DIP. DI DIRITTO ROMANO
STORIA E TEORIA DEL DIRITTO
S.M.II
VII
1 (2)
UNIVERSITA' DI BARI

OPUS ICI

DE NOTARISTEFANI

GIANNELLI

CAMPOLONGO

VOL. II







Riparazione alle vittime del delitto (pag. 202) R. de Notarichefeuré

Anno I.—Fascicolo 3-4-5 Marzo-Aprile-Maggio 1901

RIVISTA

DEL

Circolo Giuridico Napoletano

DIRETTA DA

Alberto Geremicca

UFFICIO: *S. Sebastiano, 43*

NAPOLI
PREMIATO STAB. TIP. DI GENNARO M.ª PRIORE
Vico de' Ss. Filippo e Giacomo, 26
1901

SOMMARIO

Il sistema tributario italiano — Prof. Augusto Graziani . . pag. 105

Per la riforma del casellario giudiziale — Prof. Luigi Lucchini. » 139

Il voto palese — Ignazio Tambaro . . . . . » 167

NOTE ED APPUNTI di legislazione, di dottrina e di giurisprudenza— (A. Graziani—Angelo Messedaglia—Prof. Corrado Biondi: Sull' applicazione dell'art. 402 del codice di procedura civile nei giudizi commerciali — R. de Notaristefani: Riparazione alle vittime del delitto — Prof. G. Cannada-Bartoli: Autorizzazione maritale. Opposizione d'interessi fra coniugi — Avv. F. Pollio: Uno sguardo, di tanto in tanto, alla giurisprudenza penale — F. Campolongo: Un delitto di pericolo — I. Tambaro: L'agonia del regime rappresentativo — R. Gioffredi: Diffamazione commessa all' estero) . » 190

Eco delle Riviste . . . . . » 235

Bollettino bibliografico . . . . . » 238

di prova, vuol dire che le prove non erano sufficienti per condannarlo, ma nemmeno bastevoli per assolverlo — e si corre dietro, col sentimento pubblico e con lo stato della legislazione in ritardo di fronte al progresso della scienza, all' antico pregiudizio che mette a carico dell' imputato la prova della sua innocenza.

Me è assurdo giuridicamente e incivile che si faccia scontare al cittadino una pena, e una pena così grave e irrimediabile, che decide senz' altro della sua sorte e del suo avvenire, come conseguenza di un giudizio che lo ha prosciolto.

Più assurdo e veramente enorme gli è quando si pensi, rispetto alle assoluzioni per non provata reità, che, stante il modo con cui è regolato il sistema delle notificazioni degli atti e dei giudizî in contumacia, possono venir esse pronunziate senza che l' imputato abbia avuto modo di difendersi e ne abbia neppure avuto sentore, e rispetto alle pronunzie istruttorie di proscioglimento per insufficienza d' indizî, che non rare volte vengono emanate senza che l' imputato sia stato mai chiamato in causa, mai interrogato, abbia avuto mai notizia dell' imputazione contro di lui ordita. Codesti disgraziati, che, a detta dei pratici, non sono pochi, si vedono un bel giorno segnati nel Casellario giudiziale e bollati nel certificato penale, senza che ne avessero, eventualmente, alcun sospetto, senza che abbiano potuto essere nemmeno in grado di difendersi dall' addebito loro fatto, e nonostante irrimediabilmente perduti nella pubblica estimazione ed esposti a tutti i danni e all' onta dipendenti dall'essere compresi nel novero dei cosidetti *pregiudicati*.

Oltre alle pronunzie di proscioglimento, vi son pronunzie di condanne fittizie che non devono evidentemente figurare nei certificati penali.

Vengono, in primo luogo, le condanne per fatti che, secondo una legge posteriore, non costituiscono più reato e che, in armonia alle nuove disposizioni dell' art. 2 del cod. pen., l'art. 35 del decreto 1° dicembre 1889 per la sua attuazione, seguendo l' odierno concetto e sistema del Casellario, prescriveva dovessero venir da esso eliminati. Dello stesso carattere sono le condanne straniere per fatti che non costituiscono reati giusta la legge italiana.

Seguono quindi le sentenze di condanna, alle quali abbia fatto seguito il proscioglimento in sede di opposizione o di purgazione, di appello o di rinvio, di cassazione o di revisione — per cui la prima condanna rimane annullata e come non mai pronunziata.

Vi si devono assimilare quelle estinte per amnistia, applicata in sede esecutoria, e quelle ancora rispetto alle quali sia concessa la riabilitazione, essendo un controsenso la concessione di questo benefizio e il mantenimento della rubrica penale nel certificato del Casellario.

Tutti questi pronunziati, di proscioglimento o di pseudo-condanna, a mio avviso, non dovrebbero mai figurare in alcun certificato rilasciato dall' ufficio del Casellario, perchè in base ai medesimi non può esservi ragione di alcun addebito a qualunque fine e per qualunque titolo.

*
* *

Passando a esaminare le altre sentenze di condanna e gli altri provvedimenti consegnati nel Casellario, giova distinguere fra le varie persone che possono richiedere i certificati e le varie destinazioni che questi possono e debbono avere.

I richiedenti si distinguono in due grandi categorie: da un lato le pubbliche Autorità e Amministrazioni, dall'altro lato i privati cittadini.

Quanto alle prime, non può mettersi in dubbio il diritto loro e il dovere, anzi, di aver precisa e completa notizia dei precedenti penali di chiunque, quando sieno fondati sopra sentenze di vera e propria condanna. Sian delitti o contravvenzioni, di adulti o di minorenni, di delinquenti primarî o di recidivi, per giudizî recenti o remoti, le Autorità e Amministrazioni pubbliche devono averne piena ed esatta conoscenza, per tutti i molteplici effetti di legge, a cominciare dalle esigenze della giustizia, per il computo della recidiva, per determinare la capacità a delinquere degli uni e la credibilità degli altri, e per la commisurazione della pena in ordine alle condizioni personali del reo, sino alle più modeste ragioni di prudenza e di cautela nella concessione di esercizî e di appalti pubblici.

Il voto palese

I.

Decadenza delle istituzioni parlamentari. — Riforme di indole generale. — Riforme elettorali. — Il voto palese ed il voto obbligatorio.

La diatriba contro le istituzioni parlamentari è divenuta monotono ritornello comune a tutti gli scrittori politici. Ripetere tutte le accuse che investono il moderno regime rappresentativo sarebbe opera superflua. Dire che il governo parlamentare ha descritta la sua parabola e che ora attraversa una crisi dalla quale potrebbe dipenderne la morte, sarebbe ripetere inutilmente quello che tutti riconoscono ed affermano.

Il più strano ed il più doloroso ad un tempo è che tutte queste accuse vengono spesso ripetute da quegli stessi uomini politici che pervennero in alto servendosi appunto de' mezzi forniti da quel parlamentarismo che ora denigrano. E così il governo parlamentare è divenuto un malfermo edifizio che minaccia rovina da tutte le parti; e la rovina è tanto più inevitabile in quanto esso è malamente sorretto per non dire minato da quegli stessi cui ne fu affidato il retto funzionamento.

Mentre l'infermo langue, alcuni hanno già pronta una pietra per erigere un monumento, non *aere perennius*, sulle sue rovine. Altri, invece, si affaticano a comporre formole ricostituenti, che faranno il miracolo di ridonare alle non vecchie, ma certo decrepite ossa, l'antico vigore. E siccome non vi è organo che funzioni a dovere, così ognuno de' ricostituenti in parola vuol risanare un organo speciale. Chi dice che bisogna riformare seriamente la funzione giudiziaria; chi dice che bisogna ristabilire l'autorità del potere esecutivo ridotto in balia dell'incerta e fluttuante maggioranza parlamentare; chi dice

che bisogna richiamare la regia prerogativa alle pure origini statutarie; chi dice che bisogna equilibrare il potere de' due rami del parlamento, l' uno dei quali tende ad invadere, assorbire, annientare l' autorità dell' altro; chi dice che bisogna estirpare la politica dall' amministrazione; chi infine dice che bisogna attendere accuratamente ad una buona composizione della camera de' deputati.

Come si vede, quest' ultimo rimedio mette capo alla riforma elettorale. Per essa furono versati finora fiumi d' inchiostro, fu messa a prova la perspicacia politica de' più valorosi scrittori, furono invocate le più disparate risorse, non esclusa quella della matematica colle sue ripartizioni proporzionali; ma nessuna fatica, per quanto degna di lode, è riuscita a trovare la formola risolutiva del problema complicatissimo, nessuna buona volontà è riuscita finora a combinare il farmaco miracoloso che dovrà ridonare allo stato moderno la vigoria di un sano organismo.

Fra le diverse riforme di indole elettorale, che si contendono il campo, alcune sono di lor natura radicale, perchè tendono ad un cangiamento sostanziale della funzione elettorale. Fra queste occupa il primo posto la rappresentanza proporzionale. Essa rappresenta una campagna senza quartiere contro il *régime magioritaire*, campagna che conta già le sue vittorie e che forse finirà con la distruzione di questo regime, il quale per verità si fonda su di una maggioranza che il più delle volte, per non dire sempre, è puramente nominale.

Altre riforme poi sono di indole secondaria e tendono a far funzionare più o meno liberamente qualche ruota della macchina elettorale. Fra queste riforme, le due che corrono più innanzi sono il voto palese ed il voto obbligatorio.

Prese nel loro complesso tutte queste proposte di riforme rappresentano il vivo desiderio che hanno tutti gli uomini di ordine di veder funzionare senza pericolose difficoltà il meccanismo del governo rappresentativo. E questo desiderio è ancora più acuto in coloro che assistettero a' primordii della nostra vita costituzionale e ne ammirarono il normale funzionamento. Ora quegli uomini si domandano due cose. In primo

luogo: come va che il sistema rappresentativo, ritenuto quasi come il tipo del governo perfetto, e pur avendo cominciato a funzionare come tale, si è andato guastando per via fino a divenire l'arma più pericolosa nelle mani de' partiti estremi?

In secondo luogo: quale sistema può sostituirlo?

Alla prima domanda hanno risposto parecchi, dimostrando come il regime rappresentativo sia stato guastato dalle successive modificazioni ed alterazioni che ne hanno snaturata l'originaria struttura.

In tal modo quel regime, che doveva servire come termine medio fra gli eccessi della sovranità assoluta e della diretta sovranità popolare, è divenuto il governo delle intemperanti democrazie. Le quali se ne servono a loro talento per disporre incondizionatamente di tutti i poteri dello stato e per imporsi arbitrariamente a tutti quegli ordini sociali che non essendo con loro sono contro di loro.

Alla seconda domanda nessuna risposta per ora, tranne quella che danno i socialisti.

Non resta quindi, a giudizio de' più, che riformare seriamente il governo rappresentativo. E qui due scuole sono di fronte: O fare *tabula rasa* di tutte le modificazioni posteriori e ricondurlo a quello che era cinquant'anni fa: o disciplinare in tal modo quelle modificazioni da renderle alla lor volta adatte a far meglio funzionare la macchina costituzionale a norma delle mutate condizioni sociali.

Ad attuare in parte questo secondo fine dovrebbero servire il voto palese ed il voto obbligatorio. Certo non è facile ritornare al voto ristretto. Vi sono delle cose che concesse una volta non si riprendono facilmente. Fra queste non ultimo è il suffragio universale o quasi universale. Ora l'allargamento del suffragio ha dato luogo a due fenomeni. Esso ha reso possibile su larga scala la corruzione elettorale, che è in ragione diretta con la condizione sociale degli elettori; e poi ha allontanato dalle urne quasi tutti coloro che prima si facevano un dovere di andare a votare quando era in vigore il sistema del suffragio ristretto.

Ma il fenomeno non è inesplicabile. La maggioranza degli

elettori a suffragio ristretto sapeva che l'esito della sua campagna non poteva essere dubbio data la sua superiorità numerica sull'esigua minoranza dei corrotti e degli ignoranti. Con l'allargamento del suffragio le parti sono mutate; perchè questi ultimi sono divenuti i primi e quegli altri sono restati a casa. Il campo di battaglia elettorale è rimasto quindi in buona parte in balia di una innominabile zavorra di disonesti e di imbecilli, che vanno a riempire le urne o allettati da un biglietto da cinque lire, o (e questi sono gl'imbecilli) perchè gabbati con la promessa di un impiego.

La cosa va, e deve andare così, per ragioni strettamente matematiche. Dieci non ha il valore di cento. Chi si persuade di ciò rinunzia alla lotta e lascia, non per viltà, ma per forza di logica, il campo agli avversarii.

Ma di ciò non arrivano a persuadersi gli uomini di buona fede, i quali, senza punto preoccuparsi della matematica, credono sinceramente che la cattiva composizione della camera de' deputati dipenda dalla colpevole assenza della minoranza degli onesti. E perciò si affaticano a trovare i mezzi migliori perchè gli elettori disonesti non possano facilmente barattare il loro voto, e gli elettori neghittosi non restino a casa nella domenica delle elezioni.

Sono due mezzi destinati ad integrarsi a vicenda, perchè mentre da una parte si guadagnano col voto obbligatorio tutti i suffragi degli elettori onesti, col voto palese si impedisce a' disonesti di dare il voto a persona diversa da quella cui fu promesso il suffragio.

I sostenitori di questo sistema, confezionando in tal modo un problematico bilancio preventivo, promettono a' pochi uomini di buona volontà che recandosi alle urne risaneranno l'ambiente elettorale, concorrendo ad una buona composizione della camera elettiva.

II

Sostenitori del voto palese: Rousseau, Duvergier de Hauranne, Guizot, Stuart Mill, Padelletti.—Giudizio del Casanova. — Opinione del Fahy. — Legislazione comparata. — La legge italiana. — Condizioni essenziali per la pubblicità del voto. — Il voto palese ne' parlamenti.

Senza dubbio il voto palese vanta illustri sostenitori. Rousseau nel *Contratto sociale* dice che il secreto de' voti non può convenire che ad un popolo corrotto ed a cittadini le cui voci sien compre. Secondo Duvergier de Hauranne rendendo segrete le elezioni inglesi si avrebbe Venezia invece di Londra. (1)

F. Guizot scriveva che il voto pubblico nelle elezioni come nelle assemblee deliberanti è conseguenza naturale del governo rappresentativo Per la libertà è qualcosa di vergognoso reclamare il segreto per sè quando impone la pubblicità al potere, e non è giusto lamentarsi di non avere diritti che bisogna poi nascondere per esercitare. (2)

Per non perdere l'abitudine di compulsare i nostri classici prediletti si è pure esumato un brano dell'orazione di Cicerone *pro Gneo Plancio: Populo grata est tabella, quae frontes aperit, hominum mentes tegit, datque eam libertatem ut, quod velint, faciant, promittant autem, quod rogentur.* (3)

Ma il sostenitore più autorevole del voto pubblico è G. Stuart Mill. Egli avea già brevemente delineata la sua tesi in un opuscolo sulla riforma parlamentare (*Thoughtson Parliamentary Reform*). Ma nel decimo capitolo della sua opera sul governo rappresentativo, ove si occupa appunto del modo di votare, affronta risolutamente il problema affermando che la quistione più importante, rispetto al modo di votare, è quella dal segreto o della pubblicità.

Prima di entrare in argomento egli non nega però che il segreto sia in molti casi giustificabile anzi necessario talvolta.

(1) *De la réforme parlementaire et de la réforme électorale*, Paris, 1846. Citato dal Brunialti, nell'opera: *Il diritto costituzionale e la politica*, p. 630.

(2) *Gouvernement représentatif*, Vol. II, pag. 392 — Citato dal Brunialti idem idem.

(3) Citato dal Brunialti, id. id.

