

PREMESSA

UN TENTATIVO DI *WIRKUNGSGESCHICHTE*

Espressione difficile da rendere in italiano, quella di *Wirkungsgeschichte*. Essa designa la storia delle conseguenze (letteralmente, degli effetti) di un determinato fenomeno o di un testo. Si tratta di una locuzione che è diventata d'uso corrente nell'ambiente scientifico, da quando Hans Georg Gadamer l'ha utilizzata nella sua celebre opera *Verità e Metodo. Insofern ist Wirkungsgeschichte nichts Neues*, si peritò di precisare questo Maestro del pensiero¹. Ma aggiunse:

«dire che tale storia degli effetti è sempre indispensabile quando si voglia mettere in piena luce il significato autentico di un'opera o di un dato storico sottraendolo ad uno stato in cui oscilla fra storia e tradizione, questo è in verità qualcosa di nuovo, l'enunciazione di una esigenza [...] che deriva come risultato necessario dalla riflessione sulla coscienza storica»².

Si parva licet componere magnis, la massima gadameriana³,

¹ H.G. GADAMER, *Verità e metodo* (1960), (trad. di G. Vattimo), Bompiani, Milano, 2000, p. 621.

² *Ibidem*.

³ Non posso certo in questa sede illustrare i fondamenti (il mio pensiero corre alla teoria della *fusione degli orizzonti* o alla massima secondo la quale *comprendere è sempre applicare*) o i limiti che oggi vengono individuati nell'impostazione gadameriana: si veda G. VATTIMO, *Introduzione* a H.G. Gadamer, nel cit. *Verità e metodo*, pp. I-LXII; G. ZACCARIA, *Ermeneutica e giurisprudenza. I fondamenti filosofici nella teoria di Hans Georg Gadamer*, Giuffrè, Milano, 1984; L. MENGONI, *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Giuffrè, Milano, 1996, in particolare pp. 1-23; F. VIOLA-G. ZACCARIA, *Diritto e interpretazione: lineamenti di teoria ermeneutica del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2004, pp. 197-198, p. 253 ss., pp. 443-450; D. CANALE, *La precomprensione dell'interprete è arbitraria?*, Eti-

nella prospettiva della ricerca che ho condotto, è stata uno stimolo costante per tentare di decifrare l'atteggiamento dei giuristi e della società italiana, agli inizi dell'Ottocento, posti, con il rispettivo bagaglio storico, di fronte al *code civil* francese⁴. In queste pagine ho infatti tentato di tracciare una storia dell'applicazione del codice civile napoleonico, del suo inverarsi (in senso non filosofico⁵) nel peculiare contesto sociale, politico e giuridico del Regno d'Italia, dal 1806 al 1814, un territorio popolato, nel suo sviluppo, da poco meno di sette milioni di abitanti, da Novara a Fermo, da Ascoli Piceno a Bolzano, suddiviso nel tempo in ventiquattro dipartimenti⁶.

Sono state molte le domande che mi sono posto all'inizio dell'indagine, un po' di anni orsono, invero. Ero cosciente di trovarmi di fronte ad un testo entrato a far parte della memoria peninsulare, presentato ora come il deposito della plurisecolare razionalità scientifica italiana, ora come il prodotto dell'illuminismo o ancora della Rivoluzione francese, più che del cesarismo napoleonico⁷. Si trattava in ogni caso di un testo imposto con le baionette, che i giuristi e la stessa classe di governo italiani avevano tentato di modificare invano⁸. E sapevo che di quest'ultima circostanza avrei dovuto tenere conto nell'esame delle carte d'archivio.

Non credo che il *code civil* rappresenti più, per noi Italiani, perlomeno, un oggetto da giudicare (e conseguentemente da difendere o da respingere) in nome di un'ideologia. Invero, la lettura laico-liberale del *code*, quella marxista, quella nazionalistica (assai più risalente⁹) e quella d'ispirazione cattolica hanno offerto (e conti-

ca&Politica/Ethics&Politics, 2006, 1, http://www.units.it/etica/2006_1/CANALE.htm, pp. 8-12; A. ANDRONICO, *Ermeneutica e diritto. Da Wilhelm Dilthey a Josef Esser*, in B. MONTANARI (a cura di), *Spicchi di Novecento*, Giappichelli, Torino, 2009, pp. 259-307.

⁴ V. *infra* pp. 7-8, nota 20.

⁵ È stato lo storico Pio Caroni ad aver segnalato la necessità di aprirsi alla storia del dopo-codice: P. CARONI, *La storia della codificazione e quella del codice*, in *Index*, 29, 2001, p. 71; ID., *Privatrecht im 19. Jahrhundert. Eine Spurensuche*, in *Schweizerisches Privatrecht*, vol. I/1, Helbing Lichtenhahn Verlag Basel, 2016, p. 6, p. 9, p. 12 e pp. 48-49.

⁶ V. *infra* per la bibliografia p. 5, nota 16.

⁷ V. *infra* p. 2 ss.

⁸ V. *infra* p. 6 ss.

⁹ P. DEL GIUDICE, *Il centenario del Codice Napoleone a Milano*, in *Nuovi studi di storia e diritto*, Hoepli, Milano, 1913, pp. 346-373.

nuano ad offrire) spunti di riflessione. Riflessione, beninteso, che va condotta entro due piani differenti. Da un lato l'*esprit* del *code civil*, dall'altro la storia del *code civil* in Italia.

Che il codice civile abbia rappresentato, almeno per le parti del Regno che non avevano subito la dominazione asburgica, l'occasione per una razionalizzazione e modernizzazione degli apparati di governo, credo sia difficilmente contestabile¹⁰. Così come è indubbio che la secolarizzazione del diritto di famiglia, limitatamente ai territori che non avevano conosciuto la precedente e dirompente rivoluzione di Giuseppe II, sia stata dolorosa e dilacerante¹¹. Certo, sappiamo che fu un modello imposto seguendo una pratica che Adriano Cavanna, sulla scia del Mastellone¹², non esitò a definire imperialistica (*rectius*, imperialismo giuridico)¹³. Ma fu lo stesso studioso ad avvertire, che, giusta la recezione del modello d'Oltralpe durante la Restaurazione e il Risorgimento, «il codice civile francese è da giudicarsi [...], per paradossale o urticante che possa sembrare, come uno dei fondamentali fattori genetici dell'identità na-

¹⁰ C. GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione giuridica in Italia*, Laterza, Roma-Bari, 1979, p. 162 ss.; Id., *Modelli costituzionali e Stato risorgimentale*, Carocci, Roma, 1987, p. 33, pp. 45-50; Id., *La società del codice civile*, in *L'Italia nell'età napoleonica. Atti LVIII Congresso di Storia del Risorgimento italiano*, Istituto per la storia del Risorgimento italiano, Roma, 1997, pp. 327-344; S. CAPRIOLI, *Codice civile. Struttura e vicende*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 21-22. Pur muovendo da una prospettiva ideologica diversa da quella del Ghisalberti, concorda C. ZAGHI, *L'Italia di Napoleone dalla Cisalpina al Regno*, in *Storia d'Italia* diretta da G. Galasso, XVIII, 1, Utet, Torino, 1989, pp. 90-92; A. PADOA SCHIOPPA, *Dal Code Napoléon al codice civile del 1942*, in *Il codice civile, Atti del Convegno del cinquantennio*, Bardi, Roma, 1994, ampliato in Id., *Italia ed Europa nella storia del diritto*, Il Mulino, Bologna, 2003, pp. 500-504. Si veda anche A. DE FRANCESCO, *Costituzioni e codificazioni*, in L. MASCILLI MIGLIORINI (a cura di), *Italia napoleonica. Dizionario critico*, Utet, Torino, 2011, pp. 171-182.

¹¹ G. VISMARA, *Il diritto di famiglia in Italia dalle riforme ai codici*, Giuffrè, Milano, 1978.

¹² S. MASTELLONE, *Storia ideologica d'Europa da Sieyès a Marx (1789-1848)*, Sansoni, Firenze, 1974, in particolare p. 92 e p. 109.

¹³ A. CAVANNA, *Codificazione del diritto italiano e imperialismo giuridico francese nell'Italia napoleonica. Giuseppe Luosi e il diritto penale*, in *Ius Mediolani, Studi di storia del diritto milanese offerti dagli allievi a Giulio Vismara*, Giuffrè, Milano, 1996, pp. 659-760 ora accolto in Id., *Scritti (1968-2002)*, vol. II, Jovene, Napoli, 2007, pp. 833-943.

zionale italiana»¹⁴. Potrà apparire altrettanto singolare, ma il processo *italiano* di codificazione del diritto civile non prese forma quando l'*Empereur* impose il suo codice, bensì quando quest'ultimo rifiutò le modifiche al *code civil* avanzate a Milano e a Napoli. Appare oggi sempre più chiaramente che la codificazione civile della Restaurazione sia germinata nella Milano napoleonica del 1805 e nella Napoli del 1808 e del 1814¹⁵.

Quanto, invece, all'*esprit* del *code civil*, le celebrazioni del Bicentenario hanno certamente contribuito a storicizzare (e dunque a demitizzare) il codice delle origini, un testo che è caratterizzato insieme da bagliori e da intense zone d'ombra¹⁶. Oggi non v'è nessuno che non riconosca che esso fu concepito da Napoleone sì come glorificazione del suo trionfo, ma soprattutto quale *instrumentum regni*¹⁷. Il testo del 1804 gli apparve come 'diritto di Stato', anziché come norma prodotta da uno Stato di diritto. Quale diritto pubblico reggente monopolisticamente i rapporti *inter privatos*. Indubbiamente vi fu accolto il postulato dell'eguaglianza civile, «punto ideologico senza ritorno»¹⁸, ma è anche vero che l'uomo del *code civil* fu sostanzialmente un individuo isolato, privo di reti di prote-

¹⁴ A. CAVANNA, *Mito e destini del Code Napoléon in Italia*, in *Europa e diritto privato*, 2001, pp. 85-129, ora accolto in ID., *Scritti (1968-2002)*, vol. II, Jovene, Napoli, 2007, pp. 1079-1136; v. P. CAPPELLINI, *Alle porte d'Italia: unificazione nazionale e uniformazione giuridica*, in *Il contributo italiano alla storia del pensiero. Diritto, Enciclopedia italiana di scienze, lettere ed arti*, Istituto Enciclopedia Italiana, Roma, 2012, pp. 267-276.

¹⁵ S. SOLIMANO, *L'edificazione del diritto privato italiano: dalla Restaurazione all'Unità*, in *Il bicentenario del Codice napoleonico*, Bardi, Roma, 2006, pp. 63-64; S. GENTILE, *Gli ultimi fuochi dei Napoleonidi. Il progetto di revisione della codificazione francese a Napoli (1814)*, Jovene, Napoli, 2015.

¹⁶ Bibliografia *infra* p. 8. Qui basti citare per la Francia le messe a punto di J.L. HALPÉRIN, *Le regard de l'historien*, in *Le Code civil. 1804-2004. Livre du Bicentenaire*, Dalloz, Paris, 2004, in particolare pp. 52-53; più incisivo ancora ID., *L'historiographie du Code civil en France*, in *Le Code Napoléon, un ancêtre vénéré? Mélanges offerts à Jacques Vanderlinden*, Bruylant, Bruxelles, 2004, pp. 43-60, in particolare invita ad una *approche pluraliste*, pp. 58-60. Per l'Italia P. CAPPELLINI, *Voyage en Italie. Code Napoléon et historiographie: une esquisse inachevée*, nel cit. *Le Code Napoléon, un ancêtre vénéré?*, pp. 61-75.

¹⁷ V. *infra* p. 4.

¹⁸ A. CAVANNA, *Mito e destini del Code Napoléon in Italia*, cit., in *Scritti*, cit., vol. II, p. 1098.

zione¹⁹. Quello napoleonico si atteggiò alle origini come il testo simbolo per il notevole proprietario, divenuto tale grazie alla vendita dei beni nazionali²⁰.

Ritornando all'oggetto della mia ricerca, ho già ricordato che gli interrogativi sono stati molteplici. E non sempre credo di essere riuscito a trovare una risposta. Fin tanto che si è trattato di decifrare il ruolo del Ministro della Giustizia nell'applicazione del codice, la risposta è stata agevole, in quanto il materiale contenuto presso gli Archivi della Penisola, in particolare quello di Milano, si è rivelato straordinariamente abbondante, al punto che il volume potrebbe recare un ulteriore sottotitolo. All'inizio della ricerca avevo intenzione di studiare l'atteggiarsi del ceto forense (e della società nel suo complesso, beninteso) posto di fronte a quegli istituti del *code civil* che rappresentavano un momento di discontinuità, *exempli gratia* il matrimonio civile, il divorzio o le successioni, con particolare riguardo al principio di parificazione successoria tra fratelli e sorelle. Ebbene, alla luce del materiale ritrovato, ho dovuto compiere una scelta differente. Un fondo finora ignoto dell'Archivio di Stato di Milano, che conserva un fitto carteggio tra il Ministro della Giustizia e i Procuratori Generali dei tribunali del Regno, mi ha consentito di affrontare la centrale questione dell'applicazione della disciplina del matrimonio dal 1806 al 1814 nel Regno italico. Attraverso siffatta corrispondenza ho potuto rintracciare i processi di nullità, di separazione e di divorzio celebrati dal 1806 al 1814. Per più di un lustro ho passato al setaccio i fondi giudiziari di diciassette Archivi di Stato (Ascoli Piceno, Bergamo, Bologna, Brescia, Forlì, Macerata, Milano, Mantova, Modena, Padova, Pesaro, Ravenna, Reggio-Emilia, Trento, Venezia, Verona e Vicenza²¹) e i manoscritti della Biblioteca civica di Belluno, al fine di reperire le sentenze, i verbali d'udienza, gli atti di parte e le conclusioni dei procuratori. Questo tipo di indagine mi ha consentito di esaminare un aspetto

¹⁹ P. GROSSI, *Mitologie giuridiche della modernità*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 106.

²⁰ Un aspetto su cui insiste P. CARONI, *Saggi sulla storia della codificazione*, Giuffrè, Milano, 1998, p. 114 ss., p. 148 ss.

²¹ Per quanto riguarda gli Archivi di Stato di Belluno, Bolzano, Ferrara, Novara, Rovigo, Verbania, Verona, Treviso e Udine, essi non conserverebbero, a tutt'oggi, fondi giudiziari d'età napoleonica. Quanto a quelli di Novara e di Padova, essi sono lacunosi.

cui tenevo particolarmente, e cioè cogliere il rapporto tra la lettura dottrinale e l'applicazione giurisprudenziale; dimensione che emerge non tanto dall'analisi delle sentenze – le quali si caratterizzano per uno stile asciutto e compendioso –, quanto dallo studio delle conclusioni dei giudici relatori e delle memorie delle parti.

L'assenza di ricerche di questo tipo, condotte principalmente attraverso uno spoglio sistematico dei documenti d'archivio, di quelli giudiziari in particolare, non deve tuttavia stupire. Si tratta di un lavoro arduo, disagiata e, in alcuni casi, impraticabile. E ciò non tanto (o non solo) perché gli Archivi di Stato versano in condizioni precarie, sicché, non infrequentemente, molto è demandato alla sensibilità dei dirigenti e degli addetti degli archivi stessi – l'attenzione allo studioso rappresenta, per quanto paradossale possa sembrare, il punto di forza del sistema archivistico italiano – ma anche perché non tutto è stato preservato. E non alludo al fatto che i bombardamenti della Seconda Guerra mondiale hanno distrutto una parte considerevole dei fondi giudiziari, in particolare a Milano o a Treviso. Intendo riferirmi anche alla circostanza che il materiale giudiziario *in civilibus* non è di fatto consultabile, perché non inventariato o non accessibile, come a Fermo, oppure giace ancora nelle cantine di archivi privati (è il caso di Bergamo), o presumibilmente deve essere ancora individuato (ad esempio le carte delle Corti di Giustizia di Udine, Belluno e Verona). Talora il materiale conservato si è rivelato ricchissimo, come all'Archivio di Stato di Milano, di Brescia e di Venezia (nella sezione distaccata della Giudecca, riaperta al pubblico, dopo più di vent'anni, nel 2015).

In ogni caso, i materiali giudiziari risparmiati dagli eventi bellici, dalla voracità dei topi e dalla incuria di chi ne ha avuto nel tempo la responsabilità della conservazione, consentono di colmare una lacuna avvertita da tempo dalla storiografia giuridica circa la storia del dopo-codice. Penso a quanto hanno auspicato Paolo Ungari²², Giulio Vismara²³, Gian Savino Pene Vidari²⁴ e Pio Caroni²⁵. Mi

²² P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia (1796-1975)*, Il Mulino, Bologna, 2002, p. 103.

²³ G. VISMARA, *Il diritto di famiglia in Italia*, cit., pp. 47-49.

²⁴ G.S. PENE VIDARI, *Famiglia e diritto di fronte al code civil*, in *Ville de Turin 1798-1814*, Archivio storico della città di Torino, Torino, 1990, p. 77.

²⁵ P. CARONI, *La storia della codificazione e quella del codice*, cit., p. 71.

piace pensare che questo scritto avrebbe incontrato l'interesse di Giulio Vismara, l'austero e ieratico patriarca dell'*école de Milan*, che negli anni Settanta del Novecento aveva passato a setaccio le filze dei notai milanesi al fine di individuare le cause di divorzio e che incoraggiava a ricostruire *ad fontes* la storia giuridica, da lui intesa anche quale storia di una società, attraverso il pesante e insieme fascinoso lavoro di archivio.

