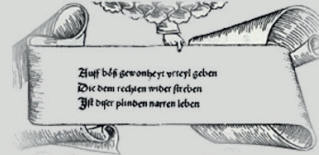




Iurisdiction



Storia e prospettive della Giustizia

N. 6-2025 - CONTRIBUTI 2

ISSN 2724-2161

Dario Luongo

SPUNTI GIURIDICI
NELL'OPERA DI GIUSEPPE PALMIERI

LEGAL INSIGHTS
IN THE WORK OF GIUSEPPE PALMIERI

Editoriale Scientifica

Dario Luongo

SPUNTI GIURIDICI NELL'OPERA DI GIUSEPPE PALMIERI

LEGAL INSIGHTS IN THE WORK OF GIUSEPPE PALMIERI

Nel panorama dell'Illuminismo meridionale la figura di Giuseppe Palmieri si staglia con un profilo assolutamente originale. Lo studioso pugliese polemizzò con il proporzionalismo e con l'umanitarismo, che caratterizzavano ampiamente i dibattiti illuministici sul 'problema penale'. Inoltre, difese le giurisdizioni baronali, che erano al centro delle critiche di gran parte degli illuministi. Ma Palmieri, muovendo anche dall'ottica produttivistica che era la cifra della sua elaborazione intellettuale, pose l'accento sui guasti derivanti dalla dilatazione del ceto forense, criticò i fori privilegiati e diede segni eloquenti di una radicale presa di distanze dallo Stato giurisdizionale. Su quei temi egli offrì significativi spunti di riflessione, dando testimonianza dell'indubbia caratura giuridica del suo pensiero.

Parole chiave: Stato giurisdizionale, 'Problema penale', Pauperismo, Giurisdizioni baronali

Within the broader context of the Southern Enlightenment, Giuseppe Palmieri emerges as a figure of particular note, distinguished by his unparalleled originality. The Apulian scholar is known for his advocacy of proportionalism and humanitarianism, which dominated Enlightenment discourse on the "penal problem." Additionally, he advanced the position that baronial jurisdictions, which had been the subject of significant criticism from the majority of Enlightenment scholars, should be defended. However, Palmieri, moving also from the productivist perspective that was the hallmark of his intellectual elaboration, emphasized the failures resulting from the expansion of the forensic class, criticized privileged forums, and gave eloquent signs of a radical distancing from the jurisdictional state. On

these issues, he offered significant insights, thereby bearing witness to the indisputable legal character of his thought.

Keywords: Jurisdictional State, 'Criminal Problem', Pauperism, Baronial Jurisdictions.

1. *Reati, pene e disciplina militare*

Gli scritti di Giuseppe Palmieri sono da tempo al centro dell'attenzione della storiografia. Dello studioso è stato messo in luce, in prevalenza, l'apporto dato agli sviluppi del pensiero economico meridionale. Ma la riflessione di Palmieri, che per un breve periodo della sua vita si avvicinò alla pratica forense¹, ebbe anche un'indubbia caratura giuridica². La connessione fra economia e diritto fu strettissima nelle trattazioni dedicate dall'illuminista pugliese alle attività produttive e all'imposizione fiscale. Ma nell'opera di Palmieri ebbe anche un posto centrale la riflessione sulle disfunzioni della macchina giudiziaria e su quello che Giovanni Tarello chiamò 'problema penale'. Alla disamina criminalistica di Palmieri, di cui fu parte decisiva la sottolineatura del nesso esistente fra pauperismo e diffusione della criminalità, si accompagnò una decisa messa in discussione del ruolo svolto dal ceto forense negli assetti istituzionali. Nel trattare di entrambe quelle materie lo studioso innestò su analisi attente e documentate meditate pro-

¹ Cfr. A. M. FUSCO, *Giuseppe Palmieri e la scienza economica del tempo suo*, Giannini, Napoli 1979, pp. 18-19.

² Una significativa attenzione per gli aspetti giuridici dell'opera dell'intellettuale pugliese mostrò Giuseppe Antonio Arena, il quale non mancò tuttavia di notare che «l'assoluta mancanza di una teorica dello Stato e del diritto nel Palmieri e l'impronta eminentemente pratica del suo pensiero» esigevano, «ai fini» di «individuare i tratti fondamentali» delle sue posizioni, «un assiduo lavoro di enucleazione, di coordinazione e di sintesi», oltre che «un continuo confronto con la realtà storica e gli orientamenti socio-culturali dell'epoca» (G. A. ARENA, *Stato e diritto in Giuseppe Palmieri*, Liguori, Napoli 1968: ivi, p. 10, sono i rilievi in precedenza esaminati). Ma Palmieri, che certo traeva ispirazione da una robusta esperienza pratica, non si asteneva dall'esporre con grande nettezza le sue posizioni teoriche.

poste di riforma. Alla sua disamina di quei due relevantissimi temi è dedicato il presente contributo.

La materia criminalistica trovava un'ampia trattazione già nelle *Riflessioni critiche sull'arte della guerra*. Era significativo che ciò avvenisse nel 1761, ossia, come notò Aurelio Lepre, prima che Cesare Beccaria pubblicasse *Dei delitti e delle pene*³.

Nelle *Riflessioni* Palmieri partiva dall'assunto secondo cui «I fini principalissimi della pena», che consisteva in un male sofferto a causa di un male fatto, erano «l'emenda» e «l'esempio». La prima era diretta al bene del delinquente e alla sicurezza dell'offeso. Il secondo era finalizzato al bene e alla sicurezza comuni. Dopo quelle puntualizzazioni di carattere generale lo studioso enunciava una linea di politica criminale a cui sarebbe rimasto fedele anche in seguito: l'inclinazione a delinquere andava stroncata fin dal suo primo manifestarsi perché la sottovalutazione delle sue manifestazioni meno gravi e la conseguente impunità costituivano un incentivo a commettere reati di crescente intensità. Palmieri fondava quel convincimento sulla constatazione secondo cui il piacere procurato dal compiere un'azione cresceva quanto più aumentava la frequenza di quest'ultima. Ne conseguiva che, per reprimere l'inclinazione a delinquere, era necessario ricorrere a pene sempre più severe fino a quella di morte. Risparmiare al reo la pena per il primo delitto commesso non serviva quindi che a creare le condizioni perché gliene fosse inflitta in seguito una più severa. Pertanto, era nell'interesse dello stesso reo ricevere un pronto castigo ed era viceversa da ritenere una manifestazione di crudeltà non infliggerglielo.

Era pertanto evidente l'«offesa» che le leggi ricevevano da una «male intesa pietà». Peraltro, l'esempio del castigo reprimeva l'imitazione che nasceva naturalmente dall'esempio del delitto e dissuadeva tutti dal commettere nuovi delitti. Viceversa, l'impunità mol-

³ Cfr. A. LEPRE, *Sul pensiero di Giuseppe Palmieri*, in A. Lepre, *Contadini, borghesi ed operai nel tramonto del feudalesimo napoletano*, Feltrinelli, Milano 1963, p. 40.

tiplicava i delitti e i delinquenti. Chi si asteneva dal punire si faceva quindi «reo del comun male e danno»⁴.

Un'altra posizione abbozzata già nelle *Riflessioni critiche sull'arte della guerra* e destinata a futuri sviluppi era il rifiuto del proporzionalismo. Palmieri scriveva che la pena doveva essere «tale e tanta» da riuscire a conseguire i suoi fini. Siccome la pena consisteva nell'infliggere un dolore, la sua quantità dipendeva dalla quantità di dolore che arrecava. Ma il dolore non era uguale per tutti e in presenza delle stesse «cagioni». Esso variava a seconda dell'educazione, dei costumi e del modo di pensare degli uomini. Per la maggior parte di essi la perdita maggiore era quella della vita. Ma per altri la perdita maggiore era quella dell'onore e per altri ancora quella della libertà e dello *status* sociale. La rinuncia al denaro e ai beni materiali per alcuni era un male grande, per altri minimo. Quindi, le pene erano da ritenere «grandi, mezzane e piccole» non in sé stesse e considerate ««assolutamente», ma in rapporto alle idee, ai costumi degli uomini e ai tempi. Era la ragione per cui erano diverse le leggi dei diversi Stati e per cui questi adattavano la legislazione ai cambiamenti dei costumi. Per i Romani le pene dell'esilio e della proibizione dell'acqua e del fuoco erano più gravi della pena di morte. Infatti, quelle pene li costringevano ad abbandonare la patria, a cui essi indirizzavano tutte le loro azioni e per cui sacrificavano anche i «sentimenti [...] della natura», ricevendone come ricompensa il diritto di dominare il Mondo. Ma la pena dell'esilio non aveva alcuna efficacia su quanti erano indifferenti alla patria e consideravano il luogo in cui erano nati il «più incomodo»⁵.

⁴ G. PALMIERI, *Riflessioni critiche sull'arte della guerra*, cur. M. Proto, Piero Lacaita, Manduria 1995, t. II, lib. V, cap. XI, pp. 526-527.

⁵ Ivi, pp. 527-528. Anche Filangieri avrebbe sostenuto che l'efficacia della pena dell'esilio variava in relazione alle forme di governo. Quella pena era inefficace nella monarchia, dove i cittadini non potevano temere di perdere, con la sua irrogazione, un potere che non possedevano. L'esilio era invece efficace nell'aristocrazia nei confronti dei nobili, che, se esiliati, erano allontanati dalla «sede» del loro «impero». Ma era nella democrazia, in quanto fondata sull'uguaglianza politica, che era possibile fare un uso generalizzato ed efficace dell'esilio. Era il non essere adatto alla subordinazione a rendere penosa la condizione del cittadino di una democrazia sottoposto all'esilio e quindi efficace quella pena nei suoi confronti. Cfr. D. LUONGO, *Al tramonto della res-*

Gli antichi facevano un largo ricorso alle pene pecuniarie perché, a causa della «scarsa di danaro» di quei tempi, esse erano «sensibilissime». Spesso quelle pene precipitavano gli uomini più illustri in un'estrema miseria e facevano sì che essi morissero in carcere per l'impossibilità di adempierle. Ma, essendo aumentata la quantità di denaro in circolazione, le pene pecuniarie avevano finito per diventare «soggetto di burla e di riso».

Strettamente connesso al rifiuto del proporzionalismo era quello dell'umanitarismo. Ciò che contava, per Palmieri, era la quantità di pena necessaria a evitare che fosse commesso un delitto. Che per raggiungere quello scopo fosse sufficiente una pena mite era pertanto da attribuire ai caratteri di un popolo in un momento storicamente dato, non all'indole del suo legislatore. Gli encomi che alcuni rivolgevano ai legislatori per la dolcezza delle pene, secondo lo studioso, andavano quindi considerate «lodi de' tempi non degli uomini».

Si era sostenuto che le leggi di Dracone, che avevano previsto per tutti i delitti la pena di morte, erano scritte col sangue. Ma Palmieri criticava semplicemente la ragione che il legislatore ateniese aveva addotto a sostegno di quella generalizzata applicazione della pena capitale e che sembrava un'anticipazione della tesi stoica secondo cui erano uguali tutti i delitti, ossia che anche le colpe meno gravi gli erano sembrate meritevoli della pena di morte e che per le colpe maggiori non aveva saputo trovare pene maggiori. L'autore delle *Riflessioni* obiettava che un legislatore, nel comminare una pena, non doveva considerare il carico sanzionatorio che meritava in astratto la colpa quanto ciò che era necessario per eliminare la possibilità che ci si rendesse responsabili di quella. Ma, se Dracone avesse detto a ragion veduta che non aveva trovato altra pena sufficiente a reprimere i delitti, non sarebbe stato possibile obiettare nulla al suo uso generalizzato della condanna capitale.

L'uguaglianza che alcuni esigevano fra sanzione e colpa non poteva infatti essere garantita se non laddove fosse in grado di assicurare il

conseguimento dei «fini della pena». Pertanto, la pena poteva prescindere da quell'uguaglianza, ossia essere maggiore o minore della colpa. Anzi, la pena doveva essere inferiore alla colpa quando era sufficiente una pena di entità inferiore alla colpa. Ma la pena doveva essere maggiore della colpa quando non era sufficiente una sanzione proporzionale alla colpa.

Le due principali ragioni per cui bisognava aumentare le pene erano, ad avviso di Palmieri, la facilità e la frequenza dei delitti⁶. Ad esempio, la pena prevista per il furto nelle diverse nazioni era maggiore o minore a seconda che i luoghi consentissero una maggiore o minore facilità di commetterlo. Le leggi attuali punivano la diserzione in maniera più severa di quelle romane perché quel delitto era diventato molto frequente. Da quella frequenza derivava, in generale, la maggiore severità delle pene previste dalle leggi militari.

L'accento cadeva poi su un altro elemento destinato a essere ripreso in seguito da Palmieri: la necessità di assicurare l'effettività della sanzione. Lo studioso scriveva che le leggi penali dovevano essere eseguite senza eccezioni. Altrimenti non era possibile conseguire il fine delle pene e le leggi erano rese ingiuste e inutili, sembrando che fossero state abolite dal disuso. Infatti, se tutti non fossero stati puniti in maniera uguale per lo stesso delitto, questo non avrebbe potuto essere estirpato. Ciascuno avrebbe sperato di poter approfittare per sé dell'eccezione che aveva visto praticata in favore di altri e avrebbe ritenuto di potersela procurare nello stesso modo⁷.

Palmieri non accennava alla possibilità di ricorrere a pene diverse in ragione dell'appartenenza sociale dei soggetti. Possibilità non esclusa da Filangieri⁸. Che tuttavia avrebbe elaborato, nella *Scienza della*

⁶ PALMIERI, *Riflessioni critiche sull'arte*, cit., pp. 528-529. Che ove le circostanze lo richiedessero potesse essere superata la proporzione fra delitto e pena sarebbe stato sostenuto anche da Filangieri: ad esempio in materia di procurato aborto, che era un delitto facilmente occultabile, per cui il suo perseguimento richiedeva un inasprimento sanzionatorio. Cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., p. 291.