Ma poi si sbarazza facilmente di questa obbiezione ritenendo che nelle faccende politiche questi casi sieno l' eccezione e non la regola. Come eccezione egli stesso riconosce che il voto occulto può essere più profittevole quando il potere nocivo de' pochi sui molti tende ad aumentare. E, quel che è più, ne adduce gli esempii. « Al decadere della romana repubblica, egli dice, pel voto occulto militavano ragioni inoppugnabili: l' oligarchia diventava di anno in anno più ricca e tirannica, il popolo più povero e dipendente, ed era indispensabile opporre argini ognora più saldi contro un abuso che convertiva il diritto elettorale in uno strumento di più in mano a personaggi eminenti ed egoistici. » Ma l' esempio di Roma non gli basta ed ecco anche quello di Atene: « Niun dubbio che, fintantochè nella costituzione ateniese si seguì l' usanza del voto segreto, il paese se ne vantaggiò grandemente; anche nella meno instabile delle greche repubbliche la libertà poteva essere temporaneamente distrutta da un sol voto popolare conseguito slealmente; e, sebbene il votante ateniese non fosse sì dipendente da potersi usare verso di lui mezzi coercitivi, pur tuttavia egli avrebbe potuto essere corrotto od intimidito dalle violenze illegali di qualche pugno d' individui, come ne accoglieva la stessa Atene, fra i giovani ricchi e di alto lignaggio. *In tali casi il voto occulto era un elemento d' ordine* e menava a quella buona amministrazione, per la quale Atene, fra le antiche repubbliche, andò segnalata ».

Ho voluto riportare per intero questo brano per due ragioni. Innanzi tutto perchè il lettore possa notare fin da ora come la teoria del voto palese abbia anche per lo Stuart Mill un valore del tutto relativo, e come essa non possa essere mai vagliata in sè e ne' suoi elementi puramente dottrinali, ma deve essere in ogni caso contemperata con le condizioni storiche politiche e sociali di un popolo. In secondo luogo esamini il lettore se qualcuno degli elementi che rendevano necessario il voto segreto in Atene ed in Roma non sussista tuttavia nelle nazioni moderne, non ostante la contraria affermazione dello stesso Stuart Mill. Il quale dopo di aver citato que' due esempi storici conclude che ne' paesi più colti dell' Europa moderna,

e singolarmente nell'Inghilterra, il potere di coartare i votanti ha declinato e declina tuttavia.

Pur troppo sarebbe desiderabile che così fosse! Ma i fatti, e proprio nella stessa Inghilterra, dimostrano il contrario. E ciò è tanto vero che la legge del 1872 è venuta a sostituire al voto palese il voto segreto.

Certamente lo Stuart Mill ha ragione quando afferma che diversi sono i criteri che debbono informare il voto per l'ammissione ne' circoli e nelle società private e quelli che debbono informare il voto politico. Nel primo caso il votante non è tenuto a considerare i desiderii e gl' interessi di chicchessia; ma col suo voto dichiara soltanto che vuole o non vuole associarsi più o meno ad una data persona.

In ogni elezione politica, dice lo Stuart Mill, vi ha pel votante l' obbligo morale assoluto di considerare, non già il suo interesse privato, ma l' interesse del pubblico, e di votare secondo il giudizio più chiaro, esattamente come sarebbe costretto a farlo s' ei fosse il solo votante e l' elezione dipendesse da lui solo.

Pel primo caso lo Stuart Mill riconosce che val meglio per tutti, anco per la persona respinta, che il votante possa emettere la sua decisione segretamente senza provocare dissidii e senza essere indotto necessariamente a mentire.

Nel caso dell' elezione politica invece, ove trovasi in gioco il pubblico interesse, egli ritiene (benchè non in modo assoluto) « che il dovere di votare, come qualsiasi altro dovere, venga adempiuto al cospetto del pubblico, sotto la minaccia della censura del pubblico, ogni membro del quale non solo è interessato all' adempimento di questo dovere, ma può ancora a buon diritto trovare che, se il dovere non è adempiuto con zelo ed onestà, gli si reca ingiuria. » (1)

Fra noi uno de' più strenui sostenitori della pubblicità del voto è Guido Padelletti. Egli, dopo di avere accennato a' vantaggi della pubblicità, soggiunge:

(1) G. Stuart Mill. *Il Governo rappresentativo.* Nella Bibl. di scienze politiche, 1ª Serie, vol. II.

« È questo principio della pubblicità, che dà anima e vita al sistema rappresentativo; esso è il vincolo che unisce il governo alla nazione, pone i poteri sotto la sorveglianza del paese e li obbliga così a giustificare continuamente la loro condotta, mentre al tempo stesso circonda di luce il governo e gli presta l'appoggio di tutta l'intelligenza nazionale. E si vorrebbe prescriverla nella funzione più essenziale del sistema rappresentativo ? » (1)

E più giù continua: « Date un popolo educato, e quando dico così, intendo accennare non solo all'intelligenza, ma anche al carattere, che comprenda il peso de' suoi doveri, e non avrete bisogno di proteggere col segreto la libertà del voto. » (p. 286).

Per rafforzare la sua tesi invoca l'autorità dal Guizôt, il quale appunto diceva: « È verissimo che il voto pubblico nelle elezioni come nei dibattimenti delle assemblee deliberanti è la consegnenza naturale del governo rappresentativo. È verissimo che è per la libertà qualcosa di vergognoso il reclamare il segreto quando impone la pubblicità al potere. La libertà, che non fa che assalire, è ben debole ancora, perchè la sua vera forza consiste nel difendersi, e nel difendersi a viso aperto. È certamente di poco buon gusto lamentarsi della meschinità e della lentezza, con le quali il potere accorda de' diritti, quando si ha bisogno di nascondersi per osare di esercitare i diritti che già si possiedono » (citato a pag. id.).

Infine applicando la sua teoria alla legge elettorale allora in vigore, cioè quella del 17 decembre 1860, che stabiliva il suffragio ristretto, così conchiude: « La pubblicità è principio essenziale del governo rappresentativo, è effetto e alla sua volta diviene causa della moralità di un popolo; il progresso de' costumi e delle istituzioni deve portare incontestabilmente al voto pubblico. La nostra legge ammette il voto segreto riguardandolo come una necessaria garenzia dello stato attuale della società. Quanto a me, io credo che con una legge come è la nostra, se ne potrebbe fare a meno e che gioverebbe meglio la pubblicità del suffragio. La quistione come ho detto

(1) Padelletti. — *Teoria dell'elezione politica*, pag. 284.

sta in gran parte nella bontà della legge elettorale; da noi conviene dire che le persone chiamate al voto sono in generale intelligenti e indipendenti e lo dimostrai; non ci sarebbe dunque ragione di mantenere il segreto. La pubblicità impedirebbe per lo meno molte compiacenze, che spesso riescono a danno del paese. Se si teme la poca abitudine alla libertà, questa si acquista coll' esercizio, e una volta dev' essere bene quella, in cui si ha da cominciare. » (ib.).

Come ho già detto, il Padelletti applicava la sua teoria alla nostra antica legge elettorale, nella quale un suffragio abbastanza ristretto dava sufficienti presunzioni di capacità e di moralità ne' pochi cittadini ammessi all'onore del voto. Ma io non dubito punto che se quell' illustre scrittore avesse dovuto trattare oggi il delicato argomento sarebbe certamente venuto ad una ben diversa conclusione. E vi sarebbe venuto perchè appunto le condizioni e gli elementi che formavano il sostrato del suo convincimento scientifico sarebbero oggi in tal modo mutate da rendersi assolutamente inadattabili alla sua teoria.

Un più equo e temperato giudizio portò, nel tema che ci occupa, Ludovico Casanova. Con molta saggezza egli affermava che la questione non poteva rettamente essere decisa a priori. Ciò che la rende dubbiosa, egli scriveva, si è il duplice carattere che può assumere la pubblicità. Se da un lato ella assoggetta l' elettore alla sorveglianza tutelare dell' opinione delle masse, dall' altra l' espone all' influenza corruttrice degl' individui interessati all' elezione. Mediante il voto segreto l' elettore può sottrarsi agli effetti di questa influenza corruttrice, ma sfugge nel tempo stesso alla sorveglianza tutelare che nasce dalla pubblicità. Non accade nelle elezioni ciò che accade nelle leggi o negli atti governativi ove la lotta non sorge che fra i principii e le opinioni. L' elezione è una questione di persone, nella quale agiscono l' amor proprio, gl' interessi e le passioni d' individui e di classi che possedono ampii mezzi di corruzione. In conseguenza (*noti il lettore*) la posizione sociale e legale degli elettori è il dato indispensabile da cui conviene partire onde sciogliere il problema. Egli è col soccorso di questo dato che diverrà possibile al legislatore di prevedere a quale

delle due influenze, tutelare o corruttrice, sarà più accessibile l'elettore; e quindi decidere se convenga meglio esimerlo col voto segreto all'influenza delle individualità, o sottometterlo col voto pubblico alla censura che esercita l'opinione delle masse. » (1)

Tutti gli scrittori, de' quali ci siamo occupati finora, emisero i loro giudizii in tempi ne' quali prevaleva una forte tendenza dottrinaria negli studi di diritto pubblico. Le scuole si affaticavano a ricostruire i canoni fondamentali del regime costituzionale. Uno di questi canoni, il più decantato, poichè rappresentava la reazione a vecchi, e, certo, riprovevoli sistemi, imperanti sotto tutte le forme de' governi dispotici, era appunto quello della pubblicità. Come era naturale, proclamato il dogma costituzionale della pubblicità, se ne volle fare l'applicazione a tutte le svariate funzioni della rinascente vita politica. E mentre prima quasi tutti i pubblici uffici erano costantemente avvolti in una sinistra e misteriosa penombra, più tardi si pretese che ogni pubblica funzione, di qualsiasi natura, dovesse essere compiuta alla luce del sole.

È questa la conseguenza inevitabile dell'apriorismo scientifico che vorrebb'essere applicato come una panacea, senza tener conto delle particolari condizioni di fatto. Di ciò si è reso strettissimo conto un recente scrittore, che ha voluto trattare la quistione della pubblicità del voto con quella serenità di criterio che dovrebbe informare ogni indagine politica. Intendo parlare di René Fahy, che ha pubblicato uno de' migliori studii moderni sull'elettorato politico. (2)

Egli prima di entrare in argomento dichiara di allontanare dalla discussione ogni argomento che si potrebbe ricavare affermando che la pubblicità esprime la franchezza e la lealtà, mentre che al contrario il segreto favorisce la dissimulazione e la poltroneria. Spesso, egli dice, a causa di mille circostanze, che non appariscono a prima vista, ma che è facile

(1) Ludovico Casanova. — *Del diritto costituzionale*, Vol. II, pag. 283 — Genova, 1860.

(2) René Fahy — *Étude de droit comparé sur l'électorat politique*. Paris, Rousseau, 1897.

mettere in piena evidenza, un atto guadagna ad essere eseguito in silenzio, all' insaputa di tutti. Dopo ciò si domanda: Non siamo in uno di questi casi nella quistione presente? E dopo di avere esposta ed accettata nel suo fondamento generale la teoria della pubblicità sostenuta dallo Stuart Mill, cui anche noi abbiamo accennato più innanzi, si domanda ancora una volta se nella specie non si tratti di un caso eccezionale. Per ravvisare quindi la quistione più da vicino egli comincia col proporsela in tal modo: Praticamente che avverrà quando il voto sarà pubblico? Ed ecco come la risolve: « Il voto pubblico potrà forse dare a' ricchi ed a' potenti l' idea di rendersi padroni del voto dell' elettore povero e bisognoso; la pubblicità permetterà loro di comprendere a colpo sicuro per qual candidato egli ha votato; e quindi non avendo alcuno smarrimento nè alcuno inganno da temere all' ultim' ora, essi compreranno più facilmente i voti che loro sono necessarii. Certamente col voto segreto la corruzione elettorale è meno dannosa ed in ogni caso prenderà meno estensione; con esso si sarà meno tentati di sborsare una somma di danaro in profitto di qualcuno che vi promette senza dubbio di votare in un senso determinato, ma al quale niente impedirà di votare in un altro senso, poichè sarà impossibile di verificare il nome del candidato che è stato scritto sulla scheda. *Con la pubblicità si rischia di trasformare gli elettori in veri schiavi.* » (pag. 111).

Il Fahy conforta la sua tesi citando i due classici esempii dell' Unione Americana e dell' Inghilterra. In quella il voto segreto fu istituito con legge del 3 maggio 1892 per frenare almeno in parte la scandalosa corruzione che inquinava le elezioni. Questa legge rese obbligatorio il voto segreto in tutti gli Stati Uniti per la nomina de' membri al Parlamento. Da quell' epoca, nota il Fahy, la perfezione non ha regnato in questa materia, perchè non venne soppressa che una delle cause molteplici che viziano le elezioni in quel paese; ma è certo che si è constatato che la pubblicità nel voto non poteva che incoraggiarne la corruzione.

Similmente nell' Inghilterra la corruzione regnava sovrana

nelle elezioni de' membri del parlamento; ed una delle cause principali era dovuta appunto alla pubblicità del voto. Così anche colà venne abolito il voto palese e con la legge del 18 luglio 1872 fu stabilito il voto scritto e fu circondata con le più accurate precauzioni la segretezza del voto. Questa legge doveva aver vigore fino al 31 dicembre 1880, ma fu prorogata per un anno fino al 1881, poi per un altro anno, fino al 1882 ed in quest' epoca fu definitivamente istituita la segretezza del voto nelle elezioni parlamentari. (1)

Diamo intanto un rapido sguardo alle legislazioni degli altri paesi, cominciando da quelli nei quali le elezioni sono fatte a scrutinio segreto. Essi sono, oltre a' due già nominati:

La Germania, la Francia, la Spagna, il Portogallo, il Belgio, l'Olanda, la Svizzera, la Svezia, la Norvegia, la Sassonia, la Baviera, il Wurtemberg. Un sistema anche a voto segreto, ma non espresso con la scheda, scritta o stampata, è quello che si riscontra nella legislazione elettorale greca, benchè alcuni scrittori, fra i quali il Fahy, vorrebbero classificare questo sistema fra quelli che chiamano misti, cioè che partecipano della forma del voto pubblico e del voto segreto. Ma ciò non mi pare esatto. Difatti in Grecia l'elezione ha luogo nel modo seguente. Davanti al seggio elettorale, che è composto di cinque membri, sono disposte tante urne per quanti sono i candidati. Ogni urna porta scritto sul davanti il nome del candidato ed è divisa internamente in due parti, da ciascuna delle quali pende un sacco di tela. Esteriormente poi le due divisioni sono dipinte, l' una in bianco e designata dal motto Ναί (si), l' altra in nero e designata dal motto Οχί (no). Nel giorno delle elezioni, gli elettori entrano nella sala della votazione a cinque per volta ed innanzi tutto si procede allo accertamento della loro identità Indi il presidente del seggio consegna cinque palle di piombo a ciascuno degli individui incaricati di sorvegliare le operazioni elettorali e che debbono restare accanto all' urna che è stata ad ognuno di essi particolarmente

(1) Hedderwick, *The parliamentary Elections Manual*, pag. 42—London, 1892.

affidata. L' elettore riceve una palla dal sorvegliante, introduce la mano nell'urna e vota, indi passa all'urna seguente e così per tutte le altre. Il sorvegliante, nell'atto di consegnare la palla all'elettore, pronunzia chiaramente il nome e cognome del candidato al quale corrisponde l' urna a lui affidata.

Come a me pare, anche in Grecia il legislatore ha voluto circondare il segreto del voto con tutte quelle garenzie atte a tutelare la libertà dell' elettore; solo l' errore, con questo sistema, potrebbe falsare l' elezione, perchè un elettore ignorante potrebbe far cadere la pallina di piombo da una parte che non è quella alla quale corrisponde il suo voto.

Un sistema veramente misto invece è quello che si riscontra in Austria, ove gli elettori parlamentari sono divisi in quattro categorie, cioè quelli della grande proprietà fondiaria, delle città, delle camere di commercio e d' industria e quelli dei comuni rurali. Ora per le tre prime categorie il voto ha luogo mediante lo scrutinio segreto; per quella dei comuni rurali l' elezione si fa col voto pubblico o col voto segreto secondo la maniera speciale alla Dieta di ogni paese. È bene notare però che ne' pochi comuni rurali ove è in uso il voto pubblico, questo non è determinato dal principio della pubblicità come fondamento e condizione delle funzioni costituzionali. La ragione per cui in questi comuni rurali gli elettori votano pubblicamente è ben diversa: essa mette capo all' ignoranza, o per dir meglio, all' analfabetismo degli elettori. Vale a dire che qui il voto pubblico non funziona in omaggio al preteso canone fondamentale del regime rappresentativo, che vorrebbe la pubblicità ad ogni costo, ma funziona perchè altrimenti le elezioni non potrebbero aver luogo. Ciò è tanto vero che, sia negli altri comuni rurali, come in tutte le altre categorie di elettori, ove naturalmente il grado di cultura è più elevato, le elezioni si fanno a voto segreto.

