
 PEROCH G., 180.
 PERTILE A., 89.
 PETRONIO U., XII, 129 n, 161 n, 179 n, 315 n.
 PFAFF I., 21 n.
 PHILLIPS G., 13.
 PIANTANIDA L., 217.
 PICARDI N., 96 n.
 PICCOLI F., 269.
 PICCOLI G., 215 n.
 PIERGIOVANNI V., 211 n, 257 n.
 PIETRO LEOPOLDO, granduca di Toscana, v. LEOPOLDO II.
 PIFERRER J., editore, 221.
 PIGHETTI E., 220.
 PILATI C. A., 102 e n.
 PILLININI G., 172 n, 243 n.
 PINELLI A., editore, 220.
 PINO PONGOLINI F., 122 n.
 PIRCHEGGER H., 27 n.
 PIRONTI M., 270.
 PISANELLI G., 235, 236 e n, 351.
 PISAPIA G. D., 92 n, 120 n.
 PITTARO P., IX n.
 PITTERI F., editore, 217.
 PIVANO F., 343.
 PLANER E., 16 n.
 PLATONE, 48.
 PLÖCHL W. M., 21 n, 26 n.
 PLÜCHART, editore, 221.
 PÖHLS A. M., 219, 221.

- POLACCO V., 344 e n, 345 n.
 POLASCHEK M. F., 37 n, 41 n.
 POMPEI D'ILLASI, famiglia, 280 n.
 PONTIGGIA G., 225 n.
 PORRET M., 121 n, 122 n.
 POTOTSCHING F., 37 n, 248 n, 249 n.
 PRATOBEVERA C. J. VON, 40 n, 41 n,
 162, 163 n.
 PRAULT, editore, 220.
 PROBST J., 14 n.
 PROCUSTE, IX n, 226 n, 227 n, 229 n,
 324 n.
 PUFENDORF S., 68 e n, 69 e n, 79, 80
 e n, 81, 125, 139.
 PUTSCHECK W., 37 n.
 PÜTTER J. S., 45 n, 66 e n, 68 n.
 PUTZER P., 35 n, 42 n, 43 n.
- QUAGLIONI D., 80 n.
- RAELI M., 302 n, 313.
 RAINER J. M., 35 n, 162 n.
 RANIERI F., 73 n, 160 n, 166 n.
 RANIERI S., 93 n.
 RAPONI N., 91 n, 159 n, 225 n.
 RATH R. J., 159 n.
 RATHKOLB O., 41 n.
 RATTAZZI U., 223 n, 225.
 RAVA L., 345.
 RAYMUNDUS VON WIENER-NEUSTADT,
 18 n, 21 n.
 REALE A., 174 n, 175 e n, 176 n, 191
 n, 208 n, 212 n, 220.
 REBEL H., 29 n.
 REBUFFA G., 93 n.
 RECHBERGER W. H., 35 n, 42 n.
 REDLICH J., 22 e n.
 REDLICH O., 22 e n.
 REGNAUD DE S. JEAN-D'ANGELY M.-
 L.-E., 204 n.
 REGNOLI O., 226 e n, 227, 271.
 REINALTER H., 7 n, 32 n.
 REINKINGK D., 45, 53 e n, 54 e n., 55,
 56, 59 e n, 60, 67 e n.
 REITER I., 34 n, 41 n.
 RENAZZI F. M., 92 e n.
- RENIER P., doge della Repubblica di
 Venezia, 211 n.
 RENNER K., 41 n.
 RESCIGNO P., 315 n.
 RESTELLI F., 313.
 RESTI FERRARI G. B. DE, 293 e n, 294,
 297.
 REVERSO L., 72 n.
 RIBERA A., 226 n.
 RIBOLDI E., 342.
 RICASOLI B., 223 n, 249.
 RICCI G. P. DE, 189 e n, 198.
 RICCI L., 90.
 RICCI S. DE', 93 n.
 RIDOLFI G. B., 293 n, 308.
 RIGHI A., 260 n, 269.
 RILL G., 36 n.
 RINNERTHALER A., 35 n, 37 n.
 RINTELEN M., 21 n, 30 n.
 ROCCA A., 267 e n, 287 n, 296 n, 302
 e n, 303.
 ROCCO A., 353.
 ROCHE D., 129 n.
 RÖDING J. H., 221.
 RODOLFO I, imperatore, 14 n.
 RODOTÀ S., 335 n.
 ROECK B., 53 n.
 ROMAGNOLI S., 92 n, 120 n, 126 n,
 135 n, 138 n.
 ROMAGNOSI G. D., 79 e n, 84 e n, 85
 e n, 86 e n, 87 e n, 88 e n, 93 e n,
 94 e n, 96 e n, 97 e n, 100, 285,
 291 e n, 297.
 ROMANELLI R., 223 n, 250 n.
 ROMANO A., 72 n.
 ROMANO R., 154 n.
 ROMANO S. F., 114 n.
 RONDINI P., IX n.
 RONDINONE N., 316 n, 331 n.
 ROSADI G., 342 e n, 345.
 ROSENTHAL E., 15 n.
 ROSMINI-SERBATI A., 231.
 ROSSETTI A., 191.
 ROSSETTI D., 99, 108 e n, 110 e n,
 111, 112, 116, 188 e n, 191 e n,

