

Rivista N°: 2/2015
DATA PUBBLICAZIONE: 01/05/2015

AUTORE: Giovanni Maria Flick*

DALLA LEOPOLDA ALLA LEOPOLDINA. UN PASSO INDIETRO O UN RITORNO AL FUTURO?*

1. Duecentocinquanta anni dopo *Dei delitti e delle pene*: dalla libertà alla dignità come premessa della giustizia. – 2. La Leopoldina: libertà e giustizia in terra di Toscana, secondo i principi di Beccaria. – 3. Le linee fondanti della riforma criminale nella rivisitazione delle fattispecie penali... – 4. (segue) ed in quella della pena, dal rigore alla sua effettività. – 5. La riforma del processo. – 6. L'eredità della Leopoldina nei secoli seguenti. – 7. La restaurazione, il nuovo codice penale toscano del 1853, l'abolizione definitiva della pena di morte.

1. Duecentocinquanta anni dopo *Dei delitti e delle pene*: dalla libertà alla dignità come premessa della giustizia

Si è da poco concluso il duecentocinquantenario anniversario della pubblicazione di *Dei delitti e delle pene* di Cesare Beccaria. Un aureo libretto i cui meriti sono riassunti (così, efficacemente, da ultimo, Ennio Amodio) sia nella proposta per una radicale trasformazione del diritto di punire e per il ripudio del sistema della giustizia dell'*ancien regime*; sia nella affermazione dei principi di un sistema penale moderno: legalità, proporzionalità e prontezza delle pene, umanizzazione del trattamento carcerario e di quello processuale dell'imputato. Un sistema a difesa dell'individuo rispetto «*alla crudeltà delle pene e alla irregolarità delle procedure*», fondato sull'autolimitazione della libertà attraverso il contratto sociale tra il cittadino e lo stato, in termini di legalità, stretta necessità e minima coercizione temporale e modale; termini non dissimili da quelli attuali degli artt. 13, 25, 27, 101, 111 della nostra Costituzione.

* Presidente emerito della Corte costituzionale.

** In corso di pubblicazione su *Cassazione Penale*, 2015, nn. 7-8.

Nei duecentocinquanta anni trascorsi da allora si è percorsa al tempo stesso molta e poca strada nel nostro paese, come ci ricordano recenti interventi della Corte Europea dei diritti dell'uomo, fra cui l'ultimo (sentenza del 7 aprile 2015 della IV sezione) a proposito dell'intollerabile ritardo della legge italiana nella previsione e nella punizione in modo efficace della tortura. In quei duecentocinquanta anni, alla prospettiva contrattuale del rapporto fra il cittadino e la società si è sostituita quella di principio ed irrinunciabile della centralità della persona umana; al valore fondante della libertà si è sovrapposto quello della dignità. Quest'ultima è stata, è e deve essere vista non solo nella sua dimensione concettuale ed astratta di ordine generale riferita a tutti, ma anche e soprattutto in quella concreta e specifica della dignità di ciascuno, nella sua diversità e nella sua condizione effettiva di "diverso", di detenuto, di migrante clandestino, di donna (almeno sino a poco tempo fa e tuttora in molte parti del mondo), di malato, di anziano, di bambino, di appartenente a una minoranza (religiosa, etnica, geografica o politica...).

In questo senso acquistano un significato pregnante, rivoluzionario e di novità rispetto alla impostazione contrattualistica di Beccaria, le indicazioni costituzionali dell'art. 3 sulla «*pari dignità sociale*» accanto all'eguaglianza di fronte alla legge; quelle dell'art. 13 sulla necessità di punire «*ogni violenza fisica e morale su persone comunque sottoposte a restrizioni della libertà personale*»; quelle dell'art. 25 sul principio di legalità; quelle dell'art. 27 sul carattere personale della responsabilità penale, sulla necessità delle pene di "*tendere alla rieducazione*" (assente nella logica contrattualistica del Beccaria) e sul fatto – soprattutto – che esse "*non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità*" (e cioè non sono in tal caso pene magari illegittime, ma veri e propri delitti a loro volta).

In questo senso si coglie l'incongruenza – di fronte al paradigma della pari dignità sociale – dei tanti paradossi del carcere, a cominciare da quello del carcere come tendenziale unica pena: si pensi alla concezione delle "misure alternative" come eccezioni già nel nome. Dal paradosso dell'ergastolo, incostituzionale nella sua proclamazione *de iure* e costituzionalmente tollerabile solo *de facto* (per chi non sia nella situazione del c.d. ergastolo ostativo) al paradosso della reclusione, che al contrario è costituzionale nella sua proclamazione *de iure* e troppo spesso incostituzionale nella sua esecuzione *de facto*: si pensi alle recenti e note decisioni della Corte EDU in tema di sovraffollamento del carcere (da ultimo la sentenza dell'8 gennaio 2012 della II sezione); od alla sconcertante e inammissibile logica della capienza "regolamentare" o "tollerata", che riduce la dignità in carcere a un problema catastale di metri quadrati. Dal paradosso, infine, di un carcere che nella prospettiva della sicurezza e della tolleranza-zero troppo spesso rischia di ridursi a una discarica sociale per diversi ed emarginati al paradosso del contrasto tra la prospettiva di tendere alla rieducazione e la difficoltà, comunque, di aprire il carcere ad un reale rapporto biunivoco con la società di fuori: si pensi a quanto tale rapporto è necessario per evitare che la reclusione si risolva in ulteriore esclusione e indegnità, accentuando la diversità e la marginalità di chi è recluso.