Desidero ringraziare la direttrice dell'Archivio di Stato di Ascoli Piceno, dottoressa Carolina Ciaffardoni, il direttore dell'Archivio di Stato di Brescia, dottor Marco Lanzini; la direttrice dell'Archivio di Stato di Padova, dottoressa Francesca Fantini D'Onofrio, la dottoressa Monica Trecca dell'Archivio di Stato di Venezia, ed infine il dottor Dottor Giovanni Grazioli, direttore della Biblioteca civica di Belluno, per avermi assistito e agevolato nel mio lavoro di ricerca.

Voglio altresì ringraziare vivamente quei direttori degli archivi che hanno voluto accertare personalmente lo stato dei fondi giudiziari napoleonici. Il mio pensiero corre al direttore dell'Archivio di Stato di Bolzano, dottor Harald Toniatti, alla direttrice dell'Archivio di Stato di Fermo, dottoressa Maria Vittoria Soleo, alla direttrice dell'Archivio di Stato di Ferrara, Architetto Cristina Sanguineti, alla direttrice dell'Archivio di Stato di Novara, dottoressa Maria Marcella Vallascas, alla dottoressa Sara Fava dell'archivio storico del Comune di Lodi, al dottor Claudio Luciano dell'Archivio di Stato di Rovigo, ed infine alla dottoressa Valeria Mora, direttrice dell'Archivio di Stato di Verbania.

E certamente i miei sentimenti di gratitudine vanno a tutto il personale dell'Archivio di Stato di Milano, che mi ha sopportato e supportato con generosità in questi lunghi anni di ricerca.

A Pio Caroni e a Roberto Isotton va il mio più vivo ringraziamento per aver letto il manoscritto.

Infine, sono grato a Elio e Riccardo per avermi accolto con entusiasmo nella loro collana di studi.

CAPITOLO I

UN RE. UN CODICE. UN MINISTRO

SOMMARIO: 1. *Etablissez le code civil*. – 2. *Le sacre du printemps*. L'entrata in vigore del *code civil* nel Regno Italico. – 3. Gestire, favorire e garantire un'applicazione uniforme del codice. – 4. Preti e parroci contro il matrimonio civile (1806-1810). – 5. «A voi spetta invigilare». La prima statistica dei divorzi. – 6. «*Aujourd'hui, que la saine raison a repris son empire*». Divorzi e divieto di retroattività.

1. *ETABLISSEZ LE CODE CIVIL*

«Etablissez le code civil: tout ce qui vous est favorable vivra; tout ce qui vous est contraire mourra»¹. Questa frase tratta da una missiva inviata da Napoleone al fratello Giuseppe all'inizio dell'estate del 1806, è una di quelle più celebri e più citate dalla storiografia giuridica. Essa restituisce appieno la valenza strategica del codice civile all'interno del processo di *State building*. *Instrumentum regni* ad altissima densità politica il *code*, concepito simultaneamente per livellare/atomizzare la società civile, per ristrutturare lo Stato entro una prospettiva laica. Pensato, inoltre, per favorire il ceto dei nuovi proprietari che sostenevano (e, a ben guardare, fondavano) il potere di Napoleone². Paradossalmente quel *code civil*

¹ *Correspondance de Napoléon I^{er}, publiée par ordre de l'Empereur Napoléon III*, vol. XII, Dumaine, Paris, 1863, pp. 432-433.

² A. CAVANNA, *Mito e destini del Code Napoléon in Italia*, cit., pp. 85-129; X. MARTIN, *Mythologie du Code Napoléon. Aux soubassements de la France moderne*, DMM, Bouère, 2003; J.L. HALPÉRIN, *Le regard de l'historien*, cit., pp. 43-58; P. CAPPELLINI, *Codici*, in M. FIORAVANTI (a cura di), *Lo Stato moderno in Europa. Istituzioni e diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2004, pp. 102-127; J.F. NIORT, *Homo civilis. Contribution à l'histoire du code civil français*, I, Presses universitaires

progettato per normalizzare la società squassata dalla turbolenta stagione giacobina esprimeva la stessa politica del diritto. Nel 1804 come nel 1793 «l'ordre civil» appariva infatti concepito per «cimentar l'ordre politique». Vale a dire che il diritto privato era asservito a quello pubblico³. Un aspetto su cui ha insistito recentemente Paolo Cappellini citando le icastiche parole del Gaudemet: «Il *code Napoléon* è una Costituzione civile (borghese) perché esso non è – non soltanto e non esclusivamente – un codice (con la lettera minuscola) del diritto civile (cioè privato), ma altresì e fondamentalmente un Codice (con la maiuscola) della società civile, con lo scopo appunto di strutturare questa società, di rivelarla a se stessa, di organizzarla e consolidarla definitivamente»⁴.

Orbene, se è vero che nel 1804 emerse un disegno di ristrutturazione sociale (peraltro ben delineato nel *Discours Préliminaire* di Portalis) concepito per la sola Francia⁵ – a differenza di quanto era avvenuto nel 1793, al momento della presentazione del primo progetto di codice civile rivoluzionario, allorché Cambacérès aveva collocato il testo entro una prospettiva di rigenerazione *universale* –, è vero anche che, a partire dal 1807, prese corpo una retorica che faceva leva sui caratteri scientifici del codice e sul suo 'cuore antico'⁶, destinata principalmente ai nuovi paesi conquistati. Si trattava

d'Aix-Marseille, Aix-Marseille, 2004; P. GROSSI, *Code civil: una fonte novissima per la nuova civiltà giuridica*, in *Il bicentenario del Codice napoleonico*, Bardi, Roma, 2006, pp. 19-42; ID., *L'Europa del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2007, pp. 140-145; G. CAZZETTA, *Codice civile e identità giuridica nazionale*, Giappichelli, Torino, 2011; R. FERRANTE, *Un secolo si legislativo. La genesi del modello ottonevicesco di codificazione e la cultura giuridica*, Giappichelli, Torino, 2015.

³ S. SOLIMANO, *Verso il Code Napoléon. Il progetto di codice civile di Guy Jean-Baptiste Target (1798-1799)*, Giuffrè, Milano, 1998.

⁴ P. CAPPELLINI, *Storie di concetti giuridici*, Giappichelli, Torino, 2010, p. 120.

⁵ S. SOLEIL, *Le Code civil de 1804 a-t-il été conçu comme un modèle juridique pour les nations?*, in *Percezioni e impieghi del diritto francese come modello giuridico nell'Europa del XIX secolo*, in *Forum Historiae Iuris* (M. MECCARELLI-S. SOLIMANO-H.P. HAFERKAMP dir.), 2005, www.forhistiur.de; ID., "Ces sages lois que les autres peuples s'empressent à l'envie d'adopter..." *Le recours à l'étranger dans la formation du concept de "modèle juridique français"*, in *Revue historique de droit français et étranger*, 86, 2, 2008, pp. 225-244. Cfr. anche dello stesso autore *Le Modèle juridique français: recherches sur l'origine d'un discours*, in *Droits*, 38, 2003, p. 83 ss.; *La circulation du modèle juridique français entre discours et réalité depuis la Révolution*, in *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 2005, p. 171 ss.

⁶ Riprendo l'immagine da U. PETRONIO, *Il futuro ha un cuore antico. Considerazioni*

di una strategia discorsiva volta ad agevolare l'introduzione del *code civil* in Europa.

Fu assegnato a Bigot de Préameneu (nel suo celebre discorso al *Corps Législatif* per la modifica dell'intitolazione del Codice in *Code Napoléon*) il compito di spiegare che il Sovrano, pur attingendo dal diritto romano, era riuscito a fare meglio sia di Giustiniano, sia degli stessi giuristi latini. Un diritto romano depurato e ipostatizzato perché norma senza tempo quello accolto nel *code*: «l'Empereur a voulu que l'on conservât dans leur pureté ces règles d'équité qui, de leur nature, et surtout après les avoir dégagées des subtilités scolastiques, ne sont plus que l'expression des sentiments mis par Dieu même dans le coeur des hommes et doivent, par ce motif, être immuables»⁷. Insomma, il fascio di luce venne fatto cadere sul codice quale deposito di razionalità scientifica millenaria (aspetto di per sé incontestabile), piuttosto che sul codice come esito della volontà maiestatica ed 'imperialistica' dell'autocrate. E a dimostrazione del proprio assunto, Bigot prese ad esempio l'esperienza del Regno d'Italia napoleonico: «Cette vérité se trouve consacrée par l'expérience qu'il en fait dans le Royaume d'Italie, où le Code Napoléon a été accueilli avec le même empressement, et où il a eu le même succès qu'en France»⁸. Il bretone Bigot non aveva tutti i torti⁹. Come vedremo, nel Regno italiano il Ministro della Giustizia Giuseppe Luosi, in una sua celebre circolare inviata ai magistrati, aveva, in effetti, fondato il discorso sulla romanità del codice¹⁰ ma, è noto, tale retorica era stata imposta *anche* dagli eventi,

razioni sul codice di procedura civile del 1806, in N. PICARDI-A. GIULIANI (a cura di), *I codici napoleonici, Testi e documenti per la storia del processo*, Giuffrè, Milano, 2000, p. VII.

⁷ F. BIGOT-PREAMENEU, *Discours devant le Corps-Législatif à l'occasion de la nouvelle édition du Code*, 22 août 1807, PH.-A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, Tilliard, Paris, 1827, vol. I, p. CXIX ss.

⁸ *Ibidem*.

⁹ Sulla duplice e ambigua valenza dell'uso del diritto romano nella retorica portalisiana v. G. CAZZETTA, recensione a Jean-Louis Halpérin, *L'impossible code civil*, Paris, 1992, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, XXIII, 1994, pp. 435-43; ID., *Codice civile e identità giuridica*, cit., pp. 4-6.

¹⁰ P. CAPPELLINI, *Il codice eterno. La Forma-codice e i suoi destinatari: morfologie e metamorfosi di un paradigma della modernità*, in *Codici. Una riflessione di fine millennio*, Firenze 26-28 ottobre 2000, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 23-26; S. SOLIMANO, *L'edificazione del diritto privato italiano*, cit., p. 59 e n. 11; ID.,

al fine di rendere meno amaro l'impatto con un *code civil* che non poteva, in realtà, essere conformato, se non minimamente, agli usi e all'*ethos* italici¹¹.

Tornando al discorso di Bigot, questi era pronto a dichiarare che il codice si sarebbe affermato quale «*droit commun* de l'Europe», perché già promulgato in molti paesi e inoltre destinato «à divers peuples d'Allemagne»¹². Naturalmente egli passò sopra la circostanza che si trattava di recezione imposta e non fece trapelare che nell'ora storica Napoleone era in preda ad un'imperialistica ossessione codicistica, dai tratti benthamiani. «Si vous faites retoucher le Code Napoléon, ce ne sera plus le Code Napoléon»: è questo il motivo costante delle missive inviate ai sovrani degli stati satelliti a partire dalla fine del 1807. A Louis, Re d'Olanda, a Gioacchino, Re di Napoli; a Jérôme e a Junot nell'anno successivo¹³. In un solo caso, per quanto mi consta, Napoleone fu costretto a deflettere dal desiderio di imporre il suo codice e dovette tacitare – e in alcuni casi addirittura rimuovere – gli zelanti funzionari che volevano a tutti i costi francesizzare l'ordinamento straniero. Alludo al dipartimento delle isole Jonie, realtà appartata ma certo significativa dal punto di vista geopolitico. Colà, ragioni tutte politiche avevano indotto l'*Empereur* a ritenere addirittura dannosa l'assimilazione legislativa. Se è vero che i giuristi del partito corfiota filofrancese non avevano esitato a lodare il *code civil* (pur auspicandone l'adattamento agli usi e alle consuetudini venete e insulari), è pur vero che essi avevano lanciato un *caveat* piuttosto chiaro. La recezione del *code* avrebbe condotto alla secolarizzazione della società delle Jonie, circostanza che avrebbe prodotto una sicura sollevazione delle isole contro i francesi, così come era già avvenuto in occasione della prima

Le sacre du printemps. L'entrata in vigore del code civil nel Regno Italico, in E. TAVILLA (a cura di), *Giuseppe Luosi, giurista italiano ed europeo. Traduzioni, tradizioni e tradimenti della codificazione*, Atti del convegno internazionale di studi, Archivio storico, Modena, 2009, p. 197 e p. 198; G. CAZZETTA, *Codice civile*, cit., pp. 8-9, pp. 96-100.

¹¹ Bibliografia in S. SOLIMANO, *Le sacre du printemps*, cit., p. 191 s. Cfr. E. DEZZA, *Giuseppe Luosi e il "Codice Napoleone Italiano"*. *Cronaca di una breve illusione*, in E. TAVILLA (a cura di), *Giuseppe Luosi, giurista italiano ed europeo*, cit., pp. 239-263.

¹² F. BIGOT-PREAMENEU, *Discours*, cit., *ibidem*.

¹³ A. PALLUEL, *Dictionnaire de l'Empereur*, Plon, Paris, 1969, pp. 241-244.

occupazione¹⁴. Sicché, avendo compreso che il *code civil* avrebbe contribuito a perdere Corfù e dunque l'imprescindibile avamposto nel Mediterraneo, Napoleone, statista senza scrupoli etici ma indubbiamente autocrate geniale, vi aveva rinunciato¹⁵.

Accanto alla retorica della tradizione, i transalpini fecero ricorso ad un'altra strategia discorsiva già sperimentata fin dalle campagne militari del Direttorio, secondo la quale l'assimilazione legislativa andava accolta perché destinata a risollevarne la condizione sociale, morale e civile del paese conquistato. È il canone della *civilisation*, che portava con sé l'idea del progresso e della modernità, vale a dire la retorica dell'Ottantanove, non a caso al primo posto nei discorsi ufficiali dei Ministri della Giustizia e dei governanti francesi ed autoctoni negli Stati satelliti. Va osservato che è proprio con riferimento alla strategia discorsiva della *civilisation* che in taluni paesi conquistati si cercò di procrastinare l'attivazione del *code civil*. È dunque venuto il momento di comprendere come si è atteggiata nello specifico questa politica del diritto nel Regno italico.

2. *LE SACRE DU PRINTEMPS*. L'ENTRATA IN VIGORE DEL *CODE CIVIL* NEL REGNO ITALICO

A Milano, nel 1805, Napoleone dichiarò di voler applicare il suo *code éternel* nel Regno d'Italia¹⁶. Lasciò, tuttavia, una porta aperta:

¹⁴ S. SOLIMANO, *Bonaparte et les îles Ioniennes. Francisation juridique en difficulté. Notes pour un approfondissement*, in F. COPPEIN-F. STEVENS-L. WAELKENS (a cura di), *Modernisme, tradition et acculturation juridique*, in *Iuris Scripta Historica*, XXVII, (2011), in particolare pp. 254-260 e pp. 262-264. «La vénération pour les dogmes et les coutumes de leur pères est si grande que la nourriture et les événements les plus ordinaires de la vie font partie de la religion. C'est elle qui dicte les règles de conduite dans toutes les situations, dans toutes les circonstances. [...]», osservavano i due giuristi delle Jonie incaricati di analizzare il testo napoleonico, sicché «tout acte ou toute loi qui paraîtrait empiéter sur cette croyance ne pourrait produire que des conséquences dangereuses» (AN, BB 5 295). E ancora: «les ecclésiastiques tacheraient de persuader aux peuples que la juridiction ecclésiastique est détruite par le Code français; que c'est une impiété d'assujettir le mariage à la juridiction profane des laïques» (*ibidem*).

¹⁵ AN, BB 5 295.

¹⁶ Sulla Milano napoleonica oltre a M. ROBERTI, *Milano Capitale napoleonica*.

«È cosa facile e di non lunga opera il farvi quelle modificazioni che circostanze particolari del Regno possono esigere»¹⁷. Non sappiamo se fosse a conoscenza che due piani ufficiali di codificazione civile erano già pronti, redatti dal giurista valtellinese Alberto De Simoni, il quale aveva realizzato un'opera di compromesso¹⁸. Egli

La formazione di uno Stato moderno 1796-1814, Fondazione Treccani degli Alfieri per la storia di Milano, Milano, 1947; A. PILLEPICH, *Milano capitale napoleonica 1800-1814*, Lettrage, Paris, 2001; ID., *Napoléon et les Italiens, République italienne et Royaume d'Italie 1802-1814*, Nouveau Monde Éditions, Paris, 2003; E. PAGANO, *Enti locali e Stato in Italia sotto Napoleone. Repubblica e Regno d'Italia (1802-1814)*, Carocci, Roma, 2007; v. A. ROBBIATI BIANCHI (a cura di), *La formazione del primo Stato italiano e Milano capitale (1802-1814)*, Istituto Lombardo Accademia di Scienze e Lettere-Led, Milano, 2006; utile strumento R. DE LORENZO, *L'età napoleonica*, in *Bibliografia dell'età del Risorgimento 1970-2001*, vol. I, Olschki, Firenze, 2003, pp. 445-643. Per un quadro generale C. CAPRA, *L'età rivoluzionaria e napoleonica in Italia (1796-1815)*, Loescher, Torino, 1978; ID., "Il dotto e il ricco ed il patrizio vulgo" ... *Notabili e funzionari nella Milano napoleonica*, in *I cannoni al Sempione*, Cariplo, Milano, 1986, p. 39; C. ZAGHI, *L'Italia di Napoleone dalla Cisalpina al Regno*, cit., p. 651 ss.; C. GHISALBERTI, *Modelli costituzionali*, cit.; C. CAPRA, *Nobili, notabili, élites: dal "Modello" francese al caso italiano*, in *Quaderni Storici*, 1978, 37, p. 33 ss.; F. SOFIA, *Ancora dal "modello francese al caso italiano": gli appunti di P.L. Roederer per la costituzione cisalpina (1801)*, in *Clio*, 1986, 3, p. 390 ss. Da vedere L. ANTONIELLI, *L'élite amministrativa nell'Italia napoleonica (Repubblica e Regno d'Italia)*, in *All'ombra dell'aquila imperiale. Trasformazioni e continuità istituzionali nei territori sabaudi in età napoleonica (1802-1814)*, vol. I, Ministero per i Beni culturali e ambientali, Roma, 1994, pp. 148-176. V. anche il già citato *L'Italia nell'età napoleonica, Atti del LVIII congresso di storia del Risorgimento italiano*.

