

DISCORSO

PRONUNCIATO

DAL SENATORE GIOVANNI DE FALCO

PROCURATORE GENERALE DEL RE

PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA

NELLA

Assemblea generale del 2 gennaio 1877

« Sub lege libertas. »

ROMA

TIPOGRAFIA BREDI BOTTA

1877

DISCORSO

PRONUNCIATO

DAL SENATORE GIOVANNI DE FALCO

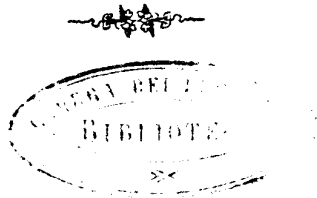
PROCURATORE GENERALE DEL RE

PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA

NELLA

Assemblea generale del 2 gennaio 1877

« Sub lege libertas. »



ROMA
TIPOGRAFIA EREDI BOTTA

—
1877

SIGNORI,

Sono appena dieci mesi da che questa Corte di Cassazione fu istituita, e già ne corre per legge l'obbligo di inaugurare il nuovo anno giuridico, col rendere pubblica ragione del modo onde la giustizia è stata amministrata nella cerchia della vostra giurisdizione.

Vestigio è questo di antica costumanza, la quale voleva che, all'ingresso di ogni anno, il primo giorno dell'esercizio della pubblica amministrazione con un'orazione incominciasse intesa a ricordarne i doveri; costumanza che, come ogni utile istituto civile, ebbe qui in Roma la sua origine ed i suoi più splendidi esempi. Scorrete invero le lettere di Cicerone ad Attico, e troverete che la prima orazione consolare, pronunciata dal grande oratore nelle calende di gennaio, s'ispirò appunto a questa consuetudine e servì a rassicurare « *Senatum et bonos omnes legis agrariae, maximarumque largitionum metu* ». Rileggete l'elegante panegirico di Plinio a Traiano, e ravviserete in esso uno di questi discorsi annui, l'uso dei quali « bene e sapientemente era stato dai maggiori istituito, *ut consulis voce sub titulo gratiarum agendarum, boni principes quae facerent recognoscerent, mali quae facere deberent* ¹ ».

Cangiati i tempi, cangiò questo uso ancor esso, il quale avvilito prima dall'adulazione, si spense alfine quando ai pochi che tutto invasero, piacque l'universale silenzio e la cieca ubbidienza. Col rinascimento della civiltà e con la restituzione della libertà, l'obbliato uso rinacque, e raggiò precipuamente nei tribunali inteso a mantenere puro ed inviolato il culto della giustizia e rinvigorire, con l'efficacia della parola e degli esempi, la virtù e lo zelo di coloro che sono chiamati ad amministrarla.

Vero è che ancora qui la malignità de'tempi, o peggio la servitù degli animi invili talvolta e corrompe l'antico istituto. Ed alle famose orazioni ² che tornano spontanee al pensiero in queste grandi solennità, si videro a volta succedere delle esercitazioni rettoriche o delle dissertazioni accademiche, le quali perduto di vista l'utilità e lo scopo di queste generali assemblee della magistratura, o degradavano in un vano ricambio di encomi e di lodi, tanto meno pregevoli quanto più servili e rivolte ai potenti del giorno, o divagavano in dispute dottrinali che, se pure sapienti, avevan niuno o sol lontano rapporto col subbietto cui dovevasi specialmente mirare.

Ma simili devianti sono, per fortuna, assai lontani da noi. Oggi la legge fa un dovere di queste tornate solenni, e ripristinando nella sua purezza l'antico costume, vuole che, al ricominciare delle vostre funzioni, il Pubblico Ministero vi renda conto del modo con cui la giustizia fu nell'anno precedente amministrata; noti gli abusi che per avventura fossero invalsi, e segni e chieda i provvedimenti meglio adatti a cessarli. Per tal guisa le adunanze annuali de' corpi giudiziari non tralignano in inutili pompe o sterili feste, ma doventano uno degli atti più solenni e più importanti della loro vita. Associando, in queste grandi assise della giustizia, il popolo a quei giudizi che tanto l'interessano, e riandando il corso e le vicende di questi, si rivede e riesamina l'opera compiuta; si rileva il bene che si è fatto, si additano, perchè sieno rimossi, gli ostacoli e gli inconvenienti incontrati, e si rinfranca nell'animo di tutti

il rispetto e la fede nella giustizia, mostrando lo studio e la cura assidua onde è fatta costantemente segno la sua amministrazione.

Ora, che cosa abbiamo noi fatto nei dieci mesi che sono decorsi dal 4 marzo? ³ Che cosa faremo nell'anno che incomincia? Quali gravi questioni giuridiche abbiamo avuto a risolvere? Quali grandi problemi di diritto sono sorti e si sono agitati dintorno a noi, e quali soluzioni abbiamo con la giurisprudenza nostra loro preparate?

Sarebbe questo, signori, il tema più acconcio per inaugurare condegnamente il nuovo anno dei nostri lavori, e rispondere alla aspettazione di quella eletta di uomini insigni che sono venuti a salutare la nostra Assemblea, fra quali si distinguono, con esempio da imitare, l'onorevole Ministro di grazia e giustizia ed uomini eminenti appartenenti ai grandi corpi dello Stato. La loro presenza, se dà a me speciale dovere di riconoscenza, è solenne testimonianza per essi dello interesse che pongono al procedimento della giustizia, primo bisogno e prima gloria delle nazioni. Ma la breve vita che conta questa Corte di cassazione, circoscrive il nostro esame in una cerchia troppo ristretta perchè possa prestarsi a larghe indagini, e torni feconda di grandi ammaestramenti. Inizio è il nostro, non compimento, e più che al breve passato, i nostri sguardi vogliono essere rivolti al lungo avvenire.

Più semplice e più modesto sarà il mio discorso. Esso non si eleverà alla trattazione di alcuna tesi generale, chè non ne sarebbe forse nè il tempo, nè il luogo; ma si limiterà a rilevare soltanto il modo, onde avete adempiuti i due còmpiti principali che vi erano affidati. Il primo, con speciale studio a voi deferito, di concorrere con l'alacrità vostra a definire l'ingente numero de' ricorsi, che rimasti annualmente indecisi, facevano non senza ragione dubitare della efficacia della giustizia. Il secondo, comune a tutte le Corti di Cassazione, ma a voi più particolarmente raccomandato per la singolare importanza delle materie delegate alla vostra giurisdizione, quello di

mantenere salda l'eguaglianza del diritto, e rigorosamente inviolata la osservanza della legge, siccome presidio e tutela di ogni libertà: « *Sub lege libertas*. »

II. È noto, signori, che le principali ragioni le quali consigliarono la istituzione di questa Corte di cassazione, furono, da una parte, il moltiplicarsi delle discordanze fra le giurisprudenze delle Corti supreme esistenti in Italia, soprattutto in questioni, che rannodandosi più da vicino agli ordini politici dello Stato, o più direttamente toccando l'universalità de' cittadini, rendevano il fluttuare dei criteri decisivi più sentito e molesto; e dall'altra parte, il crescere continuo di un enorme cumulo di affari che, non ostante l'assiduo lavoro di quattro Corti supreme, da lunghi anni attendevano invano l'ultima parola del magistrato.

Onde apportare rimedio a codesto duplice male, che l'onorevole Ministro che reggeva allora gli affari di giustizia, non dubitò di definire con franca ed ardita parola per anarchia nella giurisprudenza, e per dimostrata impotenza a metter termine allo straordinario numero delle cause rimaste indecise, venne, dopo vicende che non accade ricordare, proposto e votato il progetto di legge che istituì in Roma questa nostra Corte di cassazione; la quale, come ebbe a dichiarare nel Parlamento l'attuale Ministro di grazia e giustizia, offrì la prima immagine di un Tribunale veramente nazionale, e potesse essere la base e il principio del magistrato supremo, che per la necessità delle cose dovrà costituirsi, quando che sia, a compimento e guarentigia dell'unità nazionale e legislativa.

Era, lo si vede, una misura media, ed una specie di transazione fra le contrarie opinioni di coloro che propugnavano la unificazione immediata delle Corti di cassazione; di coloro che combattevano codesto istituto, o lo volevano radicalmente mutato, e di coloro che, pur vagheggiandone la eccellenza e la unità, reputavano questa tuttavia immatura, e per rispetto alle lunghe abitudini ed ai molteplici interessi stimavano non potersi

raggiungere l'uno che per la via del *molteplice*, e doversi cominciare non dal recidere gli antichi rami, ma dall'impiantare l'albero novello che potesse, in un tempo più o meno lontano, raccogliarli tutti e riunirli vigorosamente insieme.

Fu per avventura, se non ardito, prudente il consiglio; ma come tutti i provvedimenti medii, i quali più che ad affrontare tendono a girare le grandi questioni, contentava pochi, allarmava molti, e non poteva non circondare il nuovo istituto di repugnanze e di difficoltà gravissime, a vincere le quali occorrevano singolari virtù di operosità e di costanza.

Ed in vero, guardando il grande numero di cause, fra ricorsi vecchi e nuovi, onde veniva la nuova Corte, fin dall'origine sua, gravata, non mancò chi timorosamente pensasse, che altro effetto non sarebbesi colto dalla istituzione novella, che quello di mutar posto all'ingombro, recandolo da Napoli e da Torino a Roma. Maggiori furono le apprensioni ed i timori che destò quella specialità di materie deferite al nuovo magistrato, parendo a qualcuno che si venisse in tal modo a costituire, per codeste questioni, un tribunale speciale, i cui giudizi potessero parere, se non essere, meno improntati da quei caratteri d'imparzialità e d'indipendenza che sono condizioni essenziali della giustizia.

Tuttavia, signori, io ho avuto già altra volta occasione di dirlo, e mi gode l'animo di ripeterlo, voi avete egregiamente adempito il difficile compito che vi era commesso, e siete riusciti non solo a vincere le maggiori difficoltà che vi circondavano, ma a rispondere alle migliori aspettative che di voi si avessero.

III. Cominciando in effetti dal numero delle cause decise, laborioso, quanto per altri mai è stato per voi l'anno ultimamente chiuso, ed i lavori compiti nei dieci mesi da che la Corte ha vita, trovano pochi o rari riscontri.

Nelle materie penali sono pervenuti, nel corso dell'anno, a questa Corte di cassazione 3501 processi; cioè 1783 diretta-

mente dal 1° gennaio 1876, e 1718 dalle altre Corti di cassazione, presso le quali si trovavano pendenti al 31 dicembre del 1875.

Questi 3501 processi erano relativi a 846 ricorsi contro sentenze di Corti di assise; a 9 ricorsi contro sentenze di accusa; a 1269 ricorsi contro sentenze per condanna a pene correzionali; a 332 ricorsi in materia di contravvenzioni alle leggi comuni; ed a 1045 per contravvenzioni alle leggi di tasse ed imposte deferite specialmente a questa Corte di cassazione dall'articolo 3 della legge 12 dicembre 1875. Dei quali 1045 ricorsi per affari di competenza speciale, 547 precedevano la detta legge, e 498 sono venuti dopo.

Degli 846 ricorsi poi relativi a sentenze di Corti di assise, 24 erano contro condanne alla pena di morte, concernenti 28 condannati, delle quali sentenze 6 precedevano, e 18 seguivano alla data del primo gennaio 1876; 117 erano contro condanne alla pena dei lavori forzati a vita, delle quali 23 risalivano al 1875; 246 contro condanne alla pena dei lavori forzati a tempo, delle quali 85 antecedenti al 1876, e 161 proferite nel corso dell'anno; 459 contro condanne alla pena di reclusione e di relegazione, delle quali 176 precedenti, e 283 successive al primo gennaio 1876.

Di questi 3501 ricorsi, la Corte di cassazione ne ha, fino al 30 dello scorso dicembre, giudicati 3150, sì che non ne rimangono pendenti che soli 351. E sopra i 3150 giudicati, ha, nelle materie di sua ordinaria competenza, pronunciati 158 annullamenti; 656 rigetti; 227 dichiarazioni d'amnistia o rinunzia; 986 sentenze d'inammissibilità; e nelle materie poi di sua competenza speciale, 106 annullamenti; 294 rigetti; 522 sentenze di inammissibilità; 126 dichiarazioni di amnistia o rinunzia. Ha inoltre la Corte decisi 55 conflitti di giurisdizione, e cassate 20 sentenze nell'interesse della legge.

Guardando più dappresso queste cifre degli annullamenti e dei rigetti, si ha che sopra 747 ricorsi contro condanne a pena criminale decisi fino a dicembre, sono state cassate 61 sen-

tenze; rigettati 356 ricorsi, dichiarati inammissibili 293, rinunziati 37. E che queste decisioni per rapporto alle diverse pene cui i ricorsi si riferivano sono distinte così: 10 annullamenti di sentenze, e 9 rigettamenti di ricorsi per le 19 cause capitali già decise; 8 annullamenti, 29 rigetti e 42 dichiarazioni di inammissibilità o rinunzia, sopra 79 condanne a lavori forzati a vita; 18 annullamenti, 136 rigetti e 109 dichiarazioni d'inammissibilità o rinunzia sopra 263 condanne a lavori forzati a tempo; 25 annullamenti, 182 rigetti e 179 dichiarazioni d'inammissibilità o rinunzia sopra 386 condanne a pena di reclusione o relegazione.

IV. Ora, signori, soffermandoci per poco a questi risultati statistici del grave lavoro compiuto dalla Sezione penale, molte e gravi considerazioni si presentano alla mente, le quali mal potrebbero lasciarsi inosservate.

La prima fra queste, e per verità la più penosa, sorge dal grande numero delle condanne capitali di cui avete avuto ad occuparvi. Ventotto condanne di morte proferite in poco più di un anno, per reati gravissimi e nel non esteso territorio di sole quindici provincie, quante ne comprende la vostra giurisdizione, costituiscono un fatto assai grave che non può non rattristare profondamente ed impensierire coloro che, come me, desiderano che il carnefice sia sbandito dall'Italia, come lo fu già dal Portogallo, dall'Olanda, dalla Svizzera, e si augurano che il nuovo codice penale, al compimento del quale attende, sulle orme de' suoi predecessori, con assidua cura l'onorevole Ministro guardasigilli, possa venire a luce non solo scevro dalla nota di riportare il patibolo nella Toscana che da circa un secolo ne è avventurosamente priva, ma ricco della gloria di segnare l'abolizione della pena di morte per tutta l'Italia.

Ma non bisogna nè far troppo a fidanza, nè troppo facilmente disperare. Comprendo che in una società perturbata da non lontane agitazioni e scossa dalla frequenza di atroci delitti, si provi ripugnanza a smettere le usate difese, e si ricorra, quasi

per istinto, alle armi antiche reputate, per lunga abitudine, sole capaci a tutelare l'ordine sociale contro l'audacia de' malfattori. Ma questioni sono codeste, alla cui soluzione non guida nè l'impeto di generose impazienze, nè l'inerzia che si asconda sotto le mostre di troppo cauti timori. Lo studio severo e paziente de' fatti, sorretto dalla serena esperienza del passato ed ispirato ad una calma fiducia nell'avvenire, può solo segnare la via che, senza sbalzi e senza tema d'improvvisi ritorni, conduca alla meta desiderata.

Ed io credo che renderà un segnalato servizio alla causa dell'umanità e del progresso chi giugnerà a rassicurare gli animi più schivi con l'uso sapiente di questi tre mezzi. — Coll'abituare, dapprima, per gradi la società a vivere senza il carnefice; e finchè non sia giunto il tempo in cui esso possa sparire per sempre, provvedere almeno, colla temperanza de' giudizi e con la saggezza delle grazie, che sono il compimento necessario della giustizia, a che il supplizio di un uomo si renda un avvenimento sì raro, sì lugubre e talmente tremendo che affretti, con un'impressione veramente salutare, l'arrivo dell'epoca in cui la inutilità di codesta espiazione suprema non sia più subbietto di disputa. È il sistema seguito dalle nazioni che sono giunte, o sono in via per giungere all'abolizione della terribile pena ⁴. — Col disciplinare, in secondo luogo, le prigioni, ordinando tal regime d'imprigionamento, che emendi nel tempo stesso che punisce, tolga ogni speranza di fuga, e con la certezza ed il rigore della pena imprima negli animi un salutare terrore. Imperocchè è pur forza convenire, che il mantenimento dell'ordine abbisogna di forza, e se vuolsi torne da una parte, è d'uopo aggiungerne dall'altra; onde è che per abolire il carnefice, senza pericolo che ritorni, è mestieri che i delinquenti paventino la pena che ad esso vien sostituita. — Coll'instituire, infine, un'accurata inchiesta statistica, non pure sulla criminalità in generale, ma più specialmente sopra il numero e le vicissitudini de' crimini e de' giudizi capitali, onde dimostrare con la testimonianza irrecusabile de' fatti i pericoli di questi giudizi e l'al-

ternarsi di que' gravi reati, senza che i supplizi umani, smessi o adoperati, abbiano grande influenza sul crescere o il decrescer loro ⁵.

V. La seconda osservazione, signori, che sorge dall'esame di quelle cifre, può riguardare lo stesso grandissimo numero delle cause decise. Potrebbero i meno accorti trarne argomento o di lesa difesa, o di non seria discussione. Ma sarebbe ingiusto l'un sospetto, mal fondato l'altro.

Qui, in queste aule, non è stata mai impedita o ristretta la pienezza e la libertà della difesa; e se talvolta fu mestieri richiamarla al subbietto della discussione, nei limiti di questa le è stata sempre lasciata libertà pienissima.

Vero è che, nelle cause penali, non di rado è mancato l'ufficio di un difensore. Ma non è stato già difetto della Corte, la quale, in mancanza di scelta della parte, si è affrettata a designare un difensore d'ufficio. E se mi è permesso rivolgere una raccomandazione agli illustri, e specialmente ai giovani avvocati di questo Fòro, gli è appunto quella di essere ancora più frequenti e volenterosi a prestare il soccorso della loro difesa nell'esperimento supremo delle ragioni e delle speranze di un condannato.

È antica gloria italiana quest'opera prestantissima della difesa officiosa. Tutti noi che siamo usciti dall'avvocatura abbiamo fatto le nostre prime armi in questo nobile arringo, protettori volontari e generosi dell'infortunio. Quivi è incominciata la gloria degli uni, la rinomanza degli altri. Ed io voglio sperare che la gloriosa tradizione non vada spenta; che rimanga fra noi, siccome imperava fra i nostri padri, il principio magnanimo, che sacra cosa è il misero; e miserissimo, qualunque ne sia la causa, è sempre l'accusato in un giudizio penale, onde nessuno di voi vorrà giammai far mancare alla difesa di questi sventurati la forza della sua eloquenza, l'umanità del suo sentimento, il disinteresse della sua virtù.

Quanto poi allo studio ed alla diligenza posta nello esame

di ogni minima causa, ne fanno prova le stesse sentenze vostre, alle quali se alcuna nota può farsi, è la soverchia minutezza in cui sovente discendono; prova eloquente, però, del lungo studio e della scrupolosa diligenza.

Il segreto quindi del grande numero degli affari spediti, non sta già nella troncata difesa o nella fretta del decidere. Sta invece, parte nella saggia distribuzione della trattazione delle cause, mercè cui, riuniti in un giorno ed in una udienza medesima tutti i ricorsi che si fondavano sullo stesso motivo e davano luogo alla medesima questione, non vi è stato mestieri per deciderli che di un solo esame; e parte nella natura stessa delle questioni trattate. Imperocchè le inammissibilità e le decadenze dei ricorsi, che comprendono circa la metà del lavoro della Corte, se richiegono paziente esame da parte de' relatori per verificarne le condizioni, danno di rado luogo a lunghe discussioni nel collegio.

VI. L'ultima osservazione, signori, cui quelle cifre possono dare luogo, è il confronto fra gli annullamenti ed i rigetti, e fra gli annullamenti e le sentenze denunciate; esame questo che porge argomento non lieve della maggiore o minore perfezione de' giudizi.

Lasciando da parte i delitti e le contravvenzioni, le cui sentenze pronunciate in un doppio grado di giurisdizione lasciano d'ordinario ristrettissimo campo alla cassazione, e guardando solo i ricorsi contro le sentenze delle Corti di assise, si ha dalle cifre che ho sopra ricordate, che la proporzione fra gli annullamenti ed i rigetti è quasi di 1 a 6, ossia circa il 16 per cento; la proporzione fra gli annullamenti e le inammissibilità è di 1 a 5, ossia il 20 per cento, e fra gli annullamenti e le cause decise, è di quasi 1 a 12, ossia circa l'8 per cento. Manca il confronto fra gli annullamenti e il totale delle sentenze pronunciate dalle Corti di assise, poichè ignoriamo il numero di quelle non impugnate da ricorso. È però da credere che assai scarso sia il numero di queste ultime, essendo costume presso di noi di

ricorrere contro quasi tutte le sentenze di condanna, per effetto di quelle due umanissime disposizioni delle nostre leggi che fanno decorrere la pena dalla data della sentenza di condanna e non da quella del rigettamento del ricorso, e che non permettono sia peggiorata nel giudizio di rinvio la sorte del ricorrente.

Io comprendo, signori, che ai desiderosi dei facili annullamenti può sembrare assai scarso il numero di quelli proferiti dalla vostra Sezione penale. Ma chi spinga le indagini alle statistiche delle altre Corti di cassazione, facilmente scorgerà non essere gran fatto dissimili i risultati di questa da quelli delle altre Cassazioni del regno, rimanere anzi da meno di quelli della Cassazione di Francia e del Belgio.

E per fermo nella Cassazione di Napoli, che ha più esteso territorio, la proporzione fra gli annullamenti ed i rigetti che dapprima fu di 1 a 2, e poi per più lunga pezza di 1 a 3, è andata di continuo scemando, sì che negli ultimi anni si è tenuta fra l'1 a 5, e fra l'1 a 6. Del pari nella Cassazione di Torino gli annullamenti che rispetto ai rigetti cominciarono dall'essere nella proporzione di 3 a 5, poi di 1 a 4, più tardi di 1 a 3, sono andati di continuo diminuendo, e si tengono nella proporzione di 1 a 6, ed anche di 1 a 7.

Ancor maggiore è cotesta proporzione fra gli annullamenti ed i rigetti nella Cassazione di Francia, dove la media fra le sentenze delle Corti di assise impugnate con ricorso e quelle che non lo sono, si aggira fra il 17 e il 14 per cento; e la proporzione fra gli annullamenti delle sentenze ed i rigetti dei ricorsi deferiti alla Corte di cassazione varia fra l'8 ed il 5 per cento, sicchè gli annullamenti rispetto al totale delle sentenze delle Corti di assise stanno nella proporzione di 12 a 15 per mille.

Due conseguenze pertanto derivano da questo esame. La prima è, che il numero dei ricorsi in materia criminale deferiti alla nostra Corte di cassazione supera di gran lunga quello dei ricorsi deferiti alla Cassazione di Francia. Alla sola Cassazione di Roma, che comprende meno della quarta parte del regno,

sono stati diretti, come si è veduto, nel decorso anno, 551 ricorsi in materia criminale; cifra che se non supera, uguaglia la media dei ricorsi di simile natura deferiti per tutta la Francia alla Cassazione francese.

La seconda conseguenza è, che un sensibile e progressivo miglioramento va di anno in anno verificandosi nella ponderazione e nella legalità de' giudizi per giurati. I molteplici annullamenti che nei primi anni della istituzione della giuria rendevano tarda, incerta, fiacca l'azione della giustizia, e facevano a buon diritto dubitare della sua efficacia, sono andati di mano in mano scemando, e già si accostano alle condizioni normali in cui sono presso le altre nazioni, dove l'istituzione del giuri ha avuto più lunga vita ed esperienza maggiore.

Non diffidiamo perciò mai della libertà e delle sue istituzioni, anche quando per la novità loro, o per temporanei turbamenti, non rispondano per intero alle nostre aspettative, o pure sembrano avversarle. Il sole della libertà è sole che rischiarà e rinforza, ed i civili istituti che ad essa s'ispirano nell'uso di essa si sviluppano e si ritemperano.

VII. Minori di numero, perchè più svariati nei fatti, più complicati nelle questioni, più lunghi nelle dispute cui aprono l'adito, sono stati i ricorsi, per cause civili, decisi da voi nei dieci mesi dalla istituzione di questa Corte.

Di questi ricorsi, signori, ne son venuti, nell'anno, dalle altre Corti supreme sia per ragione di territorio, sia per ragione di competenza, 1414; altri 569 sono stati direttamente presentati a questa Corte di cassazione; sicchè i ricorsi in materia civile pervenutici, nel corso del 1876, sommano a 1983; dei quali, 1220 spettano alla competenza territoriale di questa Corte stabilita sui distretti delle Corti di appello di Roma, Bologna, Ancona, Aquila e Cagliari; e 763 alle materie speciali a questa Corte deferite. Di questi, 210 appartengono alla giurisdizione territoriale della Corte, 553 alle altre provincie del regno; e sono distinti così: 424 ricorsi prodotti dalla Finanza dello Stato, e

157 contro la stessa per le materie indicate nel n° 5 dell'articolo 3 della legge 12 dicembre 1875; 103 ricorsi prodotti dal Fondo per il culto, e 67 contro lo stesso; 12 ricorsi in materia elettorale; 2 per conflitti di giurisdizione, e 2 per procedimenti disciplinari.

Voi avete giudicato 619 di questi ricorsi, cioè 419 relativi a questioni ordinarie, e 200 in materia di speciale vostra competenza. E con i vostri pronunciati avete cassate 214 sentenze, rigettati 246 ricorsi, dichiarati inammissibili 44, rinunciati 115. Avete giudicato in favore del Demanio in 74 casi cassando le sentenze da esso impugnate, in 37 rigettando i ricorsi prodotti contro lo stesso; avete giudicato contro il medesimo in 34 casi; altri 23 ricorsi sono stati dagli Avvocati erariali con opportuno consiglio rinunziati. In 17 cause avete giudicato in favore del Fondo per il culto, in 6 contro lo stesso; altri 9 ricorsi dal medesimo prodotti sono stati rinunciati.

Delle 214 sentenze, poi, cassate, 6 lo sono state per motivi d'incompetenza; 36 per nullità di rito; 172 per violazione o falsa applicazione della legge. Avete oltre di questo pronunziato a Sezioni riunite sopra una questione di competenza fra le diverse Cassazioni, sopra un provvedimento disciplinare relativo ad un giudice inamovibile, e sopra l'intelligenza della legge del 1853 che stabiliva un canone gabellario a carico di alcuni comuni del Piemonte; la qual legge aveva dato luogo a conflitto d'interpretazione fra la Corte di cassazione di Torino e le due Corti di merito. Avete infine provveduto sopra 239 affari di volontaria giurisdizione, e sopra 79 domande per gratuito patrocinio, amettendone 31, rigettandone 48.

VIII. Il lavoro per tal guisa compito non è certo nè facile, nè lieve. Tuttavia, io non voglio dissimularlo, a chi si soffermi al solo numero dei ricorsi decisi, può sembrare questo da meno dell'aspettativa soprattutto se si tenga conto delle udienze impiegate per la loro trattazione. Ma quando si pone mente alla novità del magistrato, alla diversità delle legis-

lazioni da applicare, alla specialità ed alla complicazione delle molteplici leggi che ogni giorno venivano in esame, ogni meraviglia cessa e l'operosità della Corte non può non essere encomiata.

Non vi era in effetti sopra nessuna questione giurisprudenza per lungo uso stabilita, e quasi ad ogni ricorso, non pure i fatti, ma le questioni e le leggi mutavano. È stato quindi necessità ordinare sovra ogni causa lunghe e pazienti discussioni, ed occupare per la definizione di ciascuna vertenza un tempo assai maggiore di quello che in condizioni diverse sarebbe bastato, e che, per la giurisprudenza successivamente stabilita, sarà per l'avvenire necessario d'impiegare.

Più meritevole di considerazione è il numero degli annullamenti delle sentenze posto a confronto con quello dei rigetti e con quello delle cause decise. Dalle cifre che ho ricordate si vede che la proporzione fra gli annullamenti ed i rigetti è stata di circa l'85 per cento; quella fra gli annullamenti ed i rigetti e le inammissibilità dei ricorsi è stata poco meno del 77 per cento; e quella fra gli annullamenti ed il numero intero delle cause decise di circa il 35 per cento.

Per verità non è nuovo nella statistica delle Corti di cassazioni questo rapporto fra gli annullamenti ed i rigetti nelle cause civili. Rammento che nel 1863, sopra 224 ricorsi decisi dalla Cassazione di Napoli, furono pronunciati 117 annullamenti, e 107 rigetti; e nel 1864, sopra 350 cause decise, vi furono 128 annullamenti sopra 111 rigetti. Eppure trattavasi di una Cassazione che viveva da oltre cinquanta anni, e di una legislazione che imperava dal 1809. Le cose migliorarono di molto negli anni successivi. Ma rilevo dalle statistiche pubblicate negli eleganti discorsi di quel decoro della magistratura italiana che fu il Procuratore generale Vacca, la cui immatura morte è stata grave perdita per il paese e dolore acerbissimo per me a lui congiunto da antica e saldistima amicizia; rilevo da queste statistiche, dicevo, che ancora nel 1874, sopra 428 ricorsi civili decisi da quella Corte, vi furono 101 annullamenti, 181 ri-

getti, 27 dichiarazioni d'inammissibilità e 119 rinunzie. E nel 1875, sopra 411 ricorsi decisi, vi furono 109 annullamenti, 148 rigetti, 154 inammissibilità o rinunzie.

Tuttavia, signori, la proporzione fra le sentenze cassate ed i ricorsi rigettati, non può non parere eccessiva. La cassazione di una sentenza di Corte sovrana è sempre qualche cosa di grave. Può essere necessaria alla osservanza delle leggi ed alla tutela delle forme; può essere richiesta da ragioni gravissime di diritto; ma la sua stessa necessità è nondimeno un grave male, perchè rivela. difetto di ponderazione e di legalità, e toglie efficacia e prestigio alla giustizia.

Da chè adunque è provenuta codesta frequenza? Da poca diligenza, e facile arbitrio de' tribunali di merito? Da perdurante ondeggiamento nella giurisprudenza? Ovvero da soverchio scrupolo delle Corti regolatrici, onde son tratte a farsi spesso giudici de' fatti, anzichè serbarsi rigorose ed impassibili custodi della legge? Sarebbe al certo grave male e l'una cosa e l'altra.

Ma, per verità, il numero degli annullamenti da voi pronunciati, è provenuto da altra cagione. La maggior parte de' ricorsi, soprattutto nelle materie speciali a voi deferite, erano diretti contro sentenze che fondandosi sopra un concetto di diritto, ne avevano fatta applicazione a casi molteplici. Ora, scosso il principio sopra il quale quelle molte sentenze si fondavano, era natural cosa che fossero tutte crollate.

Così, per addurre qualche esempio, era prevalso il concetto che la iscrizione della rendita per la conversione de' beni ecclesiastici dovesse farsi con l'aggiunta della ritenuta per la ricchezza mobile, e l'altro che dovesse farsi non sul reddito dichiarato, ma sopra ogni mutabile aumento di questo. Moltissime sentenze erano state profferite facendo capo ciascuna a cotesti principii. Ora chiarita una volta l'erroneità di queste massime, soprattutto dopo la legge del 2 gennaio 1876, è stata necessità annullare tutte le sentenze che le avevano seguite, ed in ciò non saprebbe al certo vedersi ragione onde appuntare la Corte di eccessiva tendenza agli annullamenti.

IX. Ma se felicemente avete eseguito il primo còmpito che vi era commesso, con non minore saviezza avete adempito il secondo vostro dovere: quello di serbare salda l'eguaglianza del diritto, e inviolata per tutti l'osservanza della legge.

È questo, signori, l'ufficio proprio della Corte di cassazione. L'uniformità della giurisprudenza vien dopo; essa è effetto più che causa, mezzo piuttosto che fine. Sarebbe vano ricercare di presente l'origine dell'istituto di Cassazione; ancor più vano andar indagando, se esso ha sempre e interamente corrisposto al suo scopo. Chi con mente ristretta riponga questo scopo soltanto nella uniformità della giurisprudenza, e confonda l'uniforme coll'invariabile, può essere tratto a dubitare del suo successo. Ma chi ne ravvisa il fine in ben più alto mandato, non può non ammirare la grandezza del concetto, e l'importanza degli effetti.

La Corte di cassazione, giova ancora una volta ripeterlo, ancorchè sia stato mille volte ridetto, posta fra il potere legislativo ed il potere giudiziario, è la custode della legge. Incaricata d'invigilare alla osservanza delle sue disposizioni, ed alla uniformità delle sue applicazioni, essa adempie meno ufficio di giudice il quale ricerca e scruta i fatti, che quello di giureconsulto il quale serba la intelligenza della legge e le mantiene forza ed autorità. Nell'esplicamento di codesta azione, la Corte di cassazione compie, ad un tempo, un lavoro scientifico, ed una missione altamente politica, intesa nel senso più elevato della parola. Quanto alla scienza, essa risponde, come gli antichi prudenti, ai casi che le sono proposti; e i suoi responsi, come quelli dei giureconsulti dell'antica Roma, sono regole generali che partecipano del carattere della legge, e confondendosi fino ad un certo punto con essa, vengono a stabilire quella giurisprudenza, *prudentia iuris*, la quale, spiegando ed interpretando i testi e le legislazioni, cava dalla forma rigida dei primi l'idea che racchiudono, dalla lettera spesso sfigurata e volgare delle altre la intenzione del legislatore; e conservatrice scrupolosa delle leggi vigenti, le mantiene in armonia col tempo, con i suoi

progressi, con la sua mobilità; innovatrice dotta e prudente, raccoglie e prepara le dottrine e gli elementi per le innovazioni future. Quanto al compito politico, la Corte di cassazione attendendo a che ogni diritto violato sia restaurato, e che l'impero della legge sia, in tutti i giuridici rapporti, scrupolosamente serbato, è la prima e principale custode di tutte le libertà; poichè la garentia di ogni libertà è la legge, e solo l'osservanza scrupolosa della legge può essere a quella di salvaguardia e di tutela contro le prepotenze e le anarchie: « *Sub lege libertas.* »

Ma in qual modo compiere condegnamente questo immenso mandato? La via, signori, non è per fortuna tanto scabra e penosa quanto a prima giunta può sembrare. Basta compenetrarsi della natura e dell'importanza dell'ufficio nostro, e senza travagliarsi dei ravvolgimenti spesso fallaci, e sempre obliqui delle controversie particolari, compirlo con quel vigore e quella sapienza che alla gravità sua rispondono.

Le arti principali onde riuscire, come fu già sapientemente notato, non sono che due. La prima di queste arti, è di rendere la giurisprudenza non vano e sterile giuoco di parole, che si attacchi alle sillabe, alle lettere, alle interpunzioni delle leggi e dei documenti per cavarne un senso faticoso e stentato che spesso mal risponde al vero; ma renderla invece dottrina feconda di applicazioni e di conseguenze, traendone i principii dalla filosofia intima del diritto e della storia della legislazione; due fonti che tutta rivelano la volontà e la ragione della legge: *spiritus ac res non verbis, sed rebus inest*. La seconda arte è di non perdere mai di mira i principii generali per seguir troppo le minute differenze dei singoli casi, per non ingannarsi alla esteriore varietà degli interessi individuali, ed obbliati i principii comuni da cui esse dipendono, fluttuare irresoluti nel classificarli, e dare vita così ad una giurisprudenza vacillante ed incerta, che favorendo l'arbitrio ed eccitando all'alea de' ricorsi, rivolge in danno l'utile che la legge attende da questo grande istituto ⁶.

X. Io sono lieto, signori, di poter dichiarare che fino dal-

l'inizio della istituzione vostra, siete rimasti, il più che era possibile, fedeli a questi insegnamenti.

Certo, ancora in questo, non era facile il compito vostro. Non unica Corte di cassazione, venuta ultima fra le altre che sono nel regno, se vi era dato continuare le gloriose tradizioni di queste e giovarvi dell'esempio e dell'esperienza loro, avevate però dei riguardi da usare, e libertà minore di scelta. Era stato in effetti lamentato il molto discordare delle Corti supreme; sarebbe stato crescere il male se alle differenze vecchie fossero venute ad aggiungersene delle nuove. Era perciò indeclinabile necessità la nostra di allontanarci il meno possibile dalle massime di giurisprudenza già stabilite; ove ci era discordanza, seguire la sentenza che fosse sembrata più rispondente alla ragione ed alla legge; e solo quando le dottrine ricevute repugnassero interamente ai convincimenti nostri, sostituire, dietro matura riflessione, all'altrui parere un giudizio novello.

Io non posso certamente, o signori, andare percontando tutte le cause da voi trattate nell'anno, e schieratele quasi a rassegna numerare quelle dove vi è stato mestieri seguire l'uno, dove l'altro di cotesti criteri. Mi limiterò soltanto a ricordare, ad esempio, qualcuna delle decisioni vostre, nelle quali vi è accaduto fare più spiccata applicazione dei principii che vi hanno guidato nei vostri lavori.

Nella materia penale era, innanzi tutto, questione di sapere in quali casi la omissione di qualcuna delle forme giudiziali potesse annullare tutto il giudizio. A risolvere il dubbio voi siete partiti dal principio, al certo legalissimo, che se la garanzia precipua della serietà e lealtà de' giudizi sta nelle forme, queste però non tutte sono egualmente essenziali, e che le nullità degli atti sono stabilite dalla legge e non possono essere argomentate dal giudice.

Ammesso, una volta, cotesto principio, ne avete fatto applicazione al giuramento de' testimoni. E siccome il codice di procedura penale prescrive a pena di nullità la sola formola del giuramento, ma non l'ammonizione che lo precede, o il

rito che l'accompagna, avete ritenuto che vi sia nullità se manchi la formola, non se difettino l'ammonizione o il rito: elementi questi che possono bene variare ed accomodarsi all'indole ed alle credenze speciali di chi è chiamato a giurare: dottrina salutare, che se fosse stata prudentemente seguita, avrebbe evitato i deplorabili scandali di cui sono state talvolta teatro le aule della giustizia, ed avrebbe forse tolta ogni necessità alla recente legge del 30 giugno 1876 sulla forma del giuramento.

Dal principio medesimo avete tratta l'altra conseguenza, che i periti possono, senza che vi sia nullità, giurare sia nel momento in cui sono richiesti del loro parere, sia prima, quando sono invitati ad assistere al dibattimento. E l'altra, che l'uso dei processi verbali stampati, per quanto deplorabile, non può fornir ragione ad annullare il giudizio, perchè manca presso di noi un articolo che, come l'articolo 372 aggiunto al codice d'istruzione criminale francese dalla legge del 28 aprile 1832, vieti di servirsi di siffatti verbali stampati. Ed io unisco la mia parola alla vostra per riprovare l'irrazionale sistema che toglie ogni guarentigia ed ogni certezza alla osservanza delle forme giudiziarie; ma non posso che plaudire alla vostra sentenza ed al principio da cui è stata dettata, e sento il debito di raccomandarvi di tenervi più strettamente fedeli di quello che forse è accaduto, al principio medesimo, per tutte le svariate applicazioni cui possa dare luogo; senza di che la forza e la ragionevolezza sua rimarrebbero scosse e debilitate.

Altra non lieve questione si presentò al vostro esame; quella di definire se le disposizioni generali di un codice intorno alla esecuzione delle pene debbano essere seguite per tutte le leggi speciali. La difficoltà nasceva a proposito della legge forestale napolitana, tuttavia in vigore in quelle provincie, e delle leggi speciali sul macinato e sul bollo; ed era se le pene pecuniarie prescritte da queste leggi fossero convertibili in carcere nel caso d'insolvenza del condannato, siccome è stabilito dal codice penale del 1859.

Voi trovaste la seconda di queste questioni pregiudicata dalla giurisprudenza delle altre Cassazioni, e più dall'articolo 13 della legge sul bollo del 13 settembre 1874 che deferisce il giudizio di tali contravvenzioni al tribunale correzionale, anzichè al tribunale civile, come era per la legge del 14 luglio 1866. E giudicaste, non senza ragione, che siffatte contravvenzioni sieno, nello stato presente della legislazione, considerate quali veri reati, e le pene pecuniarie contro di esse stabilite, quali vere pene di multa ed ammenda, convertibili, come le altre, in carcere. Non mancaste però di notare essere desiderabile che si ritorni, per codeste contravvenzioni, al sistema più mite della legge del 1866, e che ad evitare l'esagerazione nello stabilimento di queste pene, e la difficoltà nella loro applicazione sia giusto che si segni nel nuovo codice penale una disposizione, la quale dichiari che la conversione delle pene pecuniarie in carcere non abbia luogo, se non nei casi in cui è espressamente stabilita dalla legge. Quanto poi alla legge forestale del 1826, riteneste con eguale ragione che, surta questa sotto l'impero delle leggi penali napoletane del 1819, non poteva interpretarsi, nè eseguirsi se non secondo le disposizioni di quelle leggi medesime, e che, non ammettendo queste, la conversione delle multe in carcere, non poteva una tal conversione applicarsi per i reati preveduti da quella legge, e non per quanto era stato espressamente stabilito dal successivo decreto del 1827.

Più importanti controversie vi si sono presentate intorno al modo di formulare le questioni ai giurati. È difficilissima materia codesta, e subbietto di gravi dubbj; nè può con certezza decidersi se le modificazioni apportate su tal riguardo al sistema del codice con la legge del 1874, giovino o nuocciano alla esattezza dei verdeti dei giurati. Per me sono dell'opinione di Pellegrino Rossi, che il sistema delle definizioni nei codici penali sia il peggiore de' sistemi, e che riesca a confondere, non a rischiare, il voler caratterizzare un delitto con definizioni scientifiche più o meno esatte, anzichè limitarsi ad indicarlo col

nome, a cui la coscienza umana e la lingua comune hanno già attaccato un senso morale certo e determinato. L'uso delle definizioni, o meglio della designazione degli elementi di fatto che costituiscono il reato, è utile, anzi necessario, dove si tratti di reati creati dalla legge, ma dove il fatto punibile è costituito da un'azione immorale, già per tale ritenuta dalla coscienza umana, il nome col quale quel fatto è universalmente designato, vale meglio che ogni definizione a determinarne i caratteri e le condizioni ⁷.

Ma checchè sia di questo, certa cosa è che stabilito di doversi nelle questioni sostituire la indicazione dei fatti che costituiscono il reato al nome che ad esso dà la legge e il senso morale, è conseguenza legittima che uno di quegli elementi che manchi nella *questione* proposta, manca la affermazione del reato che può dar luogo alla pena. E voi avete fatta giusta applicazione di questo principio per tutte le questioni difettive proposte ai giurati, e con singolar ragione al caso di *veneficio tentato*, quando manchi nella questione la circostanza che la sostanza propinata sia non pure venefica, ma atta nel caso concreto a produrre la morte ⁸.

XI. Il metodo medesimo di risalire ai principii generali del diritto per trarne la risoluzione delle singole questioni, vi è pure costantemente servito di norma e di guida nelle molteplici e svariate controversie che avete avuto a decidere nelle materie civili.

Così, per addurre qualche esempio, vi si presentò la questione se per l'annessione ad uno Stato di una nuova provincia, diventino cittadini di quello tutti i cittadini nativi di questa, benchè sieno domiciliati altrove. Era vario l'opinare, controverse gli esempi. Tuttavia voi risaliste ai principii del diritto pubblico, per i quali il domicilio di origine che è titolo di cittadinanza, va distinto dal domicilio civile che è ragione di competenza nei giudizi, e ragionevolmente risolvete la questione per la nazionalità degli aggregati; salvo il caso

che i trattati di annessione abbiano stipulato il contrario, o che una volontà contraria dichiarata prima o dopo l'annessione abbia impedito l'acquisto della cittadinanza nuova, o v'abbia rinunciato.

Si questionò in altro caso, se un testatore, lasciando l'usufrutto dei suoi beni ad alcuno di età maggiore, possa validamente darne ad altri il possesso e l'amministrazione. E voi rammentando i principii, onde nell'interesse de' vivi è regolato l'impero della volontà dell'uomo oltre la tomba, non credeste doversi tener valido questo mandato postumo, che pone vincoli ed impacci alla libera amministrazione dei beni; meno il caso che sia condizione stabilita a beneficio e nell'interesse di terzi.

Il sistema medesimo seguiste nel definire le norme che regolano le prescrizioni nel conflitto di leggi successive. Partendo dal principio che i diritti si attuano e si modificano secondo le leggi del tempo in cui si svolgono, meritamente giudicaste, che la prescrizione compiuta sotto l'impero di una legge sia un *ius quaesitum*, che la legge nuova non può alterare; che le prescrizioni cominciate sotto una legge e compiute sotto un'altra, vanno regolate dalle leggi che danno norma pel trapasso dall'una all'altra legislazione; che la prescrizione infine, la quale si compie interamente sotto l'impero della legge nuova, sia regolata soltanto dalle disposizioni di questa, senza che possa esserle di ostacolo qualunque contrario precetto della legge precedente.

Era pure disputatissima nella giurisprudenza la questione, se imposto per legge l'obbligo ai giudici di dover procedere per via di perizia ad una verifica od estimazione, possano non pertanto allontanarsi nella loro sentenza dall'avviso de' periti prescelti. Anche qui erano contrarie le opinioni, varie le dottrine. Ma ricordando voi che la risoluzione delle questioni giuridiche è commessa generalmente dalla legge o ai giudici, o agli arbitri, o ai giurati, e che in ognuno di questi casi sono segnate delle norme speciali per guarentigia della rettitudine e

della sincerità delle loro sentenze, facilmente ravvisaste che non essendo i periti dichiarati giudici della controversia, il loro avviso può essere utile ad illuminare, ma non mai capace a costringere la coscienza del giudice. Epperò quando la legge per la verifica di un fatto esige la perizia, il giudice non può dispensarsi dall'ordinarla; ma anche in questi casi rimane la regola, che l'avviso dei periti non vincola la coscienza del giudice che deve decidere secondo la propria convinzione ⁹.

XII. Io potrei, signori, procedere oltre in questa rassegna dei vostri pronunciati, e sono certo che essi si rivelerebbero tanto più degni di encomio quanto più siete stati fermi in quel lodevole indirizzo dato ai vostri lavori: di trarre la risoluzione delle grandi questioni, meno che dalla analisi sterile delle parole, dai principii della filosofia intima del diritto e dalla storia delle sue manifestazioni, e d'iniziare così una giurisprudenza che alla sostanza più che alla parvenza guardando, serbi alle leggi, che son vita e mente dello Stato, quella forza fecondatrice che loro abbisogna ¹⁰. Ma abuserei della indulgenza vostra se più oltre mi indugiassi in cotesta analisi. Tollerate che accenni soltanto a due sentenze, nelle quali vi è accaduto trattare di due gravi questioni che più direttamente si riferiscono al diritto pubblico dello Stato.

La prima è relativa a quel punto tanto dibattuto nella giurisprudenza, della inefficacia giuridica dei decreti e dei regolamenti che vengano per avventura in opposizione con la legge. Occasione del dubbio sorgeva dall'articolo 4 del regolamento sul macinato del 25 giugno 1871, che era tenuto contrario alla legge del 1868, e perciò nullo ed anzi incostituzionale. Nel risolvere la delicata questione, voi avete sfuggito le esagerazioni e gli estremi, e credo l'abbiate ricondotta ai giusti limiti del diritto costituzionale.

E per fermo, è oramai fuori contestazione l'alto ufficio che spetta alla magistratura di concedere o negare la sanzione giudiziaria agli atti del potere amministrativo o politico, secondo

che adempiono o disdicono il comando della legge. La quale facoltà del potere giudiziario è una delle essenziali condizioni dei governi liberi, e può sola serbare la divisione de' poteri sopra la quale quelli si fondano, e tutelare il diritto offeso, chiunque sia l'offensore. Ma è opinione dei più eminenti statisti doversi applicare codesto principio con grande discrezione nei casi in cui il potere esecutivo abbia agito per delegazione del potere legislativo.

Quando la legge commette al potere esecutivo di provvedere per decreti o regolamenti a certe esigenze che essa non può, o non crede regolare *a priori*, se mai il decreto ecceda i limiti del mandato, è il mandante che ha più propriamente il compito di giudicare dell'eccesso, e disapprovare o revocare l'atto compiuto. E fino a che questa disapprovazione o questa revocazione non venga, il decreto fatto per delegazione della legge, ha l'autorità stessa della legge, meno il caso in cui l'eccedenza sua fosse così evidente da non dare luogo a dubbi. È il principio medesimo che i grandi giureconsulti romani, Papiniano ed Ulpiano, insegnarono per i casi di giurisdizione delegata. « *Qui mandatam iurisdictionem accepit, propriam nihil habet, sed eius qui mandavit iurisdictione utitur* ». I migliori statisti hanno applicato codesto principio al caso di delegazione dei poteri costituzionali.

In due sentenze assai degne di considerazione, voi avete, per la questione che ho cennato, svolte ed applicate codeste teorie. Avete riconosciuto nel potere giudiziario, non pure il diritto, ma il dovere di verificare la legalità degli atti del potere politico od amministrativo, de' quali si domanda la esecuzione. Ma siccome nel caso in esame vi era stata delegazione del potere legislativo al potere esecutivo, vi siete fatti a ricercare, con scrupolosa indagine, i termini e la estensione del mandato, ed ancora più la condotta tenuta dal potere legislativo, che sarebbe stato il primo e natural giudice dell'eccesso. Vedeste, in questa disamina, che per l'articolo 4 della legge del 7 luglio 1868 la delegazione al potere esecutivo era stata amplissima

per i mezzi, indefinita pel tempo. Rammentaste che sorta, nel Parlamento, discussione sul merito di quel decreto, nè fu ritenuto eccedente i poteri delegati, nè fu revocato; e solo si commise al Ministero di temperarne in qualche parte con nuovi provvedimenti il rigore, onde venne la legge del 16 giugno 1874. Per lo che voi riteneste, a ragione, la costituzionalità del decreto e ne serbaste la esecuzione pel tempo in cui era rimasto in vigore ¹¹.

XIII. Ancora più meritevole di ricordo è l'altra vostra sentenza, nella quale vi è stato mestieri toccare una delle questioni del giorno che maggiormente travaglia gli statisti ed i legislatori; voglio dire la determinazione delle funzioni dello Stato nella società moderna, e la estensione della responsabilità sua e dei suoi agenti.

Le grandi questioni, signori, hanno il loro tempo come gli uomini e gli avvenimenti che le originano. Viene da qui che quando si sapesse scernere con accorgimento quella serie di questioni che maggiormente occupano la pubblica opinione in un'epoca determinata, si avrebbe un concetto esatto dei bisogni e delle idee, delle speranze e dei timori di codesta epoca.

Di tal natura è la questione che si è sollevata di recente sulla natura dello Stato e sui suoi limiti, sulla responsabilità sua e dei suoi uffiziali. Essa è propria di un tempo in cui è predominante il bisogno della libertà e del progresso, della indipendenza dell'individuo e della forza della società, ed in cui, alla soddisfazione di quei due grandi bisogni, sono rivolti i maggiori sforzi dell'attività e dell'intelligenza de' popoli più civili.

Non vi ha perciò problema che abbia più di questo appassionato gli animi, eccitato gl'intelletti, originato più opposte dottrine. Da Proudhon la cui teorica può essere compendiata in quelle mostruose parole: « nè Dio nè Stato », a quei statisti teorici che vorrebbero far dello Stato una specie di provvidenza terrena incaricata di regolar tutto e di sopperire a tutti i bisogni sociali, sarebbe difficile enumerare soltanto, gli scrittori che,

soprattutto in questi ultimi tempi, si sono, presso tutte le nazioni, occupati della grave questione.

La difficoltà della soluzione proviene principalmente da questo, che dall'epoca della grande rivoluzione francese, un funesto pregiudizio si è andato malauguratamente insinuando negli animi: quello di riguardare il potere e la libertà come due avversarii che si disputano con vece alterna l'umanità. Per i liberali della vecchia scuola indebolire il potere, era fortificare la libertà; come per gli autoritarii, restringere la libertà era fortificare il potere: doppia illusione che poteva solo condurre all'anarchia o al dispotismo. Quando lo Stato è debole e l'autorità disarmata, la società langue, la libertà degenera facilmente in licenza e va perduta per i suoi stessi eccessi. Quando invece lo Stato è oppressivo od invadente, la libertà è spenta, e l'individuo con la sua attività e le sue risorse personali disappear.

La verità non istà in quegli estremi, ma nell'accordo razionale e necessario del potere e della libertà, dello Stato e dell'individuo. Certo gl'interessi che lo Stato è incaricato di proteggere non si estendono a tutto, nè abbracciano tutti gli elementi della vita umana. Allo Stato spettano più propriamente gl'interessi generali e politici; alle associazioni gl'interessi sociali; all'individuo le esigenze e la responsabilità della sua persona. Ma ognuno comprende che codesti limiti non hanno una linea assoluta di demarcazione; variano secondo i tempi, e le peculiari condizioni de' popoli.

Però i più grandi propugnatori dell'individualismo nello Stato, come Guglielmo de Humboldt, Giulio Simon, Elia Regnault, Laboulaye, Gneist, Walker ed altri moltissimi, non possono non riconoscere che vi sono fatti e condizioni sociali, nei quali l'intervento o l'iniziativa dello Stato sono non pure desiderabili, ma necessari. Lo stesso Stuart Mill che è fra i più strenui difensori dei diritti dell'individuo e della limitazione dello Stato, dopo avere propugnato, siccome regola, il principio del *lasciar fare*, consacra dei capitoli appositi della sua opera sull'econo-

mia politica per dichiarare in quali fatti l'intervento dello Stato sia assolutamente necessario, in quali l'azione del governo può divenire necessaria se manchi quella dei privati, quando pure questa, laddove esistesse, potrebbe riuscire più conveniente e più profittevole ¹². D'altronde egli è pur vero, che il progresso crea fra gli uomini nuovi bisogni e nuove esigenze morali, politiche ed economiche, e questo accrescimento di vita nazionale deve recar di conseguenza un'estensione maggiore nelle attribuzioni del potere pubblico; imperocchè, come è stato non senza ragione osservato, « a maggior forza occorre maggior regola, a maggior vita occorrono maggiori organi; e la regola e gli organi della società costituiscono lo Stato » ¹³.

Problema complicatissimo è dunque questo delle attribuzioni dello Stato nell'organamento delle società moderne; problema la cui soluzione dipendendo per gran parte dalle condizioni speciali di tempi e di nazioni, difficilmente si presta ad essere definito con formole generali ed astratte. Eppure è da questo primo problema che promana l'altro, più specialmente giuridico, della responsabilità dello Stato e dei suoi funzionari.

È stato in effetti opportunamente notato, che una differenza non lieve si ravvisa fra il sistema adottato dalle legislazioni della maggior parte delle nazioni continentali intorno alla responsabilità civile dello Stato pe' fatti illeciti e dannosi commessi dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni, e quello stabilito in Inghilterra e in America; dove ritenuta, con certe guarentigie, la responsabilità degli ufficiali pubblici, quella dello Stato non è ammessa che in nessuno, o rarissimo caso; ma che questa differenza è più apparente che reale, e dipende non già da un modo diverso d'intendere la responsabilità civile, ma dalla diversità delle funzioni che, per un concorso di felici circostanze più facile ad invidiare che a riprodurre, sono in Inghilterra ed in America affidate allo Stato. Circoscritte queste al mantenimento dell'ordine e della sicurezza in servizio della libertà, che sono le attribuzioni più essenziali della sovranità dello Stato, la sua responsabilità civile si sottrae a tutta quella

frequenza di casi, ai quali può trovarsi soggetta quella degli Stati del continente che, posti in condizioni diverse, non hanno potuto dare al principio del *self Government* l'estensione che esso ha nella vita sociale dell'Inghilterra e dell'America, e sono stati, e saranno per lungo tempo ancora, costretti a spiegare la loro azione in tanti svariati rami di pubblica amministrazione, sotto pena di vedere arrestato o travolto il progresso sociale.

Certo è pertanto che a misura che cresce la personalità giuridica dello Stato, crescono gli obblighi e la responsabilità sua e dei suoi uffiziali. Onde è che questa materia della responsabilità, complicata di principii e di applicazioni, non si è riuscito mai a regolare con norme certe e definite da una legge speciale, comunque lo si sia più volte tentato, e sia essa stessa il compimento necessario della libertà, e la guarentigia precipua dei diritti dello Stato e dei cittadini ¹⁴.

XIV. Tuttavia, signori, la giurisprudenza che è la vita giornaliera del diritto, e che nello scontro degli interessi è obbligata a giudicare quotidianamente di tutte le umane relazioni, non poteva rimanere straniera a coteste controversie. Costretta più volte, e sotto le più svariate forme, a risolverle, da lunghi anni prepara con i responsi suoi la soluzione dell'arduo problema. Percorrete la giurisprudenza delle Corti di Francia, del Belgio e di altri paesi che ci hanno preceduto nel cammino della libertà, esaminate quella delle nostre Corti di appello e di cassazione dal giorno in cui la libertà ha incominciata a rilucere fra noi, e voi rinverrete dottrine ed esempi che non potrebbero essere, senza danno, trascurati da chiunque si appresti a trattare il gravissimo tema.

Voi, come ho accennato, avete avuto a giudicarne uno dei molteplici casi. La questione era, se data l'assoluzione in un procedimento per contrabbando, gli imputati assoluti avessero azione per risarcimento di danno contro lo Stato; se l'avessero contro l'amministrazione delle gabelle, perchè costituita parte civile

nel giudizio; se l'avessero contro gli agenti del governo per aver proceduto alla denuncia ed al sequestro del contrabbando.

Nel risolvere coteste questioni, voi seguiste le dottrine più generalmente accolte. Credeste, sulle tracce del Lorombière e di altri egregi scrittori, doversi distinguere il caso in cui gli atti furono compiuti in nome dello *Stato sovrano*, ossia quando questo agisce come *governo* nello interesse generale dell'ordine, della giustizia e della sicurezza sociale; da quello in cui gli atti furono eseguiti in nome dello *Stato persona civile*, ossia quando lo Stato agisce come *amministrazione* nell'interesse del suo patrimonio, de' suoi beni, de' suoi crediti, de' suoi interessi, od anche di un pubblico servizio. Riteneste, in conformità della giurisprudenza più universalmente ricevuta, che nel primo caso nè lo Stato, nè le pubbliche amministrazioni sieno responsabili del fatto dei loro rappresentanti, operando questi, meno quali suoi agenti, che quali delegati investiti delle *sovrane attribuzioni* dello Stato; e che per ciò in tali casi la responsabilità dei danni cagionati con atti illeciti grava soltanto sulla persona de' funzionari che li compiono. Riteneste che nel secondo caso, la responsabilità dei fatti dannosi ed illeciti dei funzionari risale allo Stato ed alle amministrazioni da cui dipendono, avvegnachè nell'esercizio di tali funzioni essi compiono atti che non escono dalla sfera dei privati interessi delle amministrazioni stesse, quali *persone giuridiche*; onde le azioni di risarcimento possono rivolgersi elettivamente contro le amministrazioni o contro i loro impiegati. Riteneste che i funzionari pubblici sono in generale responsabili dei fatti dannosi ed illeciti commessi nell'esercizio delle loro funzioni; ma che in tutti i casi nei quali sta ferma la responsabilità dello Stato, o de' pubblici funzionari, questa va regolata, in difetto di leggi speciali, con le norme del diritto comune.

Applicando quindi questi principii al fatto di cui si disputava, voi giudicaste che lo Stato non poteva essere tenuto responsabile del risarcimento preteso dagli imputati assoluti pel procedimento penale contro di essi istituito, perchè quel procedi-

mento aveva avuto vita per atti a cui divennero gli agenti doganali, non come commessi della amministrazione delle gabelle, ma come ufficiali di polizia giudiziaria per la repressione del contrabbando scoperto nello esercizio delle loro funzioni. Giudicaste che l'amministrazione delle gabelle non poteva essere ritenuta responsabile del danno preteso, pel solo fatto di essersi costituita parte civile nel giudizio penale, avvegnachè assumendo tal qualità essa non fece che esercitare un suo diritto, quello di associarsi al Pubblico Ministero nella investigazione della colpa degli imputati; ed è regola di diritto che « *nemo damnum facit, nisi qui id facit quod facere ius non habet* ». Dichiaraste che, come persona giuridica, l'amministrazione delle gabelle poteva, siccome ogni altra persona, essere responsabile, se costituendosi parte civile avesse proceduto in questa qualità con dolo, temerità o colpa; ovvero se consegnate ad essa le merci sequestrate, fossero queste deperite per colpa dei suoi preposti. Giudicaste infine che gli agenti doganali potevano esser bensì responsabili del danno cagionato dal loro fatto, ma trattandosi della repressione di un reato, lo erano soltanto nel caso si fosse provato esservi stato dolo o collusione da loro parte, giusta il disposto dell'articolo 512 del Codice di procedura penale ¹⁵.

Così furono toccate, e credo correttamente, le questioni che si attengono a questa difficile materia; ma certo non furono, nè potevano essere esaurite, e difficoltà e dubbi gravissimi rimangono ancora a risolversi. E per fermo, quella distinzione fra Stato *governo* e Stato *amministrazione* può essere ritenuta come regola assoluta per riconoscere o negare la responsabilità civile dello Stato? Sarà esso in tutti i casi esente da responsabilità per i danni cagionati dagli atti illeciti ed abusivi dei suoi funzionari solo perchè commessi come misure di governo nell'interesse dell'ordine e della sicurezza pubblica? Ed anche ammessa la ricordata distinzione fra Stato *governo* e Stato *amministrazione*, rimane sempre a definire in quali casi lo Stato agisca come governo, in quali come amministrazione; se è

come governo o come amministrazione che agisca quando fonda e dirige alcuni dati servizi pubblici d'interesse generale; e in quali di questi servizi gli ufficiali pubblici vogliano essere considerati come investiti dalla legge delle funzioni che esercitano, sicchè non impegnino con gli atti loro la responsabilità dello Stato; in quali, invece, sieno a ritenersi come suoi preposti o commessi, la cui responsabilità risale fino allo Stato stesso, qual loro commettente.

So bene che quelli i quali hanno trattato codesta materia, hanno cercato segnare i criteri più sicuri onde distinguere gli atti che sono propri dello Stato governo, pe' quali la responsabilità dei funzionari è meramente personale, dagli atti che sono propri dello Stato persona civile, pe' quali con quella del funzionario resta compromessa anche la responsabilità della pubblica amministrazione, desumendo i caratteri delle loro differenze, non dalle arbitrarie ed accidentali distinzioni, ma dalla loro essenza medesima e dal loro scopo.

Un egregio scrittore che ha dettato sopra tal subbietto uno dei più larghi ed eruditi trattati, ha detto a questo proposito, « che scopo dello Stato, considerato come personificazione del potere necessario a mantenere la società, è la protezione del diritto in tutte le sue forme, tanto se il soggetto è un individuo, quanto se è una collezione di uomini. Epperò tutti gli atti che sono compiti per mantenere inviolato l'esercizio delle pubbliche e private libertà, per conservare la pace all'interno e l'indipendenza all'estero, per provvedere alla tutela della generalità de' cittadini, operando per dovere e necessità del suo ufficio, debbono dirsi compiuti nella sua qualità di Sovrano ed appartenere al mandato del governo; il quale in su tal proposito non incontra responsabilità che verso la pubblica opinione, e non ha altri limiti che quelli che gli vengono dalla sua natura, dalla costituzione fondamentale dello Stato, dalla divisione dei poteri, dalle leggi e dalle guarentigie stabilite per la nomina degli ufficiali investiti di codeste funzioni. Al contrario, quando lo Stato si presenta come possessore di beni, amministratore di rendite,

stipulatore di contratti, costruttore di lavori, conduttore di imprese, insomma quando fa atti che hanno carattere giuridico ordinario e si pone in rapporti giuridici con i suoi amministrati, siccome tali atti per loro intrinseca natura sono propri dell'individuo, così lo Stato che li compie, subisce la legge generale che disciplina le opere dell'individuo, e resta per essi soggetto come ogni altro alle regole del diritto comune ¹⁶. »

Ma pur ritenendo la ragionevolezza di cotesti criteri, quante difficoltà non incontrano le svariate loro applicazioni? In quell'intimo nesso che lega strettamente la persona giuridica dello Stato al suo ordinamento politico, come distinguere a quale titolo sia compiuto un atto, e quali sieno lo scopo ed il fine dello stesso? A quale di codeste categorie vadano attribuiti gli atti che lo Stato persona giuridica compie a servizio dello Stato istituzione politica? Ardui e difficilissimi problemi.

Nè sono meno ardue e meno difficili le questioni che si riferiscono alla responsabilità personale degli agenti e funzionari dello Stato. In un reggimento organato per gerarchia come il nostro, occorre definire con grande accorgimento dove cominci e dove si arresti cotesta responsabilità; senza di che o essa resta una vana illusione, o rompe gli ordini e rende impossibile l'azione del governo.

Ma mi affida la speranza che il senno e la grande dottrina dell'onorevole Ministro di grazia e giustizia, che si è fatto iniziatore di una legge sulla responsabilità dei pubblici funzionari, sapranno vincere le gravi difficoltà che leggi siffatte hanno sempre incontrate dovunque se n'è voluto tentare la prova.

XV. A voi pertanto, signori, rimane il merito e la gloria di aver trattate fin dai primi mesi della vostra istituzione le più gravi ed ardue questioni che si attengono al diritto pubblico come al diritto privato, alle relazioni politiche e alle relazioni civili della società; e di averle decise con quella calma di giudizio, quella fermezza di convincimenti e quello studio

diligente e coscienzioso che non possono non raccomandare le vostre sentenze.

Al compimento di questo grave lavoro si è da tutti alacramente contribuito. Io ne rendo pubblica testimonianza di lode a voi, egregi magistrati; ne rendo lode e ringraziamenti ai miei colleghi del Pubblico Ministero. Cominciando dall'illustre Avvocato generale, io ho trovato in voi tutti, cooperazione, lumi ed aiuti efficacissimi per mantenere l'ufficio nostro pari all'importanza della sua missione. E devo volgere pubblico voto all'onorevole Ministro, perchè i due egregi magistrati che è stato necessità aggiungere a questo Pubblico Ministero, sieno tolti dalla posizione precaria in cui si trovano, ed abbiano grado corrispondente alle funzioni che esercitano, e che hanno con meritata lode compiute.

Proseguite nella via che vi siete tracciata e crescerà il merito e la reputazione vostra.

Gli interessi della giustizia, signori, sono i primi e più veri interessi della società. Essi dominano ed assorbono tutte le passioni politiche, tutti i bisogni momentanei de' partiti, tutte le agitazioni che traversano i popoli; sono posti al di sopra e al di fuori de' poteri umani, perchè questi non possono impunemente toccarli. La giustizia è scopo a se stessa; non ha altra missione che il suo adempimento; non ha altra funzione che quella di dichiarare ciò che è giusto e ciò che non lo è, ciò che è conforme alla legge, e ciò che le è contrario.

Pel compimento di queste funzioni, la legge dà ai magistrati la più completa libertà, la più intera indipendenza; ed è la certezza di questa libertà e di questa indipendenza che fa potente e rispettata la giustizia. Rivestita di questi caratteri, essa presta la sua forza non solo agli individui che trovano in essa appoggio e garentia ai loro diritti, ma ancora ai governi i quali non vivono che della sicurezza che danno.

Ma se grande è la vostra missione, grande è ad un tempo il vostro dovere. Quello che avete fatto è pertanto pegno di

quello che farete. Nè al compimento della difficile opera vi mancheranno aiuti ed esempi.

Voi troverete i primi nella comunanza de' vostri affetti e de' vostri propositi; nell'alacrità de' vostri studi e del vostro zelo; nel concorso coscienzioso e sapiente che per lo schiarimento delle più ardue questioni sapranno apprestarvi gl'insigni Avvocati di questo illustre Fòro.

Troverete i secondi negli insegnamenti e nella memoria di quei grandi giureconsulti romani nella cui patria e fra le cui mura vivete.

Non è guari, signori, quel miracolo di Re che ha avuto la virtù ed il senno di riunire, nel nome e con la pratica leale e sincera della libertà, l'Italia, ed elevarla a dignità di nazione, contristato da domestico lutto, a cui aveva presa viva parte tutto il paese, ebbe a dichiarare innanzi al Parlamento assembrato, « che Egli veniva a cercare la migliore delle consolazioni nel compimento di un dovere. »

Che quella nobile parola sia il nostro esempio, la nostra guida. Non abbiamo altro pensiero, altro desiderio, altro proposito che il compimento del nostro dovere. Sarà questo lo sprone, il premio ed il conforto maggiore: « *Fac et spera* ».

NOTE

¹ CICER., *Epist. ad Atticum*, 11, 1, ed *Orat. in Pisonem*, 2. — PLINII, *Paneg. ad Traian.*, c. 1. Con i liberi costumi decadde l'uso delle orazioni annuali: *Mutata republica, hoc quoque mutatum*, c. 4. — LIPSIUS, *Comm. ad Plinium*, crede che ciò fosse avvenuto per senatoconsulto dei tempi di Augusto; ma dovette rinnovarsi il costume al tempo dei Flavi; testimone l'orazione stessa di PLINIO.

² Tornano spontanee al pensiero in queste solenni tornate della magistratura le famose *Mercuriali* del D'AGUESSAU; nome onde si designavano in Francia, prima del 1789, i discorsi con i quali, in termini più o meno severi, si rammentavano ai magistrati i doveri del loro ufficio. Queste orazioni si pronunciavano dapprima, in assemblee generali, ogni mese, poi ogni sei mesi, infine in ogni anno, ma sempre di *mercoledì*; d'onde, come è noto, venne loro il nome di *Mercuriali*. Dopo i nuovi ordini giudiziari in Francia, e negli altri paesi che, come il nostro, ne hanno seguito le leggi e serbata la pubblicità dei dibattimenti, queste orazioni che si tengono al riaprirsi annuale delle Corti e dei Tribunali, sono state illustrate dalla eloquenza e dalla dottrina di magistrati chiarissimi. Non fo nomi; chè correrei rischio di essere o ingiusto per i facili oblii, o prolioso per i troppi ricordi.

³ La Corte di Cassazione di Roma istituita con la legge del 12 dicembre 1875, venne inaugurata ed entrò in funzioni il 4 marzo 1876.

⁴ Fra i moltissimi che hanno scritto sulla pena di morte meritano essere con ispecial studio consultati, precipuamente per la raccolta dei fatti e dei dati statistici, il MITTERMAIER, *De la peine de mort*, traduit par M. LEVEN, e l'HAUS, *La peine de mort, son passé, son présent et son avenir*, Gand, 1867. Si è non di rado fatto nota ai Ministri di giustizia di essere stati difficultosi per le esecuzioni capitali, ed avere con le grazie mutato sovente l'estremo supplizio in reclusione perpetua. Il fatto è che questo sistema della estrema riserva nelle esecuzioni capitali, non è un fatto singolare, ma generale in tutta l'Europa, e sarebbe deplorevole eccezione l'allontanarsi da questa universale tendenza di tutti i governi civili. E qui non posso astenermi dal trascrivere una delle pagine più rilevanti del libro di Haus.

« Si le nombre des condamnations capitales, scrive egli n° 86 a 90, a suivi une progression rapidement descendante, celui des exécutions a subi une di-

minution bien plus considérable. Partout les Gouvernements éprouvent une vive répugnance à livrer les coupables au glaive du bourreau; comme l'Eglise, ils ont horreur du sang; la plus part des condamnés à mort obtiennent de la clémence du chef de l'État une commutation de peine, et là où l'échafaud n'est pas encore aboli de fait, il ne se dresse du moins que rarement et dans des circonstances toutes exceptionnelles. Pour justifier cette assertion, il suffira de rappeler les faits qui se sont produits dans les dernières années. On compte, de 1860 à 1863, en Angleterre, à l'exclusion de l'Ecosse et de l'Irlande, 119 condamnations capitales, et 63 exécutions. En France, de 1861 à 1864, le nombre des accusés condamnés à mort s'éleva à 94, dont 37 furent graciés. En Suède, dans les dernières années, le Roi a fait grâce aux neuf dixièmes des condamnés à mort, dont on comptait 70 à 80 par an. En Autriche, du 1^{er} janvier 1862 au 31 octobre 1865, les tribunaux prononcèrent 157 condamnations à mort, dont 26 seulement furent exécutées. En Prusse, de 1858 à 1863, il y eut 208 condamnations capitales, et 26 exécutions. Nous ne possédons pas de renseignements sur les condamnations à mort prononcées et les commutations de peine accordées depuis cette époque. — (Si sa che dopo il Codice penale del 1871 e la lieve maggioranza con cui fu votato il mantenimento della pena di morte, l'imperatore di Germania non ha permesso più nessuna esecuzione capitale.) — Dans la Saxe royale, on compte, dans les années 1863, 1864 et 1865 neuf condamnations à mort, et trois exécutions. Dans plusieurs autres États, nous voyons la peine capitale supprimée de fait. En Bavière du 1^{er} octobre 1861 au 1^{er} octobre 1865, le chiffre des condamnations à mort fut de 35, dont deux furent exécutées en 1861 et 1862. Depuis cette époque, il n'y eut plus d'exécution. Dans le Wurtemberg, de 1860 à 1865, le nombre des condamnations s'éleva à 18, et celui des exécutions à 11. La dernière eut lieu en 1864. Sous le règne du nouveau Roi l'échafaud ne s'est plus dressé dans ce pays. Dans le grand-duché de Bade les dernières exécutions (deux) remontent au 1861. Dans le grand-duché de Hesse, de 1858 à 1865 tous les condamnés à mort obtinrent une commutation de peine. Dans le royaume des Pays-Bas le nombre des exécutions diminua progressivement. De 1841 à 1850 le Roi fit grâce à 105 condamnés à mort sur 115; de 1851 à 1860, à 71 sur 79. Depuis 1861, aucune condamnation capitale ne fut exécutée. En Portugal, la dernière exécution eut lieu en 1846. Voilà vingt ans que l'échafaud a disparu dans ce pays, et l'ordre public n'en souffre point, puisque le nouveau projet de Code pénal abolit la peine de mort. En Belgique, le nombre des condamnations à mort prononcées contradictoirement fut, en 1861, de 32; en 1862 de 19; en 1863 de 13; en 1864 de 20, dont un acquitté après cassation de l'arrêt; et en 1865 de 10. En tout, dans les cinq années, 94 condamnations à mort. Quant aux exécutions, elles ont été dans l'espace de cinq années, extrêmement rares. En 1861, trois condamnés à mort furent exécutés. En 1862 il n'y eut qu'une seule exécution, de même qu'en 1863. Aucune condamnation capitale n'a été mise en exécution dans les années 1864, 1865 et 1866. — I fatti raccolti dall'Haus si arrestano al 1866. Dopo, le esecuzioni capitali sono state ancor

più rare in tutti gli Stati; in parecchi quasi vergognandosi della pubblicità, si sono nascoste nel cortile di una prigione; trista e singolare esecuzione di una pena che se è giustificata, lo è dalla sua esemplarità, e che ridotta all'uccisione segreta di un uomo messo nell'impossibilità di offendere e di difendersi non può che destare raccapriccio ed orrore.

⁵ È il Consiglio che dà l'Haus, onde venire con minori difficoltà e con maggiore sicurezza all'abolizione della pena di morte. « La question à résoudre, scrive egli a proposito del Belgio, est exclusivement pratique et locale. Il s'agit de savoir si la peine de mort est ou n'est pas nécessaire en Belgique. La théorie est hors d'état de répondre à cette question; ce sont les faits recueillis dans le pays qui seuls peuvent fournir la réponse. Depuis quelques années les condamnations capitales ne sont plus exécutées chez nous; grâce à la clémence royale, d'odieux scélérats expient, par une détention perpétuelle, les crimes qu'ils devaient autrefois racheter par le sang; la justice est momentanément dépourvue de son glaive et cependant la Belgique ne tremble point pour son existence. Que l'on continue donc l'essai commencé; que les exécutions restent suspendues pendant dix ans au moins, et vingt ans au plus; que l'on interroge consciencieusement les faits qui se produiront dans l'intervalle, et que la controverse soit définitivement décidée d'après le résultat de l'expérience. L'enquête démontrera, nous n'en doutons point, que la société peut remplacer la peine du dernier supplice par celle des travaux forcés à perpétuité, sans compromettre la sûreté publique et privée. » Haus, op. cit., n° 150.

⁶ *Acer spiritus ac vis non verbis, sed rebus inest.* ORAT. SAT. I, 4. Fra i moltissimi che hanno scritto intorno l'istituto della Cassazione, le opere del NICOLINI offrono forse il più utile ed istruttivo commento degli uffici della Corte di cassazione, e del modo onde adempirli. Vedi *Procedura penale e Questioni di diritto*.

⁷ Degni di grandissima considerazione sono quei mirabili capitoli del Rossi sulla compilazione delle leggi penali, e sul pericolo delle definizioni nelle stesse. *Droit pénal*, liv. IV, chap. IV et V. Questa profusione di definizioni scientifiche è forse quello fra i difetti del *Progetto del Codice penale*, che meriti essere precipuamente emendato.

⁸ Le massime enunciate si trovano in parecchie decisioni della Corte di cassazione, le quali si possono riscontrare nelle varie collezioni delle sue sentenze. Altre molte avrebbero potuto ricordare, se scopo di questo discorso fosse stato quello di compilare un *Repertorio* delle questioni decise e delle massime seguite, piuttosto che di indicare i principii generali che sono serviti di guida e di norma al lavoro della Corte di cassazione.

⁹ Le massime citate si trovano ampiamente svolte nelle seguenti decisioni: — *Decis.* 20 maggio 1876, prefetto dell'Umbria e Lazzari, *Fòro Italiano*, 1876, I, 769; *Decis.* 24 marzo 1876, Del Pozzo e Badini, *Fòro Italiano*, pag. 590; *Decis.* 19 maggio 1876, Carusi e Jotosti, *Gazz. Proc.*, Napoli, pag. 305; *Decis.* 14 marzo 1876, Colonna e Municipio di Roma, *Fòro Italiano*, pag. 565; AURIATI, est., DE FALCO M. P.

¹⁰ Le stesse ragioni indicate per la materia penale, non hanno consentito prolungare l'analisi delle decisioni profferite in materia civile. Ma volendolo, avrebbei potuto ricordare moltissime altre decisioni, nelle quali sono state trattate questioni importantissime di diritto, e le quali si trovano già pubblicate in parecchi giornali giudiziari, la *Legge*, gli *Annali di Giurisprudenza*, gli *Annali della Cassazione di Roma* e più che in ogni altro giornale giuridico, nel *Fòro Italiano*. Potrebboni ricordare, ad esempio, la *decisione* 26 luglio 1876, *Finanze* e *Vescovo Apuzzo*, intorno al modo di determinare il valore dei beni ecclesiastici per la loro conversione in rendita iscritta; la *decisione* 5 dicembre 1876, *Torre de' Specchi* e *Giunta liquidatrice*, sopra l'indole dei conservatorii e ritiri soppressi con la legge 7 luglio 1866; la *decisione* 25 novembre 1876, *Baldini* e *Finanze dello Stato*, intorno all'apertura dei fallimenti ed ai casi in cui il suicidio del commerciante, come cessazione generale dei pagamenti, possa essere considerato quale dichiarazione di fallimento; la *decisione* 26 giugno 1876, *De Angelis* e *Capitolo Vaticano*, intorno ai modi onde stabilire rispetto ai terzi la *data certa* di una scrittura privata ai sensi dell'articolo 1327 del codice civile; la *decisione* 17 luglio 1876, *Querini* e *Querini*, sull'intelligenza dell'articolo 24 delle disposizioni per l'esecuzione del codice civile, e sulla prevalenza nello scioglimento dei fedecommessi della volontà del testatore alla disposizione della legge; la *decisione* 12 maggio 1876, *Società generale del credito mobiliare* e *Comune di Ancona*, la quale risolvendo una questione dibattutissima nella giurisprudenza, ritenne il diritto al sequestro dei beni patrimoniali dei comuni, e l'assoluto divieto del sequestro delle tasse e dei tributi destinati all'uso pubblico dello Stato, de' comuni o delle provincie. — Più controversita era la questione sulla validità del patto pel pagamento dell'aggio fra l'oro e la carta a corso forzoso. La giurisprudenza delle Corti è variissima sul proposito. La stessa differenza di opinioni si rivelò fra il Pubblico Ministero e la Corte. L'onorevole avvocato generale *Pescatore*, sostenne con una dotta conclusione la validità del patto. La Corte andò in contraria sentenza, seguendo la giurisprudenza prevalsa, negli ultimi anni, presso le altre Corti di cassazione, e ne svolse le ragioni nella *decisione* 8 agosto 1876, pubblicata nel *Fòro Italiano* 1876, pag. 905.

Per quanto grande sia però il rispetto mio per questi pronunciati delle Corti, a me pare che la questione sia ancora meritevole di esame, e che, riportandola ai principii della scienza economica, possa e debba avere tutta altra soluzione. Rammento che, presentatasi nel 1868 questa questione alla Corte di cassazione di Napoli, venne illustrata con una dotta monografia

dall'avvocato ROBERTO SAVARESE, per virtù e per sapere preclaro. Avvocato generale, io sostenni la validità del patto. La Corte lo giudicò nullo. Ma dopo, in due o tre altri casi, rivenne, sulle sue conclusioni, dalla prima sentenza, e tenne valido il patto. Pare che in seguito sia ritornata al primo pronunciato. Tuttavia a me sembra che l'annullamento di quel patto, il quale non ha nulla di contrario nè alle leggi, nè all'ordine pubblico, non riesca che a far simulare, coll'elevazione de' prezzi, il giusto compenso che si sarebbe legalmente pattuito pel variare del valore nominale della carta rispetto al valore reale della moneta, ed a far disparire affatto l'oro dal mercato; è come favorire l'usura, proibendo la stipulazione dell'interesse.

D'altronde ognuno sa che nei cambi e nelle contrattazioni vogliono essere considerati due fatti e due termini, giuridicamente separati e distinti: quello in cui si determinano i valori e si fissa il prezzo delle cose; e quello in cui si paga il prezzo convenuto. Il primo di questi fatti, dovunque la legge non stabilisce il prezzo legale delle merci, è lasciato alle libertà ed alle convenienze dei contraenti, senza altra regola che quella che può derivare dalla legge generale dei cambi, ossia dalla proporzione fra l'offerta e la domanda. Il secondo fatto per contrario, quello cioè del pagamento del prezzo convenuto, cade sotto l'imperio della legge, la quale fissa il corso legale della moneta, siccome valore legalmente riconosciuto pel cambio di tutti gli altri prodotti e di tutti gli altri valori. Però secondo i principii del diritto comune, la determinazione dei valori e la fissazione dei prezzi sono cose lasciate interamente alle convenienze dei commercianti ed alla libertà dei contraenti; e comunque convenuto, il prezzo pattuito vuole essere osservato, siccome ogni altro patto legittimo di un contratto. Il pagamento poi di questo prezzo, se non vi ha stipulazione in contrario, è legalmente fatto con qualunque specie di moneta avente corso legale, secondo il suo valore. Se poi si è somministrata una particolare specie di moneta, e vi ha speciale convenzione di doversene fare la restituzione nella medesima specie e quantità, questo patto deve essere fra le parti eseguito, e dove venga alterato il valore intrinseco delle monete, o queste non si possano ritrovare, o sieno messe fuori uso, si rende l'equivalente al valore intrinseco che le monete avevano al tempo in cui furono mutate. — *L. 80 et 99 Dig. de solut. et liber.*; articoli 1821, 1822, Codice civile; TOULLIER, vol. 6, n° 587 e vol. 7, n° 54; DELVINCOURT, vol. 2, pag. 476; TROPLONG, *Du prêt.*, n° 243.

Ora di quei due fatti e di quei due termini delle convenzioni il decreto del 1° maggio 1866, ha colpito e modificato il secondo, e non il primo. Il *modus estimationis* dei prezzi e dei valori è rimasto, come per diritto comune, nella libertà delle parti. Il *modus solutionis* dei crediti già prima stimati e dei prezzi già prima fissati, è stato solamente, per gravi ragioni d'interesse pubblico, assoggettato a rigorose disposizioni per le quali i biglietti della Banca, sino a nuovi ordini, sono dati e ricevuti nei pagamenti come denaro contante pel loro valore nominale, non ostante qualunque contraria disposizione di legge o patto convenzionale. Segue da qui, a mio modo di vedere, che il patto di soddisfare un'obbligazione in moneta d'oro o d'argento,

ovvero in biglietti di equivalente valore permutabile, stipulato *extimationis causa*, come *estimazione del credito* e come *determinazione del prezzo* convenuto fra le parti, non sia da ritenersi patto contrario al decreto del 1° maggio; imperocchè se questo decreto, prescrivendo il corso forzoso dei biglietti della Banca, ordina doversi quelli dare e ricevere pel loro valore nominale non ostante qualunque contraria disposizione di legge o patto convenzionale, non impone però un *valore legale* alle merci, nè obbliga i possessori a venderle a prezzi stabiliti, e nemmeno prescrive che la moneta metallica non possa nella *estimazione* dei contratti valere più della carta. La legge ha proibito soltanto il rifiuto della carta in luogo della moneta, non ostante ogni contraria convenzione; quindi il patto del pagamento in oro od argento, *non extimationis*, ma *solutionis causa* è solo, a mio senso, contrario al decreto del maggio 1866. Epperò durante l'imperio di quella legge, il debitore può pagare ogni suo debito con la carta a corso forzoso non ostante avesse convenuto pagarla in oro od argento; e questi biglietti debbono essere dati e ricevuti pel loro valore nominale, senza che fosse lecito ricusarli o svilirne il prezzo. Ma il pagamento deve corrispondere al *prezzo effettivo pattuito* nel contratto; e se questo è stato determinato sulla stima dell'oro o dell'argento, può essere sempre pagato in carta, ma in valori nominali che equivalgano alla *realtà* del prezzo per *patto espresso* convenuto. Nè saprei veder ragione perchè questo patto liberamente consentito ed eseguibile mercè il pagamento dell'*aggio* per la differenza fra il valore permutabile della carta con l'oro, debba tenersi per nullo ed illegale, tanto più che, volere o non volere, questo compenso pagasi ogni giorno, per la legge generale dei cambi, in tutte le più minute contrattazioni. L'articolo 18 della legge 30 aprile 1874 è andato ancora più innanzi; esso ha tolto il divieto del patto del pagamento in oro od argento, anche stipulato *solutionis causa*, ove si tratti di lettere di cambio, di biglietti ad ordine per causa commerciale, di conti correnti o di depositi presso Banche o Casse di risparmio.

¹¹ Ved. le due sentenze del 22 luglio 1876, *Finanze dello Stato* e *Balbo*, e *Finanze dello Stato* e *Somaini*, MERELLO est., MARINELLI, M. P. È la teoria di HELLO, *Du régime constitutionnel*, deuxième partie, tit. 1^{er}, chap. III, § IV *Du pouvoir judiciaire*. Essa risponde ai due responsi di PAPINIANO ed ULPIANO, L. 1, § 2, *de officio eius cui mand.*, et L. 3, *ibid.*, XVI, III.

¹² Ved. *Principes d'économie politique*, par JOHN STUART MILL, tom. II, liv. 5^{me}, *praes.*, chap. XI. — *Base et limites du principe de laisser-faire ou de la non intervention du gouvernement*. È una grande modificazione che apporta in questi capitoli l'illustre scrittore alle idee meno favorevoli all'ingerenza dello Stato che propugna nel suo noto libro, *On liberty*, London, 1859.

¹³ « À plus de force, il faut plus de règle; à plus de vie il faut plus d'organes. Or la règle et les organes d'une société c'est l'État. » DUPONT-WITT,

L'Individu et l'État. Ved. l'altra sua opera, *La Centralisation, suite à l'Individu et l'État*, e la importante prefazione alla *Liberté* di STUART MILL da lui tradotta.

¹⁴ Son note le gravi difficoltà che offre una legge sulla responsabilità dei ministri e degli altri agenti del potere esecutivo, e i moltissimi progetti tentati e falliti presso le assemblee legislative dei maggiori Stati. Per le grandi difficoltà che accompagnano questo problema non riuscirono in Francia i progetti che nel 1815, 1816, 1817 e 1819 vennero presentati alla Camera sotto il regno di Luigi XVIII. Ritentata la prova sotto il regno di Luigi Filippo, si videro successivamente respinti i progetti del 1832, 1834, 1835, 1836 e 1839, comunque ciascuno di essi avesse profitto delle osservazioni svolte nelle discussioni precedenti. E non ebbe sorte migliore, il progetto presentato all'Assemblea repubblicana nel 28 febbraio 1849. Lo stesso si verificò in Olanda per i progetti che vide sorgere nel 1849, nel 1851, nel 1853 e 1854; la legge del 22 aprile 1855 ha poi risolto in parte l'arduo problema. Fortuna migliore non ebbero i progetti che si misero innanzi nel Belgio, dal primo presentato nel 30 gennaio 1831 al Congresso nazionale dal ministro delle finanze DE-BROUCHÈRE a quello presentato nella Camera dei deputati nell'8 marzo 1871 dal Ministro di grazia e giustizia BARA. La stessa difficoltà incontrò il progetto di legge per la sola responsabilità civile degli atti dei ministri e dei pubblici ufficiali, comunque tentato per ben tre volte; dal signor FRANÇOIS all'epoca del Congresso, dai signori GORTAL e GOBLET nel 1861 ad occasione dell'affare Hayez, e dal signor VAN OVERLOOP all'epoca della discussione della legge del 19 giugno 1865. — *Annales parlementaires*, 1861-1862, pagina 1493; 1864-1865, pagina 958. — In Italia è accaduto lo stesso dal progetto formulato dalla Commissione istituita dal Ministero detto democratico del 1849, a quello presentato dall'onorevole Sineo nel 1858, e riprodotto di poi con più o meno modificazioni. Certo le discussioni fatte in occasione di quei progetti e le opere molteplici scritte sull'argomento hanno contribuito a chiarir molto l'arduo problema. Ma le difficoltà non sono cessate; esse stanno nella natura stessa del subbietto. Eppure la condizione degli ufficiali pubblici è così collegata, nel nostro ordinamento politico, a quella del governo centrale, che pare difficile possa disgiungersi la questione della responsabilità di coloro che eseguono da quella di coloro che ordinano o dirigono. — Ved. gli *Annali Parlamentari* della Francia e del Belgio, dove tutte codeste questioni sono state ampiamente trattate; PAGES, *De la responsabilité des ministres*; OSWALD DE KERCHOVE DE DENTERGHEM, *De la responsabilité des ministres*, mémoire couronné, Gand, 1867.

¹⁵ *Decisione* del 31 luglio 1876, MASSARI, est. MARINELLI, M. P., *Fòro Italiano* 1876, parte I, pag. 1036. In difetto di una legge speciale sulla responsabilità dei funzionari pubblici, è secondo le regole del diritto comune che bisogna necessariamente risolverne le questioni; e le distinzioni e i criteri che son serviti di norma alla decisione della Corte rispondono, fra le

incertezze ed i tentennamenti cui cotesta materia è tuttora soggetta, alle dottrine più comunemente ricevute dagli scrittori e dalla giurisprudenza. Ved. DALLOZ, v° *Responsabilité*; AUBRY et RAU, *Cours de droit civil français*, tom. IV; SOURDAT, *Traité général de la responsabilité*, tom. II; LAROMBIÈRE, *Théorie et pratique des obligations*, tom. 5; LAURENT, *Principes de droit civil français*, tom. XX, chap. III, art. 2, n. 590 e segg.; PASICHESIE, vol. 1848, causa Jones, e vol. 1851-1852, causa *De Pitteur*.

¹⁶ *Della responsabilità penale e civile dei Ministri e degli altri ufficiali pubblici secondo le leggi del Regno, e la giurisprudenza per* ADRODATO BONASI, Bologna, 1874, parte III, cap. VII. È opera dotta e coscienziosa, e fra le più complete per ricchezza di studi, e per i copiosi elementi di dottrina e di giurisprudenza che vi sono raccolti.