2. La Leopoldina: libertà e giustizia in terra di Toscana, secondo i principi di Beccaria

Una delle strade per le riforme strutturali del nostro paese – fra le quali è particolarmente urgente la riforma della giustizia, nei suoi aspetti contenutistici, processuali e organizzativi, per esigenze sia di principio che di competitività e di crescita – sembra muovere in questi tempi dalla Leopolda: la prima stazione ferroviaria costruita a Firenze nel 1841, oggi spazio politico e culturale di rinnovamento, di progettualità, di confronto e di rottamazione, di lotta e di governo; una stazione non di arrivo ma di partenza, come è stata definita dal suo protagonista, l'attuale Presidente del Consiglio.

Sorge allora spontaneo il confronto fra la Leopolda e la Leopoldina, un suo precedente ideale a proposito della giustizia: un luogo non fisico ma virtuale, una stazione di partenza anch'essa (con l'identico nome, in forma diminutiva) per una riforma specifica non meno importante delle altre – quella della giustizia penale – nel Granducato di Toscana, avviata a Firenze duecentotrenta anni fa.

Fu una riforma lungamente meditata, fortemente voluta e infine varata il 30 novembre 1786 da Pietro Leopoldo di Lorena, comunemente soprannominata la Leopoldina. È una riforma tuttora attuale alla luce delle indicazioni emerse nel dibattito su Beccaria, rinverdito dalla celebrazione del duecentocinquantenario anniversario di *Dei delitti e delle pene*. Perciò mi sembra giusto riproporre, rielaborandola, una riflessione su di essa che ebbi occasione di svolgere anni addietro*: una sorta di contributo anticipato dall'esterno al dialogo della Leopolda e, soprattutto, a quello generale sul tema della dignità. Un dialogo, quest'ultimo, mai troppo sviluppato e diffuso; mai troppo ascoltato e ripreso, al di là di ripetute quanto formali proclamazioni di indignazione di fronte alle ricorrenti e macroscopiche violazioni dei diritti umani.

La Leopoldina è una tappa fondamentale nella lunga marcia per il riconoscimento dei diritti umani e della dignità: l'abolizione per la prima volta, da parte di uno Stato in epoca moderna, della pena di morte e la proibizione della tortura.

Definita – forse senza esagerazione – “*la più celebre legge mai emanata in Italia*”, essa è stata certamente la più famosa legge del '700 in Europa, come testimoniano le oltre 10 edizioni – con traduzioni in francese, tedesco, inglese e latino – che si susseguirono nel Continente nei quattro anni successivi alla sua emanazione. Fu un successo straordinario, considerando la scarsa attitudine mediatica dell'Europa di fine settecento e, soprattutto, l'oggetto di tale diffusione: un testo normativo, che arrivò ad insidiare la divulgazione delle celebri opere filosofiche e letterarie di *maitres à penser* dell'epoca, come Voltaire, Montesquieu, Beccaria.

Il consenso e l'interesse, d'altra parte, sono pienamente giustificati.

Se, infatti, il cammino della civiltà vive essenzialmente di generosi, quanto fecondi ‘distacchi’ dal torpore del tempo in cui si opera, affrontando l'incognita ed il rischio del “nuo-

* Tenuta il 30 novembre 2001 a Grosseto, in occasione della festa della Toscana, pubblicata nel 2004 in appendice ad un piccolo saggio a circolazione limitata su La globalizzazione dei diritti.

vo”, la Leopoldina rappresentò appieno questo dinamismo. Essa incarna un pensiero illuministico troppo a lungo rimasto nel tepore rassicurante dei libri e nell’incanto dell’astratto e per molti versi anticipa il suo superamento, ad opera delle rivoluzionarie teorie liberiste e democratiche dell’epoca successiva.

Non a caso l’abolizione della tortura e della pena capitale nel Granducato non solo arrivò là dove non sarebbe pervenuta la stessa Rivoluzione Francese tre anni dopo; ma fu, praticamente, un inedito mondiale. Il Portogallo, primo tra i Paesi europei, abolirà la pena di morte quasi un secolo dopo, nel 1867; mentre negli Stati Uniti – nonostante le prospettive aperte dalla Dichiarazione di indipendenza del 1776 – fu lo stato del Michigan solo nel 1847 ad inaugurare la stagione abolizionista: stagione ad oggi, purtroppo, non ancora conclusa.

Soprattutto, la Riforma criminale toscana fu il crogiolo delle nuove idee e l’attestazione, formale quanto inoppugnabile, che l’*“uscita dell’uomo dallo stato di minorità”* – in cui si risolveva, secondo la felice definizione kantiana, l’essenza dell’illuminismo - era storicamente possibile, convalidata addirittura da un testo normativo. Quest’ultimo non è, d’altra parte, per nulla trascurabile o secondario: il volto delle leggi e delle istituzioni si sovrappone puntualmente, nella parabola della storia umana, a quello della stessa civiltà di un’epoca, risultandone l’indice più attendibile ed il sensore più vigile, ben più delle stesse regole economiche e persino, probabilmente, delle espressioni artistiche. Le norme ed i sistemi giuridici sono, in breve, l’avvisatore più sensibile ed immediato di mentalità, sensibilità culturali, progresso delle idee: non a caso un consesso di illustri illuministi europei, riunito nel 1791 a Lipsia, sanciva che *“di tutte le riforme di Leopoldo il saggio, non ve n’è alcuna che per fama possa eguagliare il suo Codice penale”*.