- 192 e n, 193 e n, 194 e n, 195 e n,
196 n, 197 e n, 198 n, 199 n, 200
e n, 201 n, 204, 205 e n, 206, 207
n, 208 e n, 209 e n, 211 e n, 212
n, 213 n, 214 e n, 215, 217.
- ROSSI F., 342.
- ROSSI G., 8 n, 79 n, 160 n.
- ROSSI L., 340, 341 e n.
- ROSSI M., 234 e n.
- ROSSI SABATINI G., 108 n, 111 n.
- RÖSSLER E. F., 11 e n, 13.
- ROTA GHIBAUDI S., 72 n, 86 n, 122 e
n.
- ROTELLI E., VI n, 32 n, 74 n, 223 n.
- ROUEN P.-I., 222.
- ROUSSEAU J.-J., 72 e n, 78, 82, 86 e n,
92 n, 107, 122 e n, 124, 136 n,
137, 141, 142, 143, 144, 148 n,
149, 150, 151, 152 e n.
- RUMI G., 225 n.
- RUMPLER H., 37 n.
- SABATIER DE CASTRES A., 90 n, 105 e
n.
- SACCHI D., 83 e n.
- SACERDOTI, 305 n.
- SAENZ DE SANTA MARIA C., 153 n.
- SALATA F., 136 n, 333 e n, 347 n.
- SALIMBENI F., 101 n, 108 n, 347 n.
- SALVATORELLI L., 122 e n.
- SALVIOLI G., 185 n, 208 n, 211 n,
336 n.
- SALVOTTI A., 110.
- SANCHA, editore, 220.
- SANDI V., 218.
- SANDONÀ A., 177 n, 190 n.
- SANTARELLI U., 161 n.
- SANTINI G., 90 n.
- SARCHI, 90 n.
- SARDAGNA G., 163 e n.
- SARFATTI G., 205 n.
- SARPI P., 281.
- SARTI T., 226 n, 227 n, 292 n.
- SARTORI G. B., 288 e n, 290 e n.
- SARTORI-MONTECROCE T. VON, 17 n.
- SAUGRAIN, editore, 220.
- SAURAU F., 173.
- SAVARIEN A., 218.
- SAVIGNY F. K. VON, 9, 10 e n, 11 n,
28 n, 29 n, 32 n, 43 n, 73 n, 78 n,
88, 89, 110, 111, 239.
- SAVORGNAN G., 305 e n, 306 e n.
- SBRICCOLI M., 129 n, 274 n.
- SCARPA G., 293 n.
- SCHÄFER A., 34 n.
- SCHÄFFER-ZIEGLER S., 41 n.
- SCHALK K., 20 n.
- SCHAMBECK H., 37 n.
- SCHEUTZ M., 41 n.
- SCHIAVONE A., 274 n.
- SCHIERA P., VI n, 21 n, 26 n, 74 n.
- SCHLOSSER H., 8 n, 161 n.
- SCHMITZ G., 40 n, 41 n.
- SCHMOLLER K., 41 n.
- SCHNUR R., 46 n.
- SCHOBER R., 37 n.
- SCHOIBL N., 42 n.
- SCHRAUF K., 16 n.
- SCHRECKENTHAL P., 214 n, 215 n.
- SCHREIBER A., 211 n.
- SCHRÖDER J., 8 n, 46 n.
- SCHROETTER F. F., 5 e n, 7.
- SCHUBERT F. H., 45 n, 46 n, 59 n, 66
n.
- SCHULER A., 11.
- SCHUMACHER F. CHR., 219, 220, 221.
- SCHUPFER F., 211 n.
- SCHUSTER H., 19 n.
- SCHWABE D., 5 e n.
- SCHWARZENBERG C., 208 n, 211 n,
224 n, 283 n, 315 n, 317 n.
- SCHWIND E. VON, 17 n.
- SCIALOJA A., 187 e n, 195 n, 205 n.
- SCIALOJA V., 318 e n, 331 e n, 332,
334, 346, 347, 348, 352, 353.
- SCIROCCO A., 159 n, 223 n.
- SCIUMÈ A., 254 n.
- SCLOPIS F., 72 n.
- SCOTTI A., 238 n, 265 n.
- SEEMANN O., 38 n.
- SEGRÈ G., 324, 325 n.

