



## Consiglio regionale del Veneto

Questo libro proviene dalle raccolte della Biblioteca del Consiglio regionale del Veneto. Il suo utilizzo non commerciale è libero e gratuito in base alle norme sul diritto d'autore vigenti in Italia.

Per ottenerne una versione ad alta definizione a fini editoriali, rivolgersi al seguente indirizzo:

[biblioteca@consiglioveneto.it](mailto:biblioteca@consiglioveneto.it)

**Art. 4.****La persona del Re è sacra ed inviolabile.**

## SOMMARIO.

**La prerogativa regia.**

§ 83. Guarentigie degli organi costituzionali. — § 85. Carattere sacro della persona del Re. — § 85. Irresponsabilità regia. — § 86. Come essa trovi il suo correttivo nella responsabilità ministeriale. — § 87. Come l'irresponsabilità regia non sacrifichi i ministri. — § 88. Come la responsabilità ministeriale non annulli il Re. — § 89. Vero concetto del Re costituzionale. — § 90. Come la responsabilità ministeriale copra anche gli atti privati del Re.

**Altre prerogative del Re.**

§ 91. Prerogative di diritto penale. — § 92. Prerogative di diritto civile. — § 93. Prerogative di diritto processuale. — § 94. Prerogative di diritto finanziario.

**La prerogativa regia.**

§ **83.** — Tra i molteplici organi istituiti ad esercitare la sovranità, si dicono « costituzionali » quelli che dalla costituzione ricevono esistenza indipendente, ossia che per disposizione della legge fondamentale non si trovano in subordinazione *gerarchica* verso nessun altro organo pubblico. Benchè tutti debbano cooperare insieme armonicamente, e perciò svolgono le rispettive attività in subordinazione mutua per lo scopo comune da raggiungere, nè la Camera gerarchicamente è alla dipendenza del Senato o questo di quella, nè entrambe dipendono dal Re o dal Giudiziario, nè il Re o il Giudiziario dipendono dall'una o dall'altra delle assemblee politiche. Ciascun organo costituzionale ha il suo ufficio, il suo campo d'azione; e come non deve avere balia di turbare con inopportune ingerenze la libera attività confidata agli altri, così deve essere assicurato che gli altri non

abbiano mezzi di turbare legittimamente l'attività sua propria. Il principio della divisione dei poteri non riuscirebbe a produrre gli effetti benefici pei quali è invocato, se gli organi depositarii delle diverse attività costituzionali non fossero posti in condizione di mantenere e difendere la propria indipendenza. Indi una serie di guarentigie di dritto pubblico, dallo Statuto e dalla legge conferite al Re, a ciascuna delle due Camere, ai membri di esse, a quelli dell'ordine giudiziario.

Queste guarentigie evidentemente assicurano a ciascuno dei detti organi una condizione giuridica speciale, che non è la stessa di quella conferita dal diritto comune agli altri individui o agli altri ufficiali pubblici. Tuttavia, come sarà meglio esplicitato all'art. 24, non son *privilegi* ma *prerogative*, intendendosi istituite non per l'utilità privata delle persone che ne godono ma per la pubblica funzione che queste rivestono, e proporzionatamente al compito utile che nella vita statutale esse adempiono.

« Prerogativa » è parola derivante dal latino. La centuria che votava per la prima nei comizii di Roma repubblicana e che perciò esercitava non trascurabile influsso sul voto delle susseguenti, si diceva *praerogativa*, cioè *prae alias rogata*, interrogata prima delle altre. Di qui la parola passò ad indicare ogni preminenza goduta da un ente o da un individuo a vantaggio pubblico o per un pubblico interesse.

In Inghilterra la parola « prerogativa » è riserbata esclusivamente a designare la speciale condizione giuridica del Re, mentre per le Camere si parla di « privilegi ». È questa una distinzione basata sulla storia, in quanto le preminenze del Re vigevano da tempo immemorabile, erano coeve all'istituzione regia come portato della consuetudine; mentre quelle del Parlamento furono guadagnate passo passo con lotte secolari, quasi altrettanti strappi che il più forte riusciva a fare del diritto comune. Ma le nostre condizioni sono affatto diverse: perchè le une e le altre ripetono ugualmente il loro titolo giuridico da uno stesso Statuto, e ugualmente sono istituite nel pubblico interesse. Inoltre la pre-

rogativa regia in Inghilterra è intesa in un modo assai diverso da quello in cui noi la intendiamo. Secondo Cox essa denota il complesso dei poteri che spettano alla Corona senza che le siano stati assegnati da leggi scritte; secondo Locke, il potere spettante alla Corona di agire per il pubblico bene anche quando non esista una legge od anche talvolta contrariamente alle leggi. In altri termini, sarebbe il potere discrezionale residuario dell'antico monarca assoluto, quasichè di quest'ultimo rimanga qualche cosa, e sia pur minima, nella persona del Re costituzionale, mentre invece ai dì nostri non si può più parlare che di potere discrezionale riconosciuto dal complesso delle leggi al Governo. Secondo Coke, è invece il complesso e delle funzioni e delle preminenze che la legge scritta o non scritta riconosce alla Corona. Secondo Blackstone, da ultimo, è soltanto la speciale preminenza che il Re ha su tutti gli altri in ragione del suo altissimo ufficio.

Noi chiameremo prerogative istessamente e le guarentigie del Re e quelle delle Camere e del Giudiziario. Ed accostandoci al concetto del Blackstone, riserberemo questa denominazione al complesso delle immunità e preminenze dei vari organi costituzionali, chiamando invece uffici o funzioni o attribuzioni o competenze i poteri che ciascun organo esercita pel raggiungimento dei fini statuali. Osserveremo ancora, che alle prerogative sostanzialmente intese a garantire l'indipendenza dei diversi organi costituzionali, altre indirette se ne aggiungono, in parte sostanziali, in parte onorifiche, in relazione alla elevata posizione che gli organi medesimi occupano nella gerarchia statale e nella coscienza pubblica.

Ciò premesso, e rinviando in proprio luogo lo studio delle prerogative spettanti alle Camere ed al Potere Giudiziario, qui tratteremo della prerogativa Regia.

§ 84. — Breve è la storia di quest'articolo 4. Esso figurava nelle tre costituzioni francesi del 1791, del 1814 e del 1830: e il costituente piemontese lo riprodusse. I verbali del Consiglio di conferenza (§ 6) ci attestano che la lettura

di esso nella seduta 7 febbraio non incontrò « alcuna obiezione » e quindi figurò dapprima nel Proclama delli 8 febbraio (§ 9), indi nel testo definitivo. La legge 13 maggio 1871 sulle guarentigie pontificie lo riprodusse poscia estendendolo al Sommo Pontefice (§ 40).

Due sono le proposizioni ch'esso contiene: la persona del Re è sacra — la persona del Re è inviolabile.

La prima non ha evidentemente alcun contenuto giuridico. Trattasi d'una solenne affermazione che trova la sua origine storica nell'antichissimo sentimento per cui il Principe intendevasi istituito da Dio, e come è sacra la volontà di Dio, era anche sacra per conseguenza la persona da lui prescelta a reggere i popoli. La Chiesa ungeva e consacrava il Re al momento della loro incoronazione, sublimandoli sopra tutti i mortali: il popolo attribuiva loro una soprannaturale essenza e talvolta miracolose attitudini. Così in Inghilterra da Edoardo il Confessore a Giorgio I si ritenne che il Re, per divina delegazione, potesse guarire i sofferenti di scrofola colla semplice imposizione di una mano.

Oggi il soprannaturale non ha più lusinghe pei popoli, il principio del diritto divino e del legittimismo si è delegato, i regnanti non sono più gli « unti del Signore » nè si assoggettano più alla consacrazione, ripetendo la loro altissima magistratura dalla legge, che è la volontà del popolo costituito a Stato. Il dichiararne « sacra » la persona non è più che un richiamo alla pia tradizione di altre epoche, nel senso di riaffermare la nobiltà della istituzione regia e di rafforzare il debito morale del rispetto verso il primo magistrato e l'unico magistrato ereditario del popolo. Così l'art. 120 del Codice civile afferma che il « figlio, qualunque sia la sua età, deve *onorare* e *rispettare* i genitori ». Se ai dì nostri è ancora lecito ripetere che la persona del Re è sacra, ciò può solo dirsi in quanto egli personifica l'indipendenza e l'integrità della patria, che è sacra al cuore di tutti i suoi figli. Nulla però questa espressione determina di giuridico, nulla aggiunge alla posizione costituzionale del Re; e parecchie costituzioni, come ad esempio quella belga, non l'hanno riprodotta. Il costi-

tuate piemontese l'accolse, probabilmente per evitare che, lasciata in disparte, si potesse credere essersi voluto arrecare qualche diminuzione intenzionale nel comune concetto della prerogativa regia.

A questa dichiarazione tuttavia si connette la formola « per grazia di Dio » che accompagna il nome del Re nella intestazione degli atti di governo (§ 136); e le leggi punitive non di rado analogamente designano come « sacra » la persona del Re, quando occorre loro nominarla.

§ 85. — Grandissima importanza costituzionale ha invece la seconda parte di questo articolo. Se la qualifica di *sacro* si richiama al sentimento, quella d'*inviolabile* si richiama alla ragione e al diritto. Con l'affermare che la persona del Re è inviolabile, esso non pone soltanto un principio etico; non dice soltanto che il Re non deve essere offeso nella persona e nell'onore, perocchè a questo hanno identico diritto tutti gl'individui; ma pone un principio giuridico speciale a guarentigia della istituzione monarchica, ossia determina che il Re è giuridicamente irresponsabile, e quindi inviolabile di fronte al diritto dello Stato. Il Re non può essere mai chiamato a rispondere dei suoi atti, che eventualmente violano l'ordine giuridico; nè di quelli che pone in essere come uomo, nè di quelli che pone in essere come capo dello Stato. Ciò che per tutti gl'individui e per tutti gli ufficiali pubblici è reato, non lo è mai per il Re; la legge penale non perviene mai insino alla sua persona; egli non può essere assoggettato per veruna causa ad alcuna giurisdizione punitiva normale o speciale, ordinaria o straordinaria.

In tutti i tempi e in tutti i luoghi il monarca ha goduto sempre di siffatta eccezionale posizione giuridica. Ma durante la monarchia assoluta ciò avveniva perchè il Re era il sovrano, l'autore delle leggi, *legibus solutus* egli medesimo: non vi erano limiti di diritto al di sopra di lui, e perciò non poteva esservi controllo giuridico sulle sue azioni; tutto quel che a lui piaceva di fare, era per ciò stesso cosa legittima, e il suo assolutismo (fu detto) non

poteva altrimenti essere temperato che « dall'epigramma o dall'assassinio ». Oggi, invece, che la monarchia è costituzionale ed anche il Re, non più sovrano, è sottoposto alle leggi, questa presunzione *juris et de jure* per cui ogni suo atto si reputa sempre conforme al diritto, ha mutato fondamento. Non è più applicazione dell'esattissimo principio giuridico per cui la sovranità è di sua natura irresponsabile; non è una riserva egoistica, fatta dal Re nel momento che otriava la costituzione, o un privilegio acconsentito a lui per sopravvivenza o tradizione; e nemmeno è conseguenza del principio che « la giustizia emana dal Re » onde non potrebbero immaginarsi tribunali che possano giudicare il Re da cui essi stessi derivano il proprio ufficio, dappoichè questo principio ha un valore puramente storico e formale (come esporremo all'art. 68), e non è poi vero che *tutta* la giustizia emana dal Re, onde in ipotesi ben potrebbe la legge istituire un'apposita Corte di giustizia. Oggi la irresponsabilità penale del monarca è una meditata disposizione della legge suprema nell'interesse pubblico, a indispensabile guarentigia dell'ufficio regio.

Invero, allorquando un popolo reputa che il proprio interesse è meglio assicurato mediante la forma monarchica, la conseguenza necessaria è che esso deve anche accettare l'irresponsabilità piena ed assoluta del capo dello Stato. Sciegliendo l'una, implicitamente sceglie anche l'altra. Se il Re fosse responsabile dei proprî atti — sieno essi privati o pubblici — il paese potrebbe trovarsi nella dolorosa necessità di sottoporlo a legali inchieste, a legali processi, a punizioni legali; e in tal guisa non solo ne indebolirebbe l'autorità nei casi più favorevoli, ma persino lo potrebbe sospendere o deporre. Il Re diventerebbe amovibile; non vi sarebbe più forma monarchica. Quando nelle stesse repubbliche l'esperienza dimostra che la responsabilità personale del capo dello Stato è una chimera, onde ivi è forza appagarsi, quale unica precauzione possibile, della brevità e temporaneità dell'ufficio supremo, a maggior ragione conviene riconoscere quale una necessità insita alla forma monarchica, quella di rinunciare ad ogni legale esercizio di

giurisdizione punitiva sulla persona del capo dello Stato. Nell'antico Egitto i sacerdoti sottoponevano ad inchiesta e processo le azioni del Re defunto: in centinaia di casi, altri popoli antichi e moderni cacciarono i loro monarchi, o li processarono, o li imprigionarono, o li uccisero. Ciò vuol dire che i diritti della coscienza pubblica dei presenti e dei futuri, i diritti del popolo e della storia sono incoercibili, e nessuno al mondo può sfuggire alla responsabilità *morale* delle proprie azioni; ma responsabilità *giuridica* non vi è, non vi dev'essere, per la persona dei monarchi.

Questo concetto della irresponsabilità e conseguente inviolabilità regia, è espresso dagl'inglesi con la nota formola « il Re non può fare il male ». Formola che alcuni interpretano come una circonlocuzione cortese per dire che il *Re non deve* fare il male; ma che veramente significa al pari del nostro articolo 4, che nessun atto del Re può mai costituire agli occhi della legge un'azione punibile.

§ 86. — Ma per intendere esattamente come nel regime libero si possa ammettere una simile deviazione dal diritto comune senza che ne venga alcun danno alla cosa pubblica anzi con un suo certo e immenso vantaggio, è necessario aver presente, oltre il giuramento del Principe (di cui parleremo nell'articolo 22), un altro istituto che si connette intimamente alla irresponsabilità regia, e la spiega e la compie: l'istituto della responsabilità dei ministri. La connessione è evidente nell'articolo 13 della costituzione francese del 1814, divenuto poscia l'articolo 12 di quella del 1830:

La personne du Roi est inviolable et sacrée. Ses ministres sont responsables...

È così pure nell'articolo 63 della costituzione belga:

La personne du Roi est inviolable; ses ministres sont responsables.

Donde poi l'articolo 2 del Proclama costituzionale, emanato dal Re Carlo Alberto l'8 febbraio 1848 (§ 9):

La persona del Re è sacra ed inviolabile; i suoi ministri sono responsabili.

Nella redazione finale del nostro Statuto però le due parti furono disgiunte, e la proclamazione della responsabilità ministeriale ebbe luogo proprio nell'articolo 67, dove noi ne discorreremo.

Adunque il concetto pieno e compiuto emerge dal riavvicinamento dei due articoli statutari 4 e 67: il Re non risponde di alcuno dei suoi atti, ma di questi rispondono in ogni caso e senza alcuna eccezione i suoi ministri. Ecco il corrispettivo e il correttivo della irresponsabilità regia; il « mezzo termine » come lo chiamava Cesare Balbo, che permette ai popoli moderni di perpetuare la monarchia, senza però perpetuare la monarchia assoluta. Il monarca è inviolabile, perchè se potesse essere chiamato a rispondere degli atti suoi, non potrebbe più essere vitalizio ed ereditario; ma intanto si può consentire ch'egli sfugga alla responsabilità dei suoi atti, in quanto per questi rispondono i suoi ministri. Così noi abbiamo tradotto in una squisita garanzia giuridica l'indistinto sentimento delle masse che anche in remote epoche si piacevano di attribuire al Re tutto il bene, ai suoi consiglieri tutto il male che il Re avesse fatto.

In conseguenza, e come sanzione di questo canone costituzionale, si legge nell'articolo 20 dell'editto sulla stampa:

Chiunque farà risalire alla sacra persona del Re il biasimo o la responsabilità degli atti del Suo Governo, sarà punito col carcere da un mese ad un anno e con una multa da lire 100 a 1000.

E nell'articolo 125 del Codice penale:

Chiunque pubblicamente fa salire al Re il biasimo o la responsabilità degli atti del Suo Governo, è punito con la detenzione sino ad un anno e con la multa da lire 50 a 5000.

Nè la sostituzione riesce a fare dei ministri i capri espiatori dell'irresponsabile arbitrio regio, nè per converso riesce a fare del Re lo strumento passivo dei ministri responsabili. Entrambe queste opinioni sono state espresse e sostenute ad oltranza; ma entrambe sono false, ed eccone la dimostrazione.

§ 87. — In primo luogo, la sostituzione non è moralmente riprovevole. Essa non mira punto ad elevare a principio giuridico la cortigiana usanza tramandataci dal *Novellino* (Novella XLI) per cui « se lo Re Currado fallava in neuna cosa » i maestri che gli erano dati a guardia non battevano lui ma i giovanetti suoi compagni di studio. Perciocchè sin quanto il regime è assoluto, i ministri sono i servitori del Re, gli strumenti passivi del suo volere sovrano; responsabili solo di fronte a lui, non hanno che ad eseguire i suoi ordini. Qui dunque sarebbe iniquo di chiamarli giuridicamente a rispondere di determinazioni non loro. Al contrario è ben diversa la posizione dei ministri in regime costituzionale rappresentativo: e tanto più, quanto meglio si sviluppa il sistema di Gabinetto, che vedremo essere la condizione propria dei rapporti fra il Re e il Parlamento. Qui il monarca non trova già nei suoi ministri gli esecutori passivi del proprio volere, vincolati a lui da stretta subordinazione gerarchica; ma i suoi consiglieri, che liberamente accettarono l'ufficio, e lo esercitano sotto il sindacato vigile delle Camere. Qui i ministri, in forza della loro responsabilità penale e politica verso il Parlamento ch'è rappresentanza e specchio fedele della coscienza pubblica, hanno costante interesse e perfetta possibilità di ricusarsi ad ogni azione regia alla quale non credano di potersi associare, liberamente ritraendosi dall'ufficio non appena si rompa quell'intimo accordo che li vincola al Re nel volere insieme le medesime cose. Qui in una parola, ogni atto regio non è soltanto volontà del Re ma è anche volontà dei ministri; e però, se essi son chiamati a coprire l'irresponsabilità regia con la responsabilità propria, non è già che rispondano dell'atto altrui, ma sì veramente dell'atto proprio, dell'aver essi voluti o consentito, quando invece avrebbero dovuto e potuto astenersi od opporsi. Già nel 1316 in Inghilterra il Conte di Lancastro, invitato ad assumere l'ufficio di ministro, stipulava espressamente che « ogni qualvolta il Re non volesse agire secondo il parere di lui ..... dopochè la necessità dei provvedimenti gli fosse stata dimostrata, il Conte, senza incorrere nell'accusa di

mala volontà o di ribellione o di malcontento, fosse esonerato dall'obbligo di prendere ulteriore parte al Consiglio..... ». Ora, quel che un potente barone inglese del XIV secolo ebbe la rara energia di stipulare in espressi termini col suo Re, il sistema costituzionale ha elevato a norma generale e costante per tutti i ministri.

Concludendo, è falso il credere che la volontà regia annulli quella dei ministri responsabili.

§ 88. — Non meno falso è d'altra parte il credere che un Re costituzionale, non avendo responsabilità, non può nemmeno avere volontà; e che solo i ministri, essendo soggetti all'una, debbano esplicitare anche l'altra nel governo della cosa pubblica. « Il Re regna e non governa » disse Thiers nel 1829, con una frase che ha fatta immensa fortuna, ma che si risolve in un vano gioco di parole, in talune lingue perfino intraducibile. Ed altri, commentando ed esagerando con un linguaggio in cui la grossolana irriverenza pareggia o supera la grossolanità dell'errore, descrivono il Re costituzionale come una busta vuota nella quale i ministri pongono le lettere, una nobile bocca per la quale i ministri parlano più solennemente, uno zero per dar valore alle cifre che gli si mettono accanto, una macchina per firmare, un gerente responsabile che sottoscrive senza prender parte, un cappello senza testa, un punto sull'*i*, una corona senza scettro, un essere incaricato d'occupare una sedia e di generare il successore.

Ma costoro non si accorgono, che secondo siffatti criteri un Re costituzionale tanto più corrisponderebbe al suo scopo, quanto più rassomigliasse al Travicello della favola. A che allora le sottili industrie degli statuti per regolare i casi di regenza? A che sorridere o fremere pei « Letti di Giustizia » tenuti da Luigi XIV a sette anni, ad otto da Luigi XV? L'imbecillità sarebbe dunque un ideale?

Il vero è che l'irresponsabilità, come non significa potere assoluto, così non significa nè può significare inazione e annullamento. L'istituzione regia non sarebbe amata e desiderata e riconosciuta efficacissimo elemento di buon go-

verno presso tanti popoli liberi, se dovesse solo servire a tenere occupata una sedia. Il Re costituzionale, lungi dall'essere una superfetazione, ha veramente una volontà propria negli affari pubblici, ed è tenuto ad esercitarla pel pubblico bene. Mentre i ministri, le maggioranze, le Camere, l'opinione pubblica si mutano di continuo, in mezzo a tanta volubilità d'uomini e di cose il Re solo costituisce un punto fermo e stabile; e pensoso più del domani che dell'oggi, ispirato a criterî obiettivi e non a convenienze o necessità transitorie, può efficacemente incitare o temperare, raffrenare o sospingere. Superiore ai partiti pel suo stesso interesse di non vincolarsi all'uno o all'altro dividendone coi trionfi i disastri, a capo d'una dinastia alla quale intende trasmettere integro il trono e l'esempio, egli non è l'esponente d'un gruppo, il rappresentante d'una classe, ma il capo dell'intero popolo e l'equo estimatore dei forti e dei deboli, delle maggioranze e delle minoranze, degl'interessi presenti e dei futuri, è l'equo tutore della legalità e della lealtà di governo verso tutti. Depositario della storia politica nazionale (come lo qualificò il Disraeli) e specialmente allorchè abbia avuto agio di temperare il suo ingegno con una lunga esperienza di regno, egli è in grado di conservare assai meglio d'ogni altro la necessaria continuità d'azione fra i ministri e le correnti che si succedono. Nessuno più di lui può rendere utili servigi allo Stato: ed il sistema costituzionale, mentre si premunisce contro i pericoli d'un Principe disadatto o malvagio, pone il Principe buono nelle migliori condizioni per potere esercitare nobilmente ed efficacemente il suo ufficio, e vuole, anzi, e si attende che lo eserciti.

Lo Statuto perciò gli affida numerose ed alte funzioni, e queste veramente son *sue*. Nei limiti del tempo e delle forze umane, il Re ha diritto d'essere informato di tutto ciò che i suoi ministri intendono fare; ha diritto di obiettare e discutere, di formarsi una convinzione propria su tutto quel che i ministri gli chiedono o consigliano, e perciò di assumere informazioni anche ad altre fonti, benchè sempre in guisa che non ne risulti un turbamento nella

fiducia costituzionale ch'egli è tenuto ad avere nei suoi consiglieri finchè li mantiene in carica. Lungi dal dover firmare passivamente gli atti che i ministri gli presentano, egli invece ha diritto d'aderirvi o ricusarsi con piena discrezione, di *volere* liberamente, di convincersi che questi atti sono opportuni o necessari. Bene ha scritto Mac Charthy: « il Sovrano mancherebbe gravemente ai suoi doveri pubblici ed ingannerebbe la fiducia nella nazione, se consentisse ad agire come il semplice fantoccio dei ministri e se firmasse meccanicamente e senza osservazioni tutte le carte che gli vengono poste innanzi. La costituzione d'Inghilterra non ha mai inteso che la nazione e i ministri dovessero rinunciare al beneficio dell'avviso e del giudizio di un magistrato, che è collocato per ciò appunto al di sopra di tutti gli eccitamenti e di tutte le tentazioni di partito, dei loro trionfi e dei loro rovesci, e che si ritiene quindi non abbia altro motivo o impulso fuor di quello del pubblico bene ».

Soltanto — ed è qui dove il regime libero si distacca e si differenzia dall'assoluto — la volontà personale del Re non può farsi valere nè mostrarsi al pubblico in alcuna cosa, se non a patto d'incontrarsi e coincidere con la volontà dei ministri responsabili alle Camere. S'egli vuole qualche cosa che i ministri non vogliono con lui, il Re costituzionale o deve abbandonarne il pensiero, o deve cercarsi altri ministri i quali concordino in quel suo volere e ne assumano la responsabilità: ed è questa la garanzia, unica ma efficacissima, che vale a mantenere il Re costituzionale entro i necessari limiti giuridici e politici.

Concludendo, ciò che il regime costituzionale ha distrutto in lui è il capriccio e l'arbitrio, ma non la volontà illuminata ed indipendente <sup>(1)</sup>.

§ 89. — Adunque in ogni atto regio concorrono *due* volontà ugualmente libere e autonome, quella del Re e

(1) BONGHI, *L'ufficio del Principe in uno Stato libero*. Nella « Nuova Antologia » del 15 gennaio 1893. — MICELI, *La Corona*, Perugia, Tipografia Umbra, 1894.

quella dei ministri, nè l'una può forzar l'altra a concorrere. Ma di queste due volontà, la necessità suprema della forma monarchica fa sì che sia responsabile giuridicamente una sola: quella dei ministri. In tal guisa la potenza del Re viene ad assumere nella pratica l'aspetto d'influenza sui suoi consiglieri; il che pel Principe costituisce un guadagno e non una perdita, risultandone di tanto elevato il prestigio, di quanto la forza morale supera negli effetti la forza materiale. E se in cotesta più mite forma la potenza del Re sfugge il più delle volte all'attenzione del pubblico, sarebbe erroneo il dedurne che non esiste più o non si esplica o non si può spiegare con immenso vantaggio pel bene comune. Ricordiamo la dichiarazione di lord Elgin: essersi egli sentito più potente qual governatore del Canada mediante l'influenza morale della sua posizione irresponsabile sopra i suoi ministri responsabili alle Camere canadesi, di quel che non gli avvenisse come governatore della Giamaica, circondato da ministri subordinati a lui ma non responsabili alla locale assemblea. Il Re costituzionale trovasi di continuo nella necessità di determinarsi e comportarsi in guisa, che i suoi ministri non abbiano mai motivo di ricusarsi a coprirlo. Egli non si può mettere in disaccordo coi ministri responsabili, se non quando sia certo di trovare appoggio nella Camera per mezzo d'altri ministri da sostituire a quelli; nè può mettersi in disaccordo con la Camera, se non quando sia certo di trovare appoggio nel paese che riprovi la condotta della Camera eleggendone un'altra di sentimenti diversi; e ben sa che ove poi si mettesse in disaccordo anche col paese, non gli rimarrebbe che cedere, abdicare o combattere. Finchè dunque è disposto ad aggirarsi entro l'orbita delle leggi e ad ispirarsi ai sentimenti della coscienza nazionale, egli « non può fare il male » ossia non lo fa: se pretende uscirne, trova resistenza nei suoi ministri, che lo abbandonano per non incorrere nella responsabilità d'aver partecipato o consentito ad atti illegali o politicamente condannabili. E dove pure abbia da essi un riprovevole appoggio, i

ministri medesimi sarebbero chiamati a rendere strettissimo conto per aver tradito il proprio debito. Per questo, gli antichi dissero, benchè senza assurgere allo squisito correttivo della responsabilità ministeriale, *rex eris si recte facias, si non facias, non eris*. Per questo, la formula del giuramento politico in Italia parla del « bene *inseparabile* del Re e della Patria ». Per questo, la irresponsabilità regia che lo Statuto proclama è quella giuridica, di fronte alle leggi penali ed alle giurisdizioni legali; ma lo Statuto non si spinge (nè forza umana il potrebbe) fino alla irresponsabilità morale di fronte alla storia e alla coscienza dei popoli.

In quest'intimo accordo fra Re irresponsabile e ministri responsabili si trova il principio che vivifica ed anima la lettera delle costituzioni moderne. Chi scorre gli articoli dello Statuto senza badare a quell'intimo nesso, è tratto a formarsi della Corona un concetto immensamente lontano dal vero. Al Re infatti è attribuita senz'alcuna precauzione apparente, una poderosa serie di facoltà gravissime che sarebbero più che sufficienti a renderlo vero ed assoluto signore: convocazione e chiusura delle Camere, scioglimento di quella elettiva, nomina dei senatori e della presidenza del Senato, iniziativa e sanzione delle leggi, rappresentanza dello Stato all'estero, comando dell'esercito e dell'armata, diritto di guerra, diritto di fare trattati, diritto di far decreti e regolamenti, diritto di grazia, diritto di trascinare all'Alta Corte di Giustizia gl'imputati di tradimento, nomina di tutti gli ufficiali pubblici, dei ministri, dei giudici, esercizio dei diritti spettanti all'autorità civile in materia ecclesiastica, diritto di creare e conferire onorificenze e titoli di nobiltà, diritto d'autorizzare a fregiarsi di onorificenze ricevute dall'estero.

Senonchè il quadro assume un aspetto profondamente diverso, quando si pon mente all'influenza decisiva di due fattori, dei quali uno giuridico e l'altro politico, ossia la responsabilità degli atti regi addossata ai ministri, e il sistema di Gabinetto che fa dei ministri gli uomini di fiducia del Parlamento. E allora si scorge, che mentre lo

Statuto attribuisce formalmente al Re tutte le funzioni ora elencate, non il Re solo, ma il Re d'accordo coi suoi ministri è l'organo che in sostanza le esercita. Donde la espressione consuetudinaria « Governo del Re » ufficialmente adoperata per la prima volta in Piemonte nella legge 2 agosto 1848, n. 759, per accennare, come ad un tutto inscindibile, all'azione del Re costituzionale coi suoi consiglieri responsabili. Un tempo il Monarca signoreggiava per mezzo dei suoi servitori; oggi sono i ministri, che governano d'accordo con lui. Nè una sola di quelle potestà, vuoi la più grande o vuoi la più modesta, può reputarsi conferita personalmente al Monarca — non vi è un re costituzionale ed un re supercostituzionale accanto o al di sopra di quello — perciocchè non può esservi un solo atto, del quale nessuno abbia a rispondere. Se si considerassero non coperti dalla responsabilità ministeriale gli attributi minimi, quale ne sarebbe il vantaggio? Se i massimi, che diverrebbe del regime libero? È pertanto da sbandire nel modo più assoluto il concetto d'un preteso « potere regio » quale complesso di diritti « maestatici » anteriori o superiori alla costituzione, esonerati come che sia dal concorso responsabile dei ministri. Nemmeno la scelta di questi ultimi, che di tutto rispondono, si sottrae alla responsabilità loro, dappoichè sono essi medesimi responsabili dell'aver accettato l'ufficio.

Di qui la così detta « impersonalità regia »: il Re costituzionale non è una persona, ma una istituzione; in lui non vedesi una volontà personale, ma una volontà costituzionale, ossia determinantesi necessariamente in concorso d'altre volontà parimenti libere ma responsabili. Già in altri tempi si videro guerre condotte contro il Re in nome del Re, ossia contro l'individuo che occupava il trono, in nome della istituzione da lui malamente incarnata. E Isabella di Castiglia ed Elisabetta d'Inghilterra erano chiamate *Re* dagli scrittori contemporanei, come i giuristi francesi scrissero che « il Re non ha sesso » e i magnati ungheresi esclamarono più tardi « *moriemur pro Rege nostro Maria Theresia* ». Oggi noi non diciamo « il di-

scorso del Re, le determinazioni del Re, la dotazione del Re » ma la dotazione, la determinazione, il discorso « della Corona » e con frase inglese non si dice « la morte del Re » ma « la demissione o il passaggio della Corona ». Così, nel tempo stesso che le usanze moderne hanno relegato le corone imperiali e regali nelle vetrine dei musei, la consuetudine costituzionale ha preso appunto la parola « Corona » per designare impersonalmente il Capo dello Stato; e quest'articolo 4 dello Statuto è l'unico in cui si parli della « persona » del Re, mentre in tutti gli altri è costantemente parola del « Re » quale istituzione di diritto pubblico.

§ 90. — Non è però a credere, come a prima vista parrebbe, che la responsabilità dei ministri copra soltanto gli atti che il Re compie nella qualità di capo dello Stato, onde rimarrebbero senza alcun correttivo e corrispettivo quelli che il Re compie come semplice e privato cittadino.

Il vero è che anche questi ne sono coperti indirettamente ma efficacemente. Affinchè il monarca non sia responsabile di nulla, è necessario che i ministri siano per lui responsabili di tutto. Se la responsabilità non è piena ed intera da un lato, la inviolabilità non può essere piena ed intera dall'altro. Solo, nei rapporti del Re come individuo, il concorso dei ministri assume naturalmente altro aspetto: quello cioè di prevenire, impedire, correggere; o quando altro non si possa, disgiungere la propria responsabilità giuridica da quella morale del Principe, e soddisfare coi necessari provvedimenti le imperiose esigenze della turbata coscienza pubblica.

Nel 1871 l'opposizione parlamentare nei Comuni inglesi formulò una mozione di biasimo al Gabinetto, perchè la Regina si faceva vedere troppo raramente in pubblico: ecco dunque che nella patria stessa del costituzionalismo risulta affermata in modo perspicuo la responsabilità dei ministri anche per un atto privato del capo dello Stato. Gli atti compiuti da lui non hanno mai una mera impor-

tanza privata; e se i ministri non ne debbono rispondere direttamente, rispondono tuttavia delle conseguenze, di cui essi non si sieno preoccupati <sup>(1)</sup>. Ed è notevole il seguente squarcio del Thonissen a proposito dell'articolo 63 della costituzione belga <sup>(2)</sup>.

L'articolo 63 ha consacrato l'irresponsabilità della *persona del Re*. Il progetto della Commissione centrale portava: del *capo dello Stato*. Un membro del Congresso avendo fatto osservare che in seguito a questa ultima redazione non si potrebbe mai pronunziare la decadenza di un Re insensato o colpevole, si convenne di sostituire alle parole « il capo dello Stato » le altre « la *persona del capo dello Stato* ».

Ma evidentemente tutto ciò esorbita dal campo giuridico. Mediante la costituzione il popolo regola la propria vita entro i limiti del diritto, non però vincola (nè potrebbe, se anche volesse) quella sua forza latente che è il sostrato e il presupposto di tutte le istituzioni politiche.

### Altre prerogative del Re.

§ 91. — La prerogativa della irresponsabilità, che abbiamo finora esaminata, essendo la guarentigia diretta e propria della indipendente libertà di volere del Principe, costituisce veramente la « prerogativa regia » per eccellenza. Il Re però gode di varie altre disposizioni singolari di diritto, le quali concorrono ad aumentarne il prestigio; ma derivando dal concetto della maestà statuale ch'egli personifica, sono consigliate non dalla necessità di tutelare il libero esercizio delle sue funzioni costituzionali, bensì dalla convenienza di metterlo in una condizione giuridica corrispondente alla sua posizione eccelsa, anzi unica nello Stato. Quindi è, che mentre la irresponsabilità è data a lui solo, questi altri favori di legge sono estesi, benchè in vario e minor grado, anche ai membri della sua famiglia, e in certa parte anche agli altri personaggi che nello

(1) MORELLI. *Il Re*, pag. 503-4.

(2) *La constitution belge annotée*. Bruxelles, 1879, pag. 197.

Stato occupano elevate posizioni pur senza essere così illustri per nascita. Noi le distingueremo in prerogative di diritto penale, prerogative di diritto civile, prerogative di diritto processuale, e prerogative di diritto finanziario. Di quelle puramente onorifiche non facciamo cenno che per memoria.

Le prerogative di diritto penale consistono nella minaccia e nell'applicazione di più severe pene pei reati diretti contro la persona del capo dello Stato. In questa maggiore severità quasi tutti i popoli convennero; e per fermo non è chi non veda come la vita, l'integrità, l'onorabilità del capo dello Stato, richiedano una più imponente tutela giuridica, in ragione del maggior turbamento pubblico che arrecano le violenze indirizzate a così alto segno. In siffatti reati non un solo subietto, ma due rimangono offesi o colpiti: la persona del Principe, e la cosa pubblica. Non che si debbano ai dì nostri riprodurre le severissime leggi del mondo antico e del mondo barbarico contro i rei di *lesa maestà*; ma certo è necessario proteggere efficacemente nell'istituzione suprema la sicurezza e la tranquillità di tutto lo Stato, massime nella odierna recrudescenza d'attentati e delitti di questo genere esecrabile. E per considerazioni analoghe, siffatta maggior tutela conferita al Re si estende pure in gradi varii agli altri membri della Famiglia Reale: del che parleremo più di proposito all'articolo 21.

Le maggiori sanzioni a cui si accenna, trovansi nello Editto sulla Stampa per quanto concerne i reati commessi con artifici meccanici atti a riprodurre il pensiero, e nel Codice penale per quanto concerne i reati commessi in qualsiasi altro modo.

Ecco i relativi articoli della legge sulla stampa:

Art. 15. — Sarà punito colle stesse pene (*carcere per anni due e multa di lire 4000*) l'impiego di qualunque dei mezzi indicati nell'articolo 1 per impugnare formalmente la inviolabilità della persona del Re, l'ordine della successione al Trono, l'autorità costituzionale del Re e delle Camere.

Art. 19. — Chiunque, con uno dei mezzi contemplati nell'articolo 1, si sarà reso colpevole di offesa verso la Sacra persona del Re o Reale famiglia

o Principi del sangue, sarà punito col carcere estensibile a due anni e con multa non minore di lire 1000 e non maggiore di lire 3000, avuto riguardo alla persona contro cui è diretta l'offesa, alle circostanze di tempo e di luogo, ed alla qualità e gravezza del reato,

### Ed ecco gli articoli del Codice penale <sup>(1)</sup>:

Art. 117. — Chiunque commette un fatto diretto contro la vita, la integrità o la libertà della sacra persona del *Re*, è punito con l'ergastolo.

Si applica la stessa pena, se il fatto sia diretto contro la vita la integrità o la libertà personale della Regina, del Principe ereditario, o del Reggente durante la reggenza.

Art. 118. — È punito con la detenzione non inferiore a dodici anni chiunque commette un fatto diretto:

1° a impedire al *Re* o al Reggente, in tutto o in parte, anche temporaneamente, l'esercizio della sovranità;

2° a impedire al Senato o alla Camera dei deputati l'esercizio delle loro funzioni;

3° a mutare violentemente la costituzione dello Stato, la forma del Governo o l'ordine di successione al trono.

Art. 122. — Chiunque, con parole o con atti, offende il *Re*, è punito con la reclusione o con la detenzione da uno a cinque anni e con la multa da lire 500 a 5000.

Se l'offesa sia fatta ad un'altra fra le persone indicate nell'articolo 117, il colpevole è punito con la reclusione o con la detenzione da otto mesi a tre anni e con la multa da lire 100 a 1500.

Se l'offesa sia fatta pubblicamente, ovvero in presenza dell'offeso, la pena è aumentata di un terzo.

Art. 124. — Per i delitti preveduti nei due precedenti articoli (122 e 123) non si procede che dietro autorizzazione del Ministro della Giustizia...

Art. 127. — Chiunque commette un delitto contro una fra le persone della Famiglia Reale non indicate nell'articolo 117, soggiace alla pena stabilita per il delitto commesso, aumentata da un sesto ad un terzo. In ogni caso, la pena restrittiva della libertà personale non può essere inferiore a tre mesi, nè la pena pecuniaria a lire 500.

Se il delitto sia tra quelli per i quali è necessaria la querela di parte, non si procede che dietro autorizzazione del Ministro della Giustizia.

Art. 131. — Chiunque, per commettere alcuno dei delitti preveduti negli articoli 104, 117, 118 e 120, forma una banda armata, o esercita nella medesima un comando superiore od una funzione speciale, è punito con la reclusione o con la detenzione da dieci a quindici anni.

Tutti gli altri che fanno parte della banda sono puniti con la reclusione o con la detenzione da tre a dieci anni.

Art. 134 — Quando più persone concertano e stabiliscono di commettere con determinati mezzi alcuno dei delitti preveduti negli articoli 104,

(1) Nocco. *Corso di diritto penale*, vol. I, *Reati contro il diritto politico*, capo VI.

117, 118 e 120 e nel primo capoverso dell'articolo 128, ciascuna di esse è punita:

1° nei casi degli articoli 104 e 117, con la reclusione da otto a quindici anni;

2° nel caso dell'articolo 118, con la detenzione da quattro a dodici anni, e, in quello dell'articolo 120, con la detenzione da due a sette anni;

3° nel caso del primo capoverso dell'articolo 128, con la reclusione da due a otto anni.

Va esente da pena chi receda dal predetto concerto prima che si cominci l'esecuzione del delitto e prima che sia iniziato procedimento.

Art. 135. — Chiunque, fuori dei casi preveduti negli articoli 63 e 64, pubblicamente eccita a commettere alcuno dei delitti preveduti negli articoli 104, 117, 118 e 120 è punito, per ciò solo, con la reclusione o con la detenzione da tre a cinque anni, nei casi preveduti negli articoli 104 e 117, e da dodici a trenta mesi, nei casi preveduti negli articoli 118 e 120. È sempre aggiunta la multa da lire 1000 a 3000.

§ 92. — Alle leggi civili il Re è soggetto come ogni altro cittadino: pur nondimeno in alcuni punti le disposizioni del diritto comune non si applicano a lui, come non si applicano ai membri della Famiglia Reale per le considerazioni che esporremo più tardi.

Quanto alla maggiore età, il Re la raggiunge al diciottesimo anno compiuto (§ 210).

Quanto al matrimonio, il Codice civile nell'articolo 55 lo proibisce all'uomo che non abbia toccato i 18 anni e alla donna che non abbia toccato i 15. Nell'articolo 59 lo proibisce in linea collaterale tra gli affini nel medesimo grado e tra zii e nipoti. Nell'articolo 67 accorda al figlio maggiorenne il diritto di richiamarsi alla Corte d'appello contro il rifiuto di consenso degli ascendenti o del consiglio di famiglia o di quello di tutela.

Orbene, per l'articolo 69 dello stesso Codice, codeste disposizioni non sono applicabili al Re nè alla Famiglia Reale; pei matrimoni dei Principi e delle Principesse Reali è richiesto sempre l'assenso del Re, senza alcun diritto a richiamo; pel matrimonio del Re non è richiesto mai il consenso di alcuno, salvo il caso del Re minorene, chè allora occorre il consenso del Reggente<sup>(1)</sup>. Ma pel più

(1) MORELLI. *Il Re*, pag. 574.

retto giudizio sulla portata di queste deroghe, è bene aver presente che in forza dell'articolo 68 del Codice il Re stesso può dispensare anche i privati dai ricordati impedimenti dell'articolo 59, e da quelli di età dell'articolo 55 benchè fino al minimo insuperabile di anni 14 pei maschi e 12 per le femmine.

Inoltre lo stesso Codice nei capi II e III del Titolo V del Libro I determina le « formalità preliminari al matrimonio » e i modi e termini di « opposizioni al matrimonio » ed anche tutte queste disposizioni sono dichiarate dall'articolo 92 non applicabili nè al Re nè alla Famiglia Reale.

Ancora: in ordine alla celebrazione del matrimonio, il Codice stesso dispone:

Art. 93. — Nei matrimoni del Re e della Famiglia Reale, *l'ufficiale dello stato civile* è il Presidente del Senato del Regno.

Il Re determina il *luogo* della celebrazione, la quale può anche farsi per *procura*.

È in genere, per gli atti dello stato civile:

Art. 369. — Il Presidente del Senato, assistito dal Notaio della Corona, adempirà le funzioni di ufficiale dello stato civile per gli atti di nascita, di matrimonio e di morte del *Re* e delle persone della Real Famiglia.

Su di ciò ritorneremo commentando l'articolo 38 dello Statuto; qui aggiungeremo che notaio della Corona fu per lungo tempo il Ministro degli affari esteri, in forza dell'articolo 3, n. 10, del regolamento 21 dicembre 1850, n. 1122; ma col regio decreto 13 giugno 1895, n. 356, quell'ufficio venne trasferito al Ministro dell'interno.

Quanto alla tutela, essa è ordinata con norme speciali per il Re minorenni, e noi ne parleremo all'articolo 17 dello Statuto; con altre norme speciali pei membri della Reale Famiglia, e noi ne tratteremo al § 252.

Quanto alla disposizione dei beni privati, lo Statuto stesso all'articolo 20 esonera il Re dalle norme che limitano la quantità disponibile: e ne terremo parola al § 245.

§ 93. — Il Re, essendo soggetto alle leggi civili, può al pari di ogni altro cittadino trovarsi nella necessità di muovere lite o riceverne. D'altra parte, sebbene esente egli stesso dalle leggi penali, può trovarsi in condizione che renda necessario udirne le deposizioni per la ricerca della verità nei processi a carico d'altri. In contemplazione di questi casi, e per conciliare l'interesse della giustizia con l'alta posizione del Monarca, i due Codici di procedura, civile e penale, contengono apposite regole.

Dicè il Codice di procedura civile:

Art. 138. — La citazione è notificata.... per la lista civile, il patrimonio privato del Re, della Regina, dei Principi della Famiglia Reale, al capo dell'amministrazione o a chi ne faccia le veci nel circondario o nella provincia dove risiede l'autorità giudiziaria davanti cui è portata la causa.

Quindi non mai il Re o i membri della Real Famiglia, ma un loro rappresentante, compare davanti alla giustizia civile; e il Re non può esservi chiamato come testimone, nè gli si può deferire un interrogatorio o un giuramento, per il motivo che la sua parola diverrebbe soggetto alla valutazione e alla critica, il che non si concilia con la irresponsabilità regia.

Dice poi il Codice di procedura penale:

Art. 723. — Non si potranno citare come testimoni, sia nell'istruzione, sia nel dibattimento, avanti le Corti, i Tribunali o i pretori, i Principi Reali.

Art. 725. — Se occorrerà di esaminare alcuna delle persone indicate nei due precedenti articoli, le loro deposizioni saranno ricevute dall'istruttore o dal pretore del luogo in cui esse risiedono o dove si trovano accidentalmente: ed a questo effetto la Corte, il Tribunale o l'istruttore, avanti cui pende la causa, indirizzerà al pretore delegato uno stato dei fatti e delle interrogazioni sovra cui si richiede la testimonianza.

L'istruttore o il pretore delegato si concerterà colle persone di cui si tratta, per recarsi col cancelliere alla loro abitazione ed ivi riceverne le deposizioni.

Art. 727. — Nei casi preveduti negli articoli 725 e 726 le deposizioni saranno immediatamente consegnate alla cancelleria, o rimandate chiuse e sigillate alla cancelleria della Corte, del Tribunale o del pretore richiedente, e quindi comunicate, senza ritardo, all'ufficiale incaricato delle funzioni del Pubblico Ministero.

Le suddette deposizioni saranno lette in pubblica udienza nel dibattimento, sotto pena di nullità.

Quindi non si parla espressamente del Re, ma s'intende compreso nelle disposizioni medesime, con l'aggiunta che la sua deposizione non va mai accompagnata da giuramento per lo stesso motivo or ora indicato.

§ 94. — Il Re, finalmente, è soggetto al pari di ogni altro cittadino alle leggi fiscali e finanziarie per quanto concerne la sua proprietà (§ 245): nondimeno le leggi lo esentano da alcune contribuzioni, e con lui esentano anche i membri della Real Famiglia.

Per l'articolo 8 della legge 24 agosto 1877, n. 4021, la dotazione della Corona e così pure gli appannaggi ai Principi e alle Principesse Reali, sono eccettuati dal pagamento dell'imposta di ricchezza mobile.

La legge postale nel vigente testo unico del 24 dicembre 1899, n. 501, dispone:

Art. 51. — La *franchigia postale* è concessa esclusivamente al carteggio del *Re*.

Per l'interno tale franchigia è illimitata, tanto per le corrispondenze spedite, quanto per quelle ricevute; per l'estero è regolata dalle convenzioni postali internazionali.

Nulla è innovato nelle disposizioni dell'articolo 12 della legge 13 maggio 1871, n. 214, sulle prerogative del Sommo Pontefice e della Santa Sede.

Art. 53. — La corrispondenza, di cui negli articoli precedenti, potrà anche essere sottoposta a raccomandazione, con le norme che regolano il trattamento delle corrispondenze private.

E il regolamento 10 febbraio 1901, n. 120, aggiunge:

Art. 140. — La franchigia, che compete al carteggio del *Re* ed a quello del Sommo Pontefice, si estende a qualsiasi oggetto di corrispondenza, che sia Loro diretto. Si estende eziandio al carteggio che sia impostato in loro nome con norme determinate.

Art. 147. — Le corrispondenze spedite in nome del *Re* o del Sommo Pontefice possono essere raccomandate con esenzione di tassa....

Art. 156. — Le corrispondenze non francate provenienti dall'estero, all'indirizzo del *Re* o del Sommo Pontefice, sono distribuite senza tassa.

Il R. decreto 21 luglio 1891, n. 467, riconosce e conserva come vecchia disposizione la franchigia telegrafica pei dispacci spediti dal Re e dalle persone della Real Famiglia,

ancorchè firmati per loro ordine dai funzionari delle rispettive Case civili o militari.

La legge 27 aprile 1885, n. 3048, sull'esercizio delle strade ferrate, dichiarava come obbligo delle Società concessionarie l'esecuzione dei trasporti per conto della Casa di Sua Maestà e delle Case dei Reali Principi, in base alle convenzioni strette all'uopo per pattuire speciali tariffe.

Infine una semplice circolare del Ministero delle finanze (Direzione generale delle Gabelle) in data 17 marzo 1890, dispone:

Le bollette a cauzione, che le dogane di confine rilasciano per *i pacchi postali provenienti dall'estero* all'indirizzo della Reale Famiglia, del Sommo Pontefice, del Corpo diplomatico accreditato presso la Real Corte d'Italia o presso la Santa Sede, e dei Ministeri, debbon sempre andare *esenti dalla tassa di bollo* di lire 1.20, di conformità al disposto dell'articolo 4, secondo capoverso, della normale 159 nel *Bollettino ufficiale* del 1887, quand'anche, per qualsiasi ragione, tali pacchi vengano trasmessi alla dogana di Roma isolatamente, anzichè nelle spedizioni dirette.

## Art. 5.

Al Re solo appartiene il potere esecutivo. Egli è il capo supremo dello Stato; comanda tutte le forze di terra e di mare; dichiara la guerra; fa i trattati di pace, d'alleanza, di commercio ed altri, dandone notizia alle Camere tosto che l'interesse e la sicurezza dello Stato il permettano ed unendovi le comunicazioni opportune. I trattati che importassero un onere alle finanze, o variazioni di territorio dello Stato, non avranno effetto se non dopo ottenuto l'assenso delle Camere.

### SOMMARIO.

#### Il potere esecutivo.

§ 95. Suo concetto. — § 96. Sua appartenenza. — § 97. Il Re, capo dello Stato.

#### Comando delle forze di terra e di mare.

§ 98. Contenuto di questa disposizione. — § 99. Chiamata dei cittadini alle armi e militarizzazione di certe categorie d'impiegati e agenti (*n*). — § 100. Organizzazione e amministrazione delle forze militari. — § 101. Libera disposizione di esse. — § 102. Comando in tempo di pace. — § 103. Comando in tempo di guerra.

#### Diritto di guerra.

§ 104. Necessità della guerra. — § 105. Deliberazione della guerra e sua dichiarazione. — § 106. Lo stato di guerra. — § 107. I poteri di guerra. — § 108. Occupazione temporanea di paesi esteri. — § 109. Occupazione permanente: colonie. — § 110. La Colonia Eritrea (*n*). — § 111. Lo stato d'assedio. — § 112. Suo contenuto in Italia. — § 113. Sua inconstituzionalità. — § 114. Consuetudine e giurisprudenza nel nostro paese.

#### Diritto di concludere trattati.

§ 115. Rapporti diplomatici; convenzioni e trattati (*nn*). — § 116. Quali trattati può concludere l'Esecutivo, e per quali è necessaria l'approvazione con legge (*n*). — § 117. Trattati che importano un onere alle finanze. — § 118. Trattati che importano variazione di territorio. —

§ 119. Variazioni di territorio nelle colonie. — § 120. Trattati che importano modificazione delle leggi. — § 121. Tempo e modo dell'approvazione legislativa. — § 122. Effetti. — § 123. Trattati pei quali non è necessaria l'approvazione per legge. — § 124. Trattati di pace. — § 125. Trattati d'alleanza. — § 126. I trattati di commercio (n). — § 127. Le assunzioni di protettorato e le zone d'influenza (n).

## Il potere esecutivo.

§ 95. — L'articolo 3 del proclama 8 febbraio 1848 (§ 9) è la traduzione dell'ultima parte dell'articolo 12 e della massima parte dell'articolo 13 della costituzione francese del 1830, i quali corrispondevano agli articoli 13 e 14 della Carta del 1814. Fu approvato dal Consiglio di conferenza il 17 febbraio (§ 8); ma nella redazione definitiva, e senza che più se ne parli nei verbali, risultò scisso in due parti, che sono gli articoli 5 e 6 del nostro Statuto.

Al pari della espressione « potere legislativo » anche la espressione « potere esecutivo » si adopera promiscuamente in due sensi: cioè per designare la *funzione* di governo in senso stretto, e per designare l'*organo* che la esercita (§§ 52 e 54).

In questo articolo è adoperata nel senso di funzione; e noi vedemmo al § 52 in che cosa essa consiste. Diceremo che non è veramente « esecuzione » se non pei casi rari in cui le leggi ordinano in modo tassativo di prendere l'uno o l'altro provvedimento, ma il più delle volte essa è « azione libera nei limiti delle leggi, » è potestà di operare per casi concreti e singoli discrezionalmente, cioè con libera autodeterminazione entro i confini determinati dal diritto.

Il suo nome pertanto è improprio, quantunque l'uso l'abbia consacrato presso i popoli e gli scrittori più diversi: ad ogni modo, quel che più importa è di formarsene un concetto preciso, distinguendola dalle altre due e individuandola pel suo contenuto proprio. Ora, essa si distingue dalla funzione legislativa perchè questa esprime la volontà dello Stato per formole generali, in norme o regole giuri-

diche, mentre l'Esecutivo esprime la volontà stessa ordinando, provvedendo per casi concreti e singoli; — distinguesi dalla giudiziaria perchè questa è raffronto di una azione concreta alla norma giuridica determinando semplicemente se vi corrisponde o ne esorbita, mentre la funzione esecutiva è comando di fare o non fare. Quanto poi al suo contenuto specifico, esso è vario, multiforme, complesso, come è varia, multiforme, complessa l'azione statale. Vi rientra l'ufficio di perseguire con mezzi acconci tutt' i fini di pubblica necessità od utilità che le leggi determinano o consentono, quello di mantenere relazioni con gli altri Stati e di trattare con essi, quello di vegliare al mantenimento dell'ordine all'interno e verso l'estero; e conseguentemente anche quello d'istituire gli strumenti ed agenti della propria azione, e dar loro l'impulso e sorvegliarli di continuo per imprimer loro unità e costanza d'indirizzo. Adunque la funzione esecutiva comprende in sè il « potere governativo », il « potere amministrativo », il « potere costringente o delle armi » e il potere federativo o diplomatico — che varii trattatisti hanno immaginato come altrettante manifestazioni autonome della sovranità per l'errore primordiale di ridurre l'Esecutivo a semplice *esecuzione* delle leggi. Quindi lo Statuto, che potè disbrigarsi con brevi disposizioni delle competenze del Potere Legislativo, dovette poi intrattenersi più a lungo ed in un molto maggior numero d'articoli, di quelle dell'Esecutivo.

§ 96. — Poichè la funzione esecutiva si distingue dalle altre due, vuol essere anche distinto l'organo che ad essa corrisponde. Se questo confondesse in sè anche la funzione legislativa, darebbe norme a sè stesso; vale a dire, la sua azione non avrebbe limiti giuridici ma semplici autolimiti. Se confondesse in sè anche la funzione giudiziaria, i singoli non avrebbero sicurezza dei diritti loro garantiti dalla legge, nè nei rapporti da privato a privato, nè, molto meno, in quelli da privato ad autorità pubblica. In entrambi i casi si avrebbe il regime assoluto (§ 56). Egli è perciò, che lo Statuto nostro, fondando il regime costitu-

zionale ch'è sistema di divisione dei poteri, in questo articolo 5 affida la funzione esecutiva ad un apposito organo, il Re — mentre nell'articolo 3 aveva affidato la funzione legislativa ad un altro organismo, il Re con le due Camere — e nell'articolo 68 istituisce per la funzione giudiziaria un terzo indipendente organismo.

Ma perchè lo Statuto scrive in quest'articolo che « al Re *solo* appartiene il potere esecutivo » ? La frase, copiata dalle costituzioni francesi del 1814 e del 1830, è tra le più infelici; perocchè, presa alla lettera, sembra escludere che il Re abbia cooperatori come che sia in questi suoi altissimi uffici; sembra riserbare il governo al monarca irresponsabile, con manifesta violenza al concetto fondamentale del regime libero. Oltredichè parrebbe escludere che nei casi di minorità o di fisica impossibilità del Monarca, altri possa esercitare in sua vece il potere esecutivo, mentre per quei casi lo Statuto stesso istituisce un reggente. Assai più correttamente la costituzione belga avea scritto nell'articolo 29:

Au roi appartient le pouvoir exécutif, tel qu'il est réglé par la constitution.

Convien dunque spiegarsi quella frase nel senso che più si attaglia al regime costituzionale, conciliandola con lo spirito degli altri articoli. Si scorge allora, che il suo significato è ben altro. Essa propriamente vuol dire che solo al Re coi suoi ministri responsabili; dunque non al Parlamento, non ai Giudici, è affidato il potere esecutivo: essa non fa che affermare in rapporto all'Esecutivo il principio della divisione dei poteri. Quel « solo » dell'articolo 5 va messo in correlazione al « collettivamente » del precedente articolo 3; il che vedesi in guisa anche più chiara nella costituzione napoletana del 1848, che imitata anch'essa dalla Francia e contemporanea allo Statuto nostro, disse nell'articolo 4 « il potere legislativo risiede *complessivamente* nel Re e in un Parlamento nazionale » e subito dopo nell'articolo 5 « il potere esecutivo appartiene *esclusivamente* al Re ».

Il Re costituzionale, depositario dell'Esecutivo, non può esercitarlo che per mezzo di ministri responsabili: e lo Statuto, per gli effetti dei due fondamentali articoli 4 e 67, gli fa *obbligo* di averli, pur riconoscendogli, come è naturale, il diritto di libera nomina e revoca. Ma è chiaro che il Re e i ministri non basterebbero, da soli, ad esplicare in tutte le parti dello Stato e in tutte le direzioni che lo Stato si prefigge, tutte le quotidiane attività del governo. Deve quindi esservi un complesso più o meno ampio di agenti o ufficiali o funzionari — amministrativi, finanziari, tecnici — che ripartiti secondo le materie e secondo il territorio, esplicano in pratica la funzione esecutiva. V'ha così una ramosa gerarchia, la quale per opportuni gradi si coordina tutta alla dipendenza del Re coi ministri, esplicandone od eseguendone i comandi.

§ 97. — Il Re, continua l'articolo 5, è il Capo Supremo dello Stato.

La semplice esistenza del sistema costituzionale esclude nella maniera più assoluta, che in queste parole si possa scorgere l'attribuzione o il riconoscimento della *sovranità* nel Monarca. Esse in verità suonano come una constatazione o dichiarazione di mera importanza formale, e non già come una prescrizione d'efficacia giuridica; tanto vero, che molte costituzioni monarchiche (compresa quella belga) non contengono nulla di simile, senza che perciò nel loro intendimento il Monarca rivesta minori poteri.