¹⁷ L. RAVA, *Il Consiglio di Stato nel Regno italico e l'opera di Napoleone I Re (1805-1814)*, in *Il Consiglio di Stato. Studi in occasione del centenario*, vol. I, Istituto Poligrafico dello Stato, Roma, 1932, p. 191.

¹⁸ Sui progetti di Alberto De Simoni v. P. PERUZZI, *Progetto e vicende di un codice civile della Repubblica italiana (1802-1805)*, Giuffrè, Milano, 1971; G. DI RENZO VILLATA, *Diritto comune e diritto locale nella cultura giuridica lombarda dell'età moderna*, in *Diritto comune e diritti locali nella storia dell'Europa. Atti del Convegno di Varese (12-15 giugno 1979)*, Giuffrè, Milano, 1980, pp. 329-388; cfr. anche P. DEL GIUDICE, *Il centenario del Codice Napoleone a Milano*, cit., in particolare p. 363. Che il progetto abbia avuto una certa circolazione tra i fiorentini è dimostrato da una notevole Memoria, conservata presso l'Archivio di Stato di Milano, che De Simoni scrive per confutare alcune critiche mosse al suo progetto da un anonimo giureconsulto. L'aspetto interessante di questo scritto è rappresentato dalla circostanza che De Simoni ha modo di chiarire il senso del suo famoso rinvio al diritto comune quale fonte suppletiva del codice. Sulla sua figura v. I. BIROCCHI, *De Simoni Alberto*, in I. BIROCCHI-E. CORTESE-A. MATTONE-

si era mosso tenendo sott'occhio il progetto ufficiale della Commissione napoleonica e vi aveva trasfuso l'esperienza giuridica italiana¹⁹. Fatto sta che a distanza di due settimane Napoleone avrebbe chiuso bruscamente la porta a qualsivoglia contributo autoctono: «il codice francese, fondato generalmente sulle leggi romane, detratte poche cose, può convenire anche a noi»²⁰. E per essere an-

M.N. MILETTI, *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX Secolo)*, vol. I, Il Mulino, Bologna, 2013, pp. 718-720.

¹⁹ Limitiamoci ad alcuni esempi tratti appunto dai piani di codificazione civile del giurista valtellinese: la patria potestà è tendenzialmente perpetua (Libro primo, titolo I, § 12, n. 1. e n. 2; nella prima e nella seconda redazione: in P. PERUZZI, *Progetto e vicende*, cit., p. 283); compare la diseredazione (libro primo, titolo secondo, § XVIII, *ivi*, p. 296); è accolta la *quarta uxoria* subordinata alla condizione di povertà che viene attribuita in usufrutto in presenza di discendenti o in proprietà in loro assenza (Libro terzo, titolo I, § XIII prima redazione; § XII seconda redazione, *ivi*, pp. 548-549). I figli naturali vengono ammessi alla successione del padre purché riconosciuti (benché si precisi che «il figlio naturale riconosciuto da suo padre non sarà erede *ab intestato* del medesimo») Libro terzo, titolo I, § XV, prima redazione, *ivi*, p. 551) altrimenti si stabilisce (ma ciò solo nella seconda redazione) che essi possano succedere «nelli beni soltanto materni» (Libro terzo, titolo VI, § 1, *ivi*, p. 597). Vengono introdotti i contratti enfiteutici e livellari (Libro terzo, titolo XXI, prima redazione, XXIII seconda redazione, *ivi*, pp. 521-529). Con riguardo invece allo scioglimento del vincolo non si può fare a meno di rilevare che De Simoni – perlomeno per quanto concerne la prima redazione del progetto – si ispira al testo elaborato dai quattro *artisans*. Il divorzio per mutuo consenso, infatti, non vi è accolto. «Tout divorce volontaire est prohibé» (PH.-A. FENET, *Recueil*, cit., vol. II, art. 4, III comma, p. 52) scrivono Oltralpe; ogni divorzio volontario è proibito dalla legge, ripete perentoriamente De Simoni (prima redazione § XIX, p. 313). Di qui l'ammissione del divorzio per le sole cause stabilite dalla legge: cfr. progetto De Simoni con il progetto francese (Prima redazione § XIX ss. e seconda redazione § XVII ss., p. 313, con artt. 1 ss., PH.-A. FENET, *Recueil*, cit., vol. II, p. 51 ss.). Quanto ai rapporti patrimoniali tra coniugi il sistema legale è quello dotale ammettendo tuttavia la comunione come sistema convenzionale (I, titolo IV, § XIV, Prima red., *ivi*, p. 310). Con riguardo alle norme in materia di dote appare evidente l'impronta romanistica. Dei beni mobili o immobili stimati risulta proprietario il marito, mentre i beni dotali non stimati sono di proprietà della moglie e al marito spettano spetta soltanto la facoltà di amministrazione (III, titolo VIII, § II, I e II redazione, p. 603). La dote è concepita come una successione anticipata: De Simoni accoglie la cosiddetta cautela di Maranta (Libro II, titolo VIII, § IV, II redazione, p. 604), il principio dell'*exclusio propter dotem* nonché quello della congruità della dote. Considerazioni sul progetto De Simoni, con particolare riferimento al diritto di famiglia, in G. VISMARA, *Il diritto di famiglia in Italia dalle riforme ai codici*, cit., pp. 36-37. Sull'istituto dotale v. M. BELLOMO, *Dote (dir. intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. 14, Giuffrè, Milano, 1965, pp. 8-32.

²⁰ L. RAVA, *Il Consiglio di Stato*, cit., p. 264. Sulla formazione e sull'*esprit* del

cora più esplicito, aggiunse: «troppo tempo vorrebbevi, se si dovesse farne uno nuovo, il quale poi in fondo non varierebbe poi di molto dal francese»²¹.

Prese qui forma quel fenomeno di *francisation* dell'ordinamento italiano descritto da Adriano Cavanna²². Eppure, del tutto sorprendentemente, Napoleone parve riaprire la porta ad un parziale adattamento²³: «fatti alcuni cambiamenti in qualche articolo, che le cir-

codice napoleonico, v. J.L. HALPÉRIN, *L'impossible code civil*, Puf, Paris, 1992, ID., *Histoire du droit privé français depuis 1804*, Puf, Paris, 1996; ID., *Le Code civil*, II ed., Puf, Paris, 2003; ID., *Le regard de l'historien*, cit. pp. 43-58; A. PADDOA SCHIOPPA, *Dal Code Napoléon al codice civile*, cit., p. 47 ss.; ID., *Storia del diritto in Europa. Dal medioevo all'età contemporanea*, Il Mulino, Bologna, 2007, pp. 456-465; J. BART, *Histoire du droit privé de la chute de l'Empire romain au XIXe siècle*, Montchrestien, Paris, 1998, *passim*; S. SOLIMANO, *Verso il Code Napoléon*, cit., *passim*; P. CARONI, *Saggi sulla storia delle codificazioni* cit.; E. DEZZA, *Lezioni di storia della codificazione civile. Il code civil (1804) e l'Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB, 1812)*, Giappichelli, Torino, 2000; A. CAVANNA, *Mito e destini*, cit., pp. 85-129; I. BIROCCHI, *Alla ricerca dell'ordine*, Giappichelli, Torino, 2002, *passim*; U. PETRONIO, *La lotta per la codificazione*, Giappichelli, Torino, 2002; X. MARTIN, *Mythologie du Code Napoléon*, cit.; P. CAPPELLINI, *Codici*, cit., pp. 102-127; ID., *Voyage en Italie*, cit., pp. 61-75; G.S. PENE VIDARI, *Un bicentenario. Il code civil (1804) in Piemonte*, in *Studi piemontesi*, XXXIII, 2, 2004, pp. 381-393; P. GROSSI, *Code civil: una fonte novissima per la nuova civiltà giuridica*, nel cit. *Il bicentenario del Codice napoleonico*, cit., pp. 19-42; ID., *L'Europa del diritto*, cit., pp. 140-145. V., inoltre, i volumi pubblicati in occasione del secondo bicentenario: *Le code civil 1804-2004. Livre du bicentenaire*, Dalloz, Paris, 2004; *1804-2004. Le Code civil. Un passé, un présent, un avenir*, Dalloz, Paris, 2004; W. SCHUBERT-M. SCHMOECKEL (a cura di), *200 Jahre Code civil. Die napoleonische Kodifikation in Deutschland und Europa*, Böhlau, Köln, 2005; B. DÖLEMAYER-H. MOHNHAUPT-A. SOMMA (a cura di), *Richterliche Anwendung des Code Civil in seinen europäischen Geltungsbereichen ausserhalb Frankreichs*, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 2006. Quanto alla presenza del *Code civil* in Italia v. F. RANIERI, *Italien*, in *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, tomo III, vol. I, hrsg. von H. Coing, C.H. Beck Verlag, München, 1982; A. CAVANNA, *Influenze francesi*, cit., p. 719 ss.; G. CAZZETTA, *Civilistica e "assolutismo giuridico" nell'Italia post-unitaria: gli anni dell'Esegesi (1865-1881)*, in *De la Ilustración al Liberalismo. Symposium en honor al profesor Paolo Grossi*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995, pp. 399-418; ID., *Critiche sociali al codice e crisi del modello ottocentesco di unità del diritto*, nel cit. *Codici*, p. 316; G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Laterza, Bari-Roma, 2000.

²¹ L. RAVA, *Il Consiglio di Stato*, cit., p. 265.

²² A. CAVANNA, *Codificazione del diritto italiano*, cit., pp. 833-943.

²³ «Je compte plus sur l'effet du code [...] pour l'extension et l'affermisse-

costanze nostre esigono, si può adottare, riserbandosi di farlo rivedere fra 5 anni onde opportunamente correggerlo, ove si vedesse il bisogno»²⁴. Il *code civil* poteva essere in parte ‘nazionalizzato’ e addirittura emendato dopo cinque anni di rodaggio applicativo. Di qui la sollecitazione rivolta alla *Sezione di Giustizia* del Consiglio di Stato ad «occuparsi dell’esame di quelle parti [...] che [potevano] immediatamente variarsi», in vista dell’entrata in vigore nel 1806²⁵. Giuseppe Luosi²⁶, non ancora Ministro della Giustizia, comunicò «d’aver già prese alcune disposizioni per quest’opera»²⁷.

Luosi si prodigò per adattare il *code civil* alle specificità del Regno Italico. In fin dei conti, una relazione sul testo d’Oltralpe, redatta con tutta probabilità da una divisione del Ministero, lo doveva aver confortato. L’autore ne aveva compiuto un’attenta analisi e il suo giudizio appariva incoraggiante: il codice civile francese «è appoggiato ai principi del diritto romano [...] quindi il codice civile non può, generalmente parlando, non essere applicabile al Regno d’Italia, che è governato dalla giurisprudenza romana»²⁸. Certo,

ment du pouvoir *que sur le résultat des plus grandes victoires*», avrebbe affermato Napoleone (cit. in C. ZAGHI, *L’Italia di Napoleone*, cit., p. 345). Il 12 giugno 1805 avrebbe dichiarato di voler «franciser l’Italie»: v. J. GODECHOT, *Italie*, in J. TULARD (a cura di), *Dictionnaire Napoléon*, Fayard, Paris, 1989, pp. 947-48; cfr. C. ZAGHI, *ivi*, p. 344.

²⁴ L. RAVA, *Il Consiglio di Stato*, cit., p. 265. V. anche F. RANIERI, *Italien*, cit., p. 215.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ Sulla figura di G. Luosi v. E. DEZZA, *Il Codice di procedura penale del Regno Italico (1807). Storia di un decennio di elaborazione legislativa*, Cedam, Padova, 1983, p. 47 (bibliografia) e p. 155 (per un giudizio sulla sua figura); A. CAVANNA, *Codificazione del diritto italiano*, cit., *passim* (bibliografia alle pp. 696-702); E. GUARALDI, *Giuseppe Luosi e l’installazione del Ministero della Giustizia*, in *Accademia Nazionale di Scienze Lettere e Arti di Modena, Memorie Scientifiche, Giuridiche, Letterarie*, serie VIII, V, II, 2002, pp. 475-502; F. SIGISMONDI, *Giuseppe Luosi*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, Istituto della Enciclopedia italiana, vol. 66, Roma, 2006, pp. 578-581 e E. TAVILLA, *La formazione di Giuseppe Luosi: un percorso à rebours*, in E. TAVILLA (a cura di), *Giuseppe Luosi, giurista italiano ed europeo*, cit., pp. 35-87; ID., *Luosi Giuseppe*, nel cit. *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX Secolo)*, vol. II, pp. 1214-1215.

²⁷ L. RAVA, *Il Consiglio di Stato*, cit., p. 265.

²⁸ «[...] Solo nella parte che riguarda costumi od istituti particolari di Francia può il codice civile meritare qualche riforma onde adattarlo all’Italia». Con riferimento, invece, alla disciplina contrattuale egli notava che «[...] le teorie stabili-

l'anonimo estensore esortò nondimeno ad effettuare un doveroso recupero della tradizione. E recupero dei costumi significava emendare le «massime in contrasto con quelle della Cattolica Religione (il divorzio, primo fra tutti)»²⁹, oppure tener conto dell'economia del paese o ancora variare la legittima «colla regola del gius-comune come è sempre stato praticato in Italia»³⁰. Si trattava, insomma, di praticare taluni significativi innesti. E fu proprio in tale direzione che si mosse la commissione incaricata di compiere la traduzione del codice in italiano e in latino, come ha mostrato Ettore Dezza³¹. La questione senza dubbio più importante affrontata dalla Commissione (all'interno della quale figurava Alberto De Simoni), che merita di essere qui segnalata, fu quella del divorzio. Non era un problema nuovo, invero³². Durante la Cisalpina e la Repubblica Italiana, il dibattito intorno alla disciplina del matrimonio e del divorzio era stato particolarmente acceso, (basti qui menzionare i due notissimi *pamphlets* di Gaetano Giudici³³ e di

te [...] sono esattamente conformi alla disposizione del diritto romano»: ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 15.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ «La misura della legittima potrebbe stabilirsi colla regola del gius comune, come sempre è stato praticato in Italia, dividendo, cioè, fra 2 figli il terzo dell'eredità se siano quattro, o meno di quattro, e dividendo la metà se siano cinque, o più. Nel caso, che questa proposta venisse adottata oltre i suddetti due articoli 913 e 915 sarebbe necessario cambiare tutti gli altri, che a questi hanno relazione»: ASMI, *ivi*.

³¹ Sulle vicende relative all'approntamento della traduzione trilingue si veda P. CAPPELLINI, *Note storiche introduttive*, in *Codice di Napoleone il Grande pel Regno d'Italia (1806)*, Riedizione anastatica dell'originale a cura e con presentazione di G. Cian, Cedam, Padova, 1989, pp. XI-XX; ID., *Il codice fra "tradizioni" e "tradimenti": problemi e suggestioni*, in E. TAVILLA (a cura di), *Giuseppe Luosi giurista italiano ed europeo*, cit., pp. 365-391. V. 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 un saggio introduttivo di M.G. di Renzo Villata, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 73-74; R. FERRANTE, *Traduzione del codice e tradizione scientifica: la cultura giuridica italiana davanti al Codice Napoleone*, nel cit. E. TAVILLA (a cura di), *Giuseppe Luosi*, cit., pp. 223-237.

³² V. la ricostruzione di C. Tosi, *Famiglia e divorzio dalla Repubblica Cisalpina alla Repubblica Italiana: polemiche pubblicistiche e tentativi di legislazione*, in *Critica storica*, XXV, 1988, pp. 3-56.