⁷ PALMIERI, *Riflessioni critiche sull'arte*, cit., p. 529.

⁸ L'autore della *Scienza* avrebbe, ad esempio, sostenuto che, eccetto che nei governi perfettamente democratici, la pena dell'infamia era inefficace nei confronti degli appartenenti agli strati sociali inferiori. Cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., pp. 266-267.

Legislazione, un compatto quadro progettuale di portata generale, mentre i giudizi espressi in materia criminalistica dall'intellettuale pugliese nelle *Riflessioni critiche sull'arte della guerra* erano pur sempre limitati all'ambito militare, anche se costituivano talvolta il preannuncio di sviluppi di ordine più generale.

Palmieri non mancava, fra l'altro, di citare il punto di vista di Machiavelli, esposto nei *Discorsi* in relazione alla vicenda di Manlio Capitolino, secondo cui era dannoso allo Stato consentire che un delitto potesse essere compensato in ragione dei meriti pregressi di chi lo aveva commesso. Ma di seguito l'autore delle *Riflessioni* scriveva che la vita, i costumi, «il merito delle azioni» e «l'intenzione del delinquente» potevano in taluni casi giustificare delle eccezioni⁹.

La pena si poteva certamente mitigare e anche non applicare quando il suo fine poteva essere in tal modo ugualmente conseguito¹⁰. A differenza di quanto avrebbe sostenuto in seguito, qui Palmieri non si mostrava pregiudizialmente contrario alla possibilità di rendere in parte discrezionale l'applicazione della legge. Ma anche a tal riguardo si deve tenere conto del fatto che le sue teorizzazioni erano limitate all'ambito militare, oltre che del fatto che il legicentrismo illuministico, quando vedevano la luce le *Riflessioni*, stava muovendo solo i suoi primi passi. Nella stessa *Diceosina* di Antonio Genovesi, pure pubblicata qualche anno dopo, era ancora ampiamente presente il retaggio delle tradizionali *formae mentis* di impronta giurisprudenziale¹¹.

Palmieri concludeva tuttavia che le leggi si dovevano «osservare in tutto» giacché, quando si lasciavano impuniti i delitti maggiori, era ingiusto quanto inutile punire quelli minori. Ma l'applicazione delle pene richiedeva l'esistenza di certe condizioni in assenza delle quali esse

⁹ PALMIERI, *Riflessioni critiche sull'arte*, cit., pp. 529-530. Il punto di vista del Fiorentino era in N. MACHIAVELLI, *Discorsi sopra la prima deca di Tito Livio*, lib. I, 24, in N. Machiavelli, *Tutte le opere secondo l'edizione di Mario Martelli* (1971). *Introduzione di M. Ciliberto*, cur. P.D. Accendere, Bompiani, Milano 2018, p. 378.

¹⁰ PALMIERI, *Riflessioni critiche sull'arte*, cit., p. 530.

¹¹ Sull'adesione moderata di Genovesi al legicentrismo illuministico cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., pp. 18-24.

non si potevano imporre. Ad esempio, l'irrogazione della pena di morte contro il furto anche di minima entità presupponeva che il soldato avesse da vivere. «Le pene atrocissime» previste dai Romani per garantire «l'esattezza del servizio» militare presupponevano che questo fosse «ben distribuito». Le stesse pene non potevano infatti essere richieste quando il soldato fosse «oppresso dal servizio impostogli sopra le sue forze». Ad esempio, non si poteva punire il soldato adibito alle funzioni di sentinella se sorpreso a dormire quando non gli si consentiva di riposare da giorni. Del pari, si poteva punire la concussione solo qualora la sua retribuzione fosse sufficiente¹².

Erano notazioni di grande valore, che escludevano significativamente la possibilità di un ricorso indiscriminato alla repressione penale. Secondo Palmieri non era possibile mettere mano a meccanismi sanzionatori laddove irrazionali discipline e inique condizioni di vita rendessero estremamente difficile sottrarsi al crimine.

Inoltre, secondo l'autore delle *Riflessioni*, per essere indotti ad agire in maniera corretta, bisognava essere certi di essere stimati. Nel caso specifico della vita militare, le leggi penali, che, per assicurare il «buon ordine, la disciplina» e i «buoni costumi» dei soldati, pretendevano che essi conducessero «una vita più esatta» di quella degli altri cittadini, presupponevano che quanti si dedicavano alla milizia fossero i più «stimati e considerati» di tutti. Se al soldato si imponeva di non maltrattare nessuno, la sua persona doveva perciò «essere sacrosanta ed inviolabile». E, se ai soldati si vietava «rigorosamente», come si doveva vietare, la minima violenza, si doveva accordare «in ogni luogo ed in ogni caso la preferenza».

Alla luce di quel ragionamento, sarebbe interessante chiedersi come Palmieri ritenesse possibile pretendere comportamenti irreprensibili da parte di quanti, appartenendo agli strati sociali più umili, erano privi di ogni considerazione sociale. In ogni caso, era significativo che lo studioso accennasse alle responsabilità di chi, esercitando un potere, non si adoperava per rimuovere le condizioni che favorivano la diffusione della criminalità. Se né la giustizia né la ragione permettevano che si potessero esigere le pene imposte dalle leggi quando non vi fos-

¹² PALMIERI, *Riflessioni critiche sull'arte*, cit., p. 530.

sero le condizioni supposte esistenti dalle stesse leggi, coloro i quali contribuivano alla mancanza di quelle condizioni, o, potendo «farle mantenere», si astenevano dal farlo, dovevano ritenersi «rei della rovina e della mancanza della disciplina». Qualora poi, a costo di offendere la giustizia, si fosse preteso di esigere le pene malgrado la mancanza di quelle condizioni, sarebbe stato del tutto illusorio aspettarsi il mantenimento della disciplina. E ciò in quanto «le pene scompaginate dalla giustizia» non producevano alcun «frutto» né potevano conseguire i loro fini¹³.

2. I guasti dell'*elefantiasi forense*

Nelle *Riflessioni sulla pubblica felicità relativamente al Regno di Napoli* occupava un posto centrale la polemica contro le dimensioni raggiunte dall'espansione del ceto forense. Palmieri scriveva che erano conseguenze di una cattiva educazione il numero eccessivo di uomini dediti «al Foro, alla Medicina, alla Chiesa» e, per converso, il numero estremamente scarso di quelli che si dedicavano all'agricoltura, alle «Arti» e al commercio. Ma non sarebbe potuto accadere altro, dal momento che nelle scuole del Mezzogiorno non si insegnavano che il diritto, la medicina e la teologia, mentre l'agricoltura e le «Arti» non avevano né scuole né seminari, e nella stessa Università di Napoli non vi era che una sola cattedra di Commercio, istituita tardivamente da un forestiero¹⁴, cioè da Bartolomeo Intieri.

¹³ Ivi, p. 531.

¹⁴ G. PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità relativamente al Regno di Napoli*, in G. Palmieri, *Dalla Pubblica felicità alla Ricchezza nazionale. Scritti di Economia Politica*, cur. M. Proto, Piero Lacaita, Manduria-Bari-Roma 1997, p. 16: «art. II». I guasti derivanti da un'estrema dilatazione del ceto forense erano stati denunciati già dalla migliore cultura umanistica. Hotman, ad esempio, nella *Franco gallia*, era arrivato a scrivere, sia pure con un notevole grado di esagerazione, che in Francia, in alcune città sedi di Parlamenti, un terzo della popolazione viveva del contenzioso forense: cfr. D. LUONGO, *Consensus gentium. Criteri di legittimazione dell'ordine giuridico moderno*, vol. I, *Oltre il consenso metafisico*, Arte Tipografica Editrice, Napoli 2007, p. 274. Il

La polemica contro l'elefantiasi forense nasceva in primo luogo dalle opzioni produttivistiche di Palmieri. Nel trattare dell'agricoltura, lo studioso lamentava che questa, pur essendo «la fonte e il fondamento della ricchezza nazionale», oltre che l'occupazione maggiormente in grado di assicurare la felicità, non incontrava il favore che avrebbe meritato. Infatti, era continuo il passaggio da essa ad altre attività. Appena gli agricoltori conseguivano qualche agio si davano da fare perché i loro figli si dedicassero «alle professioni di Dottore, di Medico o di notajo». Costoro si recavano nella capitale non per imparare in maniera seria quelle professioni, «ma per comprarsi il Privilegio, di cui muniti ritornano al loro Paese per esercitarle a spese della roba, della vita e della tranquillità de' cittadini». In tal modo diminuiva il numero dei cittadini utili e cresceva quello dei «nocivi» e degli «oziosi»¹⁵. Corruzione e parassitismo erano facce di una stessa medaglia.

Lo studioso pugliese denunciava inoltre il fatto che la «classe» dei nobili, che avrebbe dovuto dare il massimo apporto al bene comune, si segnalava, nel Regno di Napoli, «per la sua inutilità e per la sua *inazione*». A Napoli i nobili non erano occupati che nella milizia, nel foro e nella vita ecclesiastica. Ma la milizia non poteva dare occupazione a molti e la Chiesa non doveva darla se non a quanti avevano un'autentica vocazione. Palmieri non taceva i guasti derivanti dalla presenza di un numero esorbitante di ecclesiastici. Ma l'accento cadeva soprattutto sull'estrema dilatazione del ceto forense. L'intellettuale pugliese scriveva che «Il numero degl'impiegati del Foro» era «non solo [...] eccedente, ma anche mostruoso». Egli non esitava ad affermare che quella così massiccia presenza di forensi era «una delle cause più gran-

problema era stato poi chiaramente presente alla cultura della crisi della coscienza europea. E ciò in connessione col diffondersi dell'ideologia economica. Ai primi del Settecento a Napoli, ossia in quella che era detta, per antonomasia, la *repubblica* dei togati, Alessandro Riccardi aveva sostenuto che i tanti giovani che sprecavano la vita nei tribunali avrebbero potuto più utilmente dedicarsi ai commerci: cfr. G. RICUPERATI, *Alessandro Riccardi e le richieste del «ceto civile» all'Austria*, in *Rivista storica italiana*, LXXXI (1969), p. 772. Alla fine del XVIII secolo Giuseppe Maria Galanti era giunto a quantificare la presenza del ceto forense a Napoli: cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., p. 450.

¹⁵ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., p. 44.

di della miseria della Nazione». Era lo «spirito di litigio» che li caratterizzava a costituire «vicendevolmente la causa e l'effetto [...] di tanto male». Ebbene, gli argini che le leggi avevano inteso porre a quel processo degenerativo e che avrebbero potuto, se non eliminarlo, circoscriverlo, erano stati distrutti. Quegli argini, secondo Palmieri, andavano ricostruiti e irrobustiti in modo da far fronte all'aggravarsi del problema. Bisognava rendere il più possibile difficile l'accesso alla professione forense. Ma lo sforzo teso a spurgare il foro da quanti non facevano che discreditarlo sarebbe stato vano se ad esso non avessero cooperato i più degni esponenti della professione forense¹⁶.

Puntualizzazione che evidenziava senza dubbio un'incrinatura nel realismo di Palmieri. Questi riteneva che una riforma del foro potesse avvalersi del contributo dei migliori esponenti di quel mondo. Era una speranza illusoria. Processi di riforma giudiziaria erano auspicati da uomini di cultura giuridica dediti all'elaborazione teorica o che operavano negli apparati di governo¹⁷, laddove questi ultimi avessero acquisito o tendessero ad acquisire un'autonomia sia pure relativa dai vertici delle magistrature. Invece, i magistrati anche di grado più elevato erano interessati a mantenere in piedi un esteso *vulgus pragmaticorum*, che poteva sempre tornare loro utile nella contesa politica. Come era plasticamente esemplificato dall'opposizione orchestrata dalle supreme magistrature napoletane, alla fine degli anni Venti del Seicento, contro l'intento del visitatore Francesco Antonio d'Alarcon di rendere più selettivo l'accesso alla professione forense¹⁸.

Palmieri lamentava poi il fatto che i nobili non si dedicavano all'agricoltura, alle attività manifatturiere e al commercio. A suo avviso era assurdo che, essendo l'ambizione la passione dominante della

¹⁶ Ivi, pp. 31-32.

¹⁷ Sul diverso atteggiamento verso il problema della riforma giudiziaria di teorici e uomini di governo da una parte ed esponenti del ceto forense dall'altra efficaci notazioni sono in G. TARELLO, *Storia della cultura giuridica moderna*, vol. I, *Assolutismo e codificazione del diritto*, Il Mulino, Bologna 1976.

¹⁸ Cfr. P.L. ROVITO, *Repubblica dei togati*, vol. I, *Giuristi e società nella Napoli del Seicento*, Jovene, Napoli 1981, pp. 152-172.

«classe Nobile» ed essendo il commercio diventato ormai «l'Idolo universale», i nobili continuassero a considerare vile un'attività che il Mondo teneva nella massima considerazione. Lo studioso proponeva perciò di «rendere tutte le professioni promiscue e non deroganti» o, in alternativa, di riservare alla nobiltà la milizia, la vita ecclesiastica e il foro, in modo da diminuire il numero di quanti vi si dedicavano¹⁹.

Era una proposta gravida di implicazioni. Palmieri non si limitava a ribadire che il ridimensionamento numerico del ceto forense era un'esigenza imprescindibile. Di straordinaria importanza era l'aver ipotizzato che la professione forense potesse diventare appannaggio della nobiltà. Ciò significava prefigurare un'alternativa radicale a quella *respublica* dei togati napoletana che era stata edificata sulle fondamenta di una robusta dialettica cetuale con l'aristocrazia. Riservare la professione forense alla nobiltà avrebbe avuto come conseguenza niente meno che la cancellazione dell'«anomia meridionale», cioè la messa in discussione di quella costituzione materiale che aveva visto un ceto, quello togato, dotato di una significativa autonomia politica e culturale dalla nobiltà, conquistare una posizione egemonica negli assetti istituzionali.