Quelle parole significano, che il Re è il rappresentante dello Stato; è la personificazione e la sintesi della indipendenza, dell'unità, della maestà, della sovranità nazionale. È un bisogno sentito in repubblica come in monarchia, che l'intero organismo politico si riduca formalmente ad unità in un individuo, il quale ne sia l'esponente concreto e visibile in mezzo alla grande complessità e varietà di parti e d'uffici: laonde sono piuttosto rari nella storia gli esempi di Stati che hanno avuto alla loro testa un collegio. Ora, a siffatto compito del tutto formale ma indispensabile, risponde appunto il depositario dell'Esecutivo,

come quello che trovasi ad esercitare il potere più attivo, più continuo, più direttamente avvertito dalle masse; e ciò tanto più poi nella forma monarchica, dove la stabilità e la forza della tradizione rivestono il depositario dell'Esecutivo di un intimo singolare prestigio.

Il Re adunque non è soltanto un magistrato istituito ad esercitare alcune competenze specifiche, ma è il centro di tutta la vita statale, le cui varie parti rinvengono in lui il necessario punto d'unione o di contatto. Nei tempi dell'assolutismo egli fu già paragonato al sole, da cui si dipartono tutti i raggi che spandono sulla terra i benefizi incessanti della luce e del calore; e quando sia corretta e riveduta, la metafora cortigianesca si potrebbe adoperare ancora ai dì nostri, dicendo che tutti i poteri irradiano dal popolo, ma s'incontrano nel Re costituzionale come se i raggi convergessero verso il centro, in luogo di dipartirsene. Il Re è il capo dello Stato, ossia ne è il rappresentante visibile all'interno come all'estero. Quindi tutti i poteri si riconducono formalmente a lui; egli fa la legge, sanzionandola e promulgandola; egli fa i decreti e i regolamenti; egli nomina, dirige, controlla e revoca tutti gli ufficiali del governo; egli istituisce i giudici; e in suo nome si amministra la giustizia; e presso di lui sono accreditati gli ambasciatori degli altri paesi, e come suoi rappresentanti sono accolti all'estero i nostri diplomatici, e agli uni e agli altri, ad ogni avvento di nuovo Re, sono rinnovate le lettere credenziali. Quindi a lui gli onori più alti; a lui il primo posto in tutte le solennità pubbliche; e la sua effigie figura in tutti i pubblici uffici, e sulle medaglie, sulle monete, sui francobolli, sulle carte valori. Alla sua persona insomma si dirigono gli omaggi filiali e rispettosi che intendiamo tributare alla patria, perciocchè è lui che la personifica ai nostri cuori, come la bandiera la simboleggia ai nostri occhi. Nè la sublime altezza a cui egli è posto come capo e rappresentante dello Stato riesce a sterile cerimonia o a vieta reminiscenza d'altre condizioni di cose: anzi ridonda a pubblico vantaggio, dappoichè aumenta l'efficienza sostanziale della potestà pubblica, da lui esercitata col consiglio e il consenso dei ministri responsabili.

### Comando delle forze di terra e di mare.

§ 98. — Per assicurare la coesistenza pacifica della collettività, è indispensabile non solo che il diritto obiettivo sia determinato dal legislatore, esplicito dal Governo, reintegrato dal giudice contro quelli che lo disconoscono, ma che vi sia altresì una forza fisica nelle mani dell'autorità pubblica per assicurare coattivamente il rispetto del diritto. Lo Stato è l'organizzazione della coercizione e ne ha il monopolio (§ 45). Non si concepisce l'ordinamento statale senza i mezzi fisici di ottenere obbedienza, sia che questi spieghino effettivamente la propria energia sui recalcitranti, sia che li inducano all'obbedienza pel semplice timore che possano esservi costretti. D'altra parte, questa forza fisica essendo al servizio dello Stato che è l'organo e il creatore del diritto, è anch'essa sottoposta al diritto, senza di che non si distinguerebbe dalla cieca violenza. La bilancia senza spada, fu detto, sarebbe impotenza; la spada senza bilancia sarebbe tirannide.

Esiste quindi e non può non esistere in ogni Stato una forza organizzata, al duplice scopo del mantenimento dell'ordine interno e della difesa contro le esterne aggressioni; e in ragione di questa duplicità di scopi, essa distinguesi in forza pubblica e forza armata. La prima ha l'ufficio diretto di curare la polizia di sicurezza, prevenendo od allontanando i pericoli alle persone, assicurando i violatori delle leggi penali all'azione della giustizia; e presso di noi dipende dal Ministero dell'interno, nè ai nostri scopi è necessario trattarne in proposito. La seconda è principalmente destinata alla difesa esterna, per premunire il sacro suolo della patria da eventuali attacchi, e per sostenere il buon dritto del paese contro possibili disconoscimenti da parte degli altri popoli. In una parola, è preordinata alla guerra, quale ultima anzi unica sanzione verso enti che non riconoscono al di sopra di loro nè un diritto positivo nè una autorità che lo dichiari e lo imponga. E come la guerra

può essere condotta per terra o per mare, così la forza armata si distingue in esercito e marineria.

Data la necessità di questa organizzazione di forze militari, sorge nel campo del diritto pubblico il quesito se essa vada considerata come un « potere » a sè, ovvero si colleghi ad altro « potere ». Infatti non sono mancati i sostenitori di uno speciale « potere costringente o delle armi » — ma questa idea non si può ammettere. Essenza, carattere, ufficio della forza militare non è la libera determinazione e la libera azione; non può dessa discutere e a sua posta piegarsi o negarsi al proprio debito nei casi concreti, o peggio ancora intervenire non richiesta dove e come le piaccia. Essa non ha iniziativa, non ha compito autarchico; nè poi corrisponde ad una funzione che si possa logicamente distinguere dalle tre manifestazioni tipiche della sovranità formandone una quarta (§ 52), mentre costituisce solo il mezzo efficace acciocchè la potestà pubblica raggiunga i suoi scopi. I paesi in cui le forze militari han potuto assicurarsi codesto sopravvento, sono sempre stati lacrimevoli esempi di dispotismo guerresco. Ricordiamo i pretoriani del basso Impero, i giannizzeri di Turchia, i *pronunciamientos* della penisola iberica, le convulsioni delle repubbliche sud-americane.

Se dunque la forza militare non costituisce un potere a sè, deve intendersi necessariamente compresa in uno degli altri. Ora, non può essere certo compresa nè nel concetto del Legislativo nè in quello del Giudiziario, ma sì dell'Esecutivo, ch'è il potere attivo ed operante per eccellenza. D'altra parte, a che si ridurrebbe quest'ultimo, se non avesse costantemente e sicuramente a propria disposizione il mezzo d'operare con efficacia? che cosa rimarrebbe di esso, quando fosse obbligato ad attendere la libera adesione d'un potere autonomo, per assicurare l'obbedienza ai legittimi comandi statuali? È dunque nella funzione esecutiva, che rientra l'organizzazione e la diposizione delle forze militari: e però il depositario dell'Esecutivo è naturalmente il capo di esse. Queste considerazioni son tali, che s'impongono anche in repubblica. Nel 1875, discuten-

dosi la costituzione ora vigente in Francia, volevasi togliere al capo dello Stato il comando delle forze di terra e di mare, per antivedere il pericolo di nuovi cesarismi; ma il Presidente, maresciallo Mac-Mahon, fece una quistione personale del mantenimento esplicito di quel diritto, e finì per vincere gli ostacoli. A maggior ragione pertanto questa necessità s'impone ai paesi monarchici. Le tradizioni delle monarchie sono principalmente guerresche, onde si vedono i Re vestire a preferenza le divise militari anche nelle funzioni di schietto carattere civile, e i Reali Principi essere educati a preferenza nelle arti della guerra. Del resto, data l'istituzione monarchica, è utilissimo di far tesoro di tutto ciò che può conferire al prestigio del capo dello Stato, e il comando delle forze militari ne è ancor oggi un elemento importantissimo.

Per cotesti varî motivi, ben fece lo Statuto inscrivendo siffatta disposizione in testa alle varie competenze da esso conferite al Re sotto il nome generico di « potere esecutivo ». Noi vi scorgiamo due affermazioni ben distinte: 1° il Re, come depositario dell'Esecutivo, e quindi col concorso dei suoi ministri responsabili, ha la potestà di chiamare alla armi i cittadini, di organizzarli in forze di terra e di mare, di disporne ai fini pubblici, sempre però entro i limiti delle leggi-norma e delle leggi di bilancio; 2° il Re, come capo dello Stato e rappresentante della sovranità statale, ha personalmente il comando *formale* di tutte le forze di terra e di mare.

§ 99. — Nel commento all'articolo 75 vedremo ch'è la legge quella che determina le condizioni dell'obbligo militare, e che ogni anno interviene un'altra legge a fissare il contingente delle leve. Conseguentemente il Re (l'Esecutivo) chiama ogni anno il prefisso numero di giovani, inquadrandoli nell'esercito di terra e nell'armata di mare.

Spettano inoltre al Re (all'Esecutivo) le seguenti potestà discrezionali quanto al richiamo delle classi in congedo, in forza della legge sul reclutamento, testo unico del 6 agosto 1888, n. 5655:

Art. 131. — I militari dell'esercito permanente e della milizia mobile in congedo illimitato, sì di 1<sup>a</sup> che di 2<sup>a</sup> categoria, *possono con decreto reale* essere chiamati sotto le armi in totalità ovvero in parte, per classi, per categorie, per arma o per corpo o per distretto militare, tanto per la *istruzione loro* quanto per *rassegne*, o per *eventualità* quando il Governo lo giudichi opportuno. I militari ascritti alla milizia mobile possono essere chiamati sotto le armi anche per comune, per arma di ascrizione, per arma di provenienza, e per precetto personale.

*Dovranno però ogni anno* essere chiamati sotto le armi per un periodo *non maggiore di un mese* i militari ascritti alla 1<sup>a</sup> categoria di una o più classi che si trovano in congedo illimitato, od almeno quelli di essa che sono ascritti all'arma di fanteria od all'artiglieria da campagna.

*Dovranno anche ogni anno* essere chiamati per ricevere l'istruzione i militari della prima parte di 2<sup>a</sup> categoria di una classe, per un periodo di tempo *da due a sei mesi*, *ripartibili* in uno o più anni, ed i militari della seconda parte della stessa 2<sup>a</sup> categoria per una durata *non minore* di quella istruzione che sarà data ai militari di 3<sup>a</sup> categoria.

Art. 132. — I militari ascritti alla milizia territoriale *possono essere con decreto reale* chiamati alle armi per classi, per categorie, per comune, per distretto, per armi di ascrizione, per armi di provenienza, ed anche per precetto personale. In tempo di pace, per la loro istruzione militare, *possono essere tenuti sotto le armi ogni quattro anni per trenta giorni*, *ripartibili* anche in due, tre o quattro anni.

È quanto all'armata di mare, spettano al Re (all'Esecutivo) le seguenti facoltà in forza della legge sul reclutamento navale, testo unico del 16 dicembre 1888, n. 5860.

Art. 90. — I militari di 1<sup>a</sup> e 2<sup>a</sup> categoria dell'armata in congedo illimitato *possono essere chiamati per decreto reale* sotto le armi, in totalità, ovvero per classi, o per contingenti di classi..... tanto per *rassegne*, quanto per *l'istruzione loro*, o per *eventualità* quando il Governo lo giudichi opportuno.....

I necessari limiti di quantità di tempo e di scopo a questa facoltà di richiamo, sgorgano indirettamente dalla maggiore o minore ampiezza di mezzi finanziari che il Parlamento assegna a tale uopo ogni anno coi bilanci della guerra e della marina. Ed è poi conseguenza di cotesta facoltà la disposizione scritta nella legge sull'emigrazione e nei decreti concernenti il rilascio dei passaporti per l'estero, in forza della quale la libertà d'espatrio per tutti i militari in congedo di qualsiasi categoria può essere sospesa con decreto regio.

Un singolare esempio di chiamata delle classi avvenne nel 1898 in Italia. Scoppiati allora in più parti della penisola i disordini che richiesero la dichiarazione dello stato d'assedio, sorse il timore che anche fuori delle zone soggette alla legge marziale i numerosi impiegati ed agenti delle ferrovie potessero mettersi in isciopero, con pericolo che ne riuscissero impediti le comunicazioni e i trasporti di truppe verso i luoghi ove ardeva l'incendio. Si ricorse allora ad un espediente: col R. Decreto 10 maggio 1898, n. 159, tutti gli impiegati ed agenti del servizio ferroviario vincolati ancora all'obbligo militare, furono richiamati di un colpo al militare servizio: però non vennero richiesti di raggiungere effettivamente le bandiere, nè furono tutti rivestiti dell'uniforme, nè i graduati riassunsero i loro gradi, anzi restarono tutti al loro impiego o servizio civile, retribuiti dalle amministrazioni da cui dipendevano: volendosi unicamente raggiungere lo scopo di sottometerli all'imperio del codice penale per l'esercito e alla giurisdizione dei tribunali militari. L'espediente riuscì, e l'articolo 4 della legge 17 luglio 1898, n. 297 (cui fece seguito il regolamento 4 settembre stesso anno), lo ratificò pel passato e lo autorizzò pel futuro estensibilmente al personale non solo delle ferrovie ma anche delle poste e dei telegrafi, però solo durante un anno, e nel fatto poi non occorre farne uso. Fu quindi pensato di tradurre in una stabile norma questa nuova facoltà della militarizzazione dei cittadini, e il Governo presentò a più riprese un analogo disegno di legge; ma la Camera non ne coronò le speranze. È veramente, è bene che l'opinione pubblica abbia agio di pronunciarsi con maturità di giudizio sopra una innovazione gravissima, la quale estenderebbe la giurisdizione militare affatto al di là del suo campo, disgiungendola dall'unico fondamento suo, che è l'attualità ed effettività del militare servizio <sup>(1)</sup>.

\* (1) Più tardi, per altro, un R. decreto del 25 febbraio 1902 ordinò una nuova militarizzazione dei ferrovieri, corrispondendosi questa volta ai richiamati l'assegno militare a carico del bilancio della Guerra.

Sulla legalità di siffatta misura si addussero le seguenti considerazioni favorevoli:

a) In base alla legge organica sul reclutamento dell'esercito, l'Esecutivo

§ 100. — Spetta anche al Re, depositario dell'Esecutivo, l'organizzazione e l'amministrazione delle forze di terra e di mare, sempre in quanto gliene lascino facoltà le leggi-norma e nei limiti di quelle di bilancio; e il Re vi provvede per mezzo dei Ministri rispettivamente della guerra e della marina.

Il nostro esercito permanente è organizzato sulle seguenti basi per la legge (testo unico) 14 luglio 1898, n. 525:

Fanteria: 96 reggimenti (di cui due di Granatieri); ciascuno ha tre battaglioni su 4 compagnie, più una Compagnia deposito. (Ogni due reggimenti costituiscono una Brigata).

Bersaglieri: 12 reggimenti, composti come sopra.

Alpini; 7 reggimenti, con un complesso di 22 battaglioni (essendovene uno con 4 battaglioni), e 7 Depositi.

Cavalleria: 24 reggimenti, ossia 10 di Lancieri e 14 di Cavalleggieri; ciascuno di essi con 6 squadroni e un Deposito.

Artiglieria: 24 reggimenti d'artiglieria da campagna, ossia 12 di corpo e 12 di Divisione; ciascuno di quelli su due brigate, due compagnie treno, e un Deposito; ciascuno di questi su due brigate, una compagnia treno e un Deposito, in totale, 186 batterie. Più: un reggimento d'artiglieria a cavallo, con 6 batterie, 4 compagnie treno e un Deposito — un reggimento d'artiglieria da montagna con 15 batterie e un Deposito — 22 brigate di artiglieria da fortezza e da costa, sopra 78 compagnie — 5 compagnie di operai d'artiglieria.

Genio: 5 reggimenti, le cui 81 compagnie sono di zappatori, pontonieri, telegrafisti, ferrovieri, specialisti per vari servizi tecnici, treno, brigata lagunare, depositi, ecc.

Carabinieri: 11 legioni d'effettivi ed una di allievi — parte a piedi e parte a cavallo.

Corpo Sanitario: 12 compagnie.

Sussistenze militari: 12 compagnie.

Corpo Invalidi e Veterani: 2 compagnie.

Tutte queste forze in tempo di pace sono raggruppate in 12 corpi d'armata, con sede a Torino, Alessandria, Mi-

ha piena facoltà di richiamare sotto le armi in qualunque tempo i militari in congedo: nè soltanto per istruzioni od esercitazioni, ma per qualsiasi « eventualità ».

b) Nessun limite di tempo o di durata è prefisso dalla detta legge al richiamo, se non per quanto concerne le istruzioni ed esercitazioni della milizia territoriale in tempo di pace: non però in quanto riguarda le altre due categorie, nè le « eventualità » di ordine pubblico o politico.

c) Il richiamo può legalmente aver luogo, in totalità o in parte, non solo per classi, o per categorie, o per distretti, o in certi casi per Comuni,

lano, Genova, Verona, Bologna, Ancona, Firenze, Roma, Napoli, Bari e Palermo. Ciascuno di essi comprende 2 Divisioni territoriali, salvo il IX (Roma) che ne comprende tre. Il territorio delle Divisioni è poi ripartito in Distretti militari, che sono 88.

La forza marittima ha il nome di « Corpo Reali Equipaggi » e secondo la legge del 19 giugno 1888, n. 5460, si compone delle seguenti categorie: marinai, timonieri, cannonieri, torpedinieri, macchinisti e fuochisti, operai, furieri, infermieri, aiutanti di bordo, musicanti e trombettieri. Vi è inoltre un corpo del genio navale, un corpo sanitario e un corpo del commissariato: e per l'ordinamento delle forze di mare il territorio costiero è diviso in tre « Dipartimenti marittimi » con sedi a Spezia, Napoli e Venezia.

o per precetti personali, ma anche per arma o corpo: e quindi con la potestà incensurabile d'assegnare i richiamati a qualunque specialità tecnica secondo le esigenze dell'azione militare.

d) Il servizio ferroviario, oltrechè interessare in grado altissimo la vita sociale ed economica dell'intero paese, ha rapporti intimi, essenziali e continui con la potenza militare nei suoi due aspetti inscindibili dell'organizzazione e dell'azione. Tanto è ciò vero, che sin dal tempo di pace l'esercito mantiene costituiti e pronti a funzionare corpi appositi in relazione al servizio ferroviario, e con diversi mezzi si tien pronto ad assumervi, appena ne sorga il bisogno, ingerenze più dirette e compiute. Conseguentemente il richiamo dei militari in congedo allo scopo d'impedire una interruzione del servizio ferroviario che sarebbe pregiudizialissimo all'efficienza dell'esercito, costituisce un atto discrezionale e politico perfettamente consentito dalle leggi.

Ma d'altra parte si oppone:

a) Il diritto di richiamo delle classi in congedo ha un primo limite intrinseco e schiettamente giuridico nel suo scopo medesimo. È dato cioè per chiamare alle *armi*, al servizio *militare*, per lo spiegamento della forza verso i nemici esterni o verso gli interni perturbatori dell'ordine, che è il duplice fine dell'esercito, o per l'istruzione tecnica dei corpi componenti che è il rapporto necessario a quel fine. E solo in vista di un così alto scopo da raggiungere, e quindi così in correlazione con esso, la legge consente che il cittadino sia richiesto nelle sue private attività e impedito temporaneamente di attendere alle sue occupazioni civili, e rimanga sottoposto ad una severa disciplina, ad un altro codice penale, ad un'altra più severa giurisdizione. Se dunque manca lo scopo militare, manca la ragione coefficiente all'imposizione dell'obbligo; non si ha più la « chiamata alle armi », ma semplicemente la dichiarazione della legge marziale per una classe di cittadini individuati per la loro professione o mestiere, con violazione dell'art. 71 dello Statuto.

b) Non si negano i rapporti intimi ed inscindibili dell'esercito coi ser-

§ 101. — Spetta infine al Re (all' Esecutivo) la libera disposizione delle forze di terra e di mare; e quindi l'invio delle navi e delle squadre nei porti nostrali o in acque estere, la designazione dei luoghi di guarnigione delle truppe di terra, i cambii periodici, i concentramenti straordinarii così a scopo d'istruzione, come per necessità di pubblica sicurezza.

È infatti ammesso in tutti gli Stati, benchè qualche scrittore ne dubiti, che l'ufficio precipuo della difesa verso l'estero non esclude l'impiego delle forze militari anche a difesa dell'ordine interno, nelle dolorose evenienze in cui le forze ordinarie della Pubblica Sicurezza vi si chiariscono

vizi ausiliarii, indispensabili ad assicurarne la vita e l'efficienza; come appunto quello delle ferrovie. Ma ciò vale a far concludere, che in caso di necessità l'esercito deve provvedersi ad ogni costo per quel tanto che occorre ai bisogni suoi, non anche per quel che riflette in genere il servizio pubblico. Come questo non rientra nei suoi fini, non può nemmeno rientrare nei suoi doveri o nei suoi dritti. Se si ammettesse il contrario, dovremmo poi ammettere come egualmente legale, allo stato delle nostre leggi, anche la militarizzazione dei medici e quella dei fornai o beccai, sol perchè l'esercito ha tra i propri bisogni anche l'assistenza medica ed il vettovagliamento, ed accanto alle Brigate ferroviari possiede le Compagnie di Sanità e quelle di Sussistenza.

c) Il diritto di richiamo ha poi un secondo limite, non meno giuridico, nelle insormontabili allocazioni della legge del bilancio. È questa, che dà il regolatore automatico della *quantità* della forza sotto le bandiere e della *durata* dell'obbligo imposto ai cittadini. Se però l'Esecutivo, esercitando una facoltà affidatagli per certi scopi e sotto certi presupposti, richiama i militari in congedo ma non provvede al loro mantenimento, non li riveste delle militari divise, non li arma, non li concentra ai depositi, non li rinvia dai depositi ai corpi o ai luoghi prefissi pel servizio, se insomma trova modo di non spendere mai facendo applicazione della legge sul reclutamento, si sottrae anche al limite finanziario e al regolatore unico della quantità e della durata come testè fu detto: adopera la legge del reclutamento, con una estensione o assimilazione che il legislatore non prevede e che in regime costituzionale non si può ammettere.

d) Nessuna legge attribuisce all'Esecutivo il potere discrezionale di pregiudicare o decidere con un atto d'imperio le controversie fra capitale e lavoro. Ora, anche da questo punto di vista la militarizzazione allo stato delle nostre leggi costituisce un non ammissibile storno di poteri legali. Cfr. in proposito gli scritti del CORRADINI e del RACIOPPI che svolsero le suddette considerazioni pro e contro, in « Archivio del Diritto pubblico ». Roma, vol. I, a. 1902, p. 140 e ss., 206 e ss., 401 e ss.

insufficienti da sole. La materia è oggi disciplinata dal Regio Decreto 5 gennaio 1899 « sull'impiego delle truppe in servizio di pubblica sicurezza » (appendice al regolamento pel servizio territoriale). A questo Decreto che non venne nemmeno pubblicato nella Raccolta Ufficiale degli atti del Governo furono rivolte non ingiuste critiche per la preponderanza eccessiva che stabilì in favore delle autorità militari su quelle civili <sup>(1)</sup> Eccone i principali articoli:

Art. 2. — La truppa può essere richiesta ed impiegata:

- a) per tutelare o ristabilire l'ordine pubblico minacciato o turbato;
- b) per soccorrere le popolazioni o le persone colpite o minacciate da grave sciagura per incendio, inondazione, terremoto, ecc.;
- c) quando occorre rimediare o contrastare con lavoratori e materiali militari agli effetti di certi scioperi che possono minacciare la vita economica o materiale delle popolazioni.

Art. 5. — Salvo che per l'urgenza del caso sia assolutamente impossibile di farlo, tra l'autorità politica richiedente e l'autorità militare devono essere presi accordi preventivi intorno alla forza da impiegare e all'arma che deve fornirla.

Sull'opportunità d'impiegare armi a cavallo (cavalleria e artiglieria), dovrà sempre prevalere l'opinione dell'autorità militare.

Per facilitare gli accordi preventivi, l'autorità politica deve tenere sempre informata quella militare dei fatti di qualche importanza che possono interessare l'ordine pubblico ed in qualche modo occasionare l'intervento di truppe.

Quando si tratti di tutelare l'ordine pubblico minacciato da gravi perturbamenti, sarà studiato dall'autorità militare, d'accordo con quella politica, un progetto d'impiego di tutte le truppe del presidio.

Art. 6. — Quando si verifichi disparità di pareri fra l'autorità militare e quella politica su quanto forma oggetto dei due numeri precedenti, la decisione sarà deferita al comandante del corpo d'armata.

Art. 7. — Quando il bisogno dell'intervento della truppa, sia come forza armata, sia come aiuto e soccorso a popolazioni colpite da pubblici infortuni, venga a farsi sentire contemporaneamente, per la stessa o per diverse cause, su di una vasta regione comprendente più provincie, il comandante del corpo d'armata nel cui territorio queste trovansi comprese, può, o per ordine superiore o di propria iniziativa, avocare a sè direttamente la direzione militare dello impiego delle truppe in servizio di pubblica sicurezza, avvertendone i prefetti, i quali, in tal caso, dovranno a lui rivolgere direttamente le relative comunicazioni e richieste.

Art. 11. — Nei casi di estrema urgenza gli ufficiali di P. S., fregiati di sciappa tricolore o accompagnati da due carabinieri o da due guardie

(1) CHIMIENTI. *Sul disegno di legge per modificazioni alla legge di P. S.*, ecc., nella « Rivista scientifica del dritto ». Roma, I fasc. del 1899.

di città, possono richiedere la *cooperazione della forza* a qualunque caserma o guardia: la richiesta verbale sarà redatta per iscritto appena possibile...

Gli agenti di pubblica sicurezza hanno diritto di richiedere l'aiuto dei militari isolati presenti per frenare disordini o impedire reati: qualunque militare ha il dovere di aderire a tali richieste.

Art. 16. — Quando sul medesimo luogo si trovino a dovere agire truppe di più armi o corpi, assume il comando e la direzione di tutte le forze il più elevato in grado o più anziano degli ufficiali comandati.

Art. 17. — La truppa rimane ed agisce sempre sotto il comando dei propri superiori, dai quali è adoperata conforme alle richieste degli ufficiali di P. S., cui spetta la responsabilità di ogni atto che, a loro richiesta, la truppa abbia da eseguire.

Art. 18. — Quando si debba sciogliere una riunione od un assembramento, l'ufficiale di P. S., fregiato della sciarpa tricolore, intima al pubblico di sciogliersi.

Solo dopo riuscite infruttuose tre intimazioni, ciascuna delle quali deve essere preceduta da uno squillo di tromba, si può impiegare la forza per sciogliere la riunione o l'assembramento.

Però, se per rivolta o violenza degli assembrati non si potessero fare le intimazioni, verrà senz'altro adoprata la forza per sciogliere la riunione o l'assembramento.

Ad ogni modo la forza sarà adoprata solo in seguito a richiesta verbale dell'ufficiale di P. S. o dell'ufficiale o sott'ufficiale dei carabinieri reali preposto al servizio.

Tale richiesta deve essere fatta ad alta voce.

Art. 19. — Dal momento in cui la truppa fu richiesta d'agire, chi la comanda assume intera la direzione e la responsabilità del servizio.

Egli fa agire la truppa nel modo che stima più conveniente.

Art. 20. — La truppa adopra le armi solo quanto è necessario per ottenere l'intento e procede colla massima temperanza, ma con eguale fermezza, evitando le lunganimità che degenerano in debolezza.

La truppa a piedi impiega prima la baionetta, riserbando l'uso del fuoco ai casi estremi: la truppa a cavallo impiega prima la sciabola di piatto o la lancia con la lama nel fodero, eppoi, occorrendo, la sciabola di taglio e di punta e la lancia colla lama senza fodero.

L'uso del fuoco è riservato ai casi estremi, cioè *quando i rivoltosi facciano essi stessi uso di armi da fuoco o di altro modo di offesa* che possa mettere in serio pericolo la truppa, oppure abbiano commesso atti di incendio o di devastazione e non vi sia altro mezzo per impedire la continuazione dei disordini.

Il fuoco non deve essere mai impiegato a solo scopo di intimidazione.

Art. 21. — La truppa deve agire con energia pronta e risoluta finché non sia restituita forza ed autorità alla legge; l'ufficiale di P. S. o l'ufficiale o sottufficiale dei carabinieri reali, preposti al servizio hanno facoltà di chiedere, *sotto la loro responsabilità*, che cessi l'azione della truppa.

Art. 22. — Gli arresti che convenisse fare sono eseguiti dagli agenti di P. S.; ma in mancanza o per insufficienza di costoro, o quando si tratti di persone che direttamente insultano, minacciano od offendano la truppa, anche questa può eseguire arresti.

Le persone arrestate devono essere il più presto possibile consegnate all'autorità locale di P. S.

Art. 25. — Solo eccezionalmente e transitoriamente la truppa può essere impiegata nel servizio di *pattuglia* per pubblica sicurezza.

Salvo nei casi di assoluta impossibilità, l'autorità militare deve esigere che ciascuna pattuglia sia *comandata* da un graduato dei carabinieri reali, o almeno *condotta* da un carabiniere reale o da un graduato delle guardie di città: in quest'ultimo caso la pattuglia si limita a prestar manforte all'agente che la *conduce*, per l'esecuzione degli ordini e delle consegne a lui dati.

Art. 27. — Nei casi eccezionalissimi in cui il servizio di pattuglia sia interamente affidato alla truppa, l'autorità militare deve farsi dare per iscritto da quella politica l'indicazione precisa e particolareggiata dello scopo che si vuol ottenere: l'autorità militare provvede quindi ai mezzi più acconci per ottenerlo.

Art. 28. — In nessun caso però potranno le pattuglie non accompagnate da agenti di P. S. essere incaricate di servizi ordinari di polizia.

§ 102. — Di tutte le forze militari di terra e di mare, il Re ha il supremo comando *formale*, in omaggio alla tradizione monarchica e alla inscindibile unità che deve esistere fra quelle forze e l'Esecutivo. Quindi il Re occupa il grado più elevato nella gerarchia militare (generale di esercito) e ne riveste le insegne: e dalle truppe riceve i massimi onori, piegandosi innanzi a lui le bandiere che a nessun altro (salvochè alla Regina) rendono un simile omaggio: e le nomine e promozioni degli ufficiali, dei sottufficiali e dei caporali sono annunziate alla truppa « d'ordine di S. M. il Re » e le disposizioni interne dell'esercito e dell'armata sono emanate in base a quest'articolo 5 e non in base alla seconda parte dell'articolo 6 dello Statuto. Anche, le truppe di terra e di mare giurano fedeltà al Re: ma in Italia opportunamente giurano pure di osservare lo Statuto e le leggi, il che non usa in altri luoghi, per esempio in Prussia, ove il regime costituzionale non ha ancora fugata del tutto l'antica idea del potere personale del Principe. Il giuramento è dato individualmente dagli ufficiali; da tutte le reclute, in massa, pochi mesi dopo l'arruolamento. In caso di morte del Re, è prestato di nuovo, ma in una massa sola — ufficiali e soldati — e solo da quelli che si possono a tale scopo raccogliere nelle

schiere, senza che gli assenti abbiano a ripeterlo anch'essi nei giorni consecutivi.

Per lo stesso motivo una determinazione del Ministro della Guerra in data 3 febbraio 1879 stabilì che l'esercito si debba chiamare *Regio*, a nessun'altra istituzione tanto addicendosi cdesto attributo quanto all'esercito, che ha per supremo capo l'augusta persona del Re. La stessa qualifica era stata già adoperata qualche volta in Piemonte, come può vedersi, per esempio, nel real decreto 15 febbraio 1849, che nominava il generale Chrzanowski a comandante in capo. Quanto alla marina da guerra, essa fu sempre designata con l'appellativo di « Regia » per distinguerla da quella mercantile o di commercio.

§ 103. — Se però in tempo di pace non si scorge veruna difficoltà ed anzi è utile che il Re abbia il comando supremo di tutte le forze, sorgono difficoltà gravi ed evidenti nel caso di guerra: poichè di fronte al nemico il comando supremo cessa di essere una semplice preminenza formale e onorifica.

Quando la gran voce della patria chiama i figli alle armi per difendere i minacciati confini, non si può certo impedire al monarca di accorrere al campo: e, accorrendovi, egli non può che tenervi il suo grado di capo e comandante supremo. Ma dirigere le mosse di un esercito in guerra, non è lo stesso che presenziare una rivista, nè ai dì nostri l'essere capo di Stato significa essere anche stratega; e terribili possono essere le conseguenze d'una mossa erronea! Come conciliare adunque l'irresponsabilità regia con l'assunzione della condotta in una guerra?

Nelle nostre guerre nazionali del 1848 e del 1859-60, il Re fu capo effettivo dell'esercito. L'epoca vibrante di eroismo e il prestigio personale del Re magnanimo che avea dato lo Statuto e del Re galantuomo che los erbava con intatta fede pel bene d'Italia, spiegano il fatto e in certa guisa lo giustificano. Ma già nel 1848 si era discusso in proposito e non erano mancate le critiche. Nella tornata del 22 maggio di quell'anno il Senato subalpino

udì chiedere che il Re Carlo Alberto non esercitasse il comando in guerra, ma lo affidasse a chi poteva risponderne. Il presidente dei Ministri (Balbo) dichiarò che assumeva la « responsabilità dei fatti di guerra per tutto ciò che oltrepassasse le naturali conseguenze della prerogativa regia di comandare l'esercito » — e la risposta, sebbene più oscura (fu detto) di un responso delfico, soprì la controversia. Risorse però nel 17 giugno, quando nella Camera fu chiesto se vi fosse al campo un generale responsabile della condotta della guerra: e ancora il 3 luglio, quando fu apertamente eccitato il Governo a designare un capace generale per la direzione efficace della campagna, senza che l'insistente richiesta fosse accolta per quell'anno. Ma nel 1849, in previsione della ripresa delle ostilità, il Ministero dimostrò d'essere entrato nella via indicatagli dalla Camera; perchè con regio decreto 15 febbraio nominava il polacco Chrzanowski a comandante in capo dell'esercito, titolo poco dopo mutato in quello di « Generale Maggiore » per correggere la sconvenienza di dare altrui il titolo e gli onori di generalissimo mentre il Re stesso partecipava alla guerra. E un successivo regio decreto del 13 marzo stabiliva che « tutti gli ordini per le operazioni di guerra » sarebbero stati dati dal Generale Maggiore, che ne avrebbe avuta la responsabilità <sup>(1)</sup>.

Invece nella guerra del 1886 fu provveduto ponendo a fianco del Re il La Marmora nella qualità di capo di Stato Maggiore Generale. Come il Re esercita le funzioni civili col consiglio e sotto la responsabilità dei ministri, così pure si pensò che potesse esercitare il supremo comando in guerra col consiglio e la responsabilità del Capo di Stato Maggiore. Uomo tecnico, prescelto dai Ministri che della nomina di lui rispondono al Parlamento, il Capo di Stato Maggiore dovrebbe determinare d'accordo col Re le mosse strategiche, poscia comunicandole alle truppe d'ordine del Re e rimanendone egli solo sindacabile. Ma, dato che il Re non approvi un proposta del Capo di Stato Maggiore,

(1) V. un articolo di G. ROBERTI nella « Nuova Antologia » del 1° agosto 1901.

potrà egli dimettere quest'ultimo e sceglierne un altro, là, di fronte al nemico, sotto l'urgenza e la pressione degli avvenimenti fulminei della guerra? E anche trovando subito il generale da sostituire al Capo di Stato Maggiore licenziato, è forse paragonabile, agli effetti della responsabilità, la libertà con cui un uomo politico può ricusare l'ufficio di Ministro, con la posizione di un generale ch'è chiamato dal suo supremo capo gerarchico ad assumere una funzione urgente e delicata di fronte al nemico? E in ogni caso, chi avrà la responsabilità politica dell'essersi mutato il Capo di Stato Maggiore? Quando anche fosse presente al campo un Ministro responsabile, quale difficile situazione avrebbe egli, e come potrebbe riuscire a corrispondervi? <sup>(1)</sup>.

Ardua è la questione, e forse la più ardua di tutte, in ordine al Re costituzionale. Intanto il vigente « Regolamento di servizio in guerra » approvato col regio decreto 16 settembre 1866, n. 460, dirime la controversia — riservando la prerogativa regia di assumere il comando in guerra (sotto la responsabilità dei ministri che vi consentano), ma disciplinando anche l'istituto di un generale supremo, che dovrebb'essere preferito in pratica; e istituendo, indipendentemente dall'una o dall'altra eventualità, il capo di Stato Maggiore Generale. Ed ecco i relativi articoli:

Art 2. — Quando S. M. il Re non assume personalmente il comando dell'esercito mobilitato, lo affida ad un ufficiale generale che prende il nome di *comandante in capo*. A comandante in capo spetta *interamente ed esclusivamente* la *responsabilità* della condotta della guerra. La sua autorità *militare*, oltrechè sull'esercito mobilitato, si estende, per quanto concerne le operazioni di guerra, a tutte le piazze forti, a tutti i comandi, corpi, uffici e stabilimenti militari che si trovano nel territorio dichiarato in stato di guerra... Si estende anche alla R. Marina, per quanto è richiesto dalla necessità di coordinare l'azione militare marittima con quella terrestre. Il comandante in capo è investito pure dell'autorità *politica* su tutto il territorio anzidetto... Egli regola i rapporti militari e politici cogli eserciti alleati e col nemico...

Art. 3. — Il *capo di Stato maggiore dell'esercito*, interprete del pensiero del comandante in capo, è organo autorevole per tradurlo in ordini ai co-

(1) MORELLI, *Il Re*, pag. 752

mandi dei grandi riparti e alle intendenze, e per invigilarne l'esecuzione. Le sue funzioni si estendono a tutte le operazioni dell'esercito. Egli prepara e coordina tutti gli elementi che possono giovare al comandante in capo per la condotta della guerra...

Presso il quartiere generale del comando supremo il Ministro della guerra destina un *delegato*. Questi, coadiuvato da un ufficio di segreteria composto di alcuni ufficiali, serve di tramite per le relazioni tra il comandante in capo e il Ministro della guerra.

### **Diritto di guerra.**

§ 104. — Tutti gli Stati sovrani si trovano fra loro in rapporto di piena uguaglianza e di reciproca indipendenza, qualunque sia nel fatto la diversità delle rispettive forze fisiche ed economiche.

Le necessità della vita, che sempre più si accrescono per effetto dei facilitati mezzi di comunicazione e di scambio, li mantengono in continui e crescenti rapporti d'amicizia. Ma dove fra essi insorga una inconciliabile controversia, non si può in altra guisa deciderla che mediante le armi, dappoichè non esiste un ordinamento giuridico superiore agli Stati, il quale tenga fra questi l'ufficio che fra i cittadini d'uno stesso Stato tengono i tribunali appoggiati sulle leggi e sulla forza pubblica.

L'arbitrato internazionale, qual mezzo pacifico di regolare le difficoltà fra gli Stati, ha già fatto ai dì nostri un lungo e promettente cammino, e si estenderà certo assai dippiù, sotto la crescente influenza della civiltà e della illuminata opinione pubblica. Nondimeno sembra infondato ch'esso possa mai riuscire ad altro che a comporre le questioni d'indole giuridica o quelle di picciol conto politico; mentre per le grandi controversie, che infiammano l'amor proprio nazionale, è vano attendersi altro mezzo di risoluzione fuor della guerra. Ed anzi fu acutamente osservato che l'affermarsi del regime a democrazia, lungi dal condurre alla cessazione delle guerre, le rende più facili, perchè il sentimento delle masse, quando a ragione o a torto si eccita, resiste e persiste assai più che l'ostina-

zione di un monarca assoluto, sempre dubbioso di avere alla propria politica l'appoggio morale del suo popolo <sup>(1)</sup>.

La guerra perciò rimane sempre l'*ultima ratio* fra gli Stati indipendenti, e noi sappiamo purtroppo che i periodi di pace assomigliano ben da vicino a labili tregue, tutte intese a fucinare armi ed apprestare armati per future e sempre imminenti ostilità.

§ 105. — Una guerra è, in primo luogo, *deliberata*; in secondo luogo, *dichiarata*: poichè il diritto internazionale sin dai tempi antichissimi non consente che si assalti a guisa di predoni, senza previo avvertimento all'avversario e ai neutrali. Dice a tal proposito il già citato nostro Regolamento di servizio in guerra :

Art. 132. — ... Lo Stato invaso senza dichiarazione di guerra ha il diritto di trattare i soldati nemici come individui che commettono un'aggressione a mano armata.

La *dichiarazione*, ch'è un atto formale ed esecutorio, rientra naturalmente nel còmpito proprio dell'Esecutivo; il quale, comprendendo la rappresentanza diplomatica all'estero, ha a propria disposizione i migliori mezzi per addivenirvi. Quindi nessuna quistione o difficoltà può sorgere sull'attribuzione di tale ufficio al Re, ossia al Governo.

Ma che dire della *deliberazione* di fare una guerra? Essa importa immensi sacrifici di sangue e di danaro, gravissime conseguenze che si ripercuotono a lungo sul futuro; nè solo per quelli che rimarranno vinti, ma anche per quelli a cui sorriderà la vittoria. Ne può dunque essere arbitro il Potere Esecutivo, quando esiste nel Parlamento una legale rappresentanza del popolo che sopporta i danni e paga le spese?

In due modi diversi le costituzioni rispondono a questo dubbio. Alcune si preoccupano dell'alta importanza che ha

(1) PALMA, *A proposito della guerra fra gli Stati Uniti e la Spagna*. Nella « Nuova Antologia » del 16 novembre 1898. — È questo l'ultimo scritto del compianto maestro.

una guerra per lo Stato che vuole intraprenderla, e prescrivono che le ostilità non possono essere deliberate se non dal Parlamento — salvo, ben si capisce, quando trattasi di difendersi contro le altrui intraprese guerresche. Altre si preoccupano piuttosto della necessità che la dichiarazione di guerra sia fulminea, in guisa da sorprendere il nemico e avvantaggiarsi possibilmente della sua non compiuta preparazione, e perciò si affidano interamente al Potere esecutivo. Le prime adunque pongono al Governo un limite diretto, ordinando che una guerra non si inizi se non dopo che le Camere l'abbiano deliberata. Le altre gli pongono solo un limite indiretto, ordinando, per lo più, che se ne dia notizia al Parlamento il più presto possibile, e in ogni caso riserbando al Parlamento la concessione delle maggiori leve militari e dei maggiori mezzi finanziari che alla guerra abbisognano. Così lo Statuto nostro, nel quale si legge che il Re « dichiara la guerra... dandone notizia alle Camere tosto che l'interesse e la sicurezza dello Stato il permettono, ed unendovi le comunicazioni opportune ».

Nessuno negherà che il sistema del previo consenso del Parlamento appare il più cauto, il più rispondente alla dignità di un popolo libero. Invero, a che giova informare il Parlamento dopo che la guerra fu già dichiarata? Si potrà allora abbattere il Ministero che ha trascinato il paese nolente, se pur non prevale il pensiero di rimettere la severità a miglior tempo, per non indebolire il Governo in momenti difficili; ma sarà forse libero il Parlamento di troncare la guerra iniziata, sia che essa pieghi a fortuna sia che — peggio! — mortifichi l'amor proprio nazionale? Tanto più poi la libertà dell'Esecutivo appare piena di pericoli in quest'epoca di avventurose aspirazioni a conquistare colonie, la cui lontananza sottrae per gran parte gli avvenimenti all'occhio vigile della opinione pubblica.

Pure, a guardar bene addentro, si scorge che i due sistemi si equivalgono, e il chiedere o il non chiedere il previo consenso delle Camere, sostanzialmente importa lo stesso.

Ai di nostri la guerra non è atto che scoppi improvviso, ma costituisce sempre l'ultimo anello d'una lunga serie di trattative diplomatiche. Queste, per loro natura, non possono che essere condotte in segreto, e condotte non dalle Camere ma dal Governo: cosicchè supposto un Gabinetto il quale sia animato da propositi bellicosi, esso ha sempre in sua mano il mezzo di rendere inevitabile una guerra, ed anche di trascinare l'avversario a dichiararla per primo. Adunque nella realtà è tutt'uno, o che l'Esecutivo la delibere esso stesso, o che chiami la Camera a deliberarla quando già le cose stanno a tal punto, che la risoluzione non è libera fuorchè in apparenza. Per dippiù, se la guerra è lasciata alla deliberazione dell'Esecutivo, si ha almeno il correttivo della responsabilità dei ministri; se invece è deliberata dalla Camera, questa responsabilità viene ad annebbiarsi e sparire. In un sistema come nell'altro, la guerra non s'intraprende se non ha consenziente o almeno non avversa l'opinione pubblica. In un sistema come nell'altro, il Parlamento interviene sempre, per consentire le maggiori leve militari e i maggiori mezzi pecuniari. In un sistema come nell'altro, la rappresentanza nazionale non *delibera* la guerra, ma veramente ne regola la durata e la intensità, mostrandosi liberale o avara nel concedere i mezzi occorrenti. Appaghiamoci adunque della disposizione del nostro Statuto, che affida il diritto di guerra al Re, col consiglio e l'assenso dei ministri e sotto il controllo del Parlamento <sup>(1)</sup>.

§ 106. — Conseguenza della dichiarazione di guerra è lo « stato di guerra » disciplinato nei seguenti articoli del Codice penale per l'esercito:

Art. 243. — Lo *stato di guerra* e la *cessazione* di esso saranno dichiarati con *decreto reale*.

Art. 244. — Le leggi relative allo stato di guerra si osserveranno nel *tempo* e nelle *periferie* stabilite coll'accennato *decreto reale*.

Art. 245. — L'applicazione delle stesse leggi potrà con *decreto reale* es-

(1) SCHANZER, *Il diritto di guerra e dei trattati*. Torino, Bocca, 1891.

sere estesa ad una riunione di *truppe* accampate, accantonate o distaccate per formare un campo (1).

Art. 246. — Allorchè il *territorio* di una divisione o sottodivisione militare, o quello dipendente da una piazza di guerra, fortezza o posto militare, saranno invasi da *truppe* nemiche, ovvero saranno le stesse a distanza minore di tre giornate ordinarie di marcia, dovrà quel territorio o piazza di guerra, fortezza o posto militare essere considerato in istato di guerra, se il *comandante delle truppe ivi stanziato* lo avrà ordinato con apposita dichiarazione.

Art. 247. — Questo stato di guerra *cesserà* allora quando il nemico si sarà ritirato al di là di tre giornate ordinarie di marcia; tuttavia nel caso in cui la piazza, fortezza o posti militari sieno stati investiti od abbia avuto lungo assalto, lo stato di guerra proseguirà quantunque il nemico siasi ritirato, insino a che le opere degli assediati sieno state distrutte e le breccie riparate o poste in istato di difesa.

Art. 248. — L'*armistizio* non sospende l'applicazione delle leggi stabilite pel tempo di guerra, salvo emanato real decreto in contrario.

Art. 249. — Quando sarà dichiarato lo stato di guerra preveduto dagli articoli precedenti, ovvero una piazza di guerra o fortezza o posto militare saranno dal nemico assediati od investiti, od egli sarà a tre giornate ordinarie di marcia — gli *autori e complici*, chiunque essi sieno, di un fatto qualunque con cui si opponga *resistenza, impedimento o rifiuto* all'esecuzione degli ordini, dall'autorità *militare* emanati per la sicurezza o difesa delle dette piazze di guerra, fortezze o posti militari, saranno puniti col *carcere militare* — salve sempre le maggiori pene stabilite per gli speciali reati che con tali fatti si fossero commessi.

Art. 250. — Le *disposizioni penali* contenute nel *presente* Codice, le quali non contemplano espressamente il tempo di guerra, saranno applicate con l'*aumento di un grado*, allorchè il reato sarà stato commesso durante tale tempo.

Art. 251. — Il generale comandante in capo, ovvero il comandante di un corpo d'esercito o di una fortezza assediata che non sia in comunicazione comandante in capo, potranno pubblicare *bandi militari* che avranno forza di legge nella *periferia del proprio comando*.

Altri articoli dello stesso Codice poi determinano quali sono le giurisdizioni istituite ad applicare le leggi penali in tempo di guerra:

Art. 540. — In tempo di guerra, l'esercito o quella parte di esso che è in campagna, sia fuori dei confini dello Stato, sia in luoghi che trovansi in istato di guerra ai termini degli articoli 244, 245 e 246, saranno sottoposti a *tribunali militari* composti di giudici che verranno, secondo i casi, *estratti a sorte o scelti*, per quanto sarà possibile, secondo le basi accennate nei capi I e II, titolo I, libro I, parte seconda, del presente Codice.

(1) Queste truppe sono dichiarate « sul piede di guerra » secondo la vecchia espressione ereditata dalle leggi piemontesi.

Nei luoghi dichiarati in istato di guerra, cesserà la giurisdizione dei tribunali militari *territoriali*.

Art. 541. — I tribunali militari in tempo di guerra saranno stabiliti in quel numero che sarà richiesto dalle circostanze.

Essi saranno nominati dal generale comandante in capo; in difetto, dai comandanti le divisioni o le frazioni di truppa distaccata e poste in condizione eccezionale quando anche sieno desunte da corpi o da armi diverse, o dal comandante di una piazza o fortezza dichiarata in istato di guerra.

Art. 542. — I giudici dei tribunali militari in tempo di guerra saranno permanenti, nondimeno occorrendo di surrogare alcuno di essi, la *scelta o l'estrazione a sorte* ne verrà fatta dal *comandante le truppe* presso le quali il tribunale militare è stabilito.

Art. 543. — Presso ciascun tribunale militare in tempo di guerra saranno nominati, nei modi stabiliti dall'articolo 541, uno o più ufficiali istruttori, un avvocato fiscale militare, e un segretario: questi ultimi potranno, secondo le circostanze, essere scelti fra i militari.

Art. 544. — Nei procedimenti da sottoporsi ai tribunali militari in tempo di guerra *non* vi sarà Commissione d'inchiesta.

L'atto d'accusa sarà formulato dall'avvocato fiscale militare.

L'imputato potrà scegliere il suo difensore *tra gli ufficiali presenti*, purchè non abbiano un grado maggiore di quello di *capitano*: in difetto, il difensore sarà nominato dal presidente.

Altri articoli infine determinano quale sia la competenza dei tribunali militari in tempo di guerra:

Art. 545. — In tempo di guerra saranno, per qualunque reato previsto dal presente Codice, sottoposti alla giurisdizione militare:

1. I militari e tutte le *persone* che sotto un titolo qualunque avranno un impiego o un'ingerenza presso gli stati maggiori, nelle amministrazioni, o nei servizi relativi all'esercito o ad un corpo di esso; o che saranno tenute a prestazione di opere o qualsivoglia somministrazione in vantaggio dei medesimi;

2. Le persone addette al privato servizio degli individui compresi nel numero precedente, e *ogni altro individuo* che con un'attinenza qualunque si trovi al seguito dell'esercito o di un corpo di esso;

3. I *prigionieri di guerra*.

Art. 546. — Sarà soggetto alla giurisdizione militare *chiunque* sia colpevole dei reati di tradimento, spionaggio, subornazione, arruolamento, e di quelli previsti agli articoli 249, 252, 253 e 276.

Tuttavia nei casi previsti dagli articoli 252 e 253, se trattisi di persone estranee alla milizia, la giurisdizione militare sarà competente soltanto allorchè siavi stato danno qualunque dell'Amministrazione militare,

Art. 547. — Alla stessa giurisdizione sarà pure sottoposta *qualunque persona* che all'esercito e in presenza del nemico, ovvero quando l'esercito o parte di esso è in paese nemico, ivi commetterà qualche reato di complicità o connesità colle persone designate nell'articolo 545, ovvero si renderà colpevole di vie di fatto contro le medesime.

Art. 574. — *La giurisdizione dei tribunali militari in tempo di guerra e dei tribunali militari straordinari, cessa col finire dello stato di guerra. Se l'esercito, o parte di esso si troverà all'estero, la mentovata giurisdizione non cesserà che dal punto in cui rientrerà nello Stato.*

Disposizioni identiche a quelle dei citati articoli 243, 244, 248 e 250, e 545-47, sono pure contenute negli articoli 272-275 e 598, 600, 601 del Codice penale militare marittimo: nè occorre integralmente riferirle.

Giova piuttosto riprodurre i seguenti articoli del regolamento di servizio in guerra, per meglio chiarire il contenuto e gli effetti dello stato di guerra nell'interno di città e piazze assediate:

Art. 126. — Lo stato di guerra di una piazza forte e la cessazione di esso, sono dichiarati con *decreto reale*.

Per le piazze lontane meno di tre giornate dalla frontiera terrestre minacciata, l'ordine di mobilitazione ha forza di decreto per la dichiarazione di esse in istato di guerra.

Anche prima dell'ordine di mobilitazione, l'apertura delle ostilità o l'imminente pericolo di attacco per parte del nemico, danno diritto al *comandante di una piazza*, di dichiararla in stato di guerra.

Per quanto si riferisce alle *piazze marittime*, veggasi il relativo regolamento di guerra.

Il comandante della piazza è nominato con *decreto reale* o con *ordine del comandante in capo dell'esercito*. Quando tale decreto o tale ordine manchi, assume il comando della piazza l'ufficiale d'arma combattente più elevato in grado o più anziano fra quelli del presidio...

Art. 127. — .... Dichiarato lo stato di guerra, tutti indistintamente i *poteri civili e militari* si accentrano nel comandante della piazza. Egli ha facoltà di fare uscire gli stranieri, le persone sospette e quelle che non posseggono sufficienti vettovaglie; impedire l'uscita di materiali e viveri; far eseguire all'interno o all'esterno della piazza i lavori e le distruzioni che occorrono per facilitare la circolazione delle truppe e sgombrare il campo di tiro; nominare i giudici per la costituzione del tribunale militare, quando questo non esista già nella piazza...

Se la piazza è investita, ha facoltà di pubblicare *decreti che hanno forza di legge*, e di provvedere agli impieghi e ai comandi vacanti. Non può conferire avanzamenti. È arbitro di stabilire se ed in quali limiti le *autorità civili* possono continuare nelle loro funzioni; non permette loro nessuna pubblicazione senza il suo consenso. Se occorre, regola il consumo dei viveri anche per gli abitanti, riducendone la razione.

§ 107. — Dal complesso delle disposizioni riferite nel precedente paragrafo, emerge che durante lo stato di guerra e per effetto della dichiarazione di esso, l'autorità militare

acquista facoltà eccezionali e straordinarie, le quali appunto sogliono designarsi col nome di « poteri di guerra ». È l'imperio della « legge marziale ».

I poteri di guerra, secondo il nostro diritto pubblico, vanno raggruppati sotto i tre capi che seguono :

a) Concentramento di tutti i poteri nell'autorità militare ; in altri termini, sospensione del governo civile nei luoghi ove si organizza la difesa e l'offesa bellica. La forza armata, che non può discutere, non può deliberare, non può governare, e che è parte, dipendenza, strumento del potere esecutivo, prende temporaneamente il posto di quest'ultimo, accumulando coll'imperio militare le attribuzioni civili che in un governo civilmente ordinato si distinguono con obiettivo riparto fra più autorità e fra corpi diversi. Cosicchè, affidate a mani più energiche e senza intralci le potestà discrezionali intese a prevenire i danni alle persone, alle cose private, alla cosa pubblica, l'applicazione delle leggi si fa più celere, più efficiente, più rigida, pur volendo sempre rimanere applicazione delle leggi ;

b) Sostituzione dei tribunali militari di guerra ai tribunali militari territoriali del tempo di pace, ossia d'una giurisdizione specialissima ad una giurisdizione già per sè stessa speciale ; nè solamente per le persone che appartengono all'esercito, ma per *chiunque* si faccia autore di certi reati che toccano dappresso la sfera d'attività dell'esercito in armi, e che la legge, ossia il codice penale militare, tassativamente determina. Cosicchè, resa più spiccia e più rapida l'azione della punitrice giustizia, la virtù preventiva di quest'ultima è resa più perspicua in tutto quel che direttamente o indirettamente interessa l'organizzazione della difesa nazionale e la persecuzione della vittoria ;

c) Delegazione all'autorità militare di emanar bandi e ordini i quali hanno *forza di legge* nella periferia del proprio comando : in altri termini, delegazione della potestà legislativa a grado delle circostanze e necessità militari, per poter togliere o superare agevolmente e sollecitamente qualsivoglia non previsto ostacolo, che le leggi ponessero all'azione pronta, vigorosa, energica, dell'esercito.

Scopo supremo nello stato di guerra è di cacciare i nemici, è vincere: a raggiungere questo scopo supremo in cui tutti i cuori e tutti gl'interessi convengono, la « legge marziale » prende il posto della legge normale; una temporanea dittatura militare emerge ed opera per la forza stessa delle necessità straordinarie della patria. Ma essa trova i suoi limiti naturali nello scopo pel quale s'instaura: la difesa, la vittoria: cosichè i poteri di guerra, sebbene giuridicamente fondati nello Statuto e in una legge organica quale è il Codice penale dell'esercito, e comprendenti in sè il diritto di bandi ed ordini con forza di legge, non si estendono oltre gli scopi naturali a cui sono indirizzati. Infatti, allorchè si volle renderli più ampli, si provvide correttamente con leggi apposite, con leggi cioè di pieni poteri ad occasione delle guerre per l'unità e l'indipendenza.

§ 108. — Notevoli in particolar modo sono i poteri dell'autorità militare nel caso che le vicende guerresche adducano l'occupazione di città o provincie nemiche. Su di ciò il regolamento di servizio in guerra, già più oltre citato, contiene le seguenti disposizioni sotto il titolo « Diritti dell'occupante sul paese occupato »:

Art. 134. Tutte le proprietà *pubbliche*, mobili ed immobili, passano in possesso dell'occupante. Le proprietà *private* sono in genere rispettate; tuttavia il materiale ferroviario e telegrafico; i battelli a vapore o altro naviglio, i depositi d'armi, di munizioni, di viveri e in generale i materiali utili all'esercito, quand'anche appartenenti a privati, possono esser presi dall'occupante, salvo eventualmente a restituirli e a darne indennità subito, ovvero alla conclusione della pace.

I beni consacrati al culto, alla carità, alle arti e alle scienze, anche se appartenenti al governo nemico, sono rispettati.

In ogni caso l'occupante, costretto dalle necessità di guerra, ha facoltà di servirsi anche delle cose appartenenti a privati, donde la facoltà di *far vivere le truppe sul paese*, d'imporre *contribuzioni di guerra*, ecc.

L'occupante avendo il carico di mantenere l'ordine e di provvedere al funzionamento delle *amministrazioni* nel paese occupato, ha il diritto di riscuotere le *imposte* e le *rendite*. Può alle varie imposte sostituire una sola imposta diretta.

Le *autorità del paese occupato* hanno facoltà di ritirarsi dai loro uffici; ma finchè vi rimangono, debbono sottomettersi senza restrizioni al potere dell'occupante; comportandosi diversamente, fanno atto di ostilità e sono trattate secondo le necessità di guerra.

Agli abitanti che si tengono neutrali, si deve rispetto e protezione. Contro quelli che fanno atti di ostilità, si ha diritto d'impiegare tutti i mezzi di repressione che si credono necessari. La repressione può essere *individuale* o *collettiva*; deve essere pronta ed energica; contro le *persone* può assumere la forma di presa in ostaggio, di arresto, od anche di condanna a morte; contro gli *averi*, forma di sequestro, di ammenda, od anche di distruzione.

L'occupante ha il diritto di richiedere dai funzionari civili e dagli abitanti tutte le *garenzie* ch'egli giudichi opportune per la sicurezza delle truppe. La violazione di tali garanzie giustifica tutti i provvedimenti di rigore, quando la necessità di un esempio lo imponga.

I cittadini del paese occupato, che trasmettono notizie al loro esercito, sono trattati come *spie*.