³³ Gaetano Giudici, molto vicino all'ambiente giansenista di Pietro Tamburini, aveva manifestato la sua contrarietà al divorzio pubblicando una *Memoria sul*

divorzio (Mainardi, Milano, anno VI), successivamente alla sua estromissione dal Gran Consiglio (C. Tosi, *Famiglia*, cit., p. 25). Il testo di Giudici riflette il peculiarissimo contesto della Cisalpina del 1798, quando appariva verosimile che il legislatore avrebbe accolto il divorzio. A partire dal 1796 infatti non pochi pubblicisti avevano perorato la causa dello scioglimento del vincolo. Questi libellisti avevano fatto ricorso a molteplici strategie discorsive, in particolare alla retorica della libertà individuale, o al canone della prosperità pubblica (e cioè che il divorzio avrebbe incrementato la popolazione). Giudici procedette di conseguenza con cautela e non infrequentemente dichiarò di non essere contrario in astratto al divorzio (*ivi*, p. 4; pp. 10-11; p. 13, p. 15, p. 21). Si trattava di un'arma retorica, poiché in ogni occasione evidenziò che l'introduzione del divorzio, o aveva prodotto effetti molto circoscritti, oppure era stata rovinosa per la società (la quale, nel momento in cui aveva accolto questa misura, si trovava già in uno stato di decadenza, *ivi*, p. 12 e p. 13, pp. 24-25). Ovviamente, erano esempi tratti dalla classicità quelli a cui attingeva Giudici, ed erano quegli *exempla* necessari per demolire le tesi di Montesquieu, vera e propria testa di turco di tutto il saggio (*ivi*, p. 14, p. 21). Giudici volle evidenziare che il divorzio poteva semmai avvantaggiare qualche singolo, ma non certamente lo Stato, che dal matrimonio indissolubile ricavava solo stabilità («qualche incomodo privato non dee prevalere al pubblico bene [...] l'ordine sociale mirando a formare la comune felicità scompone necessariamente e talvolta rovina gl'interessi di molti individui», *ivi*, p. 29). L'istituto della separazione era l'unico strumento che permetteva di conciliare interessi privati e pubblici (*ivi*, p. 5). E con riferimento all'argomento che il divorzio avrebbe aumentato la popolazione (*ivi*, p. 24), egli replicò che per centrare questo obiettivo esistevano vie alternative (*ivi*, pp. 27-28). Mise in luce, citando gli studi dell'illuminista istriano Gian Rinaldo Carli, che la riforma del censo nella Lombardia austriaca aveva prodotto questo risultato e segnalò altri percorsi. Ai suoi occhi appariva opportuno «procurare che le sostanze accumulate viziosamente in mano di pochi privilegiati [andassero] a diffondersi da loro stesse con una certa eguaglianza in molti; eccitare l'industria, l'agricoltura [...], agevolare i mezzi di sussistenza» (*ivi*, p. 26). Come si vede, Giudici aveva dismesso la veste del teologo: appariva opportuno sfidare i fautori del divorzio sul loro terreno. La posizione era comunque netta. Il divorzio avrebbe prodotto solo effetti nocivi: «i divorzi resi difficili tormentano con una vana speranza i coniugati malcontenti; e resi facili fanno cadere il Matrimonio in disprezzo, lo corrompono, lo cangiano in un legale libertinaggio, e lo fanno anche abborrire» (*ivi*, p. 24). Ammettere il divorzio costituiva «un rimedio peggiore del male», «i vantaggi pei quali si invoca sono poco dimostrati e i danni certi» (*ivi*, p. 39). Alla fine del saggio dichiarò di comprendere che in alcune legislazioni fosse vigente e fece intendere che per evitare un male maggiore era disposto a tollerarlo. L'importante era in ogni caso «severamente restringerlo» e confidare nella circostanza che «il buon cittadino» non vi avrebbe fatto ricorso (*ivi*, p. 39). Non deve stupire questo atteggiamento: da cultore del diritto canonico aveva fatto ricorso al principio del *tolerari posse*. Una posizione, questa, che sarebbe diventata comune in Francia nella temperie del dopo Brumaio. Sulla complessa figura di Gaetano Giudici, v. la voce biografica di G. MONSAGRATI, *Giudici, Gaetano*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, (56), Istituto della Enciclopedia italiana, Roma, 2001, pp. 669-672, con ampia bibliografia;

Melchiorre Gioia³⁴) e si era sostanziato in taluni progetti di legge³⁵. Nel Consiglio Legislativo della Repubblica Italiana fu presen-

P. VISMARA CHIAPPA, *Pietro Tamburini, «il caso Moladori» e la questione del matrimonio nel Settecento lombardo*, in P. CORSINI, D. MONTANARI (a cura di), *Pietro Tamburini e il giansenismo lombardo*, Morcelliana, Brescia, 1993, ai nostri fini, pp. 354-365. Cfr. anche A. TARCHETTI, *Gaetano Giudici, «abate giansenista e massone»*. *Scritti politico-religiosi del triennio cisalpino*, in *Archivio storico lombardo*, CI, 1975, pp. 321-345. Quanto al contenuto della memoria, v. C. TOSI, *Famiglia*, cit., pp. 25-30. Cfr. A. ZINGALE, *Gaetano Giudici (1766-1851). Un giansenista lombardo tra riforme e rivoluzione*, Herder editrice, Roma, 1978.

³⁴ Non è un caso se Melchiorre Gioia nella sua *Teoria civile e penale del divorzio* (Milano 1803) avesse attaccato frontalmente il libretto di Giudici. La circostanza che Giudici fosse riuscito a mostrare che il divorzio non era di per sé bastevole ad accrescere la popolazione, doveva avergli procurato molto fastidio in quanto Gioia, com'è noto, si muoveva entro una prospettiva filosofica radicalmente utilitaristica, elveziana ma soprattutto benthamiana. Ai suoi occhi il divorzio presentava, infatti, i seguenti vantaggi: «I. Nuovi piaceri pe' coniugi; II. Nuova prole per la società; III. Matrimonio più esemplare» (*ivi*, p. 10). Procedeva poi ad indicare le cause di divorzio distinguendo tra cause fisiche e morali. All'interno delle prime, I. L'impotenza, II. Le malattie che impediscono il contatto, III. La lontananza, l'assenza, la fuga d'un coniuge per un tempo considerabile, IV. La prigionia o a vita, o per un tempo considerabile (*ivi*, pp. 121-134). Tra le seconde: I. Eccessi di fierezza, attentati alla vita, II. Adulterio, III. Infamia, IV. Consenso d'ambi i coniugi o d'un solo nei casi prescritti dalla legge (*ivi*, pp. 135-191). Nella terza parte dell'opera Gioia criticò con severità la legge sul divorzio (destinata a comporre il titolo VI del futuro codice francese), che era stata promulgata da non molto (*ivi*, pp. 220-322). Egli mostrò sostanzialmente di non aver compreso lo spirito del divorzio napoleonico, che mirava *pour cause* a restringerne al massimo l'applicazione. Quelli che lui considerava difetti erano in realtà i punti di forza della nuova disciplina napoleonica. *Ex multis*, Gioia criticò la disciplina defatigante del divorzio, la circostanza che i figli dovessero ottenere il consenso dei genitori, oppure che fosse assai ristretto il novero dei motivi per il quale poteva essere richiesto (*ivi*, pp. 226-228, pp. 278-279, p. 325). È noto che Gioia fu convocato dalla censura e gli venne revocato il titolo di istoriografo della Repubblica Italiana: v. P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia*, cit., p. 99-100; C. TOSI, *Famiglia*, cit., pp. 38-47. Sulla figura di Gioia la bibliografia è molto ampia: rinvio alle voci biografiche di F. SOFIA, *Gioia (Gioja) Melchiorre*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, (55), Istituto della Enciclopedia italiana, Roma, 2000, pp. 133-140; EAD., *Gioia Melchiorre*, nel cit. *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, pp. 1001-1002; e al lavoro di G.P. MASSETTO, *Melchiorre Gioia e il diritto penale: prime note*, in *Acta Histriae*, 15, 2, 2007, pp. 631-704.

³⁵ Il 28 maggio 1798 il Gran Consiglio approvò una norma che disponeva che «il contratto del matrimonio non può sciogliersi se non nei casi da determinarsi dalla legge». Luigi Bossi avanzò un progetto interessante, modellato sulla legge francese del 1792 (nel quale non veniva accolta la causa del mutuo consenso) ma che non sarebbe stato mai stato discusso. Il 25 novembre il Luini illustrò un artico-

tato dal Ministro Bovara nel 1803 un provvedimento che recuperava l'impostazione di Giuseppe II sul matrimonio, quale unione indissolubile per i cattolici ma risolvibile per i protestanti e per gli ebrei, che naufragò a causa dell'intransigenza del consigliere Gallino³⁶. Nel 1804, invece, il partito divorzista (Birago in testa, spalleggiato da Compagnoni) pose direttamente sul tappeto la questione del divorzio che, dopo un lungo e acceso dibattito, non venne accolta (suscitando il compiacimento di Napoleone³⁷). Ebbene, nel 1805 la Commissione dei traduttori avanzò la soluzione compromissoria del 1803, compendiata, tuttavia, in una disposizione assiomatica da collocare all'interno del titolo del sul divorzio³⁸.

«Gli articoli concernenti il divorzio non sono applicabili per quelli che professano la Religione Cattolica».

In questo modo la Commissione aveva cercato di trovare una soluzione ad un problema piuttosto scottante, e cioè che la religione cattolica era stata dichiarata nella Costituzione religione dello Stato. I commissari erano persuasi che il divorzio avrebbe rappresentato un problema sociale, poiché i sudditi erano cattolici e l'introduzione avrebbe causato «inconvenienti e disordini»³⁹. Sarebbe stato Alberto De Simoni a gettare acqua sul fuoco, tentando di mostrare

lato piano di divorzio: lo scioglimento per mutuo consenso veniva concesso senza dover passare per il Tribunale di famiglia. Quanto alle cause legali egli prospettava due procedimenti distinti. Qualora il coniuge avesse ottenuto una sentenza di separazione per causa di emigrazione, di infermità di mente, o di condanna ad una pena infamante, la domanda di divorzio veniva accolta senza ricorrere in un giudizio contenzioso. Qualora fosse stato richiesto il divorzio per sevizie, ingiurie gravi e pubbliche, di infedeltà, di abbandono e di assenza o di incompatibilità di umore e di carattere, esso sarebbe stato giudicato dal Tribunale di famiglia. Il progetto si sarebbe arenato successivamente, allorché venne affrontata la questione della condizione dei figli: C. TOSI, *Famiglia*, cit., pp. 30-37.

³⁶ V. I. PEDERZANI, *Il Ministro per il Culto. Giovanni Bovara e il matrimonio*, in *Nuova rivista storica*, LXXXVIII, 2004, 3, pp. 777-783; E. BRAMBILLA, *Giuseppinismo, tolleranza e libertà religiosa in un progetto di legge sul matrimonio di Giovanni Bovara*, in S. LEVATI-M. MERIGGI (a cura di), *Con la ragione e col cuore. Studi dedicati a Carlo Capra*, Franco Angeli, Milano, 2008, p. 488 ss.

³⁷ C. TOSI, *Famiglia*, cit., pp. 47-55; più diffusamente I. PEDERZANI, *Il Ministro per il Culto*, cit., pp. 786-790.

³⁸ E. DEZZA, *Giuseppe Luosi*, cit., p. 249.

³⁹ *Ivi*, p. 251.

che in un territorio in cui convivevano sudditi di altre religioni lo Stato avrebbe dovuto farsi laico, quand'anche la religione cattolica fosse stata dichiarata quella dello Stato⁴⁰. In ciò il giurista valtellinese mostrava di attingere dalla nota impostazione portalisiana di stampo gallicanista⁴¹. La Santa Sede, invece, nel mese di agosto del 1805 aveva inviato una nota al Ministro Marescalchi con cui rilevava la difformità tra quanto stabilito nel testo costituzionale e il codice che si intendeva accogliere⁴². Il Ministro, inviando la nota tradotta in francese a Napoleone, evidenziava che la Chiesa confidava nella modifica del codice civile proprio in nome dell'alterità e delle specificità che Napoleone aveva dichiarato di voler rispettare: «d'ailleurs, on ajoute, Votre Majesté, a elle-même [...] déclaré plus d'une fois qu'en introduisant le Code français dans le Royaume d'Italie on en retrancherait, ou on modifierait les articles qui n'étaient pas conformes aux règles et aux maximes de l'Eglise»⁴³.

⁴⁰ «A taluni è sembrato che, permettendo il Codice di poter sciogliere un matrimonio col reciproco consenso dei coniugi [...], venga la Religione Cattolica, che è dichiarata la Religione dello Stato, lesa, ed offesa; ma se si riflette che dal Regno d'Italia non è proscritta ogni altra religione e culto, in cui per massima il divorzio è ammesso, era necessario a questo riguardo, che la legge fosse generale, e non circoscritta al solo culto cattolico»: A. DE SIMONI, *Del diritto pubblico di convenienza politica nello spirito del Governo civile. Saggio filosofico statistico*, Ostinelli, Como, 1807, p. 325. Il Birocchi ha evidenziato che in quest'opera De Simoni manifestava «un giusnaturalismo di impronta storicistica e realista, imperniato sul “diritto di convenienza” inteso come l'insieme delle norme che il legislatore fa valere nell'interesse pubblico anche discostandosi utilitaristicamente dal diritto di natura: equivaleva alla ragion di Stato e, combinando i principi dell'onesto e quelli dell'utile, era predisposto con il calcolo da un sovrano saggio attento ai bisogni, agli equilibri e alla cultura della società civile»: I. BIROCCHI, *De Simoni Alberto*, cit., p. 720. Un altro valtellinese, invece, Tommaso Nani, apprezzato docente a Pavia, lo ha evidenziato Ettore Dezza, avrebbe fatto emergere la contraddizione tra principio costituzionale (la religione cattolica come religione dello Stato) e il codice civile (che accoglie il divorzio): v. E. DEZZA, *Giuseppe Luosi*, cit., pp. 252-253.

⁴¹ «La loi, qui ne peut forcer les opinions religieuses des citoyens, ne doit voir des Français, comme la nature ne voit que des hommes»: PORTALIS, *Présentation au Corps Législatif*, 7 mars 1803, in PH.-A. FENET, *Recueil*, cit., vol. IX, p. 142.

⁴² «L'on insiste sur ce que la Religion Catholique a été déclarée la Religion de l'Etat et que l'on induit de là une grande raison de différence entre l'Empire français et le Royaume d'Italie»: Marescalchi a Napoleone, Milano 27 agosto 1805, AN, AF IV 1709.

⁴³ *Ibidem*. La missiva del Pontefice era stata redatta dal Segretario di Stato Consalvi ed era stata tradotta dal Cardinale Fesch. Ne trascrivo solo alcuni passi:

Lo spirito collaborativo e conciliativo manifestato da Napoleone in Consiglio di Stato venne meno. Il codice civile fu variato in minimi dettagli, sicché Luosi si trovò improvvisamente a dover affrontare il problema dell'accettazione di un *code civil* sostanzialmente inemendato rispetto al testo originario su una questione politicamente esplosiva⁴⁴. Il Ministro comprese che occorreva adoperarsi

«le Saint Père, déjà pénétré de la plus forte douleur pour les atteintes que, certainement contre les intentions de S.M.I. et R., on porte chaque jour à la Religion dans le Royaume d'Italie en éludant le Concordat, et tombé dans la plus profonde tristesse à l'annonce d'une autre nouveauté qui menace d'un coup terrible les bases de la même Religion, c'est avec un extrême chagrin que le Saint Père a eu connaissance de l'art. 56 du Tit. 6 du 3^{ème} Statut Constitutionnel du 5 Juin, lequel détermine que [...] on mettra en activité le Code Napoléon, sans avoir prescrit aucune modification à ce Code. Ce Code, après quelques formalités et d'après quelques conditions, admet le divorce [...]. La Religion Catholique ne peut pas être la Religion de l'Etat, si l'Etat n'en protège pas dans ses Lois les maximes essentielles. Elle cesse même d'être la Religion de l'Etat aussitôt que les Lois de l'Etat détruisent les maximes regardées comme inviolables par la Religion Catholique. [...] S.M. a déclaré plus d'une fois que, n'y ayant pas des Protestants dans le Royaume d'Italie, il n'y avait pas de raison d'adopter ces articles, qu'il avait cru devoir établir en France à cause d'eux et pour la tranquillité publique, ce que conséquemment dans le Code de l'Empire français adopté au Royaume d'Italie on aurait réformé les articles qui ne sont pas conformes aux maximes de la Religion de l'Etat dans de Royaume»: Consalvi a Napoleone, Roma 11 agosto 1805, AN, AF IV 1709, 180 B.

⁴⁴ Il 24 ottobre 1805 il Ministro della Giustizia Luosi informò l'*Empereur* che «nel corso del lavoro la discussione ha promosso *diverse osservazioni*. Esse riferivansi alla disposizione che restringe la facoltà dei padri entro limiti più angusti di quelli fissati dal Diritto Romano da noi finora abbracciato; alla comunione dei beni fra gli sposi indotta per semplice Ministero di Legge; all'età dell'emancipazione; al breve termine delle prescrizioni in certe materie; alla remissione ad alcuni diritti consuetudinarij di Francia non esistenti in Italia. E ad altri articoli rapporto ai quali i costumi dei Popoli abituati a tante diverse organizzazioni sociali sembravano esigere qualche modificazione. La Commissione avrebbe dato maggiore sviluppo alle sue osservazioni e si sarebbe anche inoltrata a presentare i Progetti di redazione degli articoli da riformarsi, se non avesse avvertito che la disposizione letterale del terzo Statuto Costituzionale sembra proibire che si apportino modificazione alcuna al Codice Napoleone prima del corso d'anni cinque. Essendo diffatti l'esperienza il vero crociuolo della bontà delle leggi, apparterrà ai di lei risultati librati sulle osservazioni dei Tribunali di determinare la convenienza e la necessità di tutto o della maggior parte delle proposte modificazioni. Tra le osservazioni però della commissione una se n'è presentata, che sembra richiamare l'immediata attenzione del Legislatore. Essa è relativa al divorzio. Si è dubitato se il divorzio permesso dal Titolo VI del Codice non sia in contraddizione colle massime della Religione Cattolica Romana, che è la Religione dello Sta-

immediatamente affinché l'impatto del *code* risultasse il meno traumatico possibile. Se prestiamo fede a quanto annotarono un partigiano del codice come il Compagnoni⁴⁵, e un nemico di esso quale il Canonico Mantovani, una certa insofferenza era reale all'interno della società milanese. «Non si sentono che riflessi e giudizi sul codice da cui si prova con fondamento che è rovinosissimo», scrisse quest'ultimo⁴⁶. Luosi si adoperò allora per creare il consenso at-

to in quanto che essa prescrive l'indissolubilità del vincolo matrimoniale. L'opinione della Commissione si è divisa sopra questo delicato argomento. Mancando io d'istruzioni precise, e trattandosi d'affare che dopo il Concordato stipulato con la Corte di Roma potrebbe involvere dei rapporti politici, mi limito a sottoporre il dubbio all'alta penetrazione di Vostra Maestà. Una leggiera innovazione che non altera punto lo spirito della legislazione occorre all'articolo 427, sostituendo ai membri delle Autorità stabilite dall'atto Costituzionale della Francia le altre contemplate dal Secondo Statuto d'Italia per ritenerle immuni dalla tutela. Tali per identità di ragione dovrebbero essere a mio avviso i Grandi Ufficiali del Regno, i Ministri, i Consiglieri di Stato. Dovrà poi ommettersi per intero l'articolo 2261, ove i giorni complimentari sono computati nel termine della prescrizione giacché il Calendario Gregoriano che verrà ristabilito in Francia lo è già da tre anni nel Regno d'Italia»: Luosi a Napoleone, Milano 24 ottobre 1805, ASMI, *Archivio Aldini*, b. 49. Un altro esemplare della missiva in ASMI, *Archivio Aldini*, b. 34. V.P. DEL GIUDICE, *Il centenario del Codice Napoleone a Milano*, cit., p. 368; P. CAPPELLINI, *Note storiche introduttive*, cit., pp. XI-XX; E. DEZZA, *Lezioni di storia della codificazione civile*, cit., pp. 97-99. La medesima vicenda con esiti inizialmente diversi (v. *infra* p. 26) a Napoli: F. RANIERI, *Italien*, cit., p. 218 e p. 219.