3. *Pauperismo, vagabondaggio e diffusione della criminalità*

Era nello stesso contesto argomentativo che Palmieri cominciava a trattare di un altro tema centrale nella sua riflessione giuridica, quello del rapporto fra pauperismo e criminalità. Egli muoveva dalla premessa secondo cui era necessario «alla sicurezza della proprietà [...] ed alla tranquillità de' cittadini» usare maniere forti «contra i più restii ed ostinati». L'ozio era infatti la causa della miseria e dei delitti. Esso produceva gli «sciame di poltroni e vagabondi» che infestavano le città e le campagne. E il mezzo «più efficace [...] e più sicuro» per «distruggere i delitti» era «di distruggerne la cagione».

Lo studioso partiva dall'assunto secondo cui era stato Dio a condannare gli uomini al lavoro. Per cui lavorare faceva parte dello «stato

¹⁹ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit, pp. 32-36.

naturale» dell'uomo. Quella verità, che era desumibile anche dalla Rivelazione, era insegnata a tutti già dalla natura. Infatti, la legge naturale che imponeva il lavoro era accompagnata da una sanzione che non era in arbitrio del magistrato non applicare: chi non lavorava pativa la miseria e la noia. Eppure, la miseria, conseguenza inevitabile della violazione della legge naturale che imponeva il lavoro, invece di indurre gli uomini a osservare quella legge, li spingeva a commettere altri delitti. E, se la sanzione della legge naturale, ossia la miseria, era resa «debole ed inefficace» dalla «perversità» degli uomini, la società doveva intervenire in soccorso della natura²⁰.

Puntualizzazione da cui risulta come Palmieri ritenesse qui l'ozio frutto di un traviamiento morale piuttosto che dell'esistenza di irrazionali condizioni economiche e sociali. Solo più avanti egli si apriva a una qualche considerazione delle origini sociali del delitto.

Sulla perversione che era all'origine dell'ozio, tuttavia, a suo avviso, si poteva incidere facendo in modo che il lavoro fosse reso grato attraverso l'«avvezamento» o necessario attraverso il rigore delle leggi. L'«avvezamento» o «abito alla fatica» si otteneva attraverso l'educazione, che predispondeva i cittadini all'osservanza delle leggi e ne costituiva «il più sicuro mallevadore». Le leggi dovevano prevedere che i cittadini fin dai primi anni di vita contraessero l'abitudine al lavoro, sottoponendo i padri a pene qualora non si preoccupassero di avviare i figli a un'attività lavorativa. Perciò Solone aveva esonerato i figli dall'obbligo di assistere i padri quando questi non avessero insegnato loro alcun mestiere²¹.

Palmieri riteneva che non fosse necessaria una sanzione molto severa per spingere i padri a fare ciò a cui erano, in generale, «naturalmente inclinati». Infatti, nell'avviare i figli al lavoro il loro interesse privato era strettamente intrecciato con quello pubblico. Ma, quali che fossero le pene previste, la loro applicazione avrebbe dovuto essere inesorabile. Chi fosse stato preposto a garantire l'osservanza delle leggi che ob-

²⁰ Ivi, pp. 36-37.

²¹ *Ibidem*. Analogo richiamo a Solone era in Filangieri, su cui cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., p. 140.

bligavano al lavoro non avrebbe potuto non tenere conto del fatto che la sua eventuale indulgenza sarebbe stata inevitabile causa di delitti.

Perciò, qualora, nonostante l'esistenza di leggi che imponessero ai genitori di avviare i figli al lavoro, vi fossero stati ancora degli oziosi, si sarebbe dovuto prevedere per legge che le università e i «Capi di Giustizia di ogni Paese» costringessero gli inattivi a lavorare. E, qualora non vi fosse stata una sufficiente domanda di lavoro da parte dei privati, si sarebbe dovuto fare in modo che gli oziosi lavorassero «per lo Pubblico». Pertanto, gli inattivi avrebbero dovuto essere arrestati e mandati «alle carceri del Tribunale della Provincia» per essere destinati alle opere pubbliche. Qualora avessero continuato a non lavorare, questo solo fatto avrebbe dovuto essere considerato «un delitto, senza bisogno d'altra pruova [...] per li Capi dell'Università e della Giustizia».

Palmieri non mancava di prevenire l'obiezione di chi avesse ritenuto ingiusto che gli oziosi fossero puniti al pari dei «ladroni». In realtà, fra gli uni e gli altri – era la sua replica – non vi era altra differenza che quella che intercorreva fra la potenza e l'atto. Inoltre, anche qualora il delitto degli oziosi ostinati non fosse consistito che nell'inosservanza e nel disprezzo della legge che imponeva l'obbligo del lavoro, «la pena di una fatica forzata» non sarebbe stata affatto eccessiva, ma del tutto proporzionata a quel delitto. Comunque, per evitare di confondere gli oziosi con i «ladroni», si sarebbe potuto prevedere che i primi, a differenza dei secondi, non fossero soggetti all'infamia. Inoltre, assegnando una finalità correzionale alla pena, sarebbe stato possibile prevedere una sua mitigazione nella misura in cui la condotta dell'ozioso migliorasse in modo da far intravedere il raggiungimento del fine dell'emenda. La pena sarebbe poi cessata non appena ottenuta l'emenda.

Insomma, la sanzione a cui sottoporre l'ozioso doveva configurarsi come una pena indeterminata o una misura di sicurezza. Ma di seguito i chiaroscuri cedevano il posto a una severità senza attenuazioni. Palmieri, lodando la «somma sapienza» di Dracone, diceva di apprezzare il legislatore greco per avere sottoposto gli oziosi alla pena capitale. Infatti, non vi era chi non cessasse di essere ozioso a seguito della minaccia della morte. E, se non vi erano oziosi, non vi erano nemmeno «ladroni». Lo studioso pugliese dichiarava perciò *apertis verbis* di preferire Dracone ai «moderni compassionevoli Filosofi». Il primo, «con

una pena in apparenza crudele», tagliando le radici dei delitti, si adoperava per il bene di tutti. I secondi con le loro pene dolci non facevano che moltiplicare i delitti e causare in tal modo «il male universale»²².

Palmieri poneva, peraltro, in stretta correlazione l'ozio degli strati sociali inferiori con l'abnorme dilatazione della presenza di subalterni negli apparati pubblici: «Il basso Popolo, che manca per le arti e per l'Agricoltura, abbonda inutilmente nelle sale e ne' chiostri. Abbonda con poco decoro e molto incomodo della Nazione nello stuolo de' mendici. Abbonda con grave danno e con eccesso nella classe de' Subalterni, impiegati ne' diversi moltiplicati rami delle amministrazioni; ed abbonda finalmente in ogni paese per gli oziosi, che turbano la tranquillità de' cittadini; e in tutto il Regno per li ladroni [...] che ne infestano le strade». Il popolo, che la natura aveva destinato a «occupazioni utili», era infatti costretto dalle «istituzioni» e dai «costumi» all'«*inazione*» e di conseguenza «a formare la propria e l'altrui infelicità»²³.

Che il vagabondaggio fosse l'anticamera della criminalità era un luogo comune, già altrove ripreso da Palmieri. Significativo era poi il richiamo all'incoraggiamento che l'ozio degli strati inferiori della società riceveva dagli ecclesiastici. Ma notevole era soprattutto la considerazione della pletora di subalterni che erano presenti negli apparati pubblici come una delle più gravi manifestazioni del parassitismo. Subalterni che Palmieri riteneva espressione degli strati inferiori della società. Ma che, come risultava da Galanti, quali scrivani dei tribunali, riuscivano talvolta ad avere introiti equivalenti a circa un quarto di quelli dei maggiori avvocati²⁴.

²² PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., pp. 38-39.

²³ Ivi, pp. 72-73.

²⁴ Su quella valutazione di Galanti cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., p. 450.

4. Oltre lo Stato giurisdizionale

Un «articolo» delle *Riflessioni* era quasi per intero dedicato ai problemi della giustizia. Era significativo che fosse intitolato «*Amministrazione*». Prendeva corpo così un radicale ribaltamento della logica che aveva ispirato la *iurisdictio* medievale e che era in larga misura sopravvissuta per tutta l'Età moderna. Il Medioevo giuridico aveva elaborato una visione globale della *iurisdictio*, riconducendo a quella sfera ogni forma di esercizio del potere. Il forte asse obbiettivistico posto a fondamento della *scientia juris* medievale aveva portato i giuristi a concepire ogni manifestazione del potere come rivelazione di un ordine oggettivo preesistente. Nell'Età moderna, che pure era stata profondamente segnata da una radicale scepsti, quella visione globale della *iurisdictio* aveva continuato a innervare le visioni del potere elaborate dai giuristi. Alla base di quella continuità vi era stata la funzione politica svolta dalle magistrature nell'Antico Regime. Esse, lungi dall'assolvere compiti di mera esecuzione delle leggi, si servivano di dispositivi tecnici e ideologici raffinatissimi per accreditare le loro funzioni di arbitro e di mediazione sociale e politica. Avvalendosi di teoriche messe a punto già dai dottori medievali, i giuristi effettuavano un penetrante sindacato equitativo sulla legislazione e, attraverso il dispositivo della *receptio in usum*, facevano dipendere l'applicazione della legge da quel consenso popolare di cui essi si ritenevano interpreti in quanto cultori di una scienza oggettiva, *super partes*, espressione di strutture ontologiche. La labilità dei confini fra interpretazione e novazione legislativa enunciata dai dottori medievali, per cui, come l'*interpretatio* poteva mettere capo alla creazione di nuovo diritto, così la legge era essenzialmente un chiarimento interpretativo del diritto preesistente, aveva consentito ai giuristi, per tutta la durata dell'Antico Regime, di operare valutazioni e scelte politiche attraverso la gestione di collaudati meccanismi giurisprudenziali²⁵.

²⁵ Sulla *iurisdictio* globale di conio medievale cfr. P. COSTA, *Iurisdictio. Semantica del potere politico nella pubblicistica medievale*, Giuffrè, Milano 1969. Sulla labilità dei confini fra interpretazione e creazione di nuovo diritto nella scienza giuridica medievale cfr. M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto. Contributo allo studio della funzione del giurista nell'età comunale*, Giuffrè, Milano 1969.

Peraltro, la più avvertita storiografia giuridico-istituzionale ha chiarito come un'amministrazione intesa come sfera del pubblico potere distinta dalla giurisdizione e, in quanto espressione diretta del vertice politico, dotata di una forte vocazione centripeta, fosse nata solo all'indomani della Rivoluzione francese. Erano stati la soluzione di continuità che la Rivoluzione aveva realizzato rispetto all'assetto cetuale della società d'Antico Regime e il dissolversi di quella fitta trama di corpi intermedi che nell'Età moderna aveva assicurato la gestione degli interessi attraverso forme di autorganizzazione, a determinare la nascita di un apparato piramidale destinato a trasmettere alla base in maniera immediata e diretta gli impulsi del vertice politico e in tal modo a dare compattezza al nuovo ordine politico imperniato sugli individui²⁶.

Quando Palmieri scriveva le *Riflessioni* quegli sviluppi erano di là da venire. Egli identificava l'amministrazione non con un ramo degli apparati pubblici distinto da quello giurisdizionale, ma con il complesso degli organi preposti all'esecuzione delle leggi. Scriveva infatti che i difetti dell'«Amministrazione» derivavano dal numero eccessivo delle leggi, che era causa di confusione, e dal numero eccessivo dei ministri, che era all'origine di un aumento della spesa pubblica e privata. Entrambi quei fattori contribuivano a ritardare la spedizione degli «affari».

In un'ottica produttivistica l'accento cadeva sui ritardi causati dalle irrazionalità derivanti dal caos normativo e dalla dilatazione degli apparati pubblici. Il che comportava non solo un aumento della spesa pubblica, ma un dispendio per i privati. Si trattava di una polemica chiaramente connessa a quella già sviluppata nelle pagine precedenti sui guasti prodotti dall'elefantiasi forense.

Notevoli erano poi le considerazioni che Palmieri dedicava al modo con cui si era sviluppato «l'informe e gigantesco corpo delle leggi del Regno». La riscoperta del diritto romano era avvenuta in un momento in cui l'Europa era gravata dalle «nuove e strane leggi» dei popoli barbarici e dalla «confusion de' confini trà il Sacerdozio e l'Impero». Pun-

²⁶ Sulla nascita dell'amministrazione cfr. L. MANNORI, B. SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, Laterza, Roma-Bari 2001, pp. 5-16, 201-276.

tuali erano, in proposito, le critiche che lo studioso rivolgeva ai giuristi medievali: le «leggi della famosa Nazione [...] che aveasi fatta propria la scienza di reggere i Popoli» erano risorte «sfigurate da mano piuttosto infedele che imperita». Ma gli strali dell'intellettuale pugliese non risparmiavano Giustiniano, che, se era da lodare per avere tentato un riordinamento del diritto romano, aveva eseguito male il fine propostosi, avendo fatto «di eccellenti pezzami un mal inteso Mosaico» e di parti varie e di diversa provenienza «un corpo bizzarramente composto»²⁷.

In Palmieri non erano assenti echi di quell'antitribonianismo che, largamente presente nei dibattiti umanistici, era stato rinverdito da esponenti importanti del pensiero illuministico. Ma ben più interessanti erano i giudizi sulla scienza giuridica medievale, di cui lo studioso non metteva in discussione il valore, pur non tacendo che aveva 'tradito' i testi romanistici attraverso un'interpretazione intensamente creativa.