Il voto pubblico funziona invece totalmente in Prussia. Ivi, come è noto, i deputati sono eletti con suffragio a due gradi.

Nel giorno della votazione si fa l' appello degli elettori, i quali, appena chiamati, indicano ad alta voce il candidato di loro scelta. Non bisogna credere però che questo sistema sia

senza inconvenienti. Più volte il Landstag ha dovuto occuparsi del grave argomento, preoccupandosi della poca o nessuna libertà di votare lasciata particolarmente a' funzionarii che votano sotto la sorveglianza dei loro superiori, agli operai, sotto quella dei loro padroni, a' commercianti sotto quella de' loro clienti. Ma per ora la maggioranza degli uomini politici in Prussia è favorevole al voto pubblico, che unito a quell'ibrida forma di suffragio universale, serve comodamente a' suoi fini.

Anche nell' Ungheria, a norma della legge elettorale del 29 novembre 1874, funziona il voto pubblico. Nella relazione che precede questa legge è detto che il voto segreto è il solo procedimento atto a garentire l' elettore da ogni pressione. Ciò nondimeno si dichiara di adottare il voto pubblico perchè più consentaneo « alla franchezza naturale del carattere ungherese e più accessibile a' numerosi illetterati del paese. » (1)

Infine il voto pubblico si riscontra nel diritto elettorale della Danimarca, della Serbia, della Baviera e di alcuni Stati dell' America del Nord.

Nella relazione parlamentare sulla legge elettorale italiana del 1882 si legge: « A sostegno del voto palese, di cui è propugnatore autorevole lo Stuart Mill, si adduce che esso toglie nella vita politica la dissimulazione e l' ipocrisia, che obbliga tutti i cittadini a manifestare le proprie opinioni, trattiene gli elettori dal votare per motivi che non possano confessare e di cui debbano vergognarsi. Si aggiunge che l'anima e la vita del sistema rappresentativo dev' essere la pubblicità, la quale male si proscriverebbe nell' atto del voto, che è la base essenziale di tutto il sistema; che il voto medesimo essendo un dovere pubblico, deve esser dato alla luce del sole, sottoposto al sindacato del pubblico; deve essere esercitato in quelle condizioni di responsabilità che gli danno carattere di serietà, di franchezza, di moralità. »

« Ma queste considerazioni, segue il relatore, se sono giustissime e non confutabili in astratto, data una società di uomini

(1) Gustav Steinback, *Die ungarischen Verfassungsgesetze*, Wien, 1891— *Annuaire de législation étrangère*, 1874, nota di J. E. Horn.

eguali, o di uomini su cui nulla possano le necessità de' materiali interessi, male rispondono alle condizioni della vita reale.

« E queste appunto sono tali da far sì che la pubblicità tolga ogni libertà, ogni sincerità, ogni indipendenza del voto. Colla pubblicità tale libertà e tale indipendenza sarebbero del tutto compromesse ed inceppate dal timore di eccitare i risentimenti del potere, o quelli del padrone, del proprietario, del creditore, del cliente da cui l' elettore dipende; sarebbero compromesse dalla stessa influenza e prepotenza de' partiti, trovandosi ovunque uomini violenti che esercitano una vera dittatura sugli uomini deboli, timidi, pacifici. E tali ragioni acquistano tanta maggior forza, quanto più si estende il suffragio, quanto più il corpo elettorale è composto di persone la cui posizione rende loro più difficile l' indipendenza, perchè votando secondo coscienza perderebbero forse il pane quotidiano per sè e per le proprie famiglie. E perciò fu osservato in Inghilterra essere uno scherno l' estendere il voto alle classi popolari mantenendolo palese, poichè con ciò attribuivasi un diritto senza dare il modo di liberamente esercitarlo. Sotto questo aspetto il voto segreto è la protezione dei deboli, di coloro che dipendono da altri, che hanno una esistenza precaria, che sono quindi soggetti ad ogni specie di influenze e di coazioni. »

Riassumendo possiamo affermare che il voto segreto è accolto dalla maggioranza delle legislazioni elettorali; che nei pochi paesi, ne' quali si riscontra il voto palese, questo è determinato da due cause diverse o l' analfabetismo degli elettori o il loro carattere fiero e leale.

Con quale buona ragione potrebbe essere introdotto il voto palese in uno stato, ove queste due cause non sussistano? Ne' paesi moderni l' analfabetismo va scomparando ogni giorno e quindi di elettori che sappiano scarabocchiare il nome e cognome del candidato al quale si sono votati o venduti non ne mancheranno.

Ma pur troppo se l'analfabetismo va scomparendo, il carattere è scomparso da un pezzo e non soltanto da que' paesi che alcuni scrittori, con una leggiera punta d' ironia, chiamano latini. Il regno delle mezze coscienze e delle mezze intelligenze

si è da parecchio tempo sostituito a quella antica semplicità e fierezza di carattere ed a quella soda e profonda dottrina che sono le doti più preziose de' popoli e degli individui.

Quando io penso all' istituzione del voto palese coi numerosi incolti e mal disciplinati eserciti elettorali moderni, mi domando come sia possibile che una tale proposta possa partire talvolta da persone oneste e colte. Prima di esaminare quello che avverrebbe se il voto palese fosse applicato nelle elezioni politiche ed amministrative, io mi sono divertito a fare delle indagini personali e delle relative induzioni sulle conseguenze di una tale applicazione in altri corpi elettorali senza dubbio più elevati e colti. Fra questi ho scelto i consigli dell'ordine degli avvocati ed i consigli di disciplina de' procuratori, le rappresentanze delle camere di commercio e le società di tiro a segno. Qui certamente non abbiamo la zavorra elettorale di individui che vendono il loro voto per un piatto di maccheroni, e che hanno imparato a tracciare il nome del candidato sulla falsariga del galoppino.

Qui siamo fra gente che ha un certo grado di cultura e di indipendenza tale da far supporre che la votazione debba procedere con la maggiore sincerità e che ogni pressione debba essere respinta dalla fermezza di carattere dei votanti.

Qui, insomma, si avrebbe il diritto di pretendere che la votazione fosse spontaneamente palese, nel senso che l' elettore, essendo persona indipendente ed avendo il coraggio della propria opinione, non dovrebbe fare nessun mistero e non dovrebbe avere nessuna paura di manifestare agli altri il suo voto.

E non debbo tacere che più volte ho avuto occasione di ammirare tali prove di indipendenza e di fermezza di carattere: ma sono prove isolate che, come tutte le eccezioni, confermano la regola. E vi è di peggio. Perchè nella marea corruttrice che dilaga, questi saggi di indipendenza non edificano nessuno, anzi servono ad isolare e spesso a screditare coloro che li danno.

Difatti io ho assistito più volte ad atti di accentuata pressione in occasione delle elezioni forensi. Una volta erano in candidatura un professore di diritto ed un illustre avvocato. Lottavano in favore del primo alcuni suoi discepoli fedeli che

mettevano alla prova tutta la loro attività giovanile per ottenere la vittoria del loro maestro. Naturalmente nessun mezzo restava intentato e non vi era avvocato che non fosse fermato, premurato e finalmente, per finirla, costretto a promettere il suo voto.

Talvolta i premurosi discepoli erano educatamente pregati di non insistere. Un giorno sbagliarono addirittura la loro strada, perchè un avvocato dopo averli ascoltati per un pezzo con cristiana rassegnazione alla fine mandò a quel paese discepoli e maestro, affermando pubblicamente che egli votava per l'altro candidato. Ma peggio per lui, perchè quando li ebbe piantati, si intese dar del pazzo alle spalle e non da que' giovani soltanto.

Ma questo ammirevole esempio di coraggio civile se non è unico certamente è raro. La numerosa maggioranza degli altri elettori non seppe averlo, pur nutrendo forti e radicate simpatie per il candidato contrario che difatti uscì vincitore dall'urna. Ora se il segreto del voto non avesse protette le deboli energie di quelle persone dabbene, la vittoria elettorale sarebbe spettata senza dubbio al candidato opposto; perchè se tutte le promesse che raccolsero i galoppini di quest' ultimo fossero state mantenute (e col voto palese non poteva essere altrimenti) la vittoria sarebbe stata assicurata.

Non vi è dubbio quindi che in questo caso, come in altri moltissimi che potrei ricordare, il segreto del voto fu il baluardo tutelatore della libertà elettorale, il solo mezzo idoneo a lasciare l'elettore veramente padrone di sè nel momento in cui compie quella delicatissima funzione che dicono sovrana e che tale non sarebbe più se dovesse essere compiuta sotto lo sguardo vigile e suggestivo del superiore gerarchico, del padrone, del creditore, del maestro e di quello più insopportabile del galoppino che con la sua petulanza è riuscito a strappare una promessa.

La pubblicità del voto richiede due condizioni essenziali. La prima riguarda l'elettore e consiste in un saldo spirito d'indipendenza unito ad un carattere fermo e adamantino. L'indipendenza gli è necessaria perchè nessuno possa imporgli il voto

con la minaccia di privarlo di un bene prossimo ed attuale. Ma l' indipendenza non basta, perchè l' elettore può trovarsi in grado di non dipendere da nessuno e può essere materia lavorabile per le pastette elettorali se alla indipendenza non congiunge il carattere. Difatti se non può essere vittima di minacce perchè non dipende da nessuno, può, anzi è sempre vittima delle più insopportabili pressioni da parte di amici abituali e di amici di occasione, i quali ultimi sono i peggiori perchè sono quelli che hanno meno da perdere con la loro indiscreta petulanza.

L' altra condizione riguarda coloro che sono direttamente interessati all' esito dell' elezione, cioè i galoppini, i comitati elettorali ed il candidato in persona. Questi rappresentano il martello pesante ed inesorabile che deve colpire senza misericordia sulla massa inerte de' pacifici elettori. Ora se da parte degli elettori sono indispensabili l' indipendenza ed il carattere, da parte di quegli altri sono non meno indispensabili la lealtà e la discrezione. Con la prima la lotta vien fatta ad armi eguali, con soppressione di colpi a sorpresa e di insidie vigliaccamente tese alle spalle dell' avversario. Il quale, spesso, per non restar sul terreno, o, fuori di metafora, in fondo all'urna, è costretto ad impugnare le stesse armi. E sarebbe forse poco se l' insidia, cioè il codardo susurrare all' orecchio degl' incauti elettori le qualità negative dell'avversario, si limitasse a divulgare cose e fatti veramente esistenti.

Ma l' arte del denigrare si è meravigliosamente perfezionata fino al punto da far attribuire al candidato avversario qualità e colpe che non gli riguardano punto. Così un povero diavolo potrebbe trovarsi in fondo all' urna, perchè gl'ingenui elettori lo hanno ritenuto un falsario o peggio. Nè vale il dire che l' uomo onesto è superiore a qualunque sospetto; perchè innanzi tutto la calunnia quanto più bassamente è susurrata tanto meglio si infiltra come corrente sotterranea attraverso la roccia granitica. E poi perchè la folla è, in genere, facilmente proclive alla maldicenza ed in ispecie dispostissima a credere tutto il male possibile sul conto di coloro che si dedicano alla vita pub-

blica. I quali, in massima, per il volgo, sono sempre delle persone di malaffare o sulla via di divenirlo.

Compagna della maldicenza è l'indiscrezione che è più noiosa e ributtante, perchè più sfacciata e petulante. Anzi della prima qualcuno può talvolta liberarsi, chiudendole subito la bocca. Ma l'indiscrezione è come una nuvola di zanzare che se non passa non lascia di molestarvi. Avete voglia di respingerla, di evitarla, di non curarla: dovete subirla o farvi prendere per pazzo. La massima più in moda del vigente galateo elettorale è che nessun mezzo deve restare intentato e che di fronte a nessuna indiscrezione deve arrestarsi il galoppino. L'elettore potrà arrivare anche al mezzo violento di metterlo alla porta; ma egli non se ne riterrà per offeso perchè si tratta di una espulsione elettorale!

Ora questa specie di agente elettorale, armato di una invidiabile faccia tosta, non vi lascia se non quando è riuscito a strappare una promessa; anzi talvolta si contenta di meno, si contenta del vostro silenzio, che voi avete serbato per farlo andar via e che egli si piglia come un segno di acquiescenza o di tacita promessa.

Ma il più desolante è che alla indiscrezione degli agenti si è aggiunta quella degli stessi candidati, che sciolto ogni freno abbordano con la più grande franchezza i poveri elettori, che poco o niente conoscono, protestando amicizia, spaccando protezione ed impegnandoli, senza tanti riguardi, a votare per essi. È l'indice più alto del diapason elettorale, è il metodo più perfezionato per combattere quella incruenta battaglia sotto gli sguardi talora indifferenti, talora scandalizzati, de' pacifici cittadini, che si domandano: Ma costoro hanno perduto il pudore o sono de' pazzi? E così la maldicenza e la petulanza sono le due piaghe che avvelenano il più puro e delicato elemento dal quale dovrebbe sorgere una schietta e genuina rappresentanza: la sincerità del voto elettorale.

Ora finchè voi avete da una parte un corpo elettorale costituito da uomini di carattere ed indipendenti e dall'altra de' candidati e degli agenti elettorali educati e discreti; candidati che abbandonano la loro sorte alla premura ed all'attività de' loro

agenti, ed agenti che si limitano a raccomandare collettivamente al corpo elettorale i nomi de' loro candidati senza fermare gli elettori ad uno ad uno e strappar loro una promessa, ma lasciandoli liberi nella loro scelta, è utilissima, e starei per dire doverosa, la pubblicità del voto, che è l' indice della civiltà e dei progrediti costumi politici di un popolo.

Ma pur troppo dobbiamo rilevare con dolore che il caso è diametralmente opposto. Ne' corpi elettorali moderni predomina la corruzione e la pusillanimità; e nelle lotte politiche ed in genere in tutte quelle nelle quali è in ballo l' elemento elettivo, prevalgono costumi, metodi e mezzi attraverso i quali la libertà elettorale diventa un nome mitologico.

Col voto palese un solo elemento politico riesce a piantare più innanzi la sua bandiera: quello costituito da tutte le gradazioni de' partiti estremi. Questi non desiderano di meglio per assicurarsi che l' operaio, il quale ha promesso il suo voto al candidato del partito, non lo abbia invece venduto ad altri per una minestra di lenticchie.

Anzi i partiti estremi lo desiderano come la manna del deserto per contare ad una ad una le loro pecore, che invece di gettare sommessamente il loro voto nell' urna silenziosa, lo esprimerebbero procacemente ad alta voce come una sfida all'egoismo borghese o come un grido di guerra contro le tarlate e decadenti istituzioni politiche e sociali.

Lo desiderano ancora, perchè esso concorrerà a sbandare sempre più le disordinate fila de' partiti costituzionali, i cui elettori, non sapendo che cosa scegliere fra una promessa ed un desiderio, finiranno per andarsene in campagna nel giorno delle elezioni. E ciò, non ostante, anzi ad onta della obbligatorietà del voto, che secondo alcuni pubblicisti moderni dovrebbe accompagnare la pubblicità, come vedremo più innanzi.

Chiuderemo questi brevi appunti critici sulla obbligatorietà del voto con un'ultima, e speriamo, efficace osservazione. Abbiamo già esaminati i più importanti argomenti che si adducono in favore del voto palese. Essi mettono capo principalmente alla progredita educazione politica. Ora se è lecito discutere intorno all' educazione politica di alcuni elementi o classi che compon-

gono le masse elettorali, non è lecito o per lo meno non dovrebbe esserlo punto per alcuni consessi o corpi deliberanti, le cui altissime funzioni sono particolarmente affidate all'educazione politica de' loro componenti.

I deputati e i senatori, a' quali particolarmente alludo, dovrebbero essere i primi a dar prova di indipendenza nelle votazioni che hanno luogo ne' loro consessi. Se l' educazione politica è fatta di elementi intellettuali e morali, è, senza dubbio, dall' alto di quei consessi che dovrebbe discendere sulla polvere umana, come la chiama il Benoist, il benefico esempio di una superiore cultura e moralità.