⁴⁵ G. COMPAGNONI, *Memorie autobiografiche*, Fratelli Treves, Milano, 1927, p. 291. Si tratta di una disillusione che i cittadini della Cisalpina avevano già provato. Intendiamo alludere a quanto riferisce Melchiorre Gioia nel 1798: Bonaparte «altro non fece che presentare le leggi francesi ai comitati e dir loro: traducete [...] Chiunque non ignora i primi elementi della legislazione, sa che una legge ottima per una nazione può essere pessima per un'altra [...] il carattere francese non è analogo a quello italiano; la situazione della Francia è ben diversa da quella della Cisalpina [...]»: *Apologia del Quadro politico di Milano*, Pirotta e Maspero stampatori, Milano, 30 Pratile anno VI, un giudizio ben evidenziato da Ettore DEZZA, *Tentativi di riforma del processo penale durante Prima Repubblica Cisalpina*, in ID., *Saggi di storia del diritto penale moderno*, Led, Milano, 1992, p. 142 e successivamente da Adriano CAVANNA, *Codificazione del diritto*, cit., negli *Scritti*, cit., vol. I, pp. 849-850.

⁴⁶ L. MANTOVANI, *Diario politico-ecclesiastico di Milano*, a cura di P. Zanoli, vol. III, (1806-1811), Istituto storico italiano per l'età moderna e contemporanea, Roma, 1991, p. 43. Il 10 febbraio 1806 il Mantovani annota: «Nel locale olim del seminario della canonica in Porta Nuova si piantano venti torchi per una stamperia regia, che stampa attualmente per prima opera il codice napoleone, che i nostri legali politici non giudicano adatto agli usi, ed alle inveterate nostre costumanze, prescindendo delle cose in nissun paese addatte alla pratica» (*ivi*, p. 24). Nella stessa direzione F. CORACCINI (*rectius* G. VALERIANI), secondo il quale l'estensio-

torno al codice. La sua fu una vera e propria manovra di persuasione, come ha mostrato la storiografia. Il Codice doveva apparire come il dono provvidenziale, perché vi si rifletteva la tradizione italiana. Egli trasmise una celebre circolare ai giudici dei tribunali di ogni ordine e grado⁴⁷ nella quale enfatizzò la continuità con il diritto romano⁴⁸. E in questa prospettiva la scelta di compiere la traduzione in latino risultò strategica⁴⁹. Nello stesso tempo evidenziò che al termine del primo quinquennio applicativo i magistrati sarebbero stati chiamati a segnalare a lui stesso quelle disposizioni che si sarebbero rivelate «in contrasto con il carattere, con le abitudini, con la situazione del popolo italiano»⁵⁰. Tale possibilità è sta-

ne del codice d'Oltralpe equivale a «prescrivere l'adattamento di un abito comune a due popoli di diversa statura...» (*Storia dell'amministrazione del Regno d'Italia durante il dominio francese*, Veladini, Lugano, 1823, p. 58), fonte, quest'ultima, già valorizzata da A. CAVANNA, *Influenze francesi*, cit., pp. 719-753.

⁴⁷ Il testo della circolare del 6 marzo 1806 (un esemplare della quale si ritrova presso ASMI, *Archivio Aldini*, b. 49) è pubblicata da P. CAPPELLINI, *Il codice eterno*, cit., pp. 23-26.

⁴⁸ «Il diritto romano, questo ricco deposito delle norme eterne di giustizia, che viva ci conservò per tanti secoli la sapienza del primo popolo della terra, più non bastava alle nuove istituzioni ed ai cangiati costumi [...]. I sommi giureprudenti della nazione, che primeggia per grandezza d'Impero, e per esuberanza d'ogni genere di coltura, rifiusero la sapienza della romana legislazione, e vi aggiunsero quanto esigevano la situazione ed i bisogni dei popoli moderni»: circolare del 6 marzo 1806, cit., p. 23. In altra sede ho evidenziato come Luosi si fosse appoggiato in alcuni punti al famoso Discorso Preliminare di Portalis (pur senza segnalarne il prestito), in particolare laddove quest'ultimo esaltò il ruolo dell'interprete: «Penetratevi adunque dello spirito di queste leggi, e con una saggia e ragionata applicazione presentate al popolo nuovi motivi per farle apprezzare. *Nel silenzio della legge, che non poteva né doveva tutto prevedere, consultate la vostra coscienza, i vostri lumi e quella tradizione di regole, di massime e di dottrine sparse nella giurisprudenza, che forma lo spirito dei secoli, e che fu sempre riguardata come il vero supplemento di ogni civile legislazione.* Se nell'applicazione di queste leggi ai singoli casi, che formeranno l'oggetto dei dibattimenti giudiziarij, ne' avvertiste alcuna che fosse per avventura inconciliabile con il carattere, con le abitudini, con la situazione del popolo italiano, sia vostra cura di additarmela»: *ivi*, p. 26, corsivi miei. Mi si permetta il rinvio a S. SOLIMANO, *L'edificazione del diritto*, cit., p. 59.

⁴⁹ In questo senso P. CAPPELLINI, *Note storiche introduttive*, cit., pp. XI-XX; M.G. DI RENZO VILLATA, *Introduzione. La formazione del giurista*, cit., pp. 73-74. V.E. DEZZA, *Giuseppe Luosi*, cit., p. 245 ss.; R. FERRANTE, *Traduzione del codice (corsivo)*, cit., pp. 224-226.

⁵⁰ Circolare cit., in P. CAPPELLINI, *Il codice eterno*, cit., p. 26. Art. 57 – Non vi potrà essere fatto cambiamento alcuno per lo spazio di 5 anni. Dopo questo tempo il Tribunale di Cassazione e gli altri tribunali essendo stati consultati, il Consiglio

ta concepita da Sua Maestà, scrisse il Ministro, al fine di «*imprimere a questo codice il carattere di una legislazione veramente nazionale*»⁵¹. A stretto giro di posta Alberto De Simoni, ora Presidente del Tribunale di Como, convinto delle rassicurazioni ministeriali, fece avere al Ministro un progetto volto a inserire nel testo la disciplina del contratto di «censo e livelli»⁵². Cinque anni dopo, nel codice, del contratto di censo non vi sarebbe stata traccia, con buona pace di De Simoni, ricompensato con uno scranno presso la Corte di Cassazione di Milano.

Non sappiamo se Luosi fosse un lettore di Rousseau, o se fosse rimasto impressionato dalle feste civiche organizzate in Francia durante il periodo rivoluzionario. Fatto sta che egli lavorò per 'popolarizzare' il codice⁵³. «Perché le leggi siano bene osservate bisogna che siano amate dal popolo», scrisse infatti ad un giudice di Brescia⁵⁴. In quest'ottica, Luosi ordinò a tutti i tribunali di solennizzare con la necessaria maestosità l'entrata in vigore del *code*. Per tutto il mese di marzo e di aprile, nelle aule dei tribunali del Regno si celebrarono sacrali feste civiche in onore di Napoleone legislatore. Luosi impose a tutti i procuratori generali di redigere un dettagliato resoconto delle manifestazioni, che venne riprodotto in *abrégé* sul *Giornale italiano* con l'opportuna retorica. Per converso gli assenti furono debitamente segnalati a Luosi dai procuratori⁵⁵. Fra questi,

di Stato propone una legge, tendente a modificare ciò che sarà ritenuto difettoso nel Codice.

⁵¹ *Ibidem* (corsivi miei).

⁵² ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 15. Un cenno in M. ROBERTI, *Milano Capitale*, cit., pp. 37-40.

⁵³ Sulla necessità di investigare il fenomeno della popolarizzazione dei codici in ambito italiano v. le osservazioni di P. CAPPELLINI, nel già citato *Il codice eterno*, cit., p. 23. Con riguardo alla Francia, uno studio in tale direzione è stato compiuto da J.L. HALPÉRIN, *Code et traditions culturelles*, nel cit. *Codici*, pp. 223-261.

⁵⁴ Luosi al Regio Procuratore del Dipartimento del Mella, Brescia, 31 marzo 1806: ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 22.

⁵⁵ Si tratta non infrequentemente di alti prelati, di qualche magistrato e in un caso dei docenti universitari della facoltà legale di Bologna. Il Regio Procuratore di Ferrara annotò che «le dignità ecclesiastiche non hanno in questa occasione aderito all'invito d'intervenire alla solennità, e che il solo Pro Vicario Generale ne ha mandato lettera di scusa; credo che sia di giustizia il rassegnare alla lettera copia conforme della suddetta di lui lettera, nella quale è bastantemente espressa

tutti i docenti della facoltà legale di Bologna. Una festa, dunque, che risultò utile anche per schedare eventuali dissenzienti e oppositori⁵⁶.

Non posso certo soffermarmi sulla scenografia dell'evento, lasciata all'estro dei magistrati locali. Qui basti dire che fu una vera e propria consacrazione del codice. Una liturgia laica⁵⁷. L'aspetto

la di lui sommissione alle leggi sovrane» (Ferrara, 2 aprile 1806, ASMI, *Giustizia civile*, *ivi*). Alla funzione di Bologna non assistono, lo si è detto, anche i docenti della facoltà legale. I cattedratici bolognesi, gli eredi di Imerio, si scusano sostenendo di aver pensato di essere stati esentati dall'obbligo di intervenire alla cerimonia perché loro, il codice civile l'hanno già ricevuto. Scrive a Luosi in via riservata il Regio Procuratore provvisorio presso i Tribunali del Dipartimenti del Reno: «fra i Corpi invitati a mia richiesta dalla Prefettura aver dovea distinto luogo nella grande adunanza la Regia università. Con mio sommo dispiacere però non ebbi il bene della presenza di Corpo sì illustre. Credea che avendogli V.E. abbassate due esemplari del Codice, perché ai Professori della Classe legale li avesse ufficialmente comunicati, qual fonte della Giurisprudenza italiana da insegnarsi alla Gioventù, potea ritenere tacitamente dispensata l'Università dall'intervento dell'atto in discorso»: Bologna 29 marzo 1806, (ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 22). «Un solo giudice non intervenne a causa di una reale malattia sopraggiuntagli già da più giorni», si perita di precisare il Regio Procuratore di Novara il 21 marzo 1806 (ASMI, *Giustizia civile*, *ivi*, corsivi miei).

⁵⁶ Interessante l'osservazione del Canonico Mantovani al riguardo: «Cominciano le pratiche storture provenienti dall'osservanza del codice Napoleone, che si vuol uniforme ed esatta in tutto il regno, e si tiene per nemico dell'ordine pubblico chi fa riflessi e li subordina al governo per essere o rischiarato nelle dubbiezze, o derogato agli obblighi provenienti dal detto codice, che comanda cose impossibili e nocive»: L. MANTOVANI, *Diario politico-ecclesiastico*, cit., p. 49, corsivi miei.

⁵⁷ A Ferrara, *exempli gratia*, i giudici ministranti, dopo essersi inchinati di fronte al ritratto di Napoleone (posto su un trono damascato), e aver collocato le copie del codice su bacili d'argento, inscenarono una vera e propria processione (ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 22). Furono fatte suonare «le campane della Cattedrale [nel] momento in cui [si fece] il sacro deposito». E inoltre: «Il popolo si affolla agli ingressi della sala, [...] tutti sono in abito di costume [...]. La sala è riccamente addobbata di damaschi. [...] Un maestoso ritratto dell'Imperatore attira gli sguardi dell'adunanza [...]. Un distacco di gendarmeria e di scelta Guardia nazionale è distribuito intorno al palazzo del Tribunale»: Bergamo 20 marzo 1806, ASMI, *ivi*. A Reggio suonarono le trombe; a Mantova la banda militare. A Verona furono «somministrate bevande» durante l'intervallo; a Sondrio la cerimonia si concluse con «un pranzo per oltre quaranta persone». L'«intervento fu numeroso e brillante: gli evviva de' funzionari e del popolo rimbombarono nella sala all'ora indicata, la funzione fu aperta e chiusa allo sparo di numerosi mortaj, al suono di scelta musica (brillante musica stromentale)», scrisse il Regio Procuratore del Dipartimento dell'Adda (Sondrio, 29 marzo 1806, ASMI, *ivi*). Vi

che stava a cuore a Luosi era seguire i discorsi dei magistrati, i quali mostrarono di ripetere nei contenuti la circolare lusiana⁵⁸, facendo leva sulla retorica della continuità. La *legislazione romana poteva dirsi quasi ristampata*⁵⁹, Napoleone aveva fatto meglio di Giustiniano⁶⁰: erano questi i motivi ricorrenti. In tutti i discorsi fu

fu anche chi celebrò l'evento pensando ai poveri, agli ammalati e ai detenuti delle carceri: a Breno «tutti ottennero [...] individualmente il soccorso di due libbre di carne di vitello, altra di riso, venti soldi di pane di formento ed una pinta di vino», riferì il Regio Procuratore presso il Tribunale di Appello e presso i Giudici del Dipartimento del Serio. A Como la popolarizzazione del codice si chiuse a tarda sera a Teatro ove si rappresentò una *Cantata* in cui si inneggiò all'impresa codificatoria (*Giornale Italiano*, n. 89, 30 marzo, p. 336). E non mancarono infine circostanze singolari: a Capodistria la funzione terminò con un discorso del Vescovo, il quale non pensava evidentemente, come il canonico Mantovani, che il *code* fosse uno strumento diabolico (*Giornale Italiano*, 8 maggio 1806, n. 113, p. 520). Luosi fu ovviamente raggianti poiché i magistrati avevano compreso la sua strategia: «Egli è indubitato che il popolo eseguirà volentieri le leggi che apprende a rispettare e ad amare da magistrati come voi penetrati dalla bontà di esse» scrive al corpo giudiziario del Basso Po il 7 aprile 1806 (ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 22, corsivi miei). V. anche M.G. DI RENZO VILLATA, *La métabolisation du droit nouveau en Lombardie entre culture autrichienne et culture française*, in F. COPPEIN-F. STEVENS-L. WÆLKENS (a cura di), *Modernisme, tradition et acculturation juridique*, in *Juris Scripta Historica*, XXVII, 2011, pp. 193-195.

⁵⁸ È vero, tuttavia, che talora lo spartito fu interpretato in maniera alquanto disinvolta. Qualcuno presentò Napoleone come il novello Giustiniano, che aveva preservato il patrimonio della *scientia iuris* romana (e risollevato i «Sacerdoti d'Astrea»); qualche altro, come colui che finalmente ha eliminato l'informe legislazione dell'«imbecille Principe greco» (ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 22).

⁵⁹ Presidente del Tribunale di Modena a Luosi: ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 22.

⁶⁰ Regio Procuratore presso il *Tribunale speciale istituito contro i nemici dell'ordine pubblico* (Milano 18 marzo 1806, ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 22). «Questo non è più il codice di Giustiniano [...] i privilegi di Teodora e l'avarizia di Triboniano vi sono allontanati», tuonò il Pretore di Breno nel suo discorso tenuto il primo aprile 1806 (*ibidem*). Un elemento comunque presente nella circolare lusiana: «il diritto romano, questo ricco deposito delle norme eterne di giustizia, che viva ci conservò per tanti secoli la sapienza del primo popolo della terra, più non bastava alle nuove istituzioni ed ai cangiati costumi. La riforma delle leggi del Lazio era il grido universale della ragione. Da lunga età si ripeteva che la collezione di Giustiniano confusa e sconnessa per colpa de' suoi compilatori, presentava un'indigesta unione di casi speciali, piuttosto che una concatenazione di principj, ed una conseguente emanazione di regole e di massime. Da lunga età il cittadino giustamente si doleva che le leggi regolatrici delle sue azioni e di ogni transazione sociale fossero scritte in una lingua non più intesa dal popolo, e fossero divenute per tal modo, come ai tempi di Papirio e Flavio, il segreto di pochi.

dato ampio rilievo alla circostanza che, grazie al contributo dei magistrati, a partire dal 1811 il codice sarebbe stato finalmente nazionalizzato, per nulla presagendo che questo fosse un abile *escamotage* dell'autocrate per imporre il proprio testo senza soverchie opposizioni⁶¹.

Giudici, avvocati, notabili e «colto popolo» furono confortati, riferì il Ministro ad Aldini⁶². A quest'ultimo, invece, giunsero dal

Ciò in fine che eccitava maggiori querele, era la continua collisione di leggi con leggi, e di queste con gli statuti e le consuetudini fra loro diverse, quante in numero si contavano città e comuni d'Italia» (circolare edita in P. CAPPELLINI, *Il codice eterno*, cit., p. 24).