Palmieri dedicava poche, efficaci notazioni ai fattori che erano stati all'origine del *consensus gentium* sul diritto romano: il «lume» del *Corpus Juris Civilis* che «sfavillava a traverso i difetti della sua organizzazione e le tenebre dell'ignoranza del secolo» avevano finito per attirare su quel testo «lo sguardo e lo studio di tutti»²⁸. L'intellettuale pugliese sembrava riecheggiare i filoni della cultura giuridica umanistica che avevano esaltato i contenuti equitativi e razionali della compilazione giustiniana mettendone al contempo in luce il difetto d'ordine. Ad esempio, Hilliger, riassumendo le posizioni di Donello in proposito, aveva affermato che, se non vi era nulla di «perfectius» dei contenuti del *Corpus Juris*, non vi era nulla di «perversius» della sua mancanza d'ordine.

In Palmieri vi era più di un'eco delle polemiche umanistiche. Emblematico il fatto stesso che egli, pur non disconoscendo il valore della scienza giuridica medievale, scrivesse che l'*instauratio* del diritto giustiniano era avvenuta pur sempre in un'epoca di non grande fioritura culturale. Lo studioso notava che il diritto romano, pure accolto dai

²⁷ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., p. 94.

²⁸ Ivi, pp. 94-95.

diversi popoli in momenti diversi, era diventato diritto comune. In tal modo i Romani, che in passato avevano governato il Mondo con la forza, avevano preso a governarlo con la ragione. Le leggi di nazioni che pure avevano assetti costituzionali diversi da quelli della Roma antica avevano ceduto il posto alle leggi di un popolo di cui si ignoravano la storia, i costumi e il linguaggio. In tal modo era nato «un corpo di leggi più vasto e più mostruoso di quello lasciato da Giustiniano». Le glosse, i commenti e la necessità di conciliare normative antinomiche avevano reso la giurisprudenza «di difficile acquisto e di uso dubbio ed incerto». Quella difficoltà era stata accresciuta nel Mezzogiorno dalla molteplicità delle legislazioni delle numerose dinastie che vi si erano succedute. A ciò si era aggiunto il diritto feudale, «nato nell'ignoranza ed accresciuto dalla scienza; il quale per maggiore imbarazzo fu distinto in Franco e in Longobardo».

Erano notazioni di grande spessore, che rinviavano a dibattiti che avevano avuto un'importanza cruciale nell'Età moderna. Che il diritto romano fosse stato pregno di contenuti equitativi e razionali benché l'imperialismo romano si fosse imposto attraverso metodi violenti e ingiusti era stato al centro delle teorie del *consensus gentium*. I teorici del consenso avevano applicato al diritto romano l'argomento di Lorenzo Valla secondo cui, dopo il crollo della potenza politico-militare edificata dai Romani, quella civiltà era sopravvissuta grazie alla diffusione universale della lingua latina. Quasi sempre le apologie del diritto romano erano state declinate nei termini di un confronto fra la caduca potenza politico-militare dei Romani e il carattere universale e metastorico del loro diritto. Carattere il cui riconoscimento era stata una dimostrazione della capacità della sapienza di imporsi a dispetto della potenza. Un elemento, quest'ultimo, costitutivo dell'ideologia giuridica, ossia di quel complesso di razionalizzazioni teoriche attraverso cui i giuristi d'Antico Regime rivendicavano una posizione di primato negli assetti istituzionali.

Palmieri non criticava gli assi portanti delle teorie consensuali, ma riteneva un amalgama mal riuscito quello nato dalla commistione di diritto romano e di diritti patri. Ancora una volta erano di ascendenza umanistica le critiche rivolte dallo studioso pugliese alle metodi-

che adottate dalla scienza giuridica medievale: il diritto romano era stato adattato a contesti molto diversi da quello da cui aveva tratto origine ed era stato interpretato senza la necessaria consapevolezza storico-filologica. Erano critiche analoghe a quelle formulate da altri esponenti dell'Illuminismo. Ad esempio, nel *Testamento forense* Giuseppe Maria Galanti, pur prodigo di lodi al diritto romano, avrebbe sottolineato che la rinascita di quel diritto era avvenuta nel momento in cui prendevano l'avvio nuove forme politiche e nascevano le lingue romanze. L'*instauratio* bassomedievale del diritto giustiniano non era stato quindi un fattore di integrazione comunitaria. Ma già Montaigne aveva scritto che i giuristi si servivano del latino e del diritto romano, ossia di una lingua straniera e di un diritto straniero, e in tal modo enfatizzavano la loro separatezza allo scopo di legittimare la loro posizione di primato.

Non meno significativa era la critica di Palmieri secondo cui l'incessante sforzo di conciliazione delle antinomie, lungi dall'avere come punto di approdo la nascita di un diritto coerente, era stato all'origine delle scarse condizioni di conoscibilità delle discipline giuridiche. Quella della conoscibilità era un'istanza tipicamente illuministica. Un giurista umanista come Zasio, pur dotato di una profonda cultura non meramente tecnico-giuridica, nel sostenere che erano apparenti le antinomie della compilazione giustiniana, aveva affermato che era la maestria nel conciliare quei pretesi contrasti a dare lustro ai giuristi giacché il sapere giuridico richiedeva abilità e tirocini specifici e non poteva offrirsi a tutti come una prostituta. La rivendicazione illuministica della conoscibilità era agli antipodi di quella difesa della privativa dei giuristi.

Non era pacifica neanche la constatazione di Palmieri secondo cui nel Mezzogiorno il caos normativo era dipeso, fra l'altro, dall'accumulo di discipline normative risalenti ai diversi popoli che vi si erano succeduti. Un quarantennio prima, nei *Prolegomena ai Commentaria de jure Regni Neapolitani*, un qualificato esponente del filone neoumanistico come Francesco Rapolla aveva anch'egli posto l'accento sulla varietà delle discipline normative dei popoli che avevano conquistato il Mezzogiorno, ma aveva sostenuto che gli assetti giuridici avevano un impianto essenzialmente romanistico e che era il diritto romano a dare stabilità alla vita giuridica poiché, nonostante le trasforma-

zioni costituzionali che avevano investito la compagine statuale romana, lo *spiritus* e la *mens* di quel diritto erano rimasti immutati. Il diritto romano per Rapolla svolgeva pertanto un ruolo insostituibile nell'integrazione e nel temperamento equitativo delle discipline del diritto patrio. Secondo Palmieri, invece, il diritto romano non era in grado di assolvere quei compiti. Nonostante la sua eccellenza, per l'uso che ne era stato fatto all'indomani della rinascita medievale della scienza giuridica, non era che una componente del caos normativo.

Palmieri non esitava a scrivere che in quella situazione caratterizzata da una caotica stratificazione normativa era difficile «rinvenire e determinare la giustizia». Per cui l'«arte di Carneade» trovava un largo campo di applicazione²⁹.

Non era infrequente che esponenti del pensiero riformatore parlassero di 'Pirronismo della giurisprudenza' per designare la mancanza di univoci paradigmi normativi che caratterizzava gli assetti giuridici del loro tempo. Anche nell'impiego di quella terminologia si era verificata una radicale trasformazione rispetto ai decenni precedenti. Ad esempio, Francesco Rapolla aveva fatto un uso del tutto opposto del termine 'scetticismo', col quale aveva designato il rifiuto del saldo ancoraggio rappresentato, a suo avviso, dall'ontologismo giuridico. Nella *Difesa della giurisprudenza* aveva aspramente preso le distanze dalla polemica antigiusprudenziale di Ludovico Antonio Muratori, scrivendo che questi aveva aderito allo scetticismo di «Michele di Montagna». Negli anni Quaranta del Settecento un giurista colto come Rapolla, che pure in gioventù era stato vicino allo schieramento dei 'moderni', riteneva ancora che delle critiche alla giurisprudenza fossero autori nient'altro che dei «Semidotti». Quelle polemiche, frutto di improvvisazione, si levavano infatti nelle «adunanze de' sfaccennati»³⁰. Le posi-

²⁹ Ivi, p. 95.

³⁰ Sulle considerazioni di Galanti sull'*instauratio* del diritto giustiniano cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., pp. 454-458. Sulle accennate posizioni di Valla, Donello, Hilliger, Zasius, Montaigne e Rapolla cfr. LUONGO, *Consensus gentium*, vol. I, cit., pp. 97-100, 338-339, 376-378 e vol. II, *Verso il fondamento sociale del diritto*, Arte Tipografica Editrice, Napoli 2008, pp. 561-563, 1063-1066, 1083-1089.

zioni di un Palmieri, in piena adesione al clima illuministico, erano invece radicalmente divergenti.

Tuttavia, lo studioso pugliese mostrava di non ritenere possibile un radicale rinnovamento legislativo. Non a caso citava il testo di Ulpiano (D. 1, 4, 2) secondo cui solo l'*utilitas* poteva giustificare l'abbandono di ciò che fino ad allora era sembrato equo³¹. Una citazione che rivelava una radicale sfiducia nel cambiamento. Affermare che solo l'*utilitas* poteva giustificare il cambiamento era infatti pleonastico, a meno di voler sostenere che gli assetti giuridici riposavano su fondamenta essenzialmente consuetudinarie e che solo circostanze eccezionali potevano giustificare il cambiamento. Palmieri non era del tutto distante da quella logica. A suo avviso, bisognava guardarsi dall'eliminare «regolamenti» che, sia pure resisi «inutili o nocivi», avevano «legami o rapporti con altri necessarj alla costituzione»³².

Era un'affermazione che, muovendo dal presupposto dell'impossibilità di modificare *ab imis fundamentis* gli assetti giuridici, riteneva pericoloso incidere su tessere del mosaico normativo che, in attesa di poter realizzare una più incisiva riforma legislativa, erano funzionali alla conservazione dell'insieme. Qualche decennio prima, in margine al tentativo di codificazione carolino, un giurista tutt'altro che estraneo alla cultura 'moderna' come Niccolò Fraggianni aveva sostenuto che nel codice doveva essere compresa anche la normativa del periodo austriaco, benché abrogata, perché anch'essa era parte integrante della tradizione storica del paese³³.

5. Di nuovo sul 'problema penale'

La materia criminalistica occupava uno spazio rilevante anche nelle *Riflessioni sulla pubblica felicità relativamente al Regno di Napoli*. In quello scritto Palmieri non esitava a porre l'accento sugli ostacoli che al perseguimento della criminalità derivavano dalle formalità proces-

³¹ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., p. 95.

³² Ivi, pp. 95-96.

³³ Su quella posizione di Fraggianni cfr. R. AJELLO, *Arcana juris. Diritto e politica nel Settecento italiano*, Jovene, Napoli 1976, pp. 102-103.

suali. Lo studioso premetteva che numerose delle formalità adottate erano senza dubbio apprezzabili perché poste a presidio della «libertà e proprietà personale de' cittadini». Gli stessi ritardi che esse comportavano costituivano un indiscutibile antidoto a un esercizio affrettato della giustizia. Ma bisognava evitare che diventassero un pretesto per sottrarre il colpevole alla punizione. Infatti, «L'assolvere un reo di atroci misfatti è lo stesso [...] che condannare alla morte mille innocenti».

Seguivano affermazioni di estrema nettezza che avevano come bersaglio polemico l'umanitarismo di cui erano fautrici correnti importanti del pensiero illuministico. Palmieri, pur scrivendo che «l'opinione oggi giorno favorita riguardo alle pene» era «certamente dettata dall'amore per gli uomini», non esitava ad affermare che temeva che essa fosse «contraria al loro bene». Secondo lo studioso pugliese Montesquieu era stato «il primo a parlare con forza a favore de' delinquenti [...] ed a persuader con ragioni la dolcezza delle pene». Beccaria si era poi mosso nella scia di Montesquieu, «guidato dallo stesso spirito di *Filantropia*». Palmieri richiama, in particolare, la tesi posta dall'illuminista lombardo a sostegno della sua polemica contro la pena di morte secondo cui nessuno poteva rinunciare al diritto alla vita. Sulla deduzione beccariana dell'illegittimità della condanna capitale dall'assunto secondo cui fra le minime porzioni dei propri diritti a cui gli individui avevano rinunciato nel dare vita allo stato civile non rientrava il diritto alla vita, scriveva: «Una tal conseguenza dee far diffidare di una verità apparente, dee far sospendere il nostro assenso, bisogna dunque esaminare. Io temo, che siasi considerata soltanto la nostra qualità passiva, quando bisognava cominciar dall'attiva; e che siasi per conseguenza proceduto in questa quistione con ordine *inverso*». Il problema, secondo Palmieri, andava affrontato «dal termine opposto» a quello da cui aveva preso le mosse Beccaria.

Lo studioso pugliese partiva infatti dal presupposto secondo cui l'uomo aveva diritto alla sicurezza e all'impiego di tutti i mezzi senza i quali non poteva ottenerla. Perciò l'uomo aveva trasferito alla «società» il diritto di togliere la vita all'ingiusto aggressore. Era un «diritto sacrosanto», che riguardava «il fine della società [...] ed il principalis-

simo patto del contratto sociale». Quel diritto era così «inviolabile» e «inerente alla natura umana» che l'uomo, pur dopo averlo trasferito alla società, ne ritornava in possesso quando non vi erano le condizioni di tempo e di luogo perché la società potesse intervenire a sua protezione, ossia attraverso l'esercizio della legittima difesa³⁴. Quella di Palmieri era una giustificazione della pena capitale non dissimile da quella filangieriana³⁵.