Invece nelle più importanti votazioni che hanno luogo nel senato e nella camera dei deputati, lo scrutinio segreto interviene a tutelare la libertà de' votanti. E qui cade in acconcio il notare come l' oggetto del voto può essere di due specie. Può riguardare una quistione di indole generale, come una legge, una mozione di massima, o qualche cosa di simile: e può riguardare direttamente una o più persone. In questo secondo caso il segreto del voto è giustificato appunto dalla necessità di tutelare il votante contro le suggestioni e i vincoli de' riguardi personali. Ma nell' altro caso, come per esempio nella votazione del complesso di una legge, a quale buona ragione è affidato il voto segreto? Forse a quella, abilissima, di far ignorare al paese i nomi di que' benemeriti rappresentanti che hanno votato qualche aumento di imposta, o qualche norma restrittiva della libertà personale?

Ora nel parlamento l'oggetto della votazione segreta può riguardare appunto l' una cosa e l' altra. A norma dell' art. 63 dello statuto lo scrutinio segreto ha luogo sia per la votazione del complesso di una legge, sia per la nomina del personale. A questi casi si è aggiunto l'altro delle quistioni di fiducia. Per cui, come si vede, il parlamento fa largo uso del voto segreto, e particolarmente ne' casi più importanti, ne' quali sente il bisogno di maggiore libertà ed indipendenza per compiere le sue funzioni.

E pur troppo dolorosamente deve essere così: perchè anche in quegli alti consessi da qualche tempo sono invalsi e pro-

grediscono que' metodi e que' mezzi che abbiamo deplorato parlando delle elezioni politiche. L'abile lavorio di dietroscena, i misteriosi convegni della sala de' passi perduti mirano appunto a sorprendere e vincolare la libertà e d' indipendenza del voto con promesse, minacce ed altri mezzi del genere. Soppresso il segreto nelle votazioni del parlamento, il deputato ed il senatore abdicano a quella che è vera particella della sovranità nazionale, e tutti i mali latenti e palesi, che in parte almeno il segreto riesce a frenare, esploderanno sfacciatamente alla luce del sole, come folata di vento pestilenziale che ammorba e corrompe l' aria co' suoi miasmi deleterii.

Questo per i parlamenti che dovrebbero essere, ma che oggi non sono più, l' eletta della intelligenza e della moralità del paese. Ora non è possibile nè prudente accordare alle masse elettorali una istituzione fatta appunto di intelligenza e di moralità, quando questa istituzione non può essere applicata proprio in que' consessi ove dovrebbe, ma dove pur troppo non si riesce più a radunare il fiore di quelle due cose. E ciò è naturale: perchè se il voto palese indica un progresso nei costumi elettorali, questo progresso non può non partire dall' alto come monito e come esempio. Di modo che il voto palese non potrebbe esser applicato nelle elezioni politiche che quando fosse, e da tempo, applicato nelle elezioni parlamentari: altrimenti, cioè nelle condizioni attuali, il voto palese nelle elezioni politiche ed amministrative funzionerebbe da controllo infallibile per il mercato dei voti. Il grande elettore potrebbe contare controllare e pattuire sicuramente i voti promessi, con grande edificazione e conforto di tutti i cittadini onesti ed indipendenti.

Nel chiudere questi brevi appunti sul voto palese mi perviene una recentissima pubblicazione, il cui autore, notissimo per la soda e non comune cultura giuridica e politica, si è venuto risolutamente a schierare fra i sostenitori del voto segreto. (1)

Mi duole di non poter sempre convenire con le idee esposte dal

(1) E. Duthoit, *Le suffrage de demain*, Paris, Perrin, 1901.

Duthoit e di non potere accettare alcune delle riforme, alle quali bisogna por mano se si voglia, a giudizio dell'a., organizzare seriamente il governo del paese ed assicurare ad un regime puramente elettivo le condizioni più favorevoli al suo retto funzionamento.

La prima di queste riforme proposte dal Duthoit consiste appunto nel segreto effettivo in tutte le elezioni. L'altra dovrebbe consistere nel voto obbligatorio, del quale altra volta c' intratterremo.

IGNAZIO TAMBARO

NOTE ED APPUNTI

di legislazione, di dottrina e di giurisprudenza

Angelo Messedaglia

Con Angelo Messedaglia si spense una delle menti più elette e più comprensive, uno degli eccelsi ingegni, che col vigore degli scritti e dell'insegnamento contribuirono in grado maggiore al progresso ed alla diffusione delle discipline sociali. Nudrito di erudizione soda e svariatissima, Egli seppe svolgere argomenti disparati con somma profondità e condurre l'analisi così all'investigazione dei rapporti più minuti, come a quella delle relazioni più fondamentali, dominando sovranamente la materia, che elaborava mediante i metodi più rigorosi di ricerca scientifica. Già nei primi suoi studî si rileva un'esattezza matematica d'indagine, cui risponde un'esposizione sobria, chiara e precisa.

La memoria sui prestiti pubblici edita nel 1850 è piccola di mole, ma ricca di osservazioni sagaci ed acute. Se in essa l'autore non studia le ragioni più recondite dei prestiti, ne dichiara però lo svolgimento nei paesi moderni più colti, esamina le principali questioni concernenti la consolidazione, la conversione, e l'ammortamento. Magistrali sono i riflessi relativi ad una schiera di argomenti tecnici, quali la convenienza di negoziare prestiti ad alto od a basso interesse, l'utilità di emettere più classi di rendite, i provvedimenti idonei a preparare l'estinzione graduale dei debiti pubblici, il governo del debito fluttuante. Talune di queste trat-

tazioni potrebbero oggi — a tanti anni di distanza — riscriversi quasi senza modificazioni e le conclusioni suffragarsi di dati desunti da esperienza più ampia e recente; tutte sono di sussidio prezioso all' indagatore obbiettivo.

Il saggio sulla teoria della popolazione (1858) è una revisione critica del libro di Malthus. In ogni compendio anche elementare di economia politica è riferita una correzione del Messedaglia alle progressioni, che respettivamente esprimono la tendenza dinamica della popolazione e la legge empirica dell' incremento delle sussistenze. La progressione geometrica a ragione 2, non può coesistere colla progressione aritmetica dei numeri naturali, poichè per esempio, al termine del secondo periodo la popolazione che avrebbe potuto diventare 4, quando invece le sussistenze non bastano che a 3, dovè ella stessa ridursi a tre. E tendendo a raddoppiare nel periodo seguente, ella potrebbe essere virtualmente non già 8, come darebbe la progressione isolata, ma 6, ossia il doppio di ciò che era rimasta al termine del periodo antecedente. Quindi alla fine dell' ottavo periodo, quando il rapporto fra la popolazione e le sussistenze parrebbe dover essere astrattamente come 256 a 9, giusta il risulato di Malthus, esso non può essere in concreto, che come 16 a 9. Ma questa correzione, che, per quanto acuta, non costituisce il contenuto generale del sistema di Malthus, del quale le due progressioni sono una rappresentazione non essenziale, non costituisce da sola la parte più notevole delle proposizioni del Messedaglia. Il quale insiste sull' importanza di determinare non tanto la tendenza in genere dell' incremento della popolazione, quanto la legge e l' intensità di tale tendenza. Afferma che gli *ostacoli* (checks) dipendono anche dalla composizione della popolazione, e che, quindi, solo un largo ed accurato studio demografico potrebbe condurre in questa materia a risultati esaurienti, mentre i fatti addotti da Malthus non provano che dovunque la popolazione tenda ad eccedere le sussistenze con energia enorme, irresistibile e che dapertutto si soffra enormemente di freni repressivi, o si faccia sforzo ingente, straordinario, per mantenere l' equilibrio coi preventivi, come pure non attestano un parellelismo costante, fatale, necessario fra la miseria e l' eccesso della popolazione.

Il Messedaglia non avvertiva la correlazione fra il grado di densità della popolazione ed il sistema economico prevalente, ma egli aveva compreso come sui freni repressivi e preventivi esercitassero efficacia circostanze non designate dal Malthus ed aveva già tracciato le linee fondamentali della demologia. Considerazioni particolari metodologiche sono pure pregevolissime; così egli giustamente afferma corretto il sistema Malthusiano di isolare le cause, soggiunge che l'astrarre da ogni ostacolo per esaminare gli effetti d'una forza è perfettamente scientifico, ma che l'ipotesi d'una forza riproduttiva, la quale sia uniforme e costante, uniforme da clima a clima, da razza a razza, da stato a stato di civiltà — costante nel tempo — aveva bisogno d'essere provata.

Ad interessanti problemi è dedicata la menografia sulla *Vita Media* inserita nelle Memorie dell'Istituto Veneto, (1866). I vari procedimenti suggeriti dagli scrittori sono esposti e vagliati con critica efficace. Per esempio il Messedaglia osserva che pure nel caso di popolazione numericamente stazionaria la vita media non coincide col rapporto della popolazione alle morti: è numericamente stazionaria tanto una popolazione che ha le nascite e le morti nel rapporto di $\frac{1}{20}$ colla cifra di tutti i viventi, come un'altra, per la quale questo rapporto è appena di $\frac{1}{50}$: quindi si esigerebbe la stazionarietà reciproca dei rapporti in se stessi. Nemmeno questa condizione è sufficiente, poichè la mortalità media può rispondere ad un ordine diverso di mortalità relativa e questo ordine è decisivo nel computo della vita media: che muoia un neonato od un ottantenne il rapporto numerico delle morti rimane lo stesso, ma la vita media è piú bassa in un caso che nell'altro. Ed ancora bisognerebbe supporre che tale stazionarietà fosse permanente. Mostra pure gli errori di altri metodi, sempre analizzando in quali casi speciali potrebbero valere, e tenendo fermo il concetto che devesi riguardare l'ordine normale di mortalità, escluse le cause contingenti di perturbazione, da cui potrebbe essere momentaneamente alterato, conclude che tutto dipende dall'assegnare la mortalità relativa attuale secondo le varie età; al quale scopo si esigono due elementi soltanto: una tavola esatta della popolazione secondo le età ed una tavola esatta dei morti

secondo le età. Il Messedaglia apprezza anche egregiamente il significato della vita media, ricercando quale indizio questo dato offra relativamente alla vitalità della popolazione ed alla sua prosperità economico-morale.

Più tardi in un lavoro speciale pubblicato nell'Archivio di Statistica (1880) riprese lo studio dei valori medi in genere, e riassunse la parte matematica della dottrina con impareggiabile chiarezza, tentando anche di determinare le norme concernenti la competenza ed i limiti di applicabilità delle varie medie all'elaborazione dei fatti sociali. La dissertazione rimase sventuratamente incompleta e per quanto abbondino notevoli riflessi particolari pure sugli avvedimenti che sono consigliabili in taluni casi, in cui non sia evidente la legge della serie, difetta una disamina profonda intorno al valore della media, ed al grado di precisione delle varie medie.

Ma nonostante le successive e precedenti investigazioni sulla media e sulle serie, nonostante gli studi pregevolissimi sulla loro interna struttura e sul grado di divergenza o dispersione dei risultati di più serie di prove, questo capitolo della scienza statistica ha tuttora uopo di integrazioni e di coordinazioni e tanto più è a lamentare che il Maestro non l'abbia compiuto. Un saggio notevolissimo è la memoria sulle statistiche criminali dell'Impero Austriaco, nella quale l'illustre veronese anticipava parecchie di quelle leggi, e di quelle regolarità, che trovarono per opera di altri autori dimostrazione più completa e conferma incontestabile: così la correlazione fra i prezzi delle sussistenze ed i reati contro la proprietà, ed in genere fra le condizioni economiche e la delinquenza, sono avvertite in quella monografia e obbiettivamente rilevate.

Il campo d'osservazione scelto era peculiarmente opportuno, poichè l'impero austriaco constando di gruppi appartenenti a nazionalità diverse, potevasi distinguere più agevolmente l'influenza delle cause sociali sui crimini. In una delle classiche prelezioni accademiche tenute nell'università di Roma, parlò stupendamente di statistica criminale, in altre trattò delle figurazioni grafiche, degli uffici e dei metodi della statistica, analizzando una serie di importanti questioni teoretiche.

Riguardo al libero arbitrio di fronte alle regolarità statistiche egli assunse una posizione veramente scientifica. I rapporti statistici non offrono argomento nè per negarne, nè per affermarne l'esistenza. La costanza del risultato nulla decide assolutamente rispetto al numero, al valore, alla posizione dei singoli termini elementari da cui essa dipende. Il risultato può rimanere costante, invariato e i termini componenti avere variato senza alcun limite, avere goduto della più sconfinata libertà di azione. « Certo nella grande urna dei fatti umani vi è sempre ed inevitabilmente alcun che di costante o di lentamente variabile a breve periodo L'uomo non può a meno di agire secondo la sua essenziale natura, ed ecco un primo elemento fisso. Esso non può parimenti non risentire l'efficacia dell'ambiente fisico: altro termine fisso, o se variabile, di certo con molta lentezza. E coll'efficacia dell'ambiente fisico va e conta ancor più quella che potremmo chiamare dell'ambiente sociale, e di tutte le cause ed azioni che vi si connettono, termine che esso pure non può variare che a rilento, per la ragione che figura un capitale immenso accumulato via via per azione di secoli. Tutto ciò costituisce un modo, una condizione, ovvero un limite posto comechessia alla libertà d'azione dell'uomo, senza che tale libertà possa dirsi per ciò solo annientata. » Tanto cogli scritti menzionati, quanto coll'insegnamento, il Messedaglia contribuì al prevalere in Italia della statistica investigatrice, la quale venne sostituendosi a quelle rilevazioni a base puramente descrittiva, che nella prima metà del secolo decimonono, potevano dirsi caratteristiche della letteratura nazionale.

Fra le opere economiche di Lui primeggia quella sulla moneta, che si collega ad un'altra sulla storia e la statistica dei metalli preziosi. Anche i temi più conosciuti sono svolti sotto rispetti nuovi o meno avvertiti, così, per esempio, l'argomento della materia, di cui la moneta è costituita, fornisce occasione al Messedaglia di scrivere una pagina di fisica monetaria perspicua ed elegante; così i principii cardinali, sui quali riposa l'economia monetaria, quelli da cui promana la relativa stabilità di valore della moneta, sono presentati con una singolare maestria e considerati nel loro integrale contenuto.

Ma i capitoli più ampii si riferiscono ai sistemi monetari, e

le questioni della moneta legale e più ancora quelle dei tipi monetari ricevono una trattazione semplice e profonda, che difficilmente trova adeguato riscontro negli altri infiniti libri, che si dedicarono alla discussione del vessato problema. Lodevolissimi sono i rilievi sulla storia dei prezzi, sulla misura del deprezzamento, che segue alle scoperte minerarie; solo qualche oscitanza di conclusione si nota intorno alla dottrina quantitativa ed all' efficacia della scorta esistente sul valore del medio circolante.

La grande competenza del Messedaglia si manifesta anche nelle relazioni e nei discorsi parlamentari. Basta pensare alla relazione sul bilancio della pubblica istruzione presentata nel 1869 alla Camera dei deputati ed a quella sulla perequazione fondiaria. I canoni di comparazione statistica sono stupendamente applicati all' indagine della spesa per il pubblico insegnamento, ed è studiato l' ordinamento dell' amministrazione centrale, quello degli istituti di vario ordine, con sobrietà, come in sede di bilancio si conveniva, ma con singolare larghezza di vedute. Sin d' allora egli propugnava uno sviluppo più grande degli insegnamenti di carattere amministrativo e sociale nella facoltà di giurisprudenza, citando esempi nostrani e stranieri e discutendone con temperanza e profondità. La relazione sulla perequazione fondiaria è una monografia scientifica, in cui considerazioni d'ordine tecnico si disposano mirabilmente a considerazioni d' ordine economico e finanziario. in cui la messe ricchissima di notizie accuratamente ricercate ed esposte, si armonizza alla schiera di rigorosi ragionamenti che spiegano la storia, lo sviluppo attuale, i caratteri, l' assetto, i sistemi di accertamento dell'imposta fondiaria. Le istituzioni censuarie ed estimative antiche e moderne sono esaminate e scrutate, per trarne ausilio nell' intendimento e nell' applicazione dell'opera perequatrice, che proponevasi di imprendere, e non mancano di tratto in tratto accenni preziosi, che riguardano gli effetti del tributo, la sua incidenza mediata ed immediata. Fu detto che i calcoli relativi alla spesa ed alla durata delle operazioni occorrenti alla formazione del catasto geometrico particellare si provarono, coi fatti, del tutto fallaci. Noi ammettendo qualche ottimismo nelle previsioni del Messedaglia in questo rispetto, dobbiamo però ricordare che per le angustie del bilancio italiano non si poterono iscrivere

annualmente le somme necessarie a compiere la rilevazione colla rapidità designata, e che questa discontinuità fu cagione di grandissimo aumento di spese e di tempo. Talune provincie del resto già godono dei benefici della legge di perequazione, e son quelle o talune di quelle che ottennero il così detto *acceleramento* dei lavori. Ma se pure il Messadaglia commise qualche errore di preveggenza amministrativa, è incontestabile l' eminente valore scientifico della sua relazione sulla perequazione.