- SEIDL-HOHENVELDERN I., 26 n.
 SELB W., 9 n, 160 n.
 SELDEN J., 218.
 SELIGER M., 37 n.
 SELLA D., VI n.
 SELLA Q., 298, 302 n, 306.
 SELLENATI V., 267 n.
 SENELLART M., 46 n, 48 n, 52 n.
 SENIGALLIA L. A., 186 n.
 SEPE S., 317 n.
 SERAFINI F., 336 n, 338 n.
 SESSA J. B., editore, 218.
 SESSA M., editore, 218.
 SESTAN E., 152 n.
 SEVERINO DA MONZAMBANO v. PUFENDORF.
 SIGISMONDO, imperatore, 278.
 SIGONIO C., 79.
 SILLER-RUNGALDIER H., 166 n.
 SIMONCELLI V., 344 n.
 SIMONETTO M., 243 n, 247 n.
 SMANIA M., 258 e n, 260 n, 264 e n, 300, 301 n.
 SOFIA F., 317 n.
 SOFRI G., 80 n.
 SOLARI G., 85 n.
 SOLIMANO S., IX n, 226 n, 227 n, 229 n, 324 n.
 SONNENFELS J. VON, 6 e n, 7 n, 8, 9 n, 32 n, 36, 77 e n, 78, 81, 85 e n, 86, 87, 89, 90 n, 91 e n, 92, 93 e n, 94 e n, 104, 105 e n, 107, 108, 112, 116, 126, 133, 137, 142.
 SORDI B., 316 n.
 SPANNA O., 237 n.
 SPASIANO E., 207 n.
 SPEE F., 125.
 SPERANZA P., 177 n.
 SPERGES J., 126.
 SPIRITO U., 122 e n.
 SPOSATO P., 76 n.
 SPRUNG R., 35 n, 40 n.
 SRBIK H. VON, 16 n, 22 e n.
 STADLER J. K., 20 n.
 STAMPFER M., 43 n.
 STANDINGER R., 163 n.
 STANSBURY ABRAHAM, 219.
 STANSBURY ARTHUR, 219.
 STAUDINGER R., 35 n.
 STEFANUTTI A., 280 n.
 STEFENELLI C., 258 n, 306 n.
 STEFFENHAGEN, 48 n.
 STEINEGGER F., 43 n.
 STEINWENTER A., 29 n, 30 n, 162 n.
 STEKL H., 27 n.
 STELLA A., 101 n.
 STELLENATI V., 238 n.
 STELZER W., 30 e n, 31.
 STEPPAN M., 34 n, 35 n, 41 n, 42 n.
 STERNADT J., 16 n.
 STEVENS R., 219, 221.
 STIEBER M., 17 n.
 STIEGLER H., 35 n, 162 n.
 STINTZING R., 45 n, 46 n, 52 n, 53 n, 56 n, 68 n, 69 n.
 STOFFELLA S., 80 n.
 STOLFI N., 331 n.
 STOLLEIS M., 46 n, 48 n, 52 n, 67 n, 68 n, 69 n.
 STOLZ O., 16 n, 24 e n, 27 n, 37 n, 38 n.
 STOURZH G., 26 n, 37 n.
 STRACCA B., 218.
 STRAHAN A., editore, 219.
 STRAKOSCH H. E., 29 e n, 78 n, 160 n.
 STRATICO S., 218.
 STRÄTZ H. W., 36 n.
 STROBL VON ALBEG E., 16 n.
 STRUFFI S., 136 n, 154 n.
 STRUVE A., 79.
 STUBENRAUCH M. VON, 11 e n.
 STURMBERGER H., 11, 25 n, 26 n.
 STYPMANN J. F., 218.
 SUTTER B., 27 n, 163 n.
 SÜTTINGER J. B., 40 n.
 SUVICH F., 343.
 SWIETEN G. VAN, 8 n.
 SWOBODA E., 20 n, 78 n.
 SZOMBATHELY M. DE, 110 n.