L'autore delle *Riflessioni* non disconosceva che era la natura stessa a obbligare gli uomini a scegliere i mezzi «più dolci» per garantirsi la sicurezza. Cosa che era difficile nello stato di natura, ma agevole «nelle Società». La mitezza era «un gran bene» reso possibile «dall'istituzioni delle medesime». Infatti, i titolari dei pubblici poteri, non essendo «agitati dal timore del pericolo», potevano, senza farsi trasportare da alcuna passione, conoscere il *quantum* di mezzi necessario a garantire la sicurezza dei cittadini.

Quei mezzi erano dei mali la cui «sensazione» era in grado di «arrestare il delitto». La loro efficacia dipendeva quindi non dalla quantità del male, ma «dalla sensibilità de' pazienti». La conseguenza era che il legislatore, nello stabilire le pene, doveva regolarsi sulla base della sensibilità del suo popolo. Stabilite le pene sulla base di quel criterio, il biasimo o la lode per il fatto che esse fossero severe o miti spettava alla nazione, non al legislatore. Che non poteva rivendicare altro merito se non quello di aver adattato le pene ai caratteri della nazione.

Da quelle premesse discendeva la critica di Palmieri al proporzionalismo. Lo studioso non taceva che era un paradosso l'uguaglianza dei delitti sostenuta dagli Stoici e che era eccessivamente severa la pre-

³⁴ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., pp. 96-97.

³⁵ Filangieri aveva criticato l'argomentazione beccariana, che aveva definito un «paralogismo», scrivendo che, se gli uomini non avevano il diritto di uccidersi, non avevano nemmeno quello di abbreviare la durata della propria vita, il che accadeva ai condannati ai lavori forzati e alla galera, e di rinunciare al proprio onore e alla propria fama, con la conseguenza che anche quelle pene sarebbero state prive di legittimazione. Aveva invece sostenuto che il diritto che aveva il sovrano di infliggere la pena di morte derivava dalla cessione alla società dei diritti, a cominciare da quello all'autoconservazione, di cui gli uomini erano stati titolari nello stato di natura e che, a causa dell'imperfezione di questo, non avrebbero potuto sempre far adeguatamente valere. Su quelle posizioni filangieriane cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., pp. 251-253.

visione della morte per ogni delitto adottata da Dracone. Ma, ritornando su quanto affermato nelle *Riflessioni critiche sull'arte della guerra*, prendeva nettamente le distanze dalla tesi secondo cui vi doveva necessariamente essere proporzione fra pena e delitto. La proporzione, peraltro, a suo avviso, non poteva avere altro punto di appoggio che il «principio di vendetta», che era in contrasto con la «bene intesa legge di natura». Al contrario la sanzione doveva essere fondata non sul «principio di vendetta», che non avrebbe potuto mai convertirsi in diritto, ma sul diritto alla propria conservazione e sull'obbligo di «scegliere i mezzi più dolci, purchè efficaci». Alla luce di quei principi, la pena di morte poteva «essere eccessiva, crudele e ingiusta per l'omicidio» e «giustissima» per il furto³⁶.

³⁶ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., pp. 97-98. In realtà, il rapporto fra proporzionalismo e retribuzione è stato oggetto di dibattito anche nella recente storiografia. Secondo Tarello le origini del proporzionalismo erano «in una lunga tradizione filosofica [...] e nelle utilizzazioni scolastiche di filosofie antiche che includevano le dottrine pitagoriche della retribuzione», imperniate sull'«eguale per l'eguale». Inoltre, secondo il filosofo del diritto genovese, non era da escludere che «concezioni retributivistiche della pena» fossero «circolate in ambienti protestanti attraverso testi veterotestamentari». Ma nei dibattiti illuministici «l'idea rinnovata della retribuzione» aveva assolto una funzione progressiva. Essa era stata infatti solidale con la «razionalizzazione del sistema repressivo» auspicata dai «movimenti giuridici razionalistici» emersi a partire dalla fine del XVII secolo. Le ideologie proporzionalistiche erano confluite così in quelle umanitarie e in quelle utilitaristiche. Le ideologie proporzionalistiche erano state infatti funzionali all'elaborazione di quelle scale di gravità dei reati che erano state auspiccate dai sostenitori delle ideologie umanitarie e alle opzioni dei fautori delle ideologie utilitaristiche, che ritenevano l'utilità maggiormente soddisfatta con l'adozione di pene miti. Invece, per Mario Cattaneo fra proporzionalismo e retribuzione vi era una fondamentale differenza. La seconda era imperniata sulla «proporzione intesa come equivalenza fra ciascun tipo di reato e ciascun tipo di pena», ossia fra il «male inflitto dal delinquente alla vittima» e il male che il delinquente doveva subire come pena. Equivalenza che si manifestava «nella cruda forma del taglione». Invece gli illuministi auspicavano una proporzione fra reati e pene «in primo luogo in base al principio umanitario secondo cui non si» dovevano «punire delitti di minima o scarsa entità con pene eccessive», come era esemplificato dal caso del furto. Inoltre, gli illuministi finalizzavano la proporzione alla prevenzione dei delitti, in quanto la previsione della stessa pena per delitti di diversa entità costituiva un incentivo a commettere

Filangieri, invece, aveva nettamente preso le distanze dall'inflizione della pena di morte per il furto, ponendo l'accento sugli effetti criminogeni di una penalità eccessiva. Aveva infatti sostenuto che era facile che il reo di furto, temendo di essere condannato a morte, si liberasse di un testimone scomodo uccidendolo. Inoltre, conseguenza dell'abuso della pena capitale era l'impunità per i delitti lievi. Per evitare che fosse inflitta una pena sentita come ingiusta erano le vittime stesse a non denunciare i rei e i giudici a non ricercare le prove o a non applicare la sanzione prescritta. Ad esempio, il furto domestico non sarebbe stato così diffuso se non fosse stato punito con la pena capitale³⁷.

A sostegno della sua polemica contro il proporzionalismo Palmieri non mancava invece di rammentare che vi erano state nazioni che non avevano punito l'adulterio ritenendo quest'ultimo incompatibile con i costumi dei cittadini e altre che non avevano punito il parricidio ritenendo quel reato impossibile. Inoltre, se in un paese era frequentissimo il «ladroneccio» e rarissimo l'omicidio, era del tutto congruo sanzionare il primo con la pena di morte e il secondo con il carcere. Peraltro, era facile passare dal furto all'omicidio quando per il primo non era prevista una pena adeguata. La necessità di adottare la pena di morte per il furto era certo una riprova dei pessimi costumi di un popolo ed era senza dubbio da compatire il legislatore che si vedeva costretto a comminare quella pena. Ma al legislatore erano affidati la vita e i beni dei cittadini.

Palmieri non esitava pertanto a scrivere che, se, per salvaguardare la vita, non prevedeva la pena di morte per il furto o non si adoperava perché quella pena non fosse resa inefficace, il legislatore si rendeva responsabile di una transazione analoga a quella che facevano «i viandanti co' ladroni». Una transazione «poco decente».

quelli più gravi. Che vi fosse una connessione fra proporzionalismo e idea retributiva era poi, secondo Adriano Cavanna, da escludere almeno per Beccaria. Cfr. TARELLO, *Storia*, cit., pp. 387-390; M. CATTANEO, *Illuminismo giuridico e ideologie. A proposito di un recente libro di Giovanni Tarello*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, LIV (1977), pp. 401-405; A. CAVANNA, *La storia del diritto moderno (secoli XVI-XVIII) nella più recente storiografia italiana*, Giuffrè, Milano 1983, pp. 124-126.

³⁷ Sulla contrarietà di Filangieri all'inflizione della pena di morte per il furto cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., pp. 253-254.

Ma la responsabilità della recrudescenza della criminalità, secondo lo studioso pugliese, era da attribuire piuttosto al «potere esecutivo» che a quello legislativo. Secondo il lessico montesquiviano potere esecutivo era non solo quello delle cose che dipendevano dal diritto delle genti, ma anche quello delle cose che dipendevano dal diritto civile. Infatti, qui erano chiaramente i giudici i bersagli polemici di Palmieri. Peraltro, era a questi ultimi che in seguito lo studioso si riferiva esplicitamente per escludere che potessero disattendere la legge. Ai giudici andava quindi ascritto quell'aumento della criminalità che aveva le sue radici nella troppo facile elusione del dettato normativo. Lo studioso pugliese sottolineava che, se non fossero rimasti impuniti i furti commessi sulla pubblica strada, non sarebbe stata data occasione al perpetuarsi degli omicidi. La legge che puniva il furto con la pena di morte eliminava quindi con il furto l'omicidio e conservava al tempo stesso «la roba e la vita de' Cittadini». Pertanto, chi non dava applicazione a quella legge mostrava di essere disattento all'esigenza di mettere al sicuro i beni dei cittadini e di non farsi scrupolo di mettere a repentaglio la loro vita.

Riprendendo quanto sostenuto in precedenza, Palmieri affermava poi che la dolcezza delle pene non dipendeva dal legislatore, che non poteva adottare pene lievi se la nazione le esigeva severe. Salvo cambiare la nazione riformando i costumi e l'«opinione», ossia le convinzioni dominanti. Il che equivaleva ad adattare non le leggi alla nazione, ma la nazione alle leggi. Cosa che aveva fatto Licurgo, che, tuttavia, non aveva trovato ancora imitatori. Bisognava invece accontentarsi di seguire le orme di Solone, il quale aveva affermato di non avere avuto la pretesa di fare leggi ottime, ma di essersi limitato a fare le migliori leggi possibili³⁸.

Qui Palmieri prendeva esplicitamente le distanze da Licurgo. L'esperimento dirigista del legislatore spartano era quanto di più incompatibile potesse esservi con il primato della proprietà ripetutamente affermato da Palmieri. Ma nello studioso erano presenti consistenti

³⁸ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., pp. 98-99. Analogo richiamo a Solone era in Filangieri, su cui cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., p. 153.

residui della vecchia morale comunitaria. Ad esempio, egli, pur criticando Sparta per avere compresso in maniera eccessiva i bisogni, prendeva le distanze dalle visioni che muovevano dal presupposto della possibilità di una loro espansione illimitata³⁹.

Analogamente a Filangieri, Palmieri operava poi una netta demarcazione fra legislazione e giurisdizione. L'autore delle *Riflessioni* scriveva che, se il legislatore riteneva eccessive le pene per certi delitti, poteva mitigarle. Ma il giudice doveva eseguirle per come erano, ossia senza poter effettuare alcun temperamento equitativo⁴⁰.

Perciò, era inutile chiedersi se la pena di morte per il furto fosse eccessiva quando essa era «inefficace per colpa dell'amministrazione del potere esecutivo». Ossia a causa della mancata applicazione della legge da parte dei giudici. Mancata applicazione che era una «colpa gravissima» perché discredita e offende la legge. Tale colpa, secondo Palmieri, aveva le sue radici, in primo luogo, in «quella umanità così in voga [...] e così frequente oggi giorno nelle bocche di tutti. Adunque uno scellerato pendente dal patibolo è un oggetto [...] che tanto commuove le nostre viscere?»⁴¹.

Erano affermazioni che non ci si aspetterebbe di leggere in un esponente del pensiero riformatore. Ma in Palmieri il perseguimento dell'efficienza anche a scapito della giustizia arrivava fino al punto da fargli irridere il senso di umanità e da fargli ritenere del tutto pacifico il triste spettacolo dei capestri. Peraltro, anche Galanti denunciava che vi fossero giudici che si vantavano di non applicare mai la pena capita-

³⁹ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., pp. 5-6.

⁴⁰ Ivi, p. 99. Filangieri aveva posto l'accento in maniera netta sul nesso esistente fra equità, interpretazione e arbitrio già nello scritto redatto in occasione dell'introduzione dell'obbligo di motivazione delle sentenze: cfr. G. FILANGIERI, *Riflessioni politiche su l'ultima Legge del Sovrano, che riguarda la riforma dell'amministrazione della Giustizia*, Michele Morelli, Napoli 1774, pp. 15-34. Nell'opera maggiore aveva limpidamente scritto che ai giudici spettava esclusivamente il compito di applicare la legislazione ai casi particolari, per cui era necessario che i «magistrati non arbitrino sulle leggi» e non «le interpretino a capriccio», allontanandosi «col pretesto dell'equità da' loro espressi dettami»: cfr. G. FILANGIERI, *La Scienza della Legislazione*, Edizioni della Laguna, Venezia-Mariano del Friuli 2004, vol. I, lib. I, cap. X, p. 101.

⁴¹ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., p. 99.

le⁴². Né si deve trascurare che pure un autore come Filangieri indiscutibilmente animato da un forte afflato umanitario teneva a sottolineare che le esecuzioni capitali dovevano essere pubbliche⁴³.

Palmieri non mancava, peraltro, di porre l'accento su quelle che egli riteneva contraddizioni dell'umanitarismo scrivendo che, se l'amore per i propri simili fosse stato così radicato, ci si sarebbe dovuti preoccupare di fare in modo che gli uomini non diventassero cattivi piuttosto che di sottrarli alle pene una volta diventati tali a danno dei buoni. Per impedire il ricorso alla pena capitale bisognava quindi estirpare le cause dei delitti, impedendo la progressione che portava a commetterne di sempre più gravi. Nessuno, infatti, diventava «scellerato ad un tratto». Era la reiterazione dei delitti dovuta all'impunità a cancellare l'avversione che ancora si provava verso il reato la prima volta che lo si commetteva. Era pertanto da ritenere crudele l'indulgenza che, tollerando e dissimulando i delitti minori, conduceva il delinquente a commettere quelli più gravi e di conseguenza a soggiacere «all'estremo supplicio». Il senso di umanità era quindi speso molto meglio nel prevenire i delitti che nel non applicare le pene. Se si voleva che le pene fossero miti bisognava applicarle alla prima trasgressione. Ossia nel momento in cui la sanzione poteva essere leggera perché, non essendo venuta ancora meno la naturale avversione al delitto, questo non era molto grave.