⁶¹ «E se mai l'esperienza vi facesse vedere ancora alcune perfezioni maggiori, il genio del Monarca Filosofo v'invita a presentarle al Trono», declamò il Presidente del Tribunale di Brescia. Il Presidente del Tribunale di Revisione di Bologna lodò «l'alta sapienza di Napoleone il Grande col 3° Statuto Costituzionale (che) si prefisse dopo una quinquennale esperienza [...] di far proporre una legge tendente a modificare ciò che potesse riconoscersi difettato nel Codice delle sue Leggi». Lasciamo la parola al Presidente del Tribunale del Dipartimento del Minicio: «Egli vi rammentò come l'alta saggezza e la clemenza magnanima del Sovrano abbia nel Terzo Statuto Costituzionale aperta la via a quelle modificazioni che alla prosperità nazionale utili dimostrassero l'osservazione e l'esperienza; e vi invitò graziosamente a porgergli i vostri lumi a proporgli i vostri pensieri». Ascoltiamo il Presidente del Tribunale d'Appello del Lario, il noto, e già citato, Alberto De Simoni: «L'eroe pertanto [...] ha con sapientissima provvidenza incaricati li suoi magistrati in singolar modo, che esecutori delle sue leggi sono in grado di poter nell'esperienza e osservazione successiva calcolare l'utilità della medesima e rilevare la necessità di ulteriori provvidenze, a proporre dentro il quinquennio stabilito nella stessa costituzione, quelle modificazioni e supplementi che il sovrano legislatore trovasse poi giuste e ragionevoli per suggellare finalmente coll'impronta della pubblica e privata utilità e prosperità il suo Codice». Un passo del discorso del Regio Procuratore del Dipartimento del Crostolo merita di essere riportato: «Egli ha fatto di più allorché nella sua sapienza ha disposto che le sue Leggi dopo fatta una prova abbiansi a rivedere e riformulare ben sapendo che sta all'esperienza di giustificare e di emendare ogni opera umana, e che a Lei appartiene principalmente di riempire quel voto che ponno lasciare le leggi anche più perfette, e di svelarne le illusioni e gli abbagli» (ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 22, corsivi miei).

⁶² Corre l'otto aprile del 1806: «L'atto di consegna fu ovunque celebrato con molta pompa e preceduto da energici discorsi dai Procuratori e dai Presidenti che l'E. Vostra risconterà compilati del Giornale italiano. Dapertutto vengo assicurato che ogni cetto di persone ha preso parte nella generale esultanza con un sentimento unanime e dapertutto le primarie autorità dell'ordine giudiziario mi fanno sentire i loro voti perché queste dimostrazioni sincere di gratitudine e di riconoscenza siano portati ai piedi del Trono» (ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 22). Sul-

Direttore della Polizia Guicciardi, informazioni un po' diverse: «in Faenza vi furono due impiegati presso la Pretura che sparlaron del Codice Napoleone. Mi era anche stato esposto che si fosse tenuta una conventicola di molti Preti, i quali ne avessero condannato trentasei articoli come affetti di eresia. Si sparge su questo particolare molta indisposizione e malcontento»⁶³. Non solo: «questi fatti comunque isolati sono in mio senso attribuibili alla maligna direzione, che si dà alle opinioni religiose in que' Dipartimenti già pontifici. Centro di una sì pericolosa direzione sembra la città di Bologna. Esiste negli atti di questo Ministero una formale protesta di que' savii con cui dichiarando che il Codice urta alla loro coscienza ed al Concordato rifiutano di accettare la carica per timore di rendersi complici d'eresia»⁶⁴. Un giudice di Montefiorino, nel modenese, avrebbe «chius[o] con disprezzo il codice e lo [avrebbe] scagliato contro il muro, chiamandolo un'opera del demonio»⁶⁵. Un mese dopo Guicciardi avrebbe riscritto a Aldini lamentando che «nel momento però in cui tante dicerie si spargono contro il codice, che si ritiene contrario ai dogmi della Santa Chiesa nella parte che tratta del divorzio, io non posso non ritenere che non siano state messe in campo all'opportunità per suscitare del fanatismo. In Faenza tali orazioni furono sparse dal Vicario della Mensa Vescovile, da un canonico e da tre sacerdoti spagnuoli»⁶⁶. Il canonico Manto-

la figura di Antonio Aldini, v. A. CAVANNA, *Codificazione del diritto italiano*, cit., p. 877 ss.

⁶³ Guicciardi ad Aldini, Milano 4 giugno 1806, Quadro politico di maggio, ASMI, *Archivio Aldini*, b. 79, fascicolo 17.

⁶⁴ *Ibidem*. L'episodio del Collegio dei Savi è noto alla storiografia giuridica; minacciati di essere licenziati essi obbedirono: v. G. NATALI, *L'opposizione al codice civile napoleonico in Bologna*, in *Rendiconto delle sessioni della R. Accademia delle Scienze dell'Istituto di Bologna. Classe di scienze morali*, s. IV, 9, 1945-1946, pp. 83-107; esempio citato da tutta la letteratura storico-giuridica: v. P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia*, cit., p. 102; F. RANIERI, *Italien*, cit., p. 222; M. CAVINA, *Il potere del padre, II, La scuola giuridica estense e la promozione della patria potestà nel Ducato di Modena (1814-1859)*, Giuffrè, Milano, 1995, p. 366; R. BONINI, *Il diritto privato e le sue fonti. Dall'illuminismo giuridico alla fine del Regno Napoleonico d'Italia. Un'antologia di documenti*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 135.

⁶⁵ M. CAVINA, *Il codice della discordia. Giurisperiti estensi fra révolution ed impero*, in E. TAVILLA (a cura di), *Giuseppe Luosi, giurista italiano ed europeo*, cit., p. 141.

⁶⁶ Guicciardi ad Aldini, Milano 8 luglio 1806, Quadro politico di giugno, ASMI, *Archivio Aldini*, b. 79, fascicolo 19.

vani registrò invece il malumore dei forensi: «il gran codice Napoleone, che da tutti i giudici e magistrati fu ricevuto come un dono del cielo, e venne encomiato in pubblico per opera divina degna del massimo degli eroi, [...] in privato è nominato da tutti i legali per codice diabolico, fomentatore eterno di insolubili questioni, confonditore dei diritti propri e altrui, e seminario di pretese, di pretesti»⁶⁷. In fin dei conti non impressiona che gli avvocati, tendenzialmente queruli, protestassero. Il discorso diventa invece decisamente più interessante quando scopriamo che fu il Consiglio Legislativo a manifestare segni di insofferenza.

Tale consenso si mostrò meno proclive ad accettare la francesizzazione dell'ordinamento *sic et simpliciter*. Allorché si trattò di approvare una modifica al codice civile già compiuta in Francia⁶⁸, i consiglieri invocarono l'applicazione del Terzo Statuto. Ogni variazione della «legislazione civile, criminale e commerciale» imponeva infatti l'intervento del Corpo Legislativo⁶⁹. Non era affatto scontato che la modifica avanzata potesse adattarsi alle specificità italiane. Era, in tutta evidenza, una provocazione destinata a saggiare le reali intenzioni dell'autocrate francese rispetto alle rivendicazioni che provenivano dalla Penisola. Aldini intuì la manovra: «Il Corpo Legislativo non è, né può essere congregato [...]; questa massima sarebbe per paralizzare tutte le operazioni Governative, incepperebbe infinitamente l'amministrazione pubblica»⁷⁰. Il Corpo

⁶⁷ L. MANTOVANI, *Diario politico-ecclesiastico*, cit., p. 282.

⁶⁸ Si tratta principalmente della devoluzione dell'eredità dei fanciulli ammessi negli Ospizi di Carità che la legge francese del 14 febbraio del 1805, introducendo una modifica al *code civil*, assegna all'Ospizio in assenza di eredi (art. 8, Loi 25 pluviôse an 13, 14 février 1805, *Loi relative à la tutelle des enfans admis dans les hospices*, in J. DUVERGIER, *Collection complète des lois, Décrets, ordonnances, Règlements, Avis du Conseil d'Etat*, Guyot et Scribe, Paris, 1835, p. 159).

⁶⁹ Art. 47 del Terzo Statuto Costituzionale – Sono di competenza del corpo legislativo: 1) Il conto annuo delle entrate e spese dello Stato; 2) La coscrizione militare; 3) L'alienazione de' beni nazionali; 4) Il sistema monetario; 5) I cambiamenti da introdursi nel sistema delle contribuzioni pubbliche collo stabilimento o di nuove imposte o di nuove tariffe per le imposte esistenti; 6) Le modificazioni da farsi alla legislazione, sia civile, sia d'alto criminale, sia commerciale.

⁷⁰ Era ovviamente perplesso: «Questa massima poi sarebbe in opposizione a quanto ha fatto fin'ora il Consiglio, mentre ha votato senza dubitare di competenza per altri molti oggetti, e specialmente (per parlare di que' soli che possono riguardare il Ministero della Giustizia) ha votato per supplire al Codice sulla prova

legislativo era di fatto sospeso⁷¹. Luosi si limitò agevolmente ad affermare che il codice napoleone era stato introdotto nel Regno per effetto di un decreto, sicché ogni correzione al testo compiuta in Francia poteva essere adottata nel Regno italico in questa forma. Non bisogna perdere di vista, chiosò, che «la legislazione principale dello Stato è quella stessa dell'Impero Francese e anco nelle cose suppletorie conviene attenersi alle leggi di Francia»⁷².

Il problema della nazionalizzazione della legislazione civile francese si ripresentò tuttavia a due anni di distanza, quando si trattò di attivare il codice civile in Dalmazia e in Albania. In quell'occasione venne presentato un progetto tendente a escludere l'introduzione della disciplina del divorzio, della comunione legale e dei registri dello stato civile⁷³. Il motivo tambureggiato dai Consiglieri fu sempre il medesimo: «le leggi civili, essenzialmente dirette a regolare le azioni dei cittadini in consonanza de' politici sistemi dei differenti governi, non sono in egual modo sempre applicabili a tutte le popolazioni che di mano in mano entrano a far parte della grande famiglia d'uno Stato»⁷⁴. Luosi, del tutto inaspettatamente, cercò di assecondare la proposta utilizzando la retorica della *civilisation*: il codice presupponeva che i destinatari avessero raggiunto un minimo grado di incivilimento, a suo avviso non ravvisabile tra i Morlacchi, gli abitanti delle zone interne della Dalmazia⁷⁵. Non è da

della morte de' Genitori Decreto 28 aprile 1806. Sulla Legge Organica de' Tribunali, sul Regolamento del Notariato, in cui si sono adottate le prescrizioni della Legge Francese 25 ventoso anno XI, sul Regolamento pel Registro delle Ipotecche, in cui sono trasfuse le Leggi Francesi 9 e 21 ventoso, e 11 Brumale anno VII, per la divisione dei Registri dello Stato civile nelle Comuni, Decreto 13 Maggio 1806»: ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 33.

⁷¹ V. S. MORI, *Costituzionali operazioni: note sui lavori del Consiglio legislativo napoleonico nel Regno d'Italia*, in S. LEVATI-M. MERIGGI (a cura di), *Con la ragione e col cuore. Studi dedicati a Carlo Capra*, Franco Angeli, Milano, 2008, pp. 599-621.

⁷² ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 33.

⁷³ Per i progetti a stampa: ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 46.

⁷⁴ *Rapporto del Consiglio legislativo*, 26 ottobre 1808, in ASMI, *ivi*.

⁷⁵ «Conviene in prevenzione educare il Morlacco abitatore della parte mediterranea a risguardare la moglie qual compagna partecipe di tutti i diritti e vantaggi della coniugale società. Sdegna il Morlacco per tutto il corso della vita di aver la moglie per compagna alla propria mensa, se si eccettuano i giorni della mietitura. Rare volte divide seco lei il talamo, ossia le pelli sulle quali si sdraja per dor-

escludere che Luosi avesse condiviso il rilievo poiché si trattava del divorzio. In ogni caso l'esito non cambiò. «Sua Maestà mi ha espressamente incaricato di scriverle che disapprova il progetto adottato dal Consiglio di Stato», comunicò Aldini⁷⁶. Il *code civil*

mire; ricusa di visitare la consorte nei momenti del puerperio, ed assoggetta la moglie ai travagli più penosi dell'agricoltura e delle domestiche faccende. *Parmi dunque prematuro l'estendere di slancio il beneficio della nuova legislazione a uomini siffatti e ben lungi la medesima dallo stabilire il bene e la felicità delle famiglie non servirebbe forse che ad eccitare discordie e litiggi fra i figli, discordie nelle quali il sesso più debole sarebbe necessariamente soccombente e renderebbero forse più oppresso ed infelice che oggidì non lo sia*: Rapporto del Ministro Luosi, Milano 22 aprile 1807, in ASMI, *ivi*, corsivi miei.

⁷⁶ Antonio Aldini a Eugenio Napoleone, Parigi 17 febbraio 1809, missiva inviata a Luosi e ai Consiglieri di Stato il 6 marzo 1809, *ivi*. In questo modo Napoleone disapprovava quello che era stato realizzato poco tempo prima con riferimento al problema del testamento. Mancando in quelle regione i notai, i Consiglieri e dunque anche Luosi si erano orientati nel seguire quanto era stato compiuto dai Veneziani nel 1754 i quali avevano delegato i parrochi ed i cappellani a ricevere gli atti di ultima volontà. Al decreto del 4 settembre 1806 aveva fatto seguito quello del 15 maggio 1807 per effetto del quale erano state applicate le disposizioni del Codice Napoleone relativamente alle solennità e condizioni prescritte nella formazione de' testamenti, facendo salve alcune disposizioni delle Terminazioni Grimani del 1754. Un cenno su tale aspetto in M. ROBERTI, *Milano Capitale*, cit., II, p. 40. Un po' più diffusamente R. BONINI, *Il diritto privato*, cit., p. 133, a p. 278 il testo del decreto del 15 maggio 1807. Il Rapporto ai due decreti con la Relazione di Luosi in ASMI, *Giustizia civile*, p.m., b. 46. Luosi spiegò che «nella maggior parte di quei villaggi non esistono né notai, né persona che sappiano leggere e scrivere a riserva del Parroco locale, il cui parrocchiale Ministero si stende talvolta sopra un'estensione eccedenti le venti e le trenta miglia. Quindi le leggi venete e specialmente le cosiddette Terminazioni dei due Provveditori Generali Grimani, l'una del 1643, l'altra del 1754, con approvazione del Senato autorizzarono per le anzidette ville il Parroco Rispettivo a ricevere gli atti di ultima volontà con l'intervento di due o di tre testimoni maschi, e in loro difetto di un doppio numero di femmine. La scheda poi estesa dal Parroco nella lingua illirica si trasmette al giudice per il legale suggellamento e per la traduzione nell'idioma italiano, sul tenore della quale scheda vengono poscia ogni volta assunti a formale esame il Parroco ed i Testimoni intervenuti. Questo modo di stendere e celebrare gli atti di ultima volontà fu continuato in Dalmazia fino all'emanazione del prelodato sovrano decreto 4 settembre 1806 in vista del quale le Autorità giudiziarie hanno dubitato se l'attivazione del codice civile in quella parte che regola le successioni testate importasse pure che i testamenti dovessero attendersi secondo le solennità volute dal Codice» (ASMI, *Giustizia civile*, *ivi*). V. anche A. VIGLIANO, *Dallo stato paterno all'età dei codici. Aspetti sociali delle pratiche giudiziarie nei territori veneti tra caduta della Repubblica e Restaurazione*, in F. AGOSTINI (a cura di), *L'area alto-adriatica dal riformismo veneziano all'età napoleonica*, Marsilio, Venezia, 1998, p. 17 dell'estratto in pdf.

era un modello esportabile *ovunque* secondo Napoleone⁷⁷, perché appunto strumento di Rigenerazione. E, del resto, in quest'ora storica, l'*Empereur* avrebbe liquidato la questione del divorzio a Napoli con la medesima altera intransigenza⁷⁸.

E proprio la questione dell'accettazione del divorzio nel Regno d'Italia merita ancora una breve sosta. Cediamo la parola al Segretario di Stato Compagnoni⁷⁹:

Come poi i protettori della indissolubilità rimanessero [...] è inutile dire. Soltanto io dirò che il giorno in cui quel codice dovette incominciare ad essere in vigore s'ebbe lo scandalo di vedere il Presidente della Corte di Cassazione, giurarne piangendo la esecuzione. Era questi uno de' giureconsulti milanesi più accreditati. Il signor Pedrolì: tanto l'universale di questa città s'intendeva in fatto di uomini valenti.

Orbene, il giurista Onofrio Taglioni, sul quale puntava il Ministro della Giustizia⁸⁰, chiamato ad approntare il libro di testo desti-

⁷⁷ V. le osservazioni di S. SOLEIL, *Le Code civil de 1804 a-t-il été conçu comme un modèle juridique pour les nations?*, in *Forum historiae iuris*, <http://www.forhisiur.de/zitat/0503soleil.htm>.

⁷⁸ È nota la vicenda napoletana che vide protagonisti Giuseppe Bonaparte prima e Gioacchino Murat successivamente. L'uno e l'altro erano animati dal desiderio di venire incontro alla richiesta di non accogliere il divorzio nel Regno di Napoli. Nel mese di ottobre del 1808 Murat promulgò il *code* mettendo da parte il tormentato istituto. Si trattò, tuttavia, di un brevissimo accantonamento. Napoleone vi si oppose assai rudemente. Il 27 novembre dichiarò di preferire «que Naples fût à l'ancien Roi de Sicile plutôt que de laisser châtrer ainsi le Code Napoléon» (*Correspondance de Napoléon I^{er}*, XVII, Plon, Dumaine, Paris, 1865, p. 85). L'esito era scontato: il 28 dicembre 1808 si stabiliva la promulgazione del *code civil* nella sua interezza: v. P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia*, cit., p. 96 e p. 103; R. FERRANTE, *Dans l'ordre établi par le code civil. La scienza del diritto al tramonto dell'illuminismo giuridico*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 233 e M.G. DI RENZO VILLATA (*Tra codice e costume: le resistenze*, nel cit. *Codici*, p. 356 ss.) la quale, utilizzando il *Diario Napoletano* del De Nicola, offre un quadro nitido sulle attese e le resistenze della popolazione e dei togati in merito all'applicazione del divorzio (C. DE NICOLA, *Diario napoletano 1798-1825*, parte seconda, Luigi Regina Libraio, Napoli, 1999). Abbiamo visto, del resto, come gli autori della traduzione trilingue e lo stesso Luosi avessero richiesto a Napoleone di espungere dal testo l'istituto del divorzio: v. *supra* p. 24.