In quella riforma Pietro Leopoldo riversò e compose i portati di un’intera, irripetibile esperienza di vita: non soltanto il suo lignaggio imperiale - era infatti figlio dell’Imperatore Francesco Stefano di Lorena e dell’Imperatrice Maria Teresa d’Asburgo -; non solo la sua lunga esperienza di Sovrano del Granducato – iniziata quasi venti anni prima, nel 1765 -; ma soprattutto la sua passione verso il “buon governo” e tutto ciò che, nell’esperienza intellettuale, ne fosse presupposto. Così, nella Riforma Leopoldina sono pienamente riconoscibili le tracce dell’*habeas corpus* inglese, dell’Istruzione di Caterina di Russia, di quel dibattito sulla giustizia penale che - come scrive Dario Zuliani - coinvolse tutta la cultura europea: dalle opere di Voltaire a quelle di Mirabeau, da quelle di Brissot de Warville a quella, di maggiore incidenza su tutte, di Cesare Beccaria, venuta alla luce a Livorno nel 1764, appena un anno prima dell’ascesa di Pietro Leopoldo al trono del Granducato.

Come spesso accade nelle vicende umane, la sinergia fra la riforma e l’opera che maggiormente l’aveva ispirata fu assai intrecciata, praticamente inestricabile. *Dei delitti e delle pene* animò la Riforma criminale del 1786; ma, al tempo stesso, in essa trovò compimento, ricevendone un prestigioso indennizzo per l’uso, fatto di ulteriore legittimazione teorica, nobile divulgazione e potenziato ‘peso’ ideologico.

La scelta di abolire la pena capitale non fu, insomma, solo una prospettiva di opportunità politica, di contingenza di governo. Essa si iscrisse all’interno di una precisa opzione ideologica di “modello” della giustizia penale, dai fondamenti assai precisi, secondo le stesse parole del Beccaria: *“perché ogni pena non sia una violenza di uno o di molti contro un priva-*

to cittadino, deve essere essenzialmente pubblica, pronta, necessaria, la minima delle possibili nelle date circostanze, proporzionata a' delitti, dettata dalle leggi".

3. Le linee fondanti della riforma criminale nella rivisitazione delle fattispecie penali...

Di tutti questi principi ebbero lucida consapevolezza Pietro Leopoldo ed il suo più fedele e fedele collaboratore nella stesura della riforma, quel Giuliano Tosi, "*auditore del Granducato*", che, più anziano di quasi 40 anni, vi profuse la tradizione di diritto romano e cristiano, complementare alle idee moderne del Sovrano; e non solo per l'abolizione della condanna a morte e della tortura, ma per tutto il suo complesso normativo, sia sostanziale che procedurale.

E' stato opportunamente evidenziato dagli storici del diritto (Mario Da Passano, segnatamente) come siano numerose, nella novella Leopoldina, "*le enunciazioni di principi generali, le affermazioni politico-giuridiche, le indicazioni programmatiche*" idonee a farne – ben al di là della stessa scelta di maggiore visibilità, quale il ripudio della pena capitale – una struttura normativa per certi versi più moderna della stessa codificazione napoleonica, capostipite delle codificazioni moderne.

Così, la scelta netta verso un sistema penale "a soggetto unico" (senza cioè discriminazioni dell'efficacia della legge o della pena in ragione di condizioni sociali e di censo e neppure di "gradi di nobiltà" dei destinatari) portò alla conseguenza, davvero straordinaria per i tempi, dell'abolizione del delitto di lesa maestà, anch'essa inedita nelle monarchie europee.

Si legge nelle *Riflessioni sopra diversi delitti e le varie maniere di pene da infliggerli* (una sorta di Relazione che – probabilmente scritta di pugno dallo stesso Sovrano ed unitamente alle *Osservazioni generali sulla legge criminale* – 'accompagna', con il commento, gli articoli di legge): "*Li attentati contro le persone de' Sovrani e suoi ministri sono della sola classe degli altri attentati contro li altri uomini[...] e niente di più. Tutte le altre distinzioni di lesa maestà sono tutte invenzioni dei Governi per profittare sulle confiscazioni e niente più. I Sovrani bensì spesso si rendono rei di Lesa Maestà verso il loro popolo, quando non osservano le condizioni delle costituzioni del loro paese o i patti sociali formati fra loro ed il Popolo...*".

E' difficile aggiungere un commento a questa autentica lezione di democrazia. Ma la modernità stà, altresì, nell'approccio completamente laico e pragmatico della giurisdizione penale, in ogni suo aspetto.