- TACCHI F., 255 n, 273 n.
 TACITO P. C., 140.
 TAGLIONI O., 98 e n, 100, 174 e n.
 TAMARO A., 102 n, 111 n, 191 n.
 TANUCCI B., 148.
 TAPPARI P., 235 n.
 TARANTINO A., 85 n.
 TARELLO G., 72 n, 129 n, 160 n.
 TARGA C., 188 n, 217, 218.
 TARTAROTTI G., 132 n.
 TARUFFO M., 95 n, 254 n, 273 n.
 TECCHIO S., 257 n, 268, 301 e n, 307.
 TEDESCHI G., 185 n.
 TENENTI A., 278 n.
 TERZAGHI L., 183 n.
 TEXTOR J. W., 68 n, 69 e n.
 THALER D., 37 n.
 THOMASIVS CHR., 79, 125.
 THUN-HOHENSTEIN L. VON, 5 n, 11 n,
 12, 13 e n, 14, 32 n, 89 e n, 114.
 TILL R., 26 n.
 TINZL C., 343, 344.
 TIPALDO E. DE., 174 n.
 TIRAQUEAU A., 55.
 TODESCAN F., 68 n.
 TOLOMEI G., 240 n, 262 e n, 263 e n,
 268 n.
 TOMÁS Y VALIENTE F., 72 n.
 TOMASCHEK J. A., 14 n, 17 n.
 TOMMASEO N., 91 n.
 TOMMASETTI P., 49 n.
 TONELLO G., 214, 220.
 TONETTI E., VIII n, 159 n.
 TONNIES P. D. W., 219.
 TORBIANELLI MOSCARDA, v. MO-
 SCARDA.
 TRAMPUS A., 101 n, 108 n, 135 n, 137
 n, 138 n, 143 n, 200 n.
 TREO S., 280.
 TREVES R., 84 n.
 TRIFONE R., 284 n.
 TRINCA CAFFIERO M., 93 n.
 TROGGLER K., 20 n.
 TSCHIGG T., IX n.
 TUCCI U., 278 n.
 UCAKAR K., 37 n.
 ULRICH VON VOLKERMARKT, 31.
 UNGARI P., 223 n, 315 n, 317 n.
 UNGER J., 239 e n, 318, 319 e n, 320,
 324, 325 n, 351, 352.
 URBANITSCH P., 25, 37 n.
 VACCA L., 179 n.
 VACCARONE G. A., 237 n.
 VACCOLINI D., 174 n.
 VALENTINITSCH H., 35 n, 41 n, 42 n,
 44 n.
 VALERI G., 86 n.
 VALIN R.-J., 192, 220.
 VALLE E., 238, 239 n.
 VALLETTA G., 76 n.
 VALSECCHI F., VI n, VII n, 74 n.
 VANO C., 236 n.
 VASSALLI F., 347 e n, 348 e n, 349 e
 n, 350.
 VASSALLI G., 133 n.
 VATTEL E. DE, 139, 175.
 VECCHIATO F., 280 n.
 VELADINI G., editore, 217.
 VELADINI P., editore, 217.
 VENTURA A., 278 n.
 VENTURI F., 103 n, 123 e n, 128 n,
 135 n, 136 n, 138 n, 150 n, 153 n.
 VERGA M., VIII n.
 VERGANI R., 249 n, 250 n.
 VERGER J., 102 n.
 VERONA N., 215 n.
 VERRI G., 74 n.
 VERRI P., 74 n.
 VERUNSKY E., 15 n.
 VIANELLO C. A., 126 n.
 VIDALI D., 189 n.
 VIDECOQ, editore, 222.
 VIGGIANO A., 278 n.
 VIGLIANI P. O., 302 n, 312.
 VILLANI P., 284 n.
 VILLARI P., 122 e n, 124 e n.
 VILLENEAU J., 189 n.
 VINCENT M., 222.
 VINCIGUERRA S., IX n, 74 n, 262 n,
 274 n.

- VIOLANTE L., 274 n.
 VISCONTI A., 79 n, 83 n, 91 n, 96 n.
 VISMARA G., 254 n.
 VITTORI F., 183 n.
 VOEGELIN E., 41 n.
 VOLKE, editore, 219.
 VÖLKL A., 161 n.
 VOLPI ROSSELLI G., 74 n.
 VOLTAIRE (AROUET F. M. DE), 128.
 VOLTELINI H. VON, 11 n, 19 n.
 VOSS H., 67 e n.
 VOSS L. F., 4 e n.
 VOSS, L., editore, 220.
 VULTEJUS H., 56 e n.

 WACHTEL N., 154 n.
 WAGE, editore, 217.
 WAGNER S., 36 n.
 WAHLBERG W. E., 14 n.
 WAHRMUND L., 16 n.
 WALTER F., 24 e n, 25 n.
 WALTER R., 36 n.
 WALTHER VON WALTHERSWEIL B., 21 n, 29.
 WANDRUSZKA A., VI n, VII n, 22 n, 25, 74 n, 76 n, 81 n.
 WANGERMANN E., 8 n.
 WEBER F., 45 n, 66 n.
 WEBER I., 67 n.
 WEBER S., 102 n.
 WEIGL H., 41 n.
 WEILGUNY R., 166 n.
 WEINACHT P. L., 46 n.
 WEINZIERL E., 26 n, 41 n.
 WEISS E., 30 n, 162 n.
 WEISS G., editore, 220.
 WERKMÜLLER D., 53 n.
 WESENBECK M. VAN, 55.
 WESENBERG G., 30 n, 58 n, 161 n.
 WESENER G., 27 e n, 28 n, 30 n, 32 n, 35 e n, 36 n, 40 n, 58 n, 161 n, 162 n.
 WESKETT J., 218.
 WESTENBERG J. O., 4 n.

 WIEACKER F., 161 n.
 WIESFLECKER H., 25 n.
 WIETH CHR., 36 n.
 WILTSCHEGG W., 37 n.
 WINKLER G., 41 n.
 WINKLER M., 24 n.
 WINTER E., 76 n.
 WOHNOUT H., 37 n.
 WOLF E., 68 n.
 WOLF G., 16 n.
 WOLFF CHR., 77, 80 e n, 81, 82, 85, 139.
 WOOLF S., 249 n.
 WOPFNER H., 18 n.
 WRETSCHKO A. VON, 16 n.
 WÜRTH J. VON, 11.
 WURZBACH C. VON, 5 n, 77 n, 108 n, 163 n, 164 n, 174 n, 214 n, 293 n.
 WUTZEL O., 26 n.