In questi casi non v'è esercizio di sovranità, perchè non v'è stato acquisto definitivo di nuovo territorio: ma vi è semplice governo di fatto (e temporaneo com'è temporanea l'occupazione), per la imprescindibile necessità di mantenere l'ordine pubblico e di non arrestare almeno nelle fondamentali sue assise lo svolgimento della vita collettiva nella zona occupata. Quindi, in massima, continuano ad avervi efficacia le leggi locali, salvo in quanto non siano espressamente sospese o derogate dall'autorità occupante. Ivi dunque abbiamo l'esercizio di quegli stessi « poteri di guerra » che l'autorità militare acquista nel nostro paese medesimo per effetto dello stato di guerra: soltanto, essi risultano più intensificati dalla ragione stessa delle cose. Invero, quando siamo nell'interno del paese nostro, si tratta piuttosto di assicurare l'azione guerresca, anzichè di governare, e quindi è più grande la parte di legge e di autorità civile che rimane praticamente in vigore, di quella che praticamente è avocata al comandante supremo; per converso, in paese nemico si tratta e di governare e di assicurare l'azione guerresca, e quindi è più largo ed esteso il compito che in linea di fatto ricade sul comandante.

§ 109. — Anche quando l'occupazione militare ha luogo con animo di stabile acquisto, come accade nella creazione delle colonie, il territorio occupato incomincia sempre col rimanere soggetto per un certo tempo al governo militare.

La condizione delle cose è identica in questo, come nel caso esaminato al precedente paragrafo: necessità di un regime che sostituisca immediatamente quello cessato, necessità d'un regime energico, fermo, atto a fronteggiare le ostilità palesi o le segrete resistenze della popolazione soggetta. Finchè dura l'incertezza dei primi tempi, è il comandante supremo delle truppe d'occupazione colui che deve provvedere e provvede a regolare tutte le esigenze militari, civili e politiche.

Sopraggiunge più tardi la regolarizzazione dell'acquisto nei riflessi del diritto internazionale, e l'occupazione si trasforma in annessione, e il territorio diventa parte dello Stato occupante, perchè al pari di quest'ultimo vien coperto dall'ombra della stessa bandiera, simbolo della stessa ed unica sovranità. Ma non per questo cessa il governo militare quasi *ope legis*; dappoichè, se nacque per la suprema necessità di fatto che il paese non rimanesse un solo istante senza regola, non può nemmeno aver termine se non quando l'autorità legittima con un atto positivo si decida a sostituirgli un altro genere di reggimento. Ora, ciò avviene per gradi.

Ad un certo punto il Potere Esecutivo, da cui dipendono le forze d'occupazione militare e a cui incombe il migliore raggiungimento dei fini statuali, giudica che i pericoli sono cessati e che si può procedere ad una stabile organizzazione della colonia. Esso allora istituisce quivi un Governo Civile, e così dà termine al governo di fatto dell'autorità militare. Nè a spiegare questo fenomeno è necessario ricorrere al vieto e pericoloso concetto di una « prerogativa regia » esercitantesi nelle colonie, perocchè l'Esecutivo rimane sottoposto al pieno controllo politico delle Camere anche per gli atti suoi nei lontani possedimenti. Nè è per noi necessario di ricorrere all'articolo 82 dello Statuto, ponendo un'analogia tra la condizione del Piemonte al 1848 e delle altre regioni italiane al 1859-70 allorchè passarono dal regime prestatutario a quello statutario, e la condizione di lontane colonie a cui forse potrà un giorno estendersi lo Statuto, ma che certo non sono

aggiunte al territorio nazionale con l'animo di chiamarne gli abitanti a partecipare alla sovranità dello Stato. Perciocchè questo fenomeno si è verificato presso altri popoli anche sotto l'imperio di statuti che nulla avevano di simile al nostro articolo 82; e si spiega poi più direttamente col semplice tener calcolo di quello che è il Potere Esecutivo in regime libero. L'Esecutivo, essendo per proprio istituto « azione libera entro i limiti delle leggi » in tanto ha limiti, in quanto esistono leggi: ora, fin quando il potere legislativo stima più opportuno di non intromettersi in materie nuove per le quali sente di non possedere ancora esperienza e dati bastevoli, fin quando si astiene dall'intervenire con leggi nell'ordinamento delle colonie, è l'Esecutivo che deve provvedere e che provvede, nella pienezza delle sue funzioni legali e ordinarie.

Si arriva finalmente ad un altro periodo. Dopo l'azione militare e dopo quella libera dell'Esecutivo, il Parlamento stima di poter assumere un'azione diretta verso le colonie, e fa leggi apposite per esse. Allora l'Esecutivo incomincia a ricevere vincoli e limiti progressivi alla sua azione; e questa da allora in poi appare ampia o ristretta o minima, a seconda che le leggi sopraggiungono in numero e con intensità maggiore o minore. Ma in genere il Parlamento si limita a determinare con leggi-norma i soli punti più gravi, mentre per tutto il resto procede per delegazioni amplissime di poteri: le quali si spiegano, per solito, a beneficio dello stesso Esecutivo; ma in uno stadio più avanzato, quando le colonie si elevano per civiltà sino al livello della madre patria, possono spiegarsi a beneficio non dell'Esecutivo, bensì delle stesse colonie, sotto forma di un autogoverno sempre più largo, e fino alla partecipazione alla vita politica della madre patria ovvero ad una vita politica a sè con Parlamento ed Esecutivo e giudici propri.

Tali son dunque i diversi stadii dell'ordinamento delle colonie: governo militare; governo civile organizzato liberamente dall'Esecutivo; governo civile istituito e limitato dal Legislativo; autonomia sotto il liberale controllo della

madre patria. Così l'Inghilterra ci mostra colonie e possedimenti a schietto governo militare, come Gibilterra, Perim, l'Ascensione; colonie a governo civile dipendente dall'Esecutivo, come l'India; colonie con modeste assemblee consultive, come le isole delle Antille; colonie a perfetto regime rappresentativo parlamentare, come il Canada e l'Australia. E i suoi statisti possono persino antivedere un Parlamento Imperiale ove siederanno i deputati africani o neozelandesi accanto a quelli della città di Londra o della contea di Northumberland, come la Spagna potè convocare alle assemblee di Madrid i rappresentanti di Cuba e delle Filippine quando ancora essa piegava sotto il pondo di quelle colonie, e la Francia può chiamare nel suo Parlamento quelli dell'Algeria, della Guadalupa, della Martinicca.

§ 110. — Questi diversi stadii noi abbiamo veduto e vediamo percorrere alla nostra « Colonia Eritrea ».

Con la convenzione 10 marzo 1882 il Governo italiano acquistò dalla Società Rubattino che l'aveva comperato dai sultani locali fra il 1869 e il 1880, lo stabilimento commerciale di Assab e adiacenze sulla costa africana nel Mar Rosso; e nel 5 febbraio 1885 occupò con truppe la città di Massaua più al nord, estendendo successivamente la sovranità e la zona d'influenza italiana sopra un vastissimo territorio verso l'interno.

Per Assab intervenne subito una legge, e fu quella del 5 luglio 1882, n. 857. Essa, mentre approvava la convenzione con la Società Rubattino e dichiarava istituita la colonia, dava amplissima « facoltà al Governo di provvedere con decreti reali o ministeriali (secondo l'importanza delle materie) all'ordinamento legislativo, amministrativo, giudiziario ed economico della colonia, con le norme convenienti alle condizioni locali e con potestà di variarle nella stessa forma secondo i risultati dell'esperienza ». Dalla stessa legge la colonia era posta alla dipendenza del Ministero degli affari esteri, rappresentato sopra luogo da « un Commissario civile ». Qui dunque, non essendovi stata occupazione militare, il governo fu civile sin dal principio.

Per Massaua invece il governo cominciò con l'essere schiettamente militare, nelle mani del Comandante Superiore delle truppe ivi distaccate. Dapprima esso rimase alla dipendenza del ministro della guerra, poscia il regio decreto 5 novembre 1885 lo pose alla dipendenza di quello degli affari esteri, indi l'altro regio decreto 26 febbraio 1887 lo ricondusse alla dipendenza del ministro della guerra: sempre lasciandolo senza limiti giuridici, salva la responsabilità del comandante superiore verso il Ministro, a sua volta responsabile politicamente alle Camere.

Il regio decreto 1 gennaio 1890, n. 6592, costituì tutti i possedimenti italiani del Mar Rosso in unica colonia, cui pose il nome di Eritrea: e a questa consentì bilancio autonomo e governo civile, composto di un Governatore avente anche il comando delle forze di terra e di mare, con l'assistenza d'un « Consiglio di Governo » di tre membri, uno per l'interno, uno per le finanze e i lavori pubblici, uno per l'agricoltura e il commercio. Questo Governatore fu posto alla dipendenza del Ministero degli affari esteri, salvi i rapporti diretti coi due ministeri militari. Successivamente intervenne la legge 1 luglio dello stesso anno 1890, n. 7003, che diede facoltà al Governo di emanare tutte le leggi civili e penali necessarie all'Eritrea, per mezzo di decreti reali, previo il parere del Consiglio di Stato. Quindi l'Esecutivo, per delegazione del Parlamento, era costituito a legislatore della nostra colonia; potendo imporre norme di diritto obiettivo e tasse agli abitanti, ed organizzarvi a piacimento l'amministrazione e la giustizia. Solo, a termini della stessa legge, non può contrarre mutui o accendere debiti oltre certi limiti, senza la previa autorizzazione del Parlamento; e deve a questo presentare ogni anno, in allegato il bilancio dello Stato, il preventivo e il consuntivo della colonia, e separatamente una relazione sulla colonia medesima; relazione che non fu però presentata dal 1894 al 1900.

La legge del 1890, che aveva durata temporanea fino al termine del 1899, venne poi prorogata con altre leggi successive fino al 30 giugno 1902, e intanto la colonia era

retta secondo l'« ordinamento organico » approvato col regio decreto 11 febbraio 1900, n. 48<sup>(1)</sup>.

§ 111. — Primo e fondamentale ufficio del potere esecutivo è il mantenimento dell'ordine interno, della pubblica pace e tranquillità; e a questo scopo le leggi lo ricingono di poteri preventivi e repressivi svariati ed efficacissimi. La forza pubblica è in sua mano; la forza armata è a sua disposizione, e può intensificarla a ogni occorrenza richiamando tutte le classi delle milizie; la legge di pubblica sicurezza gli dà l'ammonizione, la vigilanza speciale, il domicilio coatto, cioè i mezzi di sindacare passo passo e ridurre all'impotenza intere classi di genti sospette; gli dà il diritto di controllare tutti gli esercizi pubblici, d'impedire le raccolte d'armi, di espellere gli stranieri, di vietare e sciogliere le riunioni, le dimostrazioni e gli assembramenti; ed ha poi balia di sequestrare gli stampati, periodici o non periodici, e d'impedirne la diffusione o l'affissione; e la consuetudine gli riconosce anche il diritto di sciogliere le associazioni che a suo giudizio minacciano un pubblico pericolo. Con la prevenzione ampia, minuta, inframmettente dei suoi poteri di polizia, con la repressione armata a cui nulla può resistere, con gli ufficiali del Pubblico Ministero che da esso dipendono e mettono in moto la punitiva giustizia, l'Esecutivo può adempiere facilmente e compiutamente il suo ufficio.

Però possono presentarsi giornate di così gravi ed estese ribellioni o sommosse, da far temere che tutto il cumulo di questi energici mezzi non riesca bastevole al sollecito ristabilimento dell'ordine; e sorge allora la necessità di po-

\* (1) La nuova legge 24 maggio 1903, n. 205, ha riaffermata la dipendenza della Colonia dal Ministero degli affari esteri e la delegazione al Governo del Re per la estensione dei codici e delle leggi e dei regolamenti del Regno con le opportune modificazioni, e per la emanazione d'ogni necessaria norma giuridica nonchè per l'ordinamento militare, amministrativo, tributario e giudiziario. Ha istituito in Roma un Consiglio coloniale composto di cinque membri noti e sei membri da scegliersi dal Governo con rinnovazione di un terzo ogni anno; ha ridotta a biennale la relazione da presentarsi al Parlamento sull'ordinamento e lo sviluppo della Colonia.

teri eccezionali per fronteggiare una situazione straordinaria. In alcuni paesi il previdente legislatore ha provveduto a ciò con una legge-norma, la quale determina una volta per sempre le condizioni e l'estensione dei maggiori poteri che l'Esecutivo assumerà in quei casi gravissimi, donde l'istituto dello « stato d'assedio ». In altri paesi non esiste una consimile legge-norma; e l'Esecutivo, conscio dei suoi doveri ma conscio anche dei suoi limiti, si provvede col richiedere di volta in volta al Legislativo l'emanazione delle più opportune leggi temporanee, le quali non sono mai negate nè ritardate al Governo che sappia dimostrarne la necessità alla maggioranza su cui si appoggia nelle Camere. In entrambi i casi vediamo sorgere una specie di dittatura; che presso popoli ove l'organizzazione militare è scarsa, come in Inghilterra e negli Stati Uniti d'America, ha carattere schiettamente civile; presso altri, ove l'organizzazione militare è ferma ed ampia, ha carattere militare; ma è sempre regolata dalla legge, e però non può a meno di profilarsi ben distinta, per minore ampiezza e minore rigidità di contenuto, dalla vera e propria dittatura militare che vedemmo affermarsi per necessità di cose nello stato di guerra. Infatti è ben difficile che un Parlamento, sensibile alla propria responsabilità verso la coscienza pubblica si spinga sino a confondere del tutto le condizioni d'una guerra verso l'estero e quelle di una interna sommossa: massime quando sia chiamato a regolare queste ultime in tempi calmi, con legge generale, fuori delle preoccupazioni e pressioni degli avvenimenti a cui la legge intende preparare un argine.

Nel nostro paese non si è seguito nè l'un sistema nè l'altro. Qui non legge-norma che regoli preventivamente cotesta ardua materia; non castigata usanza di ricorrere alle Camere di volta in volta acciocchè allarghino temporaneamente i limiti all'azione libera del Governo. Qui è l'Esecutivo stesso, che sotto l'incalzare delle gravi necessità, si sovviene dei suoi poteri di guerra (§ 107) e vi fa ricorso proclamando città e provincie in « stato d'assedio ». Del che si rammentano esempi antichi e recenti: nel 1849

a Genova, nel 1852 in Sardegna, nel 1862 in tutte le provincie siciliane e napoletane, nel 1894 ancora in Sicilia e in Lunigiana, nel 1898 in Lombardia, in Toscana e nella provincia di Napoli.

L'espressione « stato d'assedio » nel campo guerresco ha un significato ben chiaro: è la condizione d'una piazza o fortezza circondata da truppe nemiche in guisa da non avere comunicazioni libere col resto del territorio nazionale. Quando poi è trasferita nel campo politico da un'apposita legge-norma, sebbene appaia impropria col riferirsi non solo a città ma ad intere provincie, riceve tuttavia dalla legge stessa la propria definizione giuridica. Ma quando manca affatto la legge — com'è presso di noi al punto che anche nel campo guerresco il codice penale militare e il regolamento pel servizio di guerra non parlano mai di « stato d'assedio » — questa espressione, trasferita nel linguaggio politico per mera analogia e con valore affatto convenzionale, non ha più nulla di proprio, di specifico e di viene puramente e semplicemente un sinonimo dello « stato di guerra ».

§ 112. — Conseguentemente, al pari dello stato di guerra, in Italia lo stato d'assedio risulta di queste tre gravissime deviazioni dal normale assetto giuridico: accentramento di tutti i poteri *legali* nell'autorità militare designata dal decreto di proclamazione — istituzione dei tribunali di guerra per giudicare le persone non militari che si rendessero colpevoli di certi reati *tassativamente indicati* nel codice penale militare — autorizzazione all'autorità militare di emettere bandi ed ordini aventi *forza di legge* nella periferia del proprio comando.

Ora, già la prima di queste tre deviazioni è sconvolgimento del sistema di governo civile, e la seconda è sconvolgimento degli ordini giudiziari: ma è veramente nella terza, che giace tutta la gravità estrema del provvedimento straordinario. Perciocchè, data in balia dell'autorità militare la forza formale di tutte quante le leggi senza eccezione e senza limiti, rimangono in pratica distrutti quei limiti

istessi che il codice penale determina col dichiarare il concentramento dei poteri *legali* e la giurisdizione dei tribunali di guerra in certi casi *tassativamente* indicati. Lo stato d'assedio non è più il semplice rafforzamento dell'esecuzione delle leggi, e sia pure contrastando in ciò alle leggi organiche del tempo ordinario, ma è *delegazione di potere legislativo senza limiti*.

Non v'ha norma giuridica, non v'ha diritto subiettivo, non v'ha guarentigia costituzionale, che possano esser certi di non dover piegare da un momento all'altro agli ordini e bandi di guerra: nè il diritto del cittadino di non essere arrestato e sostenuto in carcere se non per ordine dell'autorità giudiziaria e nei casi e nelle forme di legge, nè quello di recarsi liberamente da un luogo all'altro e di fermarsi ove crede — nè il diritto di non aver violato il proprio domicilio, nè quello di non aver violato le proprie lettere affidate alla posta — nè il diritto di stampare libri e giornali senza previa censura, nè quello di riunirsi ed associarsi ad altri per qualsiasi fine lecito — nè il diritto di portare armi a propria difesa dopo averne ottenuto e pagata la concessione ai termini di legge, nè quello di non essere giudicato che da giudici indipendenti, inamovibili, tecnici, istituiti dalla legge anteriormente al reato, con tutte le forme e guarentigie di difesa e ricorsi ulteriori.

In particolare è straordinario, fra tutti, il punto ora accennato per ultimo. Precisa, esplicita, imperativa, non equivoca, insistente e solenne suona la proibizione di distogliere il giudicabile dai suoi « giudici naturali » che si legge nell'articolo 71 del nostro Statuto: ed a che cosa essa potrebbesi riferire se non alla estensione delle giurisdizioni di guerra ai cittadini non appartenenti all'esercito? Quando i Governi assoluti istituivano Commissioni Straordinarie e Corti Statarie credevano anch'essi di poterlo fare, e credevano anch'essi di doverlo fare a presidio della « salute pubblica » e le maggioranze anche allora applaudivano alla vigorosa difesa dell'ordine: ma il giudizio dei posteri ha nondimeno gridato all'infamia! Se lo stato d'assedio s'invoca e si giustifica quale azione ener-

gica per ricondurre al più presto la pace e l'ordine, è forse necessario ch'esso aggiunga alla repressione fulminea dei disordini anche il proprio giudizio sui rei? E se deve per sua natura limitarsi a provvedimenti transitori, sono forse transitorie le conseguenze delle sentenze ch'esso pronunzia? Non basterà disperdere i tumultuanti, rompere le fila dei delittuosi concerti, isolare i turbolenti raccogliendoli in carcere, assicurare i violatori dell'ordine all'azione dell'ordinaria giustizia? Sarà dunque consentito di offendere i magistrati col dichiararli sospetti di non saper compiere con fermezza il proprio debito, ovvero di offendere l'onore dei militari, col reputarli capaci di rendere servizi in forma di sentenze? E se quel che fa ombra è il giurì delle Corti d'assise, il giurì creato e celebrato per l'attitudine sua di valutare i delitti d'indole politica in corrispondenza ai sentimenti schietti della coscienza pubblica, lo Statuto nell'articolo 36 non ha già apprestata con l'Alta Corte di Giustizia una giurisdizione apposita pei tempi di commozione popolare, escludendo con ciò indirettamente quella creazione di Corti statarie, direttamente proibita nell'articolo 71? Ed è forse politico il dare esca a un lungo strascico di risentimenti, con le condanne pronunziate in maniera ripugnante alla coscienza giuridica del popolo? è politico il coinvolgere in questi risentimenti l'esercito, orgoglio legittimo della nazione? è politico il rendere indeclinabile e forzato l'esercizio della regia prerogativa di clemenza verso i condannati dei tribunali di guerra (come sempre accade), se la grazia del Principe in tanto conferisce alla maestà della Corona in quanto è spontanea?...

Con l'arma terribile dei bandi aventi forza di legge, il contenuto, l'estensione, gli effetti dello stato d'assedio rimangono paurosamente incerti, dipendendo dalla semplice opportunità mutevole l'ampiezza che da un istante all'altro sarà data all'azione dell'autorità militare. Egli è perciò che in ogni sua nuova applicazione lo stato d'assedio suole presentare sempre nuove sorprese, e nessuno può dire quali di esse rappresentino il massimo insuperabile. Così nel 1898 in varie provincie l'Esecutivo si limitò a sostituire i coman-

danti di Divisione militare ai Prefetti, riducendo lo stato d'assedio alla prima soltanto delle sue tre conseguenze, la concentrazione dei poteri legali: e nel 1852 e nel 1862 non vi fu sconvolgimento di giurisdizioni penali, non si crearono tribunali di guerra, e nel 1898 in alcuni luoghi vi furono giurisdizioni eccezionali, però chiamando i Tribunali militari *territoriali* a funzionare da Tribunali da guerra. Ma per contro nel 1852 si toccò persino la legge comunale e provinciale, sottoponendo le riunioni dei Consigli elettivi a speciale autorizzazione da concedersi di giorno in giorno. E nel 1894 in Sicilia si toccò persino il Codice di commercio, sospendendo la scadenza delle cambiali. E con caratteristico dispregio delle forme, il quale dà maggior risalto al dispregio di sostanza che può verificarsi nel *crescendo* dello stato d'assedio, nel 1894 si arrivò persino ad estendere la competenza dei tribunali di guerra per mezzo di *circolari interne* senza nemmeno la doverosa pubblicità dei bandi; e nel 1898 fu veduto sospendere con un bando un decreto del Re che indicava una elezione politica, quando il telegrafo avrebbe potuto con maggior correttezza e non minore celerità provocare dal Re stesso un decreto di revoca. Nè deve tacersi, a mostrare come l'abisso invochi l'abisso, che in quello stesso anno 1898 si videro eseguiti dalle autorità civili, in luoghi immuni dallo stato d'assedio gli ordini d'arresto e quelli di soppressione di giornali, che i comandanti militari avevano emanato « nella periferia del proprio comando ! »

§ 113. — È legale, è costituzionale in Italia la dichiarazione di stato d'assedio emanante dal Potere esecutivo? Poichè non esiste presso di noi una legge che riconosca e disciplini lo stato d'assedio *politico*, per rispondere affermativamente a questa domanda sarebbe necessario dimostrare che la potestà di dichiararlo è compresa in quel diritto di dichiarare la guerra che lo Statuto enuncia allo articolo 5 e che le leggi disciplinano con gli articoli riferiti al § 106. Ora, cotesta dimostrazione è impossibile.

In nessuna maniera può sostenersi che lo Statuto, enun-

ciando il diritto di guerra, abbia inteso alludere come che sia all'ufficio dell'Esecutivo di mantenere ad ogni costo l'ordine all'interno del regno. Basta osservare che lo Statuto iscrive il diritto di guerra fra quello del comando delle forze di « terra e di mare » e quello di concludere trattati, per intendere che nell'art. 5 non ebbe altro in mira se non di regolare i rapporti guerreschi o pacifici con gli *Stati esteri*. L'ufficio di mantenimento dell'ordine giuridico è considerato dallo Statuto nell'articolo 6, quando riconosce al Re il diritto di emanare in genere i decreti, cioè i provvedimenti, « necessari per la esecuzione della legge »: la qual cosa è tanto più evidente, se si ricorda che la Carta del 1814 aveva scritto « necessari per l'esecuzione delle leggi e la sicurezza dello Stato » mentre poi la costituzione del 1830, e con essa lo Statuto nostro, mutarono quest'ultima frase non già per alterarne il contenuto ma per meglio determinarne i limiti (§ 148).

Lo stato d'assedio politico, essendo una invenzione francese già antica, era ben nota ai costituenti francesi del 1814, del 1830, al costituente piemontese del 1848; e però, se avessero voluto riconoscerlo, lo avrebbero dichiarato, adoperando quella precisione e chiarezza di termini che viene spontanea al legislatore allorquando sancisce eccezioni alle norme ordinarie.

D'altra parte non si può in nessuna guisa intendere che lo stato d'assedio politico risulti compreso come che sia nelle disposizioni dei codici penali militari, terrestre e marittimo, che disciplinano e spiegano in concreto lo stato di guerra. Secondo le precise definizioni del codice militare (§ 106), lo stato di guerra è la condizione in cui trovasi una parte del territorio nazionale che sia « invasa » da « truppe nemiche » ovvero che abbia truppe nemiche « a distanza minore di tre giorni ordinari di marcia ». Anche qui dunque trattasi, fuor d'ogni dubbio, della guerra nel senso proprio della parola, cioè del complesso d'operazioni militari condotte fra Stati sovrani, secondo le norme del diritto internazionale, con regolari eserciti belligeranti. Nè, d'altronde, il codice penale militare, che tratta della repres-

sione dei reati nell'esercito, avrebbe avuto ragione d'occuparsi della pubblica sicurezza, che riflette il mantenimento dell'ordine da parte dei cittadini, e perciò fa obbietto d'altre apposite leggi. Si badi, del resto, all'articolo 248 dello stesso codice e al corrispondente articolo 274 del codice penale marittimo: essi parlano dell'armistizio, e non potendo certo concepirsi un armistizio fra governo e cittadini ma solo fra Stati ed eserciti in guerra, indirettamente, ma ineccepibilmente, ne emerge che nemmeno i codici militari intendono riferirsi allo stato d'assedio politico. E poichè detti codici hanno un duplice valore, quale esplicazione della frase dello Statuto sul diritto di guerra, e quale determinazione giuridica particolare e concreta del contenuto dello stato di guerra, chiaro apparisce, dopo quanto abbiamo detto, che non esiste punto la pretesa identità di quest'ultimo con lo stato d'assedio politico. Che se poi di ciò si volesse un'ultima prova, la troveremmo perspicua nel fatto, che discutendosi in Senato un disegno di nuovo codice penale per l'esercito, lo stesso Ministero, il quale avea pur allora ritenuto di poter dichiarare lo stato d'assedio in parecchie provincie, proposé e fece approvare ai 12 marzo 1894 (senza che poi la cosa avesse seguito) il seguente articolo 337 *bis*:

Lo stato di guerra può essere anche dichiarato in caso d'insurrezione o d'imminente pericolo della pace pubblica.....

È pertanto indiscutibile, che allo stato della nostra legislazione la proclamazione di stato d'assedio non è diritto o potere o ufficio dell'Esecutivo.

Ma se non vi è identità giuridica, può almeno riconoscersi analogia fra lo stato di guerra e lo stato d'assedio? Nemmeno ciò può concedersi, dappoichè le due condizioni di cose differiscono sostanzialmente.

Nella guerra, lo Stato si oppone ad uno o più Stati avversarî. Di fronte a forze uguali, talvolta superiori, sempre organizzate, e per armamenti e per disciplina efficientissime, tutto si subordina alla suprema necessità di resistere e vincere; la vita normale della collettività su-

bisce un arresto, le autorità civili tacciono in tutto ciò che riflette l'esercito in azione; con sentimento unanime il popolo non palpita più che per la difesa; nel comandante in capo si concentra la speranza e la fiducia dei governanti e dei governati, la responsabilità d'operazioni da cui dipende la sorte stessa della patria. In tali condizioni il concentramento dei poteri è una pura condizione di fatto: la legge non tanto lo impone, quanto ne constata l'esistenza, mirando all'azione militare e non già alla cittadinanza; e si comprendono i tribunali di guerra che seguono l'esercito nelle sue marcie per mantenervi la disciplina più che mai necessaria, e si comprende la potestà dei bandi militari con forza di legge, come dire la sospensione di tutte quelle leggi che possano riuscire d'inciampo o di ostacolo alla piena e rapida e conclusiva azione dell'esercito. Se l'autorità militare diviene assoluta, essa trova limiti nello stesso suo scopo, quello di organizzare e raggiungere la vittoria; e come tutti i cuori anelano a questo scopo patriottico, tutti anche sono preparati e disposti a consentire nei mezzi che debbono condurvi.

Altra invece è la condizione delle cose in tempo di torbidi interni. Allora le operazioni non si rivolgono contro truppe nemiche, ma contro cittadini traviati, inferiori alle truppe e per forza e per coesione e per armamento, lo scopo non è di ricacciare l'invasore oltre i confini della patria, ma di ristabilire al più presto l'ordine giuridico; non trattasi d'assicurare l'efficacia della difesa guerresca anche a costo di mettere in disparte le leggi che vi fanno ostacolo, ma di ricondurre la tranquillità pubblica col minor danno possibile, col minor possibile strascico di dolori e malcontenti; il rigore non è rivolto a mantenere più rigida la disciplina nell'esercito, ma a intimidire i liberi cittadini e a reprimere i moti; la conclusione non sarà un trattato di pace tra eguali, ma il ritorno allo stato di dritto. Qui, il concentramento dei poteri, la sospensione delle autorità civili, il diniego delle leggi ordinarie, non è il portato delle condizioni di fatto e non incontra limiti in uno scopo a cui tutti sieno partecipi, non brilla per l'as-

senso unanime di tutti i cuori irradiati dalle ansie sublimi del patriottismo; ma è un meditato provvedimento, che può anche non essere e non apparire a tutti indispensabile, in cui non tutti consentono e convengono.

Dunque, nemmeno l'analogia è possibile: ma quando anche fosse fondata, come mai si potrebbe dedurne l'estensione delle leggi di guerra alle città e provincie sconvolte per interni torbidi, se qui l'analogia importa sospensione delle più delicate garanzie giuridiche? Ricordiamo, nè occorre insistere, l'articolo 4 delle disposizioni premesse al nostro Codice civile, ove si contiene una delle regole più elementari della legale ermeneutica:

*Le leggi penali, e quelle che restringono il libero esercizio dei diritti o formano eccezione alle regole generali o ad altre leggi, non si estendono oltre i casi e i tempi in esse espressi.*

§ 114. — Concludendo, nelle presenti condizioni della legislazione nostra, lo stato d'assedio non può senza illegalità e incostituzionalità essere proclamato dal Potere Esecutivo. Solo la così detta « ragion di diritto » e il così detto « diritto di necessità » possono essere invocati a sostegno di simili proclamazioni, ma nel regime costituzionale siffatti residui dell'assolutismo sono interamente fuor di proposito (§ 152). Egli è secondo le leggi, del resto non scarse di rimedi efficaci ed energici, che in regime costituzionale si debbono combattere come meritano i nemici dell'ordine, e se le leggi esistenti non bastano, bene esiste il Parlamento, il quale nella sua duplice capacità di organo legislativo dello Stato e di rappresentante del corpo sovrano, ha diritto ed ha anche interesse per concedere in brevissimi giorni tutti i maggiori mezzi straordinari che occorrono per ricondurre la tranquillità nel popolo.

Ogni decreto che in Italia proclama lo stato d'assedio, è assunzione di potere legislativo e giudiziario non consentiti all'Esecutivo; con l'aggravante che quest'ultimo li assume per delegarli ad altri, cioè ai comandanti militari. Importa quindi violazione della forza formale delle leggi sancita negli articoli 3 e 6 dello Statuto qual base unica

di quel regime che chiamasi costituzionale; importa inoltre violazione sostanziale delle disposizioni contenute negli articoli 26, 27, 28, 32, 36, 68, 69, 70 e 71 dello Statuto medesimo, e violazione sostanziale delle disposizioni contenute in tutti i codici, in tutte le leggi organiche a cui nella pratica i bandi militari arrecheranno deroga e turbamento. Ogni real decreto di stato d'assedio è decreto-legge (§ 148 e seguenti). Conseguentemente esso nasce illegale e nullo, e solo il Parlamento può — se crede — rivestirlo di validità giuridica mediante una legge di ratifica; ma fino a che una tal legge non sia intervenuta, il Giudiziario, ch'è istituito pel mantenimento dell'ordine giuridico, non può riconoscere al decreto-legge una qualsivoglia efficacia.

Eppure è tanta la debolezza della nostra coscienza costituzionale, che affatto opposta è la condotta dei poteri pubblici in Italia.

I decreti reali che proclamarono o tolsero lo stato di assedio, si richiamarono sempre all'articolo 5 dello Statuto e alle conseguenti disposizioni del codice penale per l'esercito, mostrando di ritenere implicito nel diritto di guerra il diritto di spiegare i poteri di guerra anche nel caso d'interni turbamenti dell'ordine. E a rafforzare il principio che qui tratterebbesi di una « regia prerogativa », di una potestà « propria » dell'Esecutivo, la formula di questi decreti non fu la solita « abbiamo decretato e decretiamo » sibbene « abbiamo ordinato ed ordiniamo »; nè mai vi si aggiunse la riserva che accompagna i decreti-legge, della loro immediata presentazione al Parlamento. E senza indietreggiare innanzi al pericoloso contenuto di una espressione per la quale non esiste alcuna definizione giuridica, non pronunziarono che una laconica dichiarazione di « stato d'assedio » con la designazione di un Generale qual Regio Commissario, lasciando a quest'ultimo tutt'intero l'arbitrio sconfinato di stabilire coi suoi « bandi » a successive riprese l'estensione dei propri poteri. Il regio decreto 11 febbraio 1900, n. 48, poi, emanando l'ordinamento organico per la Colonia Eritrea (§ 110), con l'articolo 2 ha delegato permanentemente al

Governatore la potestà di dichiarare « lo stato d'assedio » e d'istituire « tribunali speciali » nella Colonia.

A sua volta, il Legislativo non si commosse mai al pensiero dell'enorme lacuna che questi provvedimenti attestano esistere nel nostro diritto pubblico. Per l'infondato timore di « legalizzare l'arbitrio » non pensò mai ad una legge-norma sullo stato di assedio, e quella volta che il Senato ebbe occasione di farla, non seppe concepire altro che la estensione pura e semplice dello stato di guerra al caso ben diverso di sommossa e turbolenza all'interno (§ 113). Poi, senza distinguere tra l'inefficacia *giuridica* dei decreti-legge e la responsabilità *politica* che i ministri assumono con la emanazione di essi, il Parlamento si appagò di punzecchiare il Governo con interpellanze e di assolverlo con ordini del giorno, senza pensare alla necessità assoluta di una legge di ratifica. Membri stessi delle Camere affermarono che il chiedere la ratifica sarebbe stato un atto di debolezza! E quando, con esempio unico e vorremmo sperare fruttifero, intervenne la legge 17 luglio 1898, n. 297, il cui primo articolo fu ratifica degli stati d'assedio allora esistenti, essa venne concepita in termini che sembrano tradire la preoccupazione di non trascorrere per avventura ad una eccessiva ingerenza sulle attribuzioni proprie del Governo!

Ma il peggio, come pei decreti-legge in genere, venne anche qui dal Potere Giudiziario. Chiamata la Cassazione a decidere sui ricorsi dei cittadini che avevano subito condanne innanzi ai tribunali di guerra, essa costantemente ritenne che « stato d'assedio » è sinonimo di « stato di guerra » sovente limitandosi a far seguire a quella prima espressione questa seconda fra due parentesi, come se ne fosse la traduzione evidente e giuridica. Perfino dopo il 17 luglio 1898, quando avrebbe potuto e dovuto limitarsi a constatare l'avvenuta promulgazione della legge di ratifica, la Cassazione stimò ancora di dovere insistere a dimostrare la pretesa identità dei due fatti così diversi, continuando sempre ad affermare che in Italia è legge qualsiasi decreto ancorchè contrario alle leggi, purchè emanato dall'Esecutivo in nome di gravi e urgenti necessità dello Stato!

Quindi il Giudiziario ritenne e sancì la piena costituzionalità dei decreti regi di proclamazione dello stato di assedio (Cassazione Romana, sentenze 19 marzo 1894, ricorso Molinari e Gattini; 7 maggio 1894, ricorso Curatolo; 9 maggio 1894, ricorso Fiorenzo; 16 maggio 1894, ricorso Di Rosario; 11 luglio 1894, ricorso De Felice; 22 agosto 1898, ricorso Chiesi; 25 agosto 1898, ricorso Turati). Ritenne per conseguenza la legalità dei tribunali di guerra; e trascinato dalla forza della logica, giunse ad ammettere che la giurisdizione di questi ultimi si possa estendere anche al di là dei casi prescritti dal codice, in forza dei « bandi militari » anzi anche in forza delle semplici circolari non rese pubbliche, dei comandanti delle zone in istato d'assedio! E sancì che queste eccezionali giurisdizioni investono non soltanto i reati commessi dopo la proclamazione regia, ma anche i reati commessi prima; dappoichè — osservò — non sarebbe giusto che potessero sfuggire ai maggiori rigori dello stato d'assedio coloro che con le proprie turbolenze avevano resa necessaria la proclamazione e trascinato gli altri a delinquere più tardi; mentre d'altra parte quei primi sapevano (?) che dalle loro turbolenze avrebbe potuto sorgere lo stato d'assedio; e inoltre — aggiunse — le leggi di procedura investono tutti i reati che si trovano a dover essere ancora giudicati nel momento della loro entrata in vigore. Nè si accorse della contraddizione di quest'ultimo argomento (dei primi due non ci occupiamo): che, se non è giusto il trattar meglio i rei di delitti anteriori, egli è dunque che gli altri son trattati peggio, e in questo caso non è più vero che trattisi di semplici leggi di forma, e invece trattasi di vere e proprie leggi penali, le quali non possono applicarsi retroattivamente.

Senonchè, turbato dalle sue stesse deduzioni, il Giudiziario ha ritenuto ammissibile il ricorso per cassazione contro le sentenze dei tribunali di guerra, mentre il Codice penale militare con l'articolo 556 le rende inappellabili; però impressionato del suo stesso turbamento ha poi limitato il ricorso ai soli casi di condanne per delitti previsti dal codice penale comune e non anche da quello

militare, e solo per incompetenza o per eccesso di potere e non anche per le violazioni di legge, il che vuol dire limitatamente alle leggi della competenza ma non anche per quelle del merito.

Quanto alla purgazione della contumacia dopo la cessazione dello stato d'assedio, si possono ricordare quattro diverse sentenze, tutte in ordine allo stesso condannato, Basilici. La Corte d'appello di Milano, con sentenza 27 ottobre 1898 la negò; la Cassazione invece, con sentenza 14 dicembre l'ammise, rinviando la causa alla Corte d'appello di Torino; questa, con sentenza 29 gennaio 1899 la limitò ai soli casi di pene superiori a 5 anni di reclusione; di nuovo la Cassazione con sentenza 17 marzo 1899 dichiarò che la purgazione della contumacia deve aver luogo secondo le forme e i termini del codice penale militare e non di quelli della procedura penale ordinaria <sup>(1)</sup>.

### **Diritto di concludere trattati.**

§ 115. — Come tra le private persone si mantengono relazioni amichevoli e si fa luogo a contratti per le materie che presentano comune interesse, così pure tra gli Stati: e la nostra legge fondamentale vi accenna nell'ultima parte dell'articolo 5, dopo aver ricordato con la dichiarazione di guerra la possibilità che questi amichevoli rapporti internazionali siano interrotti per far luogo alla ragione delle armi <sup>(2)</sup>.

Le relazioni amichevoli s'intrattengono fra Stato e Stato per mezzo degli ambasciatori, degli inviati straordinari, dei ministri plenipotenziari, dei ministri residenti, dei consoli

<sup>(1)</sup> Dei molti scritti che hanno veduto la luce in questi ultimi anni sullo stato d'assedio, ricordiamo: MAJORANA, *Lo stato d'assedio*. Catania, Giannotta, 1894. — RACIOPPI, *Lo stato d'assedio e i tribunali di guerra*. Nel « Giornale degli Economisti » Roma, agosto 1898. — CAMMEO, *Lo stato d'assedio e la giurisdizione*. Nella « Giurisprudenza italiana » Torino, 1898. — In questi lavori trovasi una compiuta bibliografia sull'argomento.

<sup>(2)</sup> SCHANZER, *Il diritto di guerra e dei trattati negli Stati a Governo rappresentativo con particolare riguardo all'Italia*. Torino, Bocca, 1891.

generali e dei consoli o agenti, cioè del personale diplomatico e di quello consolare. I patti sulle materie di comune interesse pubblico hanno luogo per mezzo di trattati, convenzioni, accordi, protocolli o dichiarazioni: chiamandosi propriamente trattati quei patti che rivestono grande importanza politica o che abbracciano rapporti varî e diversi; convenzioni, accordi, protocolli o dichiarazioni invece quei patti che vertono sovra punti singoli o presentano minore importanza politica.

Mantenere queste relazioni e stringere questi patti, non può essere certo un ufficio del Parlamento, perchè vi occorrono unità e costanza di direzione e il più delle volte segretezza, le quali cose indarno si richiederebbero a corpi numerosi, a maggioranze mutevoli. Molto meno potrebbe essere ufficio dei Giudici, non avendo alcun rapporto con le funzioni che sono proprie di questi ultimi. Quindi, anche procedendo per esclusione, si scorge che siffatto compito rientra naturalmente nelle competenze dell'Esecutivo, del Governo in senso stretto. Il capo dello Stato sotto la responsabilità dei ministri è il depositario della potestà discrezionale, dell'azione libera entro i limiti delle leggi; egli è il rappresentante formale dell'unità e della maestà del popolo anche verso l'estero; da lui dipendono tutti i pubblici agenti; dunque nessuno più di lui è in condizione di poter adempiere anche questo compito. Lungi dal dover costruire per ciò un apposito « potere confederativo » o « potere diplomatico », il mantenere rapporti con gli Stati esteri mediante l'invio e il ricevimento di ambasciatori e rappresentanti e lo stringere con essi le convenzioni e i trattati, è parte integrante dell'ampio concetto di quel Potere Esecutivo che lo Statuto affida al Re coi suoi ministri responsabili \* <sup>(1)</sup>.

Nella formazione di ogni trattato o patto internazionale

\* <sup>(1)</sup> Pertanto la Carta del 1814 conferiva al Re il potere di fare i trattati « di pace, di alleanza e di commercio » questi soli mentovando perchè i più importanti fra tutti, in guisa che vi si contenessero implicitamente tutti gli altri, come il più comprende il meno. E la costituzione del 1830 ripeté immutata nello stesso senso la frase: e così pure la Costituzione belga

in genere, son da distinguere due stadî: la negoziazione e la ratifica.

La negoziazione, spesso lunga e laboriosa, ha luogo fra il nostro ministro degli affari esteri e i ministri residenti degli altri Stati o gli inviati speciali di quest'ultimi, ovvero tra il nostro ministro residente o un nostro inviato speciale e il ministro degli affari esteri dell'altro Stato contraente. Eccettuato il ministro degli affari esteri, che è sempre competente per l'ufficio stesso che riveste, ogni altro negoziatore vuol essere munito di « pieni poteri », cioè d'apposito ed ampio mandato a negoziare in quella data materia. La negoziazione si chiude con la firma dell'atto e l'apposizione dei sigilli per parte dei personaggi che hanno ricevuto all'uopo i « pieni poteri » od hanno per loro ufficio la qualità di addivenirvi.

La ratifica è l'approvazione conferita dallo stesso Capo dello Stato. Infatti qui non si reputa valere il principio del diritto civile moderno, per cui tutto ciò che il mandatario ha concluso entro i limiti del mandato, vincola il mandante senza bisogno di espressa conferma. Vale invece l'altro principio, per cui nessuna autorità può delegare ad altra ciò che essa stessa ha ufficio di compiere; e poichè la competenza a stringere trattati è data al Re, egli stesso li deve stringere se anche si giova d'interposte persone per prepararli. Inoltre, nel campo del diritto privato se insorgono questioni sulla estensione dei poteri del mandatario e sull'uso ch'egli ne ha fatti, bene esistono tribunali per decidere la controversia: ma nel campo del diritto internazionale non esistono corti di giustizia superiori agli Stati, e perciò il sistema della ratifica è il più cauto per evitare fin dallo inizio tutte le difficoltà che eventualmente potrebbero sorgere in seguito. La ratifica, e non già la firma dei negoziatori, costituisce giuridicamente la « conclusione del trattato ». Essa consiste in un decreto, col quale il Re,

del 1831. Quindi l'espressione consacrata anche dal nostro costituente, dapprima nell'articolo 3 del Proclama 8 febbraio 1848 (§ 9) e poscia nel testo definitivo di quest'articolo 5 ove tuttavia esso aggiunse le parole « ed altri ».

premessò di aver dato pieni poteri ad uno o più suoi rappresentanti per addivenire al trattato o alla convenzione, e riferito l'intero tenore dell'atto conseguentemente concluso, attesta di trovarlo corrispondente al proprio volere; la firma del Re è accompagnata, come sempre, da quella del ministro responsabile. Questo decreto però non è registrato alla Corte dei Conti, non è destinato alla pubblicità <sup>(1)</sup>, sibbene deve essere consegnato ufficialmente all'altro Stato contraente, nell'atto in cui esso rimette a noi un documento analogo. In ciò consiste lo « scambio delle ratifiche ». Esso ha luogo tra il nostro ministro degli affari esteri e il rappresentante dell'altro Stato, ovvero, secondo le circostanze, tra il rappresentante dello Stato nostro e il ministro degli affari esteri dell'altra parte contraente; il rappresentante (non però il ministro degli affari esteri), se non è colui stesso che già aveva ricevuto i pieni poteri per concludere, deve essere munito di pieni poteri appositi per lo scambio delle ratifiche. Di quest'ultimo si fa constare, seduta stante, per mezzo di processo verbale. Quando però gli Stati contraenti sono in notevole numero, uno di essi viene scelto qual depositario delle ratifiche, e tutti gli altri ad esso solo consegnano la propria.

Il trattato non è in sè stesso un comando ai cittadini degli Stati contraenti, bensì una *promessa*, fatta da uno Stato contraente all'altro. Quindi esso, allorchè è concluso

\* (1) E' ciò, nonostante l'articolo 13 della legge 14 agosto 1862, n. 800, che dispone in termini generali che *tutti i decreti reali* sono presentati alla Corte perchè vi si apponga il *visto* e ne sia fatta *registrazione* (§ 141).

Ma si osserva che questa presentazione sarebbe poi contraria allo spirito dell'articolo 5 dello Statuto che vuole sottratti i trattati al controllo parlamentare ed alla pubblicità. Pubblicità che sarebbe tanto più estesa qualora la Corte dei Conti, usando del diritto concessole e dell'obbligo impostole dall'articolo 18 della legge 15 agosto 1867, n. 3853, registrasse il decreto con riserva, e ne desse poi partecipazione alle Camere. Cfr. a questo proposito: DONATI, *I trattati internazionali nel diritto costituzionale*. Torino, 1906, p. 268.

V. anche la tornata 1<sup>o</sup> maggio 1907 del Senato del Regno, e discussione avvenuta a proposito della registrazione fatta *con riserva* di un R. decreto 7 giugno 1906, riguardante un trattato di amicizia, commercio e navigazione tra Italia ed il Siam.

e divenuto perfetto con lo scambio delle ratifiche, non fa sorgere che diritti e doveri internazionali, cioè non vincola che i *Governi*, a fare quanto è necessario acciocchè la promessa abbia il suo compimento. Perchè i cittadini poi sieno tenuti a rispettare il trattato e a fare o non fare a seconda che il trattato richiede, è indispensabile un apposito *ordine*, ad essi rivolto nelle forme della legge o del decreto come determina in riguardo alle varie materie il diritto positivo interno dello Stato — e sia legge o decreto che approva e pubblica il trattato prescrivendone in genere l'osservanza, o sieno anche leggi o decreti che, richiamandosi o non richiamandosi al trattato, determinano in conformità di esso le nuove regole obbligatorie pei cittadini. Cosicchè non il trattato obbliga i cittadini, ma l'ordine che in base al trattato l'autorità pubblica emette per adempiere le assunte promesse. Adunque, dal punto di vista della efficacia internazionale ciò che è decisivo è la conclusione del trattato: dal punto di vista della efficacia di diritto pubblico interno, è la pubblicazione di esso con l'ordine di osservarlo.

§ 116. — Senonchè, pur riconoscendosi che il negoziare e il concludere trattati non può essere affidato ad altri che all'Esecutivo, non è poi a disconoscere che in ordine alla esecuzione dei trattati medesimi tale attribuzione implica assai spesso una potestà delicatissima. Basterà dunque rimettersi in ogni caso alla guarentigia *indiretta* e non sempre sollecita nè adeguata della responsabilità dei ministri? o non converrà invece assicurare in ogni caso la guarentigia *diretta* del sollecito consenso delle Camere?

V'hanno infatti costituzioni che si attengono alla prima alternativa, altre che seguono la seconda. Ma è più logico distinguere, ispirandosi al principio fecondo della divisione dei poteri. Nelle materie che l'Esecutivo non può regolare da solo all'interno, esso non deve poter disporre nemmeno per via di trattati con l'estero; altrimenti, di fronte ai cittadini l'Esecutivo acquisterebbe i mezzi di fare indirettamente quel che direttamente la costituzione gli vieta. Al

contrario, per le materie che l'Esecutivo può regolare da solo all'interno, nulla impedisce razionalmente ch'esso disponga da solo anche per via di trattati. In breve: gli atti che secondò il diritto pubblico interno sono di competenza della legge, debbono essere compiuti in forma di legge anche quando sieno conseguenza di una promessa verso gli Stati esteri.

Nell'un caso come nell'altro, il trattato è e rimane sempre *un atto dell'Esecutivo*; ma se la materia del trattato è di spettanza dell'Esecutivo medesimo, l'atto acquista forza ed effetti giuridici per l'ordine dato da quest'ultimo, col solo tenue limite indiretto di darne « notizia » alle Camere non appena *a suo giudizio* l'interesse pubblico lo consenta, ed unendovi « le comunicazioni opportune »: donde l'uso della presentazione dei documenti diplomatici ai due rami del Parlamento. Se invece è di spettanza del Legislativo, il trattato non acquista forza ed effetto giuridici, se non quando il Legislativo stesso lo abbia direttamente approvato.

È a questo fondamentale principio che s'ispira anche il nostro Statuto. Nell'articolo 3 del Proclama 8 febbraio 1848 (§ 9) il costituente piemontese erasi attenuto alla costituzione di Francia, ove il detto principio non aveva espresso riconoscimento; ma nella redazione definitiva, di cui per altro non troviamo traccia nei verbali del Consiglio di Conferenza, si attenne piuttosto all'articolo 68 della costituzione belga <sup>(1)</sup>. Passiamo dunque ad esaminare quali sono i trattati che il nostro Statuto subordina alla approvazione espressa del Parlamento, dopodichè aggiungeremo le neces-

\*<sup>(1)</sup> La Costituzione belga fu la prima che intese una distinzione tra le diverse specie di trattati dal punto di vista del consenso parlamentare. E poichè la costituzione belga disse che certi trattati debbono essere « assentiti dalle Camere » in luogo di adoperare l'espressione « approvati per legge », anche il nostro Statuto si attenne alla identica terminologia. Ma da tale espressione non è lecito dedurre alcuna differenza giuridica: ricevere l'assenso delle Camere è in tutto equivalente all'essere approvati per legge. Se venne preferita la prima, fu solamente per accennare alla circostanza che i progetti di legge per l'approvazione dei trattati vengono naturalmente iniziati solo dal Governo.

sarie osservazioni su quelli che il nostro Esecutivo può concludere validamente da solo.

§ 117. — È canone del regime libero, che nessun tributo si può imporre o riscuotere e nessuna spesa può essere ordinata a carico del pubblico erario, se non in forza di una legge, cioè col previo consenso della rappresentanza nazionale. Vedemmo anzi al § 66 come appunto dal diritto dei cittadini di consentire le imposte, sorse e si sviluppò nei passati secoli il sistema rappresentativo.

Tutto ciò che riflette la pubblica finanza è considerato con cura gelosa dalle costituzioni libere; le quali (come vedremo) non solamente ne fanno materia riserbata alle due Camere, ma competenza quasi esclusiva della Camera che più prossimamente deriva dal popolo. È quindi logico e giusto che il Governo, se non può di suo arbitrio nello interno del regno chiedere al cittadino alcun contributo anche minimo nè fare alcuna spesa fuori dei limiti di legge, non possa poi di propria volontà nemmeno imporre sacrificii finanziari o addivenire a dispendii per effetto di un patto con altro Governo. È quand'anche questo articolo 5 non avesse assoggettato espressamente all'approvazione parlamentare i trattati che importano oneri tributarii, ciò sarebbe derivato ugualmente e come natural deduzione dalla norma stabilita nell'articolo 30, benchè non più sotto forma di una legge d'approvazione del trattato, ma sotto forma di una legge d'approvazione della spesa che il trattato avesse resa necessaria.

Pertanto i trattati di questo genere, o che richiedano appositi stanziamenti nel bilancio dello Stato, o che adducano aggravii diretti o indiretti alle sostanze dei cittadini, sono sempre soggetti all'approvazione del Parlamento. E nel primo caso, oltre all'approvazione data per legge al testo del trattato stesso, richiedono il più delle volte anche la iscrizione delle necessarie somme nelle leggi annuali del bilancio; iscrizione alla quale il Governo e il Parlamento sono moralmente obbligati di non venir meno. Solo allora non occorre approvazione, quando ad eseguirli bastano le somme nor-

malmente poste a disposizione del Governo dalla legge di bilancio; bene inteso, senza storno da capitolo a capitolo (§ 207). E se avemmo convenzioni postali o telegrafiche o ferroviarie o monetarie non sottoposte a tale approvazione, l'omissione si tentò giustificare per essersi considerate le mutazioni di tariffe non come « un onere alla finanza » ma come un rimborso di spesa dovuto dai cittadini in corrispettivo di speciali servizi.

Va da sè, tuttavia, che l'obbligo dell'approvazione parlamentare immediata sta per quei trattati che impongono un onere finanziario diretto, preciso e immediato, non anche per quelli che possano addurne uno in seguito. In questo ultimo caso, l'obbligo sorgerebbe solo più tardi, cioè al momento in cui la promessa fra i Governi stesse per tramutarsi in aggravio attuale, al momento in cui l'onere finanziario divenisse effettivo e concreto: e vi si provvederebbe allora con la ordinaria forma della legge di bilancio.

§ 118. — Il territorio dello Stato forma un tutto indivisibile, che per noi è determinato principalmente dai plebisciti onde balzò fuori il Regno d'Italia. Variarlo, significa non solo modificare il concetto della patria quale noi l'abbiamo nel cuore, ma toccare a non poche leggi, il che l'Esecutivo evidentemente non deve poter compiere nemmeno nei suoi rapporti con gli Stati esteri.

Infatti, aggiungere un nuovo territorio importa aumentare d'un tratto il numero dei cittadini italiani, accrescere notevolmente il corpo elettorale politico, mutare la composizione delle due Camere e i quadri dell'amministrazione e dell'esercito, assumere impegni morali ed economici verso le regioni che si acquistano, caricarsi di eventuali responsabilità verso le altre nazioni e verso la storia. Scemare il territorio nazionale, per converso, implica togliere d'un tratto a un gran numero di persone la qualità di cittadini italiani, cacciare i loro deputati e senatori dalle Camere, affidare i nostri compatriotti ad altri Governi, andare perciò incontro ad altre eventuali responsabilità future o prossime.

Se dall'articolo 10 del Codice civile è riserbata al Parlamento la concessione della cittadinanza ad un solo individuo, come non gli sarebbe riserbata la concessione della cittadinanza in massa a centinaia di migliaia d'individui?

Se dall'articolo 74 dello Statuto è riserbata al Parlamento la circoscrizione dei comuni e delle provincie, come non gli sarebbe riserbata la deliberazione sui trattati che aumentano o diminuiscono il territorio nazionale?

Opportunissima è dunque la riserva contenuta in proposito nell'articolo 5. È notisi la frase « *variazione* di territorio » intesa a comprendere ugualmente e gli acquisti e le cessioni e gli scambi.

Qualche antica costituzione assoggettò al voto delle Camere le sole cessioni o alienazioni, quasichè l'acquisto di nuove terre ammonti sempre a un vantaggio e non sia quindi necessario di circondarlo d'alcuna precauzione. Il vero è, che anche gli acquisti, se lusingano l'amor proprio dei Principi o dei ministri o dei popoli, possono essere fonti di complicazioni internazionali, di oneri, di difficoltà di vario genere; e ad ogni modo sono sempre causa di modificazioni alle leggi, le quali soltanto con altre leggi si debbono poter modificare.

Altre costituzioni — la imperiale brasiliana e la portoghese, entrambe dello stesso ceppo — distinsero fra le cessioni in tempo di pace e quelle in conseguenza di guerra sfortunata. Per le prime prescissero il consenso della rappresentanza nazionale: per le altre no; reputandole per loro stessa natura indiscutibili. Ma la costituzione imperiale brasiliana oggi più non esiste, e la portoghese è stata mutata in questo punto; nè altre hanno imitate dipoi le loro sottigliezze: la soluzione più corretta è quella che vediamo accolta nel nostro Statuto, ad imitazione del Belgio.

Quattro trattati di questo genere sono intervenuti finora in Italia; cioè due di cessione e due di acquisti di territori. Nel 1849 il trattato di Milano, che restituiva il Piemonte nei suoi confini anteriori alla guerra d'indipendenza;

nel 1859 il trattato di Zurigo, con cui riacquistavasi la Lombardia; nel 1860 il trattato di Torino, che cedeva Nizza e la Savoia alla Francia; nel 1866 il trattato di Vienna, con cui si acquistavano dall'Austria le provincie venete. Salvo quello del 1860, gli altri furono eseguiti prima della approvazione delle Camere: il che si spiega per le eccezionali condizioni storiche in cui intervennero.

Sarebbe tuttavia un volere spingere il rigore dei principii a non necessarie conseguenze, il pretendere che occorra l'approvazione legislativa anche per le semplici delimitazioni di confini, quando non si tratta in realtà di « variare » il territorio nazionale, ma solo determinare più esattamente la linea di separazione degli Stati entro una certa zona già prefissa con altri accordi anteriori. Ma, come vedesi dalla stessa enunciazione del concetto, è tutta questione di apprezzamento; e ciò spiega perchè la pratica sia presso di noi piuttosto incerta a questo riguardo. Un protocollo di delimitazione di confini con la Francia nel 1854, fu sottoposto all'assenso delle Camere; e così pure la convenzione con la Francia stessa, che nel 1874 delimitò il confine dei due paesi entro la galleria del Moncenisio. Invece, varie convenzioni dello stesso genere con l'Austria e con la Svizzera non vennero sottoposte all'approvazione del Parlamento.

Che se poi l'acquisto di un nuovo territorio avvenga in ipotesi per occupazione pacifica di un'isola o terra nuovamente scoperta, od anche per conquista in paesi barbari non susseguita da trattato col sovrano cessante, è naturale che il Parlamento non potrà intervenire con una legge d'approvazione; ma interverrà solo o nell'esercizio del suo libero sindacato politico sul Governo, o per la concessione dei fondi eventualmente necessari.

§ 119. — Grave è la questione a proposito dei trattati per l'acquisto di colonie.

Col trattato « d'amicizia e di commercio » concluso ad Ucciali il 2 maggio 1889 con Menelik Imperatore d'Etiopia e ratificato dal Re d'Italia il 29 settembre dello stesso anno,

erano stati anche determinati i nuovi confini della Colonia Eritrea con amplissimo vantaggio territoriale di quest'ultima. Venutane notizia alla Camera nel marzo 1890, se ne discusse a lungo: dichiarandosi da varii oratori che quel trattato, poichè importava una « variazione di territorio » non poteva essere valido se non dopo la approvazione del Parlamento. Ma il Presidente del Consiglio (Crispi) recisamente negò: coll'addurre che l'accrescimento territoriale era stato l'effetto della fortunata occupazione militare e non del trattato, mentre quest'ultimo non aveva fatto che riconoscere l'avvenuta conquista e determinarne i confini; che l'approvazione legislativa è necessaria solo pei trattati di variazione del territorio *nazionale*; e che infine lo Statuto non è esteso alla Colonia Eritrea, onde l'articolo 5 non si applica ai negozi compiuti in quest'ultima, che è territorio extra-statutario.