La Riforma di Pietro Leopoldo elimina, per la prima volta, in una codificazione, ogni retaggio di tipo teocratico nella concezione della giustizia statale: sia attraverso l'abolizione di ogni giuramento ("*Abolire affatto, e proibire, oltre la tortura, ogni sorte di giuramento, in qualunque occasione e Tribunale...in qualunque causa ed occorrenza, alle Leggi Divine, Vangelo, alle Civili, naturali etc...in specie nelle Cause Criminali, esami di Testimoni, giuramenti di dire la verità [...], giacché dove vi sono prove non vi è bisogno di giuramento e dove non ve ne sono non può supplire un giuramento e troppo frequenti sono gli spergiuri: li onesti non avendo bisogno di giuramento per dire la verità, ed i cattivi non avendo paura di spergiu-*

rarsi..."); sia mediante la sostanziale eliminazione delle incriminazioni a sfondo religioso, rispetto alle quali si ipotizza e si attua la massima tolleranza ("...*In materia di Religione ed Eresia non può aver luogo né Processo né pena: la tolleranza più ampia è l'unica permessa dalla nostra Legge [...] Per la bestemmia non vi può essere altra pena che un avvertimento: il più delle volte sono cose dette a caso e l'Ente Supremo è troppo grande per poter avere in questa maniera bisogno di essere vendicato.[...] Le Empietà pubbliche vanno castigate solo come turbazioni del buon ordine, della società, a proporzione dell'età e circostanze delle persone con pene leggieri e correzioni...*").

E' peraltro notevole, fin quasi a meravigliare, il coraggio con cui, definendo in concreto i tipi di reato, vengono enunciati altri principi, che - avuto riguardo alla struttura sociale e, soprattutto, al costume della Toscana di due secoli fa - paiono addirittura una filiazione diretta dell'epoca contemporanea, piuttosto che un frutto di quell'era.

Così, in una società ancora permeata da un senso parossistico dell'onore, fin troppo ed intimamente 'guerriera' e bellicista, Pietro Leopoldo ha la risolutezza di proibire le armi e di abolire i duelli.

Si legge nelle Osservazioni: "...*Si proibisce di portare le armi in qualunque sorte e di imparare a tirar di spada...I Duelli si castigheranno come assassinii...*". Nelle Riflessioni si rincara tale proibizione, con la previsione di pesantissime sanzioni, volte a colpire, soprattutto con il discredito sociale, i nostalgici dello scontro in armi: "*I duelli devono essere puniti in qualunque circostanza coll'infamia, degradazione e cassazione pubblica di qualunque rango, impiego militare o civile, e onore, e privazione loro a perpetuità...*".

Peraltro, nel medesimo contesto sociale - all'epoca sicuramente lontano da ogni parvenza di emancipazione dei costumi sessuali - continuano sì a reprimersi adulterio e bigamia; ma con una premessa che vale a progettare una loro sostanziale irrilevanza, in un futuro assai vicino: "*L'adulterio e la sodomia andrebbero prevenuti* - si legge nelle Riflessioni citate - *coll'educazione pubblica e l'introduzione di buoni costumi, e morale, ma mai puniti criminalmente, essendo di difficile prova, sempre processi dubbj, e di gran scandalo...*".

In breve: due secoli fa, in terra Toscana, si aveva piena percezione di ciò che oggi chiamiamo "diritto penale minimo", inteso quale opportuna e drastica limitazione delle ipotesi di incriminazione, a beneficio di altre dinamiche di intervento 'a monte' rispetto ad una (inutile) repressione statuaria: educazione alla legalità; funzione pedagogica del diritto; perfino interventi di "mediazione penale" per abbassare la soglia della conflittualità in giudizio, spesso dannosa - a tacer d'altro - per il rischio di una seconda offesa portata alla vittima del reato, con gli effetti della pubblicità del processo.

4. (segue) ed in quella della pena, dal rigore alla sua effettività

La civiltà della riforma non si modellò soltanto nell' intelligente rivisitazione delle fattispecie penali e nel tentativo - pienamente riuscito - di una loro semplificazione e della loro drastica riduzione.

Il topos settecentesco - come nota Da Passano - che esigeva leggi "*chiare e precise, oltre che poche e note a tutti*", che quasi non si dovessero "*né interpretare, né spiegare*" fu

molto di più di un semplice svecchiamento della semantica e della struttura normativa. Fu, appunto, il progetto di una nuova civiltà giuridica, piuttosto ambizioso, quanto lucido e consapevole.

La Riforma criminale attuò una correlazione che oggi, a due secoli di distanza, risulta ormai acquisita nella teoria generale del diritto penale e di cristallina evidenza. La piena funzionalità di un sistema di giustizia penale non passa dalla via, apparentemente immediata e piana, del rigore sanzionatorio; ma dalla via – ben più difficile ed indiretta, ma di sicura garanzia dello scopo – della effettività delle pene, magari “dolci e moderate” (come le riteneva Pietro Leopoldo), ma ineluttabilmente certe.

Questo principio – che rimane ancora oggi uno degli snodi problematici delle disfunzioni giudiziarie del nostro Paese – venne tenuto ben presente dal legislatore toscano, inaugurando, anche sotto tale profilo, una stagione di inedita riflessione nella scienza penalistica. Non fu chiaro soltanto che le pene dovessero essere “*giuste, moderate ed eseguibili*”; ma, proprio in relazione a ciò e per raggiungere l’obiettivo fondamentale di ogni sistema penale, fu chiaro altresì che “*la pena deve essere una conseguenza infallibile ed inevitabile del delitto*”.

In breve: la credibilità stessa del sistema è affidata all’effettività della pena da eseguire, con la conseguenza che “*...le Leggi criminali devono essere dolci e moderate, ma né i Tribunali, né il Sovrano deve mai fare grazia o moderare la pena (poiché) si nutrisce nel Pubblico la speranza dell’impunità...*le sentenze dovranno darsi e le pene destinarsi secondo quello che prescriverà letteralmente il libro delle leggi e non altrimenti”.