 ZAGREBELSKY G., 119 e n, 130, 131.
 ZAJOTTI P., 183 e n.
 ZAMPERETTI S., 278 n, 280 n, 282 n.
 ZANARDELLI G., 271, 274 e n.
 ZARKA Y. CH., 46 n, 52 n.
 ZARONE G., 122, 123 e n, 124 e n, 127 n.
 ZASIO U., 55.
 ZECHNER K. H., 20 n.
 ZEDINGER R., 36 n.
 ZEILLER F. VON, 9 e n, 10, 20 n, 32 n, 39 n, 40 n, 41 n, 77 e n, 78 n, 96 e n, 97 e n, 98 e n, 160 n, 163 n, 173 e n, 231 e n, 239.
 ZEMAN H., VII n.
 ZENO R., 186 n, 189 n, 200 n, 201 n, 204 n, 207 n, 208 n, 209 n.
 ZILLOTTO P., 262 n.
 ZLABINGER E., 76 n.
 ZOIS A., 90 n.
 ZORDAN G., 188 n, 191 n, 283 n.
 ZORZI A., VIII n.
 ZORZOLI M. C., 79 n.
 ZUCCHINI G., 8 n, 79 n, 160 n.

INDICE

<i>Introduzione</i>	<i>pag.</i> v
-------------------------------	------------------

PROFILI TEORICI

I. ORIGINI E SVILUPPO DELLA STORIOGRAFIA GIURIDICA AUSTRIACA

1. Gli inizi	3
2. Lo sviluppo tra Ottocento e Novecento	10
3. La ripresa dal secondo dopoguerra agli anni Settanta	23
4. Le tendenze dagli anni Ottanta ad oggi.	33

II. RAGIONE DI STATO E SISTEMA GIURIDICO DELL'IMPERO ASBURGICO NELL'OPERA DI HIPPOLITHUS A LAPIDE

1. Il concetto di ragione di Stato in Chemnitz.	45
2. Costituzione dell'Impero e diritto romano: la polemica con Reinkingk.	51
3. La « vera ragione di Stato » dell'Impero	61
4. Risonanza e critiche	66

III. LA PUBBLICISTICA AUSTRIACA E LA SUA INFLUENZA IN ITALIA DALL'ANTICO REGIME ALLA RESTAURAZIONE

1. Introduzione	71
2. Scambi e influenze intellettuali nel Settecento	75
3. La diffusione del giusnaturalismo e la concezione dello Stato	79
4. Traduzioni, commenti e progetti di riforma.	89

IV.
SULL'INFLUENZA
DEL PENSIERO GIURIDICO AUSTRIACO
NEL LITORALE TRA SETTECENTO E OTTOCENTO

1. Introduzione		99
2. Antonio de Giuliani		103
3. Domenico Rossetti		108
4. Pietro Kandler		111

V.
RIFLESSIONI SULLE FONTI
E LA FORTUNA DI CESARE BECCARIA

1. Il dibattito storiografico		119
2. L'influenza austriaca		124
3. Beccaria e la scienza della legislazione		128

VI.
STATO E DIRITTO NEL PENSIERO
DI GIAN RINALDO CARLI

1. Introduzione		135
2. Istruzione giuridica e riforma del sistema normativo		138
3. Il diritto naturale e la società civile		141
4. Nozione e caratteristiche della legge		145
5. Proprietà ed eguaglianza		148
6. Paternalismo e pubblica felicità nello Stato ideale		152

PROFILI LEGISLATIVI

I.
L'INTRODUZIONE DEL CODICE CIVILE AUSTRIACO
IN ITALIA. ASPETTI E MOMENTI

1. Il problematico adattamento alla società italiana		159
2. Lo sviluppo della letteratura comparatistica		167
3. L'applicazione e i suoi limiti		177

II.
UN PROGETTO DI CODICE MARITTIMO AUSTRIACO
NEL PRIMO OTTOCENTO

1. Introduzione	185
2. Fonti, obiettivi e struttura del progetto	189
3. Norme di diritto pubblico	194
4. Norme di diritto privato	204
5. Fallimento del progetto	214
Appendice	217

III.
IL CODICE CIVILE AUSTRIACO
NEL DIBATTITO
PER L'UNIFICAZIONE LEGISLATIVA ITALIANA

1. Introduzione	223
2. Valutazioni sull' <i>ABGB</i> e sviluppo del metodo comparativo dopo l'Unità	226
3. L'imposizione del modello francese e la resistenza nel Veneto.	233

IV.
IL DIRITTO AUSTRIACO E LA SOCIETÀ VENETA

1. Consensi e opposizione al diritto austriaco	243
2. Unificazione legislativa e identità veneta	248
3. Il dibattito sull'ordinamento giudiziario, le professioni forensi e il sistema processuale	251
4. La discussione sui codici	259
5. La legge del 26 marzo 1871.	268

V.
L'ABOLIZIONE DELLA FEUDALITÀ IN ITALIA:
IL CASO VENETO NELLA PUBBLICISTICA
E NELLA LEGISLAZIONE DELL'OTTOCENTO

1. Il feudo veneto e le sue fonti normative	277
2. Legislazione napoleonica e austriaca	283

3. L'opposizione al sistema feudale.	287
4. La legge austriaca del 17 dicembre 1862	293
5. Il dibattito dopo l'annessione al Regno d'Italia.	298
6. La discussione in parlamento e la legge del 19 aprile 1870	306

VI.