Nè in quell'occasione, nè l'anno successivo mentr'era Presidente del Consiglio l'on. Rudinì, la questione fu sciolta esplicitamente dalla nostra Camera; ma la pretesa del Governo è affatto insostenibile. <sup>(1)</sup>

In primo luogo, è un sofisma il sostenere che non il trattato ma la conquista aveva aggiunto alla colonia il nuovo territorio, giacchè allora si dovrebbero escludere dall'approvazione legislativa tutte indistintamente le variazioni territoriali che si verificano per mezzo di trattati di pace, in conseguenza d'una guerra. L'articolo 5 dello Statuto rimarrebbe, in questo punto, distrutto.

In secondo luogo, è territorio d'uno Stato tutta quella parte della superficie terrestre su cui si estende la sovranità dello Stato medesimo. Non monta se esso sia continuo o discontinuo, separato da ampi mari, o da terre appartenenti ad altra sovranità; non monta la diversità d'interno ordinamento governativo od amministrativo con cui l'una parte sia organizzata dalla legge in confronto delle

<sup>(1)</sup> MICELI, *Il trattato italo-etiopeo e il diritto pubblico italiano*. Perugia, Santucci, 1890. — SCHANZER, *Regia prerogativa, o competenza parlamentare?* Nello « Spedalieri », Roma, marzo 1891.

altre. Dunque anche le colonie costituiscono territorio statale. Ed erroneamente si sottilizzò fra territorio *nazionale* e *non nazionale*, perciocchè il concetto di nazione è politico, non giuridico (§ 50), mentre qui si agita una questione di stretto diritto: per la qual cosa il voler distinguere, entro lo Stato, territorii nazionali e territorii non nazionali, sarebbe come voler distinguere fra i cittadini della nostra penisola, quelli che hanno origine italiana e quelli che hanno origine estera.

In terzo luogo, non si nega che lo Statuto non vige nella Colonia Eritrea: ma esso vige in Italia, e ciò basta a dirimere la controversia. Avremo dunque territorii da governare secondo lo Statuto, e territorii costituiti in proprietà del Governo? Il Governo sarà dunque libero d'acquistare, scambiare e cedere territorii e fare la guerra come gli piace, purchè al di là dei confini etnici della nostra penisola? Accanto al Re costituzionale avremo dunque ancora un Re assoluto, e un « Governo di prerogativa » accanto all'Esecutivo costituzionalmente limitato dalla legge? — È per garentia del popolo italiano, che lo Statuto italiano vieta all'Esecutivo d'acquistare e cedere territorii ed imporre al paese ignoti obblighi senza il consenso meditato ed esplicito del paese medesimo: è il Re d'Italia, che dallo Statuto riceve ufficio di fare trattati, ed obbligo di farli con determinate condizioni e limiti. Non si disputa qui dell'applicabilità dello Statuto nelle colonie, ma solo della rispondenza di certi atti del nostro Governo al nostro Statuto; e forsechè i danni, gli oneri, i pericoli sono minori, se trattasi d'acquisto di lontane dipendenze e non di territorii a confine immediato della penisola?

Vi è dunque ad augurare che la dolorosa esperienza fatta a proposito della Colonia Eritrea valga in appresso a far trionfare un'interpretazione più giusta dell'articolo 5 dello Statuto. In quest'epoca in cui una specie di moda suscita e moltiplica la febbre delle espansioni coloniali, più che mai s'impone la necessità d'invigilare agli inizi, prima d'ingolfarsi in avventure dalle quali non è poi agevole ritrarre il piede. Ricordiamo che nel 1890 il governo in-

glese, pur avendo facoltà giuridica di cedere per proprio atto alla Germania l'isola di Heligoland, sentì nondimeno il bisogno di confortarsi della preventiva autorizzazione del Parlamento.

**§ 120.** — L'articolo 5 dello Statuto assoggetta all'approvazione parlamentare due sole specie di trattati: quelli che importano un onere alle finanze, e quelli che importano variazione di territorio.

Ad essi però è necessario aggiungerne una terza specie: ossia quelli che in qualsiasi modo implicano abrogazione, modificazione, sospensione, deroga o proroga delle leggi. Lo Statuto ha ommesso di dirlo esplicitamente, perchè superfluo. Infatti, già nell'articolo 3 ha dichiarato, in via generale, che il potere di fare e quindi anche di modificare le leggi, risiede nel Re collettivamente con le due Camere; e nell'articolo 6, come vedremo, ribadisce quel fondamentale concetto, negando al Re il diritto di sospendere da solo le leggi o dispensarne. Ora, quello che il Re non può fare nell'interno del Regno, non può fare nemmeno per mezzo di accordi con l'estero. Cosicché l'obbligo dell'approvazione parlamentare in realtà si estende a un numero di trattati ben più ampio di quel che non paia alla semplice lettura dell'articolo 5.

**§ 121.** — Parliamo ora del tempo e del modo dell'approvazione parlamentare.

Quanto al tempo, si disputa se il trattato debba essere rassegnato alle Camere prima ovvero dopo della ratifica regia: e generalmente si sostiene che debba esserlo prima, sia perchè spetta alle Camere di discutere i patti proposti e non già di registrare i voleri del Re, sia perchè l'approvazione data dal Capo dello Stato potrebbe trovarsi esposta all'evento di essere poi sconfessata se il Parlamento non approvasse. Ma si può osservare, che la ratifica regia non è ordine di esecuzione, bensì riconoscimento che i patti stipulati corrispondono alle intenzioni espresse dal Governo ai propri negoziatori; laonde, se anche non sia peranco in-

tervenuta al giorno della presentazione, essa nondimeno è sempre implicita, senza di che il Re non avrebbe autorizzato i suoi ministri a portare l'atto all'approvazione delle Camere. Si può inoltre osservare, che prima della ratifica non esiste ancora un trattato: e però se le Camere fossero chiamate allora a pronunciarsi, esse verrebbero a dare un'autorizzazione e non un'approvazione come lo Statuto determina. E quanto alla quistione di convenienza, essa può meglio farsi non per rispetto alla ratifica, ma per rispetto alla notificazione e allo scambio delle ratifiche con l'altro contraente. Di ciò il Parlamento subalpino discusse nel novembre 1849 a proposito del trattato con l'Austria, e il Parlamento italiano in maggio 1867 a proposito di una convenzione postale con la Spagna: e in coerenza alle opinioni che sembrarono riscuotere maggior seguito in quelle due occasioni, oggi la consuetudine più seguita presso di noi è di presentare i trattati *prima* della ratifica. Pertanto, nella legge di approvazione si suole lasciare in bianco la data dello scambio delle ratifiche, la quale poi viene aggiunta, per cura del Governo, all'atto della pubblicazione della legge medesima.

I trattati sogliono essere presentati in primo luogo alla Camera elettiva; il che è un obbligo dipendente dall'articolo 10 dello Statuto, se riflettono materie finanziarie; è un accorgimento politico, se trattasi d'altre materie. Nei primi cinquant'anni della nostra vita costituzionale, una sola volta il Governo presentò un trattato in primo luogo all'assemblea vitalizia, e fu in epoca già antica, nel 3 gennaio 1854.

La presentazione si fa in forma di un disegno di legge, il cui unico articolo suole essere così concepito:

Piena ed intera esecuzione sarà data al trattato..... concluso in ..... addi..... con..... e le cui ratifiche vennero scambiate il giorno.....

Il testo del trattato costituisce un allegato, e le Camere non possono emendarlo, ma solo approvarlo o respingerlo in blocco qual parte integrante della legge: tutt'al

più può mettersi come condizione alla approvazione, che il Governo negozii con l'altra parte contraente le modificazioni o aggiunte che si ritengono indispensabili. Approvato poi il disegno di legge da una Camera, esso passa all'altra, e quindi alla sanzione regia, come accade per ogni altro progetto: e al pari delle altre leggi se ne fa la pubblicazione nei modi consueti.

Questo è dunque un vero caso di « legge d'approvazione » (§ 73). Ma non si esclude che il Parlamento possa invece preferire il metodo d'una « legge d'autorizzazione » quantunque ciò accada piuttosto raramente in Italia, essendo evidentemente più cauto di attendere che le stipulazioni siano intervenute per giudicarne in concreto, anzichè assentirvi quando ancora non se ne conoscono i precisi termini. Tuttavia ne abbiamo esempi nella legge 6 luglio 1850, n. 1051, che diede facoltà al Governo di abolire i diritti differenziali di dogana e di navigazione per quelle nazioni che concedessero vantaggi equivalenti — nella legge e aprile 1855, n. 732, che diede facoltà al Governo di ammettere al cabotaggio sulle coste liguri le navi di paesi esteri, i quali accordassero reciprocanza — nella legge 12 febbraio 1888, n. 5202, che autorizzò il Governo ad aderire alla convenzione antifillosserica di Berna.

§ 122. — Gli effetti della legge d'approvazione, in questo caso dei trattati come negli altri, sono due: rendere eseguibile il trattato, rivestirlo della forza formale che è propria delle leggi.

Quanto al primo punto, si è discusso sul valore preciso della frase statutaria « non avranno *effetto* se non dopo ottenuto l'assenso delle Camere » ponendola a raffronto con la frase di altre costituzioni, le quali dicono invece « non avranno *validità* ». In altri termini, si è domandato se l'approvazione legislativa è condizione per la validità e l'esistenza giuridica del trattato, o semplicemente per la sua eseguibilità, perchè possa avere effetti giuridici verso i cittadini.

Ricordiamo a tal proposito, che per loro natura tutte

le leggi di approvazione non mirano a rendere valido l'atto, perocchè questo già nasce valido in forza della costituzione stessa o della stessa legge-norma che lo attribuisce alla competenza dell'Esecutivo; mirano soltanto a renderlo eseguibile, poichè la costituzione o la legge-norma ne condizionano la esecuzione al previo assenso delle Camere (§ 73). Adunque, fino a che l'approvazione non interviene, o se è ricusata, il trattato non ha, o non acquista, efficacia giuridica pei cittadini e pel Giudiziario, ma nondimeno resta vivo quale promessa assunta dal Governo, a cui perciò incombe l'obbligo morale di sperimentare tutti i mezzi costituzionali che sono a sua disposizione, per farlo approvare dalle Camere. Quando invece l'approvazione legislativa è intervenuta, il trattato diventa atto interno dello Stato, esecutorio ed obbligatorio per tutti. Riteniamo pertanto che la frase *non avranno effetto* ben corrisponde allo scopo proprio della legge d'approvazione. Quanto al secondo punto, ci è necessario di fare parecchie considerazioni:

a) La forza formale di legge (§ 68) accompagna il trattato — in altri termini il trattato esiste e rimane obbligatorio — per tutto il tempo per il quale esso fu concluso. Allo spirare di questo termine, non vi è più trattato; a meno che non sia stata compresa in esso (e quindi approvata con legge) la clausola della tacita rinnovazione salva denuncia, ossia la *delegazione* al Governo di decidere se il trattato debba o no continuare oltre la sua scadenza. Se dunque fuori di quest'ultimo caso si stima di far rivivere il trattato o di prolungarne l'efficacia, ciò non può essere fatto se non con altra apposita legge. Fu soltanto nel 1879 che l'onorevole Luigi Luzzatti richiamò la nostra Camera ad osservare come le proroghe dei trattati sieno di competenza del Legislativo anche in paesi meno parlamentari dell'Italia, e nulla autorizza il Parlamento abdicare all'Esecutivo questo suo diritto, che è anche un dovere. Cosicchè la legge 1° agosto 1879, n. 5029, correttamente operando, ratificò in quella occasione tutte le proroghe fin allora ordinate per semplice decreto reale. E pochi giorni prima (nella seconda tornata del 20 luglio), in

occasione di quella legge medesima la Commissione parlamentare avea proposto e fatto approvare il seguente ordine del giorno:

La Camera ritiene che il Governo del Re debba notificare al Parlamento la *denunzia* dei trattati di commercio e di navigazione contenenti la clausola di tacita rinnovazione; e che, quando la denunzia sia avvenuta, i trattati medesimi non possano continuare ad aver vigore se non in forza di una legge.

b) La forza formale conferita dalla legge di approvazione ha pei trattati questo di particolare, che il Legislativo stesso non la può rimuovere, mentre d'altra parte vi sono casi in cui risulta annullata in dipendenza di un atto del solo Esecutivo.

Il Legislativo è vincolato a rispettare il trattato, e può con altra legge emendarlo: dappoichè non è quello un atto unilaterale, ma un patto, un accordo a cui una sola delle parti contraenti non ha possibilità giuridica di sottrarsi. Se quindi interviene una legge a regolare in maniera generale una materia che trovasi regolata da un trattato nei rapporti con uno o più paesi esteri, quella legge non abroga nè modifica il trattato stesso, ma si reputa contenere una implicita clausola di conferma delle disposizioni scritte in quest'ultimo. Vale cioè non la massima dell'articolo 5 delle disposizioni premesse al Codice civile (§ 68), ma l'altra *lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*. Pure, il nostro Giudiziario, in un caso di antinomia fra una legge e un trattato anteriore, stimò di dovere applicare la legge; perchè — disse — non è sua facoltà di portare giudizio sulle volontà del legislatore (Cassazione di Torino, 26 gennaio 1871, Mensa arcivescovile di Brescia c. Finanze).

Per converso, le convenzioni e i trattati (abbiano o non abbiano ricevuto l'approvazione per legge a seconda delle materie) vengono a perdere ogni loro efficacia per ragioni d'ordine internazionale, come quando non sono osservati dall'altra parte contraente, o in seguito a protesta di una terza potenza, o a titolo di rappresaglia, o in ispecie quando l'Esecutivo esercita la sua attribuzione costituzionale di dichiarare la guerra allo Stato con cui quelli erano inter-

venuti. Invero, la dichiarazione di guerra è rottura dei rapporti giuridici; cessano quindi le relazioni diplomatiche, e cessano i trattati e le convenzioni, che per essere patti di amicizia e accordi sopra interessi comuni, evidentemente non possono reggere con la negazione dell'amicizia e della comunità d'interessi. Qui l'Esecutivo, esercitando il suo ufficio costituzionale d'organo dei rapporti con l'estero, viene a togliere al trattato o ai trattati la base *internazionale* su cui ne riposa il valore, e conseguentemente rende impossibile la continuazione giuridica all'interno; ma per ciò stesso non potrebbe però l'Esecutivo, come non può il Legislativo, sospendere o modificare un trattato per motivi diversi da quelli di diritto internazionale sopra accennati. Al termine poi della guerra, quando si ristabiliscono le relazioni diplomatiche, nulla vieta che si richiamino in vigore i trattati e le convenzioni precedenti: ma occorre a ciò un patto esplicito, altrimenti non riuscirebbe agevole di determinare per indagini slegate, quali degli antichi patti erano di tal carattere da poter rivivere, e quali erano tali da non poter rivivere più nelle nuove relazioni instauratesi fra i due popoli.

c) Può avvenire che un trattato contenga, misti insieme, articoli pei quali è necessaria l'approvazione legislativa, ed altri pei quali non è necessaria. In tal caso l'approvazione devesi chiedere e concedere sul complesso; dappoichè lo Statuto non la prescrive pei soli articoli, ma pei « trattati ». Ed è poi naturale e conveniente che anche agli effetti della valutazione parlamentare sia considerato come un tutto inscindibile ogni complesso di stipulazioni che sia stato posto in essere come un sol tutto. Quindi il rigetto eventuale investe anche quegli articoli, che se fossero stati stipulati separatamente non avrebbero avuto alcun bisogno dell'approvazione delle Camere. La questione fu discussa nel Parlamento Subalpino in gennaio 1850 a proposito del trattato di Milano, concluso il 6 agosto 1849 con l'Austria; e appunto si ritenne ch'è diritto del Legislativo di deliberare sull'intero trattato, non già sui soli articoli che rendono necessaria l'approvazione per legge.

Dicasi lo stesso pel caso in cui l'Esecutivo richieda spontaneamente l'approvazione parlamentare a trattati che non ne avrebbero bisogno. Non si può negare all'Esecutivo di prescegliere cotesta via, quando la reputi più conveniente o per l'importanza dell'atto, o per scarico di responsabilità, o per qualsiasi altra considerazione politica; ma se esso la presceglie senza esservi obbligato, deve poi subirne tutte le conseguenze: e quindi, nel caso di diniego, perde le facultà di dare esecuzione al trattato che senza quella volontaria richiesta sarebbe stato valido ed eseguibile.

Da ultimo ricordiamo, ove pure occorra, che in nessun caso un articolo segreto potrebbe avere virtù d'autorizzare od obbligare il Governo a compiere atti contrari alle clausole palesi, approvate dal Parlamento. La cosa è tanto evidente, che lo Statuto nostro non trovò necessario di occuparsene: quantunque la costituzione belga nel suo articolo 68, ad imitazione delle costituzioni francesi dell'anno III e dell'anno VIII, lo avesse dichiarato in termini espliciti.

§ 123. — Tutti gli altri trattati — che cioè non importano nè variazione di territorio nè onere finanziario nè mutamento nelle leggi — sono di competenza esclusiva del Governo; e quindi il Re non solo con suo decreto li ratifica, ma li approva con altro decreto da pubblicarsi nei soliti modi, in forza del quale essi raggiungono pienamente il loro « effetto » cioè si tramutano in *ordine* ai cittadini, diventano esecutorii ed obbligatorii. Unico limite statutario (imitato dall'art. 68 della costituzione belga) è la loro comunicazione alle Camere con gli opportuni schiarimenti: non già allo scopo d'ottenerne l'approvazione, ma solo per darne ufficiale notizia alla rappresentanza nazionale ond'essa ne tragga gli elementi di fatto per un eventuale sindacato politico. Laonde, è superfluo avvertirlo, in seguito a siffatta comunicazione ciascuna assemblea ben potrebbe dar biasimo ai ministri, non però sospendere o modificare o respingere il trattato validamente concluso ed eseguibile.

Come è facile intendere, la comunicazione di questi trattati ha sempre luogo dopo lo scambio delle ratifiche; anzi, se interessano i cittadini singoli e non il solo Governo, dopo che un decreto reale li ha promulgati e portati a cognizione del pubblico acciocchè ognuno vi presti obbedienza. E sebbene sia nello spirito delle istituzioni libere che la comunicazione si faccia immediatamente, tuttavia non si può escludere l'ipotesi che delicati riguardi politici vietino di dare prematura pubblicità a certi alti accordi internazionali; per la qual cosa lo Statuto saviamente si limita a prescrivere che la presentazione alle Camere si faccia « tostochè l'interesse e la sicurezza dello Stato il permettano ». Il momento di essa è perciò confidato al prudente giudizio del Governo, senza essere tuttavia escluso, nemmeno in questa materia, il diritto di sindacato politico delle Camere.

Siccome rientrano in questa seconda specie tutti i trattati che riflettono materie per le quali l'Esecutivo è competente a provvedere per atto proprio, ossia tutti quelli che non importano variazione alle leggi, sarebbe difficile ed anche inutile di tentarne un elenco. Ma lo Statuto in questa disposizione indica tassativamente i trattati « di pace, d'alleanza, di commercio »: e noi siamo pertanto nell'obbligo di soffermarci brevemente su di essi.

§ 124. — V'ha qualche costituzione la quale assoggetta i trattati di pace all'espresso obbligo dell'approvazione legislativa, forse preoccupandosi dell'importanza morale che può avere una pace affrettatamente conclusa mentre l'amor proprio nazionale non è ancora soddisfatto.

Con miglior consiglio il nostro Statuto segue l'opposto criterio e lascia in ciò la mano libera al Governo responsabile, tanto più che ad esso ha già lasciato libertà di dichiarare la guerra. Concludere la pace è atto così savio, che val meglio agevolarlo anzichè circondarlo di ostacoli: specie in regime parlamentare, ove l'Esecutivo non può a meno d'ispirarsi costantemente all'opinione pubblica, e per la responsabilità che gl'incombe innanzi alle Camere si può

essere certi che non addiverrà mai senza giusto motivo ad un passo spiacevole per l'onore della nazione.

Del resto, non è a dimenticare che un trattato di pace il quale implichi onere alle finanze o variazione di territorio o modificazione alle leggi dello Stato, rientrerebbe nell'obbligo dell'approvazione legislativa, e come un tutto complesso e inscindibile. Così avvenne appunto pei due trattati di pace conclusi con l'Austria nel 1849 e nel 1866. Quindi non rimangono alla competenza dell'Esecutivo che quei soli trattati di pace i quali pongano termine alle ostilità, e conseguentemente, a più forte ragione, le tregue che sospendono le ostilità senza mettervi fine. Così, il trattato di pace concluso con l'Etiopia il 26 ottobre 1896, venne comunicato per semplice notizia al Parlamento nel 24 maggio 1897.

§ 125. — Più difficoltoso appare l'ammettere una esclusiva competenza del Governo in ordine ai trattati di alleanza. Sembra in verità difforme dai principî del regime libero, che un popolo possa essere dai suoi reggitori impegnato in una certa linea di condotta internazionale, che può anch'essere impopolare o pericolosa, senza che i maggiori e più diretti interessati abbiano il modo di pronunziarsi per mezzo del Parlamento. Ma d'altra parte è necessario di fare alcune riflessioni politiche, ed altre giuridiche, le quali persuadono del contrario.

a) Se l'Esecutivo non avesse potestà d'impegnarsi in trattati d'alleanza e di tenerli segreti finchè « l'interesse e la sicurezza dello Stato » lo esigano, il nostro paese rimarrebbe spogliato, in pratica, della possibilità di prender parte alla politica internazionale. Le alleanze per loro stessa natura non sono atti destinati alla pubblicità, inquantochè assumono a presupposto l'eventualità di fatti concernenti altri paesi estranei alla stipulazione. Pubblicate intempestivamente, potrebbero adunque affrettare inimicizie e scoppi di guerre: onde il bisogno di tenerle segrete non si manifesta nei rapporti col paese nostro, ma nei rapporti coi paesi esteri. D'altra parte, essendovi molti Stati i quali per la loro diversa forma di governo non sono tenuti alla

pubblicità verso il rispettivo popolo, il nostro Esecutivo, se non potesse aderire all'eventuale richiesta di silenzio, finirebbe con l'essere impossibilitato a contrarre alleanze con quelli. Si può deplorare che ai dì nostri la diplomazia non peranco abbia smesso il misterioso manto del segreto; e si può pure essere convinti che il tener nascosti simili patti non impedisce ne trapeli sempre qualcosa nel pubblico, onde il vantaggio che si ritrae dal segreto finisce con l'essere bilanciato dal danno dei sospetti che si risvegliano. Ma, allo stato delle cose, non è meno certo che togliere al Governo la libertà delle alleanze equivarrebbe a rinunciare alla politica estera.

b) Inoltre (e qui usciamo dalle considerazioni politiche per entrare in quelle giuridiche), non si nota abbastanza che anche il trattato d'alleanza è un mero impegno *fra i Governi*, di seguire una determinata comune politica e di comportarsi in un determinato modo pel giorno in cui venissero a verificarsi determinate eventualità. Quindi esso non obbliga punto i cittadini, e agli stessi Governi contraenti non richiede alcuna esecuzione immediata. Vi sia o non vi sia un trattato d'alleanza, e sia noto o segreto, l'Esecutivo deve pur seguire una certa linea di politica estera: ora, esso potrà in ciò benissimo ispirarsi ai patti di un'alleanza anche senza bisogno di doverlo dichiarare; mentre d'altra parte il Parlamento, col votare le leggi e coll'esercitare il sindacato politico, avrà sempre il diritto e il mezzo di giudicare di tale politica in sè e per sè, sappia esso o non sappia, o intuisca e indovini, ch'è la conseguenza e l'applicazione d'un trattato segreto. Quando poi il fatale andare degli avvenimenti adduca il verificarsi delle circostanze in vista delle quali l'alleanza fu stretta, allora il trattato giungerà davvero alla sua esecuzione: ma questa non potrà aver luogo se non chiedendo alle Camere gli uomini e i danari necessari per fare o sostenere la guerra.

Nessuno per fermo sosterrà che sia identica la libertà di scelta del Parlamento innanzi a un trattato appena concluso, e innanzi all'esecuzione sua già resa inevitabile: ma in regime parlamentare la politica si svolge in così

intima concordanza fra il Gabinetto e le Camere, che i difetti intrinseci di questa materia rimangono nella realtà notevolmente corretti. Avviene anche qui ciò che osservammo a proposito del diritto di fare la guerra (§ 105). Se il popolo è vigile, sa crearsi un Parlamento vigile, e da questo uscirà un Governo ligio ai sensi della coscienza pubblica: se il popolo non vigila, incolpi sè stesso dei danni.

Quattro furono i trattati d'alleanza conclusi nei cinquantatrè anni di nostra vita costituzionale: quello del 1855 con la Francia e l'Inghilterra, indi anche con la Turchia, per la guerra di Crimea; quello del 1859 con la Francia, per la guerra con l'Austria; quello del 1866 con la Prussia, per identico scopo; quello del 1882 (prorogato alle successive scadenze) con la Germania e l'Austria, detto della « triplice alleanza ». Solo il primo di essi, con la Francia e l'Inghilterra, venne presentato alle Camere; anzi spontaneamente sottoposto all'approvazione per legge, avendo il conte di Cavour stimato necessario d'associare il paese alla grave responsabilità che intendeva assumere. Quello con la Turchia, a complemento del precedente, venne pure presentato alle Camere, ma per semplice notizia. Gli altri posteriori non furono in alcun modo resi pubblici.

§ 126. — Nei primi anni del regime costituzionale in Piemonte i trattati di commercio, in omaggio alla lettera dell'articolo 5 dello Statuto, si ponevano in esecuzione per decreto reale: ma poi nel 1850 si considerò ch'essi importano quasi sempre « oneri finanziari » e modificazioni delle tariffe esistenti per legge, laonde si cominciarono a sottoporre alla diretta approvazione del Parlamento. Per altro, nell'anno consecutivo si tornò all'antico sistema, ma per poco; ed oggi è regola stabilmente assodata, contrariamente alla determinazione statutaria, che i trattati di commercio abbisognano sempre dell'approvazione per legge <sup>(1)</sup>.

\* (1) Parecchie volte furono dirette lamentezze al Governo per la mancata comunicazione di trattati internazionali anche influenti sui rapporti commerciali. Così nella tornata del 9 e 12 marzo 1904.

I trattati di commercio sono dunque considerati siccome soggetti al-

Qualche maggiore incertezza vi fu e si perpetuò in ordine ai trattati di navigazione e di cabotaggio: ma prevalse la pratica di sottoporli all'approvazione legislativa per le stesse considerazioni accennate or ora in quanto ai trattati di commercio. Vero è, che essendo stato proposto alla Camera in seduta 9 maggio 1882 di stabilire per legge l'obbligo dell'approvazione legislativa per tutti i futuri trattati di questo genere, il ministro degli affari esteri vi si oppose, richiamandosi all'articolo 5 dello Statuto: ma egli tuttavia non negò che anche questi trattati, se importano oneri finanziari o variazioni nelle leggi, sono già dallo Statuto stesso condizionati all'approvazione del Parlamento.

Richiamiamo le osservazioni fatte al § 122 lett. a, intorno alle *proroghe* dei trattati di commercio.

§ 127. — Chiudendo questa lunga disamina, troviamo opportuno accennare ai trattati intesi ad assumere il protettorato sopra altro popolo.

Il contenuto caratteristico e specifico del protettorato sta nel diritto di rappresentanza internazionale, che lo Stato protettore acquista per libera concessione dello Stato protetto, in guisa che la politica estera di quest'ultimo diventa un'appendice della politica estera di quello. Ora, alcuni sostengono che l'assunzione di siffatta rappresentanza implica tali oneri, da far includere il trattato di protettorato fra quelli pei quali è necessaria la diretta approvazione del Parlamento. Ma questo, se è esatto come un desiderio di maggiori cautele di fronte ai facili passaggi dai semplici protettorati alle stabili occupazioni, non regge tuttavia allo stato del nostro diritto positivo. Imperocchè mediante il protettorato non si amplia il territorio nazionale, non si assumono attuali oneri finanziari, non si alte-

l'approvazione del Parlamento. Epperò vari oratori, discutendosi nel dicembre 1905 nella Camera dei deputati un accordo provvisorio di commercio — altrimenti detto *modus vivendi* — con la Spagna, censurarono il Governo, di averlo attuato per decreto reale, con la riserva della presentazione al Parlamento. Detto accordo era stato concluso a Madrid addì 8 novembre 1905; il relativo decreto portava la data del 18 detto.

rano le leggi del nostro regno. Non esiste dunque alcun motivo giuridico per imporre l'approvazione legislativa: cosicchè i trattati di protettorato rientrano nella sfera libera del Governo, salvo ad esso di richiederne spontaneo (se crede) l'approvazione per legge, e salvo il sindacato politico delle Camere e l'intervento dell'approvazione legislativa allorchè ne derivino in concreto oneri alla finanza pubblica o mutazioni nelle leggi.

Questo modo di vedere vale anche pei trattati che determinano « zone o sfere d'influenza » a vantaggio delle nazioni civili sui paesi destinati a divenir future colonie o dipendenze di quelli.

In ordine al presente argomento ricordiamo: il trattato di « amicizia protettrice » con la Repubblica di San Marino, rinnovato ancora il 28 giugno 1897, e per gli oneri finanziari che importa, approvato con la legge 11 agosto dello stesso anno, n. 379 — il trattato 9 dicembre 1881 con l'Anfari di Aussa pel protettorato sulla costa africana del Danakil — i protocolli 24 marzo e 15 aprile 1891 e 5 maggio 1894 con l'Inghilterra, determinanti la nostra zona d'influenza in Africa sulla costa somala dal Giuba al golfo di Aden — la convenzione 12 agosto 1892 col Sultano del Zanzibar, approvata con legge 11 agosto 1896, n. 373, pel protettorato sul Benadir, da durare 25 anni salva rinnovazione. I diritti del Governo italiano sul Benadir (Somalia Italiana) » con convenzione 29 maggio 1898 approvata dalla legge 24 dicembre 1899, n. 466 <sup>(1)</sup>.

\* (1) Confronta anche, a quest'ultimo proposito, il R. Decreto 2 maggio 1904, n. 311, e 26 gennaio 1905, n. 90, concernente l'amministrazione della giustizia in materia penale.

## Art. 6.

**Il Re nomina a tutte le cariche dello Stato: e fa i decreti e regolamenti necessari per la esecuzione delle leggi, senza sospenderne l'osservanza, o dispensarne.**

### SOMMARIO.

#### Nomina dei pubblici funzionari.

§ 128. Contenuto. — § 129. Limiti. (n).

#### Decreti e regolamenti.

§ 130. Il diritto d'ordinanza. — § 131. Suo limite. — § 132. Ordinanze d'esecuzione ed ordinanze autonome. — § 133. Contenuto dell'ordinanza: i decreti-provvedimento. — § 134. I decreti-norma, o regolamenti. — § 135. I decreti-controllo. — § 136. Forma delle ordinanze: intitolazione. — § 137. Preambolo. — § 138. Testo, formole finali e pubblicazione. — § 139. Forza formale delle ordinanze. — § 140. Controlli sulle ordinanze: la segreteria della Presidenza e il Ministro Guardasigilli. — § 141. La Corte dei conti (m.). — § 142. Le determinazioni sovrane. — § 143. I Proclami Reali.

#### I decreti legislativi.

§ 144. Loro forza formale. — § 145. Condizioni di loro validità. — § 146. Casi impropriamente reputati di delegazione legislativa (n).

#### I decreti-legge.

§ 147. Loro incostituzionalità. — § 148. Loro validità, condizionata assolutamente ad una legge di ratifica. — § 149. Pretesi effetti della presentazione delle leggi di ratifica. — § 150. Ragioni che si adducono per la validità dei decreti-legge prima della ratifica. — § 151. Confutazione: il diritto di necessità. — § 152. L'anticipazione dell'opera del Legislativo. — § 153. L'esempio degli altri Stati. — § 154. Pericoli derivanti dall'ammettere la validità provvisoria dei decreti-legge. — § 155. Vantaggi derivanti dal negarla. — § 156. Contenuto dei decreti-legge. — § 157. Decreti-legge finanziari — § 158. I *catenacci*. — § 159. Decreti-legge per la tutela dell'ordine pubblico. — § 160. Decreti-legge sulle altre materie in genere.

### Nomina dei pubblici funzionari.

§ 128. — Come fu già accennato al § 95, l'articolo 6 dello Statuto apparve nel testo definitivo per effetto della bipartizione dell'articolo 3 del Proclama 8 febbraio 1848. Esso adunque prosegue la enumerazione specifica, iniziata con l'articolo 5, delle varie attribuzioni che nel loro complesso costituiscono la nozione integrale del Potere Esecutivo.

La prima parte conferisce al Re, depositario dell'Esecutivo, la nomina di tutti i pubblici ufficiali e funzionari del Governo — quindi i militari al pari dei civili, inclusi nel novero anche i ministri, ai quali del resto è dedicata una disposizione apposita, l'articolo 65. E sebbene la parola « cariche » possa risvegliare l'idea dei soli uffizi che sono più eccelsi in dignità o importanza intrinseca, il vero è che lo Statuto intende riferirsi agli uffizi pubblici dell'Esecutivo senza eccezione: come è provato dal detto articolo 3 del Proclama 8 febbraio (§ 9) che parla di « nomina a tutti gli *impieghi* » ed anche dal testo francese dello Statuto (§ 8) che dice: « *le roi nomme à tous les emplois de l'État* ».

Giustamente questa competenza è riserbata al Re coi suoi Ministri costituzionali — all'Esecutivo, con esclusione del Legislativo e del Giudiziario: in primo luogo, per la ragione che ogni atto di nomina è un *provvedimento*, e come tale rientra sostanzialmente nella funzione esecutiva; in secondo luogo, perchè la nomina dei pubblici ufficiali richiede valutazione di qualità personali e responsabilità, a cui non possono corrispondere nè le assemblee politiche nè i corpi giudiziari; in terzo luogo, perchè il complesso dei pubblici ufficiali costituendo la gerarchia per mezzo della quale il depositario dell'Esecutivo esplica le proprie attribuzioni, non potrebbesi ad altri che a lui affidare la loro scelta.

Questo diritto di nomina, del quale unicamente parla lo Statuto, ne implica e comprende parecchi altri; e cioè:

a) il diritto di promozione dall'uno all'altro grado, dall'una all'altra classe, dalla posizione meno elevata a quella più alta. Invero la promozione, se rispetto a colui che la ottiene è un miglioramento, in sè stessa non è che *nomina* ad un ufficio migliore del precedente ;

b) il diritto di libera assegnazione all'uno o all'altro luogo in cui debbasi esercitare l'ufficio conferito, e così di trasferire i pubblici funzionari a seconda delle necessità del servizio, conservandoli nelle medesime funzioni ; chè, se queste mutano, non si ha più un trasloco, ma una nuova nomina ;

c) il diritto di sindacato disciplinare ; giacchè l'insieme dei pubblici ufficiali costituisce una gerarchia ordinata in numerosi gradi, attraverso i quali si manifesta incessantemente un diritto di comando e di controllo dei superiori sugl'inferiori, e in corrispondenza un dovere di obbedienza e di subordinazione di questi verso quelli ;

d) il diritto di licenziamento ; perciocchè la potestà di coprire un pubblico ufficio mediante la nomina del titolare, suppone la potestà di renderlo vacante esonerandone colui che dapprima l'occupava. Il rapporto è così necessario. che lo Statuto ha potuto tacere di tal diritto di revoca nel presente articolo, quantunque per ragioni particolari che esporremo a suo luogo abbia stimato di farne esplicita menzione all'articolo 65 in ordine ai ministri. Il licenziamento, che può essere anche revoca o destituzione, costituisce d'altra parte la sanzione massima del diritto di sindacato gerarchico sui dipendenti.

Se però lo Statuto riserba al Re la nomina di tutti i pubblici ufficiali, non è escluso che una legge specificamente attribuisca ad altri la nomina di alcuni fra essi, dappoichè in Italia la legge può sempre modificare lo Statuto. E reciprocamente, l'essere affidata al Re codesta competenza non esclude ch'egli stesso ne possa fare delegazione parziale ad altri organi della dipendente gerarchia ; onde non mancano esempi di nomine delegate dal Re ai Ministri o ai Prefetti, specie per gl'impieghi meno importanti e per quelli di carattere temporaneo.

§ 129. — Notisi: ciò che lo Statuto riserba al Re, è unicamente la *nomina* dei pubblici ufficiali coi diritti che da quello di nomina scaturiscono; non però la *creazione* dei pubblici uffici, nè le *norme* pel conferimento e l'esonero. Queste ultime attribuzioni, in conseguenza, rimangono al Legislativo: sia perchè importano determinazione di regole giuridiche, sia perchè importano spese e quindi aggravii al pubblico erario.

Spetta dunque alla *legge* il determinare quali sono gli impieghi dello Stato; quali le condizioni per potervi essere assunti (e lo Statuto stesso nell'articolo 24 impone a norma fondamentale l'eguaglianza « salvo le eccezioni determinate dalle leggi »); quali gli stipendi e gli obblighi; quali le condizioni per l'esonero, con o senza il diritto a percepire una proporzionata pensione di riposo. Ed anche le potestà disciplinari, quelle di promozione e quelle di trasloco, possono essere obbietto di leggi, se il Parlamento stima necessario di occuparsene. Per vari rami dell'Amministrazione pubblica infatti esistono leggi, le quali disciplinano il numero, le attribuzioni, le guarentigie, i diritti e gli obblighi degli ufficiali dello Stato: ad esempio la legge sull'ordinamento giudiziario, in base agli articoli 68-70 dello Statuto — quella sul Consiglio di Stato — quella sulla Corte dei conti — quelle sui professori universitari — quelle sull'avanzamento nell'esercito e nell'armata — quelle sulla guardia di finanza — quelle sul personale di pubblica sicurezza — quelle sul personale del Real Corpo del Genio civile — quelle sulle pensioni, che nei rapporti finanziari si riferiscono a tutti gli ufficiali pubblici.

In quanto però il Parlamento si astenga dal provvedere, subentra la potestà regolamentare dello stesso Esecutivo (§ 134); cosichè nei limiti delle leggi in genere, e serbato in ispecie il più stretto riguardo alle leggi di bilancio, l'Esecutivo può istituire uffici, e determinare le condizioni per la nomina, la disciplina, l'esonero di coloro che dovranno occuparli. In proposito ricorderemo la decisione 13 giugno 1890 della IV Sezione del Consiglio di Stato, sul ricorso Mazzoccolo. Sarebbe tuttavia sommamente desiderabile che

provveda una legge generale, o una serie di leggi speciali, a tutta questa materia che troppo largamente è abbandonata alla potestà regolamentare dell'Esecutivo: nè tanto nello interesse dei pubblici funzionari, la cui condizione resta incerta sotto l'arbitrio dei ministri mutevoli, quanto nell'interesse dell'amministrazione pubblica e dello stesso regime parlamentare. Una dolorosa e sempre fresca esperienza infatti dimostra quale uso facciano molti ministri, per compiacere elettori e deputati, delle discrezionali facoltà di determinare gli organici, di promuovere, di traslocare i dipendenti; per la qual cosa, una legge sullo stato degli impiegati, venti volte proposta e non mai condotta in porto, contribuirebbe efficacemente a moralizzare i rapporti fra i ministri parlamentari e la vastissima gerarchia degli ufficiali pubblici. <sup>(1)</sup>

\*<sup>(1)</sup> Limitatamente agli organici, la legge 11 luglio 1904, n. 372, ha stabilito:

Art. 2. — I ruoli organici e gli stipendi dei funzionari ed impiegati governativi, civili e militari, la cui nomina all'impiego è fatta per decreto Reale, possono essere modificati soltanto con leggi speciali. Possono però farsi per decreto Reale le soppressioni di posti e la creazione di posti nuovi, quando siano conseguenza della soppressione o della creazione di ufficio fatta in virtù di poteri che per legge spettino al Governo e entro il limite della spesa approvata col bilancio.

Art. 3. — Le modificazioni ai ruoli organici del personale che percepisce assegni sul bilancio dello Stato, la cui nomina all'impiego o servizio non richiede un decreto Reale, possono farsi con disposizioni del potere esecutivo, ma saranno attuate solo quando i fondi occorrenti sieno stati concessi colle leggi di bilancio.

Una serie di leggi speciali si è poi iniziata, in questi ultimi anni e continuerà, speriamo, sino a che tutta la materia che riguarda i funzionari dello Stato sia sottratta all'arbitrio ed agli abusi del potere esecutivo.

Ed abbiam detto « abusi » perchè si sa essere legge fatale che ogni uomo che possa liberamente e senza limiti usare del potere, è portato ad abusarne.

Notiamo tra gli ultimi e più importanti provvedimenti che regolano la materia in questione :

— Legge 25 marzo 1905, n. 77, riguardante il personale del Ministero di grazia e giustizia. —

— Le leggi 8 aprile 1906, n. 141, 142, 440, 469 sullo stato giuridico degli insegnanti nelle scuole medie — e sull'istruzione secondaria — e R. D. relativi 7 marzo 1907, n. 248 e 278.

— Leggi 8 luglio 1906, n. 318; 30 dicembre 1906, n. 648 e 649 relative agli organici dei funzionari ed impiegati di pubblica sicurezza. —

— Legge 27 dicembre 1906, n. 691, 692, ed 11 luglio 1907, n. 473, sul

### Decreti e regolamenti.

§ 130. — Allo stesso modo che la forma specifica in cui si manifestano le volontà statuali per mezzo del Legislativo è la legge, così la forma specifica in cui si manifestano le volontà statuali per mezzo dell'Esecutivo è l'ordinanza, che in Italia chiamiamo « decreto ». L'Esecutivo è il potere che ordina, dispone, provvede, opera, entro i limiti delle leggi: ogni suo ordine assume la forma d'ordinanza o decreto.

Lo Statuto nella seconda parte dell'art. 6 dà *al Re* il potere d'ordinanza, per la ragione che nella prima parte del precedente articolo ha dato *al Re* il « potere esecutivo ». Ma come poi questo è esercitato in gradi vari e con opportuna disposizione di materie da una vastissima gerarchia di ufficiali pubblici, così non solamente il Re, sibbene anche altri pubblici ufficiali e corpi inferiori posseggono lo stesso diritto d'ordinanza, in proporzione e in corrispondenza della potestà di ordinare, che a ciascuno è attribuita dalla legge. Nè qui si può invocare il principio *delegatus*

personale della regia marina e servizi dipendenti dell'omonimo Ministero. —

— Legge 19 luglio 1907, n. 515, riguardante il personale ed i servizi dipendenti dal Ministero delle poste e telegrafi — ed altre riguardanti alcune branche dei ministeri della Poste, del Tesoro, delle Finanze, dei LL. PP., di Grazia e Giustizia, in parte attuate ed in parte solo progettate. —

Era però, nel momento in cui scrivevamo questa nota (marzo 1908), all'esame della Camera dei deputati un progetto del ministro Giolitti relativo ai « miglioramenti economici » di 19,000 funzionari ed impiegati civili, non ultimo rimedio atto a moralizzare — come si diceva nel testo — i rapporti fra i ministri ed i pubblici funzionari. Il quale progetto fu poi approvato. Così, mentre correggiamo queste bozze (giugno 1908), si sta discutendo alla Camera dei deputati un disegno di legge appunto sullo « Stato degli impiegati civili » come si augurava nel testo il nostro A. — disegno che era già stato approvato dal Senato nella seduta del 27 maggio 1908, e che sarà certamente approvato anche dalla Camera, non ostante le opposizioni che solleva per alcuni articoli ritenuti lesivi della libertà di associazione e di organizzazione. Tuttavia non crediamo opportuno di riferirne, anche in succinto, i capisaldi, perchè non è detto che qualche emendamento non sia per essere accolto dal Governo.

*delegare non potest*, perchè il vero senso della disposizione statutaria è che *al Potere Esecutivo*, e non al Legislativo nè al Giudiziario, appartiene il diritto d'ordinanza. Però le autorità inferiori, a cui vien fatta codesta delegazione, non possono poi a loro volta subdelegarla se non quando ne ricevono espressa balìa; e qui è veramente il caso in cui l'aforisma testè riferito si applica in tutta la sua forza. L'autorità specificamente designata a una data attribuzione, è tenuta a disimpegnarla essa stessa; scaricandosene su altri, eccederebbe il limite della sua competenza legale, e defrauderebbe la cosa pubblica di quel dato complesso di guarentigie, che si ebbe in mira d'assicurare col deferire precisamente ad essa un determinato còmpito.

Noi, accennato appena alla esistenza del diritto d'ordinanza anche in altri ufficiali ed enti inferiori, ci limitiamo a trattare del diritto d'ordinanza del Re, chè soltanto di questo è parola nel presente articolo dello Statuto <sup>(1)</sup>.

§ 131. — Non vi è diritto senza limite; l'idea del limite integra e determina quella del diritto. Ora, quale è il limite del diritto d'ordinanza?

Poichè l'ordinanza è la forma di manifestazione della volontà dall'Esecutivo, i limiti suoi non possono essere e non sono altri, chè i limiti medesimi dell'azione di quest'ultimo. Ufficio dell'Esecutivo è di operare liberamente entro i limiti delle leggi; dunque l'ordinanza può tutto, a patto che non esorbiti mai dalle leggi, che non le disconosca, non le violi. Ciò è intuitivo pel solo fatto che esiste un regime costituzionale, significando esso precisamente azione di Governo regolata dalle leggi: per la qual cosa,

(1) CODACCI-PISANELLI, *Legge e Regolamento*. — CAMMEO, *Della manifestazione di volontà dello Stato*. — FILOMUSI-GUELFU, *Enciclopedia Giuridica*, § 26. — E v. la ricca bibliografia ivi descritta.

\* Sul diritto d'ordinanza è ricca la letteratura straniera ed importante specialmente la tedesca; ma gli avvenimenti politici verificatisi in Italia dal 1894 al 1899 diedero occasione al potere esecutivo di ricorrere a questo diritto, ed agli scrittori nostri di esercitarvi in proposito una critica copiosa. Molti scritti li abbiamo richiamati in fine nel Saggio bibliografico.

ove pure la costituzione tralasci di esprimerlo in modo esplicito, il limite scaturisce nondimeno dal fatto stesso che la costituzione ha distinto il potere Esecutivo dal Legislativo affidandoli ad organi diversi. Invero è questo il caso del Regno di Prussia e dell'Impero germanico. Le loro rispettive costituzioni non dicono che l'Esecutivo non può con le sue ordinanze oltrepassare le leggi, e tuttavia è questo un principio inconcusso anche in Prussia e in Germania, pel semplice fatto che quelle costituzioni distinguono le due funzioni e i rispettivi loro organi.

Il nostro Statuto ha già posto nell'articolo 3 la disposizione per cui è al Parlamento, è al Re con le due Camere, che si appartiene di fare e quindi anche di modificare, abrogare, prorogare, sospendere le leggi e dispensarne. Dunque, nessun altro può usurpare codeste attribuzioni: nè l'Esecutivo, nè il Giudiziario, più che il possano i privati individui. Ma lo Statuto nostro non si è appagato di ciò: e imitando (come vedremo al § 148) la costituzione francese del 1830, ha voluto ribadire il fondamentale principio, ripetendo in quest'art. 6 sotto forma negativa e come limite diretto al Governo, quel che aveva già detto all'articolo 3 in forma positiva e come attribuzione di competenza al Parlamento. Indi la formola: il Re fa le ordinanze necessarie all'esecuzione delle leggi *senza sospenderne l'osservanza o dispensarne*: e vuol dire, il Re può e deve operare, provvedere, esercitare le sue attribuzioni costituzionali, purchè però non tocchi in alcuna guisa le leggi, ossia le norme stabilite appunto per regolare e delimitare la sua attività giuridica. Adunque uno solo è il limite del potere d'ordinanza, ed è negativo, non positivo; ma è anche essenziale e assoluto, perchè racchiude e scolpisce il carattere unico e specifico del regime costituzionale. Se questo consiste nella distinzione dei poteri (§ 57), il non mantenere integra la distinzione formale tra legge e decreto, significa — senza metafora e senza esagerazione — far ritorno al regime assoluto.

Una legge, dal momento che esiste, dev'essere eseguita, obbedita, rispettata qual'è, anche dal Governo. Quest'ul-

timo non ha competenza d'annullare o correggere a proprio arbitrio ciò che il Legislativo, nella pienezza delle sue facoltà costituzionali, ha creduto di esprimere. Non ha competenza di preterire ciò che da sua parte è richiesto affinché una legge abbia attuazione. Non ha competenza di esimersi dall'osservare una legge sotto lo specioso pretesto che son cessate le ragioni che la dettarono: e sopra quest'ultimo punto si può riscontrare la decisione 18 giugno 1895 della IV Sezione del Consiglio di Stato sul ricorso Minni. Il decreto non deve mai e per nessun motivo oltrepassare le leggi, chè l'Esecutivo non sarebbe limitato giuridicamente, se potesse alterare a sè stesso i limiti giuridici. La legge vincola tutti, il decreto non vincola se non in quanto sia conforme alla legge e al diritto in genere.

§ 132. — Per la più esatta determinazione di questo potere d'ordinanza, fermiamoci sulla frase adoperata dal nostro Statuto: « il Re ..... fa i decreti e regolamenti *necessarii* per l'esecuzione delle leggi ».

Da tale espressione alcuni inferiscono che il diritto di emanare decreti e regolamenti non si può dal Governo esercitare, se non quando già esista una legge specifica alla cui esecuzione è d'uopo provvedere, e nei soli precisi limiti della stretta necessità di eseguirla. Ove dunque un dato rapporto non formi già oggetto d'una legge, il Governo sarebbe impotente a provvedere in proposito. Esso non avrebbe che il potere di sviluppare il quadro dallo schizzo; non avrebbe che il diritto *d'ordinanze di esecuzione*, *ordinanze secundum legem*.

Per contro altri affermano che l'Esecutivo non soltanto ha l'ufficio d'emanare ordinanze per l'esecuzione delle singole leggi, ma può anche disporre liberamente, per competenza proprie, in tutte le materie che la legge non abbia ancora regolato. Dunque, non solo ordinanze d'esecuzione, ma anche *ordinanze autonome*, *ordinanze praeter legem* benchè mai *contra legem*. Si immagina, così, una specie di zona grigia, nella quale ha potestà d'insediarsi come assoluto

signore il primo occupante: se in questa gara di velocità è primo a giungere il Legislativo, l'Esecutivo non trova che il compito dell'esecuzione entro i limiti prefissi da quello; se è primo a giungere l'Esecutivo, esso può disporre le cose come meglio reputa, senza limiti giuridici, dal momento che non vi è ancora una legge in proposito.

Entrambi questi modi di vedere sono inesatti.

Da una parte, l'Esecutivo non è semplice esecutore delle leggi, ma è potere vigile, attivo, operante, autodeterminantesi nei confini delle leggi. Dunque esso non può restringersi ad emettere le sole ordinanze d'esecuzione, ma deve poter emettere tutte le ordinanze che reputa convenienti, purchè non esca dai limiti giuridici. Se non avesse altra potestà che quella d' eseguire ciascuna legge, il potere d'ordinanza non avrebbe esistenza autonoma, e si ridurrebbe ad una pura e semplice concessione del Parlamento. Supposto un metodo legislativo come quello caro agli anglosassoni per cui le leggi sono sovraccariche di minuzie, l'ufficio d'emanare regolamenti si troverebbe ridotto a zero; supposto al contrario un metodo legislativo come quello seguito in Francia e in Italia per cui le leggi si riducono assai spesso a impalpabile enunciazione di larghi principii, la potestà regolamentare assumerebbe proporzioni inquietanti; in entrambi i casi, dipenderebbe dal beneplacito delle assemblee.

Dall'altra parte, l'ipotesi d'una zona grigia, ossia d'un complesso di materie non regolate ancora dalla legge, è fallace: perciocchè non v'ha rapporto alcuno, il quale possa essere regolato dall'Esecutivo senza che si incontri in un modo o nell'altro la sfera libera d'attività garentita all'individuo, e senza che s'incontrino quindi le norme del diritto obiettivo costituenti la *lex terrae*, il diritto nazionale. Può non esistere ancora una legge la quale regoli specificamente un determinato rapporto, ma ciò non toglie che per disporre in ordine al rapporto medesimo non si debbano in ogni caso toccare le leggi dello Stato. Cosicchè non è nemmeno concepibile un diritto di ordinanza sopra materie non regolate in qualche modo dal legislatore: se i li-

miti non sono ancora scritti in una legge specifica, sono scritti pur sempre nel complesso del diritto nazionale. Richiamiamo in proposito l'articolo 3 delle disposizioni generali premesse al nostro Codice civile:

... Qualora una controversia non si possa decidere con una precisa disposizione di legge, si avrà riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe; ove il caso rimanga tuttavia dubbio, si deciderà secondo i principii generali di diritto.

Più esatto è pertanto un terzo modo di vedere, il quale sfronda l'assolutezza delle due teorie precedenti, e le concilia. Non esistono giuridicamente nè ordinanze *praeter legem*, nè molto meno possono esistere ordinanze *contra legem*. Tutte debbono essere *secundum leges*, cioè rispettose dei limiti segnati dal diritto nazionale. E tutte hanno il loro *fondamento* nell'articolo 6 dello Statuto; benchè poi alcune trovino la loro *occasione* in una legge specifica, altre nel diritto in genere. Quelle che trovano l'occasione in una legge particolare, sono « ordinanze d'esecuzione » e rimangono vincolate e condizionate alla esistenza della legge cui si riferiscono, cosicchè non possono nascere se questa non è venuta alla luce, nè possono sopravvivere quando questa cessa di esistere. Le altre, che sono poste in essere per virtù dell'articolo 6 ma senza l'occasione d'una legge determinata, sono « ordinanze autonome » e spaziano liberamente nel campo in cui si svolgono, sempre però rispettando le leggi dello Stato, le quali in regime libero sono giuridicamente intangibili al Governo.

In ogni caso, l'esercizio del potere d'ordinanza è essenzialmente *discrezionale*, com'è discrezionale l'essenza stessa del Potere Esecutivo: solo la legge, o in base a essa con sentenza, non mai però il volere di un altro organo pubblico, può obbligare il Re a emettere in concreto una data ordinanza.

§ 133. — Passiamo ora ad esaminare quale è il *contenuto* delle ordinanze.

Già fu dichiarato nel § 57 che la divisione dei poteri

non va intesa nel senso meccanico, che tutte e sole le norme spettino all'organo legislativo, tutti e soli i provvedimenti all'organo esecutivo, tutti e soli i controlli all'organo giudiziario. E alla stessa guisa che il Parlamento, sempre adoperando la forma della legge, emana leggi-norma, leggi-provvedimento e leggi-controllo, così il Governo, pur adoperando sempre la sua forma specifica dell'ordinanza, emana decreti-provvedimenti, decreti-norma e decreti-controllo. Quindi la distinzione che al § 67 facemmo tra la forma e il contenuto delle leggi, deve farsi anche qui, tra il contenuto e la forma dei decreti.

Come la funzione propria dell'Esecutivo è il prendere i provvedimenti richiesti per raggiungere gli scopi della vita statale, cioè l'emanare ordini concreti e singoli che si esauriscono in unica applicazione (salve le conseguenze giuridiche le quali permangono), così il contenuto proprio del decreto è il provvedimento, o un complesso di provvedimenti singoli. Esempio: un decreto di nomina o promozione di pubblici ufficiali, un decreto di chiusura della sessione o di scioglimento della Camera, un decreto di grazia o d'indulto.

Ma in qual modo poi può avvenire, che il decreto contenga molte volte anche norme ed anche atti di controllo? Se le norme e i controlli formano il contenuto proprio di altre funzioni statuali che non sono quella specifica del potere esecutivo, come l'Esecutivo può avervi parte? e dove è il limite fra le norme che può emanare l'Esecutivo e quelle che emana il Legislativo? fra i controlli affidati al Governo e quelli esercitati alla Camera e dai Giudici?

Vediamolo partitamente, prima pei decreti norma, poscia pei decreti-controllo.

§ 134. — Le leggi intese a disciplinare l'azione dell'Esecutivo non determinano quasi mai positivamente quel che l'Esecutivo *deve* fare nei casi singoli, ma il più delle volte si restringono a limitare *negativamente* il suo campo d'azione. Esse per solito dichiarano fino a qual punto l'Esecutivo può fare, quali confini non deve superare, lascian-

dolo poi libero di determinarsi in modo autarchico (salva responsabilità) entro i più o meno larghi confini prefissigli. Ebbene, appunto dalla sua libertà d'azione discrezionale entro i limiti delle leggi e del diritto in genere, deriva all'Esecutivo la potestà regolamentare.

Se la legge ponesse gli obblighi del Governo in modo così preciso e perentorio da non lasciargli alcun potere di valutazione intorno al momento, all'intensità ed all'estensione dei suoi atti, è evidente che il Governo non avrebbe altro a fare, se non dare meccanica esecuzione ai comandi rivoltigli. Ma per poco ch'essa gli lasci un campo di libera valutazione discrezionale, ecco sorgere nell'Esecutivo la necessità di creare e proporre a sè medesimo certe direttive o regole di condotta, per determinarsi con unità e costanza di criterio nei diversi casi singoli in cui dovrà dare esplicazione concreta alla legge. Or bene, poichè l'Esecutivo può ispirarsi di caso in caso ad una direttiva, ad un criterio proprio nell'atto medesimo che si determina ad un'azione concreta e specifica, esso può anche prefiggere a sè medesimo, in via generale e preventiva, una volta per tutte, quella direttiva o quel criterio: esso può tradurre la sua norma interna di condotta in una norma scritta; e questa norma scritta costituisce appunto ciò che dicesi un « Regolamento ».

Il Regolamento è dunque una norma, o un complesso di norme, che l'Esecutivo determina liberamente nel campo discrezionale abbandonatogli dalle leggi e dal diritto nazionale in genere, allo scopo di disciplinare più dappresso l'esecuzione e l'esplicazione ch'esso darà poi alle leggi medesime. Il Regolamento è volontaria fissazione di limiti giuridici al potere discrezionale: e pertanto esso può bensì aggiungere alla legge in tutto quello che riflette la competenza concessa dalla legge *all'Esecutivo*, ma non può aggiungerle nulla in ciò che riflette la sfera d'azione libera che la legge concede ai privati: chè in questo caso non sarebbe volontaria disciplina del potere proprio, ma limitazione arbitraria del diritto degli altri.

E come l'Esecutivo forma una gerarchia estesissima di

funzionari, il Regolamento si può rivolgere a determinare i modi d'esercizio del potere discrezionale così del Capo e depositario dell'Esecutivo, come anche degli agenti inferiori. Nel secondo caso, le azioni concrete delle autorità inferiori si trovano disciplinate e dalla legge e dal regolamento che ha aggiunto nuove norme a quelle portate dalla legge: nel primo caso, gli stessi decreti-provvedimento del Re si trovano vincolati oltrechè dalle norme legislative, anche dalle sue stesse norme regolamentari. Indi i rapporti fra il decreto in senso stretto, e il regolamento: l'uno è tenuto ad esplicarsi entro i limiti e con le condizioni portate dall'altro, sebbene e l'uno e l'altro emanino dalla medesima autorità e nelle medesime forme. Su quest'obbligo dell'Esecutivo di rispettare nei propri ordini concreti e singoli le norme regolamentari da esso medesimo istituite, può consultarsi la decisione 20 luglio 1900 della IV Sezione del Consiglio di Stato sul ricorso Cassone.

Da ciò segue che il regolamento coopera con le leggi a rendere costante e giuridica l'azione del Governo e perciò risponde ad un alto fine d'utilità pubblica, se è vero che il regime costituzionale consiste nell'avere ogni azione regolata da preventive norme e tanto più esso si perfeziona quanto più regola dappresso le attività concrete statuali. In questo senso l'on. Spaventa nella seduta della Camera del 16 dicembre 1881 rimproverava al ministro della pubblica istruzione (Baccelli) di avere abrogato un regolamento, senza sostituirvene alcun altro. L'articolo 6 dello Statuto, egli disse, non dichiara soltanto un diritto, ma determina altresì un dovere pel Governo: quello di *fare* i regolamenti che si chiariscono *necessari* affinchè le leggi abbiano adeguata esecuzione. Perciocchè, soggiungeva:

« dovunque il Governo è chiamato a spiegare l'azione sua di rincontro a interessi altrui, ha l'obbligo di regolare quest'azione in modo che si faccia riconoscere come azione di un Governo e non come azione individuale di un uomo... Dove io non veggio regola, dove io non veggio norma d'applicazione, veggio un potere conferito dalla legge, ma che può essere abusato contro la legge... L'azione del Governo che si eserciti senza norme e senza regolamenti, non è più operazione di Governo, ma operazione privata: e non dà più garanzia, nè dei suoi fini o intenti, nè dei suoi effetti ».

Tuttavia è opportuno distinguere: se la legge ha espressamente ordinata l'emanazione di un regolamento per la propria esecuzione, l'abolire questo regolamento senza sostituirvene un altro, è atto illegale: ma se il regolamento è opera volontaria dell'Esecutivo, l'abolizione di esso senza nulla sostituirvi può certo dirsi scorretta, ma non si può dire illegale.

D'altra parte, dopo aver constatato che l'emanazione dei regolamenti è cosa desiderabile ed utile, conviene anche osservare che non in tutti i casi in cui esiste un potere discrezionale, è opportuno o possibile disciplinarlo in via regolamentare: citiamo ad esempio il potere di prorogare le sessioni, di chiuderle, di sciogliere la Camera, di licenziare i ministri, di dichiarare la guerra. Ciò perchè in certi casi (come appunto in questi or ora citati) il provvedimento discrezionale implica un *giudizio*; e il giudizio s'informa a valutazioni estremamente mutevoli, perchè sia possibile o conveniente il disciplinarlo in via generica. Così in altro campo, i giudici non potrebbero al certo ridurre in norme regolamentari la potestà discrezionale ch'essi hanno dalla legge nell'applicare le pene fra un massimo ed un minimo, dappoichè la graduazione delle pene deve necessariamente scaturire di *volta in volta* dalle circostanze poste in luce nel processo.

È ancora, pur riconoscendo l'utilità dei regolamenti, non dimentichiamo l'abuso che può farsene e che se ne fa in Italia, parte per la mania di moltiplicare le norme quanto più in pratica si chiariscono inette a raggiungere certi scopi inafferrabili, e parte pel riprovevole sistema d'emanare leggi troppo genericamente redatte. Il regolamento, limite alle potestà discrezionali del Governo, è un correttivo della vacuità delle leggi, ma è ben lungi dal poter sostituire in tutto le leggi, perchè non possiede, come queste, la forza formale d'essere immutabile al Governo. Perciò le leggi stesse dovrebbero sentire il debito di disciplinare fin dove è possibile i poteri ch'esse concedono, in luogo d'adagiarsi nella comoda aspettazione che il Governo poi vi provveda con regolamenti, i quali entrano nella vera sostanza dei

rapporti giuridici e tuttavia non sono stabili se non in quanto piaccia ai ministri. D'altra parte, un'eccessiva regolamentazione, oltre al cospirare con l'eccessiva legislazione in danno delle feconde iniziative individuali, altera lentamente lo spirito della legislazione, rende instabili le norme giuridiche, espande più del necessario lo spirito burocratico. La smania giunge a tanto, che si sogliono riprodurre nei regolamenti, per allungarli, le stesse disposizioni già contenute nelle leggi: il qual vezzo non è solo deplorabile per la farragine di superfluità con cui sovraccarica la raccolta ufficiale degli atti del Governo, *multorum camelorum onus*, nè solo perchè menoma il prestigio della legge (quasi essa abbia bisogno di conferma, e possa essere lasciata in oblio quando il testo del regolamento basta a tenerne il luogo), ma è sommamente pericoloso anche pel continuo rischio d'infedele riproduzione del pensiero del legislatore, se il testo della legge vien riportato, come accade, solo in parte, o a frammenti, o con altro ordine, o con diverse divisioni in periodi, capoversi e articoli.

§ 135. — Ultimi vengono i decreti i quali contengono atti di controllo.

Il controllo è raffronto di un'azione concreta alla sua regola: e può rivolgersi o a constatare la *legalità* dell'azione, quando trattasi di vedere se essa non abbia esorbitato dai limiti giuridici, ovvero a constatarne la *convenienza*, quando trattasi di vedere se essa, pur rimanendo nei limiti giuridici, non abbia fatto cattivo uso d'una facoltà perfettamente legale.

Ora, il Re (col consiglio e la responsabilità dei suoi ministri) esercita a norma delle leggi e l'uno e l'altro di cotesti controlli, tanto sopra gli atti dei suoi stessi agenti della gerarchia esecutiva, quanto sopra un gran numero di atti delle amministrazioni locali autarchiche. Perciocchè lo insieme dell'azione statale può considerarsi come ripartito dalle leggi in tre gruppi. Nel primo, le attività confidate ai corpi locali autarchici, in guisa ch'essi adempiono insieme e all'azione, e alla vigilanza su l'azione medesima. Nel

secondo, le attività che sono affidate all'opera dei corpi locali autarchici, però sotto la vigilanza del Governo. Nel terzo ed ultimo, le attività in cui operano gli agenti inferiori del Governo, mentre quelli superiori invigilano e controllano.

E il Re può esercitare questi controlli o spontaneamente o su ricorso o reclamo o denuncia di chi vi abbia qualche interesse. In ogni caso, provvede con decreti; i quali annullano o confermano o modificano le determinazioni prese dalle autorità inferiori, e correggono errori o torti commessi da queste ultime in base ad un vero e proprio giudizio, che versa, a seconda delle materie, o sulla legalità o sulla convenienza degli atti.

Ciò basta a fare intendere come questo controllo regio si distingua dal controllo esercitato dalle Camere e da quello esercitato dai giudici. Al pari del controllo parlamentare, esso può concernere la convenienza: però si rivolge ad atti di autorità subalterne, si spiega nei casi e nei tempi determinati dalle leggi, si esplica con una forma sua propria. Ed al pari del controllo giudiziario anch'esso può concernere la legalità: però si esplica con ordini rivolti ad autorità subordinate, si spiega anche ad iniziativa propria, non segue le caratteristiche forme giudiziarie.

§ 136. — Dopo avere esaminato il contenuto delle ordinanze, trattiamo della loro *forma*. E incominciamo dall'intestazione.

Al momento della promulgazione dello Statuto l'intitolazione degli atti emanati dal Re era quella che vediamo precedere il preambolo dello Statuto stesso, e di cui trattammo nei §§ 20 e 21. Successivamente la legge 23 giugno 1854, n. 1731 (§ 117) ebbe per effetto di fare sparire la formola « per grazia di Dio » conservando però il tradizionale elenco dei titoli regi. Con l'unificazione italiana, in virtù della legge 17 marzo 1861 (§ 15 e 59), l'elenco dei titoli disparve anch'esso, e gli atti regi furono intestati semplicemente « Vittorio Emanuele II, Re d'Italia ».

Ma durante la discussione di quest'ultima legge in Senato era stato proposto un articolo aggiuntivo nei seguenti termini :

Gli atti del Governo, ed ogni altro atto che debba essere intitolato in nome del Re, sarà intestato con la formola seguente :

« *(il nome del Re)*  
per provvidenza divina, per volontà della nazione  
Re d'Italia »

Il Ministero, pur accogliendo il concetto, volle però che non si frapponessero indugi, anche brevi, alla legge destinata a proclamare il « Regno d'Italia » e chiese ed ottenne che l'articolo aggiuntivo non avesse allora seguito, prendendo l'impegno di provvedere al più presto mercè apposito progetto, in ordine alla formola per la intestazione degli atti pubblici. Ed effettivamente a questa si provvide indi a poco, con la legge 20 aprile 1861, n. 1, così concepita :

Tutti gli atti che debbono essere intitolati in nome del Re, lo saranno con la formola seguente :

« *(il nome del Re)*  
per grazia di Dio e per volontà della nazione  
Re d'Italia ».

Così, in luogo del richiamo alla « Provvidenza divina » ch'era stato proposto in Senato, si conservava la formola piemontese del richiamo alla « grazia di Dio » che pur contenendo lo stesso concetto etico aveva il maggior merito di riannodarsi meglio alla tradizione monarchica. Noi vedemmo già nel § 20 qual senso avesse nei passati tempi la formola « per grazia di Dio ». Oggi, se essa è conservata, non può certo avere nè il significato superbo dell'assolutismo, nè quello ipocrita del medio-evo. Per noi non è nè può essere che l'affermazione tradizionale della ereditarietà regia. Ad ogni modo il richiamo riesce mirabilmente completato dal richiamo alla « volontà della nazione » come un tempo i monarchi d'Inghilterra s'intitolavano sovente *rex Dei gratia et assensu cleri et populi*. Non è solo la grazia

celeste, comunque voglia interpretarsi, ma è anche la volontà del popolo italiano, ciò che istituì Re d'Italia Vittorio Emanuele II e i suoi successori. Ed ogni atto che il Re fregia dell'augusta sua firma, rammenta a lui stesso ed a tutti il carattere democratico e il fondamento plebiscitario della monarchia costituzionale italiana.

§ 137. — All'intitolazione segue un preambolo, il quale consta necessariamente di due parti. Nella prima, per gli effetti dell'articolo 67 dello Statuto, si dichiara quale è il ministro o quali sono i ministri sulla cui proposta il Re addiviene ad emanare il decreto. Nella seconda parte è la formola consuetudinaria: « Abbiamo decretato e decretiamo » — ovvero, in alcuni rarissimi casi « abbiamo ordinato ed ordiniamo » (§ 114).

Il preambolo inoltre può contenere in distinti capoversi il richiamo dell'articolo o degli articoli dello Statuto ovvero delle leggi in forza di cui il decreto è emesso — e la dichiarazione di essersi udito il Consiglio dei ministri o il Consiglio di Stato od altro corpo consultivo, se trattasi di casi pei quali la legge prescrive codeste formalità e guarantee, o se il Governo ha stimato farvi appello spontaneo. Può anche esservi una breve esposizione dei motivi intrinseci del decreto, con la formola; « Ritenuto che » o « Considerato che » — sotto il riflesso che il decreto non è preceduto come la legge dalle pubbliche relazioni e discussioni le quali ne palesano e dichiarano gli intenti. E per le stesse considerazioni, molti decreti sono presentati alla firma reale con una relazione che li accompagna, relazione che sovente è pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale*, mai però nella raccolta degli atti del Governo. Specie nei decreti in cui il Re esercita i suoi uffici di vigilanza e controllo sui funzionari e sulle amministrazioni inferiori, la breve esposizione dei motivi non manca mai, trattandosi di un vero e proprio giudizio, come accennammo nel § 135. In proposito giova richiamare l'articolo 3 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, allegato E, sull'abolizione del contenzioso amministrativo:

Gli affari non compresi nell'articolo precedente (*non devoluti alla giurisdizione ordinaria*) saranno attribuiti alle autorità amministrative, le quali, ammesse le deduzioni e le osservazioni delle parti interessate, provvederanno con *decreti motivati*, previo parere dei consigli amministrativi che pei diversi casi siano dalla legge stabiliti.

§ 138. — Tutto ciò premesso, segue il testo del decreto; e può essere suddiviso in articoli, ove torni opportuno.

I regolamenti sono per solito emanati in forma d'allegato e parte integrante del rispettivo decreto d'approvazione, e divisi in articoli, ed ove occorra anche in Capi e Titoli: ricordiamo il regolamento [2 luglio 1890, n. 6952, per l'esecuzione della legge sul reclutamento, che annovera ben 1056 articoli, oltre quelli degli allegati. In questo caso, il testo del decreto, consta d'ordinario di un solo articolo:

È approvato l'unito regolamento.... che sarà visto e sottoscritto, d'ordine nostro, dal Ministro....

— e il testo del regolamento si chiude poi con la firma del ministro designato, sotto la formola: *Visto, d'ordine di Sua Maestà*.

Per l'articolo 6 della legge 23 giugno 1854, n. 1731, e per l'articolo 3 del corrispondente regolamento 30 giugno stesso anno, n. 1, ogni decreto, dopo essere stato sottoscritto dal Re — ed all'uopo il Re per consuetudine riceve normalmente i suoi ministri nelle ore antimeridiane di ogni giovedì e domenica — viene controfirmato dal ministro proponente (o dai ministri interessati) in omaggio all'articolo 67 dello Statuto; e per cura del ministro proponente vi è apposta la data della firma reale con l'indicazione del luogo in cui venne concessa.

La pubblicazione dei decreti « che interessano la generalità dello Stato » ha luogo come per le leggi (§ 169), ed al pari di queste entrano in vigore nel decimoquinto giorno dopo quello della loro pubblicazione, salvochè nel decreto medesimo non venga altrimenti disposto. Pertanto, siffatti decreti sono trasmessi al ministro Guardasigilli, che previo

accertamento della loro legalità vi appone il suo *visto* e il gran sigillo dello Stato e ne cura l'inserzione integrale nella Raccolta con un titolo e il numero progressivo, e della inserzione fa dare l'annunzio nella *Gazzetta Ufficiale del Regno*.

Per gli altri, dispone l'articolo 7 della citata legge del 1854:

I decreti reali che non interessano la generalità dello Stato, saranno inseriti, *per estratto*, nella Raccolta degli atti del Governo — eccettuati, tuttavia, quelli la cui pubblicità, senza presentare verun carattere di utilità pubblica, potesse ledere interessi particolari o nuocere agli interessi dello Stato.

Questi altri decreti, adunque, o sono pubblicati solo in estratto a cura sempre del Guardasigilli, o non sono punto pubblicati; ma nel secondo caso debbono essere notificati a coloro che ne sono tocchi, senza di che non potrebbero ricevere esecuzione a carico dei medesimi: Cassazione di Roma, 21 giugno 1900, ricorso Minzoni. Tuttavia non occorre a ciò notificazione giudiziale, e basta che la comunicazione avvenga ufficialmente per mezzo di nota dell'autorità o d'inserzione del Bollettino del Ministero competente: IV sezione del Consiglio di Stato, 26 aprile 1895, sul ricorso della Deputazione provinciale di Cremona. E l'entrata in vigore coincide con la loro data (non con la data di registrazione alla Corte dei conti) salvo ch'essi medesimi non designino un altro giorno: IV sezione, 9 settembre 1898 sul ricorso del comune di Girgenti.

Si suol fare il quesito, se pei decreti occorra promulgazione. Lo Statuto la esclude, perchè nell'articolo 7 parla della promulgazione unicamente rispetto alle leggi: e così pure la citata legge del 1854 e i regolamenti che vi si riferiscono. Invero la promulgazione (§ 167) è necessaria quando trattasi di determinare in modo autentico un testo ch'è passato per l'approvazione distinta di più fattori diversi, cioè per le leggi: ma a nulla servirebbe pei decreti, che sono atti in cui il Re solo, coi suoi ministri, determina il contenuto e al tempo stesso lo rende obbligatorio. Siccome però vi han decreti che debbono essere inseriti nella

Raccolta ed altri che ne sono esclusi, e siccome il giudizio sulla inserzione ed esclusione non potrebbe essere abbandonato alle autorità inferiori, così è invalsa opportunamente l'usanza di aggiungere a quei primi la parte finale della formula di promulgazione :

Ordiniamo che il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sia inserito nella Raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia, mandando a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Da ciò, crediamo, l'equivoco sul se occorra pei decreti la promulgazione.

Che se invece trattasi di decreti i quali non interessano la generalità, e perciò non vanno comunicati al pubblico ma ai soli interessati, la formola finale è quest'altra :

Il nostro ministro proponente è incaricato della esecuzione del presente decreto.

§ 139. — Al pari della legge, ogni decreto del Re, indipendentemente dal contenuto, riveste una sua propria « forza formale » in corrispettivo dell'essere un atto emanante da un potere autonomo, il Potere Esecutivo. Questa forza formale consiste in ciò, che il decreto non può essere direttamente abrogato o modificato se non da un altro decreto, ossia dallo stesso organo che lo ha emesso, e nelle medesime forme.

Più esattamente, il decreto può essere abrogato per sua stessa determinazione, quando trattisi di disposizione temporanea; ovvero per altro decreto successivo, previo il parere di quegli stessi corpi i quali fossero intervenuti nella emanazione del primo — nè importa se la prima volta intervennero per obbligo di legge o per volontà spontanea dello stesso Esecutivo.

Una legge, un atto dell'una o dell'altra Camera, una sentenza, possono bensì avere per effetto l'abrogazione totale o parziale di un decreto o di un regolamento, ma non sta ad esse l'ordinarla direttamente. La legge può regolare in modo nuovo una data materia, e rendere perciò incompatibili col nuovo stato di dritto i regolamenti

emanati in base allo stato antico. La Camera, chiamata a votare una legge d'approvazione, di convalidazione o di ratifica, può respingerla col suo libero voto. Il Senato, esaminando i titoli d'ammissione di un nuovo senatore, può dichiararli insufficienti o manchevoli. Il giudice, chiamato ad applicare un decreto a un caso singolo, può ricusarvisi riconoscendo che il decreto non è valido perchè contrario alle leggi. In tutti questi casi, è certo che il contenuto del decreto perde la sua efficacia, la forza materiale del decreto è messa in dubbio o negata; ma la forza formale non ne è tocca, ma la legge, il voto delle Camere singole o la sentenza del giudice non cancellano il decreto, e questo non può essere abrogato o revocato che dallo stesso Potere Esecutivo.

Va poi anche ricordato che un decreto può rimanere abrogato (materialmente, non certo formalmente) per estinzione del rapporto o dell'oggetto a cui si riferisce o per inadempimento di condizioni che dipendono da altri: così un decreto regio di concessione della piccola naturalità, quando non sia seguito nei prefissi termini dal compimento delle prescrizioni di cui all'articolo 10 del Codice civile.

Conseguenza importantissima della forza forma e del decreto (come già vedemmo per la legge) è che, sin quando esso esiste, obbliga non solo i cittadini, ma la stessa autorità che l'ha emanato. E perciò il decreto-provvedimento o il decreto-controllo non si possono esimere dal rispettare, oltre le leggi, anche il decreto-norma o regolamento che disciplina quella data materia.

Sorge però un dubbio, a proposito del principio che tutto quello ch'è stabilito per regio decreto si possa per altro regio decreto abrogare o mutare. Supposto un atto regio, sul quale nel decorso degli anni sono venute ad appoggiarsi od imperniarsi delle leggi, può l'Esecutivo emendarlo o revocarlo, se in tal modo esso viene a toccare implicitamente le leggi che a quello si connettono?

La sottile questione fu posta dall'onorevole Spaventa alla Camera dei deputati il 4 giugno 1878, a proposito dei regi decreti 26 dicembre 1877, n. 4219 e 4220, coi

quali era stato istituito il Ministero del tesoro e abolito il Ministero dell'agricoltura. Per sostenere la soluzione affermativa fu detto che, allorchando le leggi conferiscono un'attribuzione a un Ministero, esse non intendono che uniformarsi allo stato di fatto esistente, senza punto avere il proposito di elevarlo a stato di dritto; in fondo, esse danno quell'attribuzione al Governo in genere, indicando un Ministero piuttosto che l'altro, sol perchè a quel dato Ministero si collega in quel momento quel dato servizio. Ma in contrario fu giustamente osservato che le competenze sono d'ordine pubblico, e, quando una legge spiega la sua forza formale e materiale, non è dato sottilizzare sul criterio cui essa s'ispirò nel distribuire i varî servizi. Dall'attribuzione di questi derivano diritti e doveri, norme e limiti, e l'Esecutivo non ha balia di sconoscerli. Le leggi non possono essere modificate che da altre leggi; il Governo non le può correggere, nè lasciare senza esecuzione, nè giudicare se siano cessati i motivi che le dettarono (§ 131). Il decreto che sia rafforzato e riconfermato da leggi posteriori, le quali lo assumono a punto di partenza o dato di fatto per le loro prescrizioni, cessa di essere un atto libero dell'Esecutivo, e non deve poter essere modificato ulteriormente da quest'ultimo. E l'istesso ragionamento prevalse autorevolmente nel parere 7 febbraio 1896 del Consiglio di Stato (sezioni unite dell'interno e delle finanze) sul progetto pel passaggio dei monti frumentarii dalle attribuzioni del Ministero dell'interno a quelle del Ministero d'agricoltura.

§ 140. — Posta la norma che l'Esecutivo non può coi suoi decreti sospendere le leggi o dispensarne, secondo lo spirito del sistema costituzionale deve poi esistere anche un sistema di *controlli*, per essere certi della costante obbedienza dell'Esecutivo alle leggi, e per ristabilire, ove occorra, l'imperio delle leggi violate. Questo sistema di controlli sulla legalità dei decreti esiste infatti, ed assume varie forme, delle quali alcune preventive e interne, altre posteriori e giurisdizionali. È qui il luogo di trattarne.

Ricordiamo innanzi tutto, e per l'ordine del tempo in cui si verifica e per la tenuità sua, il sindacato istituito con l'articolo 2 del regio decreto 4 settembre 1887, n. 4976, relativo alla Segreteria della Presidenza del Consiglio dei ministri :

La Segreteria riceve gli schemi di legge e di *decreti* o di altri documenti da sottoporsi alla firma di S. M., *esamina se sieno conformi alle leggi e se nulla sia stato omissso di quanto la legge prescrive nella loro compilazione*, e, quando sono firmati, ne cura la restituzione ai Ministero da cui provengono.

Ricordiamo, in secondo luogo, il *visto* del Ministro Guardasigilli. Per l'articolo 6 della legge 23 giugno 1854, n. 1731, e per l'articolo 3 del relativo decreto regio 30 giugno dello stesso anno, n. 1 (riportati nel § 167), i decreti e regolamenti reali che interessano la generalità dello Stato, e che perciò debbono inserirsi nella Raccolta degli Atti del Governo, sono soggetti all'esame del ministro di grazia e giustizia. Egli perciò li riceve dopo che il Re li ha firmati e li ha controfirmati il ministro proponente; e solo quando si sia accertato che la forma estrinseca e la intrinseca sostanza non sono in contrasto con le leggi, li firma a sua volta con la formula « Visto: il Guardasigilli » e vi fa apporre il gran sigillo dello Stato, ordinandone la pubblicazione nella « Raccolta » e nella *Gazzetta Ufficiale*. Che se invece trovi a muovere obiezioni, sospende gli atti a lui demandati e porta la questione in Consiglio dei ministri. Da coteste disposizioni non sono eccettuati i decreti che il Guardasigilli stesso abbia proposti alla Corona; cosicchè i medesimi portano due volte la firma di lui — una volta come ministro che propone ed assume la responsabilità del contenuto, un'altra come ministro guardasigilli che ne attesta la regolarità giuridica.

Entrambi questi controlli sono certamente utili, ma non potrebbero bastare. La loro efficacia infatti si dispiega intiera nel caso d'errori fortuiti, non può però costituire un valido ostacolo contro le conscie violazioni di legge che fossero volute dall'Esecutivo in nome d'una vera o presunta necessità pubblica. Il presidente del Consiglio dei ministri, nel cui sindacato risolvesi il controllo della Se-

greteria della Presidenza, e lo stesso Guardasigilli, sono membri del Gabinetto, uomini di parte; onde invano si richiederebbe loro una esauriente e rigida tutela della legalità, specialmente nei casi dubbî e di spiccato carattere politico.

Indi un terzo controllo preventivo, di gran lunga più efficace perchè esterno ed estraneo — quello esercitato sulla legalità dei decreti regii dalla Corte dei Conti, che il decreto legislativo 30 ottobre 1859, n. 3706, sostituì per quest'ufficio al Controllo Generale esistente in Piemonte sin dagli ultimi tempi del regime assoluto e riordinato poscia col regio decreto 12 luglio 1854, n. 17.

§ 141. — La Corte dei Conti a termini della vigente legge 14 agosto 1862, n. 800, si compone di un presidente, due presidenti di sezione, dodici consiglieri, un procuratore generale, un segretario generale e venti referendarii, oltre i necessari impiegati. I presidenti e i consiglieri godono di piena indipendenza dall'Esecutivo, non potendo essere nè revocati, nè collocati d'ufficio in riposo, nè allontanati in qualsiasi altro modo, se non col parere *conforme* di una commissione composta dei presidenti e vice-presidenti delle due Camere.

Sono sue funzioni: il controllo finanziario sui decreti regii; il controllo finanziario sui decreti d'impegni e le liquidazioni di spese; il controllo amministrativo sulla riscossione delle pubbliche entrate e sulle cauzioni; il giudizio sui conti pubblici e sulle pensioni. Restringendoci per ora alla prima soltanto, riferiamo qui alcuni articoli della legge ora detta.

Art. 13. — *Tutti i decreti reali*, qualunque sia il Ministero da cui emanano e qualunque ne sia l'obbietto, sono presentati alla Corte perchè vi si apponga il *visto* e ne sia fatta *registrazione*.

Art. 14. — Ove la Corte riconosca *contrario* alle *leggi* od ai *regolamenti* alcuno degli atti o decreti che le vengono presentati, *ricuserà* il suo *visto* con deliberazione motivata. La deliberazione sarà trasmessa dal presidente al ministro cui spetta, e, quando questo persista, sarà presa in esame dal *Consiglio dei ministri*.

Se esso risolverà che l'atto o decreto debba aver corso, la Corte sarà chiamata a deliberare, e qualora la medesima non riconosca cessata la ca-

gione del rifiuto, ne ordinerà la registrazione e vi apporrà il *visto con riserva*.

Art. 15. — La responsabilità dei ministri non viene mai meno in qualsiasi caso per effetto della registrazione e del *visto* della Corte.

Aggiungiamo l'art. 18 quale fu modificato dalla legge 15 agosto 1862, n. 3853:

La Corte dei conti ogni *quindici giorni* comunicherà *direttamente* agli uffici di Presidenza del *Senato* e della *Camera dei deputati*, l'elenco delle registrazioni eseguite *con riserva*, accompagnato dalle deliberazioni relative.

Adunque tutti i decreti reali dopo firmati e controfirmati e prima della pubblicazione, sono trasmessi alla Corte dei Conti insieme agli allegati eventuali ed ai necessari documenti giustificativi; ma tuttavia la consuetudine ha esonerato da questa trasmissione parecchie qualità di decreti regii, ad esempio quelli d'autorizzazione a presentare o ritirare disegni di legge, quelli di nomina di senatori, quelli d'onorificenze, che del resto son soggetti ad altro controllo rispettivamente presso la Presidenza della Camera o del Senato o presso il Senato, o presso la Cancelleria degli ordini equestri; e quelli di scioglimento dei consigli comunali o provinciali, quelli d'*exequatur*, quelli di dispensa dagli impedimenti matrimoniali, quelli di ratifica ai trattati, quelli riguardanti le opere pie e non destinati alla inserzione nella Raccolta Ufficiale. Se la Corte riconosce che il decreto non contraddice alle norme (legislative o regolamentari), lo registra, e così lo rende perfetto ed esecutivo, senza che ciò menomi o sopprima l'eventuale controllo giurisdizionale nelle controversie singole, nè l'eventuale responsabilità politica del Governo di fronte alla Camera. Se invece riconosce nel decreto qualche vizio d'illegalità, lo respinge al competente ministro. E allora, o il ministro si acquieta, e il decreto non ha corso altrimenti, nè le persone eventualmente interessate avrebbero alcuna azione giuridica per costringere il ministro a sperimentare i suoi mezzi ulteriori verso la Corte; o non reputa dover cedere, e chiama a giudice della controversia il Consiglio dei ministri. E dove quest'ultimo convenga nella necessità che il

decreto abbia corso non ostante le osservazioni della Corte, il decreto stesso viene da questa ultima registrato ma *con riserva*, cioè denunciando l'imposizione alle due Camere del Parlamento. È, in fondo, l'antica registrazione in « letto di giustizia » però con questa immensa diversità, che il diritto, soverchiato dalla politica, getta il suo grido d'allarme alla rappresentanza nazionale <sup>(1)</sup>.

Per l'esame dei decreti registrati con riserva, la Camera dei deputati, secondo l'art. 13 del proprio Regolamento, nomina una commissione di 9 membri per tutta la durata di ciascuna sessione: il Senato, a termini dell'articolo 32 del Regolamento suo, dal 1900 nomina una commissione di 5 membri, pure per la durata di ogni sessione, mentre prima ne dava incarico alla commissione permanente di finanza <sup>(2)</sup>. Ma non sempre queste commissioni furono sollecite d'attendere al loro ufficio, ed anche quando non tralasciarono di presentare la propria relazione all'assemblea, raramente quest'ultima trovò il tempo d'occuparsene. Dippiù, allorquando pel sopraggiungere della chiusura della sessione cadono nel nulla le relazioni sui decreti registrati con riserva, questi ultimi rimangono implicitamente approvati, mentre bisognerebbe sempre riprenderli in esame a sessione nuova, finchè non giungano a fare oggetto di un esplicito voto. D'altra parte, anche quando se ne discusse nelle Camere, tutto finì con la votazione di un ordine del giorno, mentre, trattandosi il più delle volte di violazione dell'or-

\* (1) Senza fermarci ad esaminare ora la questione, accenneremo che il richiedere la registrazione con riserva è determinazione puramente *potestativa*: nessuno ha qualità per imporla al Governo. La questione fu esaminata a proposito della decisione 30 gennaio 1903 (Bertoli c. Ministero della Guerra) della IV Sezione del Consiglio di Stato: e si veda il succinto ma sostanzioso, come sempre, commento del CAMMEO nella *Giurisprudenza Italiana*, 1903, III, 110. Cfr. ancora l'altro studio dello stesso autore (*G. It.*, 1903, P. IV. c. 177), *La competenza della IV Sez. sugli atti amministrativi delle autorità non amministrative*, ecc., perchè ivi si esamina acutamente anche la *posizione costituzionale della Corte dei conti*. Cfr. anche PIERANTONI, *La Corte dei conti e la registrazione dei decreti*, Roma, 1900.

(2) Ripoteremo questi articoli nel commento all'art. 35.

\* Cfr. GALEOTTI, *Il regolamento della Camera dei deputati*, §§ 73 a 76, Roma, 1902.

dine giuridico, sarebbe necessaria una vera legge di ratifica. Ad ogni modo, nello intento di rimediare almeno in parte a cotesta incuria, la Camera dei deputati nella seduta del 25 gennaio 1901 approvò il seguente nuovo articolo in sostituzione dell'art. 19 del proprio regolamento:

La Giunta per l'esame dei decreti registrati con riserva dalla Corte dei conti dovrà riferire entro il termine di *un mese* dalla comunicazione di ciascun decreto, fatta dalla Corte dei conti alla Camera.

Il Presidente dovrà mettere *subito* la relazione all'ordine del giorno, e la discussione su di essa seguirà, in luogo delle interrogazioni e innanzi ad ogni altra materia, *nel primo martedì successivo*.

Se però il controllo della Corte dei conti non appare atto ad impedire tutte quante le illegalità, e se a taluni sembra incerto o insufficiente o incompiuto<sup>(1)</sup>, conviene porre mente ch'esso è per sua natura preventivo, e si esercita in forza di un giudizio generico, al momento stesso in cui l'atto viene alla luce. In siffatte condizioni, ove la Corte avesse virtù d'impedire assolutamente la registrazione dei decreti che ritiene illegali, l'Esecutivo perderebbe quella elasticità d'azione ch'è motivo e presupposto della sua esistenza, e la funzione di governare trapasserebbe dai ministri responsabili ad un irresponsabile collegio. Il reprimere più direttamente e con piena efficacia ogni illegalità nei decreti regii, non può essere che ufficio del controllo posteriore — giudiziario o giurisdizionale: come quello che non interviene d'ufficio, quasi a compiere e perfezionare l'atto, ma attende che sia provocato al sorgere d'una concreta controversia; non pronunzia un giudizio generico, ma decide su punti specifici; non esprime il suo pensiero spontaneo sforzandosi di scovare le più riposte illegalità o inesattezze, ma s'illumina con le contrarie deduzioni addotte sottilmente dalle due parti direttamente interessate; non colpisce l'atto in sè, ma limita il suo responso e quindi

\* (1) Anche nel processo contro l'ex ministro Nasi svoltosi dal dicembre 1907 al febbraio 1908 davanti all'Alta Corte di Giustizia (su cui avremo campo ad intrattenerci specialmente nel commento agli articoli 18, 36, 45, 47) si ebbe a lamentare l'insufficienza del controllo della Corte dei conti, quando avvenga d'incontrarsi in ministri disonesti o poco scrupolosi.

anche l'eventuale suo errore al solo caso dedotto in giudizio e alle sole parti in causa.

Di questo controllo giudiziario o con forme giudiziarie, si tratterà all'articolo 68.

§ 142. — Come abbiamo già detto (§ 130), nel nostro diritto pubblico la forma specifica in cui si manifestano le volontà costituzionali della Corona, è il decreto. Sopravvivono tuttavia per certe materie che sogliono erroneamente considerarsi « di prerogativa » le così dette *determinazioni sovrane*, le quali consistono in ordini dati verbalmente dal Re al ministro responsabile, e da questi per iscritto attestati. La forma di esse è la seguente. Il ministro presenta una relazione al Re, proponendo alcuna cosa; e dopo averne esplorato l'animo, scrive in margine: « Sua Maestà ha approvato nell'udienza del... » apponendo la data e la firma. Su questa attestazione interna del ministro, il ministro stesso o gli uffici ministeriali danno poi, mediante note o lettere, gli ordini necessari. Un esempio può vedersi nell'articolo 4 del regolamento che riproduciamo al § 131: altri esempi si hanno nell'ordinamento interno dell'esercito e della marineria.

Per valutare come sia antiquata e non sufficientemente in analogia col regime costituzionale codesta forma d'estrinsecazione della volontà regia, riferiamo le seguenti considerazioni della decisione 10 novembre 1899 della Sezione IV del Consiglio di Stato sul ricorso Rizzolo:

...Nel nostro sistema costituzionale il Re, quando, come capo del Potere Esecutivo, provvede all'attuazione ed applicazione delle leggi, vi provvede nella forma determinata dall'articolo 6 dello Statuto, cioè mediante decreti e regolamenti...

Attesochè negli atti pubblici e soprattutto in quelli dei supremi poteri dello Stato la forma è garanzia della sostanza, ed ha quindi carattere solenne e sacramentale: laonde non possono per le forme di tali atti ammettersi surrogati ed equipollenti. E poichè nel diritto pubblico italiano la volontà del Re come capo del potere esecutivo deve per l'applicazione delle leggi attuarsi nella forma del decreto, così non potrebbe il Regio decreto, nei casi in cui è richiesto, essere sostituito da un atto di forma essenzialmente diversa.

Attesochè è facile vedere come essenzialmente diversa dalla forma del

Decreto Reale sia quella del provvedimento del quale nel caso in esame si discute. Il Decreto Reale, in quanto serve alla funzione dell'esecuzione delle leggi ai termini dell'articolo 6 dello Statuto, è un atto con cui il potere sovrano si rivolge pubblicamente ad uno o più cittadini, ad una o più autorità, dettando norme di diritto od emanando provvidenze amministrative, ma sempre uscendo fuori della sfera dei rapporti gerarchici interni fra il capo dell'Amministrazione pubblica e le autorità da esso dipendenti. Invece nel caso in esame non havvi che una proposta del ministro al Re, un'approvazione sovrana manifestata oralmente al ministro, e l'accertamento da parte del ministro dell'esistenza di quell'approvazione: accertamento il quale — si noti — non si rivolge al pubblico, nè alla persona a cui il provvedimento si rivolge, ma semplicemente al dicastero ministeriale perchè attenda all'esecuzione del provvedimento. E tale esecuzione infatti avviene nella forma di un dispaccio ministeriale, non di un provvedimento diretto del potere regio. Il Decreto Reale è atto proprio del Re, e la firma del ministro serve essenzialmente ad indicare la persona che ne assume la responsabilità politica e giuridica; nel caso in esame, invece, la firma del ministro serve principalmente ad una funzione non prevista dallo Statuto, cioè a quella di far fede della manifestazione di volontà del sovrano; mentre, d'altro canto, l'atto difetta di tutte le parti più essenziali del provvedimento regio, e cioè alla decretazione, della formula esecutiva, della firma sovrana (*e sfugge alla registrazione della Corte dei conti, qual tutrice della legittimità degli atti regi*).

Quando adunque un provvedimento è delegato alla competenza d'una autorità gerarchicamente inferiore, se nondimeno interviene un ordine del Re, può quest'ordine esplicarsi anche nella forma di « determinazione sovrana » perocchè la determinazione sovrana resta allora un atto interno ed ignoto al pubblico, mentre il formale provvedimento emana sempre dall'autorità legittimamente delegata. Ma quando il provvedimento deve emanare dal Re, la forma non dovrebbe costituzionalmente essere altra, se non quella del decreto regio.

§ 143. — L'analogia delle materie ci conduce infine a parlare dei *Proclami* che in solenni circostanze il Re dirige al suo popolo.

La costituzionalità dei Proclami, benchè talvolta messa in dubbio (come nella tornata 3 agosto 1862 della nostra Camera), è pacifica ormai, non potendosi negare il diritto del capo dello Stato d'imprimere in certi casi maggiore imponenza ed autorità alle comunicazioni del Governo, sia

ch'esso annunzi un importante avvenimento politico, sia che ammonisca la nazione in gravi congiunture e richiami i cittadini all'osservanza delle leggi. Ma resta bene inteso che anche tali atti s'intendono compiuti dal Re sotto la responsabilità dei ministri, i quali pertanto vi appongono la loro firma.

I Proclami non hanno dunque lo scopo di ordinare, ma ricordare precedenti ordini, o di portare alle masse il pensiero regio. Essi sono intitolati, al pari dei decreti, col nome del Re, seguito dalla formola « per grazia di Dio e per volontà della nazione, Re d'Italia »: s'iniziano con l'invocazione « Cittadini! » ovvero « Italiani! » o altra simile secondo le circostanze: si chiudono con la data, la firma del Re, e da gran tempo a questa parte con la controfirma di tutti i ministri: non sono più pubblicati nella Raccolta delle leggi e dei decreti (come nella prima epoca costituzionale) ma affissi per le vie delle città e inseriti nella *Gazzetta Ufficiale del Regno*.

Ricordiamo, dopo l'emanazione dello Statuto, il Proclama 23 marzo 1848 che riporteremo sotto l'articolo 72 — quello del 29 marzo 1848 in occasione della prima guerra d'indipendenza — quello del 20 novembre 1849 detto di Moncalieri — quello del 27 aprile 1859 ai *soldati*, come più tardi i due del 20 giugno 1866 agli *italiani* ed alla *guardia nazionale*, portanti l'annunzio della guerra all'Austria — quello del 3 agosto 1862 che biasimava l'iniziativa garibaldina per l'immediata occupazione di Roma — quello del 27 ottobre 1867, pure concernente l'impresa di Roma.

Ricordiamo in particolare i tre proclami del 27 marzo 1849, del 9 gennaio 1878 e del 2 agosto 1900, coi quali il nuovo Re — rispettivamente Vittorio Emanuele II, Umberto I, e Vittorio Emanuele III — diede annunzio del suo avvento al trono: annunzio non prescritto da veruna necessità giuridica, ma opportunissimo per notificare ufficialmente ai cittadini e alle autorità in qual modo da quel giorno in avanti si dovevano intitolare gli atti pubblici che portano in testa il nome del Re.

### I decreti legislativi.

§ 144. — Se l'Esecutivo non ha virtù propria di sospendere le leggi o dispensarne, esso tuttavia può farlo ove una legge gliene affidi espressamente l'incarico. Perciocchè, allo stesso modo che non può inibirsi all'Esecutivo di sottomettere per sua spontanea volontà gli atti di propria competenza ad una non prescritta approvazione per legge, così non vuolsi nemmeno proibire al Legislativo, che nel nostro diritto pubblico è anche costituente, di commettere atti di sua competenza alla forma più modesta e spiccica del regio decreto.

Si hanno pertanto le leggi di delegazione, delle quali constatammo la costituzionalità e determinammo le diverse specie nel § 69; e in esecuzione o esplicazione di esse, i *decreti legislativi* <sup>(1)</sup>.

Un decreto legislativo, come bene esprime la sua denominazione, è formalmente un atto del Governo, sostanzialmente un atto del Parlamento. Come decreto, non trova appoggio nell'articolo 6 dello Statuto in quanto vi è scritto l'espresso divieto di sospendere le leggi o dispensarne, ma vi trova appoggio in quanto anch'esso è un decreto « necessario » per l'esecuzione della legge di delegazione. Come legge, non trova fondamento nell'articolo 3 dello statuto in quanto vi è scritto che le leggi debbono essere opera del Re con le due Camere, ma vi trova fondamento in quanto il Re e le due Camere lo pongono in essere mediante una delegazione. Da quest'ibrida sua natura gli derivano due distinti caratteri.

In primo luogo, essendo decreto, riveste la forma di tutti i decreti, e, come questi, può contenere o norme o provvedimenti, a seconda del mandato conferito dalla legge

(1) GALEOTTI, *La facoltà legislativa del Governo*. Nel periodico « La Legge », anno 1890, vol. I. — CAMMEO, *Della manifestazione di volontà dello Stato*. — GAMBERINI, *I decreti per delegazione legislativa*. Bologna, Zanichelli, 1901. — E v. la bibliografia ivi ricordata.

di delegazione. Di qui la distinzione che taluni fanno, tra « *decreti legislativi* » e « *regolamenti legislativi* ».

In secondo luogo, essendo una legge, riveste la forza formale che è propria delle leggi; ossia può liberamente, nei limiti del mandato, emendare, sospendere, abrogare le leggi esistenti — senza escludere le disposizioni dello stesso Statuto, che in Italia non essendo intangibile al Parlamento non può esserlo nemmeno alle delegazioni di questo ultimo.

Senonchè, appunto per essere atto emanato in vece del Parlamento, il decreto legislativo è poi intangibile allo stesso Esecutivo da cui emana: esaurito il mandato, si vuol dire, l'Esecutivo non può più ritornarvi sopra. In altri termini, la forza formale ch'esso riveste in rapporto alle leggi modificandole, spiega il naturale suo effetto anche in rapporto ai decreti ordinarii che a loro volta non lo possono poi modificare. I decreti ordinari ben possono essere modificati o abrogati in ogni tempo dal Governo: i decreti legislativi non possono essere più toccati se non dal Parlamento, o in forza di altra delegazione del Parlamento. Tale è il principio che noi reputiamo debbasi tener fermo; sebbene la giurisprudenza delle nostre Corti e la dottrina degli scrittori ondeggi fra i dubbî, e da ciò il nostro Esecutivo abbia tratto non di rado la convinzione più favorevole a sè stesso.

Tuttavia vuol essere meglio determinato il *momento* in cui un decreto legislativo acquista la forza formale che impedisce le sue mutazioni per mezzo d'un decreto ordinario. E sono perciò a distinguersi due casi:

a) Se la delegazione non è accompagnata da alcun limite di tempo, il mandato dell'Esecutivo si trova adempiuto ed esaurito con l'emanazione del decreto commessogli. In uno stesso istante, entra in vigore il decreto legislativo, e la delegazione cessa di avere efficacia perchè ha raggiunto pienamente il suo scopo: a differenza di quel che avviene pei decreti ordinari, i quali in tanto continuano in vigore, in quanto resta in vigore la legge a cui essi si riferiscono. Eseguito il suo compito straordinario, l'Esecutivo rientra

immediatamente nell'orbita che gli è propria ; esso dunque non può più ritornare con altro decreto, che non sarebbe *legislativo*, sulla materia definita nel decreto legislativo già emesso.

Varii esempi si possono citare in Italia, di leggi che nel dare una delegazione hanno esplicitamente aggiunto che il decreto legislativo non avrebbe potuto essere ritocato se non dalla legge: ma il principio vale per se stesso, anche quando le leggi di delegazione ne tacciano. Ove però accada che il Governo, nell'adempiere l'ufficio deferitogli, non emani un decreto unico a stimi invece provvedere con più atti parziali e distinti, sarebbe allora eccessivo il sostenere che la delegazione si sia esaurita con la emanazione del primo decreto: perciocchè devesi aver riguardo non al fatto formale se un decreto sia stato o no emesso, ma al fatto sostanziale se la delegazione fu o no compiutamente adempiuta. In questo senso si pronunziò la Cassazione romana con la sentenza 13 gennaio 1877 sul ricorso Incoronati, sebbene essa abbia troppo esteso il concetto, ammettendo non solo l'emanazione di più decreti, diversi per tempo, sulle diverse parti dell'unica materia, ma anche più decreti successivi sullo stesso punto, quasichè il mandato a legiferare possa intendersi, come la Suprema Corte avvisò, qual competenza permanente fino a che non sia revocata in modo espresso.

b) Se invece trattasi di delegazione da esercitarsi entro un prefisso limite di tempo, l'Esecutivo conserva la facoltà di ritornare sull'opera propria e mutarvi o aggiungervi con ulteriori decreti legislativi, sino allo spirar del termine stabilito. Invero, in questo caso l'Esecutivo avrebbe potuto adempiere il suo mandato anche nell'ultimo istante del tempo assegnatogli: e se lo ha adempiuto più presto, non perciò restano modificate le condizioni della concessione, ond'essa va giudicata quale si presenta il giorno in cui si esaurisce e non prima.

Può però avvenire che il Governo, emanando un decreto legislativo, vi comprenda anche disposizioni le quali avrebbe potuto emanare per virtù propria, in base all'art. 6

dello Statuto. In questo caso si ritiene (benchè non senza contrasto) che il Governo non può più ritornare sopra a quelle parti del decreto legislativo che scaturivano unicamente dalla delegazione ricevuta: ma conserva pur sempre il diritto di emendare o abrogare quelle altre parti le quali trovarono luogo nel decreto stesso per semplice connessione di materia, mentre avrebbero potuto formare oggetto d'un decreto diverso. All'incontro però, se un tal decreto legislativo sia stato sottoposto al Parlamento e convertito in legge, deve ragionevolmente intendersi che la forza formale di legge è stata conferita anche alle disposizioni che vi furono comprese per inavvertenza o per comodità del Governo, ed esso quindi perde la facoltà di ritornarvi sopra. Chi ragionasse altrimenti dovrebbe anche ammettere che in tempo di pieni poteri tutti indistintamente i decreti reali diventino decreti legislativi, il che è assurdo; e si confronti al riguardo il discorso dell'on. Minghetti alla Camera in seduta 9 aprile 1870. Su quest'ultima questione citiamo in appoggio alla nostra tesi il parere 22 febbraio 1897 del Consiglio di Stato in adunanza generale, circa una proposta di modificazione al regolamento generale giudiziario.

§ 145. — La validità del decreto legislativo si basa tutta sulla corrispondenza di esso con la legge di delegazione, dalla quale deriva unicamente il titolo all'esistenza giuridica. Se dunque si attiene esattamente al duplice limite del tempo e della materia, e se non ha trascurato d'uniformarsi alle eventuali condizioni imposte all'Esecutivo per poterlo emanare, il decreto legislativo nasce valido, e impera *con forza di legge* sui cittadini, sui pubblici ufficiali, sul Potere Giudiziario.

Anche quando sia condizionato alla presentazione al Parlamento per essere convalidato dal diretto voto del Legislativo delegante, esso nasce valido ed entra immediatamente in vigore, sotto la condizione *risolutiva*, non sospensiva, dell'eventuale diniego di convalidazione: IV Sezione del Consiglio di Stato, decisione 19 gennaio 1893,

Ricovero di mendicità in Pistoia — 14 ottobre 1893, Congregazione di carità di Parma — 31 luglio 1894, Pia casa di ricovero in Udine — 12 ottobre 1904, Ministero del Tesoro, ecc.

Ricusandosi le Camere di convalidarlo, o ricusandosi una sola (il che torna per gli effetti lo stesso), il decreto legislativo cade *ex tunc*: modificandolo, esso non resta in piedi che nelle parti non modificate: nei due casi, gli effetti giuridici che ha già prodotti, rimangono, ma non ne può produrre altri per l'avvenire in quanto sia stato abrogato o modificato.

Approvandolo invece le due Camere e quindi sanzionandolo il Re, anche la convalidazione retroagisce *ex tunc*; ma non nel senso di aggiungere qualche cosa alla validità già spiegata dal decreto per virtù della stessa legge di delegazione, bensì nel senso che il Parlamento, coll'esaurire il suo controllo in forma di legge d'approvazione, ha posto fuori causa definitivamente la possibilità che l'Esecutivo sia riprovato pel modo con cui eseguì la delegazione.

Dove poi l'Esecutivo dimenticasse il proprio obbligo di presentare il progetto per la convalidazione, è necessario distinguere. O la presentazione era stata prescritta a termine fisso, e allora, scaduto infruttuosamente il termine, il decreto legislativo perderebbe la sua efficacia. O la presentazione non aveva prefisso termine, e allora reputiamo che il decreto continuerebbe ad essere valido, perchè nato valido; e solo le Camere, con l'esercizio del proprio sindacato politico, potrebbero richiamare l'Esecutivo stesso al rispetto del suo dovere.

Che se il progetto di legge per la convalidazione, senza essere nè ridotto a legge nè respinto, risultasse caducato pel sopraggiungere della chiusura della sessione parlamentare, nè potrebbe dirsi colpito a morte il decreto legislativo, il quale è cosa affatto distinta dal progetto di legge per la sua convalidazione, nè potrebbe esso reputarsi tacitamente convalidato: e però incomberebbe l'obbligo all'Esecutivo di ripresentare il progetto nella sessione seguente,

sino a che il Parlamento non si pronunzia. D'altra parte, un semplice ordine del giorno della Camera o del Senato o di entrambi non basterebbe punto alla convalidazione, dappoichè l'ordine del giorno, espressione dei sentimenti *politici* di ciascuna assemblea, vale nei rapporti fra Camere e Gabinetto, ma nei rapporti *giuridici* fra Governo e privati eventualmente interessati non ha efficacia che la legge. Molto meno poi potrebbe reputarsi bastevole il silenzio delle due Camere a sanare eventuali illegalità nell'esercizio della delegazione conferita al Governo.

Conseguentemente, il cittadino che reputi di esser leso da un decreto legislativo il quale non corrisponda ad uno qualsiasi degli elementi necessari alla validità di esso, ha diritto di richiamarsene ai giudici: e noi vedremo all'articolo 68 in qual modo questi si comportano.

§ 146. — Rimangono a segnalare alcuni casi in cui si parla impropriamente di delegazione e di decreti legislativi.

a) Alcune leggi determinano per l'importazione di prodotti esteri o per atti di commercio in genere, una tariffa massima ed una minima, affidando al Governo la facoltà di stabilire l'una o l'altra di esse, entro certe condizioni e limiti. Altre leggi abbandonano all'Esecutivo la facoltà di determinare, entro un certo termine o anche illimitatamente, il giorno in cui esse dovranno andare in vigore. Altre gli conferiscono la potestà di estenderle o non estenderle a determinati luoghi, p. es. le colonie.

Qui parrebbe ricorrere il caso d'una delegazione legislativa: ma in realtà si tratta più propriamente di *legislazione condizionale*. Qui non è delegazione a sconoscere la forza formale delle leggi, perchè il nuovo comando è opera dello stesso Legislativo, non del Governo; qui è solo delegata la facoltà di stabilire il tempo della entrata in vigore. E le leggi, si sa, entrano in vigore nel decimoquinto giorno dalla loro pubblicazione, salvo che non sia *dalle leggi stesse* altrimenti disposto. Ora, nulla vieta che le leggi dispongano di entrare in vigore al verificarsi d'un

avvenimento estraneo, che può anche essere un decreto reale, senza che perciò debbasi riconoscere a questo il carattere vero e proprio di decreto legislativo. Negli Stati Uniti, ove le Corti di Giustizia, allo stato presente del diritto positivo americano, hanno ripetutamente dichiarata incostituzionale la delegazione legislativa così a profitto del Governo come a profitto del corpo elettorale per mezzo del *referendum*, le Corti stesse hanno poi dichiarato costituzionale e l'*opzione locale* e l'incarico all'Esecutivo di mettere in vigore le tariffe minime, considerando che in entrambi questi casi la legge è fatta, come devesi, dal Legislativo, e solo la sua entrata in vigore è lasciata alla determinazione, rispettivamente, del corpo elettorale o del Governo <sup>(1)</sup>.

b) Anche meno è delegazione l'incarico spesse volte dato all'Esecutivo, di redigere *Testi Unici*, ossia di raccogliere, coordinare e pubblicare in unico documento molte leggi regolatrici d'una stessa materia. Qui non si riscontra potestà di variare le leggi, come nel caso della vera delegazione; ma trovasi il mero incarico materiale, benchè spesse volte delicatissimo, di riunire insieme le membra sparse, eliminando le disposizioni abrogate e ponendo ciascun articolo al suo posto. Un privato editore potrebbe assumersi egual compito, con eguale effetto giuridico, salvochè la sua pubblicazione non sarebbe ufficiale. È inverò, il testo unico risponde a un concetto di comodità e di semplificazione formale, come potrebb'essere l'indice dei volumi della Raccolta delle leggi e decreti; ma non ha valore che in quanto è esatto; e i cittadini continuano ad essere vincolati in realtà dalle varie leggi e non dal testo unico, e i tribunali debbono continuare a ricorrere a quelle, e quasi rifare per proprio uso il testo unico, ogni qualvolta quest'ultimo lasci adito al dubbio di non averle fedelmente seguite.

In conseguenza, l'omissione di qualche disposizione non

(1) RACIOPPI, *Nuovi limiti e freni nelle istituzioni politiche americane*. Milano, Hoepli, 1894, pag. 231.

abrogata, non ha virtù di abrogarla; e per converso l'inclusione d'una disposizione abrogata, non ha virtù di farla rivivere. In tutti codesti punti la nostra giurisprudenza tanto consultiva che contenziosa, è ricca e pacifica: Consiglio di Stato, adunanza generale 25 maggio 1889, parere su alcuni quesiti in ordine alla nuova legge comunale e provinciale, e 19 novembre 1892, parere sulle spese per le ispezioni scolastiche — Sezione IV, decisione 26 gennaio 1900 sul ricorso del comune di Iesi. La Cassazione Romana con sentenza 22 novembre 1900 sul ricorso Magliola, dichiarò legali alcune aggiunte che un Testo unico aveva introdotte, riconoscendole conformi allo *spirito* delle disposizioni legislative che trattavasi d'unificare.

Una elegante quistione che si connette al punto in esame, fu trattata dalla IV Sezione del Consiglio di Stato nella decisione 9 novembre 1894 su ricorso del comune di Treviso. La legge comunale e provinciale del 1865 disponeva sul riparto della spesa per gli esposti, in un articolo che non poteva avere allora applicazione nè in seguito fu esteso alle provincie Venete. Sopraggiunse la legge del 1888, che modificando l'ordinamento comunale e provinciale, diede incarico al Governo di emanare in proposito un testo unico. In esso, fu naturalmente compreso quell'articolo della legge del 1865, non mai modificato, sulle spese per gli esposti. Ma continuava esso a non essere applicabile nelle provincie Venete? La Sezione decise negativamente, lo ritenne applicabile: sotto il riflesso che l'incarico di emanare un testo unico, ove non venga accompagnato da veruna restrizione, deve intendersi come incarico ad emanare disposizioni rivolte ad aver vigore per tutto quanto lo Stato. Forse, più semplicemente avrebbe potuto sostenersi che la legge di delegazione essendo stata promulgata per tutto lo Stato, aveva esteso implicitamente alle provincie venete gli articoli non modificati della legge del 1865.

Da tutto ciò rilevasi che nemmeno dei testi unici si può fare abuso impunemente. In Inghilterra il Parlamento vi provvede esso stesso con gli « atti di consolidazione » e

non abbandona mai all'Esecutivo la pericolosa potestà di risolvere, anche senza che il voglia o se ne accorga, numerose e delicate difficoltà giuridiche. E si può ricordare con fierezza, che un tempo anche il Parlamento nostro era alieno da tal pratica: tantochè nella seduta 14 maggio 1868 il ministro Broglio dichiarava alla Camera di non accettare un simile incarico, osservando che il Governo « non può promulgare che le leggi le quali sono votate dal Parlamento, e in quella forma precisa in cui furono votate ». Oggi invece non si hanno più di questi scrupoli, e sulla stessa materia si son visti anche due o tre testi unici in pochissimi anni.

c) È assai frequente in Italia l'abitudine d'introdurre nelle leggi un ultimo articolo, per autorizzare l'Esecutivo ad emanare un regolamento in esecuzione della legge medesima. Quale è il vero carattere di codesta disposizione?

Per gli uni si tratta di un pleonasma, d'una conferma non necessaria della facoltà che il Governo possiede in proprio ai termini dell'articolo 6 dello Statuto; per gli altri si tratta invece di una delegazione legislativa, non potendosi ammettere superfluità nell'opera del legislatore. Quelli pertanto veggono in siffatti regolamenti una semplice esplicazione della potestà regolamentare col suo solito limite di non oltrepassare le leggi; questi vi scorgono altrettanti decreti legislativi, che possono a loro posta abrogare le leggi od emendarle.

In proposito vuolsi osservare, che le delegazioni debbono essere chiare, esplicite e non equivoche, importando una deroga a fondamentali disposizioni di diritto pubblico. Come non si può ammettere per valida la delegazione fatta dalla Camera con un semplice ordine del giorno anzichè con una legge (e male si avvisò la IV Sezione del Consiglio di Stato nel ritenere il contrario con la decisione 23 aprile 1897 sul ricorso Piconi), così è da escludere qualsiasi delegazione, ove la legge non si esprima in guisa da non lasciare adito al dubbio. Nel dubbio, un atto che emana dall'Esecutivo è da reputarsi decreto, non decreto legislativo: chè altrimenti noi vedremmo quasi affatto svanire la

potestà regolamentare conferita al Governo dall'articolo 6 dello Statuto, poche ormai essendo le nostre leggi le quali non contengano la formula finale di cui ora ci occupiamo. Si confronti in proposito la decisione 3 febbraio 1894 sul ricorso del comune di Apparizione e quella 13 luglio 1895 sul ricorso Granata, della stessa IV Sezione <sup>(1)</sup>.

Nè con ciò si perviene alla conclusione che la formula medesima costituisca sempre un pleonasmo: il più delle volte, anzi, essa ha un proprio scopo, una propria ragione di essere. Talvolta vale per dichiarare che il Legislativo si attende che un regolamento sia fatto, cioè vale per richiamare il Governo a non omettere di dar norme per l'esercizio del potere discrezionale conferitogli (e può vedersi intorno a ciò la decisione 7 maggio 1907 della Sezione IV sul ricorso Santarelli, ove si rilevò il dubbio, pur senza risolverlo, se in questo caso il Governo ha la facoltà di valersi del potere conferitogli dalla legge, prima di averlo disciplinato per mezzo d'un regolamento). Tal'altra volta essa mira a determinare con esattezza l'oggetto di cui dovrà occuparsi un dato regolamento. Tal'altra, tende a dare ai ministri il compito di emettere un particolare regolamento, che nel silenzio della legge dovrebbe essere emanato dal Re. Altre volte intende a condizionare l'emana-zione a determinati limiti di tempo, o all'avviso di dati corpi consultivi. Cosicchè in cotesti casi la formula di cui trattiamo non è nè delegazione di potere legislativo nè superfluo conferimento di potere regolamentare, ma è piuttosto delimitazione o restrizione di quest'ultimo; e in tal senso si è pronunziata in molta parte la dottrina e la giurisprudenza.

Che se poi la detta formula nella sua ambiguità non lascia trasparire alcun motivo a scopo speciale, reputiamo più cauto il considerarla un pleonasmo, anzichè una delegazione; e ricordiamo in appoggio la relazione alla Camera dei deputati nella Legislatura XVI, Sessione 2<sup>a</sup>, stampato

\* (1) Si confronti altresì la Relazione Senatoria n. 246 A del 1894 ripubblicata con interessanti commenti dello stesso relatore SAREDO nel periodico *La Legge*, a. 1894, II, 715.

n. 2-a, e la discussione della stessa Camera in seduta 14 marzo 1890. Pensi il legislatore ad esprimere chiara la sua volontà: nel dubbio, non si tolga ai controlli giurisdizionali e giudiziari il diritto d'inquire sull'opera del Governo che risulti in contrasto con le leggi.

### I decreti-legge.

§ 147. — Coi decreti legislativi, come si è veduto, il Re esercita i poteri del Parlamento per adempiere un mandato espressamente conferitogli da quest'ultimo: se quindi un tale spostamento d'attribuzioni appare scorretto, la scorrettezza va a carico del legislatore che la ordina, e non del Governo che esegue un ufficio commessogli.

Vi è però un caso ben diverso: quello in cui l'Esecutivo osa legiferare per proprio arbitrio, senza averne ricevuto autorizzazione o incarico. Pur troppo, infatti, nei casi di vera o presunta necessità ed urgenza, specie quando il Parlamento è aggiornato o vien chiuso appunto per procurarsi mano libera, l'Esecutivo, in nome della sua generica responsabilità di provvedere alla cosa pubblica, si arroga la potestà d'emettere decreti i quali regolano in nuovo modo rapporti già regolati dalla legge, e quindi modificano, abrogano, derogano, prorogano leggi o ne sospendono l'osservanza o ne dispensano, sotto la semplice riserva di futura approvazione del Parlamento. Questi atti dell'Esecutivo si designano col nome tecnico di « ordinanze di necessità » od « ordinanze d'urgenza »: in Italia, con suggestivo accozzamento di due termini contraddittorii che ben rispecchiano il carattere ibrido del prodotto, si chiamano *decreti-legge*. Loro caratteristica estrinseca (benchè comune ai decreti legislativi condizionati) è la dichiarazione espressa che in sè portano, di presentazione al Parlamento « per essere convertiti in legge » <sup>(1)</sup>.

(1) Oltre i lavori del CAMMEO e del GALEOTTI, citati ai §§ 130 e 145, ricordiamo: CODACCI-PISANELLI, *Sulle ordinanze d'urgenza* (negli « Scritti di diritto pubblico ») — una eccellente Nota del PORRO nel n. 40 del 1899 del

Affrettiamoci a dire, alto e chiaro, che il decreto-legge è assolutamente incostituzionale.

In primo luogo, tutto lo spirito dello Statuto insorge contro questo genere di ordinanze, dappoichè regime costituzionale è divisione dei poteri, è distinzione della legge dal decreto, è subordinazione dell'Esecutivo ai limiti imposti dal Legislativo e mantenuti dal Giudiziario. Istituire il regime costituzionale, già per se stesso significa e non altro significa se non distinguere fra l'opera del Governo e l'opera delle Camere: il decreto-legge, la potestà legislativa riconosciuta all'Esecutivo, la libertà d'azione del Governo senza limiti giuridici, non sono che la definizione stessa del sistema assoluto (§ 57).

Ma non basta: la lettera dello Statuto nostro condanna espressamente il decreto-legge, e per ben tre volte: — nell'articolo 3, quando affida il potere legislativo al Parlamento, e perciò lo nega all'Esecutivo come al Giudiziario — nell'articolo 6, quando vieta all'Esecutivo di « sospendere l'osservanza delle leggi o dispensarne » — e nell'articolo 82, quando riserba transitoriamente al Re Carlo Alberto il diritto di « provvedere al pubblico servizio d'urgenza con sovrane disposizioni » mostrando così di non ignorare i decreti-legge ma di non ammetterli che pel solo periodo anteriore all'inaugurazione delle istituzioni libere in Piemonte. A tutto ciò poi si aggiunge come quarto il divieto pronunciato dalle disposizioni premesse al Codice civile, ove nell'articolo 5 è dichiarato che « le leggi non sono abrogate se non da leggi posteriori ». E può anche ricordarsi l'articolo 5 della legge 20 marzo 1865 abolitrice del contenzioso amministrativo, che fa l'obbligo ai giudici di applicare i decreti e regolamenti « in quanto sieno conformi alle leggi ».

Finalmente, allo spirito e alla lettera dello Statuto si

*Monitore dei Tribunali* — il discorso tenuto alla Camera nel 27 febbraio 1900 da l'on. Luzzatti. — LESSONA, *La legalità della norma e il Potere giudiziario*, Firenze, 1900. — ROSSI LUIGI, *Nota nella « Temi Veneta »* vol. XXIV, n. 42-43. — In cotesti lavori si trova un'amplissima bibliografia sull'argomento.

unisce, come insuperabile commento, la ragione storica del divieto di sospendere le leggi in Inghilterra, in Francia, in Piemonte.

In Inghilterra il lungo duello che si svolse fra il Parlamento e gli Stuardi, e che nel 1649 culminò nella decapitazione di Carlo I e nel 1688 si epilogò nella cacciata della dinastia fedifraga, non fu in sostanza che una tragica disputa per determinare se il regime doveva essere *costituzionale*, se cioè l'Esecutivo poteva disfare coi suoi decreti quel ch'è stabilito o regolato dalle leggi. Il popolo inglese che aveva sofferto in silenzio le usurpazioni dei Tudor, fatto più conscio della sua forza si ribellò a quelle degli Stuardi: e affermando con due rivoluzioni il regime costituzionale, cioè il regime della distinzione fra legge e ordinanza, scolpì stabilmente la grande conquista nel famoso Atto dei 'Dritti del 24 febbraio 1689, ove a suggello della mutazione conseguita affermò che « il preteso potere di dispensare dalle leggi o dall'esecuzione di esse per regia autorità » è *illegale*.

In Francia, la Carta del 1814 avea detto nell'articolo 14 che il Re fa i decreti e regolamenti « necessari per l'esecuzione delle leggi e la sicurezza dello Stato ». L'espressione certamente intendeva riferirsi all'ufficio ch'è proprio dell'Esecutivo, di provvedere al mantenimento dell'ordine e al raggiungimento dei fini pubblici nei limiti delle leggi: tuttavia nelle tristi giornate del luglio 1830 il Governo stimò desumerne la potestà dei decreti-legge (quasichè nella Carta avesse potuto essere scritta la negazione della Carta medesima), ed emise le quattro famose ordinanze del 25 luglio, di cui l'una sospendeva la libertà di stampa rifacendo la legge organica, l'altra discioglieva la Camera appena eletta e non ancora convocata, la terza rifaceva la legge elettorale in senso restrittivo, e l'ultima convocava i nuovi elettori a nuove elezioni. Balzò allora in armi la nemesi popolare, e all'usurpazione rispose con la rivoluzione: come in Inghilterra, il re fu cacciato; come in Inghilterra, il Parlamento riaffermò il regime costituzionale; e la nuova costituzione all'articolo 13 corresse l'antica formula in que-

st'altra: il Re fa i regolamenti e decreti « necessarii per l'esecuzione delle leggi, senza potere  *giammai*  sospendere le leggi stesse nè dispensare dalla loro esecuzione ».

Orbene, il nostro articolo 6, che apparve primamente come articolo 3 nel Proclama delli 8 febbraio 1848 (§ 9) non è che la copia dell'articolo 12 della costituzione francese del 1830; ed ecco infatti le parole consacrate nel verbale 7 febbraio 1848 del Consiglio di conferenza (§ 6):

Qui è stato proposto di sopprimere l'ultima frase dell'articolo  *siccome superflua* . Taluni membri sono stati di cotesto avviso, fra gli altri il conte Della Torre, il cav. di Collegno, il marchese Raggi. È stato anche osservato che questo articolo non esisteva nella costituzione francese prima del 1830. Ma la maggioranza dei voti — sulla considerazione che la soppressione di codesta frase in un articolo copiato dalla costituzione francese potrebbe far nascere il dubbio che vi fosse « une arrière pensée » — ha giudicato ch'era più prudente di non ometterla. Si è peraltro acconsentito all'unanimità, su proposta del conte Borelli, di sopprimere la parola  *giammai* .

Dunque, soppressione del «  *giammai*  » non certo per introdurre nell'articolo una restrizione mentale, ma perchè a nulla serviva e nulla aggiungeva al testo della legge: forsechè « talvolta » il Re potrebbe essere chiamato responsabile degli atti suoi, per il motivo che lo Statuto non dice che la sua persona è « sempre » sacra e inviolabile? Del rimanente, imitazione letterale dell'articolo formulato dalla Rivoluzione di Luglio, e non perchè si trattasse di prescrizione potestativa da doversi scrivere indispensabilmente quando si volesse stabilirla, ma solo acciocchè non fosse possibile nemmeno il dubbio sulla schietta costituzionalità del nuovo regime.

§ 148. — Se dunque il decreto-legge è proibito dalla lettera e dallo spirito e dai precedenti storici del nostro Statuto, e se non si basa sopra alcuna delegazione conferita dal Parlamento con apposita legge, qual mai potrebbe essere la sua forza obbligatoria, la sua validità giuridica?

Il decreto-legge può nascere come  *un fatto*  (poichè la costituzione può proibirlo ma non impedirlo); può dal Governo essere eseguito o fatto eseguire coi mezzi e gli

agenti che son messi alla sua dipendenza, confidando nell'adesione del popolo e delle Camere; può essere anche accettato ed eseguito spontaneamente dai cittadini che per convinzione o per ignoranza dei proprii diritti vi si sottopongono — ma non può nè deve mai avere legale riconoscimento ed esecuzione coatta dai giudici. Esso non è legge, è violazione delle leggi; e i giudici esistono per mantenere l'osservanza delle leggi; e l'osservanza di quei soli decreti e regolamenti che alle leggi non contraddicono. Esso non acquista efficacia e validità giuridica, se non quando cessi di essere decreto-legge per divenir legge, atto del Parlamento, in forza d'una apposita *legge di ratifica* (§ 70).

Non basta, dunque, la silenziosa acquiescenza delle Camere, quasi una ratiabizione tacita: perciocchè dessa può invocarsi validamente nei casi riserbati al solo sindacato *politico* delle Camere sul Gabinetto, non però mai di fronte ad atti che per loro natura sono subordinati all'obbligo di una approvazione esplicita, o in forma di conversione in legge, o in forma di legge d'approvazione, o in forma di legge di ratifica.

Nè, per motivi analoghi, può bastare un semplice ordine del giorno della Camera. Perciocchè ogni decreto-legge dà vita a due distinti ordini di rapporti: rapporti politici fra ministri e maggioranza, rapporti giuridici fra il decreto-legge e le leggi violate. Abbiamo da una parte il Gabinetto ch'è addivenuto ad un atto *politico*, del quale può essere chiamato a rispondere dalle Camere; abbiamo dall'altra il decreto che ha ordinato atti *illegali*, e di cui il Giudice *deve* giudicare se il cittadino offeso nei suoi diritti fa ricorso alla giustizia. Ora, un ordine del giorno ha piena efficacia rispetto al primo di cotesti rapporti, cioè vale ad assolvere il Gabinetto dalla responsabilità incorsa verso la rappresentanza nazionale; ma qual valore può avere nei riflessi giuridici del cittadino che lamenti la violazione di un diritto garentitogli dalla legge? Un ordine del giorno è risoluzione interna dell'assemblea che lo vota, non ha effetti legali in sè stesso, non si estende oltre l'aula, non concerne che la Camera stessa o i mi-

nistri; nè alcuno sosterrà che per fare le leggi occorra al Re il voto delle due Camere, mentre per disfarle sia sufficiente il consenso di una Camera sola. Confondere i due concetti, è confondere il regime costituzionale col regime rappresentativo; è sconoscere la distinzione tra il decreto e la legge coi susseguenti controlli di diritto, e la subordinazione dell'attività legale dei ministri al sindacato di convenienza e d'opportunità che la coscienza nazionale esercita per mezzo delle Camere. Son due sfere diverse, le quali si compiono a vicenda ma non si escludono e non si sostituiscono l'una all'altra, dappoichè il nostro regime non è solo costituzionale o solo rappresentativo, ma è costituzionale e rappresentativo insieme: onde male avvisò, ricordando un ordine del giorno della Camera come equivalente a una legge di ratifica, la Cassazione Romana con la sentenza 11 luglio 1894 sul ricorso De Felice.

§ 149. — Come fu già detto nel § 70, la legge di ratifica agisce *ex tunc*, e vuol dire che appena essa è pubblicata, riveste il decreto-legge della forza formale di legge fin dal giorno della emanazione del decreto medesimo; onde il Giudiziario dovrà allora applicarlo anche ai casi, che sebbene avvenuti prima della legge di ratifica, si trovano, dopo di questa, ancora in attesa di sentenza definitiva. Molti però non solo riconoscono, come si deve, piena efficacia alla legge di ratifica, ma concedono particolari riguardi anche al *progetto di legge* col quale s'invoca la ratifica: di qui due questioni ch'è necessario esaminare subito:

a) Si dice da alcuni che il semplice fatto della presentazione del progetto di legge per la ratifica, ponga in essere una specie di « litipendenza legislativa » per cui il decreto-legge acquista una validità provvisoria dal dì della presentazione, in attesa del giudizio del Parlamento. Invero, si allega, l'Esecutivo ch'era conscio di commettere una illegalità e che aveva fatto espressa riserva di sottomettersi al giudizio delle due Camere, con la presentazione del progetto di legge ha compiuto per sua parte il suo

debito: d'altronde, se la Camera avesse intenzioni ostili all'atto deferitale, se ne occuperebbe subito per pronunziarsi contraria senza indugio; ora il fatto di abbandonare il disegno di legge alle lentezze della procedura ordinaria, è un sintomo che lascia presumere l'approvazione definitiva.

Questa opinione è esatta quando trattasi di decreti legislativi soggetti all'obbligo della conversione in legge: ma è esatta perchè non è vera, se ci si consente la frase. Non è già la presentazione al Parlamento, quel che dà efficacia provvisoria sotto condizione *risolutiva* al decreto legislativo; ma è la legge di delegazione, che appunto riveste di validità provvisoria l'atto del Governo insino all'eventuale diniego della Camera. Trasferita però nel campo dei decreti-legge, questa opinione non trova alcun fondamento. O si ammette (e noi neghiamo assolutamente) che il Governo può emanare decreti-legge, ed essi nascono e rimangono validi, indipendentemente dalla presentazione alle Camere, finchè queste ultime non li annullino con una *positiva* dichiarazione della propria volontà respingendo la legge di ratifica: o si vede nei decreti-legge un puro fatto illegale, ed essi non nascono validi, nè acquistano alcuna validità provvisoria o definitiva per la loro presentazione alle Camere, fino a che queste ultime non li approvino con una *positiva* dichiarazione di volontà nelle forme di una legge di ratifica. Ciò che è necessario per rivestire di legalità l'atto illegale, ciò che l'Esecutivo sente mancargli e promette a sè stesso ed al pubblico di procurarsi al più presto possibile, non è già la formale *presentazione* del progetto di legge, bensì la sostanziale *legge* di ratifica: e nulla può giuridicamente tener luogo di quest'ultima.

b) Ma, avvenuta la presentazione, può anche darsi che il Parlamento indugi tanto ad esaminare e discutere il disegno di legge, da incappare di lì a poco in una chiusura di sessione. La chiusura ha l'effetto giuridico di caducare e render nulli tutti i progetti che si trovano ancora in corso di approvazione davanti alla Camera (§ 182): che cosa avverrà adunque del decreto-legge?

Si è affermato da più parti ed anche dalla vindice sentenza 20 febbraio 1900 della Cassazione Romana sul ricorso Cavallazzi, che in tal caso il decreto-legge rimane colpito di nullità giuridica. Invero, si è detto, le disposizioni sostanziali del decreto-legge, e l'articolo finale che ne promette la presentazione al Parlamento, costituiscono un tutto unico ed inscindibile: cadendo dunque una parte per la chiusura della sessione anche l'altra ne segue le sorti, e il decreto-legge cessa di esistere.

Il vero è, che non si può confondere il decreto-legge col progetto di legge che si presenta alla Camera per ottenere la ratifica. Ciò che resta annullato dalla chiusura della sessione, è semplicemente il progetto di legge: ma il decreto-legge (si consideri provvisoriamente valido o invalido) continua sempre a rimanere atto del Governo, qual è, per la ragione che i decreti non rimangono annullati se non da altri decreti, ovvero da leggi che li rendano o li dichiarino inapplicabili. Anzi, appunto perchè il decreto-legge rimane in piedi, e rimane in tutte le sue parti, il suo articolo finale che promette la presentazione al Parlamento continua sempre a premere sul Governo; e quindi con la chiusura della sessione rinasce in quest'ultimo il dovere di presentare a sessione nuova un altro progetto di legge e poi un altro e un altro ancora se occorre, finchè non si pervenga ad un voto positivo del Parlamento che rigetti o ratifichi.

§ 150. — Tutte queste constatazioni e deduzioni sono così semplici, che non parrebbe neppur concepibile una opinione contraria: e nondimeno in questi ultimi anni, dopo mezzo secolo di vita costituzionale, abbiamo dovuto udire anche il grido stolido che dichiara provvisoriamente validi, al pari dei decreti legislativi i decreti-legge.

Vi consenta o non vi consenta lo Statuto, o ne parli solo per escluderlo, il diritto di opporre a estremi mali estremi rimedi esiste in ogni regime, per la ragione che non può non esistere. Necessità non ha legge: nei momenti eccezionali, unica legge è la salute pubblica. Come vi è

pei popoli « un diritto che non si scrive » cioè il diritto di rivoluzione, così vi è pei governi un dovere che non si scrive, cioè quello di assicurare ad ogni costo la conservazione dello Stato e il pubblico bene. Nei casi straordinari, l'invincibile necessità di fatto si tramuta in suprema ragione di dritto, e tutto divien lecito allo scopo di superare una crisi. Il regime costituzionale non è altro che un mezzo, ma il fine è l'esistenza statale; ora la forma non deve uccidere la sostanza, non deve essere lecito *propter vitam vivendi perdere causas*. Il decreto-legge adunque non va giudicato coi criterii quotidiani. Esso non è fenomeno che rientri nel quadro normale: non è costituzionale nè incostituzionale, perchè sta fuori o sopra, non dentro dello Statuto: lungi dal contraddirvi lo esplica e lo compie. Lo Statuto provvede alle esigenze ordinarie, non però può pretendere di regolare i casi che per loro natura sfuggono alle regole: tant'è, che esso se non ammette espressamente il decreto-legge non lo esclude esplicitamente. l'articolo 6 riferendosi alle competenze normali dell'Esecutivo e non agli atti di alta politica. Ed è un rimpicciolire la quistione il considerare gli atti di alta politica alla stregua degli eventi ordinari. Quando il Governo afferma esservi necessità ed urgenza e dà ordini con espressa riserva della prossima ratifica del Parlamento, esso non fa che *anticipare* l'opera di quest'ultimo; quest'ultimo adunque giudicherà; ma nel frattempo i cittadini obbediscano, e non si attentino i tribunali ad *anticipare* il giudizio sulla necessità ed urgenza, ch'è giudizio politico, riserbato per la divisione dei poteri esclusivamente alla Camera. Qual Governo potrebbe esistere se i giudici non lo sostenessero allorquando assume una dittatura di pochi giorni, sotto la spinta di necessità pubbliche imprescindibili? Gli altri paesi costituzionali bene ammettono il decreto-legge, e le considerazioni che si riconoscono potenti in quelli, non possono non valere anche per noi. Del rimanente in Italia la consuetudine ha ormai sancita la legalità di queste ordinanze d'anticipazione, di cui possiamo contare già un centinaio; e la consuetudine, si sa, può mutare le

leggi tutte, e massimamente poi quelle del diritto pubblico.

Ecco il ragionamento che ci avviene d'ascoltare anche là dove meno si crederrebbe possibile; ma è un tessuto fitto d'errori e di equivoci.

§ 151. — Il preteso diritto di necessità non è che un nome nuovo dell'antica « ragion di Stato » con la quale il dispotismo usò coonestare le opere sue nefande, le sue infamie e i suoi delitti. È la dottrina gesuitica del fine che giustifica i mezzi, elevata a formula legale dell'assolutismo e dell'arbitrio. Non rievochiamone adunque nemmeno la memoria. Senza dubbio, *il sovrano* ha diritto di determinare liberamente la competenza della sua stessa competenza, ha diritto di fare tutto quello che reputa necessario pel pubblico interesse. Perciò, quel che oggi si vorrebbe riesumare col nome pomposo di « diritto di necessità » non è che un particolare modo di considerare la sovranità ed anzi si confonde con questa nè occorre da questa distinguerlo: tutto ciò che il sovrano fa, lo fa perchè lo reputa necessario, e può farlo perchè esso è sovrano. Ora, in regime assoluto il depositario del Potere Esecutivo era anche il depositario della sovranità, e giuridicamente ben poteva allegare la « ragion di Stato » se gli tornava comodo. Ma in regime costituzionale il *Governo* non è il sovrano: è semplicemente il Potere Esecutivo, istituito dal sovrano all'ufficio di governare entro i limiti delle leggi, nella stessa guisa che il Legislativo è istituito dal sovrano stesso per fare le leggi, e il Giudiziario per assicurare la conformità delle azioni singole alle regole giuridiche. Per quale misterioso tramite il « diritto di necessità » trapasserebbe legalmente dal sovrano al Governo?

Ai dì nostri non esistono legali potestà di Governo al disopra o al difuori dello Statuto. Chi afferma ciò, palesa uno stato d'animo educato alla vecchia massima *quod principi placuit legis habet vigorem*: mostra di non avere il concetto del Governo libero. Dunque l'Esecutivo possederebbe oggi la facoltà di svincolarsi a suo talento dai limiti

giuridici? le guarentigie statutarie esisterebbero pei tempi normali, per la vita di tutti i giorni, salvo a gettarle in un canto nei dì di festa? Questo non sarebbe più regime costituzionale, ma vero e proprio regime assoluto: perciocchè assoluto è quel regime in cui l'Esecutivo osserva le leggi fin quando non gli tornano d'ostacolo, fin quando non sono necessarie, lasciandole in disparte nei grandi momenti, allorchè meglio si mostrerebbe e più dovrebbe spiegarsi la loro alta efficacia. Accanto al Re costituzionale non esiste nè può esistere un Re supercostituzionale: non vi sono « prerogative » residuarie dell' antico regime: non vi sono « poteri dormienti » che si possano mettere fuori a beneplacito: non vi è più traccia nel diritto attuale di un *jus eminens*, il quale possa, in nome della necessità, fare dei cittadini un branco di schiavi: *rex nihil potest, nisi quod jure potest*; fra il sistema costituzionale e quello assoluto non conosciamo conciliazione o mezzo termine!

Ci si dice ¶ che il sistema costituzionale non è il fine, ma è un mezzo; e non si pensa che quest' affermazione tutta *politica* esorbita dal diritto; e se il Governo crede d'affrontare la responsabilità politica d'ordinare e imporre atti contrari al diritto, la coscienza nazionale lo potrà forse assolvere, ma i giudici, che sono costituiti unicamente per difendere il diritto, esorbiterebbero dal loro ufficio e lo tradirebbero, se si permettessero di sottilizzare tra il « mezzo » ed il « fine ». Per essi null' altro esiste, se non la legge: e son noti, e ripetuti di continuo quei due aforismi che intendono appunto a determinare la funzione dei giudici, ministri della giustizia, la quale si suol raffigurare bendata perchè non deve distinguere: *dura lex, sed lex — judex debet secundum leges non de legibus judicare*. È dunque sovversiva dell'ordine giuridico la pretesa che i giudici abbiano ad erigersi vindici dell' opera *politica* del Governo contro l'opera *giuridica* del Parlamento!

Ci si parla poi di « diritti che non si scrivono » e non si pensa che le usurpazioni come le rivoluzioni sono *fatti*, ma non sono mai nè possono mai essere fenomeni giuridici, perchè appunto al diritto contraddicono, e perciò

appunto non si scrivono nelle leggi se non per vietarli e punirli! E di fronte alle chiare e nette espressioni degli articoli 6 e 82 ci si dice con leggerezza inqualificabile che se lo Statuto nostro non ammette esplicitamente la potestà dei decreti-legge, non la esclude tuttavia in modo esplicito! E si deridono le forme, dimenticando che le forme sono la garentia della sostanza, e nelle forme il diritto si realizza, e tutto l'ordinamento costituzionale è difesa formale della libertà, e non è solo forma il richiedere che le leggi sieno l'opera del Parlamento, ossia della diretta e schietta rappresentanza dell'anima nazionale.

Nessuno nega che ad estreme circostanze debbasi provvedere con eccezionali rimedi. Ma questi rimedi si compongono sempre di leggi, decreti e sentenze; e il sistema costituzionale delega alle leggi il Legislativo, ai decreti l'Esecutivo, alle sentenze il Giudiziario, perchè sa di rinvenire e intende di rinvenire nella divisione dei poteri le guarentigie che mancano in regime assoluto. Se dunque talvolta l'Esecutivo sentesi vincolato da leggi che gl'impediscono la libera azione — o queste norme troppo strette furono così *volute* dal potere Legislativo nel legittimo esercizio delle sue attribuzioni, e non è lecito all'Esecutivo di ribellarsi alla volontà legittima della rappresentanza nazionale; — ovvero esse riuscirono manchevoli per fortuita imperfezione, ed allora l'Esecutivo non difetta di mezzi costituzionali per rivolgersi al Parlamento e farle correggere.

Si allegherà che le Camere potrebbero *ingiustificatamente* negarsi alle nuove *necessarie* richieste? Ma questa è petizione di principio; ed equivale alla condanna del sistema rappresentativo, che pure è il frutto sudato dei nuovi tempi e delle nuove esigenze dei popoli. Non l'Esecutivo, bensì la nazione per mezzo dei suoi legali rappresentanti è il giudice dei fini e dei mezzi da assegnarsi al Governo; e però, sin quando il Parlamento non abbia riconosciuta ed ammessa nella sua libera autodeterminazione la necessità che l'Esecutivo accampa per sconvolgere le leggi, questa necessità è un'affermazione spoglia di prove, e l'Esecutivo non ha diritto di ritenere più giustificato il proprio giudizio

anzichè quello dei diretti rappresentanti del popolo nelle materie riserbate ai medesimi.

Si allegherà il pericolo che le Camere si abbandonino a lunghi od esiziali ritardi? Ma un Gabinetto a cui non manchi l'appoggio del Parlamento (come è appunto il presupposto del nostro regime) avrà sempre dalle Camere tutto quel che gli è necessario e sempre in tempo brevissimo. La legge pei pieni poteri nel 1848, presentata alla Camera il 29 luglio, vi era riferita ed approvata il giorno stesso, e nel dì seguente era presentata riferita ed approvata nell'Assemblea senatoria. Quella del 1859, presentata alla Camera il 24 aprile, vi era pure votata nel medesimo giorno e il 25 era presentata e anche votata dall'altro ramo e sanzionata e promulgata dal Re. Quella del 1866 presentata il 20 giugno, il 23 era già pronta per la sanzione regia. E la legge 3 giugno 1882, n. 799, fu in un sol giorno presentata discussa ed approvata in entrambe le Camere e sanzionata e promulgata dal Re. E nel Congresso degli Stati Uniti d'America si ricorda una legge votata da entrambe le assemblee e firmata dal Presidente in soli venti minuti: probabilmente il caso di maggior rapidità che possa verificarsi! Ora, se persino alla vigilia della guerra, quando il pericolo era veramente alle porte, e quando l'Esecutivo già poteva esercitare in proprio gli amplissimi poteri di guerra derivanti dall'articolo 5 dello Statuto, si stimò nondimeno di dover ricorrere alla legge e si trovò il modo d'averla in quarant'otto ore, come ammettere che in tempi normali possa essere tanta la urgenza da rendere inevitabile il decreto-legge? Che se poi il pericolo di ritardi si teme dall'ordinamento interno delle assemblee o dagli eccessi delle minoranze parlamentari, anche a ciò può e deve provvedersi con mezzi legali, cioè con la opportuna e tempestiva correzione dei regolamenti delle Camere.

Si allegherà, infine, che il Parlamento può trovarsi aggiornato, prorogato o chiuso, o disciolta la Camera? — Ebbene, l'Esecutivo ne affretti la riconvocazione, esso che ne ha i mezzi costituzionali; — raddoppi di vigilanza e

sia previdente, esso che ha doveri verso il Parlamento e doveri verso la cosa pubblica, e chiedi le nuove leggi prima dell'aggiornamento, della proroga, della chiusura o della dissoluzione. È egli possibile che vi siano casi tanto imprevedibili, da sorgere da un'ora all'altra? che vi sieno casi imprevedibili tanto urgenti, da non consentire il ritardo di pochissimi giorni? Vi è a dubitarne assai quando si pensa che l'Inghilterra, alla testa d'un impero su cui non tramonta mai il sole, non ha veduto più un solo decreto-legge da circa un secolo a questa parte.

Vi è perfino ad accogliere il sospetto che l'Esecutivo proroghi o chiuda le Camere o ne attenda gli aggiornamenti o ne ritardi la riapertura, precisamente per crearsi con artificio colpevole una scusa alla emanazione di ordinanze illegali. Noi vedemmo in Italia il decreto-legge 27 luglio 1896, n. 91, sul regime degli zolfi di Sicilia, emanato appena cinque giorni dopo chiuse le Camere e soli due giorni dopo che era stata pubblicata una legge regolante in maniera generale quella stessa materia! Pei casi realmente urgenti in quei periodi che le Camere tacciono, il rimedio costituzionale esiste, ed è tutt'altro: è il sistema delle delegazioni legislative, cautamente preordinate in base alla esperienza. Pensino dunque Governo e Camera a riempir mano mano le lacune della legislazione, determinando con le leggi-norma delle diverse materie fino a qual punto l'Esecutivo possa tener luogo delle Camere assenti, e con quali guarentigie. Ma dove le leggi tacciono, non usurpi il Governo attribuzioni che non gli appartengono, piegando alle esigenze di un giorno la fibra legale del popolo. Perciocchè nulla è più deleterio alla educazione politica delle masse, che il vedere violate le leggi da quegli stessi poteri che pei primi dovrebbero dare l'esempio d'inchinarsi.

§ 152. — Non meno fallace è il sostenere che l'Esecutivo in questi casi anticipa legalmente l'opera delle Camere, inguisachè, emanato un decreto-legge con l'espressa riserva di una immediata presentazione al Parlamento, si

instaura una « legalità provvisoria » dell'atto regio, sulla quale deve rimanere impregiudicato il futuro giudizio della rappresentanza nazionale.

La volontà del legislatore non si presume: è quella che sta nelle leggi. E se l'Esecutivo è veramente sicuro che il legislatore ha mutato pensiero, non vedesi perchè debba rifuggire o possa sfuggire dall'interrogarlo con fiducia: se poi teme che il legislatore non sia disposto a seguirlo per la nuova strada, l'allegata anticipazione si risolve in un mero pretesto. Solo il legislatore deve poter mutare le leggi. L'Esecutivo potrà confidare che l'azione sua illegale sarà dal legislatore scusata e ratificata, ma nulla autorizza il giudice a credere che la scusa e la ratifica interverranno senza alcun dubbio; anzi, quand'anche vi sieno tutti gli elementi per credere ciò, nulla autorizza a reputare come già avvenuto quel che deve ancora accadere. Qual perturbamento dell'ordine giuridico, se in base a questa presunta anticipazione il giudizio tien valido un decreto-legge e ne deduce sentenze irrevocabili, mentre poi di lì a poco il Parlamento nega la ratifica e dimostra che la sua volontà non si era mutata! Si dice che la invincibile necessità di fatto, per cui è determinato un decreto-legge, si trasforma in suprema ragione di dritto e la validità provvisoria quindi s'impone. Così dicendo però la questione viene a spostarsi. L'invincibile necessità di fatto indurrà senza dubbio le Camere a riconoscere che il Governo non avrebbe potuto fare altrimenti, e le Camere assolveranno i ministri e ratificheranno il decreto illegale: ma l'invincibile necessità di fatto non è che una opinione, fino a quando il natural giudice di essa, cioè il Parlamento, non l'abbia riconosciuta per vera. Così, l'individuo che uccide per legittima difesa deve andare esente di pena, perchè *la legge* ordina di tenere l'invincibile necessità di fatto qual suprema ragione di dritto; ma ciò non toglie che spetti ai giudici di riconoscere se realmente si trattò in quel caso di legittima difesa, e l'assoluzione è soltanto la conseguenza d'un regolare giudizio.

Si dice che la riserva esplicita di presentare il decreto-

legge al Parlamento, istituisca una litispendenza legislativa per cui non può il giudice revocare in dubbio la necessità del decreto legge, e deve riconoscere ad esso validità provvisoria, in attesa che il Parlamento, giudice naturale ed unico, ne pronunzi. Basterà dunque che l'Esecutivo si manifesti conscio di commettere una usurpazione, perchè questa diventi legale? Una promessa senza sanzione efficace, una formola che non costa nulla, avrà dunque la magica virtù di rendere valido ciò che è proibito dallo Statuto e dalle leggi? e l'assenza di questa magica formola varrebbe per converso a rendere nullo quel che sotto il suggello di essa deve ritenersi valido? Cosicchè, ove per estrema ipotesi venisse emanato un decreto in cui al primo articolo si abolisse il Parlamento ed al secondo si promettesse la presentazione al Parlamento, sarebbe egli costituzionale e valido siffatto decreto? Dunque le illegalità saranno tali o non saranno tali agli occhi dei giudici, secondo che il Governo le confessa o si astiene dal qualificarle? La promessa di presentazione non è cosa che rifletta e determini la validità o nullità intrinseca del decreto-legge; imperocchè non tocca la sostanza, il contenuto dell'atto; essa non attribuisce al Parlamento una competenza, ma semplicemente riconosce e richiama la competenza del Parlamento; e potrebbe anche non esservi senza che perciò venga meno il dovere di presentazione alle Camere, allo stesso modo che l'esprimerla nello stesso decreto o in altro decreto contemporaneo o posteriore non muta il carattere intrinseco delle disposizioni del decreto-legge. La legalità o meno di quest'ultimo è determinata dall'essere o meno il suo contenuto in opposizione al diritto nazionale, e non già dall'essere o meno il decreto-legge accompagnato dallo esplicito riconoscimento di essersi emesso un atto ultroneo.

Ancora: niun dubbio che il conoscere della necessità ed urgenza è valutazione politica e non giuridica, generale e non limitata a casi concreti e singoli quali formano la materia dei dibattiti giudiziarii, e perciò il giudice non ha veste per occuparsene. E sorpassò veramente ogni credibile limite la Corte d'Appello di Milano, quando s'impancò ad

un simile giudizio nella sua famosa sentenza 9 settembre 1899 in causa Migliavada e Panzeri. Ma l'affermare ciò per inferirne l'obbligo del giudice di tener valido « provvisoriamente » il decreto-legge allo scopo di non antivenire e pregiudicare il giudizio delle Camere, costituisce una nuova petizione di principio. Infatti, non si dà così per dimostrato quel che appunto trattasi di dimostrare? Precisamente perchè il giudicare della necessità ed urgenza si appartiene al Parlamento, essa non esiste infino al giorno in cui questo non l'abbia riconosciuta e dichiarata; ed è uno strano modo di tutelare il diritto del Parlamento, il ritenerla già constatata in attesa che il Parlamento pronunzii. Pare un inno alla divisione dei poteri, e non è che un miserevole sofisma!

Ed è finalmente un eccesso il sostenere che la consuetudine abbia ormai sancita in Italia la legalità provvisoria dei decreti-legge. Se il Governo stesso nell'emettere le ordinanze d'urgenza ha cura costante di promettere la presentazione alle Camere, non è questo un riconoscimento ripetuto e perspicuo della illegalità iniziale dei decreti-legge? e se il Parlamento ratificò molti di siffatti decreti, e taluno ne respinse, vuol dire ch'esso approvò i provvedimenti concreti che ritenne approvabili, non intese già di ammettere il sistema, il diritto delle ordinanze d'urgenza. Anzi il fatto che i due casi di rifiuto del Parlamento (nel 1865 e nel 1891) si verificarono non sopra decreti-legge già eseguiti ma su *preannunzi* di provvedimenti straordinarii, lascia in fondo supporre, che se per il solito il nostro Parlamento approva o tace, non è già perchè ammette il decreto-legge, ma perchè trovasi impotente a reagire contro i fatti consumati o compiuti. Del resto, come ammettere la forza della consuetudine contro la prescrizione fondamentale, caratteristica, determinante e specifica del regime libero? Sarebbe puramente il consentire l'abrogazione dello Statuto! Se di fronte alla legge non può esistere il diritto alla disobbedienza, come ammettere il diritto alla disobbedienza consuetudinaria? Il giudice, istituito dallo Stato, non può nè deve fare della protezione giuridica sta-

tuale un uso diverso da quello che le leggi gli prescrivono.

§ 153. — Che dire infine dell'argomento dedotto dalla esistenza di costituzioni le quali consentono esplicitamente il decreto-legge con validità provvisoria? A questo infatti si è giunti: a ragionare in Italia coi criterî degli scrittori che vissero nell'Inghilterra d'altri secoli o che vivono oggi nell'imperfetto costituzionalismo germanico, e che scrissero o scrivono a commento del diritto positivo della propria patria senza sospettare che altri possano prenderli a testo in altro ambiente, sotto l'imperio d'altri Statuti!

Nè si bada che il regime nostro è quello dell'Inghilterra moderna, dove il decreto-legge è sparito (e se rinascesse è fuor di dubbio che non avrebbe alcuna validità provvisoria); e non è già quello dell'Inghilterra dei Tudor e degli Stuardi, quando un atto del 1539 aveva riconosciuto al Re inglese la potestà generale d'emanare decreti-legge, ed i giudici non ancora inamovibili nel 1638 sentenziavano in pro dei diritti supercostituzionali della corona con argomenti singolarmente simili a quelli che abbiamo visti sciorinare ai nostri giorni in Italia.

Nè si osserva che se in Prussia, in Sassonia, nel Württemberg, nel Baden, in Assia e nell'Austria le leggi fondamentali riconoscono la legalità provvisoria dell'ordinanza d'urgenza, è codesto il diritto positivo di quei popoli e va quivi rispettato finchè esiste, come però va rispettato finchè esiste il diritto positivo nostro, il quale esplicitamente la esclude. Là, volendo far valere le ordinanze d'urgenza, la costituzione dovette dirlo in modo espresso, perocchè trattavasi d'una restrizione al concetto normale del regime libero; mentre presso di noi non solo non ha dichiarata l'eccezione, ma con felice abbondanza e nell'articolo 6 e nell'articolo 82 ha ribadita la regola.

Nè chi si allietta dagli esempi alemanni ha pensato che la massima e la più moderna delle costituzioni alemanne, cioè quella dell'impero germanico, non conosce punto le ordinanze d'urgenza: anzi le ammette per la sola Alsazia-

Lorena ch'è territorio soggetto, escludendole adunque pel resto del paese, ed offrendo un argomento d'interpretazione ch'è assai simile a quello che noi possiamo dedurre dall'articolo 82 del nostro Statuto.

Nè si accoglie pure il dubbio se continuino ancora in vigore quelle disposizioni delle singole costituzioni germaniche le quali imponevano ai giudici il rispetto e delle leggi e delle ordinanze d'urgenza, dopo che una legge di impero in data 1° ottobre 1879 ha dichiarato che i giudici, imperiali o di Stato, sono quind'innanzi soggetti unicamente alle leggi.

Nè si ricorda che nei paesi or citati (salvo l'Assia, non certo un modello) le costituzioni ammettono le ordinanze d'urgenza solo in quanto non tocchino la costituzione e non impongano permanenti oneri finanziari e solo in quanto le Camere non si trovino radunate; cosicchè la facoltà espressamente consentita, è limitata, è disciplinata, è resa tollerabile; mentre se si trapianta per analogia il decreto-legge sotto l'impero dello Statuto nostro che non lo riconosce se non per escluderlo, l'arbitrio, se mi si passa la espressione, sarebbe arbitrario.

Nè infine si considera che quelle ordinanze, dal momento che sono consentite e disciplinate, non sono veramente decreti-legge, ma decreti legislativi opportunamente qualificati « d'urgenza » o « di necessità ». Cosicchè è la ordinanza nei campi o nei tempi vietati, quella che si può davvero equiparare ai nostri decreti-legge; e tale ordinanza è incostituzionale anche nei paesi che si citano ad esempio per farceli ammettere !

§ 154. — Ma vi è anche un ultimo punto, che giova mettere in piena luce a proposito della pretesa validità provvisoria dei decreti-legge.

Il sistema costituzionale rappresentativo è tutto un complesso di guarentigie politiche e giuridiche, sapientemente armonizzate e coordinate in guisa che l'una assicuri l'altra, e tutte insieme assicurino la libertà. Quale è lo scopo che esso mira a raggiungere? è duplice: governo secondo legge

— legge e governo secondo la volontà nazionale. Quali sono i mezzi che istituisce allo scopo? Sono duplici anche essi: da una parte, subordinazione dell'azione governativa alla legge e controllo giuridico sugli atti illegali dell'Esecutivo, ossia divisione dei poteri, Governo costituzionale — dall'altra, subordinazione del Governo al Parlamento, e controllo politico di quest'ultimo sulla legale azione di quello, ossia governo rappresentativo. Chiave di volta e tratto di unione delle due parti è il Parlamento, che ha il duplice ufficio di porre le norme *giuridiche* e di esercitare il controllo *politico*, secondo spira e significa e detta la coscienza nazionale. Ora, che cosa assicura l'esistenza del Parlamento e la sua convocazione periodica? non è solo la forza della civiltà, l'esigenza dell'opinione pubblica, la santità del giuramento regio: oltre cotesti nobilissimi e validissimi presidii etici, e primo di giungere ad essi, ve ne ha pure uno schiettamente *giuridico*: ed è l'obbligo del Governo di ricorrere periodicamente alle Camere per ottenere i mezzi di azione con le leggi annue del bilancio e della leva, onde il Parlamento, convocato a questi scopi acquista anche l'opportunità di esercitare il suo sindacato e i suoi uffici sul resto. Pongasi dunque la validità provvisoria dei decreti-legge, e tutto l'edifizio precipita: il Governo, facendosi la legge da sè e vedendola applicata dai giudici anche in attesa che il Parlamento ne giudichi, si affranca dall'obbligo di convocare la rappresentanza nazionale, o per lo meno acquista interesse e balìa di convocarla tardivamente, riducendola all'ufficio di registrare i fatti compiuti!

Nè paia questa una esagerazione addotta a comodo di polemica. Nulla più del decreto-legge è corvivo ad espandersi, perciocchè il decreto-legge è l'arbitrio, è l'assenza di limiti. Quando un paese è messo per questa china, la discesa può essere precipite: si sa donde s'incomincia, ma non è prevedibile dove si andrà a finire: un decreto-legge diviene esempio e scusa ad un altro. Dall'emanazione di atti applauditi dalla coscienza pubblica e incapaci d'essere denunziati alla giustizia per violazione di diritti subiettivi, come i decreti proclamanti le annessioni della Toscana, del

Veneto e di Roma, si passa a violazioni dell'ordine giuridico per mero interesse privato, come nel caso del decreto-legge 10 febbraio 1896, n. 24, sul prolungamento del diritto di proprietà per l'opera « Il Barbiere di Siviglia »: dai provvedimenti concreti e transitorî, si trascende alle norme generali e stabili, come nel caso estremo e tipico del decreto-legge 22 giugno 1899, n. 327; dal criterio dell'urgenza si trascorre a quello della convenienza per evitare discussioni fastidiose od emendamenti spiacevoli in una nuova legge; dalle necessità più o meno evidenti si perviene ai palesi arbitrii e il regime rappresentativo s'avvia al tramonto. Il veleno, ingerito a piccole dosi, abitua l'organismo a non sentirne più gli effetti deleteri, e in proporzione la coscienza pubblica si rammollisce. Un decreto-legge per trasferire il servizio di tesoreria di Stato alla Banca Nazionale, emesso il 23 ottobre 1865 col n. 2586, e deferito alla Camera — si noti — anteriormente alla sua entrata in vigore, il 19 dicembre di quell'anno, fu dalla Camera, ancor gelosa dei suoi diritti, riprovato con 196 voti contro uno e quattro astenuti: lo stesso provvedimento, emanato col decreto-legge 10 dicembre 1894, n. 533, potette essere posto in vigore senza che le Camere ne avessero notizia. E mentre nel 1848 il Re Carlo Alberto, volendo *diminuire* l'imposta del sale, spingeva lo scrupolo costituzionale fino a riserbarsene facoltà inserendo nello Statuto il non necessario articolo 82, il decreto-legge del 21 febbraio 1894, n. 51, poteva impunemente *aumentare* insieme ad altre quella medesima imposta, quasi ad ammonire come sia necessario opporsi fin dai primi principii, e senza quartiere, senza discriminazione fra i casi piccoli e grandi, alle indefinitamente crescenti usurpazioni del decreto-legge. Imperocchè tale è il carattere di questo genere d'ordinanza, che basta consentirgli uno spiraglio, perchè dilaghi minacciando di tutto travolgere.

§ 155. — Concludiamo: la salute costituzionale è nello assoluto diniego di qualsiasi validità del decreto-legge fino a che non cessi d'essere tale per effetto della ratifica del Parlamento.

Se il giudice tien valido il decreto-legge in nome di una necessità che può esservi (come deciderà in seguito il Parlamento) e che ad ogni modo non è suo còmposito di prendere in considerazione, si va incontro ad inconvenienti e danni gravissimi. Indarno si ripeterà che il Governo non deve ricorrervi se non per vera, evidente, pubblica, dimostrabile e confessabile necessità: chè nel fatto esso rimarrebbe arbitro di addivenirvi sempre che il voglia, affidandosi alla forza che sopra una maggioranza amica non possono non spiegare i fatti da più tempo compiuti. Indarno si ripeterà che il Governo deve presentare « subito » il decreto legge alle Camere non potendosi il provvisorio estendere oltre il tempo che strettamente abbisogna; chè nel fatto, avendo intanto i decreti-legge una validità piena per quanto « provvisoria », nè l'Esecutivo sentirà alcuna spinta a presentarli senza indugi alle Camere, nè queste ne avranno alcuna a pronunziarsi prestamente in proposito. Così ha potuto avvenire che dei 66 decreti-legge emanati in Italia fra il 1848 e il 1889, sette non furono mai presentati alle Camere, ad onta della solenne promessa in essi contenuta; altri furono presentati con ritardi appena credibili; altri ancora non pervennero mai alla ratifica, nè il Governo curò d'insistere per ottenerla nelle successive sessioni. E intanto la validità « provvisoria » si estese per decenni e ventenni, e i cittadini si trovano obbligati indefinitamente a norme che non hanno base legale. Ove poi la Camera negasse la ratifica (il che è sempre possibile), il decreto-legge sarebbe sicuramente revocato dal Governo, ma rimarrebbero definitive, benchè senza base, le sentenze che frattanto avrà emanate il Potere giudiziario sull'assunto della pretesa validità « provvisoria ». Nel campo della giustizia civile avremmo allora, e proprio per opera dei giudici, irrimediabili offese ai diritti delle persone private; nel campo della giustizia penale, si renderebbe doveroso il rimedio delle grazie e delle amnistie, facendole apparire come strappate alla maestà del Re e vedovandole di quel sapore di spontaneità che ne costituisce il valore e la ragion d'essere.

Se invece il giudice sta ligio al suo dovere giuridico di

mantenere inviolato contro chiunque l'imperio della legge, si conciliano meravigliosamente gli uffici del Governo con quelli del Parlamento, la necessità della cosa pubblica coi diritti garantiti ai singoli, e il regime costituzionale rappresentativo fiorisce pei robusti rami qual tutela giuridica e politica delle libertà caramente acquistate. L'Esecutivo messo in guardia che i suoi ordini illegali non troveranno grazia presso i giudici, spiega la previdente vigilanza che pur deve esercitare, e si munisce in tempo di leggi che lo autorizzino ad emanare i decreti validi con o senza riserva di futura convalidazione. E dove la previdenza non abbia saputo estendersi, quando la necessità e l'urgenza lo premono realmente, esso ricorrerà, se lo crede, al decreto-legge, ma avrà allora interesse a presentarlo *subito* alle Camere, anche convocandole apposta se non sono riunite. E dove trattisi d'un decreto il quale pur sospendendo qualche legge non viola alcun diritto dei singoli, nessuno allora avrà veste per ricorrere al Potere giudiziario, onde il controllo giuridico rimarrà per sè stesso eliminato e starà solo in piedi il controllo politico delle Camere sui ministri. Dove invece trattisi di decreto che offenda un diritto civile o politico e si trovi fra mille che lo subiscono un solo individuo che ricorra al giudizio dei tribunali o sia tratto innanzi a questi dagli agenti dell'Esecutivo, non perciò il decreto cessa dall'avere di fronte agli altri l'efficacia che il Governo gli vorrà dare confidando nell'approvazione delle Camere; ma quando giunge il momento di proferire la sentenza su quell'unico e singolo caso dedotto nel giudizio, o nel frattempo è intervenuta la legge di ratifica, e poichè questa retroagisce *ex tunc*, il giudice l'applicherà rigettando l'azione o l'eccezione del privato; ovvero non è ancora intervenuta, ed ecco messa in giuoco la molla secreta che spinge il Governo a promuoverla nel più breve tempo possibile e prima che il giudizio pervenga al suo ultimo stadio o la sentenza diventi irrevocabile; o infine è intervenuto il rigetto della legge di ratifica, e allora il giudice non applicherà più il decreto-legge, che materialmente avrà cesato di esistere.

Così operando, può certo avvenire che il giudice assolva un cittadino mentre di lì a poco il Parlamento ratificherà il decreto-legge; ma che perciò? Qui non è solo da ripetere il noto assioma *in dubiis pro libertate*; è da riconoscere, invece, che il rispetto all'ordine giuridico imponeva appunto l'applicazione della legge esistente, non quella di una eventuale legge futura; mentre il vero e grave turbamento dell'ordine giuridico si avrebbe nella ipotesi opposta, di una condanna inflitta sulla base di un decreto che poco dopo il Parlamento dichiara ultroneo. Nè poi è da deplorare che in base ad uno stesso decreto alcune sentenze prima della ratifica assolvano i cittadini mentre altre sentenze dopo della ratifica li condannino; perocchè non è veramente *lo stesso decreto* di cui si fa una diversa applicazione, ma trattasi dell'applicazione di due leggi diverse: quella esistente all'emanazione del decreto-legge, e quella sostituita con la legge di ratifica.

Solo in questo modo, e senza bisogno d'architettare pericolose leggi sulla materia dei decreti-legge, l'Esecutivo non si trova impedito nelle sue movenze ma il Parlamento non si trova nemmeno posto in disparte, ed anzi diviene interesse dell'Esecutivo medesimo di convocarlo e sottoporgli in tempo utile i suoi provvedimenti *ultra vires*, come prova la stessa esperienza italiana in ordine al decreto-legge del 22 giugno 1899<sup>(1)</sup>. Solo in questo modo, lo Stato è mantenuto sempre nel pieno ordine legale, pur rimanendo all'Esecutivo ogni desiderabile mezzo per difendere sè stesso e le minoranze pacifiche. Solo in questo modo, il Giudiziario corrisponderà davvero al suo nobile ufficio, che in regime assoluto potevasi ridurre al decidere fra il mio e il tuo, ma in regime costituzionale è eminentemente quello di stare guardia di tutti quanti i limiti di legge.

Nè poi è a temere che in tal guisa comportandosi, il Giudiziario impedisca al Governo di vivere e di operare come crede meglio pel pubblico bene. Una cosa è il governare sotto il controllo *politico* delle Camere, ed un'altra

\* (1) V. § 762.

è il mantenere caso per caso l'osservanza dei limiti di legge. Quando il giudice adempie il suo debito di negare applicazione ad un decreto illegale, esso non pronunzia che per la sola controversia dedotta in giudizio, senza minimamente annullare il decreto in confronto del pubblico: nè si erige al di sopra del Governo, ma al di sopra di una volontà che si spaccia per legale e legittima senza esserlo. Noi abbiamo veduto in Italia il Consiglio di Stato e la Corte dei conti, con ben più sano e giusto criterio di ciò che è il senso del limite in regime costituzionale, adempiere serenamente il proprio ufficio senza alcun pensiero dell'ufficio che spetta al Governo. Libero è l'Esecutivo (quei consessi hanno fatto intendere più volte) di compiere sotto la sua responsabilità *politica* tutto ciò che stima necessario, ma non venga a chiedere a noi la complicità di legalizzare i suoi atti illegali; questa legalizzazione sarebbe contraria al nostro compito, al nostro debito giuridico; inutile alla sua libertà d'azione; esiziale al sentimento della legalità che noi dobbiamo favorire, non già distruggere nel popolo! Se l'Esecutivo è istituito per governare, il Giudiziario è istituito per mantenere l'imperio delle leggi: se i ministri provvedono al pubblico bene sotto riserva dell'approvazione delle Camere, i giudici debbono rendere sentenze e non rendere servigi.

Nel commento dell'art. 68 noi esamineremo più dappresso fino a qual punto questi concetti hanno trovato seguito nelle nostre corti di giustizia. Qui diremo soltanto, che la validità dei decreti-legge non può essere quistionata innanzi alla IV Sezione del Consiglio di Stato, perchè la legge di sua istituzione le vieta di conoscere degli « atti o provvedimenti emanati dal Governo nell'esercizio del suo potere politico ». E così essa riconobbe nella decisione 18 maggio 1895 sul ricorso Benigno Crèspi ed altri.

§ 156. — Ci rimane a parlare del *contenuto* dei decreti-legge, ed anche da queste nuove indagini vedremo ribadito il pericolo d'ammettere la validità provvisoria dei decreti-legge, qualunque possa mai esserne il motivo o lo scopo.

Dire in quali materie possa vedersi nascere il decreto-legge, non è possibile; perciocchè qualunque materia è capace di offrire il destro alle usurpazioni dell'Esecutivo, tutte le volte che al costui volere si opponga l'esistenza formale di una legge. Solo per comodo di trattazione noi distingueremo i decreti-legge dal punto di vista del contenuto in tre categorie, secondo che concernono la materia finanziaria, il mantenimento dell'ordine pubblico, o il resto della legislazione in genere. E richiamiamo l'attenzione su questo punto importantissimo, che ogni decreto-legge, qualunque ne sia il contenuto, costituisce violazione degli articoli 3 e 6 dello Statuto; inoltre ciascuno di essi, a seconda del proprio contenuto, viola ancora uno o più altri articoli o dello Statuto stesso o di altre leggi, o di questo e di quelle in una volta.

§ 157. — In ciò che attiene alla finanza, si possono immaginare quattro ipotesi di decreto-legge: secondo che pongono in esercizio bilanci non approvati collettivamente dal Re e dalle due Camere, o dispongono nuove spese, o rinunziano ad entrare prescritte dalla legge, o infine stabiliscono nuove tasse o imposte per procurare altri cespiti alla cosa pubblica. Quanto al rinunziare ad una spesa, non è determinazione che richieda l'emanazione di un decreto-legge: ma è provvedimento negativo e discrezionale, che solo pone in essere la responsabilità politica dell'Esecutivo di fronte alle Camere.

a) Sotto l'articolo 10 dello Statuto noi tratteremo della legge di bilancio e delle sua singolare importanza costituzionale e politica. Qui basta richiamare che un bilancio può far difetto per tre cause: o perchè il Parlamento non ha trovato il tempo d'approvarlo, o perchè non si è trovato convocato all'epoca in cui avrebbe dovuto approvarlo, o perchè non ha voluto approvarlo. Ebbene, in nessuno di questi casi è da ammettere la legalità in un decreto-legge.

Se le Camere non approvarono per difetto di tempo, non manca a ciò il rimedio legale, ossia la richiesta e la concessione dell'esercizio provvisorio, come del resto si è

fatto costantemente ed anche troppo spesso in Italia (§ 204). Se invece non potettero approvarlo perchè chiuse dall'Esecutivo durante il periodo in cui l'approvazione deve compiersi, il Governo è in colpa grave, non potendosi ammettere ch'esso adoperi l'incontestata facoltà sua di sospendere le sessioni, allo scopo di trarne una giustificazione per emettere decreti-legge. L'una prerogativa costituzionale non può estendersi fino ad annullarne un'altra; e qui anzi si appalesa il più grave pericolo dei decreti-legge, quello cioè che possano servire a svincolare il Governo dall'obbligo della periodica convocazione delle Camere. Se infine il Parlamento non approva un bilancio come estrema difesa contro l'Esecutivo, ne nasce un conflitto di forze, in cui vincerà chi è più forte; ma non per questo l'Esecutivo uscirà meno dall'ordine legale, se in luogo di sottomettersi entrerà nella via della resistenza ad ogni costo.

Ricordiamo che nel 1843 il Governo spagnuolo, in uno slancio di lealtà costituzionale che oggi sarebbe chiamata ingenuità o debolezza, pubblicava una notificazione per invitare i cittadini a pagare le imposte, pur avvertendo che per non essere stato approvato in tempo il bilancio dalle Cortes, i contribuenti non avevano alcun obbligo di pagare.

Tipico è in questa materia il caso prussiano del 1862-66. Avendo la Camera detratto dal progetto di bilancio le maggiori spese militari a cui essa era contraria, il Governo ritirò dalla Camera l'intero progetto, lo presentò all'altra Assemblea la quale per la sua composizione più ligia all'Esecutivo si affrettò ad approvarlo, e con decreto regio lo pose in esercizio. Malgrado le proteste della Camera elettiva, la medesima illegalità si produsse per altri tre bilanci posteriori; fino a che il Governo, rafforzato dal trionfo della sua politica sui campi di Sadowa, ritornò alla diretta rappresentanza del popolo confessando l'illegalità commessa, e ne ottenne la ratifica. Viceversa nel Chilì, in gennaio 1891, lo scoppio della guerra civile contro il presidente Balaceda fu determinato precisamente dall'ordine suo di riscuotere le imposte ad onta del voto contrario del Parlamento.

In Piemonte può ricordarsi che il bilancio fu esercitato senza autorizzazione legislativa per poco meno di due mesi, dal dicembre 1849 al gennaio 1850.

b) Al § 207 noi vedremo che la legge del bilancio, specializzando i varî capitoli della spesa, pone in ciascuno di essi un limite massimo che il Governo non può legalmente oltrepassare. Oltrepassandolo con un decreto-legge, esso dunque viola la legge del bilancio e dà vita ad un atto illegale. Notisi però: in questo caso il decreto-legge non offende un diritto subiettivo del contribuente, e perciò manca la possibilità del controllo giudiziario, del richiamo al giudice contro il decreto-legge; onde non resta che il controllo del Parlamento, esercitantesi da un lato con la legge di ratifica per ristabilire l'equilibrio del bilancio, dall'altro coi mezzi di sindacato politico sui ministri.

Una buona legislazione, che faccia tesoro delle esperienze accumulate, deve antivedere e riempire progressivamente le proprie lacune anche in questo campo, ed organizzando un sistema di eventuali decreti legislativi e rafforzando progressivamente l'ordinamento del bilancio ed i controlli su di esso, di altrettanto ricacciare sempre più indietro la necessità di ricorrere al decreto-legge. Tale infatti — è gradito riconoscerlo — fu lo sviluppo della legislazione italiana: sebbene rimanga sempre la possibilità legale delle maggiori spese non autorizzate dal Parlamento, dopochè la legge 11 luglio 1889, n. 6216, permise di rimandare all'epoca dell'approvazione del conto consuntivo la regolarizzazione posteriore e quindi inutile delle maggiori spese eseguite in corso di bilancio.

c) Rinunciare a un'entrata, significa alterare il faticoso equilibrio del bilancio e rendere necessaria o la diminuzione delle dotazioni assegnate dal Parlamento ai varii servizi pubblici, o piuttosto mettersi all'ingrata ricerca d'altri cespiti corrispondenti. Significa, ad ogni modo, sospendere l'esecuzione delle leggi o dispensarne. Non è dunque l'Esecutivo, ma il Parlamento, che ha potere di abbuonare le quote delle imposte o di certe imposte in un dato territorio o per tutto il territorio, se ragioni di convenienza

politica lo esigono o l'impongono. Dunque anche in questa materia il decreto-legge è illegale : esempio, il regio decreto 2 novembre 1887, n. 5029; e tanto più da censurarsi, in quanto non è necessario. Invero, il Governo potrebbe ugualmente raggiungere lo scopo senza far pompa di dispregio per la legalità, col semplice prescrivere agli agenti finanziarii di non richiedere il pagamento dovuto dai cittadini o di non affrettare gli atti esecutivi a carico dei morosi, fino a che il Parlamento, interpellato al riguardo, non dichiari con apposita legge l'abbuono delle imposte o delle quote dovute.

d) Di gravità ben maggiore è il caso inverso, della imposizione di nuovi tributi per mezzo di decreto-legge.

Noi vedremo all'articolo 30, l'importanza massima del principio costituzionale per cui nessuna imposta può essere stabilita se non con atto del Parlamento, e la tenace difesa di questo principio ci apparirà allora, quale è, uno dei più splendidi titoli di gloria del popolo anglosassone. Fu per punire un Ministro colpevole d'aver prelevato balzelli non consentiti dalla rappresentanza nazionale, ch'ebbe la sua prima applicazione, a carico di Lord Latimer nel 1376, il diritto d'accusa della Camera dei Comuni alla sbarra della Camera dei Lordi. E Guglielmo Hampden, che nel 1638 si lasciò condannare anzichè pagare venti scellini di quota impostagli per decreto-legge, fece per la grandezza della sua patria assai più che molti capitani vittoriosi e molti Principi sul campo di battaglia.

Tolta oggidì in mezzo a quel libero popolo anche l'ipotesi dei decreti-legge, in questa come in altre materie, noi troviamo tuttavia in altri paesi e in tempi assai più prossimi altri esempi che dimostrano quanto sia geloso il diritto del cittadino di non essere chiamato a carichi finanziari senza il preventivo consenso dei suoi deputati. Nel 1821 in Ungheria si levavano tributi in virtù di decreti regi, ma la forte popolazione magiara seppe resistere, e si trovarono autorità locali che protestarono per l'incostituzionalità del provvedimento, e autorità giudiziarie che non vollero mettere in accusa gl'imputati di resistenza alla incostituzionale ordinanza del Principe.

Ma noi in Italia abbiamo visto e sopportato anche i decreti-legge di questo genere, e citiamo ad esempio il regio decreto 21 febbraio 1894, n. 51.

§ 158. — Fermiamoci un istante sopra una forma tipica di decreto-legge per imposizione di tributi: il così detto « catenaccio » <sup>(1)</sup>.

Suppongasì l'opportunità economica o fiscale di elevare i dazi d'entrata di certe merci o le tasse di fabbricazione di certi prodotti. Se a tale uopo si dovesse seguire la via legale del progetto di legge da discutersi ed approvare nelle due Camere, è certo che gl'importatori o rispettivamente i fabbricanti, posti sull'avviso, non mancherebbero d'importare o fabbricare una quantità di merci assai superiore ai bisogni del consumo ordinario, per poi poterle vendere a prezzo più alto, approvata che sia la legge di aumento del dazio. In tal guisa i consumatori pagherebbero bensì la differenza, ma questa, lungi dal profittare all'erario, andrebbe a beneficio dei privati speculatori. Ecco dunque, si dice, l'impossibilità pratica di fare a meno del decreto-legge il quale applichi all'impensata il nuovo dazio, quasi l'improvviso chiudersi d'una porta — donde il suo nomignolo di « catenaccio ».

Ebbene, questa impossibilità pratica non esiste: il decreto-legge può essere evitato anche in questo campo; e lo provano gli esempi d'altri paesi, ed anche certi esempi nostri, dimenticati troppo presto ed a torto.

In Inghilterra il cancelliere dello Scacchiere, quando voglia addivenire ad un catenaccio, si presenta alla Camera dei Comuni e domanda che questa si formi in Comitato segreto, come del resto egli richiede periodicamente durante tutto il corso della sessione per esaminare a parte a parte i varî capitoli del bilancio. In Comitato, il ministro espone il suo progetto; e se questo è approvato lo fa mettere in esecuzione il giorno stesso, avvertendone per

(1) V. in particolare SCOPELLITI, *I decreti-legge di catenaccio*. Torino. Roux e Frassati, 1897.

telegrafo le dogane, con la piena certezza morale che la Camera, quando ha approvato in Comitato, approverà pure nelle tre letture pubbliche, e dopo che la Camera avrà approvato, i Lordi vi consentiranno a loro volta. Nondimeno, di cotesti pagamenti provvisori si tiene contabilità a parte negli uffici finanziari, allo scopo di potere restituire agli importatori o fabbricanti il dippiù pagato, nel caso che il Parlamento finisca o col respingere o col diminuire il balzello. Che se invece la legge lo inasprisca ancora dippiù, si chiamano gl'importatori o fabbricanti a pagare la differenza. Quindi in Inghilterra si seguono i seguenti principî: catenaccio soltanto a Parlamento aperto, preliminare approvazione esplicita della Camera in Comitato segreto, effetto retroattivo della legge di catenaccio.

In Francia, in Belgio, in Germania e nella Svizzera i Parlamenti si sono anche proposti il problema novissimo, sorto dopochè le dogane hanno incominciato a prendere un maggior posto nel sistema finanziario dei popoli moderni, e lo hanno definito col sistema delle delegazioni legislative. In questi Stati è dunque *la legge* che determina in quali casi e per quali prodotti e con quali effetti e guarantee l' Esecutivo può elevare improvvisamente le tariffe.

In Italia stessa abbiamo esempî meritevoli di elogio: nè parliamo dei tempi oggimai lontani, in cui si elevavano questi dazi e diritti con leggi esaminate e votate alla maniera ordinaria, da entrare in vigore alcun tempo dopo e fino a sei mesi dopo della loro pubblicazione.

Nel 25 novembre 1885 il ministro Magliani presentava alla Camera due separati progetti di legge: il primo, per diminuire certe imposte ed aggravarne in compenso certe altre; il secondo, per autorizzare il Governo a mettere in esecuzione i divisati accrescimenti e sgravi fin dal dì successivo, 26, e per tre mesi, in attesa della meditata approvazione del primo. E per l'uno il ministro si rimetteva alla regolare e lenta procedura ordinaria, per l'altro chiedeva invece l'urgenza, avendo già dato ordini telegrafici alle dogane di esigere tosto i nuovi dazi o di richiedere corrispondenti garanzie. Infatti, dopo una discussione vivace

ed anche confusa, l'assemblea entrò nell'ordine d'idee del Governo; e così, senza aversi alcun decreto-legge, si ebbe il *catenaccio*, per effetto della legge provvisoria pubblicata il 29 dello stesso mese col n. 3497. Similmente si condusse il ministro Grimaldi nel gennaio 1891, presentando alla Camera due disegni di legge, l'uno per aumenti definitivi, l'altro per gli stessi aumenti provvisori e imminenti; ma l'assemblea nella memoranda seduta del 31 gennaio 1891 deliberò di non passare alla discussione degli articoli della legge di *catenaccio*, onde gli ordini telegrafici furono telegraficamente revocati: ma i dazi già riscossi in più, non vennero restituiti, perocchè (si disse) gl'importatori se ne erano già rivalsi sopra i consumatori, la restituzione sarebbe stata un premio a quelli, non un reintegro a questi ultimi.

Analogo esempio diede l'on. Luzzatti alcuni anni dopo, e sebbene allora non si trattasse propriamente di un *catenaccio* finanziario, giova tuttavia ricordare la cosa, a testimonianza che il regime costituzionale non è, come si reputa, impotente a piegarsi anche alle esigenze improvvise. L'illustre ministro aveva riconosciuto assai prossimo lo sfacelo del Banco di Napoli, e sentiva di doverne lealmente avvertire al paese. Ma come far ciò senza apprestare in pari tempo gli opportuni rimedi che avessero impedito il panico del gravissimo annunzio? e come apprestare questi rimedi se non con decreto-legge? Egli dunque controfirmò i quattro decreti-legge del 6 dicembre 1896, nn. 517-20 e li fece pubblicare la sera medesima, ma essi avrebbero dovuto entrare in vigore solamente col 1° gennaio; e nel dì seguente, 7 dicembre, li annunziò alla Camera, presentando ad un tempo e il progetto di legge per la loro ratifica e quello per la loro provvisoria applicazione in pendenza della ratifica. In tal modo, gl'interessati ricevevano assicurazione che la crisi sarebbe stata vinta, ma la Camera era messa in condizione di dire immediatamente, e prima dell'esecuzione dei decreti-legge, se consentiva nelle proposte del Governo, o se ne preferiva altre di diverso genere. Le assemblee, infatti, approvarono

la legge provvisoria; anzi, essendo occorso a ciò un maggior tempo prolungatosi fino al 15 gennaio, il ministro rimandò d'altrettanto l'entrata in vigore dei decreti-legge. Così il Banco fu salvo e l'arma delle ordinanze fu adoperata in tutto ciò che può avere di buono, evitandosi ogni offesa all'ordine giuridico.

Ma più tardi non si ebbero più di codesti scrupoli, e i catenacci si susseguirono nella forma brutale del decreto-legge immediatamente eseguibile, e con assai tardive ratifiche; e nel pubblico si fece strada il convincimento che almeno in questa materia i decreti-legge sono inevitabili. Al ministro Grimaldi era stato persino mosso appunto, nella Camera, per la sua leale condotta: sostenendosi che avrebbe dovuto provvedere per decreti-legge, e non presentare un disegno di catenaccio al Parlamento, perocchè in quella maniera la responsabilità sarebbe rimasta integra nel Governo, in quest'altra sarebbe stata addossata alla Camera!

Da quanto abbiamo esposto, emerge che anche per questi casi può benissimo evitarsi il decreto-legge, istituendo opportune delegazioni legislative. Ad ogni modo, se il Giudiziario si attenesse al principio costituzionale di non dare applicazione che alle leggi, nulla occorrerebbe innovare nemmeno in questa materia. Il Governo emanerebbe il catenaccio, e lo farebbe eseguire: l'importatore o fabbricante che prevedesse la ratifica parlamentare, pagherebbe il maggior dazio senza proteste; quegli che intendesse litigare, si richiamerebbe alla giustizia; e allora l'Esecutivo, ben sapendo che il giudice non applica se non la legge, si troverebbe costretto a ricorrere senza indugio al Parlamento per averne la ratifica innanzi che il giudice pervenisse all'istante di dover pronunziare la sua sentenza irrevocabile. Invece col criterio che oggi impera in Italia, l'Esecutivo ha piena balia di violare l'art. 6 dello Statuto per la forma, e l'art. 30 dello Statuto stesso e le leggi finanziarie per la sostanza, danneggiando, senza averne potestà, gl'importatori o fabbricanti che si trovano impegnati con contratti anteriori al nuovo dazio.

§ 159. — Pel ristabilimento e la tutela dell'ordine pubblico nelle eventualità di eccezionali perturbazioni, si ricorre alla proclamazione dello stato d'assedio; ed è opinione prevalente nelle sfere degli alti corpi del nostro Stato che siffatto provvedimento risulti autorizzato dal diritto di guerra che l'articolo 5 dello Statuto conferisce al Re, per la qual cosa i decreti di stato d'assedio non portano la promessa finale della loro presentazione al Parlamento.

Ma noi esponemmo nel § 114 le gravi ragioni che fanno riconoscere anche in essi i caratteri specifici del decreto-legge, e mostrammo come la materia dovrebbe essere disciplinata con più castigato omaggio alle esigenze dello stato giuridico. Qui basta pertanto richiamare il già detto, allo scopo di rendere compiuta la presente disamina.

§ 160. — In tutta la rimanente massa non crediamo possibile altra distinzione, se non quella fra i decreti-legge che emanano provvedimenti temporanei, e i decreti-legge che emanano nuove o stabili regole giuridiche.

Poichè questa eccezionale facoltà si vuol giustificare con motivi di necessità ed urgenza, è chiaro che siffatti motivi sarebbero sostenibili (in ipotesi) soltanto finchè trattasi di provvedere in casi concreti e singoli pei quali non sia possibile attendere la convocazione delle Camere. Resta in ogni modo a vedere se i casi impreveduti siano anche imprevedibili, sino al punto da non poterli disciplinare con una legge preventiva, o da farsi una volta per sempre, o da farsi di volta in volta in prossimità dei periodi di silenzio delle Camere.

Ma è certo che quei motivi di necessità ed urgenza non si possono del pari addurre allorchè trattasi, non di prendere provvedimenti singoli e transitorii, bensì di dettar norme generali, in luogo e vece delle leggi-norma esistenti. Mutare la legislazione sopra una data materia può essere questione di opportunità o convenienza, non mai d'urgenza o necessità così forte che l'Esecutivo debba addivenirvi di suo moto proprio. Quale improvviso e imprevedibile pericolo può mai sorgere da una legge-norma al punto da doverla

sostituire con necessità fulminea? potrà in questi casi tornar comodo all'Esecutivo d'evitare le noie d'una lunga discussione nelle Camere, o il pericolo d'emendamenti sgraditi, o la eventualità d'accordi e transazioni con gli oppositori; ma la comodità e l'opportunità non possono elevarsi a diritto, e meno che mai a quel diritto di necessità a cui si suol fare appello per sostenere la legalità dei decreti-legge. Ciò che al Governo sembra tanto utile e tanto perfetto da non dovere essere ritardato o sciupato dalle discussioni parlamentari, può non sembrare nè perfetto nè utile alle Camere: e sono precisamente queste, non quello, che hanno titolo a giudicarne.

## Art. 7.

### Il Re solo sanziona le leggi e le promulga.

#### SOMMARIO.

##### Sanzione delle leggi.

§ 161. Definizione. — § 162. Per quali motivi spetta al Re. — § 163. Suoi caratteri comuni con l'approvazione delle Camere. — § 164. Può essere rifiutata. — § 165. È inscindibile. — § 166. Come è data.

##### Promulgazione.

§ 167. Forma e valore della promulgazione. — § 168. Tempo massimo in cui deve seguire.

##### Pubblicazione.

§ 169. Forma e valore della pubblicazione. — § 170. Entrata in vigore delle leggi.

### Sanzione delle leggi.

§ 161. — La legge nel senso formale è l'opera collettiva del Re e delle due Camere: non vi è legge, se non quando le volontà libere di questi tre fattori s'incontrano sopra un medesimo obbietto. Ora, la dichiarazione di volontà legislativa, se trattasi dell'una o dell'altra Camera si dice « approvazione » — se invece trattasi del Re, si dice « sanzione ». La sanzione può definirsi come l'approvazione che dà il Re a un progetto di legge. E che ciò sia e non altro, è fatto palese dal nome di *Royal Assent*, consenso regio, ch'essa porta in Inghilterra: e per noi Italiani si può anche desumere dall'articolo 56 dello Statuto, ove a contrapposto e delle approvazioni parlamentari e della sanzione reale, si parla dell'eventuale rigetto da parte di uno qualsiasi dei *tre* membri o fattori costitutivi del Parlamento.

La sanzione però ha questo carattere specifico, che mentre il progetto di legge può essere approvato in primo luogo

indifferentemente dall'una o dall'altra Camera (salve le eccezioni di cui parleremo all'articolo 10) esso perviene alla approvazione regia sempre *dopo* che entrambe le Camere già lo abbiano da loro parte approvato: (articolo 55 dello Statuto). Ed è appunto per far risaltare questo carattere, che l'approvazione del principe ha ricevuto un nome particolare. Invero, « sanzione » nel suo significato proprio è quella parte di una legge, che determina le conseguenze giuridiche della eventuale inosservanza o trasgressione di essa e che perciò ne assicura il rispetto: donde la distinzione fra sanzioni civili e sanzioni penali a seconda che reintegrano danni, o puniscono reati. Per analogia, e poichè l'approvazione regia, sopraggiungendo ultima fra le tre approvazioni necessarie, perfeziona la legge e determina il preciso momento giuridico in cui il semplice *progetto di legge* diventa *legge*, si è venuti a dare all'approvazione del Re il nome stesso di « sanzione ».

Questa disposizione dunque significa, che il Re non pure ha diritto di partecipare alla formazione d'ogni legge, ma che la sua approvazione interviene per ultima, inguisachè solo con la sua adesione il progetto diviene legge. Laonde nè una sola Camera nè le due Camere d'accordo, possono senza di lui fare una legge.

L'articolo che ora commentiamo, non è che la traduzione letterale dell'articolo 22 della Carta francese del 1814, divenuto poi 18 della costituzione francese del 1830: e fu approvato all'unanimità e senza alcuna osservazione dal Consiglio di Conferenza del 7 febbraio 1848 (§ 8), che lo iscrisse dapprima al n. 3 degli articoli del Proclama pubblicato li 8 febbraio, e poscia lo riprodusse senz'altro nel testo definitivo dello Statuto. La parola « solo » anche qui, come in testa dell'articolo 5, va intesa in contrapposto al « collettivamente » dell'articolo 3: non già nel senso che il Reggente non possa sanzionare le leggi quando esso tien luogo del Re, o che il Re non possa delegare la sanzione al Luogotenente generale del Regno, o che la sanzione non sia compresa, al pari di qualsiasi altro atto regio, nella responsabilità politica dei ministri.

§ 162. — Ma per qual motivo la sanzione appartiene al Re — o, in altri termini, per qual motivo l'approvazione del Re deve sempre sopraggiungere per ultima?

Molti scrittori tedeschi risolvono il quesito attribuendo all'approvazione regia un preponderante valore giuridico. Bisogna distinguere, essi dicono, fra il *contenuto* e il *comando* della legge. Ciò che le due Camere fanno, è solo di determinare il contenuto; allo stesso modo che potrebbe determinarlo una commissione o consulta di tecnici o di giuristi. Invece, la dichiarazione che un dato testo ha forza giuridica per tutti obbligatoria, la trasformazione del contenuto in legge, l'emanazione della legge, è competenza esclusiva del Re; perciocchè il Re solo può volere in nome dello Stato, sebbene poi egli non possa volere se non quel che vogliono anche le due Camere. Indi la conseguenza naturale, che la sanzione non intervenga se non *dopo* la determinazione del contenuto della legge.

Noi siamo con quelli che respingono questo singolare modo di credere. Questa è teoria assolutistica, poichè pretende riconoscere la sovranità nel Re costituzionale, contrariamente ad ogni base e presupposto del moderno regime libero. Poteva aver corso legale al XIV secolo, quando i giuristi inglesi dicevano « *le roy fist les leis par assent des Pares et de la Commune* », ma ai dì nostri è insostenibile. Le Camere non dichiarano soltanto di volere il contenuto, sibbene dichiarano anche di volere che quel contenuto sia legge; non costituiscono soltanto un limite alla potestà di volere del Re, ma cooperano alla funzione legislativa in pari grado con questo: esse partecipano e alla fissazione del contenuto e alla dichiarazione del comando, senza di che non si distinguerebbe dalle Consulte di Stato e dalle Commissioni esistenti anche nelle monarchie assolute. E inversamente, la sanzione reale non è solo dichiarazione di volere che un dato testo abbia forza di legge, ma è pure dichiarazione di volere come legge quel dato testo e non un altro. Anche in repubblica si può avere l'intervento del capo dello Stato nella formazione delle leggi, e tuttavia nessuno sosterrà che in repubblica il capo dello

Stato sia l'unico depositario della potestà di volere in nome dello Stato. Del resto, l'articolo 3 dello Statuto affida il potere legislativo al Re e alle due Camere « collettivamente » e ciò per noi risolve la questione.

La risposta al quesito che ora ci occupa, vuol essere ben diversa. E innanzi tutto, vi è una ragione storica.

Finchè in Inghilterra la Corona rimase unica fonte della funzione legislativa, i Comuni (come già dicemmo) non potevano che rivolgere petizioni o suppliche al Re, ond'egli si piacesse di adoperare in un certo senso anzichè in un altro, il suo esclusivo diritto di fare e correggere le leggi. La sanzione, in quel periodo, fu veramente l'unico atto creativo di queste ultime. Più tardi le Camere assorsero alla potenza moderna, si arrogarono di votare il testo preciso e compiuto delle leggi nuove, imposero alla Corona di approvare o di rigettare immediatamente i progetti ad essa presentati. Ma questi rimasero pur sempre atti concordati fra le due Camere, e da essi offerti alla considerazione della Corona; quindi rimase immutato, almeno nella apparenza, il principio che la Corona inglese non inizia mai una legge (§ 192), e solo attende che i progetti votati dalle due Camere per loro iniziativa le vengano sottoposti. E gli altri Stati costituzionali, prendendo modello in ogni parte dall'Inghilterra, ne seguirono l'esempio anche in ordine alla sanzione.

Vi è in secondo luogo una ragione d'opportunità, per la quale ciò che in Inghilterra si era determinato in virtù di un mero processo storico, si è poi chiarito come intrinsecamente preferibile. Noi vedremo fra poco, che ogni legge dev'essere pubblicata, e che per essere pubblicata deve prima esserne autenticamente determinato il testo quale risulta dalle tre separate e pur concorrenti approvazioni delle due Camere e del Re. Questa operazione intermedia, che si chiama promulgazione, è di spettanza del Re, depositario del potere esecutivo. Pertanto il Re a fronte di ogni progetto di legge è investito di due distinti uffici: approvarlo per sua parte, se crede — constatarne il testo approvato da lui e da ciascuna delle due Camere. Ora, se

questi due uffici regi fossero distinti anche pel tempo, si andrebbe incontro a inconvenienti e pericoli. Supponiamo che il Re come parte del Legislativo sanzionasse prima della approvazione delle Camere: queste approverebbero più tardi; il Re dovrebbe allora intervenire una seconda volta come Potere Esecutivo per determinare il testo autentico della legge da pubblicarsi; ma nel frattempo egli potrebbe aver mutato pensiero, potrebbe non più reputare consona al pubblico interesse una legge ancorchè da lui stesso proposta o sanzionata alcun tempo prima — nè il caso è assurdo, se si rammenta che nel 1807 il Presidente Jefferson si rifiutò di approvare un trattato dopo che il Senato Americano lo aveva integralmente approvato sopra la sua stessa proposta — e se si pensa ai casi assai analoghi, avvenuti in Italia a proposito delle convenzioni concluse con la Bolivia e col Messico (§ 164). In tal caso l'*Esecutivo* si ricuserebbe a compiere un obbligo suo, frustrando la volontà del *Legislativo*. Egli è dunque per evitare questo pericolo, che le due funzioni del capo dello Stato si fanno coincidere pel tempo, ossia si ritarda l'intervento dell'approvazione regia sino al momento in cui deve intervenire la promulgazione; in guisa che, ricusandosi il Principe alla nuova legge, si abbia un diniego di sanzione, che è legale esercizio di potestà legislativa, e non un diniego di promulgazione, che sarebbe illegale rifiuto d'eseguire la volontà dell'organo legiferante.

In codesto modo di vedere ci confortano due osservazioni. L'una è che in Germania, non avendo l'Imperatore tedesco il diritto di sanzione ma solo quello di promulgazione, si è sentito il bisogno scientifico di trasferire dal momento della sanzione a quello della promulgazione il carattere di giudizio sulla costituzionalità formale delle leggi, in maniera che l'Imperatore, se non ha mezzo d'opporvi ad una legge nuova con una facoltà diretta, possa indirettamente opporvisi col ricusarne la promulgazione. L'altra è che le costituzioni americane, dopo aver consentito al capo dell'Esecutivo il *veto* sulle leggi e alle due Camere la potestà d'annullare questo *veto* per mezzo di

una nuova votazione, hanno provato il bisogno di togliere in tal caso all'Esecutivo la competenza *esecutiva* di promulgare la legge, affidandola eccezionalmente ai presidenti stessi delle due Camere. Dunque è la possibilità d'un contrario giudizio al momento della promulgazione, ciò che fa opportunamente rinviare per ultima la sanzione od approvazione del capo dello Stato.

§ 163. — L'identità fra sanzione regia ed approvazione delle Camere si appalesa chiara per quattro caratteri che son comuni all'una e alle altre: tutti i progetti debbono esservi sottoposti — può venire liberamente conferita o negata — se conferita, investe l'intiero progetto inscindibilmente — quando è conferita non può più ritirarsi.

In primo luogo, non vi è progetto che possa divenire legge senza la sanzione, come non vi è progetto che possa divenir legge senza l'approvazione dell'assemblea elettiva e di quella vitalizia. Persino un disegno iniziato dal Re per mezzo dei suoi ministri ed approvato senza alcuna modificazione, e poniamo pure in un solo e medesimo giorno dai due rami del Parlamento, perfino un disegno d'approvazione o convalidazione o ratifica di atti del Governo, deve riportare ancora la sanzione regia: alla stessa guisa che i disegni iniziati da una Camera debbono essere sottoposti in essa al voto finale, quando anche nessuno abbia chiesta la parola per proporre l'emenda o il rigetto.

Questa necessità della sanzione anche in casi tanto estremi, parrebbe dar ragione a coloro che secondo la teoria esaminata nel precedente paragrafo attribuiscono alla sanzione regia il carattere di vero e solo atto legislativo: ma poichè la stessa necessità esiste anche per l'approvazione in ciascuna Camera, non è possibile dedurne alcuna forza e virtù speciale per la sanzione regia. Piuttosto se ne può dedurre come sia strana l'opinione di quegli altri che, sulle tracce di Berriat Saint-Prix, il commentatore della costituzione francese del 1830, criticano il diritto di sanzione come un duplicato (possedendo il Re già il diritto d'iniziativa), senza badare che anche il Senato e la

Camera posseggono cumulativamente e il diritto d'iniziativa e quello d'approvazione.

In secondo luogo, allo stesso modo che l'approvazione delle due Camere è libera, ma una volta data e constatata è irrevocabile, così pure la sanzione è un atto libero del Re, ma quando egli l'abbia data e dichiarata non può poi più ritirla (§ 162). Questo principio, per quanto si riferisce alle assemblee, deriva dal concetto che ogni deliberazione sopra un progetto di legge costituisce un impegno con l'altra Camera e col Re, e dentro il termine della Sessione spetta a questi di perfezionarla accedendovi o di annullarla ricusandovisi. Per quanto riflette la Corona, deriva dal fatto che il disegno di legge col ricevere la sanzione regia si perfeziona e diviene legge, e questa non può più essere modificata che da un'altra legge.

§ 164. — In terzo luogo, allo stesso modo che le Camere non sono tenute ad approvare necessariamente qualsiasi proposta venga loro offerta, così pure il Re non è tenuto a concedere in ogni caso la sanzione, ma può anche ricusarla. Chiaro è in proposito lo Statuto nostro, quando nell'articolo 56 vieta l'immediata ripresentazione d'un progetto di legge « rigettato da uno dei *tre* poteri legislativi ». Tuttavia, poichè i disegni di legge approvati dalle due Camere ricevono sistematicamente la sanzione e non si udì mai in Piemonte o in Italia che il Re l'avesse negata, l'impressione comune è che il Re abbia perduto in pratica il diritto di negarla, onde si vorrebbe ridurre la sanzione ad una pura e semplice formalità.

Anche in Inghilterra, se la regina Elisabetta potè in un sol giorno ricusare la sanzione di 48 *bills* sopra 91, e se con pari larghezza usarono dello stesso diritto i suoi antecessori e successori — dal 1707 in poi, pressochè da due secoli, nessun altro *bill* ha sollevato quivi l'opposizione regia.

Il vero è che la sanzione, nè costituisce l'unico atto « legislativo », come sostiene la dottrina assolutistica da noi esaminata nel § 162, nè costituisce una vacua forma-

lità sopravvivenne per tradizioni storiche, secondo si crede più comunemente. Il diritto di rifiutare la sanzione alle leggi non si è smarrito per desuetudine, ma si è semplicemente spostato, per esercitarsi in altra guisa meno appariscente e più comoda. Quando il Re non crede di dover concedere l'augusta sanzione, ai dì nostri non ha punto necessità di attendere che il progetto di legge gli venga presentato con l'enorme appoggio morale del voto favorevole delle due Camere, per esprimere allora clamorosamente la sua disapprovazione: mentre per mezzo dei suoi ministri, che partecipano incessantemente ai lavori delle due assemblee e ne dirigono la maggioranza, può indirettamente ottenere il rigetto o l'emenda dei progetti di legge nel corso stesso dei molteplici stadii parlamentari. Soccorrono a ciò poteri legali e mezzi d'influenza politica. I primi consistono nella proroga della sessione, per prender tempo e indurre a diversi consigli — nella chiusura di essa, per far decadere tutti i progetti in corso — nello scioglimento della Camera elettiva, per appellarsi al paese — nella nomina di tanti nuovi senatori da spostare la maggioranza che siasi determinata in Senato contro le mire del Governo. Gli altri consistono nel guidare gli amici del Governo — prima nell'una e poi nell'altra Camera — a negare la presa in considerazione d'un dato progetto di legge, a combatterlo negli Uffici, ad eleggere una Commissione contraria, a ritardarne l'iscrizione all'ordine del giorno, a sospenderne la discussione, a rinviarlo in Commissione per ulteriori studi, ad emendarlo negli articoli, a respingerlo nel voto definitivo. E se nel corso parlamentare d'un dato progetto il Re avvertisse di non poterlo a suo tempo sanzionare, egli richiederebbe *allora* ai suoi ministri di opporsi al progresso del progetto medesimo (anche mutando, ove occorra, i ministri inetti o impotenti a dirigere la maggioranza parlamentare), ma non attenderebbe i fatti compiuti. Cosicché, nel momento in cui un disegno di legge perviene alla sanzione regia, esso è già quale il Re coi suoi ministri lo desideravano o lo consentono, e non vi è motivo alcuno per respingerlo.

Queste considerazioni spiegano perchè il diniego di sanzione era frequente nell'antica Inghilterra, come è frequente nei moderni paesi a regime non parlamentare: mentre non è più esercitato in Inghilterra precisamente dall'epoca in cui cominciò ad affermarsi il sistema di Gabinetto, nè è consueto negli altri Stati che si reggono col sistema medesimo. E poichè il diritto di negare la sanzione non è tramontato, ma si è semplicemente spostato, potrebbe sempre accadere di vederlo richiamato in esercizio. Suppongasì un progetto approvato dalle due Camere e in aspettativa della sanzione regia; se in quell'istante avviene un mutamento di Gabinetto, e i nuovi ministri son contrari a quel progetto, nulla può vietare che i medesimi, sotto la propria responsabilità, consiglino al Re di rifiutare o di non concedere la sanzione. Ma anche senza escogitare questo estremo caso, non è difficile immaginare che possa verificarsi un tal mutamento di circostanze, da decidere i ministri responsabili a non dar seguito ad un progetto di legge: per esempi forse unici in Italia, il progetto votato dalla Camera il 7 marzo 1891 e dal Senato il successivo 17 per approvare un trattato concluso con la Bolivia nel 18 ottobre 1890, e quello votato dalla Camera il 20 aprile 1891 e dal Senato il successivo 25 per approvare una convenzione conclusa col Messico nel 20 agosto 1888, non vennero mai sanzionati dal Re, a quanto pare per non essersi verificato lo scambio delle ratifiche.

Il progetto eventualmente colpito dal diniego di sanzione, al pari del progetto respinto dall'una o dall'altra Camera, cade nel nulla, e non può essere ripreso in esame nella stessa sessione (articolo 56 dello Statuto).

Approvato di nuovo dalle due Camere in altra sessione consecutiva, niente impedisce giuridicamente che il Re lo respinga un'altra volta; ma è chiaro che il Re costituzionale non può ostinarsi contro il deciso e deliberato volere delle Camere, salvochè la coscienza pubblica non lo sostenga. Se invece il Parlamento e il paese sono d'accordo, non rimane al Principe che « cedere, abdicare o combattere ». Quindi nel nostro regime parlamentare l'impossibi-

lità di un ripetuto rigetto erompe dalla stessa forza delle cose, ottenendosi, con un mezzo affatto spontaneo, quel medesimo scopo che la costituzione francese del 1791 ed altre costituzioni trapassate o vigenti ottennero col determinare giuridicamente con quali restrizioni o limiti il capo dello Stato può rifiutarsi ad un progetto approvato ripetutamente dalle Camere.

§ 165. — In quarto ed ultimo luogo, come il voto *finale* sopra ogni progetto di legge nell'una e nell'altra assemblea investe tutto il progetto complessivamente in guisa che non si possa se non approvarlo nella sua integrità o nella sua totalità respingerlo, così pure il Re nel deliberare sulla sanzione non può che darla o ricusarla, senza discriminazione alcuna tra parte e parte del disegno di legge. Volendo egli accettare un progetto solo in parte, non avrebbe altra alternativa che ricusare la sanzione, e presentare al Parlamento per mezzo dei suoi ministri un nuovo disegno di legge con le modificazioni da lui preferite.

La ragione storica di questa regola della inscindibilità dei progetti di legge a fronte della sanzione regia, si trova, come al solito, nell'antica Inghilterra: dove, essendo più volte accaduto che il Re accettasse solo in parte le « petizioni » con cui le Camere gli raccomandavano qualche nuova legge, riuscendo in tal guisa a travisare l'intenzione dei richiedenti, sul principio del xv secolo il Parlamento cresciuto in forze finì coll'imporre alla Corona il dovere di accettare o respingere in blocco senza potere emendare.

Senonchè può osservarsi che le due Camere hanno bensì il debito d'approvare o rigettare integralmente il progetto di legge al voto finale, però nel corso della precedente discussione esse possono emendarli, in maniera che al voto finale i progetti pervengano già quali l'assemblea li desidera. Come ha potuto dunque perpetuarsi per la Corona il dovere di sanzionare o respingere in blocco, senza che si sia pensato a conferirle un analogo diritto di emendamento?

La spiegazione sta in ciò, che il sistema parlamentare

o del Governo di gabinetto è riuscito a conferire alla Corona *per indiretta via* questo diritto di emendamento; e poichè l'esercizio indiretto di esso in pratica si è chiarito più comodo e più efficace che non ne sarebbe lo stesso diretto esercizio, nulla ha invitato a mutare e a completare il testo degli Statuti i quali per tradizione antica lo escludono. Come si è ricordato al precedente paragrafo, i ministri del Re partecipano alla discussione delle Camere anche quando non ne sono membri; essi dunque hanno in proprio il diritto di far proposte incidenti (cioè proposte d'emendamenti) in tutti i progetti in corso di discussione, benchè non abbiano proprio il diritto di far proposte iniziali, cioè il diritto d'iniziare nuovi progetti. Laonde, se per poter iniziare un progetto nuovo essi debbono essere autorizzati di volta in volta dal Re cui l'iniziativa appartiene (§ 195), di nessuna autorizzazione hanno bisogno allorchando propongono emendamenti così alle proposte del Governo come a quelle delle Camere. Dippiù, per lo spirito del sistema parlamentare o di Gabinetto, essi sono i capi della maggioranza in ciascuna Camera e la guidano e la indirizzano secondo le proprie vedute. Così, nel lungo corso dei dibattiti, e prima nell'una e poi nell'altra assemblea, i ministri si trovano in diritto di chiedere e in grado di ottenere tutti gli emendamenti che reputano indispensabili nei progetti di legge: e perciò all'istante in cui questi pervengono alla sanzione regia, le modificazioni desiderate già vi si trovano introdotte, o per lo meno si è già constatata l'impossibilità d'introdurvele. In questa indiretta maniera la Corona ha aggiunto ai diritti suoi propri d'iniziativa e di sanzione, quello di emendamento che appartiene ai suoi ministri: e in luogo di tener riunito in un sol momento giuridico lo stadio di discussione con quello di approvazione della legge, essa esplica il primo al tempo stesso in cui lo esplicano le Camere, e di conserva con queste, e col vantaggio di poterlo esercitare tante volte, quante volte ciascuna delle due Camere si occupa dello stesso progetto, e senza mettersi in aperta opposizione con esse, e senza andare incontro a perdite di tempo. Ecco perchè non si è

sentito il bisogno di mutare la tradizione storica, facendo rivendicazione esplicita del diritto di emendamento in favore della Corona.

Di ciò offrono la controprova gli Stati Uniti d'America. Ivi il capo dell'Esecutivo, e nella Federazione, e negli Stati singoli, e nelle città, ha il diritto di approvare o respingere le proposte delle assemblee, ma non ha l'iniziativa, nè ha in queste ultime agenti o ministri i quali possano regolare l'opera delle assemblee medesime secondo le vedute di lui. Indi un doppio fenomeno: frequente esercizio del diritto di *veto* sui progetti di legge — abuso delle assemblee mediante i *riders*, che gl'Inglesi chiamavano *tackings*, cioè mediante l'aggiunzione di disposizioni ostiche ed estranee nei progetti di legge urgenti, allo scopo di forzare l'Esecutivo a subire, con l'approvazione indispensabile di questi ultimi, anche le disposizioni le quali se fossero offerte isolatamente s'infrangerebbero contro il suo saldo diniego. Ora, per mettere un rimedio alle conseguenze del non esservi ministri parlamentari i quali indirizzino l'opera legislativa delle Camere, e per sopprimere l'abuso dei *riders*, incomincia a farsi strada in America il sistema affatto nuovo di concedere al Capo dell'Esecutivo la potestà d'approvare solo in parte i progetti: a concedergli cioè il diritto di emendamento, benchè tuttavia esso vedasi ristretto almeno per ora alle sole materie finanziarie, ed al solo scopo di sopprimere ma non anche a quello di proporre sostituzioni od aggiunte <sup>(1)</sup>.

§ 166. — Ci rimane a dire in qual modo è data la sanzione.

In Inghilterra — nell'ultimo giorno d'ogni sessione, od anche se vi è urgenza, mentre la sessione dura — il Re si conduce personalmente nella Camera dei Lordi, e fa chiamare la Camera dei Comuni alla sbarra. Allora il « *clerk* della Corona » cioè il capo permanente della Can-

(1) RACIOPPI, *Nuovi limiti e freni nelle istituzioni politiche americane*.  
Pag. 250.

celleria, legge i titoli dei vari progetti o *bills* che attendono la sanzione regia; e secondo il cenno che fa il Re con la testa, il « *clerk* del Parlamento », cioè il segretario capo della Camera dei Lordi, pronunzia la formola nell'antico francese in uso fin dall'epoca normanna. Se trattasi d'un *bill* pubblico, « *le roy le veult* » — se di un *bill* privato « *soit fait comme il est désiré* » — se di un reclamo di diritti « *soit droit fait comme il est désiré* » — se di un *bill* finanziario « *le roy remercie ses bons sujets, accepte leur benevolence et ainsi le veult* ». Il rifiuto si esprimerebbe con la formola cortese « *le roy s'avisera* ». Ma il Re d'Inghilterra può anche dare il suo « assenso » per mezzo d'una Commissione; la quale allora interviene nella Camera dei Lordi, fa chiamare i Comuni alla sbarra, e dà notizia dell'assenso reale ai diversi *bills* enunciati nel decreto di nomina della Commissione medesima: indi l'un segretario dà lettura dei titoli, e l'altro fa seguire le varie formole sopra ricordate. Nel 1876 fu sollevata la questione se la Corona potesse assentire alle leggi per mezzo di una Commissione mentre ella si trovava fuori del territorio nazionale; ma venne risolta in senso affermativo, sulla base d'un precedente del 1690.

Invece in quasi tutti gli altri paesi, ed anche nel nostro, per la sanzione regia non è fissata nè forma apposita, nè pubblicità; manifestandosi quindi una discordanza curiosissima fra la sua importanza politica e la sua importanza giuridica. Essa, benchè rappresenti un ben separato momento nella formazione della legge, formalmente si confonde con la promulgazione, di cui parleremo or ora. Cosicchè la concessione della sanzione, che è potestà discrezionale, non ha altro limite di tempo massimo fuor di quello stabilito per la promulgazione (§ 168). E il diniego di sanzione può anche non risultare da alcun atto positivo o documento scritto, come fu appunto nei due casi nostri del 1891 (§ 164): quantunque in Belgio si ricordino, fra i varii casi di mancata sanzione, i due precedenti del 1842 e del 1884 in cui la Corona stimò dichiarare il suo rifiuto con la straordinaria solennità di un decreto apposito. Non altri-

menti le due Camere possono ricusarsi ad un progetto o respingendolo al voto finale, ovvero trascurando di metterlo alla discussione ed al voto nel corso della sessione.

### Promulgazione.

§ 167. — Poichè la sanzione delle leggi in Italia non ha forma propria nè data certa, occorre evidentemente farne constare in un documento scritto da rendersi pubblico, senza di che non potrebbe scaturire alcun effetto giuridico. Questo documento è l'atto di promulgazione; e secondo l'articolo 7 che qui commentiamo è di competenza del Re, nessun altro, meglio che il Re stesso, potendo constatare che la sanzione è intervenuta. Noi definiamo la promulgazione come l'atto solenne col quale il Re attesta che i tre fattori del Legislativo sono convenuti in una nuova legge, e di quest'ultima dà il tenore e pone la data. È dunque « la solenne edizione della legge ».

La promulgazione, quel momento giuridico distinto nei diversi stadii di formazione della legge, è creazione della Francia, ove fu istituita per la prima volta con la legge 9 novembre 1789. In Italia essa è regolata ancora oggi dalla legge piemontese del 23 giugno 1854, n. 1731, in guisa non molto dissimile, nelle varie parti, da quel primo e antico modello:

Art. 1. -- La promulgazione della legge è espressa nella seguente formula:

*(il nome del Re)*

« Il Senato e la Camera dei Deputati hanno approvato;

« Noi abbiamo sanzionato e promulghiamo quanto segue:

*(testo della legge).*

« Ordiniamo che la presente, munita del sigillo dello Stato, sia inserita nella Raccolta degli Atti del Governo, mandando a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge dello Stato ».

Il nome del Re, per effetto della legge 20 aprile 1861 (§ 136), è oggi seguito dalle parole « per grazia di Dio e per volontà della nazione, Re d'Italia ». La « Raccolta

degli Atti del Governo » col R. decreto 21 aprile 1861, n. 2, assunse il nome di « Raccolta Ufficiale delle leggi e dei decreti del Regno d'Italia » e così è pure chiamata nel capoverso dell'art. 1 delle disposizioni premesse al nostro codice civile; onde è questa la frase che ora si legge nell'ultima parte della formola.

Il testo della legge nuova, inquadrato nella suddetta formola a cura del ministro competente, è presentato al Re, il quale vi appone l'augusta sua firma. In obbedienza al capoverso dell'art. 67 dello Statuto, il ministro appone poi la sua controfirma a pie' del foglio, e cura che immediatamente prima della firma del Re vi sia scritta la data con l'indicazione del luogo in cui fu concessa la firma sovrana. Se i ministri interessati sono più, essi controfirmano l'uno dopo l'altro. Da ultimo la legge passa al Guardasigilli, il quale, per assumere la responsabilità della regolarità formale del documento, lo munisce del suo *visto* e vi fa apporre il sigillo dello Stato. Ecco al riguardo l'articolo 2 della predetta legge del 1854:

La legge porterà la firma del Re, sarà controsegnata dal ministro proponente, e munita del « visto » del Guardasigilli che vi apporrà il sigillo dello Stato.

E l'articolo 3 del regolamento 30 giugno 1854, n. 1, esplica:

Il Guardasigilli apporrà alle leggi, decreti e regolamenti, il suo « visto » e il gran sigillo dello Stato.

Se però incontrerà qualche difficoltà o rispetto alla *forma esteriore* delle leggi, o quanto al tenore dei decreti o dei regolamenti, sospenderà il « visto » e l'apposizione del sigillo, e ne farà relazione in Consiglio dei ministri.

La legge — è superfluo il dirlo — non è più soggetta ad alcuna specie di registrazione od interinazione, nè alla Corte dei conti, nè altrove.

Com'è facile vedere, nella formula della promulgazione si riscontrano le parti seguenti: 1. la constatazione che le due Camere hanno approvato, e in tale constatazione il Senato è designato sempre prima della Camera a cagione di preminenza onorifica, quand'anche la Camera sia stata

prima ad approvare — 2. la dichiarazione che il Re ha già sanzionato, senza però dire in qual luogo nè quando — 3. la notificazione del testo approvato concordemente dalle due Camere e sanzionato dal Re — 4. l'ordine d'inserire la legge nella Raccolta, dopo averla munita del sigillo dello Stato — 5. l'ordine di osservarla e di farla osservare come legge dello Stato. Innanzi a tante varie parti e di fronte alle molte incertezze e confusioni che s'incontrano e nella dottrina e nelle leggi stesse a proposito della promulgazione, è lecito domandare quale propriamente di codeste varie parti costituisca l'atto di promulgazione.

Ebbene: la promulgazione non può consistere nell'ordine d'inserire la legge nella Raccolta (previa apposizione del sigillo), nè in quello di riconoscerla ed osservarla come legge dello Stato, perciocchè l'uno e l'altro fatto sono conseguenze legali e necessarie dell'essere venuta in luce una nuova legge. Il precetto d'inserirla nella Raccolta potrebbe anche mancare, e nondimeno l'inserzione seguirebbe di per sè, dal momento che una legge-norma ha istituito quel sistema e non un altro per la pubblicazione ufficiale delle leggi. Il comando di osservarla e farla osservare potrebbe anche non essere dato, e nondimeno la nuova legge obbligherebbe tutti, dal momento ch'è una legge. Tanto è ciò vero, che la formula di promulgazione in Belgio non contiene nulla di simile all'*ordiniamo*, ecc. della nostra. Dunque, ciò che propriamente costituisce la promulgazione devesi ricercare nella prima parte della formula. Or questa ci presenta tre proposizioni: 1. le due Camere hanno approvato quanto segue — 2. noi abbiamo sanzionato quanto segue — 3. di questo, noi diamo ufficiale notizia, constatando quale è il testo che in tre momenti diversi ha riportato l'approvazione concorrente dei tre fattori della legge. Dunque la promulgazione è annuncio dell'avvenuta sanzione regia sulla base della previa approvazione delle due Camere, e conseguente determinazione autentica del testo della nuova legge. Se poi questa determinazione autentica implichi un giudizio definitivo e insindacabile sulla costituzionalità degli atti anteriori dai quali risultò la legge, o se piuttosto lasci

aperto l'adito all'indagine del Giudiziario, è un punto che discuteremo all'articolo 68.

Dal tenore della formola di promulgazione emerge che a differenza dei decreti e a differenza di quanto si pratica in Inghilterra e si praticò spesso in Piemonte fino a che non venne stabilita la detta formola nel 1854, la legge non porta mai alcuna indicazione dei motivi che l'hanno consigliata al legislatore. Ed è bene. Lo spirito e gl'intendimenti del decreto, che è atto dell'Esecutivo, non si potrebbero rinvenire in alcun documento e difficile ne riescirebbe talvolta l'interpretazione, se il decreto medesimo non soccorresse, o col contenere in sè medesimo le ragioni dell'esser suo o col venire in luce accompagnato da una Relazione al Re come spesso suol farsi (§ 137). Ma per le leggi non si versa in difficoltà simili, perocchè esse vengono in luce dopo molteplici relazioni pubbliche e discorsi e votazioni nei due rami del Parlamento. Negli atti parlamentari, adunque, l'interprete può e deve ricercare la mente della legge, pur guardandosi dal pericolo di prendere per oro il molto orpello che ministri e relatori dispensano a larga mano nel corso delle discussioni, col precipuo intento di smorzare le difficoltà ed accontentare a parole gli avversari del progetto. L'includere i motivi nella legge, o sarebbe inutile duplicato, se dovesse essere opera collettiva del Re e delle due Camere come il testo della legge medesima, ovvero sarebbe pericoloso metodo, se dovesse attendervi il Governo con la eventualità di alterare lo spirito vero della legge, o circoscriverne la portata o allargarla.

In conclusione, mentre la sanzione è un diritto del Re, la promulgazione è un dovere: quella può essere consentita o negata finchè non sia resa certa mediante la promulgazione; questa non può non intervenire, allorchè la sanzione è stata concessa. Pertanto la promulgazione non è un atto che rientri nella funzione legislativa (come la sanzione), ma è un mero atto esecutivo, secondo ritengono a grande maggioranza gli scrittori di queste materie. Due sono i suoi effetti giuridici: assegnare una data certa alla legge — rivestir la legge della sua forza formale (§ 68) in guisa che

da quel momento in appresso nè la Camera, nè il Senato, nè il Re possono altrimenti modificarla o abrogarla se non di comune accordo con un'altra legge <sup>(1)</sup>.

§ 168. — Poichè la promulgazione ha l'ufficio d'attestare l'avvenuto intervento della sanzione regia, è ben naturale ch'essa tenga dietro alla sanzione senza alcun notevole indugio. Pure, essendo in pratica tutt'uno con la sanzione (quantunque trattisi di due ben distinti momenti giuridici), può mostrarsi talvolta la tendenza a ritardarla — non già per l'inutile gusto di venir meno al debito di promulgare ciò che è stato sanzionato, ma per avere il mezzo legittimo di tenere in sospeso, a seconda delle opportunità, la decisione regia sui disegni approvati dal Parlamento. Ora, si domanda, non deve esservi un termine massimo per la promulgazione, in guisa da aversi implicitamente anche un termine massimo per la sanzione?

Il quesito si risolve nell'altro di sapere se è limitato, nel tempo, il vigore dell'approvazione data dalle due Camere ad un progetto di legge. Perocchè, se questo vigore dura indefinito, anche il Re deve potere ritardare indefinitamente l'approvazione sua; se ha un limite, anche il Re deve averlo. I tre fattori del potere legislativo non possono partecipare all'opera comune, se non a uguali condizioni giuridiche.

Avendo la Corona piemontese sancito e promulgato una legge circa tre mesi dopo le approvazioni del Parlamento e quando la Camera era stata sciolta, varii deputati nella seduta 4 settembre 1849 ne mossero censura ai ministri, e il punto fu discusso con qualche ampiezza.

Si disse, da un lato, che lo Statuto nell'articolo 56 contempla il caso del *rigetto* d'un disegno di legge da parte di uno qualsiasi dei tre fattori legislativi e proibisce di ri-

(1) SAREDO, *Trattato delle leggi*, § 72 e seg. — ARMANNI, *Il Potere Esecutivo e la promulgazione delle leggi*. « Rivista italiana per le scienze giuridiche » vol. X, 1890. — MORELLI, *La funzione legislativa*, § 29 e 30. — CAMMEO, *Della manifestazione della volontà dello Stato*. § 24. — FILOMUSI-GUELFI, *Enciclopedia Giuridica*, § 24: — e la bibliografia ivi citata.

prenderlo in esame nel corso ulteriore di quella stessa sessione; ma nulla poi dispone pei disegni che, approvati dalle due Camere, si trovino in attesa delle determinazioni regie. Per questi, adunque, lo Statuto non volle alcun termine massimo, chè, se lo avesse voluto, lo avrebbe chiaramente detto. È bene a ragione: perocchè gli atti delle Camere debbono essere altrettanto indipendenti dalle persone fisiche dei senatori e dei deputati, quando i decreti reali dalla persona del Re, le sentenze da quelle dei giudici. Come i decreti e le sentenze non perdono efficacia per la morte o il ritiro di coloro che vi addivennero, ma durano finchè non siano revocati e rispettivamente cassate o riformate a termini di legge; così pure i voti delle assemblee permangono, una volta emessi, e la Corona può in ogni tempo perfezionarli aggiungendovi la sanzione e la promulgazione. Nè poi sono a temerne inconvenienti, per la considerazione che le Camere, riconvocate più tardi, troverebbero sempre il mezzo di sindacare gli abusi ed impedire gli eccessi.

Ma si osservò o si poteva osservare in contrario, che non va confusa la validità di un atto perfetto in sè medesimo — come il decreto, la sentenza, il voto della Camera o del Senato sopra una mozione o risoluzione interna — con la validità di un atto il quale è destinato a produrre effetti solo se viene ad incontrarsi con altre determinazioni di volontà autonome ed indipendenti. I voti sopra disegni di legge non si danno dalle assemblee perchè altri li tenga in serbo e li perfezioni in un avvenire più o meno lontano, ma si danno in corrispondenza di necessità attuali, e molte volte transitorie. La legge non vuol essere soltanto l'opera *concorde* del Re e delle due Camere, ma vuol essere anche la loro opera *simultanea*, ossia l'espressione della volontà statale quale si concreta in un ben determinato momento politico. Le tre deliberazioni dalle quali emerge la legge, vanno tenute fra loro in connessione inscindibile, ed è perciò che lo Statuto dichiara che il potere legislativo si esercita « collettivamente » dal Re e dalle due Camere, e che le sessioni di queste incominciano

e finiscono in un medesimo tempo. In Inghilterra, come si è veduto, la dichiarazione della volontà regia non può intervenire che nel corso della sessione, o tutt'al più nell'ultimo giorno di essa: e analogamente l'articolo 56 del nostro Statuto, prescrivendo il rinvio ad altra sessione pel « progetto rigettato da uno dei tre poteri legislativi » sembra chiaramente richiedere che anche il Re deve decidersi a sanzionare o a respingere *nel corso della sessione*. Il fatto stesso che le Camere, riprendendo le adunanze, possono sindacare i ritardi della sanzione e promulgazione di una legge, implica senza dubbio che un certo termine per la sanzione e promulgazione deve esservi. E invero, se il Re col diniego della sanzione ha il mezzo giuridico di impedire che diventino leggi gli stessi progetti iniziati d'ordine suo e dalle Camere integralmente approvati, come non dovrebbero le Camere avere almeno la sicurezza che, trascorso un lungo tempo, non si approfitti della loro antica adesione senza indagare se esse ancora la mantengono? come ammettere senza disuguaglianza, che le Camere debbano restare vincolate indefinitamente al loro voto, e il Re invece possa rimanere indefinitamente libero di tenere in sospeso le determinazioni proprie? Un'assemblea in tanto approva, in quanto avverte il bisogno di una nuova disposizione e confida che l'altra assemblea ed il Re concordino nello stesso modo di vedere: un termine dunque è necessario, dopo del quale abbia a reputarsi frustata una tal fiducia nel concorso degli altri organi cooperanti.

In forza di queste considerazioni, la Camera subalpina, a compimento della suaccennata discussione del 1849, ratificò bensì l'opera del Governo, ma votò il seguente preambolo alla legge allora in discussione:

Considerato non essere stata regolare la creazione della rendita..... fatta... del Potere Esecutivo, che promulgava e sanzionava come legge, dopo la chiusura del Parlamento, una provvidenza temporanea dal medesimo adottata oltre due mesi prima.

Però, venuto questo progetto in Senato, in seduta 14 settembre vi prevalse la massima opposta, della facoltà di

sanzione e promulgazione senza alcun limite di tempo, onde il preambolo fu soppresso; e la Camera a sua volta si acconciò alla soppressione, per non ritardare più a lungo la legge di ratifica.

Ma la questione fu ripresa di proposito alcuni anni dopo, e risolta con la legge 23 giugno 1854, n. 1731; il cui articolo 3, ancora in vigore, stabilisce quanto segue:

Le leggi sono esecutorie in virtù della promulgazione, che ne è fatta dal Re *prima dell'apertura della sessione parlamentare immediatamente successiva a quella in cui furono votate*, salvo che nella legge medesima sia stabilito un altro termine di promulgazione.

Nè il termine può dirsi ristretto, se comprende tutto lo scorcio della sessione in cui ebbero luogo i voti parlamentari, più i mesi che possono trascorrere prima dell'apertura della sessione consecutiva — nessuna importanza avendo il fatto dell'eventuale cessazione della Legislatura in contesto frattempo.

### **Pubblicazione.**

§ 169. — Affinchè la legge diventi obbligatoria ed acquisti la sua forza materiale, è finalmente indispensabile ch'essa venga portata a conoscenza di tutti i cittadini.

Non si può essere obbligati, invero, a rispettare un ordine e le sue conseguenze giuridiche, se di esso non si è avuta legale notizia. Ciò si raggiunge con la pubblicazione: la quale, allo scopo d'evitare facili eccezioni e controversie, vuol essere eseguita in certi modi giuridicamente prefissi, in guisa che una volta osservati cotesti modi dall'autorità pubblica, a nessuno sia lecito allegare l'ignoranza delle nuove disposizioni.

Quindi, non ogni modo di pubblicità delle leggi può costituire la « pubblicazione » ai sensi e per gli effetti del diritto. La riproduzione del testo di esse nei resoconti parlamentari mentre se ne discute, e poscia nei giornali e nei libri dopo la loro approvazione, contribuisce senza dubbio

alla conoscenza della legge, ma non ne è la « pubblicazione ». Questa è una parte integrante degli stadii di formazione della legge: cosicchè non può essere fatta che nei modi che il legislatore determina, non può essere che un atto ufficiale.

Il nostro diritto pubblico non dice entro quanto tempo, al massimo, la pubblicazione deve tener dietro alla promulgazione: il che può dar luogo a qualche inconveniente, se anche non vogliasi ricordarsi il caso veramente estremo della Prammatica Sanzione, abolitrice della legge salica nella Spagna, che, approvata dalle Cortes e dal Re Carlo IV nel 1789, non fu resa pubblica se non da Ferdinando VII il 29 marzo 1839. Dice però in quali operazioni essa consiste; ed ecco infatti il capoverso dell'articolo 1 delle disposizioni premesse al nostro Codice civile:

La pubblicazione consiste nella *inserzione* della legge nella Raccolta Ufficiale delle leggi e dei decreti, e nell'*annunzio* di tale inserzione nella *Gazzetta Ufficiale del Regno*.

Diguisachè la pubblicazione dell'intero testo nella *Gazzetta Ufficiale* è un dippiù, e talvolta per brevità si omette; conseguentemente, nel caso di divergenza fra il testo della *Gazzetta* e quello della Raccolta, è sempre il secondo, che deve tenersi pel vero: Corte d'appello di Lucca, 22 febbraio 1889, Dini e Finanze; Cassazione Romana, 28 agosto 1890, nella causa medesima.

La Raccolta, disciplinata dapprima dalla ripetuta legge 23 giugno 1854, n. 1731, col regolamento consecutivo del 30 giugno, n. 1, oggi è retta dal regolamento 21 aprile 1861, n. 2, che si richiama alla legge e al regolamento ora detti, e alla legge 20 aprile 1861, n. 1. Essa è posta sotto la direzione e responsabilità del ministro Guardasigilli, il quale ne è come chi dicesse l'editore, a garanzia della sollecita pubblicazione, della corretta riproduzione e della giuridica esattezza degli atti che vi trovano luogo.

E questi sono, da una parte, tutte le leggi con l'integrale formola di promulgazione per ciascuna, e coi loro eventuali allegati, pure integralmente: dall'altra, tutti i

decreti che contengono regolamenti o provvedimenti d'interesse generale. Ciascun atto porta la sua data e le firme; i decreti portano anche l'indicazione della registrazione alla Corte dei Conti.

Questi varii atti sono inseriti non secondo lo stretto ordine di loro data, ma secondo la convenienza della pubblicazione; donde la opportunità di contraddistinguerli con un numero progressivo d'inserzione. Il quale un tempo si svolgeva continuo di dieci in dieci anni, ed ogni decennio costituiva una *serie*; ma per effetto del Regio Decreto 18 dicembre 1890, n. 7335, a cominciare dal 1° gennaio 1891 diventò progressivo semplicemente di anno in anno. Inoltre, ogni atto è preceduto da un breve titolo o sommaria indicazione dell'argomento: che però, mirando a semplice comodo di ricerca, anche per le leggi è opera del Guardasigilli, e non opera dello stesso legislatore come in Inghilterra e meglio in America, dove anche il titolo ha importanza giuridica.

La Raccolta si pubblica a fogli, in guisa da formare al termine di ogni anno uno o più volumi; però i varii fogli non portano, come in altri paesi, la data di loro pubblicazione; e sarebbe necessario, per aversi il *dies a quo*, agli effetti che indicheremo nel prossimo paragrafo. Indi il costume, introdotto per circolare 30 giugno 1874 del Guardasigilli, di far precedere ogni legge o decreto dalla indicazione del giorno e del numero della *Gazzetta Ufficiale* in cui sia dato l'annunzio dell'avvenuta inserzione. E così l'ordine prescritto dal citato articolo del Codice, rimane modificato; non essendo la data della inserzione, ma quella dello annunzio di tale inserzione, che costituisce il punto di partenza per l'entrata in vigore.

Infine, la Raccolta è divisa ogni anno in due parti: quella *principale* contiene gli atti di generale interesse, e la loro numerazione è fatta con cifre arabiche; quella *complementare* pubblica integralmente o per estratto i decreti di minore importanza che non interessano la generalità dello Stato, ed essi sono controdistinguiti con numeri romani.

Una curiosa questione fu agitata in principio del regno d'Italia, a proposito della pubblicazione delle leggi. Nel

1861 il Governo provvisorio della Toscana aveva fatto una legge, la quale però fu pubblicata in un giorno, in cui esso aveva cessato di esistere legalmente, per essergli già subentrato il Governo regolare italiano. Nacque perciò controversia giudiziaria sulla obbligatorietà di essa: la Corte di appello di Lucca, nella sentenza 28 giugno 1861 — Sanguinetti contro Mensa vescovile di Livorno — ritenne che la pubblicazione avvenuta per opera di altro Governo, sia valida; la Cassazione Fiorentina con la sentenza 30 maggio 1862 — Settimelli contro Piatti — dichiarò non potere validamente un nuovo Governo pubblicare gli atti del Governo precedente. Notisi che entrambe le sentenze parlarono di « promulgazione », ma trattavasi in realtà di « pubblicazione »: altro esempio dello scambio, non infrequente nelle stesse leggi, fra queste due parole di cui la prima non ha ancora un senso universalmente accettato.

§ 170. — La pubblicazione però non basta a rendere senz'altro obbligatorie le leggi: ed occorre un certo periodo affinché possa ritenersi con fondato motivo che la pubblicazione ha realmente raggiunto il suo scopo, quello di rendere cognita la legge fin nei punti più remoti dello Stato. Ma veramente qui trattasi più di una finzione giuridica anzichè di una presunzione di diritto: essendo una necessità di richiedere che l'obbligazione alle leggi sia indipendente da un fatto psicologico quale è la scienza di esse, di prova sempre incerta e difficile. Il nostro Codice civile nella prima parte dell'articolo 1 delle disposizioni preliminari determina:

Le leggi promulgate dal Re divengono obbligatorie in tutto il Regno nel decimoquinto giorno dopo quello della loro pubblicazione, salvo che nella legge promulgata sia altrimenti disposto.

Adunque, con l'atto di promulgazione la legge diviene *esecutoria*, cioè può essere eseguita, acquista forza formale di legge: ma è solo col quindicesimo giorno dopo quello della pubblicazione (di regola), che alla sua forza formale viene ad aggiungere anche la forza materiale di disposizione

per tutti *obbligatoria*. Ma la pubblicazione consta, presso di noi, in due atti: l'inserzione nella Raccolta e l'annunzio di tale inserzione nella *Gazzetta Ufficiale del Regno*. Il primo di questi atti dovrebbe precedere il secondo: tuttavia nella realtà accade il contrario, e l'inserzione (come abbiamo visto al precedente paragrafo) non ha data propria, mentre ne ha una l'annunzio. Quindi realmente il *dies a quo* non parte dall'inserzione, ma dall'annunzio di essa, e quest'ultimo costituisce in pratica la « pubblicazione » anche quando non riproduca integralmente il testo della nuova legge.

Per eccezione poi è possibile che la legge stessa determini un'altra data alla propria entrata in vigore — ovvero sia di tal natura da entrare in vigore in altra data — o subordini al verificarsi di qualche circostanza la data medesima. Così, pei Codici e per le leggi che richiedono istituzione di nuovi uffici, si fissa una data più lontana, o si lascia all'Esecutivo la potestà di determinarla dopochè tutto sia pronto, entro un limite massimo od anche senza espresso limite. Per quelle di carattere urgente, specie se rivolte direttamente al Governo e non ai cittadini, si fissa per l'entrata in vigore la data stessa della pubblicazione (il che riafferma non essere stabiliti i quindici giorni come vera *presunzione* di notorietà, ma piuttosto qual finzione giuridica), ovvero si lascia ad un avvenimento futuro la forza di metterla in vigore, come fu per la concessione dei pieni poteri pel caso delle guerre con l'Austria. Per altre, e cioè quelle di delegazione, d'approvazione, di convalidazione e di ratifica, l'entrata in vigore è immediata, senza bisogno che esse medesime lo dichiarino (§ 69, 70, 73).

E si noti: la forza *formale* della legge incomincia ad esplicarsi, con la promulgazione, in un solo e medesimo istante per tutte le parti di essa; mentre invece la sua forza *materiale* può cominciare a momenti diversi per le varie parti, quando per taluno degli articoli venga prescritto un più sollecito o un più tardo giorno di entrata in vigore.

Da ciò risulta, che una legge è abrogata o modificata dalla legge posteriore non già colla pubblicazione di quest'ultima, ma con la sua effettiva entrata in vigore. E si-

milmente il periodo di efficacia di una legge temporanea viene a scadere non nel giorno corrispondente a quello della sua pubblicazione, ma nel giorno corrispondente a quello dell'effettiva entrata in vigore: Corte di appello di Firenze, a 31 marzo 1874, Passerini e Fondo pel culto.

L'intervallo tra la pubblicazione e l'entrata in vigore, dicesi *vacatio legis*: e mentre esso scorre, nessuno può essere « tenuto » ad obbedire alla legge nuova — sia perchè questa può essere conosciuta in fatto ma non è ancora divenuta obbligatoria, sia perchè non ancora ha cessato di avere efficacia il preesistente stato di diritto, a cui tutti hanno obbligo di prestare obbedienza sino all'ultimo istante. Se però la legge nuova non sostituisce alcuna legge (formale) preesistente, e se gl'interessati l'assumono a guida delle loro azioni per volontà propria, non può certo essere nullo il loro operato nè punibile l'ossequio prestato innanzi tempo alle nuove disposizioni giuridiche: Sezione IV del Consiglio di Stato, decisione 24 febbraio 1891 sul ricorso Roselli.

Dalla varietà di entrata in vigore può nascere il caso, che una legge promulgata dopo di un'altra, e a questa contraria, entri in vigore più presto. La legge posteriore abroga quella anteriore; ma quale delle due dovrà dirsi posteriore all'altra? quale delle due si dovrà ritenere applicabile? La priorità è determinata non dalla entrata in vigore, ma dalla promulgazione, ossia ciò che serve di regola è la forza formale, e non quella materiale, della legge. Egli è per la sua forza formale, che la legge acquista virtù di modificare le leggi precedenti: e questa forza si acquista, come sappiamo, con la promulgazione: dunque la legge che è stata promulgata dopo, ha già modificata quella che era stata promulgata innanzi, e quest'ultima non può entrare in vigore, se non con le modificazioni determinate dall'altra. Conformemente a questa, che è la dottrina seguita dagli scrittori, decise la Sezione IV del Consiglio di Stato addì 11 giugno 1897 sul ricorso del comune di Fluminimaggiore.

## Art. 8.

### Il Re può far grazia, e commutare le pene.

#### SOMMARIO.

##### Il diritto di grazia.

§ 171. Ragioni in contrario — § 172. Ragioni in appoggio — § 173. Suo contenuto — § 174. Grazia, commutazione ed indulto (*n.*) — \* § 175. Riabilitazione — § 176. Amnistia (*n. n.*) — \* § 176 *bis.* La grazia sovrana in rapporto ai ministri accusati dalla Camera.

##### Il diritto di grazia.

§ 171. — Investito della pienezza della sovranità, il Re assoluto poteva a suo talento punire e perdonare; superiore a tutti i giudici che da lui solo derivavano il proprio ufficio, egli aveva piena facoltà di rivederne e correggerne le sentenze. Non regole, non limitazioni a questo suo diritto, come a verun altro, se non in quanto egli stesso credea segnarsene: la convenienza politica o la pietà erano le sole fonti a cui s'inspirava nell'esercitarlo. Oggi, sparito col sistema costituzionale il terribile potere del Re di esercitare personalmente la giustizia punitiva come la giustizia in genere (art. 68 dello Statuto), rimane tuttavia in lui la potestà di far grazia.

Non mancano, per fermo, le obiezioni a questo istituto antichissimo.

Se la clemenza del Re ha potuto essere utile in tempi in cui il Re stesso era giudice, o la legislazione penale era feroce e imperfetta, essa non ha più motivo di esistere oggi, che i poteri sono divisi, e i codici si raffinano, e le corti di giustizia procedono con efficaci guarentigie alla scoperta e alla constatazione del vero. Non il Principe deve essere clemente, ma il legislatore deve essere umano: ed a

misura che questi divien giusto, cessa la necessità che il Principe gli si debba sostituire per correggerlo. Perciocchè la grazia è la negazione della giustizia. Quando la legge ha stabilito che ad un certo reato deve corrispondere una data pena e il giudice ha sentenziato che un individuo commise quel fallo e deve perciò subirne le conseguenze legittime, non deve essere permesso a chicchessia di perturbare il corso normale della giustizia. Se la legge penale è buona abbia essa applicazione, e l'abbia costante, per tutti; se cattiva, sia per tutti mutata; finchè però esiste, non si muti per gli uni, applicandola per gli altri. Col diritto di grazia, si sostituisce un potere ad un altro, anzi un potere discrezionale a un potere vincolato dalla legge; si scuote la fiducia pubblica nella supremazia del diritto e nella intangibilità della cosa giudicata; si distrugge la certezza delle pene e si invita a mal fare nella speranza dell'impunità; si apparecchia un beneficio ai tristi, e si diminuisce la sicurezza della comune tutela giuridica. Grosso-lano istrumento, necessario nei sistemi giuridici primitivi, il diritto di grazia ai dì nostri non è più che una sopravvivenza e si guadagnerebbe a farlo sparire.

§ 172. — Ma d'altra parte si risponde con argomenti di gran lunga più validi.

I contraddittori muovono dal supposto che ad ogni rapporto corrisponda esattamente una legge. Il vero è che più la legge è generale ed ampia, meno essa coincide con le svariatissime azioni concrete alle quali rivolgesi: la pena più giusta in sè medesima, può riuscire eccessiva in particolari contingenze o chiarirsi tale col decorrer del tempo: non di rado, *summum jus summa injuria*. Il potere politico, operando discrezionalmente, ben sa astenersi da qualche atto che gli appaia un eccesso; ma il giudice non può, mentre suo stretto compito è di applicare le legge anche quando egli stesso ne avverta l'eccessivo rigore. Se dunque è possibile che la legge sia ottima e non debba essere mutata, ma nondimeno in concrete evenienze e per mere cause accidentali riesca sproporzionata al suo compito,

dovrà pur esservi un istituto atto a comporre il fortuito dissidio fra la legge ch'è il mezzo, e la giustizia ch'è il fine.

Inoltre, per quanto sia perfetta la procedura ed alta la chiarezza dei giudici, nessuno vorrà escludere che talvolta si producano errori. Il diritto, è vero, organizza anche la revisione dei giudicati; ma il procedimento di revisione è per sua natura così lento e difficile, che non sarà inutile il possedere un altro mezzo più spiccio, se anche in questo debba apparire come una concessione benevola ciò che dalla revisione fortunata scaturirebbe come un diritto. Dopo sforzi tenaci che riempiono di stupore tutto il mondo civile, nel 1899 si ordinò in Francia la revisione d'un famoso processo (Dreyfus); eppure, il nuovo giudizio soddisfece così poco l'aspettativa universale, che solo l'esercizio del diritto di perdono riuscì a salvare il paese da una catastrofe.

Esiste ancora in certi codici la pena irreparabile, esistono pene perpetue: chi non vede la convenienza di tenere in serbo la facoltà di opporsi all'una, di correggere le altre? E v'ha falli pei quali il codice non sa decidersi a mitigare od abolire la sanzione penale, mentre la coscienza pubblica vi ripugna o vi è contraria; come precludersi la via a ristabilire l'equilibrio fra la sentenza e la coscienza pubblica, in attesa che si muti la legge? E la speranza di una commutazione o diminuzione non varrà ad accrescere la virtù moralizzatrice della pena, avviando i condannati a ravvedersi e rendersi meritevoli d'un sospirato perdono?

Sopra tutto, non si cerchi un fondamento giuridico ad un istituto che scaturisce non dal diritto ma dall'equità, e vuol essere ed è precipuamente politico. Si pensi che talvolta circostanze individuali possono dimostrare iniqua alla coscienza pubblica la stretta applicazione d'una pena legalmente incorsa; che tal'altra, per qualche straordinaria depressione economica od eccitazione politica e in genere per cause più collettive che individuali, può verificarsi tal recrudescenza o tal genere di reati, da rendere più pericoloso alla tranquillità pubblica il perseguirli anzichè il lasciarli

impuniti: qui non entrano più in conto le considerazioni di giustizia, ma quelle di buon governo, e triste è il popolo che non siasi preparata all'uopo una benefica valvola di sicurezza.

Deploriamo adunque l'abuso eventuale di questo diritto, come quando se ne faccia spreco per contrassegnare lieti eventi delle reggie o dei popoli, ma non condanniamone l'uso: e teniamo presente che in libero regime nessun atto del Principe si sottrae al sindacato sui ministri responsabili, onde le Camere e l'opinione pubblica ben sanno prevenire od eventualmente riprovare gli abusi anche nell'esercizio di questo potere.

Tutto ciò fa intendere come la prerogativa della grazia abbia potuto esistere in ogni secolo, e nelle repubbliche al pari che nelle monarchie, nelle quali ultime fu designato come la più bella fra le gemme che adornano la Corona. Un tempo in Inghilterra, per gentile consuetudine, la decima parte degli introiti ricavati dal pagamento di certi diritti per concessione delle grazie era riserbata al *queens gold* o spillatico della Regina, quasi a fare intendere che la dolce prerogativa del perdono esercitavasi dal Re ad intercessione della sua mite consorte. Tanto profondamente è sentita la necessità del diritto di grazia, che talvolta si è veduto esercitare col comune consenso anche nel silenzio della costituzione — come in Francia, durante i due Governi provvisori del febbraio-novembre 1848 e del 1870-75, nei quali casi operò quel medesimo sentimento per cui non di rado si veggono le Corti Supreme ricorrere a sotterfugi pur di correggere eccessive sentenze o troppo rigorose condanne pronunziate delle magistrature inferiori.

§ 173. — Erroneamente si suole collegare il diritto di grazia alla funzione giudiziaria: perocchè mentre questa ultima consiste nel raffrontare le azioni concrete alla legge per dichiarare se sono ad essa conformi o disformi, il diritto di grazia è invece dispensa dalla legge o sospensione di essa. Va dunque collegato piuttosto alla funzione legislativa in quanto disconosce in casi singoli, per ragioni

d'opportunità, la forza formale delle leggi: onde non mancano esempi antichi e contemporanei, nei quali il diritto di grazia compete allo stesso organo cui spetta di dare le leggi. Più generalmente però prevalgono i criterii tradizionali che l'hanno fatto sempre attribuire al capo dello Stato, specie in monarchia, per l'utilità di riserbare al Principe tutte le azioni che possano conciliargli riconoscenza e gratitudine; ed anche pel motivo intrinseco dell'essere la grazia un provvedimento, che non sarebbe esercitato con vantaggio pubblico da una numerosa assemblea politica, scarsamente sensibile alla responsabilità diretta nelle azioni di minore importanza. All'esercizio di diritto di grazia — scrisse Macaulay — il peggiore dei ministri è più adatto che non la migliore delle Camere. Così pure ordinò il costituente piemontese, riproducendo dapprima nell'articolo 5 del Proclama 8 febbraio 1848 (§ 9) e poscia in quest'articolo 8 dello statuto, l'articolo 67 della Carta francese del 1814 divenuto poi 58 nella costituzione del 1830; nè i verbali di Consiglio di Conferenza (§ 6) contengono al riguardo alcuna memoria. E la necessità giuridica di fare espressa menzione del diritto di grazia deriva dall'esistenza del precedente articolo 6, che nega al Re il diritto di sospendere le leggi o dispensarne. *Ubi voluit, dixit.*

L'esercizio del diritto di grazia è limitato esclusivamente alla materia penale, perciocchè le controversie civili concernono i diritti privati degl'individui, e solo gli interessati debbono aver facoltà di rinunziare, se credono, a quanto avrebbero potestà di pretendere. Se nelle civili controversie potesse immischiarsi l'Esecutivo col diritto di grazia, non si avrebbero soltanto atti di clemenza verso i debitori, ma anche atti inopportuni di spoliazione pei creditori in attesa del civile risarcimento di un danno. Il reato, insegnavano gli antichi giuristi inglesi, è un'offesa fatta al Re, conservatore della pace pubblica: egli è l'offeso, egli può dunque perdonare; ma perciò appunto non può poi arrogarsi di rimettere un debito privato, o di perdonare i torti civili di cui un cittadino sia vittima.

Senonchè pure essendo ristretto alla sola materia penale,

quello che chiamiamo con frase ampia e comprensiva « diritto di grazia » assume cinque aspetti diversi, e può essere grazia in senso stretto — commutazione di pena — indulto — riabilitazione — amnistia. Trattiamone separatamente.

§ 174. — « Grazia » in senso stretto è remissione totale o parziale di una pena.

Se è sostituzione di una pena ad un'altra, dicesi più propriamente « commutazione ». Ed è chiaro che la pena sostituita debb'essere meno grave, chè altrimenti il Re inasprendo le pene verrebbe ad esercitare un diritto di punire che non è nelle sue competenze. Per la qual cosa, la commutazione presume il consenso di colui che ne forma l'obbietto. È chiaro altresì, che la pena sostituita debb'essere una di quelle già scritte nelle leggi, altrimenti il Re muterebbe le leggi penali, il che non gli è consentito: *nulla poena sine lege*.

Tanto la grazia in senso proprio, quanto la commutazione, di cui unicamente parla quest'articolo 8 dello statuto, sono atti di clemenza a beneficio di un singolo individuo. Se invece sono concesse obiettivamente a tutti gli autori di certi delitti o a tutti i condannati per certi delitti o a certe pene, l'atto di clemenza assume allora il nome specifico di « indulto ».

La grazia e la commutazione presuppongono adunque una sentenza già passata in giudicato, epperò non si possono esercitare a vantaggio di coloro che sieno stati condannati semplicemente in contumacia. La condanna contumaciale invero non esaurisce l'azione del potere giudiziario; essa ha solo un carattere provvisorio, dovendosi rifare il giudizio tostochè il condannato cada in potere della giustizia o a questa si presenti spontaneo. D'altra parte, nulla impedisce che l'esercizio della regia prerogativa di perdono si esperimenti più volte, a intervalli, in beneficio di uno stesso individuo. L'indulto invece può riferirsi a condanna passata in giudicato, ovvero anche a reati pei quali pende il giudizio; nel qual caso ne spetta l'applicazione allo stesso giudice di

merito che proferisce la sentenza, o alla Sezione d'accusa, dietro domanda dell'interessato.

La concessione di tali atti di clemenza si fa con decreto reale controfirmato dal ministro di grazia e giustizia che ne è responsabile. In generale per le grazie e le commutazioni precede l'avviso del Procuratore del Re e talvolta anche del presidente del collegio da cui emanò la condanna, o quello dell'Intendente di Finanza se il reato ha natura fiscale. Pei reati d'azione privata è anche usanza di richiedere l'assenso della parte lesa, e l'avvenuto risarcimento dei danni; il che per altro ha valore di semplice coefficiente, non di causa determinante o condizione imprescindibile per l'esercizio della regia prerogativa. Ecco in proposito le disposizioni del Codice di procedura penale:

Art. 826. — Le suppliche per *grazia* di pene pronunziate, dovranno essere dirette al Re e presentate al ministro di grazia e giustizia: esse saranno sottoscritte dal supplicante o da un avvocato o procuratore esercente.

Le *suppliche* per *grazia*, presentate come sopra o in qualsiasi altra forma, *non sospenderanno l'esecuzione della sentenza*, salvo che venga altrimenti ordinato dal Re per mezzo del ministro di grazia e giustizia.

Il decreto di *grazia* non può riguardare che una condanna *passata in cosa giudicata*.

Art. 827. — Coloro che riporteranno decreto di *grazia*, dovranno, nel termine di due mesi dalla spedizione, presentarlo al Pubblico Ministero presso le Corti o i tribunali che hanno pronunziato la condanna: in difetto, decadranno dal beneficio del decreto.

Se la *grazia* riguarda un reato di competenza dei pretori, il decreto sarà presentato entro lo stesso termine e sotto la stessa pena al Procuratore del Re presso il tribunale dal quale i pretori dipendono.

Ciò nondimeno, il decreto portante intero condono di una pena corporale pronunziata con una sentenza, ovvero il condono di quanto rimane ancora a scontarsi della detta pena dal dì della domanda del medesimo, sarà, ove il condannato si trovi detenuto, immediatamente trasmesso dal ministro di grazia e giustizia al Pubblico Ministero presso la Corte o il tribunale che ha proferito la sentenza; acciò si proceda senza ritardo in conformità del disposto dell'articolo seguente, e quindi al rilascio del detenuto.

Art. 828. — Il decreto di *grazia* sarà annotato dal cancelliere della Corte, del tribunale o pretore che ha pronunziato la sentenza, in fine od in margine della minuta della sentenza.

Quest'annotazione si farà entro tre giorni da quello in cui il decreto fu comunicato al cancelliere, sotto pena di un'ammenda non minore di lire dieci.

Art. 829. — Se il decreto non porta che una *commutazione* od una *diminuzione* di pena e l'altra insieme, o contiene condizioni, il Pubblico Ministero

ne promuoverà l'esecuzione, e si osserverà quanto all'annotazione il disposto dei due articoli precedenti.

Art. 831. — L'*indulto* si accorda per decreto reale, col quale sono determinati i reati e le condanne che vi sono comprese, e le condizioni per l'ammissione.

L'*indulto non abolisce l'azione penale*; esso estingue od attenua le pene inflitte con sentenza *passata in cosa giudicata*.

Chi intende godere del beneficio dell'*indulto*, dovrà eseguire il disposto dei due ultimi alinea dell'articolo precedente (*riferito nel § 176*), nei termini ivi prescritti.

E quanto agli effetti, si leggono nel Codice penale i seguenti articoli:

Art. 87. — L'*indulto* o la *grazia*, che condona o commuta la pena, fa cessare l'*interdizione legale* del condannato e le *incapacità* stabilite nei capoversi dell'articolo 33 (*ossia quelle circa la patria potestà, l'autorità maritale, e la capacità di testare*) purchè non siano congiunte per legge alla pena sostituita; ma *non fa cessare* l'*interdizione* dai pubblici uffici, nè la sospensione dall'esercizio di una professione o di un'arte, nè la *vigilanza speciale* della Autorità di pubblica sicurezza, salvo il caso di espressa disposizione nel decreto d'*indulto* o di *grazia*.

Art. 89. — L'*amnistia*, l'*indulto* e la *grazia*, e la remissione della parte lesa, *non danno diritto* alla restituzione delle cose confiscate, nè delle somme pagate all'erario a titolo di pene pecuniarie.

Art. 90. — Quando la pena dell'*ergastolo* o della *reclusione* oltre i dieci anni sia condonata o commutata per decreto d'*indulto* o di *grazia* che non abbia disposto altrimenti, il condannato è sottoposto per tre anni alla *vigilanza speciale* dell'Autorità di pubblica sicurezza \* (1).

\* § 175. — Come si è veduto (scriveva il compianto professor Racioppi in questo paragrafo che ora, stante le avvenute riforme legislative in merito alla « *riabilitazione* » si è dovuto completamente rifare) come si è veduto, la *grazia*, la *commutazione* e l'*indulto* non fanno cessare sempre e necessariamente la *incapacità* e *interdizioni* occorse come conseguenza della pena. Indi la necessità di un altro istituto autonomo che può aggiungersi più tardi a quelle

\* (1) Per dare infine una concreta idea dell'estensione con cui si esercita in Italia il diritto di *grazia* in senso stretto, riferiamo le cifre dell'ultima statistica.

Quando diciamo « *ultima* », l'attributo va inteso in senso relativo, e si riferisce alla più recente « *Statistica giudiziaria penale* » pubblicata a cura del Ministero di *grazia, giustizia e culti* — che riguarda l'anno 1904 — V. Bol-

forme di clemenza sovrana per compierne l'efficacia a fronte di determinati individui, ossia la « riabilitazione ».

Ed il nostro A. richiamandosi agli articoli 837 e 846 del Cod. di proc. penale, non che all'art. 100 del Codice

lettino pubblicato in Roma, a. 1907, Tip. Nazionale. Da esso togliamo i dati ed i confronti in parola.

*Specchio delle grazie presentate ed accolte nel periodo 1880-1904.*

A N N I	Presentate	Accolte	Percentuale delle domande accolte
1880-1886 .....	45, 123	4, 122	9.13
1887-1889 .....	35, 806	2, 797	7.81
1890-1892 .....	45, 483	3, 801	8.36
1893-1895 .....	40, 314	3, 732	9.26
1896-1898 .....	32, 800	3, 761	11.87
1899-1901 .....	29, 591	4, 940	16.69
1902 .....	34, 040	5, 763	16.93
1903 .....	36, 833	8, 928	24.24
1904 .....	35, 510	9, 885	27.84

Il quale specchio dimostra pure la tendenza ognor crescente ad accogliere favorevolmente le domande di grazia. Il che può prestarsi talora a giuste critiche.

Le quali critiche si ebbero ultimamente a manifestare a proposito della grazia a *Linda Murri* — condannata, come complice nell'assassinio del marito *Bonmartini*, dalle assise di Torino a 10 anni di reclusione — concessa il 15 maggio 1906, ministro di grazia e giustizia l'on. Sacchi e proprio alla vigilia in cui egli doveva lasciare il potere.

Le fu commutata la pena in quella del confino nel comune di Porto San Giorgio a mare, dove il padre tiene una villa.

La grazia, come si disse, fu diversamente accolta in paese, e certo non benevolmente dalla maggioranza della Camera, dove si ebbero interrogazioni, interpellanze e mozioni (Tornata del 13 giugno detto).

Non solo: ma essa fu anzi il movente ultimo, per ragione di tempo (e per questo ne parliamo), che diede materia al deputato Luigi Lucchini di presentare nella tornata successiva una proposta di legge tendente a disciplinare l'esecuzione delle condanne penali e le domande di grazia, onde lasciare, il meno che fosse possibile: adito ad abusi del potere esecutivo. (Cfr. Riv. penale, vol. LXIV, a. 1906, p. 270-276).

penale, faceva comprendere come anche la riabilitazione potesse, allora, rivestire i caratteri di una concessione sovrana, ed entrare, in certa qual maniera, nell'esercizio del diritto di grazia in senso lato. Di qui l'opportunità di far cenno della riabilitazione nel commento all'art. 8 dello Statuto.

Se non che, colle nuove e recentissime disposizioni, questo carattere di elargizione sovrana, la riabilitazione avrebbe perduto. Ma non è perciò solo venuta meno l'opportunità di fare qui cenno del detto istituto.

Esso, infatti, se non può dirsi che sia collegato al diritto di grazia nelle sue varie forme in cui si esplica (amnistia, condono, indulto) ha però, con queste ultime, molti punti di contatto, e come esse presuppone una condanna ed un condannato da beneficiare per alte ragioni d'opportunità o di equità.

Nessuno può ammettere che l'uomo — sol perchè si è reso colpevole una volta — debba per tutta la vita portare il marchio del fallo commesso. Ragioni di giustizia e motivi di interesse sociale suggeriscono che devesi al colpevole lasciare aperta la speranza di potersi strappare di dosso quella camicia di Nesso che è la sentenza di condanna, e cancellarne ogni effetto, onde presentarsi, senza vergogna, a' suoi simili. E se, purtroppo, non sempre ciò è possibile in via assoluta (perchè nessuna forza varrà a far sì che non sia avvenuto quel che in realtà è avvenuto) tuttavia, il solo pensiero che esiste la possibilità relativa e legale di rientrare, mondo da colpe, nella vita civile, e di riacquistare tutti i diritti di cittadino, è tal seducente prospettiva per la maggior parte dei colpevoli, da indurli più facilmente all'emenda ed al bene operare.

A questi concetti si ispira la riabilitazione, istituto, quindi, eminentemente equo ed educatore.

Bisogna però che la legge non richieda nè troppo lungo tempo, nè troppo complicata e dispendiosa procedura se vuole che l'istituzione produca a i desiderati effetti: come pure non è giusto che la riabilitazione si presenti sempre sotto la forma di concessione graziosa, ma occorre talora che essa

venga dichiarata *ipso jure*, come premio dovuto a chi ha dimostrato di meritarselo.

Solo così l'istituzione diventerà strumento di rigenerazione per tanti più sventurati che colpevoli.

A questi concetti deve essersi ispirato ultimamente il legislatore nell'apportare le suaccennate riforme alla riabilitazione, di cui — premesse queste brevi considerazioni — crediamo opportuno riportare qui per esteso le disposizioni come il nostro A. aveva fatto delle allora vigenti disposizioni del Cod. di proc. penale e del Codice penale.

La legge porta la data del 17 maggio 1906, n. 197; ed il R. D. relativo, la data del 25 aprile 1907 n. 209 <sup>(1)</sup>

Art. 1. — Alle disposizioni degli articoli dall'837 all'846 del codice di procedura penale sono sostituite quelle contenute negli articoli seguenti.

Art. 2. — L'istanza di riabilitazione è diretta al primo presidente della corte di appello del distretto in cui fu pronunciata la condanna o emessa la dichiarazione di cui nell'art. 7, capoverso, del codice penale.

Alla domanda è allegata copia della sentenza di condanna e sono uniti i documenti comprovanti che l'istante :

1° abbia scontato, quando ne sia il caso, la pena principale, od ottenute il condono, in tutto o in parte, e adempiuto tutti gli obblighi dipendenti dalla condanna, o giustificato le ragioni dell'inadempienza ;

2° non abbia subito nuove condanne per delitto, eccettuati i delitti colposi, succesivamente a quella cui si riferisce la domanda ;

3° abbia tenuto nel frattempo tale condotta da far presumere il suo ravvedimento.

Art. 3. — La corte d'appello (sezione degli appelli penali), sulla requisitoria scritta e motivata dal procuratore generale decide in camera di consiglio.

Essa può ordinare le informazioni che reputi opportuno.

(1) Si sa essere vezzo, in Italia specialmente, di distinguere certe leggi speciali o codici dal nome dei ministri che ebbero spesso la sola ventura di presentarli al Parlamento. Questa legge speciale che ora ci occupa non porta il nome del ministro che la propose come, ad esempio, si è fatto della legge riguardante la condanna condizionale. Ma se è un bene non chiamarla col nome del ministro specialmente quando ben poco o nullo è il merito di lui, è altresì doveroso fare cenno di coloro che alle migliori riforme hanno dato il maggiore impulso, sia per essersene fatti gli iniziatori, sia per averne portato un lungo contributo di ingegno, di dottrina e di operosità.

Tale deve dirsi dell'on. Luigi Lucchini — allora deputato ed oggi senatore — a proposito della riforma di cui si dà relazione in questo paragrafo. Cfr. Rivista penale. vol. 4, XIV, p. 123. — Cfr. anche la relazione senatoriale su detto progetto, opera del senatore Pierantoni.

L'istante può presentare documenti e memorie.

Dalla decisione della corte di appello è dato il ricorso per cassazione.

Ove la domanda sia respinta, essa non può rinnovarsi se non dopo trascorso, dalla data della deliberazione passata in giudicato, un nuovo termine equivalente a quello richiesto per la prima domanda.

Se però la domanda sia respinta per difetto o irregolarità di qualche documento, essa può essere riprodotta senza vincolo di termine.

Art. 4. — Chiunque, non recidivo, sia stato condannato alla pena della multa o a pena restrittiva della libertà personale, sola o accompagnata da altra pena, che non superi cinque anni di reclusione o dieci di detenzione, dopo trascorsi quindici anni dal giorno in cui la pena fu scontata o la condanna estinta, senza che nel frattempo abbia commesso alcun reato per cui gli sia stata inflitta la pena della reclusione superiore ai tre mesi, è riabilitato di pien diritto.

Se la pena non superi cinquemila lire di multa, ovvero trenta mesi di reclusione o tre anni di detenzione, il diritto si acquista col decorso di soli otto anni.

Art. 5. — Gli effetti delle decisioni di proscioglimento, in quanto la legge faccia da esse dipendere il conferimento, la sospensione o la perdita di diritti, uffici o impieghi, gradi, titoli, dignità, qualità o insegne onorifiche, ovvero l'applicazione di determinati provvedimenti dell'autorità giudiziaria, cessano col decorso di un tempo equivalente alla prescrizione dell'azione penale per il reato corrispondente.

In questi casi la riabilitazione viene dichiarata, a cura del pubblico ministero o sull'istanza della parte, dal presidente del tribunale del luogo di nascita, ovvero, se non sia conosciuto il luogo di nascita o si tratti di persona nata all'estero, dal presidente del tribunale di Roma.

Art. 6. — Il Governo del Re è autorizzato a dare tutte le disposizioni necessarie per coordinare la presente legge con le altre leggi dello Stato.

E dopo la legge crediamo opportuno riportare anche il decreto succitato che vi si riferisce:

Art. 1. — Gli effetti della riabilitazione e i casi e i termini nei quali essa può conseguirsi, sono stabiliti nell'art. 100 del cod. pen., salvo quanto dispongono gli art. 3 e 5 della legge 17 maggio 1906, n. 197.

Art. 2. — Per decidere sulle istanze di riabilitazione, si osservano, in quanto siano compatibili, le disposizioni degli art. 422, 424, 427, 428, 429, 432, 441 e 443 del codice di procedura penale, con le seguenti modificazioni:

1° il termine di giorni dieci fissato nell'art. 422 decorre da quello in cui sia pervenuta al procuratore generale l'istanza coi documenti, trasmessagli direttamente dall'istante o dalla cancelleria della corte d'appello;

2° la notificazione dell'estratto delle requisitorie è fatta alla parte interessata nel domicilio ch'essa deve eleggere nella sede della corte d'appello chiamata a giudicare;

3° il termine di tre giorni fissato nell'art. 429 decorre dalla presentazione delle requisitorie definitive;

4° per la più ampia istruzione di cui nell'art. 432, la corte d'appello

può delegare qualunque giudice istruttore o pretore del regno, ovvero un agente consolare all'estero;

5° la notificazione della sentenza è fatta in conformità al n. 2°.

Art. 3. — Per il ricorso e il giudizio in cassazione, si applicano le norme contenute nel capo 1° del titolo X del libro II del codice di procedura penale.

Art. 4. — Di ogni sentenza con cui venga concessa la riabilitazione il cancelliere della corte d'appello che la pronunciò deve dare comunicazione, tosto che sia passata in cosa giudicata, al procuratore del re del circondario in cui nacque la persona riabilitata, o al procuratore del re presso il tribunale di Roma nei casi preveduti nell'art. 6, capoverso, del regio decreto 13 aprile 1902 n. 107.

Art. 5. — L'art. 4, n. 5°, della legge 30 gennaio 1902 n. 87 per cui nel certificato del casellario giudiziale non deve farsi menzione delle condanne rispetto alle quali sia stata concessa la riabilitazione, si applica anche quando la riabilitazione sia acquisita di pien diritto, giusta l'art. 4 della legge 17 maggio 1906 n. 197.

Non deve pur farsi menzione nella dichiarazione di cui nell'art. 14 del regio decreto 13 aprile 1902 n. 107, delle decisioni ivi indicate, rispetto alle quali sia intervenuta la declaratoria del presidente del tribunale, in conformità all'articolo 5 della legge 17 maggio 1906, n. 197.

La declaratoria può essere chiesta e rilasciata alla parte interessata, che ne faccia domanda, anche nel caso della prima parte del presente articolo.

Art. 6. — Ai procedimenti per riabilitazione sono applicabili le disposizioni vigenti sul gratuito patrocinio.

Infine per la statistica diremo che le riabilitazioni concesse in Italia durante l'ultimo quarto di secolo furono: 141 nel periodo 1880-1886; 178 nel periodo 1887-1889; 283 nel periodo 1890-1892; 286 nel periodo 1893-1895; 357 nel periodo 1896-1898; 410 nel periodo 1892-1901; 538 nel 1902; 240 nel 1903; 315 nel 1904 <sup>(1)</sup>.

Dalla quale statistica si rileva un progressivo aumento delle avvenute riabilitazioni, indizio confortante della bontà intrinseca dell'istituto e della coscienza più educata e civile delle masse se sentono la necessità di farne uso.

Aggiungiamo che — sempre dalla statistica sopra accennata — si ha che le domande avanzate in merito alla riabilitazione sono più frequenti nell'Emilia, in Piemonte, nel

(1) Rileviamo queste cifre dal bollettino già citato « Statistica giudiziaria penale per l'anno 1904 », p. CXLIV-V — Roma, Tip. Nazionale, 1907 — Da essa si rilevano le inesattezze in cui era caduto il nostro A. nel dare qualche cenno statistico in merito alla riabilitazione sino all'anno 1898.

Veneto, nella Campania, e minori nella Basilicata, negli Abruzzi e nelle Calabrie.

§ 176. — Profondamente diversa dalle precedenti quattro forme è l'amnistia, cioè la dimenticanza, l'oblio del reato commesso. Essa vale dichiarazione che il reato non è reato, come se la legge non lo avesse previsto; e perciò impedisce che l'azione penale si eserciti, o ne derivi o ne rimanga qualsivoglia effetto giuridico, nemmeno quello di costituire un elemento da tenersi a calcolo pel caso di recidiva. Se interviene allorquando sia già stata pronunziata una sentenza di condanna, la cassa, e ne divieta o ne arresta l'esecuzione da quel giorno medesimo; se interviene prima della sentenza, vieta o arresta il giudizio; se prima del giudizio, vieta o arresta l'esercizio dell'azione penale. In ogni caso profitta così all'autore del reato come ai suoi complici, e si applica di ufficio nè può essere ricusata.

Nelle precedenti forme di perdono, l'opera del giudice rimane libera e rispettata, salvo in quanto si attiene meramente alla esecuzione; in quest'ultima forma, l'opera del giudice o è cancellata o perfino è impedita d'esplicarsi. Egli è per questa sua profonda incidenza sull'autonomia della funzione giudiziaria, che molti paesi hanno stimato di non poterla concedere al Capo dello Stato cui pur consentivano il diritto di grazia, e ne hanno fatto un attributo del Legislativo, anche a ragione del delicatissimo giudizio di convenienza, ch'essa implica. Ma in altri paesi fu considerato che riferendo le amnistie alle Camere si va incontro a discussioni ardenti e prolungate nell'atto stesso in cui la ragione politica più consiglierebbe un provvedimento sollecito per metter termine ad agitazioni pericolose; e anche l'amnistia fu quivi concessa al Capo dello Stato, solo prescrivendo forme più rigide.

Lo Statuto nostro, come si vede in quest'articolo 8, non parla dell'amnistia. E se la Corona potè fare uso di un tale diritto col R. decreto 18 marzo 1848, n. 682, senza che alcuno ne movesse appunto, ciò fu perchè in quel tempo imperava la disposizione transitoria dell'articolo 82 dello Sta-

tuto. Ma ben furono mossi dubbii d'ordine costituzionale nel 1856, quando emanavasi il primo decreto d'amnistia sotto l'imperio dell'articolo 8; senonchè, per l'assenza di esplicito diniego nella legge fondamentale (a differenza del modello belga), pel consenso quasi unanime dei paesi liberi sul contenuto del diritto di grazia, e per imitazione della giurisprudenza francese che nel 1839 aveva ritenuto comprendersi l'amnistia nella disposizione di un articolo statutario identico al nostro, prevalse il concetto più favorevole alla lata prerogativa regia <sup>(1)</sup>. Il nuovo Codice di procedura penale del 1859 non stimò di risolvere la questione: ma sopraggiunse poscia, a dissipare ogni dubbio, il Codice di procedura penale del 1865, ancora vigente, e del quale facciamo seguire le disposizioni in ordine a questa materia secondo le modificazioni addottevi dal R. decreto 1 dicembre 1889, n. 6509.

Art. 830. — L'amnistia si concede per *decreto reale*, sopra *proposta* del Ministro di grazia e giustizia, *udito il Consiglio dei ministri*.

Se il decreto di amnistia non prescriva condizioni od obblighi all'imputato accusato o condannato per essere ammesso a goderne, esso *produce il suo effetto di pien diritto*. Allorquando l'amnistia non sia stata applicata dal giudice durante l'istruzione o il giudizio, ovvero allorquando l'amnistia faccia cessare l'esecuzione della condanna, il Procuratore Generale presso la Corte d'appello nel cui distretto sarebbesi dovuto pronunziare o si è pronunziato il giudizio sul reato, promuove *d'ufficio* la declaratoria d'ammissione e l'ordine di rilascio dei detenuti. Pronunzia sulla di lui richiesta, la sezione di accusa.

Se dagli atti non resulti ancora abbastanza se il reato per cui si procede, sia compreso nell'amnistia, si sospende di provvedere finchè il titolo del reato sia dagli atti sufficientemente indicato.

Se il reato sia di competenza dei tribunali penali o dei pretori, il Procuratore Generale deve tosto trasmettere al Procuratore del Re o al pretore copia della declaratoria e dell'ordine di rilascio emanato dalla sezione d'accusa.

L'imputato accusato o condannato, il quale pretenda aver diritto di godere dell'amnistia, e a cui favore il Procuratore Generale non abbia fatto richiesta d'ufficio, può *entro sei mesi* dalla pubblicazione del decreto reale,

\* (1) Della quale prerogativa, i ministri responsabili hanno però abusato troppo spesso per ragioni puramente festaiuole. Il che è stato lamentato da molti, ed avemmo occasione di lamentare noi pure nel nostro scritto: *A proposito di amnistia*, riportato a pag. 217 delle nostre « Impressioni e note di polit. e di diritto cost. » già citato.

ricorrere per ottenere la detta declaratoria alla sezione d'accusa: la quale statuiscie immediatamente sul ricorso, udito il Pubblico Ministero.

Se il decreto d'amnistia imponga *condizioni od obblighi* per l'ammissione chi intende goderne, deve, nel termine stabilito dal decreto reale, o, in difetto, *entro sei mesi* dalla pubblicazione, ricorrere alla sezione d'accusa del distretto in cui sarebbesi dovuto conoscere o si è conosciuto della causa, per ottenere la declaratoria d'ammissione. La sezione provvede, udito il Pubblico Ministero.

Nei casi preveduti nei due capoversi precedenti, se il reato sia di cognizione dei tribunali o dei pretori, i ricorrenti devono far constare avanti i medesimi, della declaratoria ottenuta dalla sezione d'accusa, entro due mesi dalla data di essa.

Art. 832. — Il ricorso per godere dell'amnistia *non sospende* il corso della procedura già cominciata, *quando* dagli atti del processo non risulti ancora sufficientemente se il reato sia compreso nell'amnistia; in questo caso il ricorso è unito agli atti del processo per la decisione da farsi nel corso ulteriore della causa.

Se il titolo del reato sia sufficientemente indicato allo stato degli atti, è immediatamente proceduto sul ricorso.

### Il Codice penale poi determina:

Art. 86. — L'amnistia *estingue* l'azione penale, e fa cessare l'esecuzione della condanna e *tutti* gli effetti *penali* di essa.

Art. 89. — L'amnistia, l'indulto e la grazia e la remissione della parte lesa, non danno diritto alla restituzione delle *cose confiscate* nè delle somme *pagate* all'erario a titolo di pene pecuniarie.

Art. 103. — L'estinzione della condanna penale non pregiudica la condanna civile alla restituzione, al risarcimento dei danni e alle spese del procedimento, *eccetto che l'estinzione avvenga per amnistia*, nel qual caso cessa l'azione dell'erario per la riscossione delle spese processuali.

Quanto alla cancellazione della imputazione inscritta nel casellario giudiziario, la Cassazione di Roma, con sentenza 20 luglio 1893 sul ricorso Prin-Derre, aveva ritenuto che anche tale effetto segue naturalmente l'amnistia generale: ma ora ha mutato la sua giurisprudenza con la più recente sentenza del 26 giugno 1900 sul ricorso Bergolli, per il motivo che l'amnistia estingue bensì l'azione penale, ma non rende certo inesistenti i fatti compiuti. Su questo punto, in cui spiegasi l'influenza di esplicite disposizioni della legge sul casellario giudiziario, vedasi pure la sentenza 1° maggio 1899 della stessa Cassazione sul ricorso Fulco. Del pari, la stessa Cassazione, mentre con la sentenza 31 dicembre 1891, Carlevaris e Repetti, aveva

ritenuto che l'amnistia reintegra *de jure* la capacità elettorale quando anche intervenga dopo espiata la pena — col'altra sentenza del 18 gennaio 1901, Urbano e Russo, ha affermato che a reintegrare quella capacità, dopochè siasi già scontata la pena, *non è sufficiente l'amnistia, e occorre la riabilitazione* <sup>(1)</sup>.

Chiudiamo questi brevi cenni col far notare che sebbene l'amnistia costituisca in Italia una competenza regia, pure è stata esercitata qualche volta dal Parlamento in casi in cui trattavasi di reati numerosi e di poco conto e d'indole *finanziaria* — piuttosto a correttivo, sospensione o dispensa di leggi eccessivamente fiscali, anzichè a vera e propria esplicazione del diritto di grazia <sup>(2)</sup>.

\* § 176 <sup>bis</sup>. — La questione se il Re possa esercitare il diritto di grazia a favore di un ministro accusato dalla Camera, è stata poco approfondita dagli autori italiani e molti trattati non ne fanno neppur cenno. La ragione forse sta nel considerare la questione troppo accademica; oppure nel ritenere che, nel diritto positivo italiano, detta questione non sia neppure lecito porla.

Se non che noi riteniamo opportuno farne qui brevi cenni: sia perchè non siamo così semplicisti da credere che — anche stando al nostro diritto positivo — la questione

\*<sup>(1)</sup> Questa massima fu, anche più recentemente, confermata dalla stessa Cassazione con sentenza in data 17 dic. 1903, pubblicata nella *Giurisprudenza italiana* a. 1904, vol. LVI, p. III, col. 90, con una acutissima nota contraria dell'insigne Mortara. Ed a pochi giorni di distanza (25 febbraio 1904) la Corte ribadiva il principio.

Questo principio si presenta subito come tale un *non-senso giuridico* (perchè vorrebbe conciliare l'inconciliabile vale a dire due termini antitetici ed incompatibili tra loro: *amnistia* e *riabilitazione*) che la Cassazione romana, a sezioni unite, con sentenza 29 nov. 1905 ritornò su suoi passi, vale a dire al principio che l'amnistia reintegra *de jure* la capacità elettorale. Il che veniva poi deciso anche più tardi dalle Corti d'appello di Ancona con sentenza 1 ag. 1906, e di Potenza con sentenza 25 luglio 1907. Cfr. *Giurispr. Italiana*, a. 1906, p. III, col. 1 con note di richiami; a. 1907, p. III, col. 393.

\*<sup>(2)</sup> Cfr. a mo' d'esempio, la legge 26 marzo 1905, n. 88 e relativo R. D. 7 agosto 1905, n. 437.

non possa porsi, sia, sopra tutto, perchè sventura volle che — proprio in questi giorni (febbraio 1908) — simile questione passasse dal puro campo astratto in quello concreto.

Esaminiamo, però, prima la questione in sè, e poi nel caso speciale.

Può, dunque, il Re far grazia ad un ministro accusato come sopra ?

Stando al nostro diritto positivo bisogna convenire che sì, perchè non c'è nessuna disposizione che limiti il diritto di grazia consacrato nell'articolo 8 dello Statuto, e che resta, così, incondizionato.

Si obietta, in contrario, che osta all'esercizio del diritto di grazia a favore di un ministro, l'articolo 67 dello Statuto che sancisce la *responsabilità ministeriale*, ed il correlativo articolo 47 che riconosce nella Camera dei deputati il diritto di *accusare i ministri del Re*, e di tradurli dinanzi all'Alta Corte di Giustizia. Se il Re — si continua — potesse, nei riguardi di un ministro *accusato* dalla Camera, e *condannato* dall'Alta Corte, fare uso del diritto di grazia, la *responsabilità ministeriale* ed il *diritto di accusa* — pure riconosciuti dallo Statuto — potrebbero rimanere senza efficacia ogni qualvolta ciò potesse piacere al Sovrano. Cosicchè — si conchiude — si troverebbero facilmente ministri pronti a fare il solo interesse della Corona ed a tradire il paese, qualora quest'ultima assicurasse loro la impunità.

Lasciamo stare quest'ultimo argomento che vale ben poco, se non altro perchè si fonda sopra una presunzione iniqua a carico della Corona e dei suoi ministri accordantisi in una complicità criminosa a danno del paese; e fermiamoci piuttosto sulla prima obiezione: la *responsabilità ministeriale* ed il conseguente diritto d'accusa.

Al qual proposito noi rispondiamo che tanto la *responsabilità ministeriale* quanto il diritto d'accusa a favore della Camera sono ostacoli insormontabili e quindi tali da limitare il diritto di grazia nei riguardi dei ministri, solo e quando si volesse — questo diritto — esercitarlo *prima* del giudizio, ma non *dopo*.

Colla avvenuta condanna, la Camera, in sostanza avrebbe fatto uso del suo diritto, ed il ministro avrebbe *risposto* dell'opera sua davanti alla nazione. Nessun ostacolo costituzionale, quindi, se *condannato* il sistema e l'uomo *politico*, la Corona credesse opportuno di rendere meno aspra la conseguenza materiale della condanna all'uomo tornato privato.

È questa teoria crediamo che — sempre in linea astratta e stando al nostro diritto positivo — sia la teoria più logica e veramente *costituzionale* in quanto che non viola nessuna disposizione statutaria. Essa — in altri termini — s'accosta alla consuetudine ed alla legge inglese che nell'*Atto d'assestamento* (*Act of Settlement*) del 12 giugno 1701. — 12 e 13 Guglielmo III, c. III <sup>(1)</sup> porta che « nessun condono sotto il gran sigillo d'Inghilterra sarà accolto contro un'*accusa* (*impeachment*) dei Comuni in Parlamento.

E si sa poi come la Camera dei Lords davanti alla quale l'accusa dei Comuni viene poscia esaminata e discussa, possa assolvere e dichiarare la *reità* del ministro accusato; ma non possa profferir sentenza se la Camera dei Comuni non la chiede con speciale domanda.

Questo sistema pare, alla pratica inglese, sufficiente ai fini politici dell'accusa, anche se il condannato non subisce materialmente la pena. È questo sistema pare a noi come dicemmo, conciliabile colle disposizioni degli articoli 8, 47 e 67 del nostro Statuto.

Negare, invece, come vorrebbe qualcuno, il diritto di grazia al Sovrano in modo assoluto e sempre quando questi volesse esercitarlo a un ministro, vale a dire anche se già *condannato*, ci pare che sia un violare senza veri motivi di pubblico interesse e di ermeneutica statutaria, la disposizione dell'articolo 8 che troverebbe come si disse un solo ostacolo nella *responsabilità* e nell'*accusa* sopra accennate, e che — coll'avvenuto giudizio — hanno anzi raggiunti gli alti scopi politici che si prefiggevano.

(1) Cfr. MINGUZZI, *Principali costituzioni straniere*. Vol. I. pag. 250. Firenze, Barbèra, 1899.

Così che la nostra teoria sta fra quella di coloro che sostengono non subire — il diritto di grazia — limite alcuno *mai*, e tra l'altra di quelli che asseriscono subire *sempre* un'eccezione quando si tratti di esercitarlo nei riguardi di un ministro.

Contro la prima teoria stanno realmente le altre accennate disposizioni statutarie, contro l'ultima stanno, oltre che le ragioni esposte, anche l'esempio che ci viene dato da altre costituzioni. Quelle costituzioni, infatti, che intesero porre un'eccezione al diritto di grazia nei riguardi dei ministri, non si limitarono — come fece il costituente nostro — a sancire la responsabilità ministeriale e il diritto di accusa a favore della Camera elettiva, ma sancirono chiaramente questa eccezione.

Non ricorderemo tutte le costituzioni che in tal modo furono formulate; ma riteniamo però opportuno farne cenno di qualcuna.

La Costituzione belga, ad esempio, dopo aver sancito il diritto sovrano di grazia (art. 73), aggiunge subito « salvo quello che è stato stabilito riguardo ai ministri »; ed allo articolo 91 si esprime testualmente così: « Il Re non può fare grazia al ministro condannato dalla Corte di Cassazione (la quale funge, nel Belgio, da Alta Corte di giustizia) *se non su domanda* dell'una delle due Camere ».

Così vuole che la proposta di grazia parta dalla Camera accusatrice, la Costituzione prussiana (art. 49). Altre costituzioni, invece, senza pretendere che la domanda o la proposta di grazia, parta da una delle due Camere, pretendono però o che di entrambe si abbia il *consenso* (come la Costituzione danese, art. 26), o si abbia quello della Camera elettiva, (come la greca, dove si sa esiste una sola Camera, art. 82) o che almeno siano in proposito *consultate* le due Camere (come la Costituzione olandese, art. 68). E tacciamo d'altre minori <sup>(1)</sup>.

(1) La costituzione della Baviera limita pure il diritto di grazia sancito nell'articolo 4 con una legge speciale del 4 giugno 1848 (art. 2) sulla responsabilità ministeriale.

Il che conferma, come dicemmo, l'argomento che senza un'espressa disposizione non è lecito limitare il diritto di grazia rispetto ai ministri, oltre i casi e le forme che possono considerarsi compatibili con altre disposizioni statutarie in materia. Perchè si sa che le prerogative e guarentigie di diritto pubblico vanno sempre interpretate in maniera che l'esercizio dell'una non offenda o renda impossibile quello dell'altra, presupponendosi, in tesi generale, l'accordo fra le varie disposizioni scritte nelle leggi. Non mancano precedenti storici memorabili che confortano la tesi nostra sia intesa in linea astratta, sia considerata come interpretazione del nostro diritto positivo.

In Inghilterra, procedendosi contro un ministro di cui al momento ci sfugge l'esatto nome, accusato dalla Camera dei Comuni verso il 1450, il Re pensò di mandarlo fuori del Regno per sottrarlo al giudizio; ma questo suo arbitrio sollevò le più fiere proteste dei Lordi che dovevano giudicare l'*impeachment*.

Più tardi, a proposito del processo contro Dauty nel 1679, furono i Comuni a sostenere che il Re non aveva diritto di amnistia per sottrarre i suoi ministri dall'accusa della Camera; e nel 6 giugno 1689 essi riconfermarono questa massima che da ultimo diventò legge scritta con l'*Act of Settlement* sopracitato.

Che più? Non sarà anzi inutile ricordare che perfino le antiche Prammatiche delle Due Sicilie vietavano al Re di salvare i suoi ministri dal pubblico sindacato<sup>(1)</sup>; e questo in un'epoca in cui la cosa pubblica non era, come oggi, ordinata sulla base della responsabilità dei ministri verso le Camere.

Viceversa, a giudizio compiuto, e quando si tratta solo di temperare il rigore e le conseguenze di pronunziati non soggetti, come vedremo (§ 374), ad appelli o ricorsi, vediamo nella stessa Inghilterra nel 1691, essere graziato il cancelliere Bacone, pur reo confesso di corruzione, che ri-

(1) BONASI, *Della responsabilità penale e civile dei ministri*. Bologna, 1874, pag. XXI.

nuncia prima alla difesa, per gettarsi intieramente alla mercè dei suoi giudici — come dice il Macaulay — e per rassegnarsi poi, dopo la condanna a chiedere umilmente la grazia.

Così in Francia sono condannati nel 1830 i ministri di Carlo X, che poi grazia Luigi Filippo nel 1836.

\* \* \*

La questione che stiamo esaminando ha poi assunto, come già dicemmo, importanza maggiore per essersi presentato il caso di risolverla, proprio nei nostri giorni.

Nunzio Nasi — già deputato e ministro della P. I. — fu, in seguito ad accusa della Camera dei deputati condannato (nei modi e nelle forme su cui avremo campo di trattenerci più avanti ed in diversi momenti di questo commento <sup>(1)</sup>) per peculato, dall'Alta Corte di Giustizia, con sentenza in data 24 febbraio 1908. Il giorno successivo vi fu chi alla Camera prese l'iniziativa per rivolgere al Re la domanda di grazia a favore dell'ex ministro condannato. E la domanda incontrò gran numero di deputati favorevoli che la sottoscrissero.

Vale la pena, anzi, di trascrivere il testo perchè la forma adottata ha molta influenza su quello che diremo poi in merito alla medesima:

« A. S. M. Vittorio Emanuele III  
Re d'Italia.

I sottoscritti deputati al Parlamento si permettono di rivolgersi alla V. M. perchè voglia fare uso dell'alta sua prerogativa, graziando Nunzio Nasi ».

(Seguivano le firme).

Non mancò chi sollevò subito — ed in tesi generale — la questione se il Re potesse costituzionalmente fare uso di questa prerogativa di grazia nei riguardi del Nasi, trattandosi appunto di un ministro. E noi crediamo di avere

(1) Cfr. i §§ 374, 463, 502.

sufficientemente accennate, in proposito, le ragioni per le quali si dovrebbe concludere che — giuridicamente — nessun ostacolo si frapponeva a che il Nasi, a giudizio compiuto, potesse anche essere graziato.

Ma la questione era ben diversa per noi, quando si fosse esaminato il caso in concreto, e data specialmente la forma con cui detta domanda di grazia era stata avanzata.

È sotto questo punto di vista siamo convinti che l'accoglimento della domanda sarebbe stato quanto mai atto inopportuno, ed impolitico, e che quindi il Gabinetto responsabile (di cui faceva parte precisamente come ministro di Grazia e Giustizia un grande maestro di diritto pubblico, V. E. Orlando) non avrebbe mai consigliato alla Corona.

Di fatti, prescindendo dall'esaminare speciali disposizioni del Codice di procedura penale che regolano le suppliche in grazia, noi domandiamo che ci stava a fare quella qualifica di « deputati al Parlamento » aggiunta al nome dei supplicanti.

Si voleva, con essa, dare maggiore autorità e peso alla domanda, facendo presumere che la Camera elettiva era per la grazia al ministro condannato?

Ma rispondiamo che ciò era scorretto sia pei riguardi degli altri colleghi non firmatari (ed erano i più), sia perchè qualora si fosse dagli iniziatori della supplica desiderato, in merito alla medesima, l'appoggio della Camera già accusatrice, il mezzo migliore era quello di ricorrere alle forme ed alle norme consentite dal regolamento parlamentare. Tanto più che quello che non avevano fatto i supplicanti, non avrebbe mancato di fare il ministro responsabile; perchè si sa essere consuetudine encomiabile che prima di accogliere un ricorso di grazia si sente il parere delle autorità competenti interessate. In questo caso appunto: la Camera che accusò, ed il Senato che — costituito in Alta Corte — ebbe a condannare.

È tutto questo diciamo, senza pensare all'ipotesi — che sarebbe ingiuriosa — che siasi ricorso a quella forma scorretta, nella tema o nella paventata certezza che la Camera,

invitata nelle forme regolamentari ad esprimere il proprio parere intorno alla concedenda grazia, vi si fosse mostrata contraria.

Per questi motivi — concludiamo — e date le forme e le circostanze sopra accennate, noi riteniamo che al primo caso di supplica in grazia riflettente un ministro condannato si sarebbe dovuto dare una risposta negativa per ragioni tutt'affatto speciali e pur convinti che, in tesi generale, la concessione della grazia non sarebbe stata, per sè stessa, anticostituzionale.

Aggiungeremo solo che la domanda non ebbe esito alcuno, anche perchè molti degli stessi supplicanti dichiararono di ritirare la firma quando l'ex ministro condannato ebbe modo di far comprendere che alla grazia non pensava affatto, e che preferiva ricorrere alla Cassazione contro la sentenza dell'Alta Corte.

Il che fece nel tempo, nei modi e coll'esito che vedremo più avanti ai luoghi citati.