E’ superfluo sottolineare quanto sia attuale ed importante un simile avvertimento per un paese come il nostro, nel quale la ricorrente e diffusa tendenza alla fuga dalla legalità, o quanto meno la insensibilità al valore di essa, nascono anche e particolarmente dalla cronica mancanza di effettività della pena.

Ma è soprattutto sintomatica la modernità del sistema immaginato dal sovrano asburgico: la concezione di una legge ‘criminale’ (come si chiamava allora) impersonale e sovraordinata allo stesso Regnante; snella nelle prescrizioni e dunque assai comprensibile nei suoi precetti sempre essenziali (quindi, per nulla ‘distante’ dai destinatari, quanto a percezione sociale delle norme); di massima efficienza.

Il precetto penale, in questa prospettiva, è efficace non in quanto persuade il destinatario del valore protetto (il che, per molti aspetti, è il limite di un certo pedagogismo di stampo illuministico); ma, al contrario, persuade perché efficace, secondo una prospettiva ben più moderna della giurisdizione penale.

E’ evidente che, proprio per realizzare tale ambiziosa prospettiva, la riforma dovesse inevitabilmente svilupparsi (diremmo oggi) in senso profondamente ‘democratico’. Così, a presidio di tale funzione della sanzione troviamo, nella Riforma criminale di Leopoldo, il principio di legalità, sia pure in versione embrionale: “*Nessuno Giudice può mutar la Legge, per conseguenza non può decretare altra pena che quella prescritta dalla Legge, non la può interpretare, mutare, né spiegare: la Legge è quella che infligge la Pena e non il Giudice*”.

E’ quindi un giudice-tecnico quello che si immagina nella Toscana di duecento anni fa: fedele alla legge, con margini minimi di discrezionalità, per garantire l’uniformità dello *ius*

dicere, ma anche per non alterare, con interventi eccentricamente ‘creativi’, le geometrie di un sistema immaginato rigorosamente ed intrinsecamente armonioso. Come ci informano gli storici del diritto, alla relazione dell’auditore Tosi venne allegato un opuscolo – anonimo nella forma, ma di chiara provenienza sovrana – nel quale si teorizzava l’applicazione dei metodi matematici alle leggi penali, per un esatto calcolo delle pene da applicare in proporzione alle singole fattispecie.

Questo gusto euclideo applicato alla giurisdizione penale oggi, probabilmente, farà sorridere: ma non più di tanto, considerata la nostra affannosa ricerca, tutta contemporanea, di criteri di uniformità oltre che sull’ermeneutica dei principi di diritto, anche sull’entità delle pene da irrogare in concreto, posto che la loro estrema variabilità è un motivo di sconcerto per cittadini ed operatori del diritto.

5. La riforma del processo

A queste nuove prospettive del diritto penale sostanziale, si accompagnò un principio di civiltà giuridica ancor meglio espresso nella riforma della procedura penale.

Essa – disposta con la medesima legge del 30 novembre 1786 - fu preceduta da un accurato studio sulla situazione del processo penale nel Granducato: sia per ciò che atteneva alle varie prassi applicative; sia per quanto ineriva al numero dei processi, alla loro tipologia, ai tempi della loro definizione.

Pietro Leopoldo espresse, in tale ambito, il meglio del proprio acume riformatore. Egli richiese ed ottenne dai propri funzionari un’approfondita documentazione statistica – vere e proprie tavole, minuziose e puntuali – relativa ai processi criminali introdotti nel Granducato negli ultimi venti anni (dal 1762 al 1782), suddivisi per tipologia di reato, numero degli imputati, esito, tempi di definizione. Altre tabelle statistiche consideravano oggetti analoghi ma con parametri differenti (muovendo, cioè, non dal processo, ma dal singolo ‘tipo’ di reato); il tutto era completato da una tavola riassuntiva generale.

Gli storici sottolineano come – al di là del risultato concreto di tale monitoraggio – l’elemento di assoluto (e, per certi aspetti, rivoluzionario) interesse “è *costituito dal fatto che, per la prima volta, delle statistiche giudiziarie vengono utilizzate al fine di introdurre riforme nel campo del diritto penale ed, anzi, vengono commissionate a tale scopo*”. Ciò che si realizza con facilità nell’odierna società mediatica, nella quale bisogni, preferenze, attitudini e quant’altro divengono grandezze immediatamente rilevabili attraverso sondaggi e relative elaborazioni matematiche; veniva già allora delineato nella società rurale di una Toscana che – sia detto senza enfasi, ma senza neppure mascherare troppo l’orgoglio - risultava, per tali aspetti, un vero avamposto di progresso.

Il processo penale che scaturì da tale preparazione genera, ancor oggi, ammirazione mista a qualche invidia; se solo si pensa alle odierne condizioni di “precaria salute” che affliggono il nostro processo penale, ormai divenuto quasi un malato cronico.

Il Granduca ebbe, sul processo penale, idee “chiare e distinte”, costantemente finalizzate a contemperare il massimo delle garanzie di un ‘giusto processo’ con i principi di efficienza, sempre considerati di prioritaria realizzazione.