In esso, come in tutti gli scritti più speciali di Lui si riflette una cultura che si estende per territorio vastissimo del sapere, dalla economia e dalla statistica, alla storia, alla filologia , alla geografia, all'astronomia, alla matematica , alla fisica e alle discipline naturali in senso lato.

E di questa sterminata e sicura dottrina è documento magnifico la prolusione pronunziata a Padova nel 1873 sui caratteri della scienza nell'età nostra, come pure l'altra prolusione sull'economia politica e la sociologia detta più recentemente a Roma. Nella prima particolarmente, il Messedaglia assurge a grandiosa sintesi dei risultati dello discipline più diverse e pone in luce l'indole della scienza moderna, il dominio crescente che essa conquista. Luigi Luzzatti qualificò a buon diritto di *aristotelica* quella orazione, veramente meravigliosa per la densità e l'unità del pensiero, per la intrinseca possanza di tante proposizioni, che logicamente si collegano ed intrecciano, quali membri di un solo teorema. Pare strano che il Messedaglia, il quale rilutta il più spesso alla enunciazione di leggi economiche generali, in quel memorabile discorso , si elevasse a leggi più comprensive ancora e quasi di carattere cosmico. Ma se egli scorgeva i rapporti dei fenomeni più disparati, era titubante forse nel dichiarare l'esistenza di un principio sociale , valevole senza limiti. La natura critica del suo ingegno lo distoglieva da conclusioni assolute : probabilmente un eccesso di cautela e di esattezza impedì quella mente così universale di trarre dalle conoscenze profonde , tutto il profitto di cui erano suscettive.

Egli era pronto a percepire relazioni lontane fra i fenomeni e non si asteneva dall' esporre raffronti e dal ravvicinare fatti gene-

ralmente ritenuti indipendenti, però quando era giunto a raccogliere una serie di fenomeni e ricondurli all'azione d'una forza elementare, si lasciava vincere dal dubbio che questa forza non bastasse a spiegare altri analoghi fatti od anche a chiarire i primi in tutta la loro estensione.

Questa deficienza, se tale può dirsi, che nocque alla perfezione euritmica dell'opera sua, conferì ad aumentare l'efficacia della sua azione di Maestro diretta ed indiretta. Un altro grande italiano, il Ferrara, aveva scritto una serie di dissertazioni sul valore, sulla moneta, e sopra l'ordinamento della distribuzione delle ricchezze e toccato splendidamente anche altri temi minori. Quegli presentando ai nostri lettori le traduzioni di libri economici stranieri ne imprendeva liberamente la critica con calda argomentazione e con verace eloquenza e poi quasi dimenticando l'opera di che discorreva, per conto proprio trattava le quistioni, che l'autore commentato aveva da tutt'altro punto di veduta svolte ed accennate. Il Ferrara al principio del costo di riproduzione riconduceva i fatti tutti di produzione, circolazione e distribuzione, ma se talune analisi particolari erano logicamente irreprensibili e se lo studioso rimaneva affascinato dallo splendore del raziocinio e della forma, con un più attento esame, scorgeva che la concatenazione dei fatti al magico concetto del costo di riproduzione derivava da incompletezza di indagine, da un canto, da sofistica interpretazione dall'altro. Specie i problemi di distribuzione rimanevano oscurati dalla vuota formula, che non consentiva la penetrazione secura nel cuore dei fenomeni. Occorreva contrapporre un sistema di ricerca più spregiudicato e direi quasi più geometrico: onde la somma efficacia che sul presente risveglio degli studi economici e in genere degli studi sociali in Italia ebbe l'indirizzo che il Messedaglia promosse, e che seguì egli medesimo con tanta esattezza nelle pregevolissime pubblicazioni, che abbiamo ricordato.

La memoria venerata di Lui si congiunge a quella di Luigi Cossa, che pur tanto concorse allo stesso nobile scopo dell'educazione dei giovani economisti italiani, e monumento di gloria per entrambi, rimane non solo quella corona di scritti, in cui rifulgono le doti eminenti del loro ingegno, ma pure il rinnova-

mento italiano nelle discipline sociali, che si è verificato nell'ultimo trentennio e che consente di presagire progressi futuri anche più rilevanti.

Prof. A. Graziani

Sull' applicazione dell' art. 402 del cod. di proc. civile nei giudizi commerciali.

Questo articolo applicabile soltanto ai giudizii commerciali, è stato dettato dal legislatore per lo scopo di rendere facile il compito del magistrato allorchè deve risolvere speciali controversie di contabilità. Esso è nei seguenti termini: « Quando si tratti di esaminare conti, scritture e registri, si procede « alla nomina di uno o tre arbitri conciliatori, con incarico di sentire le « parti, e conciliarle, se sia possibile; in difetto, di dare il loro parere.

« Gli arbitri conciliatori sono nominati di uffizio dal tribunale, se le parti « non si accordino sulla scelta dei medesimi ».

Se scopo di questo articolo di legge è illuminare l' autorità giudiziaria su questioni tecniche, è evidente che il magistrato dovrà ricorrere ad esso soltanto allorchè trovi difficoltà a giudicare. Se però i conti possono essere agevolmente esaminati, non si dovranno nominare questi arbitri, i quali possono quasi equipararsi a dei periti, a cui viene affidato l' incarico di dare il parere su quei conti per i quali è surto il giudizio.

Premesso ciò, abbiamo potuto constatare che spesse volte il magistrato ha fatta una inesatta applicazione di tale articolo con non lieve danno delle parti. Infatti sovente in giudizii commerciali fra commercianti, in cui l' uno chiede pagamento di somme, riportandosi ai suoi libri commerciali, e l' altro nega e chiede l' esibizione di quei libri, l' autorità giudiziaria, invece di ordinarla, senz' altro li rimanda a tre arbitri conciliatori, che nomina a norma del succitato articolo 402. Ma tutto ciò, ripetiamo, non è nè giusto, nè equo, e falsa addirittura quella eccezionale disposizione legislativa.

Invero con un tale provvedimento del magistrato, le parti dovrebbero presentarsi a quegli arbitri ed ad essi esibire i libri di commercio benchè non ancora si sappia se tenuti in regola e se meritino di essere elevati a prova, apprezzamento e giudizio che è devoluto soltanto al magistrato. Sarebbe così fatto un esame e una discussione di conti su documenti di cui è dubbio se sieno attendibili o meno.

Nè sarebbe serio obbiettare, che potrebbero essere gli arbitri demandati a giudicare dell'efficacia probatoria dei libri di commercio, perchè ciò legalmente non è in nessun modo possibile, essendo un potere affidato esclusivamente al magistrato. Sull'efficacia probatoria dei libri di commercio, com' è ben noto, le

legislazioni seguono due sistemi: alcune gliela attribuiscono sempre (1); l'altra stabiliscono che quei libri possono far prova soltanto allorchè il magistrato lo crederà. Questo secondo sistema, seguito dalla maggior parte delle legislazioni civili (2), è ammesso dalla nostra con l'art. 48 cod. comm. Ed il Mancini nel giustificare questo secondo sistema, esattamente osservava che un libro può essere apparentemente regolare, e nascondere invece qualche inganno; che possono concorrere ragionevoli sospetti di mendaci annotazioni, che perciò senza coartare la coscienza del magistrato, devesi lasciare a lui ampia libertà di apprezzamenti, affinchè non si verifichi il caso che egli, costretto dalle disposizioni di legge, giudichi contro il suo intimo convincimento, desunto da altri legittimi mezzi di prova.

Con molta ragione però fu rimesso al prudente criterio del giudice l'accordare o meno il valore di prova piena o semipiena ai libri di commercio. Giusta determinazione, come dice il Pagani, « perchè è sempre opportuno « nell'argomento delle prove non vincolare la libertà, la coscienza del ma- « gistrato, con criterii legali prestabiliti in commercio, ove i tribunali as- « sumono una missione tutta speciale, e quasi di arbitraggio, l'arbitrio « lasciato al giudice nell'apprezzare il valore dei libri è necessario, tanto « più necessario poi in quanto trattasi di vagliare un mezzo eccezionale di « prova, quello, cioè, che è preparato da colui che lo invoca (3) ».

E si potrebbe anche aggiungere che una minima circostanza del giudizio potrebbe gettare il dubbio nella mente del magistrato, e se tal dubbio sarebbe agevole togliere per qualunque documento che provenga dalle mani del convenuto in giudizio, esso di fronte ai libri commerciali redatti da chi è attore in giudizio permane persistente ed imbarazzante. Nè si dica che la legge ha stabilito il modo come tenere i libri, e che però quando essi fossero legalmente tenuti, dovrebbero ritenersi veritieri, poichè risponderemo col sullodato Pagani che « tutte queste sollecitudini possono soltanto produrre una seria « presunzione di sincerità nei libri commerciali, ma non offrono di altret- « tanto l'assoluta certezza » (4).

L'efficacia probatoria dei libri non è fondata sulla presunzione di onestà del commerciante, sulla difficoltà di avere altro modo di provare certi rapporti in commercio, ma si fonda, come giustamente si è detto, sulla continua, cronologica registrazione in essi di tutto ciò che si compie in commercio e sull'esatta corrispondenza fra i vari libri di commercio. Ora solo il giudice potrà essere arbitro nell'ammettere questa forza di prova che scaturisce dall'esame degli elementi suddetti.

E' evidente però che egli li deve personalmente osservare. Dovrà esaminarli nella forma e nel contenuto, li metterà in confronto fra loro, e, tenendo

(1) Cod. russo art. 11, 63 e segg.; Cod. spagnuolo art. 48.
(2) Cod. tedesco art. 34; cod. olandese art. 10; cod. francese art. 5.
(3) *I libri commerciali*, pag. 40.
(4) Op. cit. pag. 90.

presenti le circostanze che accompagnano il giudizio e le deduzioni delle parti, deciderà sulla convenienza o meno di elevarli a mezzi di prova (1).

E l' autorità giudiziaria ha perfino il diritto di ordinare anche di ufficio l' esibizione dei libri ed il commerciante ha il dovere di presentarli, stabilendo la legge perfino la relativa procedura.

E si noti anzi a questo proposito, che appunto perchè il magistrato deve essere in grado di concedere l' efficacia probatoria, oramai la migliore dottrina e giurisprudenza ritengono non essere sufficiente l'esibizione di un estratto, ma è necessario tutto intero il libro commerciale, acciocchè, divenendo patrimonio comune nel giudizio, sia osservato dalle parti e con le deduzioni di esse, sia esaminato e vagliato dal magistrato (2). Non è possibile adunque giammai il caso che l'esame di questi libri sia demandato ad altre persone come agli arbitri conciliatori, che non possono assolutamente avere la facoltà di attribuire forza di prova ai libri commerciali.

Nè si dica che essi potrebbero riferire nella loro relazione e su di essa giudicare poi il magistrato, perchè è necessario che quest'ultimo vegga personalmente nel suo complesso il libro, e che personalmente lo metta a riscontro con gli altri per essere in grado di ben giudicare. E poi a che scopo questa relazione, la quale potrebbe anche essere inutile, benchè dispendiosa, come quando si riferisce alla irregolarità dei libri ?

Appare evidente però l' errore di quelle autorità giudiziarie, le quali invece di ordinare l' esibizione dei libri di commercio, come possibile prova di una domanda giudiziale, che non era altrimenti giustificata, nominano tre arbitri conciliatori e contabili. Si confonde in tal modo e si fa falsa applicazione dell' art. 402 del cod. di proc. civ., il quale parla di questi arbitri, come si è detto, soltanto nel caso di esistenza di questioni contabili di non facile risoluzione. Questa disposizione di legge considera il caso di rendiconti nei giudizii commerciali, così come l' art. 349 regola il rendiconto nei giudizii civili.

(1) Per questa indispensabile personale osservazione del giudice, giustamente si gli raccomanda di ricorrere il meno che sia possibile all' art. 405 cod. proc. civ., per cui allorchè i libri sono in posti lontani, si può delegare l'esame di essi ad un altro giudice nel luogo ove si trovano.

(2) V. Vidari. Corso di Dr. Comm. Vol. III, N.° 2475 — V. Vivante. Tratt. di Dr. Comm. Vol. I, N.° 186 — V. Mazzoccolo. I libri di comm. Enc. giurid. N.° 60 — V. Pagani. Op. cit. capo V, N.° 12 — V. Modena. Gli estratti dei libri di comm. Dr. comm. 1886, 647 e segg. — V. Ottolenghi. Comm. al cod. di comm. I, 347 — V. Castagnola. Comm. al cod. comm. I° 270 — V. Lessona. I libri di comm. N.° 35 pag. 54 — V. Balaffio. Comm. al cod. comm., N. 59 — V. Michelozzi nel Notarroto IV — V. Biondi nella Domenica giudiziaria 1900 — — V. Trib. di Ferrara, 26 luglio 1889; Giur. not. 1890, 241 — C. Appello Bologna, 14 luglio 1890, Riv. giurid. 1890, 3445 — C. App. Milano, 2 luglio 1885, Mon. 1887, 128; 1 Sett. 1891, Dr. comm. X, 156; 12 Dic. 1894, Ann. 1895, 76 — C. App. Genova 11 luglio 1892, Temi genov. 1893, 340; 21 luglio 1894, Filang. 1895, 481 — C. App. Palermo, 7 aprile 1893, Foro sic. 1893, 160 — C. App. Torino, 28 dicembre 1893, Giorn. not. 1894, 558 — Cass. Firenze, 19 dicembre 1881, Temi Veneta 1882, 109; 14 Dicembre 1891, Foro ital. 1892, 270 — Cass. Napoli, 2 ottobre 1897, Mov. giurid; 1897, 369.

Esso però è applicabile solo nel caso che non discutendo della esistenza o meno di un credito, i titoli giustificativi del quale sono stati presentati in giudizio, si fanno dispute complesse e varie sulle cifre e sui conti. E bisogna però augurarsi che le erronee sentenze che hanno altrimenti disposto non sieno in nessun modo ripetute nei possibili futuri giudizii—Anzi a questo proposito ci affrettiamo a constatare che vi sono anche ora molti magistrati, i quali, in opposizione a quei censurabili pronunziati, hanno bene interpretato ed applicato l'articolo di legge in esame. Infatti esattamente disse la Corte di appello di Torino: « il procedimento fissato dalla legge per cui deve provvedersi o per mezzo di arbitri conciliatori, o davanti il giudice delegato, è solo prescritto pei casi ordinarii, in cui si tratta di esaminare conti, scritture e registri o di ordinarne la presentazione, quando cioè, chi ha l'interesse di consultare le scritture, le accetti nel loro essere, e soltanto si proponga di discuterne i risultati, non quando lo stato materiale sia contestato, e convenga che la stessa autorità che deve giudicare, prenda cognizione di pretese alterazioni. In questo caso è necessario il regolare deposito nella cancelleria anche per libri commerciali » (1). E poi con altra recente sentenza stabilì che « i documenti giustificativi della domanda si presentano mediante regolare deposito in cancelleria, giusta l'art. 167 cod. proc. civ. E' prematura la nomina d'arbitri amichevoli conciliatori, quando non è ancora avvenuto il deposito suddetto ». (2)

E la Cassazione di Torino soggiunse: « non può farsi luogo alla nomina di un arbitro conciliatore ai sensi dell'art. 402, se non quando il conto sia già stato presentato » (3). « Colui che è tenuto a rendere il conto, dispose la Corte di appello di Genova, deve presentare i documenti giustificativi dello stesso all'autorità giudiziaria avanti cui verte il relativo giudizio e non può riservarsi di presentarli avanti al giudice delegato, o all'arbitro conciliatore, a cui le parti secondo i casi possono essere rimesse. » (4)

E con altra sentenza: « perchè le parti debbono ai termini dell'art. 402, essere rimesse davanti agli arbitri occorre anzitutto che i conti ed i registri e le scritture sieno già prodotte in causa, e, stante il disaccordo delle parti, si tratti di esaminarli » (5).