L'ABGB E IL DIBATTITO
PER LA RIFORMA DEL CODICE CIVILE ITALIANO
NEI PRIMI ANNI DEL NOVECENTO

1. Introduzione	315
2. I giuristi italiani e la revisione del codice civile austriaco	318
3. Il dibattito sulle riforme nel primo dopoguerra	331
4. Il disegno di legge Oviglio e la discussione in parlamento.	338
5. L'unificazione legislativa delle nuove province	347
<i>Indice dei nomi</i>	355

PUBBLICAZIONI

QUADERNI FIORENTINI

« Per la storia del pensiero giuridico moderno »

- Vol. 1 (1972), 8°, p. 486
Vol. 2 (1973), 8°, p. 798
Vol. 3-4 (1974-75) - Il « socialismo giuridico ». Ipotesi e letture, due tomi in 8°, p. 1041
Vol. 5-6 (1976-77) - Itinerari moderni della proprietà, due tomi in 8°, p. 1140
Vol. 7 (1978) - Emilio Betti e la scienza giuridica del Novecento, 8°, p. 648
Vol. 8 (1979), 8°, p. 564
Vol. 9 (1980) - Su Federico Carlo di Savigny, 8°, p. 590
Vol. 10 (1981), 8°, p. 584
Vol. 11-12 (1982-83) - Itinerari moderni della persona giuridica, due tomi in 8°, p. 1200
Vol. 13 (1984), 8°, p. 782
Vol. 14 (1985), 8°, p. 646
Vol. 15 (1986), 8°, p. 748
Vol. 16 (1987) - Riviste giuridiche italiane (1865-1945), 8°, p. 718
Vol. 17 (1988), 8°, p. 640
Vol. 18 (1989), 8°, p. 744
Vol. 19 (1990), 8°, p. 736
Vol. 20 (1991) - François Gény e la scienza giuridica del Novecento, 8°, p. 588
Vol. 21 (1992), 8°, p. 750
Vol. 22 (1993) - Per Federico Cammeo, 8°, p. 706
Vol. 23 (1994), 8°, p. 554
Vol. 24 (1995), 8°, p. 620
Vol. 25 (1996), 8°, p. 810
Vol. 26 (1997), 8°, p. 744
Vol. 27 (1998), 8°, p. 590
Vol. 28 (1999) - Continuità e trasformazione: la scienza giuridica italiana tra fascismo e repubblica, due tomi in 8°, p. 1180
Vol. 29 (2000), 8°, p. 578
Vol. 30 (2001), due tomi in 8°, p. 988
Vol. 31 (2002) - L'ordine giuridico europeo: radici e prospettive, due tomi in 8°, p. 950
Vol. 32 (2003), 8°, p. 796
Vol. 33-34 (2004-05) - L'Europa e gli 'Altri'. Il diritto coloniale fra Otto e Novecento, due tomi in 8°, p. 1408

BIBLIOTECA

« Per la storia del pensiero giuridico moderno »

- 1 LA SECONDA SCOLASTICA NELLA FORMAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO MODERNO
Incontro di studio - Firenze, 17-19 ottobre 1972
Atti, a cura di Paolo Grossi
(1973), 8°, p. 484

- Il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna
(1974), 8°, p. 399
- 3 Pietro Costa, **IL PROGETTO GIURIDICO**
Ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico
Vol. I: Da Hobbes a Bentham
(1974), 8°, p. XIII-414
- 4 Mario Sbriccoli, **ELEMENTI PER UNA BIBLIOGRAFIA DEL SOCIA
GIURIDICO ITALIANO**
(1976), 8°, p. 169
- 5 Paolo Grossi, « **UN ALTRO MODO DI POSSEDERE** »
L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica post-
(1977), 8°, p. 392
- 6/7 Franz Wieacker, **STORIA DEL DIRITTO PRIVATO MODERNO**
con particolare riguardo alla Germania
Trad. di Umberto Santarelli e di Sandro A. Fusco
Vol. I (1980), 8°, p. 560
Vol. II (1980), 8°, p. 429
- 8 Maurizio Fioravanti, **GIURISTI E COSTITUZIONE POLITICA NELL
CENTO TEDESCO**
(1979), 8°, p. 432
- 9 Peter Stein-John Shand, **I VALORI GIURIDICI DELLA CIVILTÀ OC
TALE**
Trad. di Alessandra Maccioni
(1981), 8°, p. 465
- 10 Gioele Solari, **SOCIALISMO E DIRITTO PRIVATO**
Influenza delle odierne dottrine socialistiche sul diritto privato (1906)
Edizione postuma a cura di Paolo Ungari
(1980), 8°, p. 259
- 11/12 **CRISTIANESIMO, SECOLARIZZAZIONE E DIRITTO MODERNO**
A cura di Luigi Lombardi Vallauri e Gerhard Dilcher
(1981), 8°, p. 1527
- 13 **LA « CULTURA » DELLE RIVISTE GIURIDICHE ITALIANE**
Atti del Primo Incontro di studio - Firenze, 15-16 aprile 1983
A cura di Paolo Grossi
(1984), 8°, p. VI-198
- 14 Franco Todescan, **LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURA
LAICO**
I. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Ugo Grozio
(1983), 8°, p. VIII-124
- 15 Emanuele Castrucci, **TRA ORGANICISMO E « RECHTSIDEE »**
Il pensiero giuridico di Erich Kaufmann
(1984), 8°, p. XIV-202
- 16 Pietro Barcellona, **I SOGGETTI E LE NORME**
(1984), 8°, p. IV-204