⁷⁹ G. COMPAGNONI, *Memorie autobiografiche*, cit., p. 291.

⁸⁰ Nelle *proposizioni di soggetti per le cattedre legali vacanti nei Regi Licei* appare un giudizio alquanto lusinghiero su di lui: «Taglioni Onofrio di Bagnoca-

nato a formare la *cupida legum iuventus* delle Università del Regno e dei molteplici licei, un manuale piuttosto scialbo, che si sostanzava nell'evidenziare le concordanze tra il diritto romano e il codice civile nella prospettiva continuistica, tentò in ogni modo, per quanto possa sembrare ingenua la manovra, di evidenziare le connessioni tra la disciplina del divorzio accolto nelle Novelle 117 e 134 e quella del *code civil*. Il messaggio, se mal non mi appongo, voleva essere questo: Napoleone, nella stessa misura di Giustiniano, si era prodigato per contenere il fenomeno divorzistico, imponendo limiti piuttosto stringenti⁸¹.

vallo, giovane di molti talenti. Sta pubblicando un'opera sul codice napoleonico comparato col diritto romano, che si spera di pregio»: ASMI, *Fondo Studi*, p.m., b. 223. Sulla vita sfortunata di questo giurista romagnolo (1782-1823), che si sarebbe macerato nel vittimismo, terminando i suoi giorni tra gli alienati al Sant'Orsola di Bologna in preda a deliri maniaci v. AA.VV., *Biografie e ritratti di uomini illustri romagnoli*, vol. III, Hercolani, Forlì, 1837, pp. 77-83. Rifiutò con sdegno il posto di docente di Istituzioni di diritto civili presso il liceo di Sondrio offerto da Luosi; fu successivamente nominato professore all'Università di Pavia e durante la Restaurazione avrebbe dato alle stampe un commentario al codice civile austriaco, molto citato ancor oggi. V. M.G. DI RENZO VILLATA, *Tra bravi zelanti 'artigiani del diritto' al lavoro. L'introduzione dell'ABGB nel Lombardo-Veneto, con particolare riguardo alla Lombardia*, in P. CARONI-R. FERRANTE (a cura di), *La codificazione del diritto fra il Danubio e l'Adriatico. Per i duecento anni dall'entrata in vigore dell'ABGB (1812-2012)*, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 168-169.

⁸¹ Non è dato conoscere se avesse tratto ispirazione da quanto aveva evidenziato un *artisan* del *code civil*, il Savoie-Rollin, in occasione della presentazione del progetto sul divorzio al Tribunale: «Quelques empereurs romains des derniers siècles retouchèrent la législation du divorce, lui prescrivent de sages limites» (*Communication officielle au Tribunal*, 18 mars 1803, in PH.-A. FENET, *Recueil*, cit., vol. IX, p. 497). Sul divorzio nel diritto romano v. E. VOLTERRA, *Divorzio. Diritto romano*, in *Novissimo Digesto Italiano*, vol. VI, Utet, Torino, 1960, pp. 62-64; v. la sintesi di S. PULIATTI, *Ricerche sulle Novelle di Giustino II. La legislazione imperiale da Giustiniano I a Giustino II, II Problemi di diritto privato e di legislazione e politica religiosa*, Giuffrè, Milano, 1991, pp. 53-87. Si può anche vedere C. FAYER, *La familia romana. Aspetti giuridici ed antiquari. Concubinato Divorzio Adulterio*, vol. III, L'Erma di Bretschneider, Roma, 2005.

3. GESTIRE, FAVORIRE E GARANTIRE UN'APPLICAZIONE UNIFORME DEL CODICE

Luosi aveva compreso immediatamente che la magistratura rappresentava lo strumento imprescindibile per il funzionamento della 'monarchia amministrativa' del Regno italico⁸². Fu particolarmente scrupoloso nel reclutamento dei magistrati; nello stesso tempo fu in grado di retribuirli con regolarità e seppe valorizzare gli elementi più capaci. Come ha scritto il Guaraldi, Luosi creò non solo «le condizioni materiali del nuovo ordine giuridico, ma soprattutto suscit[ò]» una forte partecipazione «dai soggetti coinvolti nel processo in atto»⁸³.

Magistratura di alto livello, espressione del nuovo ordine politico, eppur sempre sottoposta ad una disciplina di tipo militare⁸⁴. La subalternità del corpo giudiziario napoleonico al Governo fu raggiunta in Francia, è noto, successivamente all'epurazione del 1810. Non disponiamo di elementi che ci facciano ipotizzare che Luosi condividesse il pensiero dell'*Empereur* secondo il quale i giudici erano «des machines physiques au moyen desquelles les lois sont exécutées comme l'heure est marquée par l'aiguille d'une montre»⁸⁵. Basta una semplice scorsa, tuttavia, al decreto del 30 agosto

⁸² P. AIMO, *Introduzione a l'Italia napoleonica: l'amministrazione come amministrazione dello Stato*, in *L'amministrazione nella storia moderna*, vol. 1, Giuffrè, Milano, 1985, p. 548; L. MANNORI, *L'amministrazione nel pensiero di G.D. Romagnosi*, in *L'amministrazione nella storia moderna*, vol. 1, Giuffrè, Milano, 1985, p. 689; C. GHISALBERTI, *Modelli costituzionali e stato risorgimentale*, cit., p. 40 ss. V. anche M. MERIGGI, *Gli stati italiani prima dell'Unità. Una storia istituzionale*, Il Mulino, Bologna, 2002, *passim*.

⁸³ E. GUARALDI, *Luosi e il Ministero della Giustizia del Regno d'Italia (1805-1814)*, in E. TAVILLA (a cura di), *Giuseppe Luosi, giurista italiano ed europeo*, cit., p. 188.

⁸⁴ Del resto, nella Relazione presentata a Napoleone alla fine del 1807, Luosi rassicurò l'*Empereur* di non aver «risparmiato indagini di verun genere» nella scelta dei magistrati. Sull'istituzione delle corti di giustizia e sulla nomina dei singoli giudici v. E. DEZZA, *Il codice di procedura penale*, cit., pp. 282-287. Indispensabile per la comprensione dei diversi modelli di organizzazione giudiziaria M.R. DAMAŠKA, *I volti della giustizia e del potere*, Il Mulino, Bologna, 1991.

⁸⁵ Questa frase di Napoleone è stata valorizzata da X. MARTIN, *Nature humaine et Révolution française. Du siècle des Lumières au Code Napoléon*, DMM, Bouère, 1994, p. 241.

1808 *Sulla polizia e disciplina delle corti e dei tribunali* per rendersi conto di come, con altrettali automatismi, dovessero muoversi gli ingranaggi della Dike italiana⁸⁶. Per mezzo delle circolari Luosi diede il ritmo alla giustizia del Regno, tenendo costantemente sulla corda i Regi Procuratori. Con la circolare del 30 gennaio 1807 venne imposto a tutti i magistrati di redigere un elenco mensile «delle cause pendenti e decise»; ai regi procuratori fu richiesto di compiere «tutte quelle osservazioni che tendessero ad accelerare la spedizione delle cause»⁸⁷.

Per garantire un'uniforme applicazione del codice, Luosi si rivolse ai giudici delle Corti d'Appello affinché raccogliessero e pubblicassero le sentenze più significative⁸⁸, dando ampio risalto a

⁸⁶ Vi viene disposto che «ciascuna udienza è almeno di tre ore» (art. 10), che «ciascun giudice è obbligato, prima dell'ora stabilita per l'udienza di farsi inscrivere sul registro d'appuntatura» (art. 11). Si stabilisce, inoltre, che «i giudici non possono assentarsi e rimanere assenti più di tre giorni, senza congedo del gran giudice, Ministro della Giustizia, sotto pena di essere privati della totalità del loro trattamento, pendente la durata della loro assenza, e se essa dura più di tre mesi, di essere considerati come dimissionarj»: *Bollettino delle leggi del Regno d'Italia*, Veladini, Milano, 1808, n. 33, pp. 733-762. Rivestono un altrettanto interesse le allocuzioni dei Procuratori Generali pubblicate sul Giornale di Giurisprudenza universale di Romagnosi: si veda, in guisa d'esempio, l'*Allocuzione del sig. Barone Cavaliere Bellerio Regio Procuratore Generale presso la Corte di Appello di Milano all'occasione del riaprimto delle sedute ordinarie* nella quale vengono indicati i doveri del magistrato napoleonico, vale a dire, «1° Rettitudine, 2° Assiduità, 3° Meditazione delle leggi, 4° Docilità, ossia tolleranza delle opinioni, 5° Venerazione pei giudizi pronunziati dalla pluralità, 6° Osservanza scrupolosa de' regolamenti interni e delle analoghe discipline»: *Giornale di Giurisprudenza universale*, vol. I, Orena, Milano, 1811, pp. 360-368. V. anche l'*Allocuzione del cavaliere Bellani regio procuratore generale presso la Corte di Giustizia dell'Olonia all'occasione del riaprimto delle sedute ordinarie*: «Napoleone ha detto che la giustizia è una specie di religione [...]» (ivi, p. 377).

⁸⁷ Circolare del 30 gennaio 1807, n. 1065, Div. III, Archivio di Stato di Cremona, *Corte Giustizia civile*, b. 7.

⁸⁸ *Raccolta delle decisioni più importanti della Corte d'Appello in Milano*, Stamperia Reale, Milano, 1812, fascicolo I (dal 7 settembre 1808 al 20 dicembre 1809); fascicolo II (1° gennaio 1810 a tutto giugno 1810); *Scelta di decisioni della Corte d'Appello sedente in Brescia esposte in compendio*, Franzoni, Brescia, 1812; *Decisioni della Corte d'Appello sedente in Bologna sopra argomenti di nuova legislazione*, Sassi, Bologna, 1813; *Collezione delle decisioni più interessanti rese dalla Corte d'Appello in Venezia, redatte e pubblicate per ordine di Sua Eccellenza il Sig. Conte Senatore Gran Giudice Ministro della Giustizia da una commissione tratta dal seno della Corte suddetta*, Pinelli, Venezia, 1812.

quelle decisioni nelle quali avessero trovato applicazione istituti che si ponevano in netto contrasto con la tradizione giuridica autotona previgente⁸⁹. Appariva opportuno, per riprendere le parole di

V.B. DÖLEMEYER-F. RANIERI, *Gedruckte Quellen der Rechtsprechung in Europa (1800-1945), Italien*, vol. II, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 1992, p. 496 ss., i quali, tuttavia, omettono l'indicazione della raccolta milanese, di quella bolognese e di quella veneziana. Nel sistema giudiziario adottato era previsto che i tribunali d'Appello contribuissero, per quanto in posizione subordinata rispetto alla Corte di Cassazione, ad assicurare l'uniformazione dell'ordinamento. Per amore di verità, quest'idea non era parto originario di Luosi. La paternità spetta al Gran Nume di Salsomaggiore, Gian Domenico Romagnosi, il quale, fin dal 1805, aveva suggerito al Ministro di raccogliere e pubblicare le sentenze dei tribunali italiani. E del resto l'esigenza di fare stampare repertori di giurisprudenza in quegli anni non fu avvertita nella sola Milano. Nel 1805 a Torino ebbe inizio la pubblicazione del *Recueil des jugements*, analizzato dal Pene Vidari, tra il 1812 e il 1813 vide la luce il *Recueil des arrêts notables* genovesi, per tacere ovviamente di quanto era già stato fatto in Francia: v. G.S. PENE VIDARI, *Famiglia e diritto*, cit., pp. 63-91; L. SINISI, *Giustizia e giurisprudenza nell'Italia preunitaria. Il Senato di Genova*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 270. Il Romagnosi scrisse nella Prefazione al primo volume del suo Giornale di Giurisprudenza: «Fino dall'anno 1805 nacque il pensiero di un simile giornale; e S.E. il Sig. Conte Senatore Luosi Gran Giudice Ministro della Giustizia accolse questo pensiero: *ma egli vide che l'opera era in allora prematura, né poteva apportare quell'utilità, che da sola si può ripromettere da un sistema armonico e completo di leggi e regolamenti, e da un avviamento rettificato da una pratica illuminata*. Codesto divisamento pertanto fu riportato a tempo migliore. Questo tempo giunse finalmente, e quindi la prelodata E.S. ordinò senza ritardo che venissero compilate le decisioni più importanti della Corte di Cassazione, e delle Corti d'Appello del Regno sopra materie proprie della nuova legislazione ed acconce a servire a' casi futuri»: *Prefazione*, in *Giornale di Giurisprudenza universale*, Orena, Milano, 1811, p. 4, corsivi miei. Sul Giornale di Giurisprudenza universale v. F. LUZZATTO, *Il Giornale di Giurisprudenza universale*, in *Aurea Parma* XIX, 1935, pp. 180-198, ma soprattutto L. MANNORI, *Uno Stato per Romagnosi, La scoperta del diritto amministrativo*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1987, il quale mette in luce che «Romagnosi non ubbidisce soltanto ad un generico programma di divulgazione giurisprudenziale ma persegue un progetto di orientamento e riforma della prassi giuridica» (pp. 17-18, pp. 27-28 e p. 31). V. ASMI, *Autografi di uomini celebri*, b. 181.

⁸⁹ Quanto ai criteri di selezione e di esposizione delle sentenze, fu sempre Luosi a decidere tutto. Andavano «escluse tutte le cause di vecchio metodo o concernenti il diritto abrogato, e quelle che vertono sopra oggetti puramente transitorj, [...] tra le decisioni riguardanti oggetti di spettanza della nuova legislazione saranno scelte unicamente quelle nelle quali si sviluppa qualche massima di diritto». Riguardo ai canoni espositivi, il Gran Giudice si peritò di precisare non casualmente che la presentazione della sentenza doveva partire dalle disposizioni del codice: «si esporrà da principio l'indicazione del Codice e dell'articolo di legge sul quale versò la decisione; quindi in succinto la massima stata decisa. Poscia

Romagnosi, combattere «la resistenza delle vecchie opinioni»⁹⁰. Con lo stesso obiettivo Luosi fece stampare sul *Giornale Italiano* le massime della Cassazione e dei cinque Tribunali d'Appello napoleonici (delle Corti di Milano, di Brescia, di Bologna, di Venezia e di Ancona), che sarebbero state raccolte fino all'epoca della Reggenza lombarda⁹¹.

Sempre nell'ambito di queste operazioni di implementazione del *code civil*, si collocò l'iniziativa – ben nota alla storiografia giuridica – di incoraggiare le traduzioni dei *Travaux préparatoires* e di tutte quelle opere di dottrina francesi⁹² volte, come ebbe modo di spiegare il Ministro stesso a Napoleone nel mese di dicembre del 1807, «a affrettare e facilitare la perfetta intelligenza del (codice) medesimo»⁹³. «Sono questi libri – spiegò Luosi –, riferendosi all'*Esprit du code civil* di Locré e alle Discussioni del Consiglio di Stato – il soccorso più opportuno per afferrare il senso vero della legge, e per dirigerne con sicurezza l'applicazione ai casi concreti»⁹⁴.

si addurrà in breve il fatto sul quale cadde la controversia in prima istanza; indi si esporranno compendiosamente le principali ragioni delle parti addottesi in prima istanza, come in grado d'Appello; e premessa, ove occorra, la sentenza della prima istanza si terminerà l'estratto colla decisione della Corte d'Appello»: *Giornale italiano*, 6 febbraio 1812, n. 37, p. 748.

⁹⁰ Prefazione, in *Giornale di Giurisprudenza universale*, cit., p. 6. Avrebbe insistito più volte il Romagnosi sulla necessità di procedere in questa direzione, v. in questo senso G. CHIODI, *Orgoglio proprietario e pregiudizio legalistico. Vincoli successori e interpretazione della legge nella Lombardia napoleonica*, in *Amicitiae pignus, Studi in ricordo di Adriano Cavanna*, vol. I, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 376-379.

⁹¹ Le stesse massime furono pubblicate nel *Giornale di Giurisprudenza universale* di Romagnosi.

⁹² V. G. ROTONDI, *Letteratura civilistica francese e italiana*, in *Scritti giuridici*, vol. III, Hoepli, Milano, 1922, p. 498 ss.; F. RANIERI, *Le traduzioni e le annotazioni di opere giuridiche straniere nel sec. XIX come mezzo di penetrazione e di influenza delle dottrine*, in *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, vol. III, Firenze, Olschki, 1977, p. 1487 ss.; M.T. NAPOLI, *La cultura giuridica europea in Italia. Repertorio delle opere tradotte nel secolo XIX*, vol. 3, Jovene, Napoli, 1987; A. CAVANNA, *Influenze francesi*, cit., pp. 1196-1197.

⁹³ *Rapporto del Gran Giudice, Ministro della Giustizia, sulla riforma della legislazione civile e criminale e dell'organizzazione giudiziaria del Regno d'Italia*, cit., s.i.p.

⁹⁴ *Ibidem*.

Va da sé che pure l'educazione giuridica dovesse essere impartita secondo canoni transalpini⁹⁵. Se analizziamo la modalità di reclutamento degli aspiranti avvocati, così come ci è restituita dalle carte dell'Archivio di Brescia, possiamo notare come fosse chiesto ai candidati di cogliere e valorizzare quegli aspetti del *code civil* che si ponevano in discontinuità rispetto alla tradizione⁹⁶.