Il tasto batteva poi sulle formalità eccessive e sulle lungaggini processuali. Palmieri scriveva che era stato nell'intento di «mettere al sicuro gli averi de' Cittadini» che si erano dilatate le formalità processuali, escogitando una molteplicità di esami, decreti, appelli e decisioni. Ritrovati che, «Destinati a conservar la roba ad ogni Cittadino», avevano finito per spogliarlo di essa. Non meno netta era la polemica dello stu-

⁴² L'intellettuale sannita aveva scritto: «Io ho inteso giudici criminali millantarsi de' loro principi filosofici, per li quali non condannano mai alla morte» (G. M. GALANTI, *Della descrizione geografica e politica delle Sicilie*, curr. F. Assante, D. Demarco, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 1969, vol. I, lib. I, cap. VII, n. 2, p. 241).

⁴³ Sulle esecuzioni capitali in Filangieri cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., pp. 241, 254.

dioso contro la perdita della pace e della tranquillità che nasceva da processi che si protraevano per anni. Inoltre, Palmieri richiamava l'attenzione sul numero delle persone coinvolte nelle liti giudiziarie e sul lusso e sui vizi che esse alimentavano. Costi che ricadevano inevitabilmente sui cittadini. Ma l'amministrazione della giustizia, a suo avviso, non poteva giustificare quel sacrificio. Ad assicurarne il funzionamento era infatti sufficiente la quota del gettito fiscale impegnata nel pagare i «soldi de' Ministri»⁴⁴. Si trattava di una posizione del tutto coerente, oltre che con gli atteggiamenti critici di Palmieri nei confronti delle dimensioni esorbitanti assunte dalla mediazione giuridica, con la sua presa di distanze dagli eccessi del lusso⁴⁵.

Quella polemica contro l'eccessiva dispendiosità delle liti giudiziarie portava l'intellettuale pugliese fino al punto da mettere in discussione la presenza stessa degli avvocati come componente imprescindibile della dialettica processuale. Infatti, lo studioso scriveva, senza mezzi termini, che «Gravissima, insopportabile e conducente alla miseria è la spesa che si aggiugne dal bisogno d'Interprete per essere inteso. Io non veggo ragion sufficiente di tal bisogno». Al giudice andava esposto il nudo fatto. Che si scopriva meglio attraverso la «rozza narrativa della Parte» che attraverso quella «artificiosa dell'Avvocato». Il giudice aveva infatti bisogno di più fatica e tempo per scoprire la verità spogliandola degli abiti di cui era stata rivestita dall'avvocato che per supplire all'ignoranza della parte⁴⁶.

Palmieri portava in tal modo alle estreme conseguenze quell'intento di ridimensionare la componente tecnica del giudizio che caratterizzava molti degli illuministi e che nasceva dalla loro polemica contro la scienza giuridica d'Antico Regime. Filangieri, ad esempio, pur contemplando la presenza di giudici del diritto, attribuiva un ruolo centrale ai giudici del fatto. Mentre i primi avrebbero dovuto limitarsi ad applicare la legge al fatto, ai secondi avrebbe dovuto essere attribuito il compito di accertare l'esistenza della prova legale, di verificare la verità, la falsità o l'incertezza dell'accusa e di vagliare il grado del delitto.

⁴⁴ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., pp. 100-101.

⁴⁵ Ivi, pp. 87-93.

⁴⁶ Ivi, p. 101.

L'autore della *Scienza della Legislazione* esprimeva, inoltre, una netta opzione per un ridimensionamento della difesa tecnica: a suo avviso, non vi era alcuna giustificazione perché si dovesse punire il difensore di un reo che cercava di corrompere il giudice e non quello che cercava di condizionarlo in maniera surrettizia attraverso un'eloquenza patetica⁴⁷.

Dopo averlo già fatto, come si è visto, nelle prime pagine delle *Riflessioni*, nel trattare dell'«Amministrazione» Palmieri ritornava poi sull'elefantiasi forense. In particolare, egli denunciava come nell'amministrazione della giustizia e in quella delle finanze vi fosse un gran numero di «Ministri «superflui» o privi di retribuzione o dotati di una retribuzione insufficiente. Che erano, pertanto, costretti a vivere a danno dei «privati» e del «pubblico». Essi, traendo profitto dai disordini, facevano di tutto per accrescerli. Numerosi erano gli uffici che si ottenevano dietro esborso di denaro ed era attraverso di essi che si acquistava e si affittava la licenza di offendere la libertà dei cittadini.

La polemica contro l'elefantiasi forense era quindi in Palmieri strettamente intrecciata con quella contro la venalità delle cariche. Lo studioso scriveva che «Le cariche e gli ufficj» avrebbero dovuto essere «cose sacre [...] e fuori del Commercio», per cui le qualità e i talenti avrebbero dovuto essere i soli mezzi per ottenerli. Né potevano essere posti validamente a sostegno della venalità gli «esempj di alcune Nazioni». Infatti, «La qualità delle persone, il carattere, il disegno, tutto» era «differente».

Il riferimento era alla Francia, dove, come rammentava Palmieri, anche le più elevate cariche giudiziarie eran state rese non solo venali, ma ereditarie: chiaro richiamo, quest'ultimo, all'editto della *Paulette* del 1604. In proposito lo studioso scriveva che le condizioni della Francia dell'epoca di Francesco I avrebbero potuto far sospettare che fosse stato il bisogno a suggerire l'adozione della venalità delle cariche. Del pari, l'ereditarietà degli uffici avrebbe potuto essere attribuita al bisogno se fosse stata prevista nei primi tempi del regno di Enrico IV.

⁴⁷ Su quelle proposte filangieriane cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., pp. 232-241.

In realtà, piuttosto che contingenti esigenze finanziarie, erano state stringenti logiche politiche a suggerire la venalità delle cariche. Che era stata difesa da Richelieu. Questi aveva infatti sostenuto che a indurre Enrico IV a prevedere l'ereditarietà degli uffici era stata la circostanza che il duca di Guisa si era servito di ufficiali a lui fedeli per rafforzarsi contro il sovrano e lo Stato. In favore della venalità degli uffici il cardinale aveva inoltre sostenuto che, mentre bassi natali difficilmente consentivano di essere un buon magistrato, era improbabile che chi investiva in una carica la maggior parte dei suoi averi si esponesse al rischio di perdere il capitale⁴⁸.

⁴⁸ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., pp. 103-104. In realtà, Richelieu aveva ammesso che i più ritenevano che dovessero essere abolite la venalità e l'ereditarietà delle cariche pubbliche e che gli uffici andassero attribuiti a quanti si segnalavano per capacità, merito e probità. Ma, pur riconoscendo che la soppressione della venalità e dell'ereditarietà era del tutto conforme alla ragione e che farsene fautori faceva acquistare «il favore del popolo», aveva espresso la sua convinzione che nel presente e «nel futuro prevedibile» fosse preferibile non abbandonare quel sistema. Farlo avrebbe avuto come conseguenza che la distribuzione delle cariche, derivando esclusivamente dalla volontà dei sovrani, dipendesse in realtà dai favori e dai maneggi di quanti avevano maggiore ascendente su di essi. In tal modo, nell'attribuzione degli uffici, gli «intrighi di Corte» e il «favore» avrebbero avuto un peso maggiore della ragione e del merito. Era in quel contesto che Richelieu aveva scritto che niente aveva dato al duca di Guisa «la possibilità di essere potente [...] quanto il gran numero di pubblici ufficiali che la sua protezione aveva introdotto nelle principali cariche dello Stato». Secondo quanto gli aveva riferito il duca di Sully era stato quel precedente a convincere Enrico IV a emanare l'editto della *Paulette*. Scelta su cui avevano pesato anche ragioni di carattere fiscale, ma che era stata dettata in primo luogo dalla «ragion di Stato». L'«istituzione del diritto annuale» aveva infatti impedito «ai Grandi del Regno di avere servitori fedeli pronti a servirli in ogni tempo e luogo contro gli interessi dello Stato». Era stato poi nel replicare all'obiezione secondo cui chi comprava «giustizia all'ingrosso» poteva «venderla al dettaglio» che Richelieu aveva sostenuto che chi aveva investito gran parte del suo patrimonio nell'acquisto di una carica era trattenuto dall'agire male dal timore di perdere quell'investimento. Il cardinale aveva poi sottolineato che la soppressione della venalità avrebbe aperto le porte degli uffici a «personaggi di bassa estrazione, spesso più carichi di latino che di beni», che sarebbero stati indotti dall'ambizione a ricercare cariche rinunciando ai commerci. Insomma, secondo Richelieu, il conseguimento di una carica doveva essere il punto di approdo di un'ascesa sociale realizzata nella sfera economica piuttosto che il riconoscimento del possesso di una solida preparazione culturale. A ciò il cardinale aveva aggiunto che i

Ma, secondo Palmieri, quelle discipline non avrebbero potuto essere adottate fuori dalla Francia «senza gravi inconvenienti». Esse non avrebbero potuto essere previste laddove non vi fossero state le condizioni su cui era fondato il giudizio di Richelieu e soprattutto estese «alle cariche basse e subalterne».

Nel Regno di Napoli con la vendita e l'affitto degli uffici, ad esempio, non si perseguiva che il guadagno. Poiché gli uffici erano venduti e affittati a un prezzo più elevato della loro «legittima rendita», chi li comprava o li prendeva in affitto non poteva «proporsi altro fine [...] che il guadagno illecito». Molti di quegli uffici erano stati peraltro creati non perché l'«amministrazione» ne avesse bisogno, ma per un pressante bisogno di denaro da parte dello Stato. Ebbene, non vi era rimedio «più indecente» e offensivo dei «doveri della società» e dei diritti degli «individui». Gli uffici gravavano infatti sul pubblico erario e non dovevano perciò essere in numero eccedente rispetto a quanto era

bassi natali difficilmente facevano acquistare le qualità necessarie ai magistrati. Quanti avevano umili origini erano «difficili da maneggiare» e avevano spesso un'alterigia non solo irritante, ma anche dannosa. Gli uomini, infatti, erano come gli alberi, che davano frutti migliori se piantati in una terra buona piuttosto che in una terra povera. Peraltro, la ricchezza era «un grande ornamento per le cariche, che» erano «molto esaltate dalla pompa esteriore». Né Richelieu aveva trascurato di spendere l'argomento secondo cui a un magistrato povero era richiesta «una tempra più forte [...] per non lasciarsi qualche volta ammorbire dalla considerazione dei suoi interessi privati». L'esperienza insegnava infatti che i ricchi erano meno inclini a rendersi responsabili di concussioni. Ma il cardinale non aveva eluso l'obiezione secondo la quale, se le cariche giudiziarie non fossero state vendute, la giustizia avrebbe potuto essere esercitata gratuitamente. Obiezione a cui aveva replicato ammettendo che i costi della giustizia dovevano essere «regolati». In generale, Richelieu aveva riconosciuto che era «assolutamente necessario moderare il prezzo delle cariche», che era «salito eccessivamente». A suo avviso, un prezzo «ragionevole» avrebbe potuto essere quello «non eccedente la metà dell'attuale». In tal modo il re avrebbe potuto facilmente «pagare la cifra necessaria agli eredi [...] per disporre delle nuove cariche a sua volontà», il che sarebbe stato non dannoso, ma vantaggioso allo Stato. Cfr. A.J. DU PLESSIS CARDINAL DE RICHELIEU, *Testamento politico e massime di Stato*, cur. A. Piazza, Giuffrè, Milano 1988, pp. 201-209.

«precisamente» necessario «all'amministrazione»⁴⁹. Era il preannuncio della netta polemica sviluppata da Palmieri contro i guasti prodotti dalla privatizzazione degli uffici nella delicata materia dell'imposizione fiscale⁵⁰.

Valutazioni di ordine squisitamente economico erano alla base anche delle considerazioni che lo studioso pugliese dedicava alle modalità di esecuzione delle pene. Come si è accennato, Palmieri, in perfetta coerenza con il suo rifiuto del proporzionalismo, condizionava al grado di approssimazione all'emenda il regime sanzionatorio a cui andavano assoggettati gli oziosi. Di seguito esplicitava la necessità di adottare meccanismi premiali nell'esecuzione della pena. Lo faceva nel trattare delle opere pubbliche necessarie a far defluire le acque stagnanti e a correggere il corso dei fiumi. Lo studioso scriveva che le spese, anticipate dal «pubblico», avrebbero dovuto essere rimborsate dai privati destinati a trarne vantaggio. Ma quelle spese avrebbero potuto essere ridotte impiegando nei lavori i «servi della pena», i quali, dopo avere offeso la società con i loro delitti, gravavano su di essa «col peso del loro ozioso mantenimento».

In proposito lo studioso formulava alcune articolate proposte per replicare alle critiche di chi sosteneva che l'impegno dei «servi della pena» nelle opere pubbliche non era di alcuna utilità. A suo avviso bisognava determinare la quantità di lavoro che il condannato doveva svolgere ogni giorno. Lavoro che andava ricompensato con un premio in denaro. Invece, nel caso in cui la prestazione non fosse stata effettuata, il reo avrebbe dovuto essere punito con un proporzionato numero di battiture. Era anche opportuno suddividere i condannati «in varie partite e bande», prevedendo che la «banda» che avesse terminato il lavoro prima della fine della giornata potesse continuarlo e, facendolo, fosse pagata a parte.

Il lavoro, secondo Palmieri, avrebbe dovuto essere introdotto anche nelle prigioni. Luoghi che, invece di correggere i delinquenti, finivano

⁴⁹ PALMIERI, *Riflessioni sulla pubblica felicità*, cit., pp. 103-104.