- I. Genesi del sistema e nascita della « scienza » delle Pandette
(1984), 8°, p. XII-638
- 18 Luca Mannori, UNO STATO PER ROMAGNOSI
I. Il progetto costituzionale
(1984), 8°, p. XII-656
- 19 Paolo Cappellini, SYSTEMA IURIS
II. Dal sistema alla teoria generale
(1985), 8°, p. XII-416
- 20 Bernardo Sordi, GIUSTIZIA E AMMINISTRAZIONE NELL'ITALIA LIBERALE
La formazione della nozione di interesse legittimo
(1985), 8°, p. 483
- 21 Pietro Costa, LO STATO IMMAGINARIO
Metafore e paradigmi nella cultura giuridica fra Ottocento e Novecento
(1986), 8°, p. IV-476
- 22 STORIA SOCIALE E DIMENSIONE GIURIDICA - STRUMENTI D'INDAGINE E IPOTESI DI LAVORO
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 26-27 aprile 1985
A cura di Paolo Grossi
(1986), 8°, p. VIII-466
- 23 Paolo Grossi, STILE FIORENTINO
Gli studi giuridici nella Firenze italiana - 1859-1950
(1986), 8°, p. XV-230
- 24 Luca Mannori, UNO STATO PER ROMAGNOSI
II. La scoperta del diritto amministrativo
(1987), 8°, p. VIII-254
- 25 Bernardo Sordi, TRA WEIMAR E VIENNA
Amministrazione pubblica e teoria giuridica nel primo dopoguerra
(1987), 8°, p. 378
- 26 Franco Todescan, LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO
II. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Jean Domat
(1987), 8°, p. VIII-88
- 27 Paolo Grossi, « LA SCIENZA DEL DIRITTO PRIVATO »
Una rivista-progetto nella Firenze di fine secolo - 1893-1896
(1988), 8°, p. IX-206
- 28 LA STORIOGRAFIA GIURIDICA SCANDINAVA
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 22-23 maggio 1987
A cura di Paolo Grossi
(1988), 8°, p. VI-87
- 29 LA CULTURE DES REVUES JURIDIQUES FRANÇAISES
A cura di André-Jean Arnaud
(1988), 8°, p. IV-144

- Introduzione a cura di Enzo Pesciarelli
Traduzione di Vittoria Zompanti Oriani
(1989), 8°, p. CXXVIII-766
- 31 Thilo Ramm, PER UNA STORIA DELLA COSTITUZIONE DEL L.
TEDESCA
A cura di Lorenzo Gaeta e Gaetano Vardaro
(1989), 8°, p. 195
- 32 PIERO CALAMANDREI - Ventidue saggi su un grande maestro
A cura di Paolo Barile
(1990), 8°, p. 556
- 33 IL PENSIERO GIURIDICO DI COSTANTINO MORTATI
A cura di Mario Galizia e Paolo Grossi
(1990), 8°, p. 644
- 34/35 HISPANIA - ENTRE DERECHOS PROPIOS Y DERECHOS NACIONALES
Atti dell'incontro di studio - Firenze/Lucca 25, 26, 27 maggio 1989
A cura di B. Clavero, P. Grossi, F. Tomas y Valiente
Tomo I (1990), 8°, p. VI-530
Tomo II (1990), 8°, p. IV-531-1036
- 36 Osvaldo Cavallar, FRANCESCO GUICCIARDINI GIURISTA
I ricordi degli onorari
(1991), 8°, p. XXII-396
- 37 Bernardo Sordi, L'AMMINISTRAZIONE ILLUMINATA
Riforma delle Comunità e progetti di Costituzione nella Toscana leopoldina
(1991), 8°, p. 424
- 38 Franco Cipriani, STORIE DI PROCESSUALISTI E DI OLIGARCHI
La Procedura civile nel Regno d'Italia (1866-1936)
(1991), 8°, p. X-536
- 39 Bartolomé Clavero, ANTIDORA
Antropología católica de la economía moderna
(1991), 8°, p. VI-259
- 40 Giovanni Cazzetta, RESPONSABILITÀ AQUILIANA E FRAMMENTAZIONE
DEL DIRITTO COMUNE CIVILISTICO (1865-1914)
(1991), 8°, p. IV-564
- 41 Paolo Grossi, IL DOMINIO E LE COSE
Percezioni medievali e moderne dei diritti reali
(1992), 8°, p. 755
- 42 L'INSEGNAMENTO DELLA STORIA DEL DIRITTO MEDIEVALE E MODERNO
Strumenti, destinatari, prospettive
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 6-7 novembre 1992
A cura di Paolo Grossi
(1993), 8°, p. VIII-440
- 43 PERIODICI GIURIDICI ITALIANI (1850-1900) - Repertorio
A cura di Carlo Mansueto
(1994), 8°, p. XIV-368