Crediamo in ultimo chiudere questo nostro modesto ragionare con le autorevoli osservazioni del più forte scrittore di procedura, il Mattirolo, che sono le seguenti: « Nelle cause commerciali, egli dice, volgenti avanti ai

(1) Sent. 12 Dic. 1874, Giur. tor. XII, 44.
(2) Sent. 12 Giugno 1896, Legge 1896 II, 270.
(3) Sent. 9 Agosto 1892, Mon. Trib. milan. 1892, 929.
(4) Sent. 20 Aprile 1892, Temi, genn. 1892, 315.
(5) Sent. 3 Agosto 1889, Giur. it. 1889, 714 — La direzione di questo giornale su tale sentenza faceva il seguente giusto commento: « la massima è logica, imperciocchè non si può giudicare sulla opportunità o convenienza di fare uso o non della facoltà di nominare arbitri conciliatori, se il giudice non ha ancora sottocchi i conti, i documenti da esaminare e non è quindi in grado di conoscere le questioni cui l'esame dei medesimi può dar luogo.

« Tribunali di commercio, o i Tribunali civili, che di questi facciano le « veci, le norme che siamo andati sin qui svolgendo in ordine al procedi- « mento per la resa del conto, ricevono una parziale modificazione in forza « dell'art. 402 da noi già stato esaminato. A norma di quest'articolo, gli « arbitri conciliatori fungeranno nelle cause commerciali quel medesimo ufficio, « che nelle cause civili, ordinarie è affidato al giudice delegato. Nel rimanente « si seguirà nelle cause commerciali il medesimo rito e le stesse regole che « vedemmo prescritte per le cause civili, ordinarie » (1).

Prof. Corrado Biondi

*
* *

Riparazione alle vittime del delitto.

Chiunque segua il movimento di riforme che si vanno da ogni parte proponendo ed eseguendo a tutela dei diritti della parte lesa dal delitto, deve avere acquistata la convenzione che, per quanto si studii o si faccia, non è possibile escogitare istituzioni o provvedimenti, i quali giungano ad ottenere che in ogni reato il delinquente risarcisca pienamente il danno che ha prodotto. La distruzione è assai più agevole della produzione; in un'ora il delitto può annientare quello che tutta una vita di lavoro ha creato e che tutta una vita intenta alla riparazione non è capace di ricostruire. Inoltre di moltissimi delitti non conoscendosi l'autore, manca addirittura in tali casi ogni possibilità di azione. Tuttavia questa convinzione non deve soffermare dal rendere più che è possibile efficace l'ausilio che la società deve prestare a quella tutela. È già attributo di tutte le azioni sociali questa limitazione relativamente maggiore o minore; in nessuno dei campi, dove lo Stato spiega la sua tutela, raggiunge completamente lo scopo, in tutti agisce entro certi confini che la natura impone; ma da ciò non è possibile conchiudere che lo Stato non ha ragione di essere. Questa limitazione, questi confini possono tanto meno mancare nella lotta che lo Stato imprende contro il delitto, lotta che si fonda principalmente e si esercita con mezzi psicologici d'incerta applicazione e di più incerta efficacia. Come dunque l'impossibilità che la pena giunga a distruggere il delitto non deve scoraggiare nella fatica di regolarla in modo che eserciti la massima influenza possibile, così l'impossibilità che la riparazione distrugga interamente il danno del delitto stesso non deve egualmente scoraggiare nel farle esplicare tutta la forza di cui è capace.

In vista di tali limiti, si è voluto cercare di cancellarli, propugnando il principio che lo Stato deve riparare tutti i danni del delitto, che il delinquente non ripara. E si è tentato di adagiare questa responsabilità sussidiaria delle Stato perfino sopra ragioni giuridiche. Invasati dall'idea che non

(1) Tratt. di Dir. Giud. ital. Vol. III, pag. 426 e 427.

v' ha responsabilità senza colpa, si è voluta ravvisare una colpa dello Stato nel danno non riparato, osservando da una parte che la mancanza di riparazione dipende dalla inefficacia dell' azione sociale, dall' altra che il delitto stesso ha cagione, sia nella insufficiente tutela preventiva, sia nei numerosi motivi che l' ambiente sociale presenta al delinquente. In secondo luogo si è detto che lo Stato trae un profitto dal delitto, incassando il prodotto delle pene pecuniarie, si è sostenuta vivacemente l' impertinenza e l' immoralità di questo profitto e se ne è conchiusa la proposta resurrezione della Cassa delle ammende, mediante la quale il prodotto delle pene pecuniarie funziona in diminuzione del danno cagionato dagli errori giudiziarii e dal reato.

Noi non sappiamo in massima accettare dal punto di vista giuridico nè le prime nè le seconde ragioni. Per cominciare da queste, osserviamo prima d' ogni altro che, per quanto si comprende facilmente che il prodotto di un dato delitto debba andare in diminuzione del danno cagionato dal delitto stesso, altrettanto non è agevole discernere quale sia il nesso che corra fra la pena pecuniaria esatta per un reato e la riparazione del danno cagionato da un altro reato sia della stessa natura sia di natura affatto diversa. Si giustifica dunque l' ammenda a favore della parte lesa, ma, sempre dal punto di vista giuridico, non si giustifica facilmente il cumulo, l' accantonamento delle pene pecuniarie nella Cassa delle ammende. Che se dal delitto determinato si voglia astrarre e si voglia invece considerare in massa il danno prodotto dal delitto, ossia da tutti i delitti insieme, occorre un salto pericoloso per ritenere che il frutto delle ammende, onde vada a diminuzione di quel danno, debba andare a profitto delle parti lese. Perocchè nel campo di queste accumulazioni non si deve omettere di tener presente il danno pecuniario che deriva allo Stato dall' uso dei mezzi necessarii alla prevenzione ed alla repressione dei delitti. Cosicchè, se l' ammenda va a profitto dello Stato, non va meno per questo in diminuzione dei danni del delitto. Anzi le ragioni di preminenza sono per verità piuttosto in favore del diritto dello Stato, perchè l' azione diretta a diminuire il numero dei delitti, producendo maggior vantaggio, deve essere maggiormente favorita, che l' azione diretta a riparare il danno del delitto avvenuto. L' istituzione della Cassa delle ammende potrebbe, per conseguenza, così come è vagheggiata, trovare un fondamento giuridico, quando l' introito di quella Cassa superasse le spese che lo Stato ha il debito di erogare per la prevenzione e repressione del delitto. Ciò che vale a respingerla non solo in base alla quantità di pene pecuniarie attualmente comminata e, quel che è più da considerare, esatta, ma anche in vista dell' aumento che lo sviluppo di quelle pene da ogni parte favorito promette.

Resta ad esaminare se trovi altrove fondamento quella responsabilità giuridica che, per quanto sussidiariamente, si vorrebbe attribuire allo Stato.

È naturale che non sappiamo accettare alcun ragionamento che trovi base in un' idea di colpa, quando non sappiamo concepire alcuna colpa sub-

biettiva nello Stato, come in ogni altra persona giuridica e quando non sappiamo vedere possibilità di colpa obbiettiva in mancanza della creazione o dell'aumento di un pericolo per l'effetto dell'esistenza stessa della società o dello Stato. Fino adunque a che non si dimostri che l'uomo fuori di ogni vincolo sociale sarebbe spinto a delinquere meno che nell'ambiente formato dalla società, non si comincia a giustificare la responsabilità dello Stato, e quando pure la dimostrazione ne fosse fatta, nemmeno la giustificazione sarebbe sufficiente, perchè bisognerebbe aggiungere nella considerazione la somma di vantaggi che l'esistenza della società procura per ogni altra via.

Ed è per questo che anche fuori ogni idea di colpa invano si ricerca la giustificazione di quella responsabilità. Perocchè la funzione eminentemente benefica della collettività esclude che la collettività stessa possa esser tenuta responsabile del danno individualmente prodotto, individualmente e collettivamente sofferto. È ciascun individuo invece che, accettando i vantaggi che la società produce, si espone al rischio che dalla stessa società può derivare: *ejus periculum ejus commodum.*

Tutto ciò si dice dal punto di vista giuridico, ma non esclude menomamente che lo stato di sviluppo delle tendenze sociali negli individui appartenenti ad una data nazione o la condizione economica della nazione stessa possano permettere ad uno Stato di assumere il compito della riparazione di ogni danno procurato dal delitto. Ma è evidente che è in tutt'altro campo che la valutazione debbe essere trasportata, ossia nel campo politico ed economico. Certo la contribuzione sociale alla riparazione di ogni danno sofferto da un individuo sia per causa di un delitto, sia per qualunque altra causa, la partecipazione di ciascun individuo al pregiudizio altrui, come la partecipazione a ciascun individuo del vantaggio proprio, sono l'ideale di una società perfetta, sono il desideratum a cui si deve tendere e a cui l'evoluzione della natura umana deve condurre; ma l'imposizione dell'una e dell'altra partecipazione non può essere consigliata, se non previa esatta considerazione della forza di arresto che l'imposizione stessa produrrebbe sugli stimoli ad agire in vantaggio proprio senza assumere il rischio del danno altrui.

Non è quindi di fronte alla riparazione del danno del reato nè quistione di responsalbità colposa, nè quistione di beneficenza. Fu malamente posto il dilemma a proposito delle vittime degli errori giudiziarii in occasione della legge francese del 1895 e malamente sarebbe riprodotto oggi sull'argomento che ci occupa. È invece una quistione di opportunità politica ed economica, come dicevamo; si tratta di vedere se lo sforzo a cui la società dovrebbe costringere l'individuo onesto, perchè paghi la sua contribuzione necessaria a riparare il danno del delitto, sia tale da diminuire lo stimolo alla produzione di vantaggi e quindi la produzione stessa in guisa da rendere in complesso l'imposizione foriera di maggiori danni che vantaggi.

Nè d'altra parte in quella valutazione potrebbero mettersi da canto le considerazioni che da più parte si vanno facendo contro l'assicurata riparazione per opera dello Stato. Noi in verità non avremmo molta paura di quel

diminuito orrore contro il delitto o di quell'affievolimento del vincolo sociale di cui si preoccupano specialmente il Fioretti ed il Demogue. Forse non sarebbe difficile dimostrare che al contrario l'orrore contro il delitto verrebbe in certa guisa aumentato dal pensiero della propria contribuzione, e di quella degli altri onesti alla riparazione, specialmente se si potesse determinare quella contribuzione in proporzione variabile a seconda della quantità di danno prodotta, non in una quota fissa, e se si tenesse ferma la convinzione che la mancanza di quel danno, per quanto non possibile, libererebbe dalla contribuzione e la diminuzione ben possibile la diminuirebbe, senza che nell'uno o nell'altro caso fosse rivolta ad altri scopi. Forse pure il vincolo sociale verrebbe rafforzato dall'idea di contribuire al bene altrui o di ricevere la riparazione come un beneficio della società. Egualmente noi non preoccupa gran fatto il timore delle frodi che potrebbero nascere in danno dello Stato e nemmeno il pericolo che la sicurezza della riparazione da parte della società, togliendo ogni ragion di compassione della vittima, diminuisca i motivi che debbono allontanare i delinquenti dall'azione. Non il primo, che accompagna ogni istituzione sociale ed anzi ogni relazione anche fra individui; contro il pericolo di quelle frodi è necessario usare ogni mezzo di prevenzione e di repressione, ma esso non può bastare a sconsigliare alcuna azione che si riconosca sotto altri aspetti benefica. Non l'altro, perocchè ben raro deve ritenersi a nostro avviso il caso di un delinquente che non allontanato dal delitto dal timore della pena nè dal turbamento sociale prodotto dal delitto, sarebbe soltanto distolto dal danno individuale della sua vittima, quando lo sapesse non risarcibile. Tuttavia ciascuna di queste conseguenze della riparazione assicurata per contribuzione sociale, se pure non sufficiente ad eliminare l'opportunità di tale riparazione, deve avere il suo peso nella valutazione generale. Ma più di tutte noi preoccupa la considerazione che laddove lo Stato assumesse in ogni caso il compito di risarcire il danno, lo dovrebbe naturalmente anche quando l'autore del reato non è scoperto e ciò disinteresserebbe la parte lesa dalla persecuzione del reo, togliendo allo Stato il più costante ed efficace ausilio per la repressione, cioè l'interesse della parte lesa alla punizione. E abbiamo detto lo dovrebbe naturalmente, perchè non pensiamo si possa sostenere che l'intervento dello Stato sia a condizionare alla provata colpabilità di un individuo noto ed insolvibile; che anzi è alcuno il quale, sempre movendo dall'idea della colpa, trova nel caso che l'autore del reato resti ignoto, doppio fondamento alla responsabilità dello Stato, che non soltanto non ha impedito il reato, ma nemmeno ha saputo scoprirne l'autore, come se l'obbligo all'oculatezza ed all'energia nell'esercizio della difesa sociale si traducesse in un obbligo di onniveggenza ed onnipotenza.

Tuttavia anche in contrario a questo disinteresse della parte lesa si può osservare che d'altra parte si ecciterebbe l'interesse pubblico di tutti i contribuenti alla persecuzione del reo; ma non bisogna dimenticare in primo luogo che nel mondo, dove la maggior parte dei delitti avviene e donde do-

vrebbero aversi i testimoni più utili e volenterosi, la condizione economica degli individui li sottrarrebbe al contributo e per conseguenza all'interesse, di cui si ha bisogno; in secondo luogo che condizione di questo interesse dovrebbe essere la coscienza che scoperto il reo si possano usare mezzi efficaci per costringerlo alla riparazione e da ciò si è per il momento ben lontani. Insomma, per conchiudere su ciò, sembra evidente, che, per quanto l'addossare allo Stato, sia sotto forma di Cassa delle ammende, sia altrimenti, l'obbligo di riparare il danno del delitto sia un ideale, all'avveramento del quale potrà condurre il perfezionamento della società prodotto ed accompagnato dallo sviluppo delle tendenze sociali nell'individuo, nello stato attuale della evoluzione di queste tendenze costituirebbe un passo troppo lungo e non si potrebbe consigliare alle legislazioni l'imprudenza di darlo.

Crediamo invece fermamente che il primo movimento di queste legislazioni debba essere quello, a cui accenna l'imponente tendenza che da tutte le parti si scorge a ricercare i mezzi per costringere, nei limiti del possibile, il delinquente alla riparazione. Forse il secondo potrebbe essere quello di promuovere ed incoraggiare l'iniziativa privata alla istituzione di associazioni, le quali procurino la contribuzione volontaria di un maggior numero d'individui, perchè, oltre i limiti suddetti di capacità del delinquente, la riparazione possa essere ottenuta. La forma che questa volontaria contribuzione potrebbe e dovrebbe prendere è quella dell'assicurazione. Non è bisogno di ricordare come il principio dell'assicurazione vada sviluppandosi in tutti i rami dell'attività sociale e come già abbia prestato potente ausilio alla risoluzione di un altro problema sociale assai faticoso, che ha molti punti di contatto con quello che ci occupa, il problema del risarcimento del danno alle vittime degli infortuni del lavoro. Già il Demogue ha opportunamente notato che anche verso la riparazione dei danni l'assicurazione ha dato passi importanti; nell'assicurazione contro gl'incendii è assicurata l'indennità per il delitto di incendio doloso o colposo; in quella della vita l'indennità per l'omicidio, in quella dagli infortunii l'indennità per le lesioni personali e numerose vanno sorgendo vere e proprie società di assicurazione contro i danni del furto.