⁵⁰ Nel trattare *Del Tributo*, Palmieri scriveva che l'«alienazione de' fondi pubblici» costituiva «il maggior male delle *Finanze*» e proponeva alcune soluzioni che, pur senza addivenire alla loro ricompra, avrebbero potuto garantire gli interessi del Fisco (ivi, pp. 135-137).

per rendere «necessari i delitti». Questi, come ribadiva lo studioso, nascevano, in generale, dall'ozio e dall'«avversione alla fatica». Ebbene, l'inazione anchilosava le braccia e gli «altri membri del corpo». Pertanto, i rei, che erano entrati in prigione perché non volevano lavorare, dopo esserne usciti, pur volendolo, non erano in grado di svolgere un'attività lavorativa, per cui erano costretti a vivere di delitti.

Al riguardo Palmieri formulava un'ulteriore proposta: mentre i «più rei» andavano adibiti al lavoro nelle prigioni e nei castelli, i rei per i quali non vi fosse pericolo di fuga potevano essere impiegati anche nei lavori dei campi. Ed era in margine a quella proposta che l'autore delle *Riflessioni* faceva una significativa affermazione, che denotava una sia pure embrionale consapevolezza del fatto che la repressione penale colpiva quanti erano inchiodati a un inesorabile destino di minorità sociale: «Le prigioni sono l'albergo de' rei, ma talora degl'infelici e talora degl'innocenti». L'impegno lavorativo e l'aria libera avrebbero potuto pertanto conservare a costoro quella salute che non sarebbe stato «più» possibile «restituire colla libertà dal decreto del Giudice». Dall'adozione di quel più mite regime sanzionatorio avrebbero tratto vantaggio l'«Economia Pubblica», la tranquillità dei cittadini e l'umanità⁵¹.

Un nuovo accenno alle condizioni economiche e sociali che costituivano il brodo di coltura della criminalità compariva nei *Pensieri economici relativi al Regno di Napoli*. Nell'offrire una vivida descrizione della crisi dell'agricoltura Palmieri poneva l'accento sull'abbandono delle campagne, sull'ozio, sul contrabbando, sul gemere «inutili a spese del Pubblico nelle carceri», dove tanti finivano per perdere la salute e la vita. Ne risentivano non solo l'economia, ma anche la morale e la giustizia. Peraltro, lo studioso non mancava di sottolineare che la pena irrogata per il contrabbando era «elusa o transatta ne' ricchi [...] ed esatta a rigor da' poveri». Seguiva la significativa affermazione secondo cui il contrabbando, quando era praticato «per le necessità di sussistere», cessava di essere un delitto. Insomma, vi erano condizioni econo-

⁵¹ Ivi, pp. 166-167.

miche e sociali così proibitive che avrebbero dovuto fungere da esimenti. E, a completamento di un quadro caratterizzato dal persistere di atavici problemi, Palmieri non mancava di ritornare sulle «ferite fatte alla giustizia» dai «Subalterni fiscali»⁵².

6. *Contro i fori privilegiati*

Ma nel trattare della Dogana di Foggia Palmieri non mostrava alcuna preoccupazione per i guasti prodotti dalle giurisdizioni feudali. Lo studioso era un deciso fautore dell'abolizione del 'sistema del Tavoliere'. Egli scriveva che le opposizioni all'adozione di quella misura nascevano solo dall'«interesse privato», che si nascondeva sotto la maschera dello zelo per l'«interesse fiscale» o della salvaguardia della «prosperità della pastorizia» o della carità o della giustizia.

Un'obiezione alla soppressione del Tavoliere avrebbe potuto essere costituita dal fatto che con quella riforma sarebbero cessati il privilegio del foro goduto dai «locati» e gli introiti dei mastridatti e dei segretari del Tribunale della Dogana. Ebbene, in piena coerenza con la sensibilità riformatrice degli illuministi, Palmieri scriveva che il privilegio del foro turbava e ledeva «l'ordine dell'amministrazione». Ogni cittadino aveva infatti il diritto di esigere una corretta amministrazione della giustizia e qualunque «Ministro» che non adempiva quel compito doveva essere punito o rimosso. Viceversa, chi rivendicava un'esenzione dalla giurisdizione ordinaria offendeva il «Magistrato» perché presupponeva che questo non dovesse esercitarla direttamente e offendeva il Governo perché riteneva ipotizzabile che questo tollerasse tale esenzione. Viceversa, se chi chiedeva l'esenzione dal foro aveva delle fondate ragioni per rivendicarla, non vi era da fare altro che eliminare le cause che erano all'origine di quella richiesta, senza che queste potessero giustificare la creazione di fori privilegiati.

Quanto all'obiezione secondo cui il privilegio di cui godevano i «locati» era un rimedio contro gli abusi della giurisdizione feudale,

⁵² G. PALMIERI, *Pensieri economici relativi al Regno di Napoli*, in G. Palmieri, *Dalla Pubblica felicità*, cit., pp. 186-187.

Palmieri replicava poi che analogo privilegio avrebbero potuto rivendicare anche gli agricoltori e gli «Artieri», che lo avrebbero anzi meritato più dei pastori. Ma una tale estensione del privilegio del foro sarebbe stata una dichiarazione di «impotenza del Governo» e «una condotta obliqua [...] ed indecente» in assenza della possibilità di «usare quella retta». Comunque, se fosse stato vero che i baroni abusavano dei loro poteri giurisdizionali, non vi sarebbe stato altro rimedio che privarli di quei poteri. Ma, se quell'abuso non fosse stato reale, l'aggiramento della giurisdizione baronale si sarebbe configurato come un'offesa alla giustizia. Cosa di cui Palmieri era fermamente convinto. Peraltro, egli notava che fra i «locati» molti non erano soggetti alla giurisdizione baronale. E, se non si poteva negare che vi fossero molti baroni potenti, era altrettanto vero che spesso ciò che si riteneva di concedere ai «più deboli per difenderli dall'oppressione» veniva in realtà concesso ai forti per compiere prevaricazioni. In tal modo i disordini, invece di diminuire, aumentavano. Comunque, non meritava il nome di cittadino chi cercava di essere esonerato dalle leggi generali a cui erano soggetti tutti gli altri cittadini⁵³.

A differenza di altri illuministi, Palmieri mostrava di non ritenere affatto fonte di abusi le giurisdizioni feudali. Ma utilizzava a sostegno di queste ultime la polemica illuministica contro i fori privilegiati.

Peraltro, era espressione di un'indubbia sensibilità riformatrice anche la consapevolezza che egli mostrava di possedere dei guasti derivanti dall'accentramento giurisdizionale. Infatti, lo studioso scriveva che, in alternativa alla soppressione, che avrebbe indiscutibilmente consentito un risparmio, si sarebbe potuto conservare in vita il Tribunale di Foggia affidandogli la competenza a «decidere senza appellazione gli affari della Puglia [...] e del Contado di Molise». Quello «stabilimento [...] utile [...] e forse ancor necessario» sarebbe stato un significativo precedente, che avrebbe potuto essere seguito in tutte le province. In tal modo si sarebbe ottenuto il risultato di decongestionare i tribunali della capitale.

⁵³ Ivi, p. 244.

Peraltro, restando in vita il Tribunale di Foggia, non ne sarebbero venute meno «la *Segreteria* e *Mastrodattia*». Né sarebbero venuti meno gli introiti derivanti dall'amministrazione della giustizia perché gli «affari» in precedenza trattati dal Tribunale della Dogana sarebbero ritornati ai tribunali a cui erano stati sottratti. Gli affitti dei relativi uffici avrebbero prodotto pertanto un «avanzo» che avrebbe compensato l'abolizione di quelli della Dogana di Foggia.

Palmieri sembrava qui farsi carico delle obiezioni di quanti si preoccupavano della possibile contrazione del gettito degli uffici venali del Tribunale della Dogana. Ma aggiungeva che sarebbe stato «desiderabile» che quegli introiti, creati dal bisogno, cessassero del tutto. In tal modo «così le persone [...] e gli averi de' Cittadini non sarebbero» stati «più minacciati ed offesi nel Tempio stesso della giustizia inalzato per servir loro di asilo»⁵⁴. Affermazione con cui lo studioso confermava appieno la sua contrarietà alla venalità della giustizia già limpida-mente espressa in precedenza.

Dopo aver sostenuto che le liti giudiziarie fra i privati erano inevitabili (il che era discutibile, considerato che anche l'elevato volume della litigiosità privata affondava le sue radici nei difetti dell'amministrazione della giustizia), Palmieri lamentava poi che le controversie giudiziarie promosse dalle università contro i baroni distoglievano dalle attività produttive e privavano queste ultime delle risorse finanziarie necessarie per gli investimenti. Lo studioso non si asteneva dal precisare che non andavano tollerate le oppressioni e le usurpazioni dei diritti. Ma teneva a sottolineare che le vessazioni che i cittadini subivano da parte dei baroni non erano le sole né «le più sensibili» né «le più scandalose». Né tutte le liti, a suo avviso, nascevano dalle usurpazioni baronali. Alcune erano fomentate da «Cittadini torbidi» per vendetta, astio o per esercitare nei confronti dei loro concittadini i soprusi di cui accusavano i baroni.

Palmieri voleva mostrarsi rassicurante nei confronti di quanti erano sensibili al problema delle vessazioni baronali: «Se i Baroni sono oppressori, si puniscano; si aboliscano ancora, se così richiede il bene dello Stato». Ma si trattava, in realtà, di assicurazioni molto tiepide.

⁵⁴ Ivi, p. 245.

Infatti, lo studioso affermava in primo luogo che bisognava eventualmente usare contro i baroni strumenti diversi dalle liti giudiziarie, che tendevano «direttamente alla miseria [...] ed alla rovina della Nazione».

Sprecare il danaro nei processi non faceva che diminuire gli investimenti necessari alla coltivazione dei campi. Era innegabile, infatti, che i baroni impiegassero il loro denaro non solo «nella migliorazione delle loro terre», ma nei soccorsi prestati in favore della coltivazione di quelle altrui. Il baronaggio, secondo Palmieri, era la forza sociale che, dopo i monaci, aveva maggiormente «contribuito al vantaggio dell'agricoltura del Regno». Pertanto, il sovrano avrebbe dovuto chiamare a sé i baroni e, messi al corrente del fatto che i tribunali pullulavano di accuse contro di essi, con la conseguenza che i magistrati erano costretti a dedicare alla trattazione di quelle cause il tempo che avrebbero dovuto spendere nella trattazione di altre materie, il che era foriero di danni alla collettività e ai privati, avrebbe dovuto invitarli a trasferirsi nei loro feudi, dove avrebbero potuto dare dimostrazione delle loro capacità contribuendo allo sviluppo dell'agricoltura. I feudi sarebbero in tal modo diventati i tribunali in cui i baroni avrebbero potuto essere realmente giudicati⁵⁵.

Il messaggio di Palmieri era chiaro: il cimento doveva sportarsi dalle aule giudiziarie ai campi. Quello che contava era la capacità di accrescere la produttività. Rispetto a quella prioritaria esigenza le rivendicazioni antifeudali fatte valere attraverso i tribunali erano solo un'anticaglia. Un anacronismo reso del tutto inservibile dal fatto che era ormai l'economia, non più il foro, a dominare la scena sociale.

Ma, mentre era accondiscendente verso il baronaggio e le giurisdizioni feudali, Palmieri, come si è accennato, era molto critico verso la sopravvivenza, all'interno degli apparati pubblici, degli assetti privatistici che nascevano dal sistema della venalità. Era in quella logica che egli metteva i danni che l'economia e i cittadini subivano a causa di un irrazionale prelievo fiscale in correlazione con il peso esorbitante dei

⁵⁵ Ivi, pp. 255-258.

subalterni. Atteso che erano da disapprovare «le mire fiscali» che erano in contrasto con le «mire economiche», tutto il danno che dall'adozione delle prime soffrivano i cittadini andava a beneficio dei «Subalterni esecutori». Lo «spirito di vessazione» che animava questi ultimi non faceva infatti che aggravare tutti gli «stabilimenti»⁵⁶.

Palmieri non esitava a rammentare che vi era chi, pur di uscire dalle pastoie che paralizzavano il funzionamento delle istituzioni, aveva invocato rimedi sbrigativi: «Se i disordini nell'amministrazione della giustizia han fatto desiderare la Turca, con più ragione e con minore inconveniente si potrebbe desiderare il metodo Turco nell'amministrazione delle finanze»⁵⁷. Il sistema giudiziario turco era stato invece evocato da Rapolla contro quanti lamentavano le lungaggini processuali che derivavano dall'applicazione del diritto romano. Il giurista di Atripalda aveva scritto infatti che nei tribunali ottomani la speditezza dell'amministrazione della giustizia era il contraltare della mancanza della libertà⁵⁸. Palmieri faceva un uso diametralmente opposto del richiamo alla giustizia turca. Era una provocazione che intendeva sottolineare lo stato di crisi estrema in cui versava la giustizia in paesi che pure erano di raffinatissima civiltà giuridica.

Di seguito lo studioso pugliese ritornava sui gravi guasti derivanti dal fatto che «l'economia politica» era stata fino ad allora «regolata» non dai supremi ministri, ma dai subalterni, che erano «nudi egualmente delle cognizioni economiche [...] e non così ben provveduti di probità e di onore». Ed era a causa della forza delle prevenzioni che il Regno di Napoli non aveva potuto approfittare del «felice cangiamento di condizione» verificatosi con la svolta dinastica del 1734⁵⁹.

⁵⁶ Ivi, p. 258.

⁵⁷ Ivi, pp. 269-270.

⁵⁸ Il giurista di Atripalda aveva scritto che, se in epoca altomedievale il contenzioso era stato limitato, era dipeso non dalla perfezione delle leggi, ma «dal sommo potere delle medesime», che erano «stabilite [...] ed animate da una autorità dispotica [...] e violenza». Del pari, a Costantinopoli e nelle altre città dell'Asia un tempo appartenute all'Impero romano erano cessati gli «strepitosi litigj [...] che s'udivano sotto Costantino», ma la scarsa litigiosità era effetto della tirannide. Cfr. F. RAPOLLA, *Difesa della giurisprudenza*, Giovanni de Simone, Napoli 1744, p. 174.