4. PRETI E PARROCI CONTRO IL MATRIMONIO CIVILE (1806-1810)

Un primo, rilevante problema che Luosi si trovò a dover risolvere fu quello del matrimonio civile. Il codice napoleonico, integrato

⁹⁵ Sul ruolo di Romagnosi v. L. MANNORI, *Uno Stato per Romagnosi*, vol. II, cit., p. 17 ss.; A. FERRARESI, *Formazione professionale civile e militare tra Repubblica e Regno d'Italia. Il caso di Pavia*, in A. ROBBIATI BIANCHI (a cura di), *La formazione del primo Stato italiano e Milano capitale (1802-1814)*, Istituto Lombardo Accademia di Scienze e Lettere-Led, Milano, 2006, pp. 794-805; S. PARINI VINCENTI, *Studi sul 'praticantato' in età moderna. Romagnosi e la Scuola di Eloquenza pratica Legale (1808-1817)*, in A. PADOA-SCHIOPPA (a cura di), *Avvocati e avvocatura nell'Italia dell'Ottocento*, Il Mulino, Bologna, 2009, pp. 127-199.

⁹⁶ «A qual grado nella successione intestata si estendeva il diritto di rappresentanza nella linea collaterale secondo il diritto romano, e come viene di presente regolata la rappresentanza nella linea stessa dal Codice Napoleone? [...]. Se il testatore dispone a titolo di legato di cosa non sua, ma di altrui proprietà, come veniva regolato questo caso secondo la prescrizione delle leggi del diritto comune; ed in qual modo è regolato dalla disposizione del Codice attualmente vigente?». Oppure «Se il testatore dispone a titolo di legato di cosa non sua, ma di altrui proprietà, come veniva regolato questo caso secondo la prescrizione delle leggi del diritto comune; ed in qual modo è regolato dalla disposizione del Codice attualmente vigente?», cit. in L. TEDOLDI, *Del difendere. Avvocati, procuratori e giudici a Brescia e Verona tra la Repubblica di Venezia e l'età napoleonica*, Franco Angeli, Milano, 1999, p. 197. E lo stesso avvenne nei licei napoleonici nei quali venivano professate le Istituzioni civili e il Codice Napoleone. Agli studenti veniva chiesto di cogliere la discontinuità con il diritto romano. Si veda ad esempio il tema d'esame assegnato nel 1812 a Novara: «Da quale diritto provenga la facoltà di testare; entro quali limiti fu ristretta dal Codice Napoleone; quali differenze vi siano in confronto col diritto romano: se ne analizzino i motivi, da esporri in Lingua Latina» (ASNO, *Prefettura del Dipartimento dell'Agogna*, b. 2048). Devo la segnalazione di questa fonte alla collega Elisa Mazzella, autrice del bel volume sull'educazione nel dipartimento dell'Agogna: E. MAZZELLA, *Dall'abbeccedario alle «scienze sublimi». Scuola e istruzione nel Novarese napoleonico (1800-1814)*, EUM, Macerata, 2010.

dal Regolamento sullo stato civile per il Regno d'Italia del 1806⁹⁷, aveva previsto l'obbligatoria precedenza del matrimonio civile rispetto a quello religioso, irrogando multe per i nubendi e per il pubblico ufficiale.

Durante la Cisalpina, la famosa Legge del 6 Termidoro dell'anno V (24 luglio 1797), che era stata concepita come una sorta di legge quadro⁹⁸, aveva sì introdotto il matrimonio civile ma si era limitata a richiedere ai nubendi, muniti di due testimoni, di dichiarare all'ufficiale di stato civile di voler contrarre il matrimonio⁹⁹. Il decreto del 14 piovoso dell'anno VII aveva integrato solo parzialmente la disciplina. Esso era finalizzato ad accertare lo stato libero e l'assenza di impedimenti: dovevano essere indicate le generalità degli sposi e dei loro genitori, si ordinava l'affissione per una decade alla casa comunale e l'annotazione nei registri¹⁰⁰.

Durante la Repubblica Italiana, il Ministro Bovara aveva tentato di introdurre una disciplina di stampo giuseppino con l'obiettivo di temperare la legge della Cisalpina, riconoscendo ai ministri del culto la funzione di pubblici ufficiali per i cittadini cattolici¹⁰¹. Si trattava di venire incontro a «tutti quei fedeli usi a veder nel parroco il depositario del loro consenso», osservava il Bovara¹⁰², e di trovare

⁹⁷ *Regolamento generale per l'attivazione in tutto lo Stato dei Registri delle nascite, dei matrimonj e delle morti, in esecuzione del Codice Napoleone, 27 marzo 1806*, in *Bollettino delle leggi del Regno d'Italia*, n. 27, 27 marzo 1806, vol. I, Milano, 1806, pp. 171-223. Si può vedere A. SCHIAFFINO, *L'organizzazione e il funzionamento dello Stato civile nel Regno Italico (1806-1814). Problemi di utilizzazione a fini di ricerca demografica*, in *Cahiers Internationaux d'Histoire Economique et Sociale*, 3, (1974), ai nostri fini pp. 349-378.

⁹⁸ Su questa fonte legislativa v. G. CHIODI, *Orgoglio proprietario*, cit., p. 339 ss.

⁹⁹ Artt. 24 e 28 della Legge 6 Termidoro anno V, *De' Registri delle nascite, de' matrimoni, delle morti e de' cittadini attivi*, in *Raccolta degli ordini, avvisi e proclami pubblicati in Milano nell'anno V. Repubblicano Francese*, vol. III, Milano, 1797, p. 90.

¹⁰⁰ *Raccolta degli ordini, Avvisi e Proclami*, cit., vol. VI, pp. 224-225. Una precedente legge del 12 vendemiale dello stesso anno aveva indicato gli impedimenti relativi alla consanguineità: *Raccolta degli ordini, Avvisi e Proclami*, cit., ivi, p. 32.

¹⁰¹ I. PEDERZANI, *Il Ministro per il Culto*, cit., p. 769; cfr. E. BRAMBILLA, *Giuseppinismo, tolleranza*, cit., p. 495 ss.

¹⁰² I. PEDERZANI, *ivi*, p. 774.

la conciliazione «tra le usate e le nuove forme»¹⁰³. E non fu un caso che Alberto De Simoni, nel primo progetto di codice civile, avesse seguito le indicazioni di Bovara¹⁰⁴. In realtà, il Ministro del Culto era andato oltre, poiché i non cattolici e gli ebrei avrebbero potuto fare riferimento ai rispettivi ministri del culto. Non solo, come ha notato la Brambilla, veniva concesso a tutti i credenti di rivolgersi direttamente all'ufficiale di stato civile. Bovara, pur muovendosi in un contesto in cui gli veniva riconosciuta una libertà di azione molto ampia, non riuscì a far approvare il progetto, probabilmente perché scontentava tutti¹⁰⁵. Nella seconda redazione del piano di codificazione civile, De Simoni avrebbe recepito il sistema napoleonico: un significativo indizio del *revirement* laicista.

Esautorato il Melzi, Bovara diventò un capace esecutore, alla stregua di Luosi, ma pur sempre un tecnocrate¹⁰⁶. Non dimenticò certo il problema del matrimonio civile, sicché nel mese di marzo del 1806 inviò una circolare ai Vescovi e agli Arcivescovi, diretta a richiamare i parroci sull'obbligo di procedere alla celebrazione del rito religioso solo dopo aver ricevuto l'attestato dal pubblico ufficiale dello stato civile¹⁰⁷. A distanza di quattro mesi, Luosi dovette far rilevare a Bovara la «generale inosservanza» nei Dipartimenti del Serio e del Basso Po, invitandolo ad «ammonire i parroci contravventori»¹⁰⁸. La *Wirkungsgeschichte* del *code civil* nel Regno d'Italia ebbe qui il suo inizio. Dai dipartimenti non giunsero segnali

¹⁰³ *Ivi*, p. 775.

¹⁰⁴ P. PERUZZI, *Progetto e vicende di un codice civile della Repubblica italiana*, cit., art. XI, p. 309.

¹⁰⁵ In questo senso E. BRAMBILLA, *Giuseppinismo, tolleranza*, cit., p. 498.

¹⁰⁶ F. AGOSTINI, *La riforma napoleonica della Chiesa nella Repubblica e nel Regno d'Italia 1802-1814*, Istituto per le ricerche di storia sociale e religiosa, Vicenza, 1990, p. 90; ID., *La politica ecclesiastica nel Veneto napoleonico*, in G. GULLINO-G. ORTALLI (a cura di), *Venezia e le terre venete nel Regno Italico. Cultura e riforme in età napoleonica*, Istituto Veneto di Scienze, Lettere ed Arti, Venezia, 2005, pp. 273-300; cfr. I. PEDERZANI, *Postilla sul Bovara Ministro moderato*, Aracne, Roma, 2008, pp. 7-22. Sul contesto veneto cfr. M. BERENGO, *La società veneta alla fine del Settecento. Ricerche storiche*, (1956), Edizioni di Storia e Letteratura, Roma, 2009.

¹⁰⁷ Circolare del Ministro per il Culto, 15 marzo 1806, ASMI, *Popolazione*, p.m., b. 52.

¹⁰⁸ Luosi a Bovara, Milano 21 luglio 1806, ASMI, *Popolazione*, p.m., b. 52.

rassicuranti¹⁰⁹. In quello del Brenta un parroco di Sala pareva avesse tuonato dal pulpito contro il matrimonio civile e contro gli ufficiali di stato civile, definendoli buffoni «meritevoli di scomunica»¹¹⁰. Il Prefetto di Padova, che lo aveva fatto rinchiudere in via correzionale per ventiquattro ore in un convento, aveva richiesto al Direttore della Polizia Guicciardi una sanzione più severa e, ciò che qui più rileva, riferiva che altri parroci avevano «palesato insofferenze ai nuovi metodi»¹¹¹. Se è vero che era intervenuto prontamente il Vescovo di Treviso¹¹², è vero anche che quest'ultimo aveva fatto intendere che il parroco aveva reagito agli insulti dei pubblici ufficiali, che dovevano aver irriso al matrimonio religioso. Intemperanze «che giunsero ad essere moleste anche alle superiori autorità, massime quando seguirono disordini con scandalo pubblico», concluse il Vescovo¹¹³. Insomma, quella padovana appariva una società in fermento¹¹⁴.

Luosi intervenne ripetutamente nel 1809: contro due coniugi e un ufficiale di stato civile del vicentino, e nei confronti di un altro parroco del padovano¹¹⁵. Negli anni successivi la questione appar-

¹⁰⁹ Sul ruolo dei prefetti in quest'ambito, L. ANTONIELLI, *I Prefetti*, cit., pp. 491-497. I Prefetti denunciarono più volte l'indolenza degli ufficiali dello stato civile: v., *exempli gratia*, il Prefetto di Macerata (Il Prefetto del Dipartimento del Musone al Ministro della Giustizia, Macerata 28 febbraio 1809, ASMI, *Popolazione*, p.m., b. 6).

¹¹⁰ Guicciardi a Bovara, Milano 5 novembre 1806, ASMI, *Popolazione*, p.m., Dipartimenti, b. 61.

¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹² Sulla realtà trevigiana, si può vedere E. PESSOT, *1805-1813. Treviso e il Dipartimento del Tagliamento*, Antilia, Treviso, 1998, pp. 148-183.

¹¹³ Il Vescovo di Treviso a Bovara, Treviso 6 dicembre 1806, ASMI, *Popolazione*, p.m., *Dipartimenti*, b. 61. Il Vescovo e Vicario Generale Capitolare di Padova era stato richiesto in prima battuta, ma era risultato che Sala rientrava nella diocesi di Treviso. Sui vescovi veneti v. G. VIAN, *Brevi note sui vescovi del Veneto di fronte alla politica ecclesiastica francese*, nel cit. *Venezia e le terre venete nel Regno Italiano. Cultura e riforme in età napoleonica*, in particolare sul vescovo di Treviso, pp. 314-316.

¹¹⁴ Con riferimento alla vicina realtà veneziana v. B. BERTOLI, *La Chiesa di Venezia dalla caduta della Serenissima agli inizi della Restaurazione*, in D. CICALABI (a cura di), *Dopo la Serenissima. Società, amministrazione e cultura nell'Ottocento veneto*, Istituto Veneto di Scienze, Lettere ed Arti, Venezia, 2001, pp. 15-61, ai nostri fini pp. 35-57.

¹¹⁵ Luosi al Ministro dell'Interno, Milano 10 ottobre 1809, ASMI, *Popolazione*, p.m., *Dipartimenti*, b. 62.

ve risolta. Seguendo l'Agostini, sarebbero stati determinanti quei Vescovi che, come l'Oppizzoni a Bologna, o Bonsignore a Faenza, avrebbero stigmatizzato il comportamento di quei fedeli che si presentavano in Chiesa prima dell'atto civile. «Un'abusiva negligenza», avrebbe tuonato il Vescovo Fava Ghislieri di Ferrara¹¹⁶. In sostanza, emerge quello che la storiografia ha evidenziato, vale a dire una divaricazione tra l'atteggiamento dei Vescovi, stretti nelle maglie gerarchiche del sistema ecclesiastico napoleonico, e quello dei parroci e dei preti¹¹⁷.

5. «A VOI SPETTA INVIGILARE». LA PRIMA STATISTICA DEI DIVORZI

Allorché il codice iniziò la navigazione in mare aperto, gli addetti delle Divisioni del Ministero e i Procuratori del Re sottoposero al Gran Giudice quesiti sull'esatta applicazione delle norme, ma soprattutto segnalavano prontamente disfunzioni, travisamenti o tradimenti del codice. Luosi, dal canto suo, diede prova di essere un lavoratore infaticabile poiché, non di rado, affrontò personalmente le questioni più delicate.

Nella tarda primavera del 1806 il Regio Procuratore di Forlì propose a Luosi di rendere più defaticante ancora la procedura di divorzio, imponendo ai giudici di pace di tentare un'ulteriore conciliazione dei coniugi, successiva a quella esperita dal Presidente del Tribunale. Per essere più chiari, egli suggerì di estendere alle cause di divorzio la disciplina dettata dal codice di procedura civile per i giudizi di separazione¹¹⁸. Benché il Ministro non potesse certo essere annoverato tra i fautori del divorzio, intimò al magistrato di attenersi fedelmente alla lettera del codice¹¹⁹. Nello stesso tempo lo

¹¹⁶ Lo ha messo in luce F. AGOSTINI, *La riforma napoleonica della Chiesa*, cit., p. 198.

¹¹⁷ C. ZAGHI, *L'Italia*, cit., pp. 328-329.

¹¹⁸ Il Regio Procuratore presso i Tribunali e i giudici del Rubicone al Ministro della Giustizia, Forlì 30 maggio 1806, ASMI, *Popolazione*, p.m., b. 52.

¹¹⁹ «Per ciò poi che riguarda il rimandare gli sposi che intendono di divorziare all'esperimento di conciliazione avanti il giudice di pace dopo i tentativi preliminari di aggiustamento fatti dal Presidente del Tribunale di Prima Istanza, osservo

esortò a sorvegliare attentamente le cause di divorzio, poiché esso rappresentava un «rimedio estremo che non doveva degenerare in abuso»¹²⁰. Con tutta probabilità il Ministro era allarmato che a soli due mesi dall'entrata in vigore del codice fossero state avanzate delle richieste di scioglimento del vincolo, peraltro in un dipartimento periferico. Nella chiusa della lettera il giurista mirandolese incaricò il Procuratore di «notificar[gli] tutte le sentenze di divorzio che [avrebbero emanato] i tribunali del dipartimento sia per causa determinata sia per mutuo consenso»¹²¹. Volendo monitorare questi procedimenti, Luosi formulò la stessa richiesta agli altri procuratori del Regno nel mese di novembre¹²². Tre anni dopo, visibilmente compiaciuto e sollevato, perché il fenomeno era tutto sommato contenuto, inviò una tabella statistica al Viceré Eugenio, accompagnata da una relazione introduttiva¹²³:

I giudizi di divorzio sono per se stessi ovunque odiosi fra un popolo morale e costumato. È un rimedio estremo a mali troppo gravi. La

che quanto voi accennate disposto dal codice di procedura civile recentemente adottato in Francia, non è applicabile che ai soli giudizi per separazione di corpo ordinando espressamente l'art. 881 dello stesso codice di procedura che pel divorzio devono osservarsi le prescrizioni del codice napoleone»: Luosi al Procuratore di Forlì, Milano 9 giugno 1806, ASMI, *ivi*.

¹²⁰ 30 maggio 1806, ASMI, *ivi*.

¹²¹ 9 giugno 1806, *ibidem*.

¹²² Circolare del 7 novembre 1806, ASMI, *Popolazione*, p.m., b. 52. Il 26 luglio 1808 avrebbe rinnovato l'ordine di invio: «Per rendere più proficua alle viste Superiori del Governo la formazione dei prospetti delle cause civili e perché questi possano somministrare eziandio dei dati onde conoscere le parti della Legislazione civile che più frequentemente lasciano luogo a contestazioni nel foro, dovranno nella finca delle osservazioni indicarsi gli oggetti nei sui quali è insorto un riflessibile numero di contestazioni nel periodo di tempo in cui si riferisce il prospetto, dovranno pure accennarsi le cause di importanza sia per la novità del punto contestato, sia per l'entità dell'oggetto controverso, sia finalmente perché agitate tra parenti. *Colle presenti istruzioni non viene in alcun modo derogato all'obbligo già incumbente alle Corti e Tribunali di trasmettere al Mio Ministero copia delle sentenze da essi pronunciate nelle cause di divorzio*, ed anzi, all'oggetto di conoscere le massime di Giurisprudenza che in materia civile saranno adottate eseguite dai Tribunali del Regno, gradirò mi venga inoltrata copia eziandio di quelle sentenze con cui siansi decise controversie civili riguardanti punti importanti di diritto sull'intelligenza e l'applicazione della nuova legislazione»: ASRE, *Fondi giudiziari, Pubblico Ministero*, b. 3, corsivi miei.

¹²³ Luosi, 29 novembre 1809, ASMI, *Popolazione*, p.m., b. 54.