Nulla vieta e tutto invece fa presentire che lo sviluppo di queste associazioni giungerà ad assicurare dai danni di ogni delitto. Certo nell'attualità il vantaggio che si risente dall'assicurazione non è quale essa è capace di produrre, e la ragione è che, sia per la giovinezza dell'istituzione che non ancora ha avuto tempo e modo di porre salde radici nella coscienza pubblica, sia per le poche facilitazioni che riceve dal potere sociale, il numero degli aderenti è ancora ristretto di fronte a quello che potrebbe essere, ciò che da una parte fa in cerchia troppo limitata risentirne il beneficio, dall'altra costringe a tenere elevata la contribuzione individuale. E ad ogni modo è vero che nemmeno l'assicurazione potrà bastare a riparare in tutti i casi il danno del delitto specialmente perchè, per quanto possa estendersene lo sviluppo, essa troverà sempre l'ostacolo insormontabile della miseria per espan-

dersi nelle classi sociali, dove i delitti più di frequente avvengono. Tuttavia due osservazioni non si debbono omettere.

La prima è che molti dei delitti, i quali avvengono per opera di miserabili, danneggiano persone relativamente abbienti, ed è il danneggiato non l'imputato, che deve essere assicurato; per lo meno nei casi, in cui il danno è più importante, che sono poi i casi nei quali è più difficile il risarcimento per opera dello stesso delinquente, la qualità della persona offesa deve essere tale da ritenersi capace di produrre quel tanto di supero dai bisogni della vita, che è necessario a cautelarla dai danni del delitto. In secondo luogo è a tener presente che il favore dello Stato verso un' istituzione di assicurazione contro i danni del delitto può produrle tali beneficii da renderle possibile di tenere il premio così basso da permettere una massima espansione e forse anche di provvedere sotto forma di beneficenza alla riparazione di quei danni del delitto, che pongono persone incapaci di assicurarsi in condizioni eccezionalmente pietose. Non è nostro compito indicare la maniera, nella quale questo favore dello Stato si potrebbe esplicare; vogliamo soltanto ricordare che in Italia, in un momento nel quale si cercava da ogni parte un mezzo per ristorare le finanze dello Stato, si è pensato e progettato di monopolizzare le assicurazioni. Orbene se un monopolio è possibile e produce un importante beneficio, questa potrebbe essere la via per ottenere che la stessa assicurazione col profitto maggiore che trae da un ramo della sua attività paghi il profitto minore o anche la perdita che nel ramo dell' assicurazione contro i danni del delitto potrebbe soffrire e sia forse in grado di sovvenire, anche parzialmente, alle sventure che il delitto produce. Due maniere di provvedimenti dovrebbero ad ogni modo accompagnare lo sviluppo di questa forma di riparazione; l'una diretta a condizionarne siffattamente il pagamento e ad imporre alla parte lesa tali obblighi di prontezza nella denunzia e di coadiuvazione all' opera dell' autorità inquirente da tramutare il disinteresse della parte lesa in un attivo interesse alla persecuzione del reo. Ogni indugio nella denunzia, ogni reticenza nella dichiarazione, ogni più lontano favoreggiamento, ogni trascuraggine dovrebbe esser colpita dalla comminatoria di perdere il diritto all'indennità. Spingendosi su questa via, si potrebbe anche aguzzar l'intelletto ed escogitare mezzi per interessare alla punizione non soltanto chi è direttamente danneggiato dal delitto ma anche tutti gli altri consociati o assicurati, in guisa da far prendere all' associazione contro i danni del delitto la vera forma di una associazione contro il delitto. Occorre non dimenticare che, per quanto perfetto possa essere in qualunque Stato l' ordinamento della procedura, mai potrà giungere a risultati efficaci senza la cooperazione dei cittadini, senza la partecipazione del privato all' interesse pubblico. È vero che quella cooperazione o partecipazione non può essere imposta, deve essere spontaneamente spinta dalla natura degli individui, ma è vero pure che all' educazione dei popoli contribuiscono efficacemente le istituzioni e le leggi sociali. Il secondo ordine di provvedimenti dovrebbe essere diretto a facilitare in ogni modo possibile alle società di as-

sicurazione l'azione di rivalsa contro i delinquenti, l'esercizio dei diritti della parte lesa. Non è a dubitare che di questa azione collettiva la giustizia e lo stato avrebbero assai maggior ragione di fidarsi che dell'azione individuale della parte lesa stessa. Da una parte sarebbe spoglia di quel rancore personale, di quel desiderio di vendetta, di quella mania di distruzione che così spesso inquina le aule di giustizia; dall'altra, così temperata, sarebbe certo più illuminata, più prudente, più efficace, più sincera.

Essa costituirebbe da questo punto di vista un vero e potente ausilio all'opera del pubblico ministero nel movimento dell'azione penale; sorgerebbe così un organismo nell'organimo dello Stato cointeressato con questo e più da vicino alla prevenzione ed alla repressione dei delitti, un organismo le cui parti si sarebbero spontaneamente riunite, la cui adesione dovrebbe quindi mantenersi costantemente compatta, il cui sviluppo diventerebbe mano mano più importante, la cui azione più forte e benefica.

A questi provvedimenti o ad altri migliori si giungerà, noi ne abbiamo fede, quando l'azione sociale di riparazione dovrà e potrà limitarsi ai soli casi nei quali la riparazione stessa non è possibile per opera del delinquente. Finchè invece il delinquente col proprio patrimonio e col proprio lavoro può sodisfare il suo debito, tutta l'energia sociale deve rivolgersi ad ottenere tale sodisfazione. Tutta, perchè la coercizione sociale al risarcimento del danno è opera di prevenzione e di repressione del delitto, di educazione del delinquente, è funzione sociale come quella della pena, non tanto nel procurare all'offeso la riparazione, quanto nel costringere il delinquente a procurarla. Ed è forse nella affermazione di questa prevalenza che ci veniamo alquanto discostando dalla affermazioni della scuola positiva italiana e dai provvedimenti consigliati.

Raffaele de Notaristefani

*
* *

Autorizzazione maritale. Opposizione d'interesse fra coniugi.

All'autorizzazione del marito si sostituisce quella del giudice, fra l'altro, « *se trattasi di atto nel quale siavi opposizione d'interessi* » fra i conjugi (art. 136 c. c.). La ragione e l'utilità di tale provvedimento riesce intuitiva; poichè si comprende subito che debba soccorrere l'intervento imparziale e sereno del magistrato, quando il marito ha nell'atto un *interesse opposto a quello della moglie*. Non è solo per il principio di ragione del *nemo actor in rem suam*, nei sensi come la disegnò il Pothier (*Puissance du mari, n. 42*); ma anche per quello di mantenere l'armonia degl'interessi patrimoniali della famiglia che la donna maritata sia soccorsa dall'autorizzazione giudiziale. Diversamente potrebbe essere esposta ai pericoli, alle conseguenze di atti conchiusi da un marito scialacquatore o speculatore arrischiato; mentre è necessario sottrarla al bivio, o di sacrificare il suo patrimonio e l'avvenire dei figli, o di perdere la pace domestica, come opportunamente venne rilevato dalla Commissione Senatoriale (vedi: *Relazione* Vigliani, *pag. 52*).

Un principio di ragione teorica tanto facile, nella pratica, frattanto, ha suscitato lunghe svariate controversie, sulle quali la giurisprudenza è ancora lontana da quella uniformità d'intendimenti che è tanto necessaria all'autorità dei suoi responsi.

I nostri appunti discuteranno le principali controversie, che a tale opposizione d'interessi si riferiscono.

1.° *L'opposizione d'interessi deve riferirsi ad un atto per cui la legge richiede l'autorizzazione maritale.*

In sul principio dell'attuazione del codice vigente, si disputò persino se occorresse l'autorizzazione giudiziale in ogni atto conchiuso tra marito e moglie, ancorchè si trattasse di quegli atti pei quali l'art. 134 non richieda l'autorizzazione maritale, come per esempio alienare beni mobili o concedere locazioni.

E l'avv. Alessandro delle Paoli (*Gazzetta del Procuratore*, III, p. 249) sostenne necessaria l'autorizzazione giudiziale anche in quei casi, atteso la inferiorità della donna maritata a regolare i negozii giuridici conchiusi col marito; mentre la opinione contraria venne sostenuta dallo Scotti (*Archivio Giuridico*, IV, p. 387) e propugnata dall'avv. Giovambattista di Lorenzo nella stessa *Gazzetta del Procuratore* (*anno IV, p. 25*).

Cotesta disputa però morì in sul nascere e tutta la dottrina si manifestò contraria alla tesi dell'autorizzazione. Se la donna, infatti, ha piena libertà di agire per gli atti tassativamente non compresi nell'art. 134, cotesta libertà assoluta non potrebbe cessare nei casi in cui vi sia conflitto d'interessi tra lei e il marito (cf. **Pacifici-Mazzoni** *Istituzioni*, p. 256; Paoli, *Del Matrimonio rispetto a' beni*, n. 224, *in nota, p. 150*; **Bianchi E.** *Rapporti patrimoniali fra coniugi* n. 463, p. 582 ed altre).

Nè può essere diversamente se si considera:

a) che l'autorizzazione giudiziale occorre non quando trattasi di atto nel quale il *marito abbia interesse*, come diceva l'art. 144 del progetto sanatorio, ma di atto nel quale *siavi opposizione d'interesse*;

b) che la donna maritata ha capacità e libertà di agire, eccetto quei casi pei quali la legge richiede l'autorizzazione maritale, di fronte a chiunque, e perciò anche quando contratta col marito. La inferiorità della donna non è il criterio a cui s'ispira l'istituto della autorizzazione maritale. Il legislatore, come non ha voluto tenere la donna maritata nello stato di perpetua tutela per la fragilità del sesso, nè considera la moglie come schiava nel domicilio conjugale, così non ha voluto ammettere il sistema germanico dell'*assoluta autonomia* della donna in qualsiasi stato. Scegliendo un sistema intermedio il nostro legislatore ha limitato lo esercizio della capacità della donna conjugata, per *certi atti*, condannando come rigoroso il primo e come troppo largo il secondo sistema. Perciò il fondamento dell'autorizzazione consiste non nell'*incapacità* della donna, ma nell'*ordine della famiglia*. Coerentemente, quando l'atto non appartenga alla categeria di quelli

enunciati nell' art. 134, avendo la donna maritata piena libertà di agire, ella non ha bisogno dell' autorizzazione del marito, se contratta coi terzi e non di quella del giudice se contratta col marito.

2.° *È nullo il pegno dato dalla moglie in garentia di un debito del marito?*

La questione è dibattuta nel foro e nella dottrina.

Per la nullità si è pronunziata di recente la Corte di Appello di Genova con la sentenza 12 marzo 1890, (*Foro Ital.* 1900, I, 576 cf. alla decisione della Cassazione di Torino, 12 marzo 1892, *Foro Ital. Rep.* voce *Donna maritata* n. 32). La Corte genovese adottò l' opinione essere nullo il pegno dato dalla moglie per un debito del marito senza l' autorizzazione giudiziale. Mentre in senso contrario avevano deciso la Corte di Appello di Roma 3 aprile 1897 (*Foro Ital. Rep.*, 1897, voce *Donna maritata*, n. 32) e di Firenze 18 dicembre 1872 (*Annali*, 1883 II. 37) e la Corte di Appello di Parma 13 aprile 1880 (*Foro Ital. Rep.* 1880, voce *Donna maritata*, n. 11).

Così nella dottrina, mentre ritengono non necessaria l' autorizzazione: Bianchi Fr. *Corso*, ecc. Vol. V. *parte 11, n. 234;* Bianchi Ferd. *Del pegno commerciale;* n. 9 p. 13; Boggio, *Delle persone incapaci*, n. 179 in fine.; — opina per la necessità dell' autorizzazione il Bianchi Em. *Trattato dei rapporti matrimoniali tra conjugi* n. 434, p. 539.

Constatiamo innanzi tutto, nella giureprudenza recentissima una tendenza a tutelare esageratamente gl' interessi della moglie, interpetrando quasi estensivamente il contenuto degli atti indicati nell' art. 134, e rigorosamente la forma procedurale, o per la chiamata del marito in Camera di Consiglio, ovvero mediante ricorso in linea di giurisdizione volontaria. Riconosciamo del pari che la tesi per la necessità dell' autorizzazione, a primo aspetto, parrebbe ardita; sia perchè, se la donna maritata può alienare i suoi beni mobili, molto più dovrebbe avere l' esercizio della capacità di costituirli in pegno; sia perchè l' autorizzazione è limitata a' casi specificatamente determinati dalla legge; e sia perchè la giudiziale surroga e sostituisce l' autorizzazione del marito, quando trovasi con la moglie in opposizione d' interesse.

Non pertanto aderiamo all' opinione secondo cui la moglie non possa, senza l' autorizzazione giudiziale, costituire in pegno i suoi beni mobili per un delitto del marito.

E ne diciamo le ragioni.

Spiegando il contenuto degli atti specificatamente indicati nell' art. 134, non si compie una interpetrazione estensiva, poi che chi spiega non amplia nè aggiunge nulla al contenuto di una legge. Quante spiegazioni non ha ricevuto nella dottrina e nella giureprudenza la parola *alienare?* Il conoscere se un negozio giuridico sia compreso nel donare, avvere nell'alienare beni immobili, o contrarre mutui ecc., non è interpetrare estensivamente la legge, ma spiegarne il contenuto. Sol che l' atto — benchè non espressamente nominato — rientri in uno di quelli enunziati nell' art. 134, l' autorizzazione dev' essere assolutamente richiesta.

Ora tra gli atti che la legge divieta alla moglie senza autorizzazione maritale, vi è il « *costituirsi sicurtà* », divieto razionale, perchè le si volle impedire di pagare un debito altrui.

Il costituirsi sicurtà è comunemente inteso nel senso che la legge vieta non solo la fidejussione vera e propria, mercè cui si garentisce direttamente e personalmente l'obbligazione altrui, ma qualsiasi atto che può avere per effetto di rendere responsabile la moglie di un debito altrui, senza distinguere se fatta in modo semplice o solidalmente, nè per chi essa viene prestata, o se sia data a titolo oneroso ovvero gratuito. Nell'ampiezza del concetto, espresso nei termini generali ed assoluti dalla legge, non c'è da vedere la tradizione del senatoconsulto Velleiano con la *restitio in integrum* o l'*actio indebiti*, o della nullità assoluta *ipso jure*, proclamata dal diritto giustiniano con l'autentica *si qua mulier*; ma c'è da considerare un concetto psicologico, umano, comune all'uomo e alla donna, benchè in questa più spiccato. Il concetto psicologico è questo.

La speranza che il debitore principale adempia la propria obbligazione, e la naturale preghievolezza dell'animo a muovere all'altrui soccorso, sono due potenti fattori, da' quali facilmente si è indotti a prestare sicurtà o malleveria all'altrui debito. Donde la natura pericolosissima del contratto di fidejussione o dell'avallo, da cui non si salvano certe volte nemmeno gli uomini savi e prudenti.

Ma se alla donna, per il mutato concetto della sua condizione giuridica, non è interdetto, in modo assoluto, prestare fidejussione, rimane sempre fermo, quando è maritata, il bisogno dell'autorizzazione maritale, per salvarla dal pericolo che in se stessa nasconde. Certamente la pietà di soccorrere ai bisogni altrui è la facile, ma spesso menzognera, speranza che il debitore principale adempia direttamente alla propria obbligazione, esercitano maggiore impulsiva nell'animo muliebre, che in quello dell'uomo.

Intanto, contro tale opinione da noi preferita, è stato osservato che la espressione « *costituirsi sicurtà* » è nella legge adoperata in confronto all'altra di « *dare a pegno* » (art. 1921 e 1922); deducendone la conseguenza che si trattasse di due atti di natura diversa.

Cotesto argomento, però, non ha, secondo noi, buon fondamento.

1.° Perchè giuridicamente *costituirsi sicurtà* e *dare in pegno* si equivalgono, tanto vero che a colui, cui per legge o sentenza di giudice, è stato fatto obbligo di dare sicurtà, la legge concede la scelta di prestarla o con la costituzione di pegno, ovvero con altra cautela riconosciuta sufficiente ad assicurare il credito.

2.° *Economicamente*, poi, i due atti producono l'effetto e il risultato medesimo, quello, cioè, che il patrimonio della donna maritata possa servire o serva di fatto a pagare i debiti del marito.