Egli articolò lo schema del processo nella previsione di una prima fase di tipo inquisitorio – segreta, scritta, ma, al tempo stesso, con contestazione immediata dell'accusa e di breve durata – seguita da un'altra fase pubblica ed orale. E' interessante notare come la custodia cautelare (realizzata attraverso un "decreto di arresto") fosse eccezione riservata ai casi di "delitti gravi o sospetti di fuga"; mentre la regola prevedeva la "citazione a comparire" in giudizio in stato di libertà dell'imputato, previa comunicazione allo stesso degli atti a suo carico e della fissazione della data della prima udienza.

La seconda fase del processo incarna principi e regole che non solo potrebbero tranquillamente albergare in un processo "contemporaneo"; ma che, di più, costituiscono una conquista abbastanza recente perfino per il nostro attuale assetto processuale.

Il principio che infatti presiede alla fase pubblica del processo Leopoldino è quello del contraddittorio: il diritto cioè dell'accusato "di interrogare i testimoni, sollevare obiezioni, rilevare contraddizioni, sia personalmente sia attraverso i suoi avvocati" (Da Passano). I testimoni, soggetti al pubblico esame, possono ritrattare le precedenti deposizioni rese nella fase 'inquisitoria', senza rischio di incriminazione per falsa testimonianza: ma è diritto dell'imputato ricusare preventivamente qualsiasi teste, a condizione di evidenziarne i motivi.

È proprio il metodo del 'contraddittorio orale' tra le parti del processo a determinare una serie di "modernissime" conseguenze: non solo la abolizione di ogni tipo di giuramento, ma anche quella delle prove legali; l'inammissibilità di eccezioni ("proteste" vengono chiamate nella Leopoldina) "di nullità e formalità negli atti (§ 17)" (in pratica, le eccezioni di pura forma degli atti processuali); il principio della contestazione completa dell'accusa e degli elementi su cui essa si fonda ("...Non potrà farsi alcun uso [delle testimonianze] se prima non sarà stato il tutto contestato alla Persona che si volesse castigare, e datole luogo a giustificazione e a portare le sue discolpe..."); il divieto di interrogatori "captiosi, suggestivi e tendenti a confondere il Reo", con la prescrizione – identica anche nell'odierno codice – che "gli esami si dovranno fare chiari e senza verun gioco di parole, né premura del Giudice a trovare i Rei, ma solamente la verità dei fatti" (§ 25); soprattutto, il principio – ancora embrionale, ma già sufficientemente chiaro - della presunzione di non colpevolezza, con l'onere della prova della responsabilità gravante sull'accusa ("In quanto alle prove ogni accusato deve essere assoluto, subito che non vi sono prove contro di lui, senza obbligarlo a provare che non abbia commesso il delitto che gli è stato imputato" (§ 30)).

E' significativa anche la modalità di tecnica di normazione con cui si strutturava il sistema: veniva sì ipotizzato un processo libero da ogni orpello formale, ma senza che questo comportasse un arretramento nel sistema delle garanzie per l'imputato. Come è stato evidenziato (Da Passano), infatti, attraverso una norma 'di chiusura' del sistema processuale – l'art. XLVIII – veniva recuperato il principio di tipicità degli atti e, soprattutto, delle sentenze: "Qualunque sia il delitto, e per qualunque mezzo ne sia venuto a notizia il Giudice o Tribunale dovranno esattamente osservarsi nel procedere le regole di sopra prescritte, ed ogni processo criminale si dovrà terminare con una formal Sentenza, non dovendosi per verun caso, né verun Delitto anche atrocissimo, mai escire dalle forme solite di procedere, né infliggersi verun Castigo anche per cosa di pura Pulizia a veruna Persona senza prima averli contestato le sue mancanze, e sentite le sue discolpe".

6. L'eredità della Leopoldina nei secoli seguenti

Questo sottile filo rosso che lega il nostro processo attuale con quello della civilissima Toscana di duecento anni fa, potrebbe a lungo ancora dipanarsi: con esiti quasi fatali per la nostra presunzione, tutta contemporanea, di aver realizzato noi il salto decisivo verso il progresso delle leggi; di aver concepito noi la vera civiltà del sistema processuale; e così via.

Mi limito a sottolineare come la giustizia penale del Granducato già si fondasse sul modernissimo principio dell'autosufficienza anche finanziaria nell'amministrazione della giustizia, in quanto l'assetto procedurale ed organizzativo consentiva di recuperare gran parte delle risorse necessarie dallo stesso esercizio dell'attività giurisdizionale. Le pene pecuniarie – anch'esse assistite da un principio di effettività e preferite a quelle detentive che *“avvezzano la gente all'ozio e il soggiorno nelle carceri non fa migliorare nessuno”* – servivano non già al vantaggio del fisco, quanto alla *“refezione dei danni a favore dell'offeso”*; a finanziare la difesa d'ufficio per gli imputati non abbienti; soprattutto, a costituire un fondo, gestito dai funzionari del Granducato, destinato ad indennizzare gli imputati assolti perché innocenti, in favore dei quali si prescriveva, tra l'altro, che fosse anche *“pubblicamente affisso e pubblicato il decreto di loro assoluzione”*(§33).

E' singolare considerare come questi ultimi principi legislativi, assolutamente centrali nella procedura penale toscana di due secoli fa, abbiano avuto nell'Italia di oggi piena attuazione normativa solo con la legislazione più recente.