- Storia dell'accentramento amministrativo in Francia - I
(1994), 8°, p. XXII-603
- 45 Luca Mannori, **IL SOVRANO TUTORE**
Pluralismo istituzionale e accentramento amministrativo nel Principato dei Medici (Secc. XVI-XVIII)
(1994), 8°, p. VIII-486
- 46 Stefano Mannoni, **UNE ET INDIVISIBLE**
Storia dell'accentramento amministrativo in Francia - II
(1996), 8°, p. XVI-448
- 47 Bartolomé Clavero, **TOMÁS Y VALIENTE**
Una biografía intelectual
(1996), 8°, p. XXXVI-374
- 48 Costantino Mortati, **L'ORDINAMENTO DEL GOVERNO NEL NUOVO DIRITTO PUBBLICO ITALIANO**
Ristampa inalterata, con una prefazione di Enzo Cheli
(2000), 8°, p. X-234
- 49 Costantino Mortati, **LA COSTITUZIONE IN SENSO MATERIALE**
Ristampa inalterata, con una premessa di Gustavo Zagrebelsky
(1998), 8°, p. XXXVIII-212
- 50 **GIURISTI E LEGISLATORI**
Pensiero giuridico e innovazione legislativa nel processo di produzione del diritto
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 26-28 settembre 1996
A cura di Paolo Grossi
(1997), 8°, p. VIII-530
- 51 Pio Caroni, **SAGGI SULLA STORIA DELLA CODIFICAZIONE**
(1998), 8°, p. XX-270
- 52 Paolo Grossi, **ASSOLUTISMO GIURIDICO E DIRITTO PRIVATO**
(1998), 8°, p. X-474
- 53 Giovanni Cazzetta, **PRÆSUMITUR SEDUCTA**
Onestà e consenso femminile nella cultura giuridica moderna
(1999), 8°, p. IV-426
- 54 Stefano Mannoni, **POTENZA E RAGIONE**
La scienza del diritto internazionale nella crisi dell'equilibrio europeo (1870-1914)
(1999), 8°, p. IV-276
- 55/56 Sergio Caruso, **LA MIGLIOR LEGGE DEL REGNO**
Consuetudine, diritto naturale e contratto nel pensiero e nell'epoca di John Selden
(1584-1654)
Tomo I (2001), 8°, p. IV-432
Tomo II (2001), 8°, p. IV-433-1024
- 57 Franco Todescan, **LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO**
III. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Samuel Pufendorf
(2001), 8°, p. VIII-106

- Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento
Tomo I (2001), 8°, p. XXII-572
Tomo II (2001), 8°, p. IV-573-918
- 60 Raffaele Volante, **IL SISTEMA CONTRATTUALE DEL DIRITTO CLASSICO**
Struttura dei patti e individuazione del tipo. Glossatori e ultramontani
(2001), 8°, p. IV-502
- 61 **CODICI**
Una riflessione di fine millennio
Atti dell'incontro di studio - Firenze, 26-28 ottobre 2000
A cura di Paolo Cappellini e Bernardo Sordi
(2002), 8°, p. VIII-604
- 62 Pietro Costa, **IURISDICTIONE**
Semantica del potere politico nella pubblicistica medievale (1100-1433)
Ristampa
(2002), 8°, p. XCVI-412
- 63 Mario Piccinini, **TRA LEGGE E CONTRATTO**
Una lettura di *Ancient Law* di Henry S. Maine
(2003), 8°, p. XVI-286
- 64 Arturo Carlo Jemolo, **LETTERE A MARIO FALCO**
Tomo I (1910-1927)
A cura di Maria Vismara Missiroli
(2005), 8°, p. XVIII-592
- 65 Ferdinando Mazzarella, **NEL SEGNO DEI TEMPI**
Marchi persone e cose dalla corporazione medievale all'impresa globale
(2005), 8°, p. 530
- 66 Michele Pifferi, **GENERALIA DELICTORUM**
Il *Tractatus criminalis* di Tiberio Deciani e la "Parte generale" di diritto penale
(2006), 8°, p. 468
- 67 Maria Rosa Di Simone, **PERCORSI DEL DIRITTO TRA AUSTRIA E ITALIA (SECOLI XVII-XX)**
(2006), 8°, p. XII-374

Per Informazioni e Acquisti

Dott. A. Giuffrè Editore S.p.A. - Via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano
Tel. 02/380.892.90 - Fax 02/380.095.82
<http://www.giuffre.it>

Centri di documentazione e di distribuzione Giuffrè

€ 38,00
1688-40