Per differenti che fossero la garentia personale, dalla reale, la fidejussione, dal pegno, adunque, nella finalità giuridica ed economica i due atti si equivalgano e si confondono.

Altro argomento, contro la tesi medesima si deduce da che lo art. 134 espressamente divieta lo alienare beni immobili, e di sottoporli ad ipoteca; mentre, per l'art. 1974, coloro soltanto che hanno la facoltà di alienare un immobile possono sottoporlo ad ipoteca. Se la legge, si conchiude, ha distinto la alienazione dalla costituzione d'ipoteca riguardo agli immobili, rispetto ai beni mobili, non si potrebbe confondere la fidejussione personale, con la garentia reale nascente dal pegno; poichè con quella si assume l'obbligazione diretta e personale di pagare il debito altrui, mentre con questo, il pegno, l'obbligazione, resta limitata all'eventuale alienazione della cosa.

Nemmeno quest'altra obbiezione ha fondamento.

Innanzi tutto è troppo ovvio che alienando i suoi beni mobili la donna maritata ne riceva il prezzo, ossia il corrispettivo, e l'atto assume la forma e la sostanza di titolo oneroso; mentre dandoli in pegno per debiti del marito, si esporrebbe a perderli o li perderebbe effettivamente senza alcun corrispettivo. L'atto, certamente, sarebbe a titolo gratuito. Ed allora il divieto rientrerebbe nell'espressione *donare*, poichè la donna maritata non può donare nè i beni immobili, nè quelli mobili.

Non è vero, di poi, o per lo meno non è esattamente giuridico che la capacità di alienare e quella di concedere l'ipoteca si equivalgano e confondono sempre. Poichè, dal punto di vista *soggettivo* della capacità personale, il minore, l'interdetto, la donna maritata come non possono vendere la cosa immobile non la possono nemmeno ipotecare; se dal punto di vista *oggettivo*, per gli effetti, specialmente, dell'art. 2085, se fu controverso che il debitore dopo la trascrizione del precetto non possa ipotecare i beni indicati, in quanto gli si vieta di alienarli, la giureprudenza s'è, oramai, fermata nel senso della validità dell'ipoteca, conceduta dopo la trascrizione del precetto. Or tutto questo, per lo meno, vuol dire che alienare e sottoporre ad ipoteca non sono due espressioni che dinotino un concetto *unum et idem*.

Certamente l'atto col quale si costituisce l'ipoteca non trasferisce la proprietà dei beni che ne sono l'oggetto; ma un diritto reale, che vincola la cosa all'adempimento dell'obbligazione che garentisce, e la persegue presso chiunque; mezzo di coercizione — l'alienazione forzata.

Segue da ciò che il *sottoporre ad ipoteca* i beni immobili, non era nè poteva essere lo stesso che l'*alienarli*; e perciò la necessità di distinguere l'una dell'altra categoria di atti.

Non si deve, da ultimo, renderne frustaneo il precetto per una letterale interpetrazione della legge: nella frase «*costituirsi sicurtà*» si comprende ogni e qualsiasi obbligazione, per effetto di cui la donna maritata assume un altrui debito: fosse fidejussione vera e propria, fosse espromissione; fosse dazione di pegno: il divieto li comprende tutti.

Per altro se il dare a *pegno* non fosse compreso nel divieto di costituirsi sicurtà, nel caso speciale d'essere stato dato per un debito del marito, senza corrispettivo, costituisce un atto a titolo gratuito, e sarebbe sempre vietato alla donna maritata, che non può donare.

G. Cannada-Bartoli

*
* *

Uno sguardo, di tanto in tanto, alla giurisprudenza penale.

Continuano a manifestarsi negli arresti del nostro Supremo Collegio, rispetto alla facoltà di ottenere la cancellazione della rubrica, le due tendenze che da lunga pezza sono in lotta, e delle quali un tempo pareva che almeno in una delle Sezioni volesse prevalere quella che non solo è più liberale, ma ancora, a nostro avviso, più giusta; e che sembrava ispirata dalle gloriose tradizioni della Cassazione Napoletana. Ma la più rigorosa, che è la più letterale interpretazione dell' art. 604 del Codice di Procedura Penale e dell' art. 33 del Decreto 1° dicembre 1889 per l' attuazione del Codice Penale, si viene sempre più affermando, e fu ribadita da una sentenza resa a Sezioni Unite (10 Xbre 1900 Ricorso Barenghi, Pres. Canonico, P. M. Garofalo), la quale metteva nel nulla un' ordinanza che aveva cancellata dai registri penali una sentenza che dichiarava non farsi luogo a procedimento penale per desistenza della parte offesa trattandosi di reato perseguibile ad istanza privata. Diceva il Supremo Collegio in quel rincontro che non rientrando tale ipotesi in alcuna di quelle previste dall' art. 604 del Codice di Procedura Penale, anche tenendo presente il R. Decreto sul Casellario giudiziale modificato dal Decreto legge 1. dicembre 1889, non può pretendersi che la sentenza pronunziata nei sensi sopra detti sia cancellata dai registri penali. E così veniva quasi seppellita la tesi sostenuta da alcuni precedenti arresti dello stesso Supremo Collegio, che cioè, allorquando sia intervenuta la dichiarazione di non luogo a procedimento per effetto dell' avvenuta desistenza, si possa e si debba parificare questa ipotesi all' altra di *non essere provato il fatto*: ipotesi che l'indicato decreto del 1. dicembre 1889 prevede come una di quelle in cui non va segnata nel Casellario giudiziale la relativa ordinanza o sentenza (vedi, per esempio, arresto nella causa P. M. contro Pecoraro 7 marzo 1900; Pres. de Cesare, P. M. Hermite).

Ma in ipotesi evidentemente assai più grave questa prevalenza della letterale e rigorosa interpretazione della legge e dei decreti è da notarsi e certamente da deplorarsi; quella cioè in cui la cancellazione venga richiesta per essere intervenuta prescrizione od amnistia. Il Collegio Regolatore ritiene che anche in questi casi la cancellazione non possa ottenersi. E la sua giurisprudenza è da qualche tempo in questi sensi costante, a dispetto di qualche raro pronunciato, come per es. quello reso il 22 Luglio del 1898 (causa P. M. contro Maruca), con cui si riteneva che non dovessero iscriversi nel Casellario almeno quelle imputazioni per le quali non intervenne neppure ordinanza di rinvio e che furono amnistiate. Chi non sente la suprema e sostanziale ingiustizia che siffatti pronunziati racchiudono? Come può la Corte di Cassazione non considerare che così nell' uno come nell' altro caso non v'ha ragione alcuna perchè resti una macchia sul conto di chi non ha potuto nè

può far nulla per toglierla, cioè per dimostrare la insussistenza della causa per la quale la macchia viene impressa? Noi comprendiamo perfino che si possa pensare diversamente quando si tratti di una dichiarazione di non luogo dovuta a desistenza. Come questa non può produrre alcun effetto allorchè l'imputato ricusi di accettarla, così potrebbe dirsi e supporsi che la sua accettazione sia una specie di prova della impossibilità per lui di sostenere la propria innocenza. Molte obiezioni a ciò sarebbero consentite; imperocchè spesso la natura del fatto è tale che l'imputato, pur essendo del tutto innocente, difetti dei mezzi probatorii per dimostrarlo; ed inoltre, massime quando si tratta di certe imputazioni, come quelle per reati contro il buon costume e l'ordine delle famiglie, per i quali i nostri magistrati si ostinano a tramutarsi in moralisti, e sublimano a prova di responsabilità la semplice querela, anche colui che nulla ha a rimproverarsi è ben fortunato se ad un certo prezzo può ottenere che la parte che si afferma lesa ritratti la sua istanza di punizione. Oltre a che spesso la tema del solo scandalo, da cui si finisce sempre col risentire grave danno, consiglia, anche quando ci si sente sicuri della propria coscienza, ad evitare il pubblico dibattimento e preferire. Ma ripetiamo, in siffatta ipotesi, non volendosi acconciare a ritenerla come equipollente all'altra in cui *il fatto non è provato*, si può concedere che l'opinione della Corte Suprema abbia una qualche giustificazione. Ma come è possibile riconoscerla quando, o per il passaggio del tempo necessario a recidere i nervi all'azione penale, o per intervento di un atto del potere Sovrano che dichiari questa azione abolita, *non è lecito* all'innocente dimostrare questa sua innocenza, perchè *non è lecito* al magistrato conoscere della causa ed entrare nel merito, incombendogli il dovere di dichiarare senz'altro ed *in limine litis* estinta l'azione penale? Con quanta giustizia si può dire a questo possibile innocente: il potere sociale non ti permette di provare che l'accusa che ti si mosse non è fondata in diritto o è calunniosa in fatto, ma però a tuo carico deve sempre rimanere la traccia ed il ricordo di questa imputazione, per modo che in avvenire questa traccia e questo ricordo possono sempre costituire un elemento a tuo peso ed un diritto al rimprovero ed al sospetto?

A prescindere da queste considerazioni, più che di equità di assoluta giustizia, ci pare che ne esistano altre di fronte alla legge che ci governa. Se infatti il Regio Decreto dell'89 1° dicembre non vuole che sieno conservate per estratto nel Casellario le decisioni emanate perchè il fatto non è provato o non costituisce reato, a queste ultime ipotesi pare che debbano ritenersi parificate quelle in cui la dichiarazione di non luogo derivi dalla prescrizione, dall'amnistia; dappoichè nel primo caso il fatto non può dirsi per nulla provato, massime quando la dichiarazione segua non già per effetto di un pronunziato di giudice di seconda istanza, presso del quale soltanto si compia il tempo necessario per prescrivere, ma prima che in qualsiasi modo il potere giudiziario si adoperi ad accertare il reato ed i suoi autori, perchè il tempo già trascorso imponga di non agire e vieti ogni azione del potere

medesimo; nel secondo, oltre a concorrere le medesime ragioni, specialmente nella figura ora ipotizzata, ugualmente non è lecito affermare nè che il fatto sia provato nè che esso costituisca un reato. E più particolarmente poi in ordine all'amnistia, ci pare che nello stesso Regio Decreto, il quale impera come legge, sia chiara la intenzione del legislatore in conformità di quanto sosteniamo; imperocchè il num. 4 del Decreto medesimo non consente che sieno iscritti nel Casellario i decreti di amnistia e di indulto *se non quando ne sia fatta applicazione a persona determinata*; il che vuol dire, per argomento *e contrario*, che quando questi decreti abbiano *un carattere generale*, il Casellario non deve farne menzione. E' vero che qui si parla non solo di amnistia, ma anche d'indulto, il quale dovrebbe riflettere le condanne passate in giudicato da cui pertanto la responsabilità penale è legalmente accertata, poichè l'indulto, per l'art. 831 del Cod. di Proc. Penale, non abolisce l'azione penale; ma a prescindere che per il medesimo articolo per godere del benefizio dell'indulto bisogna eseguire certi obblighi imposti dall'art. 830 del Codice medesimo, cosicchè non compiendoli vi si può e vi si viene a rinunziare, è troppo evidente e sostanziale la differenza fra l'indulto e l'amnistia. L'uno non abolisce l'azione penale, e quindi lascia all'imputato o condannato la scelta *o di godere del beneficio* che gli viene dalla indulgenza del Principe, rinunziando ad ogni dimostrazione della sua innocenza, *o di dimostrare questa innocenza*; l'altra non ammette che questa dimostrazione sia fatta ed esaminata. E mentre amnistia vale ed importa perdono completo, anzi oblio di un certo ordine di fatti, per modo che questi debbono considerarsi come non avvenuti, e ciò per gravi considerazioni di ordine politico e generale, la giurisprudenza attuale della Corte Regolatrice pretende ed impone che soltanto in danno degl'individui a cui quei fatti si attribuiscono, ed a carico dei quali nulla è dimostrato, i fatti medesimi non si dimentichino. Ed è certamente da meravigliare che un indirizzo che tutti debbono qualificare severo e che da parecchi si ritiene contrario alla giustizia ed ai legittimi interessi individuali sia costantemente e tenacemente seguito ai dì di oggi, in cui innegabilmente è cresciuto il rispetto della personalità umana, e generamente si tende a rendere sempre minori i sacrifizi da richiedere agl'interessi degli individui per le esigenze e le necessità dello Stato.

Se non che, di tanto in tanto, appunto perchè il concetto che la informa e la ispira risponde ad un vero principio di giustizia, la tendenza opposta, che sulle prime in una parte del Supremo Collegio prevaleva, non ancora soffocata si affaccia e si manifesta, sia pure sotto una forma modesta e limitatamente a certi casi; sebbene, a rigore, chi guardi serenamente la cosa, non si possa riconoscere con siffatte manifestazioni rispettata perfettamente la legge. Così nel giugno dello scorso anno (Ricorso Carrozza), così nel settembre successivo (Ricorso Antinori), e così ancora in altri rincontri, si è ritenuto che, quantunque la formola di assoluzione di un'ordinanza istruttoria sia stata di non luogo a procedimento penale per insufficienza d'indizi,

abbia il diritto l'imputato assoluto ad ottenere la eliminazione del cartellino dal Casellario, quando i considerandi sui quali l'assoluzione fu pronunziata avrebbero condotto e conducono a ritenere piuttosto l'inesistenza del reato. E pertanto si è annullata più volte per difetto di motivazione la ordinanza con la quale, sulla domanda della cancellazione della rubrica, si era risposto col rigetto in base alla sola formola di proscioglimento, senza esaminare la motivazione del pronunziato che con quella formula terminava. È palese, a nostro modo di vedere, che a questa maniera si è aggiunto o si è tolto qualche cosa alla legge, la lettera della quale poi si pretende in modo così assoluto di far rispettare in altri casi. La legge, in maniera che non ammette distinzione od aggiunzione, dispone che non possa ottenere la cancellazione della rubrica dai registri penali l'imputato sul cui conto si sia dichiarato non farsi luogo a procedimento penale per insufficienza d'indizii; e pertanto colui il quale si trova in questa condizione non può sperare quel provvedimento perchè non può il magistrato rifiutarsi a tener presente la formula dell'assoluzione quando quel beneficio gli si chiede. Non ha detto nè poteva dire la legge: guardate però, prima di ammettere o di non ammettere la cancellazione, se vi sia una qualche contraddizione fra la motivazione ed il dispositivo. Ciò dicendo avrebbe aperta la via ad una serie di indagini in linea di correzione, le quali non si saprebbero consentire, ed autorizzata una serie di arbitrii che nessuno potrebbe approvare; stabilendosi per giunta una grande differenza e quindi una deplorevole violazione dei principii di giustizia equatrice fra i casi per i quali questa indagine sulla motivazione si voglia e si possa fare, e gli altri per cui non sia voluta o non sia possibile. A seguire il concetto di questi arresti verrebbero ad essere considerate come legali, come ammesse dalla nostra economia legislativa, ordinanze che in siffatta materia fossero così concepite: attesochè, sebbene l'imputato sia stato assoluto per insufficienza d'indizii, la Camera di Consiglio dall'esame di tutta la motivazione dell'ordinanza assolutoria si convince che si sarebbe dovuto piuttosto pronunziare il non luogo per inesistenza di reato, ordina la cancellazione della rubrica. Vorremmo sapere perchè non si dovrebbe poi trovare egualmente legale un'altra ordinanza la quale per contrario dicesse: attesochè, sebbene la formula terminativa dell'ordinanza assolutoria sia di non luogo perchè il fatto non costituisce un reato, o per inesistenza di reato (come, un poco abusivamente, si suole pronunziare dalle nostre giurisdizioni istruttorie), pure le motivazioni dell'ordinanza rivelano che il vero concetto del magistrato che assolveva era la insufficienza degli indizii di reità, si respinge la istanza di cancellazione. Sopra ricorso del P. M., dovrebbe almeno la Corte di Cassazione, per parità di trattamento, annullare le ordinanze le quali accogliessero *sic et simpliciter*, in vista della formula terminativa di assoluzione plenaria, le dimande di cancellazione, senza fare alcun esame dei considerati dell'ordinanza medesima!

Bisogna riconoscere che quello che dai pronunziati da noi tolti in esame si pretende non è nè può essere dalla legge voluto, e che in essi, come dice-

s

Abbonamento annuo - lire 10

Un fascicolo lira una