Per non dire, poi, della depenalizzazione dei reati minori (soprattutto quelli *“colposi, involontari e causali o per negligenza”*); della sospensione condizionale della pena e della progressione sanzionatoria per la recidiva (*“In tutti i piccoli delitti, nei quali le pene sono pecuniarie o di pochi giorni di carcere o lavori pubblici, il Giudice nell'infliggerla intimerà ai rei che cascando nella medesima mancanza avranno una pena di grado maggiore”*, § 55); del trattamento penitenziario (*“Le Carceri ove si riterranno gli accusati...siano sane, ariose, commode, etc. il vitto sufficiente, e buono, si accordi lume, letto, carta, libri, accompagnatura...[l'accusato] potrà vedere benché carcerato chiunque volesse, amici, parenti, libri, etc...”*).

Sono affreschi di una civiltà del diritto rispetto ai quali si prova orgoglio e nostalgia: ma anche un qualche disappunto per essere stati, purtroppo, troppo spesso ignorati nella loro determinante importanza storica.

La riforma Leopoldina ebbe il merito storico, universalmente attribuitole, di essere dirompente nelle idee di fondo che la ispiravano: l'abolizione della pena capitale, che colloca la riforma quale pietra miliare nel faticoso incedere per il rispetto assoluto della vita umana; l'eliminazione della tortura, quale strumento di acquisizione di conoscenza giudiziaria; la diminuzione della pesantezza delle pene detentive e il principio di proporzionalità delle stesse; la predeterminazione dei criteri dell'inasprimento delle pene detentive; l'estremo favore per la sanzione pecuniaria rispetto a quella detentiva; l'abolizione della confisca quale sanzione penale; la drastica limitazione del confino (che all'epoca, peraltro, veniva eseguito a Volterra o a Grosseto).

Si tratta di principi destinati ad essere seme fecondo per le legislazioni d'Europa: talvolta soffocati dalla contingenza politica o dalla *“ragion di Stato”*; ma che hanno rappresenta-

to, comunque, lo stimolo per un rinnovamento dell'idea di diritto, lento, ma inesorabile nei due secoli successivi.

In sintesi: anche al di là della tecnica di normazione, furono i principi politici e giuridici a caratterizzare la riforma del 1786, conferendole “*il valore di rottura storica*” come ha sottolineato Furio Diaz, per essere, questa legge “*un grande manifesto di civiltà penale ...i cui effetti sono giunti fino a noi*”, secondo la felice dizione di Luigi Berlinguer.

Ma la prospettiva di assoluta novità della Riforma sta soprattutto in una ragione quasi filosofica: nel superamento stesso dell'ottica illuminista tradizionale.

Fino alla legislazione di Pietro Leopoldo il valore precettivo della norma scaturiva comunque dalla stessa investitura del Sovrano: vigenza, natura imperativa della legge ed efficacia di essa risultavano caratteristiche in qualche modo legate ad una sovraordinazione del Sovrano rispetto alla legge medesima. L'illuminismo non aveva scalfito il principio di una legge comunque ‘ottruaiata’, proveniente “dall'alto”, imposta, e la cui autorevolezza era conseguenza solo dell'autorità di chi la poneva.

La legislazione toscana è invece una normazione di valori condivisi. Infatti, solo quando comunità sociale e istituzioni condividono i medesimi valori – ed hanno la medesima percezione del ‘giusto’, del ‘permesso’ e del ‘proibito’ – possono concepirsi sistemi con poche, chiare ed essenziali norme, come quello di cui parliamo.

La Riforma criminale del Granducato superò l'illuminismo in una prospettiva quasi giusnaturalistica. Le ipotesi cristallizzate nelle previsioni penali risultavano, in realtà, condotte già socialmente avversate e, per questo, non praticate, prima ed indipendentemente da ogni formale divieto. L'intelligenza di Pietro Leopoldo fu spesa in un'attenta ricognizione, muovendo “dal basso”, di queste abitudini e sensibilità sociali, di questi costumi già naturalmente *secundum ius*, assecondandoli in precetti. Questi ultimi, proprio per tale ragione trovarono piena e convinta adesione nei destinatari che ne erano, in verità, i veri artefici.

7. La restaurazione, il nuovo codice penale toscano del 1853, l'abolizione definitiva della pena di morte

Né, a sminuire la portata della Riforma, valgono le successive vicende di essa, intimamente legate a quelle della vita suo illuminato autore.

Pietro Leopoldo, nel 1790, fu chiamato a succedere al fratello Giuseppe II sul trono imperiale. Nello stesso anno, la pena di morte veniva ripristinata nel Granducato, ma solo per i reati di sommossa politica contro lo Stato.

La successiva ondata restauratrice, conseguente alla caduta di Napoleone ed ai nuovi assetti politici dell'Europa, segnò un momento di arretramento anche per la nuova stagione civile del Granducato di Toscana, nell'ambito del quale il Granduca Ferdinando III ripristinò la pena capitale anche per i reati comuni, il 29 agosto del 1817.

Ma è del tutto legittimo affermare che il seme della nuova civiltà giuridica si era, in realtà, già bene impiantato nella coscienza degli uomini di questa terra.

L'ultima ghigliottina della Maremma eseguì il proprio tetro ufficio nel 1822, a cinque anni dalla reintroduzione della pena capitale: e fu tra le pochissime ricomparses del boia durante questo lustro.