⁵⁹ PALMIERI, *Pensieri economici*, cit., p. 272.

Palmieri, pur ponendo l'accento sugli elementi di analogia esistenti fra le logiche che presiedevano all'amministrazione finanziaria e quelle sottese al funzionamento degli apparati giudiziari, guardava all'una e agli altri come a due distinti comparti della macchina dello Stato. A differenza di Galanti, che riteneva la Sommaria ancora fortemente obbediente alle logiche dello Stato giurisdizionale e riteneva che le stesse Segreterie, che pure avrebbero dovuto incarnare un governo più direttamente politico, avessero continuato a essere, al pari della Real Camera di Santa Chiara, nient'altro che un'espressione del «vortice forense»⁶⁰.

Nello scritto *Della ricchezza nazionale* Palmieri ritornava poi sui guasti derivanti da un'irrazionale organizzazione della macchina giudiziaria alla luce delle sue opzioni produttivistiche. Infatti, scriveva che le liti giudiziarie costituivano «un ostacolo all'agricoltura», che prosperava «all'ombra della tranquillità e sicurezza». Dovendo essere decise a Napoli, gli agricoltori erano costretti ad abbandonare le province e le «funzioni agrarie» e ad accorrere nella capitale, dove consumavano quel denaro che avrebbero dovuto impiegare nei campi, perdendo «lo spirito di economia» e acquistando «quello di dissipazione»⁶¹.

La sensibilità per i guasti prodotti dai subalterni che operavano negli apparati pubblici e, in generale, per le dimensioni raggiunte dall'espansione del ceto forense e dalla dilatazione del contenzioso giudiziario, consente di ascrivere senz'altro Palmieri al riformismo meridionale del XVIII secolo. Adesione al riformismo settecentesco che potrebbe apparire in contrasto con le arcigne posizioni da lui sostenute in materia criminalistica. Ma sarebbe errato guardare in maniera univoca all'Illuminismo come a un moto di pensiero tendente in maniera rettilinea a un'umanizzazione dei sistemi penali. Il perseguimento dell'efficienza e della produttività da parte degli illuministi, se implicò una benefica polemica contro le mascherature patriarcali che occulta-

⁶⁰ G.M. GALANTI, *Testamento forense*, Di Mauro Editore, Cava de' Tirreni 2003, pp. 76, 331.

⁶¹ G. PALMIERI, *Della ricchezza nazionale*, in G. Palmieri, *Dalla pubblica felicità*, cit., p. 423.

vano l'oppressione nel vecchio ordine sociale e politico, talvolta comportò anche, come nel caso di Palmieri, un'esplicita rinuncia al perseguimento di finalità umanitarie. Meno di un cinquantennio fa Giovanni Tarello, trattando di Joseph Butler, Francis Hutcheson e Henry Fielding, descrisse in maniera mirabile le origini poco illuminate dell'Illuminismo penalistico inglese. Nelle teorizzazioni di quegli autori era centrale il problema del disciplinamento degli strati sociali inferiori, che passava attraverso l'introiezione, da parte dei loro appartenenti, delle regole della subordinazione sociale⁶².

Lo spietato realismo di quelle correnti di pensiero contribuisce a restituirci un'immagine plurale dell'Illuminismo senza intaccare il valore emancipatorio complessivo di quel movimento di pensiero. L'aver criticato la pretesa del ceto forense di rappresentare in maniera oggettiva le istanze sociali e l'aver quindi messo in discussione l'utilità, per la società, di quella superfetazione giuridica che aveva messo capo a una gigantesca dilatazione degli apparati giudiziari, costituì la premessa di ulteriori demistificazioni. Come scrisse Raffaele Ajello, la critica dell'arbitrio fu l'antecedente logico e storico della critica del privilegio⁶³.

In una parte significativa dell'Illuminismo meridionale la demolizione della mediazione giuridica si accompagnò, peraltro, a una netta opzione per un superamento delle più insultanti disuguaglianze. In Palmieri l'attenzione era invece focalizzata sull'efficienza. Lo studioso pugliese era convinto che solo dando mano libera ai proprietari gli appartenenti alle fasce deboli della società potessero trarre dei sia pur indiretti vantaggi dallo sviluppo economico⁶⁴.

⁶² Cfr. TARELLO, *Storia*, cit., pp. 393-414.

⁶³ Cfr. AJELLO, *Arcana juris*, cit., p. 298.

⁶⁴ Ad esempio, nel prendere posizione contro i demani, scriveva che l'interesse della nazione richiedeva che fossero proprietari quanti possedevano le risorse necessarie a coltivare nel migliore dei modi la terra. Ed era solo la proprietà a consentire di ottenere dai terreni il maggiore frutto possibile. Favorire la proprietà significava quindi aumentare la «ricchezza nazionale». E, poiché ciò che serviva al tutto serviva anche a singoli, quell'aumento della ricchezza della nazione si traduceva inevitabilmente in un aumento della ricchezza di ciascuno dei cittadini. Cfr. PALMIERI, *Pensieri economici*, cit., pp. 245-247. Sulla centralità della proprietà in Palmieri cfr. R. FEOLA, *Eguaglianza civile e proprietà privata nell'opera di Giuseppe Palmieri*, in *Storia e diritto*, vol. II, Isti-

La severità delle discipline sanzionatorie ipotizzate *in primis* in materia di furto era perciò finalizzata a garantire la sicurezza della proprietà privata. Palmieri portava alle estreme conseguenze una difesa della proprietà che non era estranea a esponenti dell'Illuminismo anche molto sensibili alle istanze di giustizia sociale. Filangieri, ad esempio, nella *Scienza della Legislazione*, prendeva posizione senza mezzi termini in favore dello *ius abutendi* dei proprietari e delle recinzioni. Ma attribuiva in primo luogo ai maggiorascati e ai fedecommissi la responsabilità di avere prodotto una concentrazione eccessiva delle ricchezze e auspicava che la loro abolizione mettesse capo a una redistribuzione della ricchezza⁶⁵. Galanti lamentava che la proprietà era «ristretta a pochi individui» a causa non solo delle «corrottele del foro», ma delle immunità ecclesiastiche, dei feudi, dei maggiorascati e dei fedecommissi⁶⁶.

Inoltre, sia Filangieri che Galanti, mentre censuravano le disumane condizioni in cui erano i carcerati, tenevano a sottolineare che le cause che erano all'origine della criminalità sarebbero state invincibili finché non fossero state adottate radicali misure di riforma economica e sociale. Perciò, Filangieri, mentre dipingeva a tinte fosche la condizione carceraria, proponeva sanzioni miti per la punizione dell'ozio e della mendicizia e condizionava l'applicazione di quelle pene all'eliminazione delle cause economico-sociali di quei fenomeni⁶⁷.

Galanti scriveva che i delinquenti appartenevano in generale alla «classe della plebaglia». Ma le differenze che egli individuava in proposito fra i diversi contesti erano un segno chiarissimo di come egli attribuisse la genesi della criminalità innanzitutto a gravi condizioni di disagio economico-sociale. Infatti, notava che non vi era «plebaglia» a Ginevra, che ve ne era poca in Olanda, di meno in Inghilterra che in

tuto di Storia del Diritto italiano dell'Università degli Studi di Napoli Federico II, Napoli 1989, pp. 419-439.

⁶⁵ Sulle posizioni filangieriane in materia di proprietà cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., pp. 159-162, 167-173.

⁶⁶ GALANTI, *Della descrizione*, cit., vol. I, lib. I, cap. III, n. 8, pp. 106-107.

⁶⁷ Cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., pp. 209, 288-289.

Francia, di più nei paesi cattolici che in quelli protestanti. Una spiccata consapevolezza delle origini sociali del crimine era poi chiaramente sottesa all'affermazione secondo cui i «disordini politici» erano da attribuire alle «immense fortune» di cui la «costituzione sociale» aveva consentito l'accumulazione in poche mani. Erano stati gli «eccessi dell'opulenza» a produrre «gli eccessi dell'indigenza», per cui, in proporzione ai «magnifici palazzi» che avevano fatto costruire «i particolari», il Governo aveva dovuto «costruire vaste prigioni». Eppure, nonostante l'impegno del Governo, era «opera sommamente difficile contenere tanti infelici». Ciò accadeva benché fossero state emanate numerose leggi «per assicurare i possidenti contro i non possidenti» e, «per coprire d'infamia il furto», fossero stati utilizzati in soccorso dei proprietari i principi della morale, «sempre più forti delle leggi». I miserabili che vedevano «tanto oro e tanta abbondanza nelle case de' ricchi» erano infatti «violentemente tentati a portarvi la mano [...] per soddisfare un bisogno che gli uccide». Per Galanti la «cattiva educazione» e la miseria erano senz'altro «le cause generali di quasi tutti i delitti» commessi nel Regno di Napoli. Ma fino ad allora i legislatori si erano limitati a «erigere molti tribunali per punire». Invece bisognava «perseguitare gli oziosi» e «occupare i mendichi».

Ma, oltre che mostrarsi consapevole della necessità che i pubblici poteri offrissero opportunità di lavoro (consapevolezza che, come si è visto, non mancava nemmeno a Palmieri), Galanti poneva l'accento sui disordini che derivavano dai mezzi stessi adoperati per reprimere il crimine. Infatti, le prigioni, che erano «dimore fetide e tenebrose», erano da considerare, al pari degli ospedali, «i ricettacoli di tutte le miserie della società». Per «assicurarsi di un cittadino», lo si privava in primo luogo della «sanità» togliendogli l'aria e il sole. Inoltre, le carceri, dove era frequente subire vessazioni, erano, al pari delle galere, «scuole d'iniquità». A differenza di Palmieri, Galanti non taceva che i «servi della pena si» mandavano «a lavorare fra i ceppi». Il che toglieva «loro le forze e li» rendeva «indomabili». Lo studioso sannita esprimeva quindi l'auspicio che le prigioni, da «luoghi di orrore e di miseria», fossero trasformate in «scuole di arti»⁶⁸.

⁶⁸ GALANTI, *Della descrizione*, cit., vol. II, lib. IV, cap. II, pp. 47-49.

L'accento posto sulle dure condizioni dei carcerati derivava da una sensibilità umanitaria estranea a Palmieri. Che, come si è visto, aveva, fra l'altro, una posizione tutt'altro che polemica nei confronti delle giurisdizioni baronali. Nette erano invece le critiche rivolte dall'autore della *Scienza della Legislazione* all'esercizio dei poteri giurisdizionali da parte dei baroni⁶⁹. Nella *Descrizione geografica e politica delle Sicilie* Galanti non esitava ad affermare che le giurisdizioni baronali erano «una sorgente feconda di delitti». Oltre che sul fenomeno delle composizioni pecuniarie dei reati, l'accento cadeva sul fatto che nei feudi il cittadino era «oppresso per sistema» ed era «in proporzione [...] depravato», tanto che i «crassatori» erano «ordinariamente sudditi de' baroni»⁷⁰. Insomma, la permanenza della feudalità era un fattore in sé criminogeno.

Erano evidenti quindi le differenze fra Palmieri e altri esponenti del pensiero riformatore meridionale. Ciò non esclude tuttavia che anche il primo fosse ascrivibile al movimento illuministico. Nel suo contributo su Palmieri, ricco peraltro di acuti spunti di riflessione, Aurelio Lepre sembrò invece escludere quella possibilità. Lo storico notò infatti che l'intellettuale pugliese, pur proponendo e cercando di attuare «delle riforme che avrebbero arrecato mutamenti nelle strutture economiche del regno, non» intese perseguire «un vero rinnovamento intellettuale», non ritenendo «che allo sviluppo della società in senso borghese dovesse accompagnarsi un passo avanti di tutte le classi sociali». Di seguito Lepre scriveva esplicitamente che Palmieri non poteva ritenersi un illuminista «perché non chiese che il popolo fosse tratto fuori dalla sua secolare ignoranza». In generale, «La sua opposizione ad un rinnovamento totale della società» e, in primo luogo, la sua contrarietà a «una partecipazione delle classi più povere ai vantaggi che la nuova struttura sociale avrebbe arrecato alla borghesia», avevano fatto sì «che egli» fosse «sostanzialmente estraneo allo spirito dell'illu-

⁶⁹ Sulla polemica filangieriana contro le giurisdizioni baronali cfr. LUONGO, *Al tramonto*, cit., pp. 243-249.

⁷⁰ GALANTI, *Della descrizione*, cit., vol. II, lib. IV, cap. II, p. 47.

minismo» se non in aperta opposizione con esso⁷¹. In realtà, come si è visto, Palmieri riteneva che gli strati sociali inferiori potessero ottenere dei benefici solo indiretti da uno sviluppo produttivo le cui leve dovevano essere interamente nelle mani dei proprietari. Ma non escludeva che dovesse essere attivato un percorso educativo tale da sradicare erronee opinioni consolidate e che lo Stato dovesse farsi carico della necessità di offrire delle opportunità occupazionali quando i privati non fossero in grado di farvi fronte.

Condivisibile era invece senz'altro la tesi di Lepre secondo cui era la piena adesione di Palmieri «agli interessi della borghesia agraria» a ispirargli una «chiara consapevolezza che il mondo borghese» che si annunciava «vicino», lungi dall'essere un «idillio», sarebbe stato dominato da «ferree [...] e talvolta crudeli leggi economiche»⁷². Ma è difficile sostenere che quella realistica consapevolezza non fosse essa stessa espressione della temperie illuministica.

⁷¹ LEPRE, *Contadini*, cit., p. 51.

⁷² Ivi, pp. 57-58.