

STUDI
O
MO

C. VIANI B. A. D. V.



CENTRO DI SERVIZIO DI ATENEO
PER LE BIBLIOTECHE
FONDO CUOMO

1961

N. INGRESSO

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

diretto dai signori

AVV. CAV. ANDREA DE LEO E F. A. ACCONCIA

editore - proprietario

CAV. RAFFAELLO MIGLIACCIO

ANNO II. — 1884

BIBLIOTECA
"GIOVANNI CUOMO"
SALERNO

SALERNO

PREMIATO STABILIMENTO TIPOGRAFICO MIGLIACCIO

1884.

LA BIBLIOTECA

DELLA UNIVERSITÀ DI SALERNO

DEPARTMENT OF LIBRARY SERVICES

LIBRARY SERVICES

LIBRARY SERVICES

LIBRARY SERVICES

LIBRARY SERVICES

ANNO II 1984

BIBLIOTECA
"GIOVANNI CUOMO"
SALERNO

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

PROGRAMMA

Il **GIURISTA** entra nel secondo anno di vita. I suoi redattori non hanno alcuna pretensione, nè credono di insegnare o di annunziare concetti nuovi. Loro scopo è di offrire, *con sole lire 5 all'anno*, a tutte le classi intelligenti e istruite della società, e principalmente agli avvocati, magistrati, segretarii comunali e pubblici amministratori, tutte le massime, spesso corredate da note esplicative o critiche, proclamate dai collegi giudiziarii, amministrativi e finanziari sulle più importanti quistioni che si dibattono in Italia in materia civile, penale, commerciale, amministrativa e finanziaria, massime ricavate in gran parte dai principali giornali giuridici italiani, i quali vengono citati per comodo di coloro che avessero bisogno di consultare le sentenze per intero.

Il **GIURISTA** inoltre pubblicherà le leggi, i decreti e i regolamenti, attinenti a tali materie, che si promulgheranno durante l'anno; conterrà risposte ai varii dubbii, che verranno proposti, nell'interno della copertina; note bibliografiche dei libri che saranno inviati alla Direzione; e quasi in ogni numero verrà pubblicato un articolo di giurisprudenza critica o del tutto dottrinale, che si verserà principalmente sullo esame delle parti importanti del progetto del nuovo codice penale.

Non aggiungiamo nè pompose promesse nè parole sonore per accreditarle. Il passato ci è arra per l'avvenire, e nell'anno già volto offrimmo ai nostri lettori due numeri in più di quelli stabiliti coll'abbonamento.

Il **GIURISTA**, col suo modesto programma, fu compatito con parole benevoli da parecchi generosi cultori del diritto. — In questo anno non bramiamo di più e proseguiremo l'opera.

Con un numero di supplemento pubblicheremo l'indice analitico-alfabetico delle materie pubblicate nel passato anno.

DELIBERAZIONI D'URGENZA

PRESE DALLA GIUNTA MUNICIPALE

(Continuaz. v. il n. 26 del 1883)

III.

Quando dovrà essere comunicata al consiglio la deliberazione d'urgenza.

L'art. 94 vuole che le deliberazioni prese d'urgenza dalla giunta siano comunicate al consiglio nella prima sua adunanza, senza indicare se *ordinaria* o *straordinaria*.

Il consiglio di stato (1) nemmeno chiari il dubbio quando disse che per *prima adunanza* s'intende quella che segue *immediatamente* le deliberazioni stesse.

È risaputo che il consiglio comunale non può trattare in adunanza straordinaria se non gli affari pei quali fu convocato (art. 78 della legge)

Or se la relazione delle deliberazioni prese d'urgenza non trovasi segnata all'ordine del giorno, per cui fu autorizzato il consiglio a riunirsi, come può essere deliberata, senza incorrere nell'illegalità?

Se la legge avesse voluto escludere un tale affare dalle formalità, cui assoggetta tutti gli altri da trattarsi in seduta straordinaria, lo avrebbe chiaramente detto in uno degli articoli 78 e 94 succitati. Ma non avendo ciò fatto, si ha ragion di credere che la prima adunanza, di cui parla l'art. 94, è quella ordinaria, o anche straordinaria, debitamente autorizzata, che segue *immediatamente* alle deliberazioni d'urgenza.

IV.

Approvazione espressa o tacita.

È regola generale che ogni individuo può espressamente o tacitamente acconsentire ad un atto che lo riguarda.

(1) Par. 27 marzo 1878, *Riv. Amm.*, XXIX; 440.

Giunta municipale — Deliberazioni d'urgenza — Ingerenza prefettizia — Diritto di patronato sulla chiesa.

È escluso dalla competenza del prefetto il giudicare l'urgenza di una deliberazione d'urgenza presa dalla giunta municipale, essendo rimesso al consiglio comunale. (1)

Il conoscere se una chiesa sia di patronato di privati, o di libera collazione, riguarda l'interesse del comune per le conseguenze giuridiche, specialmente pei restauri (Cons. stato, 25 ag. 1883 — adottato).

Opere pie — Cassa di depositi e prestiti — Tassa di bollo e registro.

L'istituto eretto in corpo morale, che ha per scopo di soccorrere le classi povere mediante il prestito ed il risparmio, può godere dell'esenzione dalla tassa di bollo e registro, solo però pei libretti e ricevute e pei registri indicati nell'art. 21, n. 9 della legge 13 sett. 1874 n. 2077, e 143, 10 e 13 della legge di pari data, n. 2076. (Min. Finanze 22 aprile 1883)

Opere pie — Congregazione di carità — Istituto diverso da questa per soccorrere le classi povere.

L'esistenza della congregazione di carità non impedisce la contemporanea esistenza di altri istituti di beneficenza aventi per scopo genericamente di soccorrere le classi meno agiate, educarle, istruirle e avviarle a qualche arte o mestiere.

Anzi, giusta l'art. 20 della legge 3 ag. 1862, deve ritenersi esclusa l'ingerenza della congregazione di carità dall'amministrazione di quei beni che siansi bensì destinati a beneficio dei poveri, ma dei quali nell'atto di fondazione, sotto il rapporto della gestione, sia stato disposto in favore di una diversa amministrazione ad opera pia od un diverso istituto pubblico (Cass. Torino, 31 agosto 1883. *Riv.*, 1883 p. 811.)

Opere pie — Vendita d'immobili — Autorizzazione al prefetto per concorrere all'asta.

Nell'istesso modo che per costante giurisprudenza il consiglio comunale può autorizzare il sindaco che lo presiede a concorrere agli incanti di beni del comune, salva l'osservanza dell'art. 222 della legge comunale, così la deputazione provinciale, colla stessa deliberazione con cui permette la vendita dei beni di opere pie, può autorizzare uno dei suoi membri (e quindi anche il prefetto) a concorrere all'asta pubblica, fermando ben'inteso che il membro, a cui favore si deroga al divieto dell'art. 1457 del cod. civ., debba astenersi dal partecipare a tale deliberazione (Cons. stato 18 nov. 1883 — adottato.)

Confraternite — Elezione dell'amministrazione — Avviso di convocazione o messo ad un confratello — Effetto.

La mancanza dell'avviso di convocazione ad un confratello non invalida l'elezione, quando il suo voto non abbia potuto influire sull'esito della votazione (2) (Min. Int. 8 nov. 1883, n. 26007-17.)

Id — Irregolarità — Mancanza di reclami — Ingerenza del Ministero.

Il Ministero, quando non vi sia reclamo, può astenersi dall'annullare le elezioni, che siano irregolari (Id. nov. 1880, n. 26040-36-63).

Nota — Non siamo di questo avviso. Quando vi siano irregolarità nelle elezioni, il governo che ha il mandato di far rispettare la legge, deve procedere al loro annullamento anche in mancanza di reclamo.

(1) Giuris. non più discutibile.

(2) L'istesso principio è stato ammesso dalla costante giurisprudenza per le elezioni comunali.

(3) Sono nulle le elezioni fatte prima del giorno stabilito dalle regole (Id. 27 giug. 1881.)

Id — Operazioni elettorali — Cominciamento — Ritardo.

Il ritardo, anche per breve tempo, nel principiare le operazioni elettorali non mena ad alcuna nullità, tranne che si fossero allontanati dei confratelli dalla sala della riunione (Id. 13 nov. 1883 n. 26040-36-112).

Elezioni fatte in un giorno diverso da quello stabilito dagli statuti — Effetto.

L'essersi fatte le elezioni in un giorno posteriore a quello indicato nelle regole o statuti non è motivo di nullità, purchè però i confratelli ne siano stati debitamente avvertiti (Id. 11 febb. 1882 num. 26040-26-53). (3)

Id — Confratello contumace — Ammissione al voto — Effetto.

Non è nulla l'elezione per avervi preso parte un confratello contumace (4), quando il suo voto non ha influito nel determinare la maggioranza (Id. 11 marzo 1880 e 13 nov. 1883).

Id — Verbale — Fede.

Il verbale delle operazioni elettorali fa fede fino a prova contraria (5) (Id. 3 aprile 1881).

Medico stipendiato — Ineleggibilità.

Il medico che percepisce uno stipendio dalla confraternita, non ne può esser nominato amministratore (Id. 10 genn. 1883).

Id — Amministratori — Incapacità.

Fino a che non sia stata pronunciata la decadenza dalla carica per qualche motivo sorto, gli amministratori conservano l'ufficio con tutt'i dritti che vi sono annessi, fra cui quello di presiedere le adunanze (Id. 24 sett. 1883. *Man. degli amm.*, 1883, p. 383).

Confraternite — Provincie napoletane — Quistioni fra le confraternite ed i membri — Autorità governativa — Competenza.

L'autorità governativa non è competente a conoscere le quistioni insorte d'indole puramente privata fra le confraternite ed i membri delle stesse, nelle quali sia estranea l'amministrazione (cons. stato, 29 ott. 1883 — adottato).

Imposta sui fabbricati — Fabbricato subaffittato — Doppio reddito.

Il proprietario di un fabbricato non può essere iscritto se non per il reddito che effettivamente ricava dal fabbricato medesimo. Se vi è un maggior reddito ricavato da un locatario principale subaffittando il fabbricato, non può di questo maggior reddito tenersi conto a carico del proprietario (Dec. Comm. cent. 10 febb. 1883.)

Opificio — Proprietari diversi del fabbricato e dei meccanismi — Accertamento del reddito a carico del proprietario del fabbricato.

Nell'accertamento del reddito di un opificio si ha riguardo alla speciale destinazione del medesimo senza distinguere se i meccanismi od apparecchi siano di pertinenza del proprietario dell'opificio stesso o di altre persone. L'iscrizione del reddito dev'essere fatta a carico del fabbricato (Id. 20 genn. 1883).

Tassa di ricchezza mobile — Reddito agrario — Diversi affittatori domiciliati in comuni diversi — Ove deve farsi l'iscrizione del reddito.

Nel caso di un'affittanza agraria condotta da più individui domiciliati in comuni diversi l'iscrizione

(4) Si chiamano contumaci i confratelli che per un dato tempo non han pagata la retta mensile.

(5) Conforme alla giurisprudenza associata pei verbali delle elezioni comunali.

del reddito deve farsi nel comune in cui essi nell'atto della costituzione abbiano dichiarato di stabilire la propria sede (Comm. centr. 21 genn. 1883).

Parte II.

Giurisprudenza civile

Legato perpetuo di messe — Conversione — Ente autonomo — Dotazione.

È soggetto a conversione il legato perpetuo di messe, quando sia ordinato in modo da creare un ente speciale ed autonomo, anziché un semplice onere a carico degli eredi istituiti.

Perché vi sia la creazione di tale ente non è necessario che il disponente abbia staccato a tale scopo una sostanza materiale dal suo patrimonio.

Perciò anche l'assegno di una annualità da prestarsi dagli eredi può costituire la dotazione dell'ente istituito. La mancanza di persone che possano costringere gli eredi alla celebrazione delle messe non fa venir meno l'esistenza autonoma dell'ente medesimo.

(Cass. Roma—10 gennaio 1883—*Filangieri*, 1883, X, 440.)

Macchina per molino a vapore — Compra-vendita — Tassa di 1/2 per 0/10 — Spese di appello.

La compra-vendita di una macchina per molino a vapore fatta tra commercianti è soggetta alla tassa di favore del 1/2 per 0/10 come vendita di merci fra commercianti, quantunque l'acquisto non sia stato fatto con animo di rivenderla, ma per destinarla all'esercizio industriale del compratore.

Anche per le spese di appello si applica la disposizione dell'art. 134 della legge di registro — (Cass. Roma — 23 febbraio 1883 — *Filangieri* 1883, X, 437.)

Perenzione — Sentenza di cassazione — Notificazione — Decorrenza.

La perenzione del giudizio di rinvio non decorre dalla data della pronuncia della corte suprema, bensì da quella della sua notificazione.

(Cass. Roma, 28 febbraio 1883 — *Giurisp. it. I*, 1, 566.)

Nota—Fu di contrario avviso la cassazione di Napoli con decisione del 28 luglio 1881 (*Racc. XXXIII*, I, 1, 642). Il Ricci però giustamente osserva che prima di disputare se la perenzione del giudizio di rinvio cominci a decorrere dal momento della pubblicazione della sentenza di annullamento, o da quello della sua notificazione, conviene esaminare se la perenzione possa decorrere prima che l'istanza sia proposta innanzi al magistrato di rinvio. È logico il sistema di assoggettare a perenzione l'istanza prima che essa sia proposta innanzi al magistrato di rinvio, supplendo così alla lacuna lasciata dal legislatore, che non ha stabilito alcun termine, entro cui portare il giudizio avanti il magistrato suddetto, come lo ha stabilito per appellare e per ricorrere in cassazione? « Se la procedura o l'istruzione, così la corte d'appello di Ancona, non s'introduce, è vano parlare di sospensione o di interruzione di atto qualsiasi di procedura, e quindi di perenzione. È necessario adunque che la lite cominci e si porti alla cognizione del magistrato, per potersi parlare di perenzione; e la lite nel giudizio di rinvio non comincia che sulla istanza della parte più diligente, e dal momento in cui la parte istessa si è resa diligente, da questo momento appunto comincia a decorrere il periodo del giudizio, come comincia a decorrere il tempo utile della perenzione » (decisione 19 gennaio 1882, *Racc. XXXIV*, II, 352) V. nello

stesso senso: app. Napoli, 20 dic. 1871 (*Ann. VI*, II, 131).

Sostituzione fedecommissaria — Estremi — Fedecom-messo « de residuo ».

Manca di uno degli elementi della sostituzione fedecommissaria voluti dall'art. 899 c. c. la disposizione per cui all'erede è concessa facoltà di approfittare, in caso di bisogno, di tutta la sostanza ereditaria, con l'obbligo però di lasciare, al tempo della sua morte, la metà di quanto tuttavia si trovasse possedere, ad altra persona designata dal testatore.

Non è quindi applicabile al fedecompresso *de residuo* l'art. 20 delle disposizioni transitorie 25 giugno 1871.

(Cass. Firenze, 23 luglio 1883 — *Foro it.*, 1883, I, 929).

Nota—È piuttosto controversa la questione se l'obbligo imposto all'erede di trasmettere ad altra persona designata quanto gli rimarrà dei beni ereditati sia ovvero no una sostituzione fedecommissaria; ma l'opinione prevalente è che l'istituzione in *in quod supererit* non costituisca un vero e proprio fedecompresso.

Per aversi la sostituzione fedecommissaria vietata dall'art. 899 cod. civ. è necessario che all'erede o legatario sia imposto l'obbligo di conservare e restituire ad altri. Ora quando l'istituto non è chiamato a conservare, che anzi è espressamente autorizzato ad approfittare di tutta la sostanza ereditaria ed è solo tenuto a lasciare l'avanzo eventuale ad altra persona, non può dirsi che una cosiffatta disposizione sia colpita dal divieto contenuto nell'articolo suddetto.

L'illustre prof. C. F. GABBA in una nota alla sentenza della corte d'appello di Venezia del 4 novembre 1879 dice che l'essere eventuale quel residuo non osta alla esistenza del fedecompresso, che tale eventualità si comunicherà bensì anche al fedecompresso, ma che un fedecompresso eventuale non è mai stato ritenuto come giuridicamente impossibile. « Egli è anche vero, così prosegue il GABBA, che lo stesso eventuale residuo non comincerà ad essere oggetto di conservazione che all'ultimo momento della morte del fiduciario, col solo pratico effetto di interdire a quest'ultimo di disporre per testamento a pro di persona diversa dal fedecommissario nominato dal testatore. Ma anche questa non parmi difficoltà insuperabile, né grave all'ammissione del vincolo fedecommissario. Soltanto dovrà dirsi che il fedecompresso in questione, oltre ad essere eventuale, differisce anche dagli altri in ciò, che i suoi effetti, la sua giuridica consistenza cominciano non già alla morte del testatore, ma nell'ultimo momento della vita del fiduciario. Un momento di tempo, sia pure brevissimo, nel quale l'istituto *in id quod supererit* si trova essere semplice possessore del residuo, che per avventura ci sia un momento nel quale egli non può far altro, rispetto a quel residuo, se non trasmetterlo al fedecommissario, astenendosi dal testarne a pro d'altri, un tal momento si può sempre immaginare, una volta che la vita e la morte non si confondono, e che fra l'una e l'altra la nostra mente deve successivamente frapporre una, per quanto minima, distanza. È tal momento quel *supremus vitae exitus*, di cui parlano i romani, in cui essi collocano la perfezione del testamento, ed altri può benissimo collocare il proposito di rinunciare a questo per dare effetto ad un preesistente obbligo di trasmettere qualche cosa ad una terza persona ».

Con tutto l'alto rispetto che professiamo per il dotto e profondo giureconsulto, noi ci permettiamo di osservare che a voler seguire l'opinione da lui propugnata bisogna far ricorso a troppe ipotesi,

troppe distinzioni, forzando la lettera della legge, ed attribuendo al legislatore un inutile eccesso nei fini legislativi.

Se nel *supremo vitae exitu* il fiduciario non può fare altro che trasmettere al fedecommissario il residuo, ciò non è conseguenza di un obbligo a lui imposto di conservare per altri, ma conseguenza del fatto proprio di non essersi approfittato dell'intero, come ne aveva piena ed espressa facoltà. La disposizione dell'istituzione *in id quod supererit* suona così: Tu restituirai se avrai conservato; e l'altra della sostituzione fedecommissaria vera e propria: Tu conserverai per restituire. È troppo grave la differenza che intercede fra la prima e la seconda espressione, per poter ravvisare in amendue le condizioni richieste in modo tassativo dall'art. 899 ed assoggettarle ai medesimi effetti. Ma poi, quando non bastasse la lettera della legge, basta risalire allo spirito di essa, per convincersi della efficacia del fedecommissato *de residuo*. Col vecchio sistema delle sostituzioni fedecommissarie, la proprietà rimaneva fuori commercio e l'agricoltura ne soffriva grave detrimento. Inoltre i ricchi ne abusavano per frodare i loro creditori; onde spesso avveniva che il gravato, dopo aver posseduto una grande estensione di beni, moriva in uno stato di vergognoso fallimento, mentre l'opulenza dei figli chiamati a conseguire i beni dopo di lui era un insulto alla disgrazia degl'ingannati creditori. Il legislatore saggiamente volle eliminare tutti questi inconvenienti, e raggiunse il suo scopo vietando le istituzioni con l'obbligo di conservare. Forse che qualcuno degli scopi della legge non è raggiunto, conservando l'efficacia al fedecommissato di quanto resterà? Niente di tutto questo: l'istituto può benissimo alienare e mettere in commercio la proprietà ereditata, e questa costituisce una valida garanzia per i creditori di lui, perchè chi può alienare a maggior ragione può ipotecare. E se è così, per qual motivo avrebbe dovuto esser vietato il fedecommissato *de residuo*? Noi non sappiamo trovarne uno plausibile, e concludiamo col dire che il legislatore non poteva fare una legge inutile alla società, e se l'avesse fatta, avrebbe commesso un eccesso di potere.

Avv. FEDERICO LANZALONE

Alimenti somministrati alla suocera — Quasi contratto — Diritto di ripetizione.

Dal solo fatto di avere il genero somministrati alla suocera, secolui convivente, gli alimenti, quantunque essa avesse patrimonio sufficiente a vivere a proprie spese, non sorge necessariamente il diritto nel genero di essere pagato dei prestati alimenti, ma prima di pronunciare in proposito è d'uopo stabilire qual fosse l'intenzione delle parti, se gli alimenti cioè si prestavano coll'intendimento di conseguire il rimborso della relativa spesa, ovvero per manifestazione di benevolenza, e quindi con animo di non esigere compenso.

(Cass. Firenze, 12 aprile 1883 — *Giurisp. it.*, 1883, I, 1, 583.)

Nota — La sentenza denunciata reputò che a giustificare la domanda dell'attore bastasse la prova del fatto di avere egli a sue spese supplito al mantenimento e all'alloggio della suocera defunta, perciò che le donazioni non si presumono, e perchè l'obbligazione avesse fondamento nei rapporti derivanti dal quasi contratto. Ma la cassazione giustamente osservò che nella specie l'azione in ripetizione delle spese per il mantenimento e per l'alloggio della defunta, la quale non aveva diritto ad esigere quelle prestazioni nè dall'attore, nè dai convenuti, intanto potrebbe utilmente esercitarsi al confronto dei suoi eredi, in quanto procedesse da

un'obbligazione riconosciuta ed incontrata da lei. E poichè i convenuti, argomentando da ciò che non constasse della ricognizione del debito per parte della loro autrice, negarono la sussistenza della obbligazione a suo carico, ragione voleva che la norma del decidere dovesse desumersi dai criterii interpretativi della intenzione colla quale il mantenimento e l'alloggio furono prestati ed accettati. Nè l'istituto del quasi contratto poteva razionalmente sostituirsi alla mancanza di convenzione; perocchè era escluso che l'attore si adoperasse come gestore dei negozi dei convenuti, ai quali non incombeva debito di provvedere al mantenimento della madre, nè si faceva questione per ripetizione d'indebito.

Vendita d'immobili — Promessa — Caparra — Mancanza di atto scritto — Art. 1314 cod. civ.

La promessa di vendere un immobile per un prezzo determinato, ove sia accettata dall'altra parte, equivale a vendita, ed è perciò inefficace se non sia fatta per iscritto.

L'inefficacia per mancanza di scritto esiste anche nel caso in cui siasi data una caparra.

(Cass. Firenze, 25 giugno 1883 — *Giurisp. it.* 1883, I, 1, 551.)

Nota — Per l'efficacia della promessa, non ostante la mancanza di scritto, si è pronunciata più volte la cassazione di Torino con decisioni del 24 novembre 1875 (*Ann. X*, I, 142); 24 febbraio 1881 (*Racc. XXXIII*, I, 482) e 26 giugno 1882 (*ivi*, XXXIV, I, 1, 179.) La stessa corte si pronunziò in senso conforme alla massima seguita dalla cass. di Firenze, con sentenza 29 dicembre 1870 (*Ann. IV*, I, 104.)

Atto di commercio — Artiere — Carradore — Azioni cedute — Loro indole — Credito commerciale — Cassazione — Carattere di un atto.

Fa atto di commercio l'artiere che compra i materiali che gli sono necessari per l'esercizio della propria arte; in ispecie il carradore che acquista legname, ferro ed altro per farne carri da vendere.

Le azioni cedute conservano presso il cessionario l'indole civile o commerciale che avevano in origine; per lo che il cessionario di un credito commerciale legalmente adisce, per il pagamento, il foro commerciale.

È censurabile in cassazione anche il giudizio sul carattere commerciale o civile di un atto, quando sia la conseguenza di erronei concetti giuridici.

(Cass. Torino — 16 aprile 1883 — *Filangieri*, 1883, X, 434.)

Locazione ultranovennale — Omessa trascrizione — Efficacia rimpetto ai terzi — Art. 1932 cod. civ.

Non trascritta una locazione ultranovennale, essa è opponibile al compratore del fondo locato per un novennio, il quale decorre dalla data della trascrizione dell'atto di acquisto.

(Cass. Torino, 9 giugno 1883 — *Giurisp. it.*, 1883, I, 1, 503.)

Nota — È prevalente l'opinione che la locazione eccedente il novennio non trascritta sia efficace rimpetto ai terzi entro i limiti del novennio. In questo senso consulta: app. Napoli, 14 luglio 1871 (*Racc. XXIII*, II, 563) e 5 maggio 1875 (*ivi*, XXVII, II, 896); app. Ancona, 7 maggio 1877 (*ivi* XXIX, II, 165); app. Perugia, 8 novembre 1878 (*ivi* XXXI, II, 165); cass. Palermo 18 agosto 1880 (*Circ. giur. XI*, 316); app. Bologna, 24 aprile 1882 (*Riv. giur. X*, 164); app. Palermo, 12 dicembre 1881 (*Giurista*, 1883, 6); LUZZATI, *della trascrizione*, II, 195. Vedi in senso contrario: app. Catania, 30 luglio 1879 (*Racc. XXXII*, II, 61); Ricci, *Corso di dir. civ. XIII*, 78.

Perizia — Firma dei periti — Mancanza di sottoscrizione — Nullità.

Perchè sia valida una perizia è condizione essenziale che venga contemporaneamente sottoscritta da tutti i periti alla presenza del cancelliere dell'autorità giudiziaria, presso cui deve farsene il deposito; quindi deve dirsi nulla ed inefficace la perizia non sottoscritta da uno dei periti, per quanto il rifiuto a sottoscrivere possa essere meramente capriccioso.

(App. Messina—26 gennaio 1883, *Filangieri*, 1882, X, 435).

Nota — Il nostro chiarissimo amico, *prof. NICOLA SORGENTE*, a proposito di questa massima, osserva nel *Filangieri*:

« Mettiamo da parte le ipotesi diverse che possono verificarsi all'ultimo momento del lavoro peritale, allorchando quel lavoro si viene a depositare: uno dei periti non sa scrivere, o non ha potuto presentarsi per impotenza, od è mancato di recarsi in cancelleria insieme agli altri periti per un fatto non volontario. Ebbene la perizia resta, ed il processo verbale fatto dal cancelliere, documento storico fedele di ogni operazione giudiziaria, dirà il tutto; il magistrato e le parti saranno tranquille da questo punto.

« Ma se uno dei periti *ricusi* di sottoscrivere, *quid iuris* della relazione presentata in cancelleria così monca? Quel tale perito prestò il suo concorso in tutto il cammino del mezzo d'istruzione, dette la sua opinione, e questa fu consacrata nella relazione scritta; ma prima di confermare quella opinione in modo solenne, mercè la sottoscrizione, si pente, ritorna in sé e nega di sottoscrivere.

« Potremo ritenere per *relazione* quella carta che porta la firma di alcuni soltanto di tutti coloro che necessariamente concorsero a crearla? Qualcuno si è spinto fino a dire: ma siamo sicuri che quella carta così depositata sia realmente la relazione peritale?

« Le tradizioni della nostra scuola sono conformi al deciso della corte d'appello di Messina. A cominciare dagli illustri commentatori del codice di procedura civile degli stati sardi, e venendo agli attuali, il BORSARI, il RICCI, il GARGIULO, il SAREDO, il CUZZERI concludono per la nullità della perizia. Il professore MATIROLO è rimasto solo a sostenere la tesi della validità argomentando da tutti i pronunziati che hanno la loro esistenza giuridica, purché formati a maggioranza.

« In buona pace del valoroso scrittore l'argomento non regge, perchè la legge, ove così avesse voluto anche per la relazione peritale, lo avrebbe sancito. Il lodo degli arbitri in materia di compromesso è ben altra cosa. Certo anche le sentenze del magistrato ordinario si formano a maggioranza; ma se un solo di coloro che concorse a decidere non sottoscrive, la sentenza è nulla inesorabilmente.

« Onde a noi pare conforme a verità la presente sentenza che fa eco alla maggioranza delle opinioni professate nella scuola italiana. »

Esecuzione mobiliare — Rivendicazione di mobili pignorati — Appello — Termine — Citazione — Nullità — Comparizione — Diritti quesiti.

Quando in un giudizio d'esecuzione su mobili pignorati si promuova dal terzo la separazione dei medesimi e si faccia questione sulla proprietà dei

mobili stessi impugnandosene siccome simulata la vendita, e la proprietà che forma il subbietto della pronuncia, e però come il termine ad appellare è quello ordinario stabilito dall'art. 485 del codice di procedura civile, così il termine a comparire da assegnarsi in citazione non è quello più ristretto indicato dall'art. 656 detto codice, ma l'ordinario voluto dall'art. 148, n. 3. (1)

L'assegnazione di un termine minore dell'ordinario porta seco la nullità della citazione, non sanata dalla comparsa del citato, se appunto, quando egli comparve per dedurla, aveva già quesito il diritto a far dichiarare con essa la decadenza dell'appello.

(App. Bologna, 23 giugno 1883 — *Giurisp. it.*, 1883, II, 457).

Parte III.

Giurisprudenza penale

Questioni ai giurati.

— Il presidente della corte di assise deve, sotto pena di nullità, spiegar le questioni ai giurati (Cass. Napoli, 7 marzo 1883 — *Giurisp. it.*, 1883, I, 2,239), (2)

— In tema di furto è erronea, perchè monca, la questione proposta ai giurati sulla qualifica della persona, quando essa sia limitata a domandare se la qualità nell'accusata di domestica salariata del derubato servi di facilitazione alla perpetrazione del reato (Id. 18 luglio 1883.)

— Non ha interesse il condannato a denunziare in cassazione l'erronea formulazione di una questione subordinata alla negativa di altra precedente questione, che sia stata invece affermata (Cass. Roma, 16 maggio 1883.)

— Il presidente della corte di assise può proporre ai giurati come subordinata una questione intorno ad una modalità di fatto compresa in genere nella imputazione formulata dalla sentenza di accusa, sebbene non espressa in essa (Cass. Palermo, 20 agosto 1883.)

— In tema di furto alla questione contenente l'ipotesi di accusa come autore ed all'altra di complicità per aiuto od assistenza è bene subordinata la questione sulla ricettazione previo trattato, comechè non risultante dal dispositivo della sentenza di rinvio, ma dal fatto enarrato in essa (Id. id.)

Diffamazione — Persona non nominata — Riproduzione da altro periodico — Giudizio — Sospensione — Prova Motivazione — Sentenza.

— Perchè esista reato di diffamazione col mezzo della stampa non è necessario che la persona diffamata sia indicata col suo nome e cognome, ma basta che sia chiaramente disegnata colle sue qualità (Cass. Firenze, 13 giugno 1883). (3)

— Il reato di diffamazione si commette anche riproducendo un articolo pubblicato da altro giornale; in questo caso il secondo reato è distinto dal primo, e si può dar querela per quello, quantunque non si sia data per questo (Id. id.).

— Non è prescritto che debba sospendersi il giudizio per diffamazione fino all'esito del processo contro il diffamato (Cass. Roma, 30 marzo 1883.)

(1) V. sentenza della cass. di Napoli 31 agosto 1871, e l'altra più recente della cass. di Firenze 26 febbraio 1883.

(2) Confr. Cass. Napoli, 5 dicembre 1883 (*Ric. pen.* XV, 489); cass. Torino, 18 Aprile 1878 (*ivi*, IX, 210); Cass. Roma, 13 Luglio 1878 (*ivi*, IX, 316); detta cass., 28 Sett. 1877 (*ivi*, VII, 373); detta cass., 12 aprile 1878 (*ivi*, IX, 64).

(3) V. App. Torino, 7 agosto 1883.

Così decise ancora il trib. supremo prussiano nel 17 marzo 1875 (*Ric. pen.* IV, 92). Confr. OPPENHOFF, *Comm.*, sez 14, n. 9 e 10; SCHWARZE, *Comm.*, p. 455; HÄLSCHNER, *Preuss Strafr.*, vol. III, p. 244; BERNER *Lehrbuch* p. 291; DOCHOW, *Manuale di HOLTZENDORFF*, vol. III, p. 338.

— La motivazione della sentenza di condanna per diffamazione può essere confortata ancora da scritti dell'imputato diversi da quelli pei quali si è proceduto per libello famoso (app. Torino, 7 agosto 1883.)

Nota — Questa massima non bisogna intenderla in un senso troppo lato, poichè si commetterebbe una suprema ingiustizia se il giudice, per trovare il reato di diffamazione, facesse ricorso a prove estrinseche. Il magistrato deve fondare il suo giudicato soltanto sulle espressioni contenute nello scritto incriminato; può ricorrere anche ad altri indizii emergenti da scritti precedenti dell'imputato, ma unicamente per rafforzare le prove desunte.

Oltraggio — Pubblico funzionario — Uscieri; giuramento — Pubblico ministero.

L'usciera oltraggiato nell'esercizio delle sue funzioni e costretto a non compiere un atto del suo ministero, nel giudizio contro l'oltraggiante dev'essere sentito, senza giuramento, massime se fece rapporto e sorse querela per gli oltraggi e le violenze patite, poichè in questo caso non trattasi dell'agente della forza pubblica o di finanza, che denuncia un reato nel quale egli personalmente non è interessato. (Cass. Roma — 23 febbraio 1883.)

— Commette il reato preveduto dall'art. 258 cod. pen. chi oltraggia un rappresentante il pubblico ministero a causa o nell'esercizio delle sue funzioni, anche se si occupa di polizia giudiziaria, poichè il pubblico ministero resta sempre quello che è, cioè funzionario dell'ordine giudiziario, e la polizia giudiziaria non è che una funzione inerente all'amministrazione della giustizia (Cass. Firenze — 16 giugno 1883.)

Libertà provvisoria — Corte d'assise — Sezione d'accusa.

Se all'accusato di crimine, ed indi condannato a pena correzionale, la corte di assise concede la libertà provvisoria, pendenti i ricorsi in cassazione tanto del pubblico ministero che del condannato, e se la corte di cassazione accoglie amendue i ricorsi, compete alla corte di assise, cui è rinviato il nuovo giudizio sul merito, non già alla sezione di accusa, di revocare la concessione dell'accordata libertà provvisoria (Cass. Napoli — 19 febbraio 1883 — *Giurisp. it.* 1883, I, 2, 226.)

Nota — Un sistema contrario menerebbe alla più assurda confusione dei poteri, concedendo ad un collegio, giurisdizionalmente non superiore a quello della corte d'assise, la balia di revocare i provvedimenti di questa, quali che essi siano, e tale concessione sarebbe senza dubbio sovvertitrice dell'ordine dei giudizi.

Nè si può opporre che l'art. 205 cod. pr. pen. attribuisce alla camera di consiglio o alla sezione d'accusa la facoltà di revocare l'ordinanza di libertà provvisoria, poichè in questo articolo il legislatore prevede i casi ordinarii, nei quali la libertà provvisoria sia accordata nel periodo istruttorio. Il caso preveduto dall'art. 657 dello stesso codice è del tutto eccezionale, epperò, se si vuol riconoscere la competenza della corte di assise ad accordare il beneficio della libertà provvisoria, ad essa soltanto può spettare di rivocarlo se e come per legge.

Sottrazione — Appropriazione indebita — Usciere — Art. 210, 213 cod. pen.

È colpevole di sottrazione, e non di appropriazione

indebita, l'usciera che, presentandosi al debitore per fare l'esecuzione, riceve da lui le somme per le quali doveva procedere e le converte a proprio vantaggio.

(Cass. Torino — 2 maggio 1883 — *Giurisp. it.* 1883, I, 2, 233.)

Corte d'assise — Presidente — Poteri discrezionali — Testimoni presenti.

Non commette nullità il presidente di corte di assise, che, valendosi del suo potere discrezionale, chiami a deporre chi sia stato presente al dibattimento, poichè in questo caso non è applicabile l'articolo 301 cod. pr. pen. alinea 2.^o, relativo ai testimoni assunti e sentiti come tali, designati come testimoni fin dal principio del giudizio e prodotti nelle liste delle parti.

(Cass. Torino — giugno 1883.)

Nome commerciale — Usurpazione.

Il nome commerciale, al pari del nome patronimico, è una proprietà imprescrittibile, la quale non si perde se non per una rinuncia espressa, non già presunta; quindi se, allo spirare d'un brevetto d'invenzione, ciascuno acquista la facoltà di fabbricare e vendere il prodotto omai entrato nel dominio del pubblico, nessuno però ha il diritto di fabbricarlo e venderlo col nome dell'inventore, senza commettere un'usurpazione dell'altrui proprietà.

(Cass. Torino — 27 giugno 1883 — *Giurisp. it.* 1883, I, 2, 259.)

Carcere preventivo e sussidiario — Multa.

Il carcere preventivamente sofferto non può essere computato nell'applicare il carcere sussidiario per non eseguito pagamento della multa. (Cass. Torino — 27 giugno 1883 — *Giurisp. it.*, 1883, I, 2, 267.)

Nota — Ed è giusto. L'art. 56 del cod. pen. parla evidentemente del carcere inflitto come pena principale, e non di quello sussidiario in soddisfazione di multa nel caso di non seguito pagamento. E le disposizioni da detto articolo fino all'art. 67 rilevano abbastanza i criterii diversi, da cui sono informate siffatte disposizioni, da non essere applicabile al carcere sussidiario quello inflitto come pena principale, di cui nell'ultima alinea del citato art. 56.

Contravvenzioni al macinato — Estinzione dell'azione penale.

Col primo gennaio 1884 cessano di pieno dritto le condanne non ancora espiate per le contravvenzioni alla legge sul macinato e le azioni penali tuttavia pendenti originate dai reati suddetti.

(Cass. Roma — 7 gennaio 1884.)

Nota — Non possiamo non far plauso a questa sentenza che ci sembra fatta in omaggio ai principii generali consacrati nel codice penale ed alla legge abolitiva del macinato. Di vero, poichè l'articolo 3 del codice pen. stabilisce che, se la nuova legge cancella dalla classe dei reati un'azione considerata come reato dalla legge anteriore, cessano di diritto tutti gli effetti del procedimento e della condanna; era necessario riconoscere, come la cassazione romana ha fatto, che, abolita la legge sul macinato, e per conseguenza i reati in essa previsti, dovessero cessare le condanne non ancora espiate riferibili a tali reati e le azioni penali pendenti.

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

PUNTI

SUL PROGETTO DEL NUOVO CODICE PENALE

I.

Avendo assunta la direzione di un giornale giuridico, siamo obbligati ad occuparci del progetto del codice penale per il regno d'Italia, presentato al parlamento da S. E. il ministro guardasigilli, l'illustre comm. GIANNUZZI-SAVELLI, gloria e vanto della magistratura napoletana.

Riconosciamo le difficoltà ben gravi di questo compito, perchè le nostre osservazioni saranno fatte intorno ad un progetto per il quale i più grandi giuriconsulti italiani hanno spesa la loro opera, han durato veglie non brevi, han fatto studii e raffronti che noi per molte ragioni, e massime per difetto di tempo, non possiamo fare.

Uno sguardo fugace su questo progetto ci suggerirà qualche idea che esporremo senza pompa, senza pretese, e solo per mantenere le nostre promesse, per compiere un nostro dovere.

Faremo anche noi dei raffronti; ma ci spazieremo in una cerchia ben ristretta, anche per non eccedere quei limiti, che ci sono imposti dalla natura e dalla forma del nostro giornale.

Oggidi si veggono in Italia lavori di gran mole, ma spesso questi destano l'ammirazione dei dotti e delle accademie, non quella degli uomini pratici.

Oggidi, a dir più chiaramente, siamo ricchi di teorie, poveri di quei lavori, che, applicando le teorie alla pratica, possano fornire valido aiuto ai nostri legislatori, per compilare codici conformi alla nostra indole, ai nostri costumi, alle nostre tendenze, e che valgano efficacemente a renderci migliori, a darci tale una educazione da poter meritare e non usurpare il nome di popoli civili.

Le nostre modeste osservazioni adunque saranno attinte meno dai libri dei dotti che dalla non breve nostra pratica giudiziaria, evitando certa erudizione, che oggi si smaltisce assai a buon mercato e soventi non riesce vantaggiosa ad alcuno.

II.

Chiarito il nostro scopo, aggiungiamo che cominceremo coll'occuparci dei reati contro la vita e la integrità personale.

Per procedere con ordine, divideremo il nostro lavoro nelle seguenti parti:

- a) Dell'omicidio.
- b) Delle circostanze aggravanti dell'omicidio volontario.
- c) Delle lesioni personali.
- d) Dei casi d'inimputabilità.
- e) Delle scuse tanto negli omicidi volontari quanto nelle lesioni personali.
- f) Della istigazione al suicidio mancato o consumato.
- g) Della complicità corrispettiva.
- h) Degli omicidi e delle ferite in rissa.
- i) Dello sparo d'arma.

- l) Del procurato aborto.
- m) Dell'abbandono di fanciulli.
- n) Dell'abuso dei mezzi di correzione.

III.

§ a)

Dell'omicidio

I. L'omicidio (*violenta vitae hominis ademptio*) può essere l'effetto del dolo, della colpa, o del caso. Nella prima ipotesi si ha l'*homicidium dolosum*; nella seconda l'*homicidium culposum*; nella terza l'*homicidium casuale*.

Di quest'ultimo, *quod casu inopinato, nullo prorsus dolo, nullaque culpa interveniente vel praecedente committitur*, non è uopo parlare; perchè tutte le civili legislazioni ne dichiarano esente da pena l'autore. Esiste il danno; manca però nell'agente il dolo o la colpa: dunque non esiste reato.

V'ha financo degli scrittori, come il CARRARA, il PUTTMANN e altri, i quali alla uccisione casuale vorrebbero non si desse il nome di omicidio.

Il progetto SAVELLI si occupa quindi coll'art. 325 dell'omicidio doloso o volontario e coll'art. 331 dell'omicidio involontario o colposo.

Volgiamo primamente la nostra attenzione all'omicidio volontario.

II. L'art. 325 del progetto è scritto così:

« Chiunque, con l'intenzione di uccidere, cagiona la morte ad alcuno, ancorchè abbia ucciso una persona per un'altra, è punito con la prigionia da ventuno a venticinque anni. »

Questo articolo corrisponde all'articolo 320 del progetto ZANARDELLI, agli art. 363 e 366 del progetto VIGLIANI di febbraio 1874, agli art. 522 e 535 del codice penale attualmente in vigore nelle provincie meridionali e, per chi ama saperlo, all'art. 355 delle leggi penali del 1819 e all'art. 295 del codice francese.

III. L'articolo del progetto segna un notevole progresso sugli altri codici, perocchè contiene la definizione netta ed esplicita dell'omicidio volontario; mentre nei codici precedenti o mancava del tutto, specie nelle leggi del 1819, o era incompleta, come nel codice penale in vigore.

È ovvio che per aversi l'omicidio volontario non basti la distruzione illegittima e dolosa della vita umana, ma è indispensabile che l'autore di questa distruzione abbia nel momento della sua criminosa azione la *voluntas occidendi*, la intenzione di uccidere. Se questa non ebbe, risponderà innanzi alla giustizia di ferite che han prodotto la morte, non di volontario omicidio. Di qui segue che malamente l'illustre prof. PESSINA definisce l'omicidio volontario: *la voluntaria ed illegittima distruzione della vita umana per opera dell'uomo*; malamente l'insigne CARRARA lo dice « *la strage dell'uomo ingiustamente commessa dall'uomo* »; malamente col codice penale in vigore si afferma: *quegli che toglie volontariamente la vita ad un uomo è reo di omicidio volontario*, perchè si può sacrificare la vita di un uomo anche colla sola *intentio nocendi*. In tale errore s'incorse perchè

si volle ricordare la massima: *violenta hominis caedes ab homine injuste patrata*, e non la stupenda definizione data dell'omicidio dai dottori: *homicidium voluntarium dicitur illud quod committitur EX VOLUNTATE OCCIDENTIS*.

IV. È pur degno di plauso che l'art. 535 del codice penale in vigore sia stato fuso nell'art. 325, e che di due disposizioni legislative se ne sia fatta una sola, sia in omaggio all'ordine ed alla economia del codice, sia perchè è omai pacifico nella scienza e nella giureprudenza il precetto giuridico che chi uccide per errore una persona per l'altra risponde similmente di omicidio volontario.

Però, a tal uopo, ci permettiamo osservare che chi uccide una persona diversa da quella che avea in animo di uccidere non dovrebbe essere imputabile delle circostanze aggravanti del delitto, che derivano dalla qualità della persona uccisa, e gli dovrebbero esser calcolate le circostanze che diminuiscono la pena del delitto.

Chi, per errore, uccide il padre, mentre ha dirizzato i suoi colpi letali a un estraneo, non può rispondere di parricidio. Chi, per errore, uccide nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione non l'avversario provocatore, ma un innocente, spettatore di quella scena, ha diritto d'invocare la scusa della provocazione, e via via. Or nel progetto, mentre coll'art. 338 si colma una lacuna che lamentavasi nei codici precedenti e questi precetti si affermano per le lesioni, che producono la morte, fatte *con animo di offendere*, e per le altre che cagionano danno nel corpo o nella salute; dell'omicidio per errore non si parla. Lo articolo 338 del progetto SAVELLI adunque, che corrisponde allo art. 384 del progetto VIGLIANI, e allo art. 333 del progetto ZANARDELLI, dovrebbe in questi sensi esser modificato, ed ove è detto « *ad una persona diversa da quella che avea in animo di offendere* » bisognerebbe aggiungere « *o di uccidere* ». Leggendo la relazione dottissima dell'on. ZANARDELLI risulta chiaro il concetto che il legislatore vuole estendere la disposizione benefica dello art. 338 del progetto anche agli omicidi volontari. L'errore sta nella non buona redazione dell'articolo. Siam certi che verrà corretto.

V. Una seconda osservazione faremo sulla pena.

Un buon codice è quello che racchiude una relativa esattezza nel proporzionare la pena al reato. Questa proporzione equa, conforme alle abitudini, alle tendenze, ai costumi, alla educazione del popolo italiano, nel progetto del nuovo codice penale non esiste.

Aspra è la pena dell'omicidio volontario semplice; mite quella di certi omicidii qualificati, come dimostreremo più ampiamente nel paragrafo seguente. Si mettono quasi allo stesso livello tanto chi, preso da subitaneo sdegno e volere, uccide un uomo, quanto chi, con animo freddo e pacato, uccide un pubblico ufficiale nell'esercizio, o per causa dell'esercizio delle sue funzioni, o un testimone per causa della testimonianza da lui resa, o un infante di recente nato, e via dicendo! Ebbene: se i giurati negheranno ogni beneficio o scusa al primo e agli altri, il primo dovrà subire non meno di 21 anni di prigionia, e potrà giungere fino a 25; gli altri potranno essere puniti con 22 anni, e non più di 25 della detta pena! Tutto questo non è nè giusto, nè degno di un codice destinato a segnare un progresso su gli altri esistenti. Varranno queste disposizioni a refrenare i malvagi, ad arrestare sulla china del delitto i grandi malfattori? No, indubbiamente no.

Accettiamo quindi lo art. 363 del progetto VIGLIANI, e portiamo avviso che la pena per l'omicidio volontario semplice non debba oltrepassare i 20 anni.

Nè ci si dica che l'omicidio, *singulare et nefarium facinus*, è il più grave dei reati e che così fu sem-

pre considerato dalle legislazioni; che parecchie di queste lo punivano colla morte e il codice sardo del 1859 punivalo coi lavori forzati a vita. Potremmo rispondere: la storia ci apprende ancora che vi furono tempi nei quali la *deportatio* o la riparazione pecuniaria fu giudicata pena proporzionata per gli omicidii, e anche oggi il codice penale toscano assegna pochi anni di casa di forza al reo di omicidio. Eppoi il ricordo della severità di certe leggi antiche e moderne nel punire l'*homicidium simplex* è argomento assai grave in favore della proporzione lamentata tra la pena stabilita per l'omicidio semplice e quella per l'omicidio qualificato.

VI. Lo art. 331 prevede l'omicidio involontario e punisce colla detenzione da tredici a trenta mesi chiunque per inavvertenza, imprudenza, negligenza, imperizia nella propria arte o professione, o per inosservanza di regolamenti, *ordini, discipline o doveri del proprio stato* cagiona la morte di alcuno. Stabilisce altresì l'aumento di un grado e la multa da lire 51 a 5000 se dal fatto è derivata la morte di più persone; od anche di una sola, se in danno di altre ne è seguito debilitamento permanente, o pericolo di vita, o malattia ed incapacità al lavoro per la durata di 20 o più giorni.

Questo articolo corrisponde all'art. 326 del progetto ZANARDELLI, all'art. 382 del progetto VIGLIANI, allo art. 554 del codice penale in vigore, allo articolo 375 delle leggi del 1819 e allo art. 319 del codice francese.

L'articolo del progetto ripete i casi stabiliti dal codice penale in vigore e ritenuti dai dottori, cioè *incaute, imprudens, negligenter, remisso animo, omissa lege*. Aggiunge « *la inosservanza di ordini, discipline o doveri del proprio stato.* »

Bene ha fatto l'autore del progetto quando ha messo questo articolo in fine del capo I, che tratta dell'omicidio, mentre nel progetto VIGLIANI trovasi erroneamente allogato sotto il capitolo « *dell'omicidio e della lesione personale non imputabile o scusabile* »; bene ha fatto nello stabilire un *maximum* superiore a quello determinato dal codice penale in vigore e nello imporre l'aumento di un grado quando il danno derivato dalla colpa è più grave e più persone son rimaste uccise od offese.

Vi ha dei casi nei quali l'agente ha preveduto come possibile, o anche come più o meno probabile, l'avvenimento spiacevole che è seguito, senza però averlo voluto; ma doveva e poteva prevenirlo, sia astenendosi di agire, sia prendendo le necessarie precauzioni per evitarlo. Questa specie di colpa non è minima, è latissima; si approssima molto al *dolo*, e merita di essere severamente punita.

Il danno è un elemento gravissimo nei reati contro le persone, e deve dal legislatore esser guardato nella determinazione della penalità. Or se per la negligenza dello agente muoiono parecchie persone o muore una e ne restano ferite altre, è giusto che all'autore della negligenza s'infligga una pena maggiore.

VII. Poichè il nuovo codice, salvo poche eccezioni, definisce i reati con una lucidezza degna di lode, poichè ha esattamente definito l'omicidio volontario; avremmo voluto che, senza presentare una serie di casi, i compilatori del progetto avessero pur data definizione dell'omicidio involontario o, a dir meglio, colposo.

La colpa può presentarsi sotto varie forme; riesce impossibile prospettare tutt'i modi della sua apparizione, e l'ammissione o negazione della medesima costituisce una questione di fatto abbandonata all'arbitrio del giudice: *culpa arbitrio judicis aestimanda erit*. Non la definì forse il giureconsulto CAJO quando affermò: *Culpam esse quod cum a diligente provideri potuerit non esset provisum, aut tum denunciatum esset quum periculum evitari non posset?*

Non ebbe, salvo qualche lieve menda, esattamente a definirla la legge del 1808?

Non fu forse ben definita dall'HAUS, dal ROSSI e da tanti altri?

Nè vale la obiezione che, in tal maniera praticando, grande, illimitato sarebbe l'arbitrio del giudice; perocchè, col sistema adottato nel progetto, l'arbitrio è maggiore, e i pochi casi esplicativi della colpa messi nello articolo daranno luogo a interpretazioni più elastiche e più arbitrarie.

VIII. Giacchè si è preferito il sistema d'indicare i casi e non gli elementi, che costituiscono l'omicidio colposo, avremmo desiderato che si fosse pure aggiunto il caso di chi, in istato di piena ubbriachezza non accidentale e non dolosa, ma colposa, sia causa della morte di un uomo.

Questa ipotesi era contemplata dall'art. 382 del progetto VIGLIANI; la vediamo soppressa pria nel progetto ZANARDELLI e poi in quello del SAVELLI; ma nella relazione del VIGLIANI non è indicato il motivo pel quale fu messa e nelle rispettive relazioni dei due ultimi non è assegnato il motivo della soppressione.

È certo che vi sono due stadii nei quali si può riconoscere la ubbriachezza completa, e quindi l'assoluta privazione della mente e della coscienza delle proprie azioni. L'uno rende l'uomo simile al furibondo, perchè la mente è interamente stupefatta dalla forza della sostanza alcoolica per la pressione che il sangue fa sul cervello; e il povero agente non è più padrone dei movimenti del suo corpo. L'altro rende l'uomo un automa, che, compreso da uno stato letargico, cade come corpo morto.

In questi due stadi, pur non volendo, l'uomo può esser causa della morte di un altro.

Cagione unica, prossima, efficiente dell'eccidio è lo stato di ubbriachezza completa nel quale l'imputato si trova. In tali condizioni si possono sacrificare i proprii parenti, gli amici più intimi, le persone più caramente dilette,

Di qui segue che chi per accidentalità, per aver bevuto un bicchierino di liquore o di vino, ignorandone la forza o la mistura dannosissima in esso contenuta, è causa della morte di un uomo, dev'essere tenuto irresponsabile: chi beve poi una sostanza alcoolica, conoscendone la essenza e gli effetti, e non si arresta ai primi bicchieri, e continua a bere a larghissime dosi, e diventa pienamente ebbro; se in tali condizioni è causa della morte di un uomo, deve rispondere di omicidio colposo o dev'essere tenuto irresponsabile?

Questa tesi è variamente risolta dagli scrittori.

Ascoltino i nostri lettori il MANCINI nella sua dotta relazione sul primo libro del codice penale.

« Nella ipotesi di azioni commesse nello stato di piena ubbriachezza, che riduca l'uomo nella condizione di assoluta irresponsabilità, chi non vede essere inammissibile, illogica ed ingiusta qualunque distinzione sulle cause di quello stato per trarne la conseguenza di doversi colpire di una pena qualsiasi chi opera senza aver punto coscienza delle sue azioni? Anche nel silenzio dei codici penali, la sola giurisprudenza bastò ad attingere dai principii filosofici della penalità la regola che dei reati commessi senza coscienza in istato di piena ubbriachezza, non può esservi penale responsabilità, bastando all'uopo rammentare la dottrina propugnata dal ROSSI, dal CARMIGNANI, dal CARRARA e da tutta la moderna scuola italiana, egualmente che dal MITTERMAIER in Germania, e da CHAUVEAU et HELIE, dall'ORTOLAN e dal TISSOT in Francia. »

E più appresso aggiunge:

« D'altronde ai fatti commessi da chi si trova nello stato dell'art. 59 (privazione di mente) ripugna anche la semplice qualificazione di *reati colposi*, secondo i principii della scienza, dappoichè anche in

questi debbe concorrere la scienza e la volontà di commettere un azione, quantunque in sè stessa innocente, dalla quale però derivi non voluta, nè preveduta, la lesione dell'altrui diritto coi suoi effetti dannosi. E se nella ipotesi dell'art. 59 fosse applicabile la teoria penale della *colpa*, chi non vede che con simile metodo potrebbero non di rado punirsi come *colpose* anche le azioni dei pazzi e furiosi, istituendo indagini sulle cagioni, per quanto misteriose ed incerte, che abbiano ridotto l'uomo in quello stato e che talvolta potrebbero considerarsi volontarie ed illecite, altrettanto e più dell'abuso dei liquori, come nel caso di ogni altro abuso fisico o morale? »

Col dovuto ossequio al MANCINI, osiamo esprimere una opinione diversa.

Noi non intendiamo accettare come canone assoluto in questa materia la sentenza del BAROLO che *danti operam rei illicitae imputantur omnia quae sequuntur contra voluntatem suam*; nè affermiamo che tutti coloro i quali si trovano nello stato di ubbriachezza completa debbano sempre rispondere degli omicidi o ferimenti, che inconsapevolmente compiono, come derivanti dalla *colpa*. V'ha casi nei quali, come dicemmo, l'ebbrezza è accidentale, e in questi v'ha piena irresponsabilità. Ma se un uomo, sapendo di ubbriacarsi, si ubbriaca e, ubbriaco, perde la coscienza delle sue azioni e diventa furioso; se, furibondo, si arma di archibugio e ammazza, non dev'egli rispondere di omicidio colposo? E non doveva prevedere agevolmente, quando a larghe dosi beveva il vino, che quella sostanza lo avrebbe reso ebbro e nella ebbrezza potea rendersi inconsapevole autore di un maleficio? O forse il fatto che rende l'uomo non accorto, negligente, dev'essere per forza concomitante all'azione che cagiona il danno, e non precederla di giorni e di ore? Ammettiamo anche noi la teorica del MANCINI pei fatti che si commettono nell'ebbrezza completa, che taluni vorrebbero puniti alla guisa dei reati volontari, come più appresso e in altri paragrafi diremo; ammettiamo pure che l'ebbro, nel momento dell'azione, era inconsciente della medesima; ma egli risponderà del fatto innanzi alla giustizia penale non come autore volontario e doloso, ma per essersi volontariamente messo in una condizione, che doveva preveder dannosa, atta a renderlo, senza addarsene, autore di un maleficio. E l'ubbricarsi, colla coscienza di diventare ubbriaco, non è un fatto ben grave, superiore a qualsiasi altra imprudenza, un caso di *culpa* e di *culpa lata*?

A prescindere adunque che i buoni codici debbono con efficaci sanzioni penali fulminare i vizii turpissimi, che degradano la dignità umana, e fra questi è certamente la ubbriachezza; a prescindere che la ubbriachezza completa in luogo pubblico è, pel progetto ZANARDELLI, un fatto punibile con pene di polizia e sarà reputato tale da una legge speciale che verrà di breve pubblicata; a prescindere che bisogna correggere i corrotti costumi e certe usanze pericolose, come è quella della ebbrezza in parecchi paesi della nostra Italia; la scienza non combatte la nostra tesi, che è pur propugnata da moltissimi scrittori di diritto penale antico e moderno.

Inopportuna poi e senza alcun pratico fondamento è la obiezione dei pazzi e furiosi. L'ebbrezza dà luogo a un vizio o a una privazione di mente transitorii. L'uomo più onesto, sano di mente e agiato può, nello stato di ebbrezza, dar segni di privazione di mente e mettere in pericolo i suoi simili, tanto più esposti quanto meno sospettosi di un prossimo male per la cennata causa. Pei furiosi e pazzi, divenuti tali anche per abuso illecito, fisico o morale, la cosa procede diversamente.

O sono veramente pazzi e furiosi, e allora c'è per essi il manicomio: la società non li teme ed è strano ricercar le cagioni della loro pazzia per punirli; ed

inoltre la pena verrebbe a colpire chi ha perduto le facoltà intellettive e non ne comprende più la importanza.

L'ubriaco, passata la sbornia, diventa sano, e la pena inflitta dal magistrato raggiungerà un esattevole, ragionevole, che capisce di aver fatto male e di non dovere più ritornare in una condizione dannosa alla società e alla sua salute. Se poi v'ha uomini che fingono di esser pazzi e furiosi e commettono dei reati, in tal caso, la giustizia li scovrirà e li dannerà alla galera, alla reclusione, ai lavori forzati — efficace e potente manicomio morale.

Nè di miglior conio è l'altra ragione che, accogliendo la nostra osservazione, la prova della colpa si renderebbe assai difficile; perocchè le difficoltà della prova di un reato non possono escludere la figura giuridica e astratta del reato medesimo. D'altronde difficoltà non è impossibilità, nè è vero in fatto che la prova dell'ebbrezza procurata per imprudenza, per colpa dell'ebbro, sia grandemente difficile.

Speriamo perciò che l'art. 382 del progetto VIGLIANI sarà preferito all'art. 331 dei progetti ZANARDELLI e SAVELLI pel bene della giustizia, pel miglioramento dei nostri costumi e per rivalere, se non in tutto, almeno in parte, certi gravi e quasi irreparabili danni che si compiono spesso da ubriachi imprudenti.

(Continua)

ANDREA DE LEO

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVO-FINANZIARIA

Elezioni politiche — Ufficio dei presidenti — Attribuzioni — Riassunzione di voti — Schede — Indicazioni sufficienti.

L'art. 73 della legge elettorale politica commette all'ufficio dei presidenti di riassumere i voti dati in ciascuna sezione, senza poterne modificare l'operato; e perciò, attribuiti dalle sezioni ad un candidato i voti risultanti da schede che gli uffici delle stesse sezioni ritennero esprimessero il nome di quel candidato, non è lecito all'ufficio dei presidenti correggere tale operato e, non tenendo calcolo di quei voti, proclamare eletto un altro candidato.

Devono ritenersi che portino sufficiente indicazione della persona e quindi attribuirsi a Ciardi Giovanni le schede scritte col nome Cardi Giovanni (1). (Cam. dei Deput. 6 dicembre 1883 — 3.º Coll. Firenze. Riv. Amm. 1883 p. 871).

Esattore comunale — Fondo di cassa lasciato dal suo predecessore — Responsabilità — Rendite patrimoniali del comune — Aggi — Discarichi — Conto posteriore.

Il nuovo esattore non è tenuto a rispondere del fondo di cassa lasciato dal suo antecessore, se non quando non lo avesse riscosso, o non lo avesse dovuto e potuto riscuotere.

Se il nuovo esattore nel conto del primo anno della sua gestione si addebitò del fondo di cassa del suo antecessore, un tale addebitamento non lo pregiudica, nè costituisce cosa giudicata a suo danno, qualora nei conti degli anni successivi se ne sia discaricato ponendolo fra i residui, ed il consiglio

di prefettura abbia così approvato quei conti con decreto non reclamato (a).

L'esattore che per le rendite patrimoniali del comune non ha l'obbligo del non riscosso per riscosso, ha però quello di curarne diligentemente l'esazione (b).

Sui discarichi per aggi accordati all'esattore nei conti approvati dal consiglio di prefettura non puossi più ritornare in occasione di un conto posteriore. (Corte dei conti, 20 febbraio 1883 — Legge, 1883, num. 15).

Nota — (a) Quando un contabile abbia accettato, senza fare alcuna eccezione, un fondo di cassa determinato dal consiglio di prefettura nel decreto di approvazione del conto, egli ha implicitamente riconosciuto la regolarità del conto stesso in ogni sua partita d'entrata o di esito, poichè accettazione espressa o tacita della sentenza importa rinuncia al diritto d'impugnarla. (Corte dei conti, 24 maggio 1881 — Man., 1882, p. 268 —).

Negli atti d'appello alla corte dei conti contro le decisioni dei consigli di prefettura sui conti consuntivi comunali non è necessaria una designazione specifica dei motivi di gravame e dei capi appellati, quando si domandi la riforma di quelle deliberazioni, perchè erronee in diritto e sbagliate nel fatto, e se ne chieda la rettificazione.

La esecuzione data dal comune alle deliberazioni dei consigli di prefettura emesse sui conti comunali importa la rinuncia al diritto d'appello — art. 35 r, decreto 5 ottobre 1862. (Id., 26 settembre 1878 — Id. 1879, p. 138).

— (b). L'esattore comunale che trascura di esigere i crediti del comune datigli in esazione è obbligato a risponderne, quantunque non tenuto all'obbligo del non scosso per scosso.

Da tale responsabilità egli non può esimersi a pretesto della inesigibilità di quei crediti, quando questa risulti da atti tardivamente intrapresi.

Potrebbe però andarne assolto provando che, quando anche avesse proceduto senza ritardo contro i debitori, questi sarebbero egualmente risultati insolventi od irreperibili. (Id., 20 gennaio 1881 — Foro It., 1881, n. 4).

Acque private — Regolamento del corso ed uso — Facoltà del comune — Tassa — Inammessibilità.

Nell'interesse della sicurezza e quiete pubblica e per l'incremento dell'agricoltura e delle industrie, i comuni, in virtù dell'art. 544 del codice civile, possono regolare l'uso ed il corso delle acque di ragione privata, ma giammai con l'imposizione di una tassa, tranne il caso che le acque appartenessero al patrimonio comunale (2). (Cassazione Roma, 23 aprile 1883).

Commissioni — Pubblicazione delle decisioni — Correzioni — Errori di fatto avvenuti nelle decisioni di secondo grado — Incompetenza della Commissione centrale — Rimedio della revocazione.

È regola di comune giurisprudenza che non vi è sentenza finchè non è stata pubblicata (3).

La pubblicazione delle decisioni delle commissioni s'intende che avvenga mediante la loro comunicazione all'agente delle imposte.

Prima di tale comunicazione le commissioni possono correggere le loro decisioni, ove lo credano necessario.

La commissione centrale non può essere chiamata a giudicare sugli errori materiali commessi dalle commissioni provinciali, quante volte ciò importi

(1) V. la decisione del 23 dicembre 1882 — *Giurista*, 1883 pag. 90.

(2) Questa sentenza conferma quella della corte d'appello di Cagliari in data 8 ottobre 1881 — *Rivista Amministrativa* 1882, p. 419.

(3) È la regola di comune giurisprudenza desunta dalle leggi 55 Dig., *de re iudicata*; 2 e 3 Codice *de sententiis ex periculo recitandis*, ammessa dal nostro codice di procedura civile.

una indagine di fatto e di estimazione; rimane però al contribuente il diritto di riassumere in via di revocazione la domanda di correzione degli errori medesimi. (Id. 3 marzo 1883)

Bilancio comunale — Sussidio — Erezione di un monumento — Eccedenza della sovrimposta — Inammissibilità.

Un comune che ha ecceduto il limite legale della sovrainposta non può stanziare in bilancio un sussidio per l'eruzione di un monumento in memoria di un concittadino del comune.

Il ricorso quindi del comune contro il deliberato della deputazione provinciale, che radiò tale somma dal bilancio, merita d'essere respinto. (Cons. Stato 4 agosto 1883).

Nota — È l'applicazione della legge 14 giugno 1874. La spesa in parola ha il carattere della pubblica utilità (1), ma è puramente facoltativa; e quindi per potersi stanziare in bilancio, quando il comune ha ecceduto il limite legale, occorre l'approvazione della deputazione provinciale.

E la giurisprudenza è costante in questo senso.

Comune — Parroco — Coadiutore — Congrua — Spese di culto — Obbligatorie.

Nelle provincie napoletane il supplemento di congrua al parroco, al coadiutore e le spese di culto sono a carico dei comuni (2). (App. Napoli, 13 agosto 1883).

Comuni — Canonici corrisposti dai quotisti demaniali in Sicilia — Tassabilità — Detrazioni.

Sono anche, giusta la costante giurisprudenza, soggetti alla tassa di ricchezza mobile i canonici che si pagano dai comunisti fra i quali furono ripartiti i beni demaniali (3).

Dal reddito accertato per tale oggetto sono inammissibili le detrazioni pel contributo fondiario e per tassa di manomorta. (Comm. cent. 12 maggio 1883).

Pedaggio — Abolizione — Dritto dei comuni — Interpretazione — Concessione.

In omaggio alla libertà delle comunicazioni, ch'è d'interesse generale degli abitanti, i comuni possono chiedere l'abolizione dei pedaggi (4).

La concessione di pedaggio sopra un porto notante non può estendersi al ponte costruito invece dello stesso porto, giacchè la dottrina e la giurisprudenza sono ferme nel ritenere che le concessioni debbono essere strettamente interpretate e contenersi entro i limiti in esse designati. (App. Torino, 27 luglio 1883).

Tassa di ricchezza mobile — Interessi legali o moratorii.

Non vanno esenti dalla tassa di ricchezza mobile gli interessi legali o moratorii; imperocchè il codice civile, quando ha disposto (art. 1231) che, in difetto di speciale convenzione, nelle obbligazioni aventi per oggetto una somma di danaro il danno eventuale di ritardato pagamento consista e si traduca mai sempre nel pagamento dei corrispondenti interessi legali, aggiudicò per l'appunto al creditore in misura legale nulla meno che il presunto profitto, il reddito retraibile dalla somma non riscossa per tardata solvenza del debitore.

(1) V. il conforme parere dello stesso consiglio di stato in data 5 giugno 1877.

(2) V. per le spese di culto *Giurista*, 1883, p. 107 con la nota ivi e p. 194.

In quanto alla congrua parrocchiale la giurisprudenza prevalente ritiene l'obbligatorietà, quando la chiesa non abbia rendite sufficienti o una propria dotazione — (Cass. Roma 3 gennaio 1880 e 7 marzo 1882; cass. Napoli 25 marzo 1879; cons. stato in ultimo 3 marzo 1882). V. pure *Giurista*, 1883, p. 182.

Epperò, o riparo di danno o sorgente di lucro, si tratta sempre di produzione di un reddito, di capitale che frutta interesse, il quale va soggetto alla imposta voluta dalla legge 24 agosto 1877. (5)

(Cass. Roma 5 ottobre 1883 — *Legge*, 1884, I, p. 74.)

Parte II.

Giurisprudenza civile

Possesso — Muro comune — Servitù « altius non tollendi » — Intercensione del titolo — Petitorio — Possessorio — Cumulo.

Anche quando uno dei vicini siasi opposto allo innalzamento che l'altro voleva praticare a riguardo del muro comune per non offendere il suo prospetto, non può da quest'atto di opposizione derivare a favore dell'opponente un possesso legittimo della servitù di prospetto, che sia mantenibile coll'azione possessoria.

Quando l'innalzamento del muro si è compiuto e se ne chiede la demolizione, la quistione che si solleva è di diritto; quindi non può dar luogo al giudizio possessorio, bensì al petitorio. (Cass. Napoli, 22 maggio 1883 — *Giurisp. It.*, 1883, I, p. 562).

Nota — (6) Per intendere questa sentenza è necessario avere una esatta conoscenza dei fatti, che brevemente esporremo.

Fu pattuito con scrittura, nel 1829, di costruire in un cortile un muro divisorio di palmi 17; ma non lo si elevò che di 7 palmi soltanto.

Dopo lungo tratto di tempo, nel 1875, Tozzi, citata da Coppola per contribuire alle spese dell'ulteriore alzamento, lungi dall'annuire, si oppose alla domanda. Ella dedusse, fra le altre eccezioni, la prescrizione trentennaria; onde avrebbe acquistato il diritto a che non venisse sopralzato quel muro, il quale distava meno di tre metri (m. 1,80) dalle sue finestre prospicienti nel cortile.

Ma la controversia riesce insoluta; perchè, all'infuori di una perizia descrittiva della località, non vi fu altro. Senonchè, trascorsi altri cinque anni, (1880), ad iniziativa dello stesso Coppola, il controverso muro fu portato a compimento. Di qui l'azione possessoria, promossa entro l'anno dalla sua vicina, per esserle stato turbato il godimento del prospetto.

La disputa cadeva sulla qualità del possesso del prospetto. E la stessa corte di cassazione, con sentenza del 13 gennaio 1882, (*Gazz. del Proc.* XVII, 40-41), alla base della scrittura del 1829, lo definì precario, per difetto dell'*animus rem sibi habendi*. E ben si appose; perchè, concesso per convenzione il diritto di limitare la veduta, *servitus luminibus officendi*, restava naturalmente esclusa l'intenzione di possedere invece una *servitus ne luminibus officiatur*. Non ci voleva, quindi, meno di una opposizione formale all'alzamento del muro, perchè il titolo di quel possesso fosse invertito, e, di precario che era, assumesse dignità di vero possesso giuridico (art. 2116 e 631 cod. civ.). Ora tale opposizione vi fu, disse la Tozzi innanzi al magistrato di rinvio: l'opposizione fu fatta nel giudizio del 1875, ed avvalorata dalla sopraggiunta perenzione dell'istanza d'alzamento e dal posteriore silenzio del-

(3) V. la sent. Cass. Roma, 20 maggio 1882 (*Giurista*, 1883, p. 1) circa la tassabilità dei censi dovuti dai quotisti dei terreni demaniali.

(4) *Giuris. costante*. Ci par chiaro, giacchè gli abitanti di un comune non possono far valere i dritti di tutti, se non a mezzo del comune stesso, che rappresenta l'universalità.

(5) V. stessa Cass. 12 giugno 1883 — *Giurista*, 1883, p. 157.

(6) Questa nota fu mandata ancora al giornale *Giurisp. It.* dall'egregio nostro collaboratore FRANCESCO DE VITO, avv. del nostro foro.

l'avversario. Ed il tribunale di Salerno, plaudendo a questa tesi, ritenne il possesso giuridico oltreannuale, iniziato a *die contraditionis*.

Ciò posto, nel disaminare l'attuale sentenza della corte di cassazione, si resta innanzi tutto impressionati perchè l'*inversione possessiva*, lungi dal costituire il *substratum*, vi è invece appena fugacemente accennata in un inciso. E quest'inciso trovasi poi concepito, in modo da superare ogni aspettazione, così: « che anche quando si fosse voluto presupporre l'*invertito* possesso oltreannuale della servitù di prospetto, esso per la facoltà legale e convenzionale d'alzare il muro comune, sarebbe rimasto *sterilito* nel suo germe e nel suo sviluppo ». Noi difatti non arriviamo a vedere la possibilità logica di un possesso, che nello stesso tempo sia e non sia, *invertito* e *sterilito*. Se il precario s'inverte e diventa possesso giuridico a danno della facoltà, mercè opposizione alla stessa; se questa opposizione, iniziata dal possesso, toglie ogni efficacia giuridica alla facoltà, dapprima provvisoriamente, e dopo trent'anni definitivamente; come mai la facoltà contraddetta, *sterilita* dall'opposizione, potrebbe poi a sua volta aver virtù di *sterilire* nel suo germe e nel suo sviluppo il possesso che da quella opposizione *sterilitrice* appunto ebbe vita?

Dal momento che la facoltà contraddetta perde in possessorio ogni efficacia, e non può valere nemmeno ad *colorandam possessionem*, perchè i caratteri del possesso si desumono invece da una *nova causa possessionis*, qual è appunto la proibizione; pare a noi manifesto non potere la facoltà nelle condizioni anzidette frustrare o vincere l'altrui possesso che ad un patto solo: a patto cioè di negare ogni protezione al possesso come istituto autonomo, indipendente dalla proprietà. Non v'ha, quindi, che una doppia ipotesi: o le riferite parole della sentenza suonano un assurdo logico, una contraddizione *in terminis*, ovvero implicano la più volgare confusione del possessorio col petitorio.

Senonchè, a prescindere dall'inciso in discorso, nel fondo della sentenza, attraverso un fitto involucre di tenebre, il concetto dominante pare essere questo: « che nè per inversione, nè altrimenti fosse possibile un possesso giuridico della servitù di prospetto, tostochè l'acquisto per prescrizione di una tale servitù era impedito dalla facoltà illimitata di alzare il *muro comune*, facoltà che costituisce una servitù legale di generale interesse ». Dove non è possibile servitù, ivi non è possibile un possesso giuridico della stessa, ecco, a quanto pare, il sugo della sentenza, spremuto forse dall'art. 690 cod. civile.

Ma prescindendo dal considerare che di fronte ad una convenzione scritta, la quale costituiva e regolava la comunione del muro, e determinava il *diritto di alzarlo fino a 12 palmi*, fuori proposito è stata messa innanzi una *facoltà legale illimitata di alzamento*; e che falso è il principio assunto, di non potersi alle servitù legali derogare per fatto dell'uomo; imperciocchè non vi sarebbe ragione di togliere a ciascuno la libertà di rinunciare ai vantaggi prediali, qual che ne sia la fonte; prescindendo pur da tutto ciò, dove mai ha la corte nella specie pescata la *servitù legale*, d'interesse generale, inderogabile?

Se servitù vuol ravvisarsi nella facoltà d'alzare il muro comune, questa è nel rapporto dei condomini fra loro, in quanto l'uno deve soffrire che l'altro innalzi il muro e lo adibisca a suo esclusivo vantaggio; ma che la facoltà importi servitù anche per i vicini: nessuno mai prima della cassazione di Napoli aveva detto nè pensato!

L'è un trovato originalissimo, tutto suo, che mena dirittamente a stabilire per i muri comuni, *in quantum tali*, nientemeno che il privilegio di poter essere

alzati *usque ad sidera*, sempre ed a dispetto di tutti!! Teoria comunistica.... La comunione..., infatti, è, per la corte, un *quid d'interesse generale, cui le cose d'interesse meramente privato vanno soggette e subordinate* (sic)... E così siamo avvisati, che d'oggi innanzi, almeno nelle provincie meridionali..., chiunque vorrà edificare sprezzando misure e distanze, leggi e convenzioni, non avrà che a fare una cosa sola, dividere con altri il dominio dell'edificio suo!!!!

La corte è stata forse tratta in inganno dalla circostanza, che la Tozzi era pur comproprietaria del muro sopralzato dal Coppola. Ma non faceva punto mestieri di sforzi intellettuali per comprendere che quella circostanza non toglieva, nè poteva togliere che la Tozzi fosse un'*extranea* per quanto rifletteva le finestre della casa sua esclusiva, ed avesse quindi il diritto di tutelarne l'integrità a pari di qualunque altro estraneo.

Posto adunque che la comunione del muro non influiva punto nè poco, in quanto che la medesima a nessun patto poteva attribuire a Coppola diritti maggiori di quelli che gli sarebbero spettati per un dominio esclusivo; se di fronte a lui nessun impedimento esisteva per l'acquisto d'una servitù *ne prospectui officiat* nell'ambito di 3 metri, e quell'acquisto si sarebbe certamente avverato a seguito di un possesso di 30 anni *a die contraditionis* (articoli 590 e 631 cod. civ.); pare a noi troppo manifesto che il diniego di protezione a tal possesso non ha fondamento di sorta.

Nè ciò è tutto.

Memore dell'anzicennata sua sentenza del 15 gennaio 1882, la cassazione ha ripetuto in questa « che la causa, implicando ricerca di dritti, non poteva svolgersi nel ristretto perimetro del possessorio ». Ma è deplorabile che essa abbia così decisamente chiusi gli occhi per non vedere il nuovo aspetto, che la causa aveva assunto innanzi al magistrato di rinvio. Quando la qualità del possesso si attingeva dal titolo scritto del 1829, ed il titolo veniva attaccato con una forte eccezione di prescrizione, allora poteva con qualche fondamento sostenersi la necessità di esaminare *funditus* le ragioni delle parti e di valutare pienariamente il titolo. Ma, se dal nuovo punto di vista, cioè da quello della inversione, il *ius aedificandi* non veniva affatto in disputa; se si trattava soltanto di valutare il possesso oltre annale contrario a quel diritto, ossia il possesso iniziato *a die contraditionis*, noi non sappiamo comprendere davvero come la causa, posta in tali termini, implicasse ricerca di dritti, e non fosse invece perfettamente circoscritta nei confini della giurisdizione possessoria.

Resterebbe da ultimo a confutare l'altro errore che il completamento del muro fosse di ostacolo all'ammissibilità della manutenzione promossa entro l'anno. Ma ce ne dispensa la mancanza assoluta di ragioni da combattere. E diremo solamente, che non è serio fare del diritto romano l'uso che ne fa la riportata sentenza. Col suo sistema di frammentizzare i *frammenti*, è facile invocare il D. R. a sostegno delle opinioni più assurde. E così la legge 2., § 2, *Dig. De interd.*, 43, 1, entra per nulla nella questione; essa riguarda un interdetto speciale, *de itinere reficiendo*, il quale richiedeva, oltre al possesso, anche la prova della proprietà: *proprietatis causam continet*. E la L. 1 § 1 e 7, *Dig. De operis novi nuntiatione*, 39, 2, dice, che la *nuntiatione* arriva troppo tardi per le opere già complete, contro le quali vogliono invece i mezzi restitutorii; ma non esclude che fra questi mezzi ci sia anche l'*uti possidetis*. Il testo che risolve la questione è la L. 3. § 9 *Dig. Uti possidetis*, 43, 17, e da questa si apprende che, anche per D. R., l'*U. P.* avesse funzioni recuperatorie del possesso. Ivi è detto « *si vicinus meus in parte in pariete meo tectoria habeat*

et in parte suo, uti possidetis mihi efficax est ut ea tollere compellatur ».

FRANCESCO DE VITO

Azione pauliana — Estremi — Cessione fra coniugi.

All'utile esperimento di questa azione si deve provare il concorso di due elementi: il *consilium fraudis* e l'*eventus damni*, e sarebbe erroneo affermare che il primo sia senz'altro incluso nel fatto di colui il quale per essere pagato dei suoi crediti si faccia dal suo debitore, che abbia altri creditori, cedere l'ammontare del suo avere. Ogni creditore ha diritto di provvedere ai propri interessi (*vigilantibus jura subveniunt*), anche se con ciò gli altri creditori dovessero rimanere insoddisfatti, allo stesso modo che non vi è mala fede nel debitore il quale soddisfaccia alla propria obbligazione (1).

(Cass. Torino, 18 aprile 1883—Ann., 248; *Giurisp. Tor.*, 653; *Legge*, II, 408; *Mon. Trib.*, 956).

Nota — La cassazione subalpina, applicando il sopra riportato principio, censurava una sentenza del tribunale di Milano, che, presumendo la frode in una cessione di mobili fatta dal marito alla moglie, aveva respinta la domanda di quest'ultima intesa a provare che la cessione stessa era avvenuta perchè la moglie aveva pagato un debito del marito da lei garantito.

Esecuzione mobiliare — Pagamento fatto all'usciera — Efficacia.

L'usciera procedente all'esecuzione forzata non è un mandatario ad esigere per conto del creditore istante, ma solo un depositario delle somme che nelle sue mani venissero dal debitore pagate al momento dell'esecuzione, o che venissero da lui direttamente apprese in conseguenza del pignoramento fattone.

In conseguenza non è liberatorio il pagamento che dal verbale di pignoramento risulta da lui fatto all'usciera procedente, se non in quanto le somme così pagate vengano poi rimesse al creditore istante (2).

(Cass. Torino, 3 settembre 1883 — *Gazzetta dei tribunali*, XXXI, 660.)

Albo fallito — Cancellazione — Necessità della prova dei pagamenti.

Se all'attuazione del nuovo codice di commercio non era ancora completamente esaurita la verifica dei crediti, non possono applicarsi al fallimento le disposizioni del codice stesso (art. 16 disp. trans.).

Perchè il fallito possa ottenere la cancellazione del suo nome dall'albo dei falliti a sensi dell'articolo 816 cod. di comm. vigente, non basta che i pagamenti nell'articolo stesso indicati risultino da una presunzione *juris*, qual'è quella risultante dal possesso in cui il debitore si trovi dei titoli originali del credito, per restituzione volontaria fattagliene dal creditore (art. 1279 c. c.), ma è necessario che essi siano provati.

(App. Catania, 11 luglio 1883 — *Filangieri*, 1883, p. 525.)

Nota — La Corte ha giustamente osservato che il fallito invano ricorre alla presunzione *juris* stabilita dall'art. 1279 del c. c. in favore del debitore che è possessore, per restituzione volontaria, del titolo originale del credito.

« Il fallito non è un debitore come ogni altro. La legge non si contenta della liberazione che risulti da una presunzione legale, nè che si faccia al fal-

lito o a chi per esso la restituzione del titolo in qualunque modo ottenuta, ma esige l'intero pagamento dei crediti. Perfino il socio di una società fallita che ha ottenuto un concordato particolare, non può, secondo l'art. 834, ult. capov., ottenere il provvedimento indicato nell'art. 816, se non provi che tutti i debiti della società fallita siano stati pagati in *capitali, interessi e spese*. Ed in vero, se potesse valere l'accordo tra creditore e fallito, lo spirito della legge sarebbe frainteso, e la cancellazione del fallito dall'albo, che costituisce implicitamente la revocazione della sentenza dichiarativa del fallimento, sarebbe concessa indirettamente dai creditori. Ciò che è assurdo e testualmente disdetto dal citato art. 816, ed anche dall'art. 839. »

« Nel fallimento vi sono interessi privati ed interessi pubblici a garantire. L'adesione unanime di tutti i creditori, anche l'accordo della sola maggioranza di essi, fa cessare nello interesse privato lo stato di fallimento, e mette fine alla procedura. Ma non fa però cessare gli effetti della dichiarazione di fallimento, che si riferiscono all'ordine pubblico; tra questi, principale è quello che il cessato codice di comm. avea scritto negli art. 561 e 31, e che ora il codice vigente ha sanzionato con l'art. 697, dando la massima pubblicità a tale specie di *capitis diminutio*. »

Parte III.

Giurisprudenza penale

Adulterio — Separazione personale.

Il marito può querelare di adulterio la moglie anche per fatti posteriori alla dimanda ed alla sentenza di separazione (3).

Nè la domanda di separazione può considerarsi come esercizio di quell'azione civile che, a norma degli art. 1 e 7 del cod. di proc. pen, impedisce alla parte lesa nei reati di azione privata di promuovere il giudizio penale (Cass. Firenze, 2 maggio 1883 — *Legge*, II, 665 — *Foro it.*, 1883, II, 433 — *Ann.* I, 2, 54 — *Riv. Pen.*, XVIII, 92 — *Sinos. Giurid.* a. 482).

Nota — Questa è la dottrina quasi universalmente accettata, e la cassazione toscana l'ha ripetute volte affermata. Alcuni insigni scrittori, tra i quali il dotto GIULIANI, hanno osservato che « la punibilità dello adulterio ha il suo principale fondamento nella incertezza della prole, nel pericolo che al marito sovrasta di alimentare figli non suoi, nel pregiudizio dei figli legittimi e nel rallentamento dei vincoli di famiglia; laonde, tutti codesti pericoli essendo eliminati mercè la legale separazione, sembra cessare ogni ragione della punibilità ». Ma a ciò si risponde che la separazione personale, non rompendo il vincolo del matrimonio, ne lascia sussistere tutti gli effetti e non porta alcun attentato ai diritti e doveri dei coniugi (V. ZACHARIAE, II, 323 — TOULLIER, II, 780 — DURANTON, II, 633 — VAZELLE, II, 588 ed altri). Ciò posto, è logico e conseguente che al marito competa il diritto di querelarsi dell'adulterio della moglie per fatti posteriori alla separazione, dacchè questi sono capaci tuttavia di recar offesa al vincolo matrimoniale non distrutto ed alla morale, e possono far danno ai figli legittimi, potendo il coniuge adultero rimanere obbligato agli alimenti

(1) V. *Giurista*, 1883, p. 197

(2) Contr. Cass. Roma, 1 febbraio 1883 — V. *Giurista*, 1883 p. 118.

(3) V. CARMIGNANI, *Istituzioni* — *Id. Elementi* — CARRARA, *Programma*, § 1882.

Conf. Cass. Torino, 23 aprile 1874 (*Ann.*, VIII, 141) — Cass. Firenze, 16 giugno 1877 (*Ann.*, XI, 194).

in favore dei figli adulterini nel caso previsto dall'art. 193, n. 3 cod. civ.

Alcuni altri scrittori, come il LUCCHINI (*Riv. Pen.* X, 223), osservano che la teorica sostenuta dalla cassazione toscana è in aperta contraddizione colla nota massima « *electa una via, non datur recursus ad alteram* », sanzionata dall'art. 7 cod. proc. pen. Ma, a prescindere da tutte le ragioni opposte dalla cassazione toscana a tale argomento, noi crediamo che si possa allegare la disposizione dell'art. 7 detto cod. nel solo caso che il marito, dopo di aver chiesta innanzi al magistrato civile la separazione personale per adulterio della moglie, intendesse pei fatti medesimi dare adito all'azione penale. Ed in questo caso la logica, la scienza (DALLOZ, *Reper-toire*, 265 — LUCCHINI e MANFREDINI, *Dizionario*, IV, 55 — CHAUVEA et HÉLIE, *THÉORIE*, c. XIII), la giureprudenza (V. Cass. Napoli, 10 nov. 1879 — *Riv. Pen.* XI, 360) e la tassativa disposizione dell'art. 7 citato rendono inutile qualunque quistione. Trattandosi però di fatti posteriori alla domanda ed alla sentenza di separazione, il caso è interamente diverso, e non trovano applicazione la massima *electa una via* ecc. nè l'art. 7 del codice di procedura.

Aggiungiamo che, quanto alla facoltà di proporre la querela per adulterio dopo domandata la separazione, il cod. francese (art. 140), quello delle due Sicilie (art. 226), ed il dritto canonico accordavano il dritto al marito di domandare la reclusione della moglie adultera in una casa di correzione, e che perciò in Francia ed in Piemonte, in Toscana ed in Napoli, prima dell'attuale codice, si riteneva che il marito avesse, coll'esperimentare la sola azione per separazione, rinunciato a quella penale, cosicchè la reclusione, che era in sua facoltà di domandare, era veramente una pena.

Falsa testimonianza — Ritirazione — Diminuzione di pena — Sezione d'accusa — Corte d'appello — Danno materiale e morale.

Il testimone falso nel periodo istruttorio, che si ritratti, non ha diritto alla diminuzione di pena se la ritirazione avvenga quando si sia ultimato il processo contro il principale imputato ed istituito a carico di lui il procedimento di falso. (Cass. Napoli — 23 luglio 1883 — *Legge*, 1884, 95 — *Riv. Pen.*, XVIII, 444).

— Il dibattimento, nel cui corso si è renduta la testimonianza arguita di falso, intendosi chiuso anche pel rinvio della causa principale a udienza indeterminata.

E però, se il tribunale, cui dalla sezione di accusa fu rinviato il testimone falso, lo abbia condannato, la corte di appello non può, senza commettere eccesso di potere e violazione della legge, rinviare il giudizio all'esito della causa principale. (Cass. Napoli — 6 ottobre 1883 — *Foro it.*, II, 422).

— Il pregiudizio, che la ragione penale richiede nel reato di falsa testimonianza, può essere costituito tanto dal danno materiale che da quello morale. (a) (Cass. Roma — 8 genn. 1883 — *Legge*, 1883, 569 — *Foro it.*, 1883, II, 28).

Nota (a) — Si era proposta alla cassazione romana la nullità di una sentenza di condanna per falsa testimonianza in giudizio civile, adducendo il motivo che le false dichiarazioni incriminate non avevano prodotto, per le leggi civili del tempo in cui furono fatte, alcun effetto giuridico, e quindi alcun danno. La cassazione respinse il ricorso osservando che la teoria generale del falso non è ap-

plicabile alla falsa testimonianza, intercedendo sostanziale differenza nella rispettiva obbiettività giuridica; e che anche il danno morale, riguardo alla fede pubblica, alla pubblica giustizia ed alla riputazione di chi pel mendacio rimane sino alla sentenza del giudice sotto il peso del sospetto che abbia voluto riscuotere una seconda volta, deve costituire il pregiudizio richiesto nel reato di falsa testimonianza.

Stampa — Giornale illustrato — Diffusione dello scritto — Complicità — Pubblico Ministero o querelante.

— Il gerente di un giornale illustrato, il quale ometta la consegna di una copia del giornale all'ufficio del pubblico ministero 24 ore prima che esso giornale sia posto in circolazione, contravviene alle disposizioni della legge sulla stampa 26 marzo 1848, perchè l'art. 51 di essa è redatto in termini così comprensivi da riferirsi anche ai giornali e periodici illustrati che contengono pure degli scritti. (Cass. Torino — 20 giugno 1883 — *Giurisp. It.* 1883, II, 254).

— Poichè la contumelia mediante scritto si consuma allorchè lo scritto viene divulgato (1), la diffusione degli stampati o scritti diffamatori è punibile anche in colui che, pur non essendo l'autore dello scritto, dolosamente lo divulga, rendendosi per tal fatto coautore del reato stesso, punibile a senso dell'art. 28 della legge sulla stampa, 26 marzo 1848 (a). (Cassazione Firenze — 17 febbraio 1883 — *Id.* — II, 210).

— Sia l'azione penale pei reati di stampa esercitata dal pubblico ministero di ufficio, sia dal querelante, devono sempre, a pena di nullità, specificarsi le provocazioni, gli insulti, le offese, gli oltraggi contenuti nello scritto incriminato. (*Id.* — *id.*).

— La diffamazione, o ingiuria determinata, commessa col mezzo di giornali, va annoverata fra i reati di stampa, e quindi, non essendo compresa tra quelli indicati nel num. 6 dell'art. 9 c. p. p., rientra nella esclusiva competenza del tribunale, nè per circostanze attenuanti può esserne rinviato il giudizio al pretore, ostandovi la eccezionale sanzione racchiusa nel num. 1 al. dell'art. 11 del codice suddetto. (Cass. Napoli — 13 febb. 1883 — *Ann.* 1, 2, 52).

Nota (a) — Se si fossero ritenuti il banditore, l'espositore o il venditore siccome complici sempre ed indeclinabilmente, si sarebbe sancita la più grave delle ingiustizie; poichè spesse volte, anzi ordinariamente, il venditore o l'espositore non è, come osservava acconciamente M. LE ROYER al Senato francese, *qu'un instrument d'expansion. Il accomplit une fonction équivalente à celle de la locomotive qui traîne les wagons de dépêches sur le chemin de fer.* Ma quando l'espositore o il venditore non si è limitato al solo atto inerente al suo mestiere, ma invece ha congiunto al fatto materiale della distribuzione, della esposizione o della vendita l'animo di delinquere, ed è concorso per tal maniera alla commessione del fatto delittuoso, anzi ha operato in modo che per mezzo suo il reato si consumasse; è giusto che sia ritenuto complice di tale fatto e venga proporzionatamente punito. Per consenso di tutti i criminalisti, aggiungeremo col CARRARA, il momento della consumazione di questo reato non sta nello scrivere o nello stampare, ma nel divulgare; cosicchè il vero autore del reato non è già chi scrisse il libello, ma chi lo divulgò: e mentre chi lo scrisse può ancora dichiararsi innocente, non lo può chi scientemente lo diffuse.

(1) V. *Giurista*, 1883, p. 96 e 208.

AVV. CAV. Andrea De Leo — F. A. Acconcia — Direttori

LUIGI PACE gerente responsabile

Salerno — Stab. Tipografico Migliaccio

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

APPUNTI

SUL PROGETTO DEL NUOVO CODICE PENALE

§ b)

Sulle circostanze aggravanti dell'omicidio volontario.

I. Faremo sempre per sommi capi le nostre osservazioni. Quello che può formare materia di un libro, diremo in poche linee. Sono semplici appunti i nostri e nulla più.

Moltissimo, a mò d'esempio, dovremmo e potremmo dire sulle aggravanti o qualificazioni degli omicidi. Riassumeremo.

II. L'art. 326 si occupa, secondo la relazione ZANARDELLI, delle circostanze aggravanti dell'omicidio; l'art. 327 delle circostanze che qualificano l'omicidio. Gli uni e gli altri sono omicidi qualificati, e bene van definiti con un nome solo; ma non facciamo quistione di parole, chè la via lunga ne so spinge.

III. L'art. 326 punisce colla prigionia da 21 a 25 anni (colla condizione che questa pena non possa applicarsi nel minimo) chi commette un omicidio volontario sulla persona:

- a) Del coniuge;
- b) Del discendente o del figlio naturale legalmente riconosciuto;
- c) Del fratello o della sorella;
- d) Del padre, della madre, o del figlio adottivo, o degli affini in linea retta;
- e) Di un senatore, deputato, pubblico ufficiale o altra persona legittimamente incaricata di un pubblico servizio, ovvero di un arbitro, perito, interprete o testimone nell'esercizio delle loro funzioni, o per causa delle medesime, attuali o cessate.
- f) Di un infante non ancora iscritto nei registri dello stato civile ed entro i primi cinque giorni dalla sua nascita;
- g) Adoperando sostanze venefiche;
- h) Adoperando gravi sevizie;
- i) Per preparare, facilitare o consumare un altro reato, benchè questo non sia avvenuto; ovvero per celare un reato o sopprimerne le tracce o le prove, salvo il disposto nel numero 5 dell'articolo 327 e l'applicazione delle norme sul concorso di reati e di pene.

L'art. 327 dispone di doversi applicare la pena dell'ergastolo a chi commette un volontario omicidio

- a) Sulla persona dell'ascendente legittimo o del genitore naturale, quando la filiazione naturale è stata legalmente riconosciuta o dichiarata;
- b) Con premeditazione;
- c) Per solo impulso di brutale malvagità;
- d) Per mezzo d'incendio, inondazione, sommersione e di altri delitti di pericolo comune;
- e) Per servire di mezzo ad uno dei delitti di furto, rapina, estorsione e ricatto nell'atto in cui vengono commessi, od immediatamente dopo per trasportare la cosa sottratta o per procurare la im-

punità al colpevole, ovvero per non aver potuto raggiungere l'intento propostosi.

IV. Questi due articoli corrispondono agli articoli 321 e 322 del progetto ZANARDELLI, agli art. 364, 365, 366, 367 e 368 del progetto VIGLIANI, 523 a 533 del codice penale in vigore, 348 a 353 del codice napoletano del 1819, agli art. 296 e seguenti del codice francese.

V. Già dicemmo che il progetto del nuovo codice contiene un gran pregio, ed è quello di definire i reati colle circostanze aggravanti o di scusa che ne accompagnano l'apparizione, evitando così incertezze, confusioni, sentenze contraddittorie, errori giudiziarii. Non ci è sembrata conveniente perciò la eccezione che si è fatta per la premeditazione. Bisognava definirla, principalmente perchè l'affermazione della stessa mena alla più grave delle pene riconosciuta col progetto, l'ergastolo.

Abbiamo voluto studiare ed indagare le ragioni di questo silenzio, e le abbiamo rinvenute nella dotta relazione scritta dall'on. ZANARDELLI.

Egli dice che, consultando i codici, che vigono in Italia, in Europa e in altre nazioni fuori d'Europa, la definizione sulla premeditazione si presenta varia, incerta, incompleta, contraddittoria, si da non ravvisare due definizioni in due codici identiche. Nelle commissioni legislative egli, o presente o studiando i verbali, ha scorto che i componenti delle medesime non aveano potuto mai accordarsi sopra una determinata formola.

A evitare quindi nuove disquisizioni e nuovi dubbii, ha creduto rimettersene alla coscienza dei giudici togati e popolari, sicuro che il *nomen juris* « *premeditazione* » sarà ben compreso da tutti.

Noi invece osserviamo che il rimedio è stato peggiore del male.

I codici non si scrivono per gli uomini dotti, ma per tutte le classi della società.

Un grave difetto crediamo abbia il progetto, che stiamo disaminando, ed è la soverchia brevità. Questa è degna di plauso quando non offenda la chiarezza. Il progetto SAVELLI-ZANARDELLI parmi meriti il rimprovero di ORAZIO. Spesso, nel corso della nostra disamina, ci occorrerà di lamentare una brevità, che rende oscuri i concetti.

Dopo le dotte monografie pubblicate in Italia e fuori sulla premeditazione, dopo le opere del NICOLINI e del CARRARA, per tacere di mille altri, non dovea riuscir malagevole pria all'on. ZANARDELLI e poi al SAVELLI, esimii giureconsulti, di stabilire in una definizione breve, ma succosa, i caratteri essenziali della premeditazione. In tal guisa si sarebbero ben gravi inconvenienti evitati e l'arbitrio del magistrato, che vuol essere sottoposto a certi limiti dalle civili legislazioni, non sarebbe rimasto sconfinato.

Lasciamo i magistrati togati. Essi, ricordando quello che appresero nella scuola, quanto fu obbietto di loro studi e mature elucubrazioni, evocando l'ombra del NICOLINI, potranno saper affermare quando esista o debba escludersi la premeditazione. Il guaio è pei magistrati popolari, i quali, per giunta, sono chiamati dal vigente codice di rito penale a giudicar le cause di alto criminale, mentre la potestà

dei magistrati togati è circoscritta al giudizio sulle cause correzionali.

I magistrati popolari o giurati appartengono o, meglio, dovrebbero appartenere alle classi intelligenti e istruite della società; ma non a quella unicamente dei cultori del diritto o dei giureconsulti. