

Ed. 1900 10/15

G. Prof. Mauri
avvocato
A. G.

DISCORSO

PRONUNCIATO DA

ORONZO QUARTA

AVVOCATO GENERALE

PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE DI ROMA

NELLA

Assemblea generale del 3 gennaio 1900



ROMA

TIP. DELL'UNIONE COOPERATIVA EDITRICE

Via di Porta Salaria, 23-A

—
1900

Eccellenze, Signori,

L'inaugurazione del nuovo anno giuridico, presso la Casazione di taluni Paesi, viene preceduta da grandi funzioni religiose. Siffatta solennità potrà essere argomento di apprezzamenti diversi; ma stimo non possa da nessuno disconoscersi, ch'essa riveli un senso profondo della missione altissima della giustizia, e della imprescindibile necessità che, i servitori di essa si elevino sempre alle più pure ed alte idealità del diritto, per affissar l'animo, sgombrato da ogni estranea preoccupazione, nè tracotante, nè timido, nella faticosa ricerca del vero, nell'imparziale proclamazione del giusto. A questa, che può dirsi sia l'universale coscienza del diritto, e che per verità è forse preferibile si affermi, come presso di noi si costuma, nella sua naturale purezza, e si riveli nella sua propria luce, senza il velame di mistiche indumenta, vi siete voi, Eccellenze, sempre ispirate, ed avete così anche nell'anno volto ora al suo termine, non altrimenti che negli anni prima decorsi, compiuto serenamente un immenso lavoro, con l'ausilio sapiente e leale, cavalleresco sempre, del Foro, che mantiene ognor vive le nobili tradizioni forensi della Roma antica: *Nulla fori rabies, nec stricta iurgia legis.*

*
* *

Nel 31 dicembre 1898 pendevano innanzi la I Sezione penale n. 478 ricorsi avverso sentenze di Corte d'assise e

di Sezione d'accusa; nell'anno 1899 ne pervennero 2439. Ne furono spediti 2432, e ne rimangono ora pendenti 485. Oltre a ciò, la I Sezione penale ha definito 284 conflitti, rimanendone pendenti n. 10.

Ha provveduto sopra una domanda di revisione, e sopra 40 domande di rimessione di causa, rimanendone pendenti 1.

Avanti la II Sezione penale al 31 dicembre 1898 pendevano 1939 procedimenti; ne sopravvennero 10,631 a tutto il 31 dicembre 1899; ne furono spediti 10,903 con 11,039 ricorsi, e rimangono pendenti 1671 procedimenti con 1709 ricorsi.

Le Sezioni penali unite hanno pronunziato sopra 9 ricorsi, e al 31 dicembre 1899 ne son rimasti 2 pendenti.

Avanti la Sezione civile il 31 dicembre 1898 pendevano 1285 ricorsi, ne sopravvennero nell'anno 1899, 1017, ne furono spediti 745, ne sono rimasti pendenti 1657.

Le Sezioni unite hanno pronunziato 146 sentenze, la Sezione civile 539.

Non oso soffermarmi su codeste cifre e su codesti risultati, che sono ad un dipresso le cifre ed i risultati degli anni decorsi; dovrei ripetere, e male, osservazioni già fatte da altri con molta autorità e competenza. Se la statistica può avere, e lo ha certamente, un fondamento razionale, lo ha nelle grandi e per le grandi cifre, che rappresentino il lavoro di lungo volger di tempo in estese regioni, e non mai nella ristretta cerchia di quel che possa essere accaduto in breve spazio, nel limitato periodo di un anno.

*
* *

Una ben grave DISPUTA è sorta, e si mantiene sempre viva, nella dottrina non meno che nella pratica, in ordine alla costituzionalità del noto ed importante Decreto-Legge dei 22 giugno 1899.

Ma, non essendo per anco giunta infino a voi,¹ e non avendo perciò voi su di essa per anco interloquuto, mi è parso doveroso riguardo, in un argomento sul quale le pas-

sioni di parte sono tanto accese, non turbare, non preoccupare, in veruna guisa, nella sua serenità ed indipendenza, quel giudizio, che voi potrete esser chiamati ad emettere. D'altro canto non è improbabile, ed io oserei esprimerne l'augurio, che a non guari, emettendosi su codesto provvedimento dal Potere Legislativo il suo voto, ogni ragione di contesa venga ad esser troncata.

Mi permetterò, invece, di toccare taluna delle gravi questioni di diritto costituzionale ed internazionale, che, in occasione di una causa da voi recentemente decisa, a Sezioni Unite, sono state, anche nella stampa nostrana e straniera, in vario senso poderosamente discusse, e le quali, più che sul testo di speciali disposizioni, si assidono sui principî fondamentali del diritto.²

I trattati internazionali sono leggi?

Esiterei ad accettare una teorica che lo negasse od affermasse in modo assoluto.

Nei rapporti tra gli Stati contraenti, a me pare che i trattati, qualunque sieno, non possano considerarsi mai come atti legislativi. La legge, nella sua essenza, suppone una potestà superiore da cui emana, ed una incondizionata sottomissione da parte di coloro, ai quali è indirizzata, mentre tra i diversi Stati, che sono in principio tutti eguali, come eguali fra loro sono i cittadini di un medesimo Stato, codesta podestà e rispettiva sottomissione non è giuridicamente concepibile.³

L'intervento del Parlamento, là dove, secondo la costituzione dei diversi Stati, e secondo l'oggetto delle convenzioni, sia necessario, non ne cambia il carattere. Il Parlamento non ispiega qui funzione propria di potere legislativo, bensì quella di potere politico, che, a garanzia e tutela, si aggiunge all'azione del Governo.

Sono senza dubbio gli Stati contraenti vicendevolmente tenuti alla più esatta osservanza degl'impegni assunti; ma vi son tenuti solo per quel vincolo, non tanto rigorosamente

giuridico, quanto rigorosamente morale, che sorge dal reciproco consenso delle parti, a cui non può esser lecito ribellarsi;⁴ come vi son tenuti del pari i singoli cittadini, per la ragione che il Capo Supremo dello Stato rappresenta e personifica tutta quanta la nazione; onde, ciò che esso pattuisce con gli altri Stati, lega tutto il popolo, e la sua decisione è decisione dello Stato.⁵

Ma nei rapporti degli Stati contraenti ed i rispettivi cittadini, si devono distinguere i trattati, che diconsi d'ordine puramente politico, in quanto hanno per obietto di regolare e definire interessi concernenti la personalità universale dello Stato (trattati di pace, d'alleanza, ed altri somiglianti), dai trattati d'ordine amministrativo, i quali mirano a regolare speciali rami di coltura ed amministrazione sociale (trattati di commercio, di dogana, e simili), che, nel loro esplicarsi, non possono rimanere limitati e chiusi entro la periferia dello Stato, cui appartengono, ma debbono necessariamente e vicendevolmente estendersi ed espandersi al di là delle proprie frontiere. Donde la necessità che, nell'interesse dello scambio internazionale, siano definiti e composti tra i diversi Stati i reciproci rapporti che vi abbiano attinenza. I primi permangono sempre atti di eminente ordine politico, e non si regolano, non si svolgono e non si compiono, se non infra i termini e con le forme e discipline proprie della diplomazia; i secondi hanno nelle scambievoli relazioni tra i cittadini, e tra questi e gli Stati contraenti, carattere e forza di leggi. Perocchè, mentre quelli cadono sopra determinati punti interessanti gli Stati come tali, e tra gli Stati non può concepirsi altra azione la quale non sia diplomatica, questi, per converso, hanno ad obietto proprio e principale il regolamento e la definizione generica dei rapporti economico-giuridici, che dipendono dallo svolgimento di determinati rami dell'Amministrazione, in senso lato intesa. Il concorso e l'accordo dei diversi Stati, se è necessario, per ciò che vi possono essere, e vi sono toccate relazioni internazionali, non toglie che il contenuto sia

sempre un contenuto prettamente giuridico, di natura universale, un *commune praeceptum*, che riveste tutti gli elementi formali ed essenziali di un vero e proprio atto legislativo.⁶

Questa prima indagine si connette, ed insieme si completa ed illustra, con l'altra ancor grave, diretta a definire: *se i trattati internazionali possano mai nella loro applicazione far sorgere responsabilità civile negli Stati contraenti verso i rispettivi cittadini, pei danni che per avventura sieno questi per risentirne.*

È chiaro che, se i trattati, che lo Stein chiama *amministrativi*, ed il Laferrière *di diritto privato*, hanno natura e carattere di leggi, non possano mai esser cagione di responsabilità giuridica da parte dello Stato, pei pregiudizi che a singoli cittadini vengano ad arrecare. *Ex legibus nemini ius adversus regem nascitur; ideo si eas revocet nemini facit iniuriam.*

Se il diritto è una podestà giuridica, ossia un'attività protetta dalla legge, che ne ingiunge ad altri il rispetto, torna assolutamente impossibile supporre una legge che violi dei diritti, e possa esser cagione di danni che inducano il dovere di risarcirli: *Omnes legum servi simus ut liberi esse possimus.*⁷

Il dubbio può sorgere, ed è sorto gravissimo, dando luogo a disparate ed opposte opinioni, riguardo agli altri trattati, che, non costituendo leggi, non possono considerarsi altrimenti che quali atti di alto governo.

Voi avete ammessa la possibilità di un'azione per rivalsa di danni contro il proprio, non mai contro l'altro Stato contraente. E, sebbene su tal punto siano stati con molta dottrina, e forse anche con molta vivacità, mossi dei dubbi,⁸ io dalla vostra sentenza non oserei dipartirmi.

La dottrina giuridica dello Stato odierno, non è già la dottrina, che considerava lo Stato come il cervello della società, o come il perno dell'ordine sociale, la quale finiva con l'as-

sorbire tutto in lui, e col concepirlo come scopo assoluto, apoteosi da cui erano completamente invertiti i giusti rapporti, nei quali lo Stato, come mezzo, deve trovarsi con tutta la sociale comunanza. La dottrina odierna è quella, che noi spesso, e, si direbbe quasi, con voluttà, ricerchiamo di là dalle Alpi, mentre è nella nostra biblioteca giuridica antica e moderna, ed è stata perfino insegnata, quando l'Italia era *la terra dei morti, dà un'ombra che pensava.*

La personalità universale dello Stato deve completare, non distruggere od assorbire, la personalità individuale; e l'assoggettamento del singolo individuo al potere politico non debb'essere mai al di là di quello, che sia strettamente necessario pel completo integramento e svolgimento individuale di tutti coloro, la cui associazione forma lo Stato. La massima fondamentale esprime la condizione normale dei civili consorzi, sta nel temperare l'energia indefinita della monade individuale con l'azione complessiva degli altri conviventi, di modo che ne emerga la miglior vita ottenibile in un dato consorzio. Il bisogno pubblico, reale e legittimo, non potrà mai attribuire altra azione legale, fuorchè ad una prestazione pubblica, cioè di tutto il sociale consorzio. Il bisogno è di tutti, il diritto è di tutti. Dunque il dovere di sottostare al carico colpisce tutti.⁹ Dacchè deriva logicamente la conseguenza che, se, per ragioni di ordine pubblico, sia pur supremo, lo Stato stringa un trattato per cui si venga, in un qualsiasi modo, a toccare ed offendere diritti di singoli individui, questi dovranno inchinarsi ed osservare, per quanto loro incomba, il trattato medesimo; ma nel contempo non si può loro negare la giuridica facoltà di pretendere, che sieno indennizzati, che sia dato loro l'equivalente.

È ben vero che, *lo Stato avendo impegnato legittimamente la collettività, nessuno potrà sottrarsi agli effetti dell'impegno collettivo.* Ma ciò importa che, come già venne osservato, tutti i cittadini sieno, di fronte allo Stato straniero, tenuti all'osservanza, e non già mai che ai bisogni

e alle esigenze della collettività, ossia dell'universale personalità del proprio Stato, questi possa provvedere col sacrificio del diritto individuale.

*Niun diritto dei singoli cittadini, il complesso dei quali costituisce il bene comune, può essere mai sacrificato per ragione di bene pubblico; ed essere sacrificato s' intende distrutto o danneggiato senza compenso, quando esso e il suo valore poteva altrimenti andar salvo.*¹⁰

« Tra un interesse, per quanto grande, legittimo e rispettabile, ha scritto un nostro chiarissimo giureconsulto, e un diritto, mi pare che non si possa in alcun caso istituire un paragone, e meno poi nell'intendimento di sacrificare questo a quello. Sarebbe un elevare a dignità di principio giuridico la teoria della ragion di Stato.

« Non ci lasciamo fare illusioni dagli argomenti, che si vogliono desumere dalle vantate necessità di tutelare il pubblico interesse in ogni miglior modo, sotto pretesto che i vantaggi di gran lunga compensano i danni, quand' anche sia per restarne offeso qualche diritto privato. Quest'argomentazione, che ha il suo fondamento nel falso concetto che molti hanno dello Stato, tenderebbe a sostituire nelle cose di governo, il principio dell'utile a quello del diritto, a separare interamente la politica dalla morale, a rimettere in onore un sistema, che a ragione è universalmente condannato, a ritornare alla teoria pagana, che invece di riconoscere che i governi sono istituiti per proteggere il diritto, e che mancano al primo dei doveri ed a ciò che è l'oggetto del loro ufficio quando l'offendono nella persona di un cittadino, proclamava che la volontà della nazione è il diritto ».¹¹

Fa d'uopo, però, ben guardarsi dal confondere col sacrificio dei diritti quello degl'interessi. Ed è forse appunto per non distinguersi sempre bene abbastanza (*poichè il velo è tanto sottile!*) l'un caso dall'altro, e perchè, di regola, gli atti di ordine politico, più che violare dei diritti, spostano degl'interessi, che si è potuto pensare: essere ripugnante

alla natura dell'atto di *governo* una qualsiasi responsabilità civile a carico dello Stato.¹²

Voi avete sempre moderata codesta dottrina troppo assoluta; e, se normalmente avete dichiarata l'improponibilità dell'azione, perchè gli atti d'impero, che l'Amministrazione compie per gli alti fini dello Stato, siccome autorità pubblica e potere politico, normalmente non violano diritti, ma offendono interessi, quando però non di semplice interesse, ma siasi trattato di vero e proprio diritto offeso, avete sempre riconosciuta e ammessa la possibilità della responsabilità civile dello Stato, se non agli effetti ed infra i termini degli articoli 1151 e 1153 del Codice civile, agli effetti ed infra i termini segnati dall'articolo 438 dello stesso Codice, e dalla speciale legge sull'espropriazione per ragione di pubblica utilità.¹³

Siffatte osservazioni ne designano già e dimostrano, quale debba essere la soluzione d'un terzo e molto dibattuto punto di controversia, quello, cioè, della competenza.

A me non par dubbio che, per quel che attiene ai trattati amministrativi, avendo essi carattere ed efficacia di leggi, tutte le vertenze giuridiche, le quali siano per sorgere, o tra i cittadini, o tra i cittadini e gli Stati contraenti, appartengano alla comune giurisdizione, tosto che la regola è che ogni contesa di diritto debba essere decisa dai Tribunali, e tosto che non v'ha alcuna disposizione, o ragione plausibile, attinta ai principî generali di diritto, che ne le sottragga.

Difficoltà possono sollevarsi soltanto riguardo ai trattati d'ordine politico. Ma, se da essi o per essi può essere attribuito od offeso alcun diritto individuale, in verità io non comprendo, perchè mai la relativa azione, o per l'esperimento dell'uno, o per la difesa e reintegrazione dell'altro, non possa essere portata davanti l'autorità giudiziaria. La quale non dovrà certo discutere e giudicare dei trattati, come non deve discutere e giudicare delle leggi: *non de legibus*; ma nulla vieta che, possa e debba discutere e giudicare, limi-

tatamente agli effetti giuridici che ne dipendono, conforme ai trattati, come può e deve discutere e giudicare conforme alle leggi: *secundum leges*. La preoccupazione con l'obiezione che, ne possano rimanere rotti o turbati i rapporti internazionali e diplomatici, o che si possa nei Tribunali dei due Stati contraenti dar luogo a discrepanti ed opposte sentenze, non apparisce di una seria gravità ed importanza, quando si rifletta che la contestazione col giudizio dei Tribunali non possa cadere che sulle relazioni di carattere prettamente giuridico-privato,¹⁴ dovendo, per tutto ciò che attiene ai rapporti internazionali, rimanerne la interpretazione e definizione esclusivamente ai sovrani contraenti; e quando si ponga mente che, la possibile diversità e discrepanza dei giudicati nell'interpretazione ed applicazione dei trattati, limitatamente sempre alle contese d'ordine privato, non potrà ne' suoi effetti avere una maggiore estensione od una più grave influenza di quella, che tutti i giorni si verifica nella interpretazione ed applicazione delle leggi.

Non è tolta, del resto, come ebbe già a rilevare questo Supremo Collegio, agli Stati contraenti la *facoltà d'interpretare in via generale, nelle debite forme, il senso di una o di altra clausola del trattato, che dia luogo a controversia*.¹⁵

La teorica che, l'autorità giudiziaria possa essere competente ad applicare, non mai ad interpretare i trattati, dotamente e strenuamente sostenuta da uno dei più chiari pubblicisti odierni della Francia,¹⁶ si presenta, non fosse altro, d'impossibile attuazione.

Come potrebbe, invero, esaminare e decidere una questione di applicazione ed esecuzione del trattato, senza ricercare quale ne sia il contenuto, ossia senza interpretare il trattato stesso?

E non credo che la difficoltà si vinca adottando, come si vorrebbe, riguardo ai trattati, quel sistema, che vige in Francia riguardo a tutti gli atti amministrativi: che, cioè,

là dove innanzi ai Tribunali sorga una questione d'interpretazione, debba questa, come questione pregiudiziale, rinviarsi, per la sua definizione, agli Stati contraenti, nella stessa guisa che si rinvierebbe al Consiglio di Stato, qualora la controversia cadesse sull'interpretazione di un atto amministrativo, seguendo il principio: *Eius est interpretari cuius est condere*.

A prescindere che, tale sistema sarebbe in opposizione con tutto il nostro ordinamento giudiziario e amministrativo, è a notare che mancherebbe assolutamente il modo pratico di attuarlo.

Le questioni d'interpretazione degli atti amministrativi, secondo l'ordinamento francese, sono rinviate dall'autorità giudiziaria al Magistrato amministrativo competente, imponendo a quella delle parti che sia più diligente di farle risolvere infra un determinato termine.

Or, come potrebbe attuare questo procedimento nelle questioni d'interpretazione dei trattati? A chi e sotto qual forma se ne proporrebbe la domanda? Non vi sarebbe che indirizzarsi al Governo del proprio paese, perchè invitasse l'altro a mettersi d'accordo per una risoluzione. Ma è giuridicamente concepibile che, per ogni singola controversia che sorga sull'interpretazione dei trattati (ed in quelli di commercio, di dogana, di poste e telegrafi ne sorgono moltissime e svariatissime), si abbiano gli Stati contraenti a costituire in alta Corte di giustizia? E se l'un di essi si rifiuti, o se non riescano a mettersi d'accordo sulla soluzione, vi sarà nel nostro diritto pubblico, o, meglio, nel diritto internazionale, un mezzo legale che valga a rimuovere l'ostacolo, o a provvedere altrimenti?

Deferire, dunque, ai Tribunali le questioni di applicazione, e alla diplomazia le questioni d'interpretazione, importerebbe creare lo scompiglio, per venire a nessun altro risultato fuorchè a quello del tutto anticostituzionale, di porre i cittadini, cui competesse un diritto, nell'assoluta impossibi-

lità di domandarne efficacemente e conseguirne l'adempimento.¹⁷

Senonchè può dubitarsi, che gli arbitrati internazionali (la causa da voi decisa riguardava appunto un arbitrato) si debbano, come è stato affermato, riguardare e governare nella stessa guisa che i trattati.

Io credo che una perfetta identità non possa ammettersi, e che fra i trattati e gli arbitrati nel diritto pubblico internazionale, interceda quella medesima differenza, che nel diritto privato intercede tra contratto e giudizio arbitrale, tra convenzione e sentenza. Poichè l'arbitrato fra gli Stati ha lo stesso carattere giuridico dell'arbitrato tra i privati, salvo le differenze che derivano nella sua applicazione dalla diversità delle cose, e dalla condizione dei soggetti che lo provocano. Esso è una delegazione fatta di comune accordo, secondo le regole generali del diritto, ad una o più persone, di decidere come giudici una determinata controversia nata fra due o più Stati, e statuire circa i diritti a ciascuno spettanti. Onde consegue che, mentre nella interpretazione ed applicazione dei trattati gli Stati contraenti sono liberi ed impregiudicati nei loro rispettivi interessi, quando però sia intervenuto un arbitrato, essi sono da questo vincolati, e, bene o male che siasi deciso, essi debbono inchinarsi e rispettare la sentenza degli arbitri, come tutti i cittadini debbono inchinarsi ed osservare la cosa giudicata.¹⁸

Però, come col giudicato comune non si creano, non si modificano, non si attribuiscono, ma solo si dichiarano, quali essi già esistano, i diritti, così col lodo internazionale, le cose, i diritti ch'eran controversi, e la cui definizione fu affidata al giudizio degli arbitri, conservano la loro propria natura, mantengono la loro propria indole, quale l'avevano prima del giudizio. E sotto questo rispetto, credo possa affermarsi, che tutte le norme da tenere riguardo alla competenza, all'applicazione ed interpretazione dei trattati, siano del pari da seguire nella interpretazione ed applicazione dei lodi interna-

zionali. Se quindi la materia, sopra cui è caduto l'arbitrato, sia materia tutta d'ordine politico internazionale, ogni questione che venga a sollevarsi nella interpretazione ed applicazione del lodo, non potrà essere risolta e definita, se non in via diplomatica e dagli Stati medesimi, o, quando non riescano a mettersi d'accordo, mediante altri arbitrati. Ma se la materia, che ha formato oggetto dell'arbitrato, sia materia, che, almeno in parte, si riferisca a rapporti giuridici d'ordine privato, allora, per questa parte, ed unicamente per quanto concerne codesti rapporti giuridici, si appartiene ai Tribunali, secondo la comune competenza, l'interpretare e definire il contenuto vero del lodo.

Ed è ben chiaro che, ove i Tribunali riconoscano che, quanto si chiede sia stato già deciso e respinto, o in altra maniera qualunque definito dal lodo internazionale, debbano dichiararne *improponibile* la relativa azione, come nel diritto privato deve dichiararsi inammissibile la domanda, a cui si opponga un giudicato. Lo che in sostanza corrisponde, checchè siasi potuto credere ed osservare in contrario, al concetto genuino della vostra elaboratissima sentenza.¹⁹

*
* *

Un novello diritto si è sul finire del 1898 costituito in Italia, con la promulgazione della legge, tanti anni attesa, sugli infortunî del lavoro. Il problema della responsabilità degli industriali in riguardo degli infortunî, da cui gli operai fossero colpiti nel lavoro, affaticava già da gran tempo non solo i giureconsulti ed il legislatore, ma anche la patria magistratura.

Si sentiva da tutti che, di fronte alla novella e vertiginosa organizzazione della industria, che muta l'uomo in Briareo dalle cento braccia, non si potessero i rapporti tra industriale ed operaio definire equamente, con gli antichi principî della colpa aquiliana o della colpa contrattuale. Ma, tuttavia, non pareva si potessero seguire addirittura prin-

cipî diversi, senza che il mandato di interpretare si convertisse in quello di creare o di modificar le leggi.

Questo Supremo Collegio, sospinto da un grande sentimento di equità, aveva in una sua prima sentenza affermato il principio che, per effetto del contratto di lavoro, l'imprenditore, ossia il conduttore, assuma l'obbligo della incolumità personale dell'operaio, sicchè, ove questa incolumità venga, per una qualsiasi cagione dipendente dal lavoro, offesa, debba rispondere del danno l'industriale, o che vi sia o che non vi sia concorsa sua colpa, ed o che vi sia o che non vi sia colpa da parte dell'operaio. Ma successivamente riconobbe, nell'alta sua sapienza, che, questa massima, per quanto ispirata ad elevati principî di equità, non potesse sorreggersi di fronte alla vigente legislazione; e, quindi, con altra sentenza decise che si potesse ammettere solo l'inversione del carico della prova; sicchè, avvenuto l'infortunio, incombeva all'industriale dimostrare, per potersi sottrarre ad ogni civile responsabilità, che l'infortunio non fosse da imputarsi a sua colpa.²⁰

La medesima discrepanza e perplessità può dirsi che, ad un dipresso, si riscontrava in quasi tutti gli altri collegi giudiziari del Regno.

Era pertanto una necessità fortemente ed universalmente sentita quella di una legge speciale, che questi nuovi rapporti di fatto e di diritto intendesse a regolare e definire; ed è stato di certo atto altamente provvido e sapiente il troncare gl'indugi e promulgarla.

Incombe ora a voi, nelle varie controversie che già si sono sollevate e si solleveranno, interpretare la vera indole, designare la portata precisa di questo importante atto legislativo, stabilire i criteri organici e direttivi, onde si abbia ad intendere ed esplicitare, perchè non fallisca allo scopo, a cui è indirizzato.

Qual'è la natura di questa legge? È una legge di pura convenienza sociale, che forma eccezione ai principî generali del diritto, od è una legge, che rappresenta bensì un

ius novum speciale, ma un *ius novum* generato dai principî primitivi di ragion giuridica naturale, e dove, se pur vi concorre il principio di utilità, vi predomina tuttavia il principio di assoluta giustizia?

La questione è grave, e dalla soluzione di essa, nell'un senso piuttosto che nell'altro, dipenderà che questa legge si abbia, si direbbe quasi, a striminzire, sicchè ne sia vietato ed impedito qualsiasi progressivo e razionale movimento e vigoroso sviluppo, o se possa invece esplicarsi largamente secondo le norme del giusto, e corrispondere così a quelle che sono le universali aspettative, di sollevare le sorti degli operai colpiti dalla sciagura, e di troncare o comporre prontamente ed equamente ogni controversia, che tra essi e gli industriali sia per sollevarsi.

In taluni pregevoli lavori, che su questa legge sono stati già pubblicati, si pone come verità indiscutibile che, sia essa *legge di eccezione*,²¹ non suscettiva, a somiglianza di qualunque altra eccezione o privilegio, di larga interpretazione. Io ne dubiterei, e piegherei invece ad una opinione affatto opposta.²²

Nella lunga e travagliata elaborazione della nostra legge sugli infortuni, furono, coi molteplici progetti presentati e discussi dal 1879 al 1898, rispettivamente e successivamente esposti a fondamento di essa tre diversi sistemi.

Il primo, che l'obbligo nell'industriale a sollevare l'operaio colpito dall'infortunio, intendeva attingere da una più larga ed estesa applicazione dei principî regolatori della responsabilità in materia di colpa aquiliana o contrattuale, per quanto vigorosamente difeso, venne respinto e messo del tutto in disparte, per dar luogo a quello del *rischio professionale*, ch'era il portato delle nuove condizioni economico-industriali dell'èvo odierno. Senonchè, tra i sostenitori di questo sorse, circa il modo di esplicitarlo ed applicarlo, una lotta poderosa e feconda, in ambo le parti, di concetti elevatissimi, assumendo gli uni, che la teorica del rischio pro-

fessionale e dell'assicurazione obbligatoria dovesse applicarsi solo agl'infortuni, che provenissero da casi fortuiti o da colpe lievi dell'industriale o dello stesso operaio, non a quelli dipendenti da dolo o da colpa grave, che erano già regolati dal Codice civile, e sostenendo gli altri, che il sistema del *rischio professionale* mancherebbe al suo fine, ove non comprendesse tutti gli infortuni, ancor se cagionati da colpa grave, dovendosi soltanto far eccezione per quelli, che dal dolo di una delle parti avessero origine.

La dottrina che prevalse, e che informa tutta la legge, non fu, nè quella schietta ed assoluta del rischio professionale, nè l'altra di aggiungere, nei casi di colpa grave, la comune responsabilità civile alla responsabilità propria del rischio professionale.

Se, di regola, tutti gli infortuni casuali o colposi, senza distinguer colpa lieve da colpa grave, dovranno intendersi definiti e composti nell'assicurazione, ne rimangono però esclusi, e lasciati sotto l'impero dei normali criteri di responsabilità, quelli derivanti da fatti, che costituiscano reato di azione pubblica e siano assoggettati a condanna penale.

Ma, checchè sia di ciò, certa cosa è che, nessuno, da qual parte fosse, sollevò mai il dubbio, che il diritto dell'operaio, nei casi d'infortuni casuali o colposi, ad essere rivalso dall'industriale, non fosse un diritto costituito per mera convenienza sociale, ma da tutti fu sempre riconosciuto e proclamato che, scaturisse da un principio di elevata ed assoluta giustizia.

Quando il lavoro è di sua natura pericoloso, diceva il relatore dell'Ufficio centrale del Senato, l'Auriti²³ — che fu il più strenuo e convinto sostenitore della comune responsabilità civile nei casi di colpa grave — quando questo lavoro produce danni inevitabili, casi fortuiti in apparenza, ma insiti siffattamente al genere di lavoro, da esserne inseparabili, ed anche casi dipendenti da colpa lieve dell'operaio, è il prodotto del lavoro che deve medicare, per quanto è possibile, queste fe-

rite del lavoro. Perchè, stanco com'è, nelle lunghe ore di lavoro, spesso monotono, un momento d'oblio non gli può essere imputabile, come se fosse stato causa a sè di un danno meritato. L'intraprenditore, che ha il frutto intero del lavoro, non può far cadere tutto il danno che dal lavoro deriva, e che è inevitabile, nell'operaio. È perciò un principio di giustizia, non un'assistenza legale, non una elemosina: no, è un principio di giustizia, che parte di questo danno sia rinfrancata dall'intraprenditore.

E non fu diverso il linguaggio degli oppositori.

Nessuno di essi ha mai dubitato che, se l'organizzazione della grande industria genera il male, *giustizia* vuole che essa lo ripari.²⁴ Tutti han riconosciuto che il principio, che serve di base alle disposizioni rivolte a sovvenire gli operai colpiti da infortunio, sia strettamente giuridico; che l'operaio, il quale si trova esposto a continui pericoli nella lotta per la trasformazione della materia, abbia diritto a non essere abbandonato allorquando in questa lotta egli soccomba; ed i mezzi per venire in suo aiuto debbano essere tratti da quella stessa industria, alla quale egli dedica la sua energia e la sua forza, e per la quale non di rado perde anche la vita.

E tutti, nei Parlamenti e nei Congressi, nelle dispute orali come nelle scritte, hanno proclamato, che la teoria del rischio professionale, la quale con l'assicurazione copre i casi di colpa non meno che i casi fortuiti, sia non altro che un'applicazione di quel grande principio di solidarietà benintesa, che è la forza e la speranza delle classi lavoratrici.²⁵

Or, se nella sua base, nei suoi criteri organici e direttivi, nelle sue più intime fibre, nei suoi scopi, la legge è tutta costruita, informata e dominata da principî di somma equità e di assoluta ragion giuridica naturale, è assurdo che la si riguardi come legge di eccezione, come *ius singulare*, da doversi interpretare ed applicare restrittivamente, essendo canone di legale ermeneutica, che là dove il fondo sia fondo di giustizia, là dove le applicazioni e finalità siano di pretta ragion giuridica, ivi

sorga ed abbia impero lo *iūs commune*, la *regula iuris*, che si fonda sul processo logico dell'analogia, e si applica con larghezza, senza riserva, a tutti i casi rientranti nella sua periferia, ancorchè non espressi. Mentre lo *iūs anormale* poggia esclusivamente sopra considerazioni di utilità d'ordine civile o sociale, politico od economico, deroga ai principî della ragion giuridica naturale, ed è perciò, non dichiarato, ma costituito dal sovrano volere del legislatore, unicamente per ragion di utilità e convenienza sociale: *contra tenorem iuris auctoritate constituentium propter aliquam utilitatem introductum*.²⁶

Che, se nelle relazioni e discussioni davanti le due Camere si disse talvolta, che il problema del *compenso* dovuto all'operaio, nel caso d'infortunio, fosse un problema d'ordine sociale, da doversi risolvere, non coi principî e criteri più limitati e rigorosi del diritto privato, bensì coi principî e criteri più larghi e più flessibili del diritto pubblico, mediante una parziale espropriazione della libertà industriale fatta in nome di una pubblica necessità, al fine di far cessare ogni cagione di conflitti e di litigi, e raggiungere così la pacificazione tra industriali ed operai, tutto ciò attiene alla forma, al modo onde questo colossale istituto delle assicurazioni obbligatorie per la tutela degli operai, che fu detto il più grande sforzo di sociale previdenza che uno Stato abbia mai compiuto, deve attuarsi, per conciliare equamente gli opposti interessi, e senza che, nel suo progressivo movimento, l'industria nazionale ne possa esser toccata ed offesa. Il diritto, qualunque esso sia, deve necessariamente, nel suo tradursi in atto, subire quelle limitazioni, ed assumere quelle forme, che gli sono imposte dalle varie, molteplici e contrarie necessità ed esigenze della comunanza sociale, dove al privato si accoppia sempre il pubblico interesse, alla ragion giuridica naturale, il principio relativo e contingente dell'utilità ed opportunità, o civile o sociale, o politica od economica, od anche morale.²⁷

Non si devono confondere, come soventi si confondono, le leggi eccezionali con le leggi speciali. Le prime sono il contrapposto dello *ius commune*, ed hanno la loro ragione di essere esclusivamente nel principio di utilità; le seconde hanno un oggetto ed un campo proprio, distinto dalle altre, e tutte insieme spingono l'umanità avanti, e rispecchiano ed incarnano, progredendo sempre, le norme eterne di giustizia, i principî organici del diritto.

Il diritto non è tutto nel Codice civile; il Codice è il diritto tradizionale codificato; ma al di fuori del Codice si va incessantemente e ad ogni passo elaborando un nuovo diritto, secondo i nuovi e molteplici rapporti sociali, che con meravigliosa rapidità si vengono a creare.

Il diritto è la vita, ha detto un moderno scrittore, ²⁸ contemplando senza dubbio la necessità di opporre all'astrazione delle scuole, ad una lettera morta, un concetto che risponda al perenne movimento delle società moderne. Il diritto, infatti, è un principio di vita e di movimento; esso non è la vita, ma ne segue le evoluzioni nella società. Imperocchè il diritto, eterno nella sua sorgente, si pone e diviene nel tempo, si sviluppa con l'uomo, con i popoli, con l'umanità, si adatta a tutti i loro bisogni, si differenzia con l'età, i gradi di coltura, i costumi, con tutto l'organismo fisico, intellettuale e morale degl'individui e delle nazioni. Ciascuna istituzione che si forma, quando è provocata da un bisogno sociale, da uno scopo della natura umana, può pretendere alle condizioni positive e negative che assicurano la sua esistenza ed il suo sviluppo.

E la legge sugl'infortuni, per consenso universale, rappresenta appunto una nuova esplicazione dei principî di assoluta giustizia, una nuova creazione di diritto, la quale è venuta a formarsi di fronte alla nuova organizzazione economico-industriale, di fronte alle novelle condizioni sociali, di fronte alle prodigiose trasformazioni, materiali e morali, operate dalla sempre crescente attività e cultura dell'umanità. ²⁹

Essa no, non si contrappone, ma, seguendo la sua via, si aggiunge armonicamente alle altre leggi di *gius commune*, senza urtarsi, senza invadersi, a somiglianza di due linee parallele, che, per quanto si prolunghino, non giungeranno mai ad incontrarsi. ³⁰

Eccellenze, Signori,

Un altro secolo tramonta. Eterni pellegrini, cui punge incessantemente il desio dell'altezza, una forza intima ne sospinge, nel posarsi questa novella colonna miliaria nella ascensione indefinita dell'umanità, a volgerci indietro e rimirare la via già percorsa, ricercando e scrutando quel che possa e debba essere il sentiero dell'avvenire.

È stato detto che, il secolo decimonono si elevi sopra tutti gli altri, per l'impulso meraviglioso dato alla meccanica ed alle scienze naturali, per le nuove e stupende applicazioni dell'elettrico e del soffio potente del vapore. ³¹

Ma, se veramente prodigioso è il cammino, che in questo campo si è fatto, vigoroso e fecondo del pari, quantunque meno appariscente, è stato il progresso nel campo della cultura giuridica e sociale.

Il secolo decimottavo, demolito il vecchio edificio medievale delle caste e dei privilegi, dei vincoli e delle dispotiche imposizioni, volse al suo tramonto sanguinoso col grido di *libertà ed uguaglianza*.

Tal grido fu raccolto dal secolo decimonono. Fin dai suoi primi albori una grande idea tutti i popoli civili invade ed incalza:

Libertà van cercando ch'è sì cara!

E chiunque si faccia a riguardare l'ordinamento dello Stato al finire del secolo decimottavo, e volga poi gli occhi alle varie istituzioni e amministrazioni costituite nel secolo successivo in quasi tutte le nazioni civili, non può non isorgere con senso di ammirazione il grande cammino, che, talvolta anche attraverso scosse violente, si è compiuto, per tradurre in atto quel concetto sociale del diritto, che è vanto della civiltà moderna.

Dapertutto aleggia il principio di eguaglianza, dappertutto splende il sole della libertà, e dappertutto si rivela e trionfa il gran principio del *lasciar passare* e del *lasciar andare*, che sostenuto già, più di tutti, con altezza d'intelletto e con potente energia di volontà nel decimottavo secolo da Kant nel campo giuridico, e da Adamo Smith nel campo economico, aveva poi il secolo decimonono la missione altissima, in tutte le diverse movenze della vita sociale, di svolgere ed attuare.³²

L'Italia, a cui oggi si vorrebbe negar tutto, persino l'antico primato nel diritto, e la gloria e *il lauro ond'eran carchi i nostri padri antichi*, l'Italia in questo grande lavoro di rivendicazione e ricostruzione politica e civile, ha descritto allo Stato universo un nuovo fondo, *al quale han posto mano e cielo e terra, ha segnata* la netta separazione della Chiesa dallo Stato, e realizzato quello che pareva fosse un fantastico sogno dantesco: *che siano in Roma due soli, che l'una è l'altra strada faccian vedere e del mondo e di Dio.*³³

Talchè oggi *l'esercito molto dei pellegrini, che vanno a Santo Pietro su per lo ponte*, potranno ben contemplare, come il Gianicolo ed il Vaticano, il Vaticano ed il Quirinale

Si guardan sempre e non si toccan mai.

Ma l'umanità cammina.

Se nel principio del secolo pareva che, proclamata l'eguaglianza, potesse dirsi raggiunto il sommo del civile

perfezionamento, oggi da ogni parte si grida, che di fronte alla eguaglianza di diritto, vi ha una enorme disuguaglianza di fatto; e che trattare i cittadini in modo perfettamente uguale importi commettere una grande ingiustizia, poichè *non esiste una disuguaglianza maggiore di quella di trattare le disuguaglianze in modo eguale.*³⁴

Questo problema gravissimo il secolo che muore tramanda al secolo che sorge: cancellare le disarmonie, temperando le esorbitanze e sollevando le travagliose depressioni; esplicare e moderare, senza offendere il principio di libertà, sicchè dei suoi benefici effetti possano tutti godere, ricchi e poveri, deboli e forti.

Vi ha una scuola, la quale pensa che, di codesto problema la giusta soluzione, non possa cercarsi ed attendersi dalla scienza del diritto, ma dalla scienza della politica economia, affermando che i principî eterni di giustizia in realtà non esistano, le varie norme di diritto, che si sono succedute nel corso dei secoli, altro non siano che il prodotto storico di una data fase economica, e non il diritto plasmi a sua voglia i rapporti economici, ma i rapporti economici creino e plasmino il diritto.³⁵

Senonchè, la economia ha unicamente per oggetto di ricercare e stabilire le norme, secondo cui le diverse attività umane debbano svolgersi sulla materia, affine di conseguirne la maggior possibile produzione e ricchezza. Ma il ricercare e definire, come e fin dove la libera attività dell'uno possa spingersi, senza che ne rimanga offesa quella dell'altro, ed in quali proporzioni debbasi il prodotto delle comuni attività ripartire, questa è opra di diritto e non di politica economia.³⁶

E difatti, quando gli odierni economisti censurano la teoria dello Spencer e dei suoi seguaci, che, fondandosi sulla dottrina darwiniana della lotta per l'esistenza nel regno animale, pongono come dovere dello Stato il quietismo assoluto, il *lasciar fare*, e il *lasciare andare*, che cosa dicono essi, a

confutar questo ed a giustificare il loro sistema? Che la lotta animale si combatte fra esseri di specie diversa, la lotta economica tra uomo e uomo; e che non è questione soltanto di quantità di sussistenza, ma di giustizia, e di elevare al più alto grado di svolgimento le facoltà fisiche e morali dell'uomo.

Or tutto questo evidentemente rientra nel campo e nell'oggetto del diritto.

Coloro i quali ragionano diversamente, pongono in oblio che la lotta economica non è lotta di fine, ma di mezzo; dimenticano che la finalità suprema non può essere che la libertà dell'uomo, nel suo più ampio concetto etico, come cittadino e individuo insieme, la quale risiede nella proporzione giuridica che è fondamento della equità civile; e dimenticano ancora che la socialità, la conservazione e la perfezione sono beni, i quali si assicurano a patto di sacrificarne alcuni altri.³⁷

Ebbene. È nella proporzione di questo sacrificio etico, già preannunziato dal nostro Romagnosi, che si asside il problema dell'evo moderno; e l'investigazione affannosa dei suoi fattori è compito fondamentale del diritto, il quale disdegna che la bilancia della giustizia conceda ad una delle due parti, oltre quello che giuridicamente è dovuto. Se vera libertà, come diceva Cicerone, è profondo dovere, la formula media ed uguagliatrice non può essere economica, ma morale, giuridica e imperativa.

Il principio del « lasciare andare, lasciar fare », ha sapientemente detto un filosofo alemanno,³⁸ quantunque importante, pure non può costituire una regola assoluta per lo Stato; come la libertà dev'essere sottomessa a taluni principî generali, del pari il movimento sociale che, abbandonato al suo proprio impulso, potrebbe acquistare in un certo indirizzo un predominio pericoloso, dev'essere mantenuto in un certo equilibrio, che lo Stato ha allora il dovere di stabilire, aumentando i mezzi di aiuto per quelle parti dello sviluppo compresse o rimaste indietro.

Niun organismo può esistere e svilupparsi senza un certo equilibrio tra tutte le sue parti. Nell'organismo fisico esso è mantenuto da leggi fatali; nell'organismo etico e libero dello Stato, esso dev'esser conservato da leggi razionali, formulate ed eseguite dallo Stato secondo i liberi mutamenti della vita sociale. Mantenere ad un certo grado l'equilibrio, la proporzione, l'armonia tra le diverse parti del lavoro sociale di coltura, arrestare specialmente le evidenti deviazioni e gli eccessi, ecco la funzione suprema che deve compiere lo Stato, e mediante leggi generali, le quali regolano meglio i rapporti tra le diverse parti, e mediante soccorsi ch'esso può e deve distribuire secondo le regole di una giusta proporzione.³⁹

In questo nuovo ciclo della civiltà, in questo affannoso incedere verso l'avvenire, la patria nostra, *le cui nobili ed immortali tradizioni dimostrano esser nata alla scienza ed all'arte del diritto per ingenita predestinazione*,⁴⁰ non può e non deve assidersi inerte sui lauri del primato antico.

Sopra l'Italia, che talvolta ha sembianza scettica, di sconforto e di abbandono, v'è un'Italia ideale. Il *conosci te stesso*, in cui il filosofo greco poneva il sommo della sapienza e del proprio perfezionamento, è applicabile alle nazioni non meno che agl'individui. E a me pare che, l'Italia non conosca abbastanza sè medesima, per tornare ai divini ardimenti del genio, che furono prerogative della sua stirpe.⁴¹

Nella lotta è virtù. Un imprescindibile dovere, ben disse un illustre economista,⁴² s'impone a tutti gli spiriti non vili, ed è di consacrare incessantemente le proprie forze ed il proprio ingegno alla redenzione temporale della società umana, alla grandezza di questo bel Paese *che Appennin parte e il mar circonda e l'alpe*. Sia pure illusione il pensiero, che l'opera spontanea dell'uomo valga a modificare, od accelerare, o mitigare lo sviluppo sociale; ma quest'illusione, la quale tien desta l'attività umana, e l'affatica in una lotta senza posa pel bene, è feconda e rigeneratrice; ma questa contraddizione

della volontà razionale cozzante pertinacemente ed infruttuosamente contro la fatalità che l'avvolge, è la corona più fulgida dell'umanità, è il segreto della sua ascensione intellettuale e morale, è infine il laboratorio misterioso e potente delle virtù sublimi, delle nobili glorie, delle grandezze immortali. Se, diceva Lessing, un iddio racchiudesse in una mano tutte le verità, nell'altra tutte le virtù necessarie a scoprirle, e chiedesse all'uomo:

— Quale delle due mani debbo aprire? — La seconda, si dovrebbe rispondergli; poichè gli sforzi necessari a raggiungere la verità sono più fecondi e benefici che la verità stessa. Ebbene, non altrimenti si dica degli sforzi umani, indirizzati all'attuazione della giustizia, i quali, se pur non raggiungon l'intento, ⁴³ raggiungono un risultato di gran lunga più prezioso, la elevazione del carattere individuale.

Sotto il vessillo della Croce Sabauda, la quale ne ricorda che in ottocento anni, attraverso la rinascenza e le battaglie contro lo straniero, la fede nell'astro italico non tramontò mai, il cammino della patria nostra verso l'avvenire seguirà l'eterna spirale, che intende in alto, e:

Che par s'arretti, o che si volga indietro;
Pur sempre ascende, attratta
Ad una mèta di superba altezza.

NOTE

¹ Ho detto a disegno che, la DISPUTA sulla costituzionalità del decreto non sia stata peranco portata avanti il Supremo Collegio. Poichè, nella causa Gherardi, trattata il 29 dicembre p. s. innanzi alla II Sezione penale, si discusse bensì sull'interpretazione e applicazione dell'articolo 5 del decreto, ma non venne in alcuna guisa sollevata la DISPUTA sulla costituzionalità o meno di esso. Che anzi, il ricorrente Ettore Gherardi ne presupponeva, come cosa indiscutibile, la costituzionalità ed applicabilità, perchè già formalmente pronunziata dalla Corte d'appello e da nessuno poscia contestata, e si limitava quindi a censurare la sentenza unicamente per erronea interpretazione ed applicazione dell'art. 5, in quanto, pur assolvendosi da ogni responsabilità penale, egli era stato tuttavia condannato al risarcimento dei danni-interessi.

Questo ricorso venne accolto dalla Suprema Corte, la quale, come risulta dal dispositivo pubblicato, ha, in applicazione appunto dell'art. 5 del decreto, cassata senza rinvio la sentenza impugnata. Non essendone però ancora note le relative considerazioni, sarebbe impossibile, ed in ogni caso fuor di proposito, intrattenersi in una qualsiasi maniera a discorrerne.

² La causa a cui intendo accennare è quella del Cerruti, che può riassumersi così:

Il Governo italiano e quello della Colombia avevano eletto il Presidente degli Stati Uniti d'America ad arbitro, per definire, se e di quali danni dovesse essere rivalso il sig. Ernesto Cerruti, che, avendo

costituita nel Cauca una società con uno stabilimento industriale fiorentissimo, era stato, in un tumulto popolare, di tutto vandalicamente spogliato e saccheggiato. Il lodo che venne emesso, dall'un canto dichiarava tenuta la Repubblica colombiana a pagare tutti i debiti del Cerruti, dipendenti dall'azienda industriale distrutta, e dall'altro attribuiva al Cerruti personalmente un indennizzo di lire sterline sessantamila. Le quali vennero infatti dal Governo della Colombia spedite al Governo italiano, ma da questo non furono pagate al Cerruti, perchè una Ditta inglese, creditrice della già Società Cerruti, in seguito a decreto di autorizzazione emesso dal Presidente del Tribunale di Roma, le aveva sequestrate. Impugnato tale atto di sequestro, fu convalidato dai giudici del merito, ma annullato dal Supremo Collegio, con sentenza dei 28 febbraio 1899, a Sezioni unite, dichiarando la incompetenza dell'autorità giudiziaria a decretare e convalidare il sequestro, ch'erasi fatto sulla somma dall'arbitro attribuita al Cerruti.

Codesta sentenza è stata riportata da quasi tutte le effemeridi legali, ed è stata in vario senso diffusamente annotata, specialmente dagli illustri prof. SAREDO (*La Legge*, anno XXXIX, vol. I, pag. 391), avvocato E. CIOLFI (*Rivista universale*, anno XIII, parte I^a, fascicolo 4) e avv. F. G. VITALE (*Corte Suprema*, anno XXIV, parte I^a, pag. 38).

³ Tutti i pubblicisti sono infatti d'accordo nel ritenere che i trattati non debbano interpretarsi, se non con quelle medesime regole e norme che si seguono pei contratti.

« En cas de doute — scrive l'HEFFTER (lib. I, pag. 187), che cita anche la conforme opinione di moltissimi altri scrittori — les traités s'interprètent d'après l'intention conforme des parties: ultérieurement d'après ce que, aux termes de la convention, l'une est présumée avoir promis à l'autre, selon les règles de la bonne foi et de la logique. Ainsi celui qui a stipulé n'a pas le droit d'exiger ce qui ne lui a pas été promis distinctement: ce qui n'a pas été rédigé clairement, ne peut pas s'interpréter contre le souverain et la nation obligés.

« Lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, on doit l'entendre dans le sens le moins onéreux. Lorsqu'on a stipulé une chose générique (*genus*), on ne prendra dans le doute qu'une qualité ordinaire et moyenne, ainsi qu'il a été généralement établi en matière civile d'après les dispositions du droit romain. Ce qui découle des termes précis de l'engagement comme une conséquence nécessaire, peut être exigé comme y étant compris tacitement. Pareillement un traité s'applique par voie d'analogie à des rapports nouveaux essentiellement identiques, a moins que les parties, en contractant, n'aient eu exclusi-

vement en vue ceux précédemment établis, ou que, ces rapports ayant été changés, le traité n'ait perdu son efficacité légale ou physique. Les parties intéressées seules ou l'arbitre par eux choisi peuvent naturellement donner aux traités publics une interprétation forcément obligatoire: toutes les règles d'interprétation ne peuvent servir qu'à l'appui des prétentions et des explications réciproques ».

⁴ Il terzo gruppo delle norme di diritto internazionale si ha quando i rapporti tra Stato e Stato, sia che concernano la guerra, sia che riguardino la pace, formano oggetto d'un accordo comune, donde sorge il contratto internazionale, che chiamasi ordinariamente *Trattato*. Così il diritto, che prima sorgeva sia dalla stessa natura delle cose sia dalla consuetudine, prende ora un'esistenza obbiettiva. Però esso non ha quella efficacia che ha il diritto obbiettivo tra i privati; poichè, siccome non v'è una forza superiore che costringa gli Stati contraenti alla sua osservanza, così esso vige solamente finchè l'uno o l'altro Stato non vi contravvenga. Quindi, più che una forza veramente giuridica, avrebbe un valore veramente morale. — STEIN, *La scienza della pubblica amministrazione*.

⁵ Il capo supremo dello Stato rappresenta e personifica tutta quanta la nazione ed è il depositario e il custode dell'alta dignità dello Stato.

Di fronte agli Stati esteri, egli concentra nella sua persona tutto un popolo e la sua volontà è la volontà stessa dello Stato, cui appartiene. Quando si abbia a stringere un trattato ed in genere quando si tratti di negoziazioni con gli altri Stati, ciò che il re pattuisce, lega tutto il popolo, e la sua decisione è la decisione dello Stato. Ove la costituzione riservi al potere legislativo il diritto di approvazione, questa è in ogni caso presupposta e si considera, che la negoziazione od il contratto sia stato fatto o stipulato sotto questa tacita condizione; in tutti gli altri casi la volontà personale del capo supremo dello Stato, accettando un qualsiasi patto internazionale, ha virtù di obbligare in modo assoluto lo Stato medesimo. — STEIN, loc. cit.

⁶ Il CAMMEO, *Della manifestazione della volontà dello Stato* (nel *Primo trattato completo di diritto amministrativo*, diretto dall'ORLANDO) osserva:

« I trattati internazionali, in quanto obbligano, essendo legalmente conclusi, uno Stato a fare od omettere qualche cosa, obbligano anche gli organi parlamentari. In particolare tutti quei trattati che hanno un contenuto giuridico, che assicurano, per esempio, agli stranieri, ugua-

gianza di diritti coi cittadini, assistenza in caso di malattia, riconoscimento degli atti pubblici e di sentenze legalmente emanate, limitano la potestà degli organi legislativi di dettare su questi argomenti norme contrarie alle loro clausole. Ma non è soltanto nel vero e proprio campo del diritto internazionale privato, che per effetto dei trattati la libertà di legiferare è limitata, bensì anche nel campo del diritto privato interno, del diritto amministrativo e del diritto penale, in tutti quei casi nei quali per assicurare conformità di legislazione, per evitare comuni pericoli, per reprimere delitti particolarmente odiosi più Stati conven-gono in alcune massime comuni di diritto ».

« Non possiamo però nascondere, che questi limiti e questi obblighi positivi sono soltanto di diritto internazionale. *Di fronte al diritto pubblico interno il trattato in tanto ha efficacia in quanto è promulgato e pubblicato come legge.* Onde è che se una legge posteriore lo modificasse e commettesse così dal punto di vista internazionale una violazione di contratto, i tribunali italiani non potrebbero negare efficacia alla legge applicando invece il trattato; perchè la legge posteriore abroga l'anteriore ed i tribunali giudicano *secundum legem* e non *de legibus*. Laonde in tal caso soltanto agli altri poteri dello Stato, alle potenze estere, ed ai tribunali internazionali d'arbitrato è dato l'apprezzare, il conoscere ed il riparare la violazione del trattato. Ciò non toglie che nell'interpretazione della seconda legge, ove l'abrogazione del trattato non fosse espressa, anche il Tribunale italiano potrebbe presumere, finchè fosse possibile, la volontà del legislatore di non violare la convenzione ».

⁷ *La cessazione delle privative o dei privilegi* — ha considerato la Cassazione di Roma in due sentenze, estese da uno dei più eletti ingegni che abbia mai avuti la magistratura italiana (dal Bonelli), — *essendo avvenuta in virtù del nuovo diritto pubblico sorto con la promulgazione delle leggi italiane, costituisce un evento di forza maggiore, la cui responsabilità non può ricadere nello Stato quand'anche questo avesse assunto impegno di mantenerla; giacchè di fronte alla legge ed al potere da cui essa emana sparisce ogni distinzione di persone e ne subisce ugualmente l'impero così il privato come lo Stato, in quanto si pone in rapporto giuridico coi privati.* — Sentenze 11 luglio 1881 e 17 marzo 1886, nelle cause dei Comuni di Urbino e di Cagliari, pubblicate dalla *Corte Suprema*, rispettivamente negli anni 1881 e 1886.

⁸ V. *La Corte Suprema*, anno XXIV, parte 1^a, pag. 38 e segg., in nota.

⁹ Queste cose il ROMAGNOSI insegnava, parlando specialmente del diritto di martellatura sulle piante, e dell'espropriazione in causa di pubblica utilità. Nei suoi principî fondamentali di diritto amministrativo, enunciava poi questo concetto generale:

« Si può domandare, quale sia il principio fondamentale per naturale pubblico diritto direttivo della pubblica Amministrazione? Facile è la risposta a questa domanda. Come il principio fondamentale direttivo della ragion civile si è « pareggiar fra i privati l'utilità me-
« diante l'inviolato esercizio della comune libertà », così nella ragione amministrativa il principio fondamentale si è « ottenere la maggiore
« prosperità e sicurezza pubblica interna ed esterna, salvo l'inviolato
« esercizio della proprietà e libertà ». Questa regola è invariabile per l'esercizio della pubblica amministrazione quando anche ciò importi il sacrificio della privata proprietà e libertà, avvegnachè il sacrificio non è che apparente, ed il suo risultato porta un ampio compenso alla proprietà e libertà, la quale non si sviluppa, non si estende, non apporta tutto il suo bene che mediante la società e le funzioni pubbliche della società.

« Da ciò ne viene la seconda regola pratica direttrice dell'amministrazione pubblica nel caso del *conflitto* degl'interessi del privato con quelli del pubblico. La regola direttrice dell'amministrazione in questo conflitto si è: « far prevalere la cosa pubblica alla privata entro i limiti della vera necessità ». Lo che è sinonimo di « far prevalere la cosa pubblica alla privata col minimo possibile sacrificio della privata proprietà e libertà ».

« Qui la prevalenza della cosa pubblica alla privata non colpisce il fine o l'effetto, ma il semplice mezzo. Quando prevale la cosa pubblica il circolo dell'utilità abbraccia le relazioni pubbliche, quando predomina la privata, questo circolo abbraccia soltanto le relazioni private. Ma l'effetto esser non può che il maggior bene privato, perocchè in tesi generale, l'uomo non deve servire all'uomo, ma alla necessità della natura, ed al proprio meglio ». (Vedi in senso conforme lo STEIN, *La Scienza dell'amministrazione*, e l'AHRENS, *Filosofia del diritto*, vol. II, pag. 308 e segg.).

¹⁰ Sono le precise parole, che si leggono a pag. 551 del volume II della *Filosofia del diritto* del ROSMINI, che, sebbene non fosse in molti altri punti d'accordo, era però su questo perfettamente all'unisono col Romagnosi.

« Si dee distinguere, egli scriveva (pag. 546 e segg.), il *bene comune* dal *bene pubblico*: cose che si confondono insieme con grande danno

della scienza del diritto pubblico, e dell'umanità impedita, con tali confusioni di concetti, dal trovare questa costituzione sociale che le contiene, e che va indarno cercando.

« *Il bene comune è il bene di tutti gl'individui* che compongono il corpo sociale, e che sono soggetti di diritti; il *bene pubblico* all'incontro è il *bene del corpo sociale* preso nel suo tutto, ovvero preso, secondo la maniera di vedere d'alcuni, nella sua organizzazione.

« Il *principio del bene pubblico*, sostituito al *principio del bene comune*, prevalse nelle società pagane.

« Il Cristianesimo incessantemente lo combattè; ma non potea che poco a poco espellere dalle menti un errore così funesto, ed estirpare da' governi civili un principio d'attività sì ingiusto, onde non ancora le società cristiane ed incivilite ne vanno affatto libere, quantunque si agitino per liberarsene.

« Il *principio del bene pubblico* sostituito a quello del *bene comune*, è l'*utilità sostituita alla giustizia*, è la politica che, preso nelle sue mani prepotenti il diritto, ne fa quel governo che più le piace.

« Domandiamo dunque se la società civile possa avere in qualche maniera per fine anche il *bene pubblico*?

« E rispondiamo di sì, ma a condizione, che il *bene pubblico* sia subordinato come un mezzo al *bene comune*, che è il suo unico fine prossimo.

« Dalla quale risposta conseguono i principi seguenti:

« 1° Niun diritto de' singoli cittadini (il complesso di questi diritti è il bene comune) può essere sacrificato per ragione di bene pubblico. Essere *sacrificato* s'intende distrutto o danneggiato, senza compenso, quando esso o il suo valore poteva altramente andar salvo;

« 2° Salvi i diritti de' singoli dee essere preferito il *bene pubblico* al *bene privato*, perchè in tal caso il bene pubblico influisce sicuramente a vantaggio del bene comune ».

¹¹ A. BONASI, *Della responsabilità penale e civile dei ministri e degli altri ufficiali pubblici*, pagg. 347 e 393.

¹² Lo stesso LAFERRIÈRE, che è rigido sostenitore dei diritti e delle attribuzioni dello Stato, ne avverte (vol. II, pag. 33) che:

« Il ne faut pas conclure de là que tout acte du pouvoir exécutif inspiré par des considérations d'ordre politique et gouvernemental, soit par cela seul un acte de gouvernement contre lequel les citoyens n'auraient aucun recours d'ordre juridique. La compétence dépend de la nature des actes et non des mobiles qui les inspirent. L'acte d'admi-

nistratioe fait dans un but politique ne cesse pas pour cela d'être un acte d'administration et de relever du juge administratif. Si, par exemple, des mesures illégales ou entachées de vice de forme étaient prises, dans un but politique, à l'égard de magistrats inamovibles, d'officiers propriétaires de leur grade, de membres de la Légion d'honneur, de fonctionnaires auxquels la loi accorde des garanties particulières, les motifs politiques qui auraient inspiré ces mesures administratives n'en feraient pas des actes de gouvernement et n'empêcheraient pas qu'elles ne fussent susceptibles d'être déférées au Conseil d'État pour excès de pouvoir.

« De même si des raisons politiques déterminaient le Gouvernement à se saisir d'une propriété privée en dehors des cas prévus par la loi, à porter atteinte à la liberté individuelle ou à la liberté de la presse, les parties lésées n'en auraient pas moins accès devant les Tribunaux judiciaires, gardiens des droits individuels ».

¹³ Il DE FALCO, che fu onore e lume della magistratura italiana, nel suo stupendo discorso del 3 gennaio 1884 (pag. 26), plaudiva alla giureprudenza della Cassazione di Roma, che, senza far distinzione tra atti di gestione ed atti d'impero o di alto governo, riconosceva la civile responsabilità dello Stato e la proponibilità della relativa azione avanti i Tribunali, là dove l'interesse leso sia dalla legge elevato alla dignità di diritto.

E questa giureprudenza si è sempre sino ad ora mantenuta costante, come, tra altro, rilevasi da una sentenza a Sezioni unite, pronunciata nel 1898, ove fu detto:

« È vero che l'atto d'imperio, in quanto si attiene al criterio con cui l'autorità amministrativa abbia creduto nella sua prudenza e discrezione di provvedere alla cosa pubblica, sfugge all'esame dell'autorità giudiziaria, ma da tutto ciò non segue che, se per tutelare l'interesse pubblico sia sacrificato il diritto del terzo, questi non abbia ad esserne per nessun verso indennizzato — come non lo fu ancora il de Stefani — ovvio essendo che se non può fare appello al principio di cui all'articolo 1151 del Codice civile, mancando l'atto ingiusto che possa rimproverarsi all'autorità, quando questa ha esplicito legittimamente il suo *jus imperii*, egli trova la ragione dell'indennizzo nell'altro principio di ragione comune, che non consente che la cosa pubblica si avvantaggi col danno del privato.

« E se questo indennizzo non può negarsi, forza è riconoscere che lo si possa domandare innanzi l'autorità giudiziaria, che per gli articoli 2 e 4 della legge sul Contenzioso amministrativo, è la sola com-

petente a conoscere della lesione di un diritto civile occasionata dall'atto amministrativo, con la sola limitazione che non possa nè modificare nè revocare l'atto, e debba restringersi a conoscere dei suoi effetti in relazione all'oggetto dedotto in giudizio ». (*Giustizia amministrativa*, 1898, parte III, pagg. 45, 46 e segg.).

Vedi anche l'ORLANDO, *Diritto amministrativo e Giustizia amministrativa*, e il LOMONACO, *Commento della legge e dei regolamenti sul Consiglio di Stato*.

¹⁴ In una elaborata sentenza della Cassazione di Firenze dei 17 maggio 1880, Pres. Vigliani, Est. Bandi, P. M. Trecci (Ravignani c. Governo italiano e Governo austriaco), fu giustamente osservato:

« Attesochè, relativamente al ricorso del Governo austro-ungarico, a buon diritto nega rispetto ad esso, ai Tribunali italiani la giurisdizione per interpretare il trattato di pace. Invero le convenzioni diplomatiche in quanto determinano i diritti e le obbligazioni dei Governi contraenti, tra loro, non possono essere materia di giudizio per alcun Tribunale, perchè ripugna alla loro indipendenza che debbano sottostare all'autorità di Tribunali non propri. Se nasca tra essi questione intorno alle medesime non possono essere decise che in via diplomatica. Se in un trattato uno dei Governi abbia assunto obbligazioni a riguardo di privati, questi, o sieno suoi sudditi, o sieno stranieri, debbono adire i suoi Tribunali e non possono convenirlo avanti a quello dell'altro Governo.

« L'aforisma: *par in parem non habet imperium*, se è vero, lo è principalmente tra i Governi ai quali è essenziale la indipendenza. E la Corte ha violato questi principi di diritto pubblico condannando il Governo austro-ungarico a eseguire a favore dei Ravignani il trattato di pace ».

¹⁵ Nella sentenza a Sezioni unite dei 17 agosto 1880, Finanze contro Gallo, Pres. Miraglia, P. M. De Falco, Est. Auriti, si legge:

« Attesochè, approvato per legge un trattato commerciale con la corrispondente tariffa doganale, la esazione dei dazi si fa a norma della legge, e le dispute che sorgano nella esecuzione tra i privati e la pubblica amministrazione vanno di regola, come controversie d'imposte, alla autorità giudiziaria per la decisione dei singoli casi (articoli 2 e 6 della legge 20 marzo 1865) salvo agli Stati contraenti la interpretazione in via generale, nelle debite forme, di una o di altra clausola del trattato che dia luogo a controversia.

« Egli è vero che per gli articoli 8 e 9 della legge 30 maggio 1878, che approvò la nuova tariffa generale, sono deferite al Ministero, previa

il parere di un collegio di periti all'uopo costituito, le risoluzioni delle dispute sulla qualificazione delle merci; *ma questa eccezione, limitata a delle quistioni tecniche, conferma la regola per le quistioni puramente giuridiche; ed è caso della regola nel giudizio attuale, in cui si disputa, se sia da applicare alla magnesia calcinata la tassa della nuova tariffa generale, o quella convenzionale del trattato con la Francia tuttora in osservanza* ».

E nei medesimi sensi fu giudicato anche con le posteriori sentenze dei 30 luglio 1881 (Finanze c. ditta Scassi) e 16 ottobre 1884, riportate dal giornale *La Legge*, a pag. 505, vol. II, anno XXI, ed a pag. 25 del vol. I dell'anno 1885.

V. inoltre il SAREDO nel suo *Trattato delle Leggi*, pagg. 357 e segg.

¹⁶ LAFERRIÈRE, vol. II, pag. 46 e segg.

¹⁷ Io credo che sia qui pienamente applicabile quanto il medesimo LAFERRIÈRE osserva a pag. 20 del vol. II, riguardo agli atti amministrativi che sien fatti dal Parlamento:

« Est-ce donc au Parlement lui-même, egli si domanda, qu'on devra demander l'interprétation des actes dont il s'agit? Si tenté que l'on puisse être d'invoquer ici la règle: *eius est interpretari cuius est condere*, on doit reconnaître que les raisons les plus graves s'opposent à son application.

« En effet, les questions d'interprétation d'actes administratifs se présentent presque toujours sous forme de questions préjudicielles; un jugement de sursis les renvoie à l'autorité compétent, en chargeant la partie la plus intelligente de les faire résoudre dans un délai déterminé. Or, on ne voit pas comment cette partie pourrait saisir le Parlement. Serait-ce par voie de pétition, ou bien en sollicitant du Gouvernement la présentation d'une loi interprétative, ou bien encore en cherchant à mettre en mouvement l'initiative parlementaire?

« Aucune de ces procédures ne peut répondre aux nécessités d'une instance contentieuse, aucune ne peut assurer le jugement de la question préjudicielle; le cours de la justice, suspendu par cette question, risquerait donc d'être définitivement arrêté. Il risquerait de l'être, alors même que le Parlement consentirait à se saisir de l'interprétation litigieuse, car la loi interprétative exigerait le concours des deux Chambres, et tout désaccord entre elles paralyserait la solution. Enfin — et peut-être est-ce là l'objection la plus grave — il serait contraire à tous les principes de notre droit public que le Parlement intervient directement dans une contestation privée ».

¹⁸ FIORE, *Trattato di diritto internazionale*, vol. II, pagg. 570 e 586, e tutti i pubblicisti nostrani e stranieri.

¹⁹ La Corte di cassazione infatti nella sua sentenza dei 28 febbraio 1899, in causa Cerruti, dichiarò la incompetenza dell'autorità giudiziaria, principalmente, se non unicamente, perchè i creditori, che avevano agito, non erano creditori personali del Cerruti, ma creditori della Società. E riguardo ai crediti di costoro il *lodo internazionale* aveva già statuito, che si sarebbe dovuto provvedere dal Governo della Colombia, e non dal Cerruti, a cui dal lodo si attribuivano 60,000 lire sterline, solo per rivalerlo dei danni ch'egli personalmente aveva sofferti.

Potrebbe forse dubitarsi, che la questione fosse questione di competenza o non piuttosto di merito, e che però la formola del dispositivo non fosse rigorosamente esatta, in quanto non si trattava d'*incompetenza*, o d'*improponibilità assoluta*, bensì, e più propriamente, d'inammissibilità di domanda. Ma, se pur questo neo esista nella forma, nel suo concetto sostanziale, la sentenza della Cassazione a me par correctissima.

²⁰ Delle due citate sentenze, l'una, del 1896, è riportata dalla *Legge*, anno XXXVI, vol. I, pag. 763, l'altra, del 1897, è riportata dalla *Corte Suprema*, parte 2^a, pag. 126, anno XXII.

²¹ V. SALVATORE, *Note alla legge sugli infortuni del lavoro*, pag. 42; A. SACERDOTI, nella *Rivista sugli infortuni del lavoro*, distrib. 2^a e 5^a; Prof. CARLO FERRARIS, idem, distrib. 3^a.

²² Il MIRMAN, parlando della legge francese del 9 aprile 1898, che ha molta somiglianza con la nostra, ebbe giustamente ad osservare che:

Puis et surtout elle crée entre les travailleurs des inégalités fâcheuses; elle ne vise point, comme le bon sens et l'équité l'exigeraient, la totalité des accidents de travail; elle ne s'applique qu'à un certain nombre de professions dont l'exacte détermination ne pourra pas se faire aisément; il est à l'heure actuelle beaucoup d'ouvriers qui ne peuvent pas savoir s'ils sont appelés à en bénéficier, beaucoup de chefs d'entreprises qui ne peuvent discerner s'il doivent se mettre en mesure d'en supporter les charges. Cette imprécision est grosse d'inconvénients; ce sera l'œuvre de demain de tâcher à la faire disparaître. Le Parlement n'a pas voulu d'un seul coup embrasser la totalité des accidents professionnels; il sera contraint par la logique des choses à compléter son œuvre et à l'étendre; à cette première construction il lui faudra adjoindre plus d'une annexe et déjà la Chambre

a voté dans sa séance du 8 juin dernier une proposition additionnelle relative à certains accidents agricoles qui précise quant à la détermination des responsabilités et élargit quant aux bénéficiaires éventuels les dispositions de la loi du 9 avril 1898. (V. Introduzione al commento dei signori Ferrette e Florentin, pag. 17).

Or, se alla soverchia limitatezza della legge si aggiungesse anche dalla giurisprudenza una interpretazione ed applicazione angusta e restrittiva, si verrebbe senza dubbio a frustrare lo scopo, a cui nel lavoro di pressochè quattro lustri si è mirato.

²³ V. tornate del Senato dei 23, 24, 25, 26 e 29 febbraio, e 1 e 2 marzo 1892. E vedi anche nelle tornate della Camera dei 14, 15 e 16 maggio 1896 i notevoli e dotti discorsi, che nel medesimo senso furono da parecchi deputati pronunziati.

²⁴ V. specialmente le tornate della Camera dei deputati dal 12 al 27 maggio 1896, nelle quali, tra altri, l'onorevole Chimirri, ch'era il relatore della Commissione, sostenne sempre poderosamente la teorica schietta del rischio professionale, che egli aveva già da ministro sostenuta davanti al Senato in contraddizione dell'Auriti.

²⁵ « Noi, diceva il presidente del Consiglio, on. Di Rudinì (tornata della Camera, 20 maggio 1896), abbiamo grandi doveri da compiere verso le classi operaie, verso quelle classi che si usa chiamare diseredate.

« Noi abbiamo il dovere di esercitare a favor loro una giustizia, che chiamerò sociale; noi abbiamo il dovere di difenderle, di proteggerle contro qualsiasi sopruso; noi abbiamo il dovere di far sì che l'opera loro sia giustamente apprezzata e retribuita, secondo giustizia; che i rischi, che gli operai corrono, siano non soltanto sufficientemente remunerati, ma che in talune circostanze siano anche assicurati e guarentiti.

« Questo dovere di giustizia noi l'abbiamo e dobbiamo compierlo ».

²⁶ PESCATORE, *La logica del diritto*.

²⁷ Siccome insegnano tutti gli scrittori, non v'ha alcun atto giuridico, il quale, pur rientrando nel campo del diritto privato, non abbia poi taluni caratteri, che lo facciano partecipare della natura degli atti puramente pubblici (giacchè in fondo l'individuo non si può separare esattamente dalla società in cui vive ed opera, e tutti gli atti compiuti da un individuo hanno perciò, sotto l'uno o sotto l'altro aspetto, sempre un parti-

colare interesse per la comunità politica); e quindi anche il diritto privato deve, benchè di sua natura esso regoli i rapporti dei singoli (*ad singulorum utilitatem pertinet*) accogliere speciali modificazioni ogni qualvolta lo esiga l'interesse pubblico universale. Il diritto civile amministrativo, o sociale sorge appunto allorquando la libera volontà individuale, che, essendo perfettamente libera nel suo potere di autodeterminazione, regola nel diritto privato in modo affatto autonomo la sua attività economica, viene invece ad essere in parte limitata, in taluni casi, da considerazioni di ordine pubblico, riguardanti cioè la comunità politico-sociale. Perciò, partecipando questo diritto della natura speciale del diritto pubblico, esso deve essere conseguentemente sottratto all'arbitrio della volontà privata; giacchè *ius publicum privatorum pactis mutari nequit*. Il suo scopo non è tanto di definire e regolare i reciproci rapporti intercedenti fra l'un contraente e l'altro, quanto di limitare i diritti di ambi i contraenti avuto riguardo alle condizioni essenziali della comunità.

La differenza che intercede fra il diritto privato e il diritto civile amministrativo o sociale, si manifesta anche in ciò, che le disposizioni fondamentali del primo, come quelle che scaturiscono dalla natura stessa dell'umana personalità, sono affatto inalterabili ed immutabili, poichè il concetto della personalità è sempre quello; laddove i principi del diritto amministrativo mutano continuamente, uniformandosi alla varia conformazione ed evoluzione della vita collettiva, e adattandosi, di volta in volta, ai mutati bisogni della società. Così tutta la questione dei salari consiste, secondo che afferma lo Stein, nel sostituire alle norme del diritto privato speciali regole del diritto civile amministrativo, aventi come tali un carattere pubblico o sociale.

²⁸ V. AHRENS, *Dei rapporti del diritto con la vita in generale*. — LERMINIER, *Filosofia del diritto*.

²⁹ Qui (fu detto nella tornata della Camera dei 15 maggio 1896) è il fondamento e la portata di questa nuova concezione. A nuovi bisogni, nuove soluzioni. Il diritto comune non è e non può essere la forma e la compagine eterna di tutte le trasformazioni sociali. Impariamo dai grandi giureconsulti romani lo spirito evolutivo ed innovatore. Ma non dobbiamo immobilizzarci nei loro letterali insegnamenti. Il pregio del diritto romano, più che dalla legge delle dodici tavole, viene dall'equità pretoria. Noi oggi facciamo una grande legge di equità pretoria.

³⁰ Con questa concezione ampia della legge, io credo che debbano esaminarsi e risolversi le molte ed importanti questioni, alle quali danno

luogo nella loro applicazione gli articoli 1, 2, 3 e 6, ed in ispecie quella concernente gli *operai reclusi nei luoghi di pena*, che lavorano nelle imprese ed industrie dai detti articoli contemplate, e l'altra riguardante gli *operai impiegati nelle industrie agricole*.

La prima venne già sollevata dall'on. Zavattari, nella tornata della Camera dei deputati dei 23 maggio 1896, e sebbene al relatore della Commissione, on. Chimirri, non fosse parso possibile il dubbio, che anche ai reclusi competesse il diritto, in caso d'infortunio, ad una indennità, come agli operai liberi che lavorano nei cantieri dello Stato, pure l'on. Nocito esprime un'opinione del tutto contraria. E del pari contraria è l'opinione espressa dall'avv. Salvatore a pag. 71, n. 65, del suo commento.

Anche in Francia prevale, riguardo alla legge ivi promulgata nel 9 aprile 1898, la medesima opinione, ed è stata anzi emanata in questo senso una circolare dal ministro di grazia e giustizia. (V. *Commentaire par HENRY FERRETTE-CHARLES FLORENTIN*, pag. 144, in nota).

In ordine alla seconda controversia, la esclusione degli operai agricoli, si vuol desumere dal concetto fondamentale della legge, e dai lavori preparatori di essa, nei quali a codesta esclusione si sarebbe accennato.

Ma, è stato già da altri notato (V. SALVATORE, pag. 50, e FERRARIS, nella *Rivista sugl'infortuni del lavoro*, fasc. 3^o), che gli articoli 1 e 6 nella loro letterale disposizione non escludano gli stabilimenti agricoli, nè, a comprenderli, vi si opponga l'indole con l'obiettivo della legge.

L'agricoltura è anch'essa una industria; anzi si può dire, osserva il Goltz, che *sia la più importante di tutte le industrie, poichè essa è, in certo modo, la base di ogni attività industriale*. L'industria agraria, come insegnano tutti gli economisti, e specialmente G. B. SAY (*Cours complet d'économie politique*, parte 1^a, cap. VII) e CARLO DUNAYER (*De la liberté du travail*, vol. II, pag. 31), è quella che obbliga con svariati lavori il suolo a produrre le diverse derrate; l'industria manifattrice invece è quella che trasforma e modifica le materie prime fornite dall'industria agraria; e l'industria, la quale prende i prodotti in un luogo per trasportarli in un altro, ove essi trovansi più a contatto col consumatore, si appellerebbe industria commerciale. Or, se è così, e se non è possibile supporre che il legislatore abbia adoperate, in una legge d'ordine sociale ed economico, parole in senso diverso da quello, che nella scienza economica e nel linguaggio comune sono ricevute, appa-
risce non abbastanza giustificata l'affermazione che, le *industrie*, delle quali si parla nei precitati articoli 1 e 6, siano unicamente le industrie manifattrici o mercantili; tostochè quelli articoli parlano in

genere d'*industrie*, e tra le *industrie* sono senza dubbio da annoverarsi anche le agrarie.

Là dove nelle relazioni e nelle discussioni si è detto che, questa legge non contempli il lavoro agricolo, si è, pare a me, inteso accennare propriamente alla semplice e materiale coltivazione dei campi, non a tutto il lavoro industriale agricolo, che può essere ed è talvolta grandioso ed *organizzato*. Dappoichè bisogna ben rammentare che, secondo i principî dell'economia politica e del diritto, rientrano nei confini dell'industria agricola tutte quelle diverse e molteplici operazioni, che sono indispensabili per ridurre i prodotti agrari nelle condizioni necessarie per poterli mettere in comune commercio, *per poterli convertire in valori*. Le quali operazioni cangiano e sono più o meno estese, secondo l'obiettivo speciale di ciascuna delle svariate industrie agrarie. Il perchè quando la materia propria di una industria agricola sia di tal natura, che i suoi prodotti non possano mettersi sul mercato, presi così come ci vengono dalla terra, ma debbano subire una modificazione o trasformazione determinata, cotesta trasformazione o modificazione, sieno qualunque i mezzi e gli strumenti coi quali si esegue, e siano qualunque i capitali ed i lavori che vi s'impiegano, debbe ritenersi che sia sempre un atto, un'operazione d'industria agraria.

Or sarebbe stato, io credo, irragionevole ed ingiusto che, a tutto questo lavoro industriale che, ripeto, soventi è grandioso ed *organizzato*, non si fosse voluto estendere ed applicare il principio del rischio professionale.

In Francia, ove la legge del 9 aprile 1898, nel suo articolo 1°, parla tassativamente d'industrie fabbricative o manifattrici: *dans l'industrie du bâtiment, les usines, manufactures, etc.*: si è sentita la necessità di fare una legge *addizionale* sugli infortuni del lavoro nelle industrie agricole, la legge del 30 giugno 1899, concepita così:

Article unique. Les accidents occasionnés par l'emploi de machines agricoles mues par des moteurs inanimés et dont sont victimes, par le fait ou à l'occasion du travail, les personnes, quelles qu'elles soient, occupées à conduire ou au service de ces moteurs ou machines, sont à la charge de l'exploitant dudit moteur.

Est considéré comme exploitant l'individu ou la collectivité qui dirige le moteur ou le fait diriger par ses préposés.

Si la victime n'est pas salariée ou n'a pas un salaire fixe, l'indemnité due est calculée, selon les tarifs de la loi du 9 avril 1898, d'après le salaire moyen des ouvriers agricoles de la commune.

En dehors du cas ci-dessus déterminé, la loi du 9 avril 1898 n'est pas applicable à l'agriculture.

³¹ Un grande secolo giace dietro a noi, scrive il Kraemer (*Il secolo XIX*), il più grande forse da quando ebbe principio l'era nostra. Esso ha compiuto cose immense, ha appianato la via a cose immense. Mille anni che lo precedettero non furono per lo sviluppo universale, per la civiltà nel senso più lato, per il progresso di tutti i paesi, così importanti come l'epoca che imprendiamo a descrivere. Non vi sono nella storia altri periodi, per quanto rimarchevoli, che presentino tra loro un divario così profondo come quello che avvi fra il secolo XIX e i secoli che immediatamente lo precedettero.

Ogni periodo della storia universale ha la propria impronta; quella del secolo XIX è l'applicazione pratica delle scienze naturali. Esso può vantarsi d'essere il primo che rese accessibili all'intera umanità, in vaste proporzioni, i prodotti del gabinetto di studio e li pose a servizio dell'utile comune. Per le generazioni future i tratti caratteristici del secolo XIX non saranno nè la strategia geniale di Napoleone, nè l'energica diplomazia di Bismarck, ma la costruzione della prima ferrovia e della prima linea del telegrafo elettrico, i miracoli della meccanica che non riconosce più nulla d'impossibile, a cominciare dal telaio Jacquard sino alle ardite costruzioni ferroviarie stendenti le braccia di ferro dal fondo delle valli alle vette dei monti giganteschi ricoperti da neve eterna.

³² I secoli, bene osserva il KRAEMER, l. cit., non si possono incatenare ai numeri: colle cifre 1800 e 1900 non riuscirebbe a nessuno di delimitare esattamente la storia delle vicende politiche e della civiltà dei nostri tempi. La politica ancora potrebbe esser costretta in quell'angusta cornice, ma la vita intellettuale del secolo XIX ha le sue più forti radici nel secolo che appartiene ancora per un terzo al secolo XVIII. Eroi come Goethe, Schiller, Kant, Humboldt, Volta, sono figli di un'epoca anteriore, ma stettero quali eccelsi padrini presso la culla del nuovo tempo: essi sparsero il seme di cui oggi godiamo i frutti: essi furono i ridestatori della vita intellettuale moderna, i pionieri alla cui opera immortale noi dobbiamo gl'immensi progressi in tutte le parti dell'attività scientifica e artistica. Il secolo da essi inaugurato divenne un secolo di pensatori, una marcia trionfale del lavoro intellettuale che esplicò una buona parte della sua forza a pro della vita pratica.

³³ La separazione della Chiesa dallo Stato ha una importanza, e costituisce una conquista, più che nazionale, universale, non tanto per la universalità del cattolicesimo, quanto perchè con essa si è nel campo della scienza, che è universale, completamente attuata la distinzione dell'idea giuridica dalla idea etica e religiosa, qualunque essa sia: tra l'esplica-

mento delle relazioni tra uomo e uomo, e l'esplicamento delle relazioni tra l'uomo e Dio. Donde la nuova designazione e delimitazione del campo, entro cui lo Stato, ch'è l'organo del diritto, può e deve esplicare la sua azione.

(V. *Lo Stato e la Chiesa in Italia*, nel vol. VIII della *Biblioteca di scienze politiche*, diretta dal Brunialti, ove sono riportate le monografie, su tale argomento, di parecchi scrittori italiani e stranieri).

³⁴ MENDER, *Il diritto civile e il proletariato*.

« Se contempliamo questi corpi morali, scriveva già il Romagnosi, che appellansi società; se da una parte consideriamo che essi sono composti da persone operanti in comune con la medesima privata intenzione di stare il meglio che possono, e se dall'altra consideriamo la disparità di forze e di mezzi estrinseci che v'ha fra queste persone, nel mentre che ognuna di loro tende ad allargare più che può la sfera delle proprie competenze, noi ci avvediamo tantosto, che per legge universale ed incessantemente attiva, le fortune, i poteri, le pretensioni e tutti i mezzi, insomma, di ben essere in società, prodotti col concorso delle persone medesime, tendono naturalmente ad equilibrarsi. Scopriamo quindi l'esistenza di un principio necessario ed infaticabile in natura, il quale nell'atto che tende ad introdurre o ad aumentare la disuguaglianza di fatto, tende pur nell'istesso tempo a toglierla, talchè nell'ordine di fatto della natura operante nel mondo morale, havvi un'azione e reazione di equilibrio, la quale, quando non sia distornata dalla natural sua misura dei massimi e dei minimi, forma lo spirito vitale della società.

« La tendenza generale all'equilibrio economico, mediante il moderato contrasto degl'interessi e dei poteri, eccitato dagli stimoli, rattemperato dall'inerzia, variamente diretto dai mezzi di soddisfare ai bisogni: ecco i caratteri più generali delle leggi fondamentali di fatto delle funzioni economiche sociali. Il Governo può bensì servirsi delle condizioni di queste leggi, ma non può contrariarle senza controvertere il suo vero intento, e incadaverire la nazione.

« Ciò posto, in uno Stato in cui le generazioni si accrescono e succedono, in uno Stato in cui vengono assorbite fra i proprietari le fonti originarie della sussistenza, in cui le tentazioni della cupidigia e della necessità si moltiplicano, nel mentre pure tutti hanno diritto alla sussistenza, come mai la disuguaglianza di fortune può essere prodotta e mantenuta senza violare la legge della equabile diffusione delle cose godevoli a cui tender deve per diritto e per dovere sì civico che di Stato un Governo che ama provvedere il suddito, e di mantenere lo Stato potente? » (*Principi fondamentali di diritto amministrativo*).

³⁵ V. tra altri il LORIA, *Problemi sociali contemporanei*.

³⁶ « Società e individuo, scrive uno dei più grandi pubblicisti odierni, sono due termini che si completano e si integrano a vicenda; poichè, se la società sorge dall'unione fisica, morale e spirituale dei singoli, questi d'altro canto, solo nello Stato trovano quella tutela e quell'aiuto che sono condizioni indispensabili del loro completo sviluppo. Le forze individuali e le collettive s'incrociano, si allacciano e si congiungono armonicamente per il conseguimento d'un solo scopo e l'attuazione d'una sola idea: il raggiungimento, cioè, della più alta destinazione della personalità universale e singola. Questo scopo e questa idea formano, a così dire, l'anima della comunità e, per quanto l'umanità si agiti, si muti e trasformi, non potrà mai sciogliersi questo vincolo, che avvince in una sola unità tutte le attività individuali e per cui è resa possibile la vita dei singoli e la civiltà delle Nazioni. Ora se le condizioni di esistenza e di svolgimento delle singole personalità stanno riposte nella vita della comunità, lo Stato, che questa comunità sociale riduce ad una personalità, munita di volontà e di atto, mediante la legislazione e l'amministrazione, deve ordinare e regolare l'organismo sociale in modo che ogni individuo trovi più facilmente in esso i mezzi per il pieno e completo sviluppo di tutte la sue attività ».

³⁷ Il fenomeno economico può costituire e costituisce obietto, o, se vuoi, il substrato del fenomeno giuridico, o magari può anche agevolare ed agevola la soluzione del problema giuridico-sociale, ma i termini del problema, ed il modo onde debba risolversi, non possono esser designati che dal diritto. E quando si afferma che i principi eterni di giustizia in realtà non esistano, e che le varie norme di diritto non sieno che il prodotto storico di un'epoca, si confonde, pare a me, il diritto in sè col diritto positivo, o, meglio, i principi di diritto con la loro applicazione. Il diritto in sè sorge con l'uomo, e nei suoi principi è assoluto ed immutabile, come assoluta ed immutabile è la natura, la personalità dell'uomo.

La filosofia del diritto, bene osserva lo Stein, cerca di determinare il vero contenuto del diritto, partendo dal puro concetto della personalità umana, che è comune a tutti gli individui. La scienza del diritto, partendo dalla considerazione che il diritto in atto non ripete la sua origine esclusivamente dal concetto astratto e formale del diritto stesso, ma, come disse il Montesquieu, dall'essenza e dalla sempre varia conformazione dei rapporti della vita reale, intende a svolgere il concetto ed il contenuto del diritto nella vita reale, rendendo la sfera di attività del singolo individuo inviolabile di fronte alla volontà ed attività degli altri.

La scienza dello Stato ha poi il compito di assicurare tanta eguaglianza nella varietà della vita individuale, quanta è necessaria, perchè questa varietà rimanga condizione necessaria dello svolgimento universale. E poichè i rapporti della vita reale degl'individui, componenti la comunità politica, costantemente mutano e si trasformano, così il diritto, eterno ed immutabile nei suoi principi, dovrà però cangiarsi e modificarsi nelle sue applicazioni, secondo il vario e mutevole movimento dei fenomeni economici, spirituali e sociali, sicchè la sua formazione ed esplicazione progressiva rappresenta una perpetua evoluzione.

³⁸ L'AHRENS, *Scopo dello Stato*.

³⁹ « È fatto costante nella storia, ebbe ad osservare il BALBO, e chiaro è del resto anche se si consideri astrattamente *a priori*: che quanto più s'avanza una civiltà, tanto più ella si complica nelle sue condizioni, ne' suoi ordinamenti, ne' suoi congegni. Ed è un secondo fatto, parimenti chiaro *a priori*: che quanto più una civiltà si complica, tanto più le società in essa comprese hanno bisogno di un governo forte per tenerle insieme tra i loro complicati congegni: il che equivale a dire che la civiltà progrediente necessita l'accrescimento dell'azione governativa. Per conciliare la maggiore azione governativa con la maggiore libertà nei governanti, occorre accrescerle insieme tutte e due, sempre, proporzionatamente ». (*Della Monarchia rappresentativa in Italia*, lib. 3^o, cap. 1^o).

« Lo Stato spieghi pure la sua azione, diceva il DE FALCO, dove essa appare veramente necessaria e intervenga con leggi e provvedimenti sempre giusti, sagacemente opportuni. Protegga, stimoli, aiuti, soccorra pure, se necessario, lo sviluppo del benessere sociale, soprattutto nelle classi meno abbienti, ma lasci per quanto è possibile alla iniziativa privata, alle associazioni libere, all'individuo, la responsabilità della vita e la previdenza dell'avvenire. Nella cerchia legale delle associazioni, la libertà e la previdenza, individuale e collettiva, compiano l'opera educatrice: lo Stato l'assisti non indifferente, ma provvido, non assorbente, ma giusto, equo tutore dei deboli ». Ora è a questi sensi di saviezza e di temperanza civile, che il nuovo movimento legislativo pare si vada ispirando ». (Discorso inaugurale del 3 gennaio 1885).

E, più che il movimento legislativo, è il movimento scientifico, che ha decisamente assunta questa tendenza, e spiegata questa aspirazione, come può rilevarsi dalle innumerevoli opere, che su tale argomento sono state in questi ultimi tempi pubblicate, e si vanno ogni dì pubblicando.

40 V. Discorso pronunciato da GIUSEPPE ZANARDELLI addì 4 settembre 1898 nel Congresso forense di Torino.

Questo dotto ed elevato discorso dello Zanardelli dimostra che, vi sia per lo meno a dubitare circa la piena esattezza ed assoluta verità di talune ricerche ed affermazioni, fatte da autorevoli scrittori, le quali condurrebbero a far ritenere che, il genio latino non si elevi alle bellezze dell'arte ed alle alte idealità della scienza, e che persino il diritto romano sia nient'altro che il prodotto dell'*innesto* della civiltà greca sul *tronco barbaro* di Roma.

41 « Io so, scrive l'ELLERO (*La questione sociale*), che non è di buon gusto insuperbire ora della patria, e richiamare i cittadini a nobili e fieri sensi; mentre pure è questo l'unico modo per ridestare la loro virtù, e per fare che non dormano sugli allori aviti come su fronde morte, cui niuna forza possa più ravvivare. Non vi è, che l'orgoglio nazionale, e sto quasi per dire il pregiudizio nazionale, che faccia grandi i popoli; e quanto ne abbiano francesi, inglesi e tedeschi lascio altrui valutare. E perchè dunque sol qui da noi si deve vilipender sempre la patria, e rammentare a' cittadini, ch'e' potranno essere ancor qualche cosa forse, s'e' si facciano francesi, o inglesi, o tedeschi; ma come italiani sono degeneri e buoni a nulla, anzi disfatti e finiti? Quando i tedeschi dicono così di noi, e che le stirpi latine non hanno omai più bisogno che di accommandarsi l'anima, e viceversa che il mondo e l'impero della civiltà ne' secoli avvenire è di loro, e ne fanno, già si sa, un sistema molto erudito e profondo: i nostri incauti cosmopoliti, che sono ora teutofili, e che erano poc'anzi anglomani e gallomani, secondo la varia moda del servire, approvano e plaudono tosto. E ghignano poi costoro, e gridano al pregiudizio, se alcuno di noi parla del primato d'Italia e di Roma ».

42 Il LORIA, loc. cit. Ed il FILANGIERI: L'uomo, istruito dalle scoperte dei suoi padri, ha ricevuto l'eredità dei loro pensieri. Questo è un deposito che egli è nell'obbligo di trasmettere ai suoi discendenti, aumentato con alcune idee sue proprie. Se la maggior parte degli uomini trascura questo sacro dovere, io mi protesto di volerlo adempire, allontanandomi ugualmente dalla servile pedanteria di coloro che niente vogliono mutare, e dall'arrogante stranezza di coloro che vorrebbero tutto distruggere. (*Introduzione alla Scienza della legislazione*).

43 Questa dubbiezza crudele, diceva il SISMONDI, che s'incontra in ogni parte delle scienze politiche e morali, deve però toglierci il co-

raggio? Perchè la verità non è dimostrata, dobbiamo smettere di cercarla? dobbiamo disperare di trovarla mai più? Quand'anche il volessimo, nol potremmo, perocchè queste scienze sono di tanto uso, che non possiamo dar un passo nella vita senza invocar il loro soccorso. Se rinunziassimo anche alla ricerca della verità, non sospenderemmo per questo le nostre azioni: e perchè ciascuna reagisce sopra i nostri simili, ciascuna dev'essere regolata dalle grandi leggi dell'umana convivenza, da queste scienze politiche e morali appunto, che alcuni affettano di sprezzare.

Le scienze sociali sono oscure? cerchiamo di schiarirle: son incerte? cerchiamo fissarle: sono speculative? cerchiamo fondarle sull'esperienza. È dover nostro come uomini, è la base di tutta la nostra condotta, è il principio del bene o del male che possiamo operare; l'indifferenza in questioni siffatte sarebbe colpa. (*Storia della caduta dell'Impero romano e della Decadenza della civiltà*).

« Dispregiare le teorie, aggiunte PELLEGRINO ROSSI, è avere pretesione eccessivamente orgogliosa di agire senza sapere ciò che si fa, e di parlare senza conoscere ciò che si dice ».