La condanna capitale sopravvenne dopo un processo che si svolse a Grosseto, per l'eccidio, avvenuto nei boschi di Montepescali la mattina del 16 giugno 1821, dei componenti della famiglia Tacchia, oriundi di Norcia e proprietari di una drogheria, ad opera di una banda di briganti, che li avevano tragicamente rapinati di alcune forme di pane. Fu un processo tipicamente 'accusatorio', con oltre 180 testimoni, messi a confronto con i cinque imputati; costoro furono tutti condannati alla pena capitale; ma solo nei confronti di uno di essi la condanna, ultima in terra di Toscana, venne eseguita.

Alla riforma Leopoldina subentrò, nel 1853, un altro grande testo legislativo, il nuovo Codice penale Toscano. Alla cacciata degli Asburgo-Lorena, nel 1859, il Governo provvisorio toscano, alla vigilia dell'unità d'Italia, abolì definitivamente la pena capitale, confermando, a distanza di settant'anni dalla Leopoldina, la scelta del rispetto assoluto della vita, bene espressa dalla affermazione del popolo di questa regione: "*Fra noi, la civiltà fu sempre più forte della scure del carnefice*".

E' un'affermazione importante come le altre contenute nella Leopoldina: sia di fronte al dibattito interno, mai sopito, sui problemi della giustizia; sia, in una prospettiva più ampia – soprattutto oggi – di fronte agli interrogativi angosciosi sul presente e sul futuro dell'umanità, nel contesto di una globalizzazione che investe non solo il mercato e l'informazione, ma anche il modo di vivere, di realizzare insieme o di distruggere insieme la civiltà, di reagire globalmente ad un terrorismo purtroppo altrettanto globale.

In questo contesto, interno e sovranazionale, ricordare e riaffermare il valore della dignità e dei diritti fondamentali – quale emerge con chiarezza, nel campo della giustizia, dalle indicazioni contenute nella Leopoldina – è un dovere ed al tempo stesso un augurio del quale abbiamo certamente bisogno.

Bibliografia

Le citazioni riportate nel testo sono state tratte dai seguenti scritti, che hanno rappresentato una traccia preziosa per le riflessioni svolte e sono, al tempo stesso, un utilissimo itinerario per ulteriori approfondimenti sul tema:

Mario DA PASSANO, «*Leopoldina*»: *il progetto del Granduca*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, Il Mulino, Bologna, XV, n. 2, 1985, pp. 301 ss.

Mario DA PASSANO, *La «Leopoldina» è un codice moderno?* in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, Il Mulino, Bologna, XVII, n. 2, 1987, pp. 469 ss.

Mario DA PASSANO, *Dalla "mitigazione delle pene" alla "protezione che esige l'ordine pubblico". Il diritto penale Toscano dai Lorena ai Borbone (1786-1807)*, Giuffrè, Milano, 1988

(collana "La Leopoldina-Criminalità e giustizia nelle riforme del '700 europeo. Ricerche coordinate da Luigi Berlinguer).

Mario DA PASSANO, *La pena di morte nel granducato di Toscana (1786-1860)*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, XXVI, n. 1, 1996, pp. 39 ss.

Dario ZULIANI, *La riforma penale di Pietro Leopoldo*, vol. 1°: *Presentazione storica e indice delle edizioni della Legge Toscana del 30 novembre 1786*, Giuffrè, Milano, 1995 (collana "La Leopoldina - Criminalità e giustizia nelle riforme del '700 europeo. Ricerche coordinate da Luigi Berlinguer).

G. MINUCCI, *L'ultima ghigliottina della Maremma*, Casa Editrice Pugliese, Firenze.

AA.VV., *LA "Leopoldina" nel diritto e nella giustizia in Toscana*, a cura di Luigi BERLINGUER e di Floriana COLAO, Giuffrè, Milano, 1989 (collana "La Leopoldina - Criminalità e giustizia nelle riforme del '700 europeo. Ricerche coordinate da Luigi Berlinguer).

ARCHIVIO DI STATO DI FIRENZE, *Segreteria di Gabinetto. Appendice*, f.61 «Materie Criminali. Riforma del 1786»: ins. 7, "Osservazioni generali sulle leggi criminali, la loro natura in genere, le cose da aversi in vista nell'esaminarle, cose da aversi in vista nel punire i delitti e modo di procedere"; ins. 23, "Punti e massime sopra le quali va fondata la nuova materia di procedere nelle cose criminali-Punti criminali"; f. 64, ins. 1, "Istoria e dettaglio della maniera con cui è stata fatta la Riforma delle Leggi Criminali".

PIETRO LEOPOLDO D'ASBURGO-LORENA, *Relazioni sul governo della Toscana (1767-90)*, a cura di A. SALVESTRINI, (3 voll.), Olscki, Firenze, 1969-74.

Da ultimo:

ENNIO AMODIO, *La scuola positiva e il pensiero di Beccaria: un dissenso nascosto dietro la «venerazione riconoscente»*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 2014, 2054 ss.

ENNIO AMODIO, *Il libro immortale di Beccaria: dalla forza delle idee al «fremito» dello stile*, in *Cassazione Penale*, n. 02-2015, p. 407 ss.

GIOVANNI MARIA FLICK, *Elogio della dignità*, Roma, 2015.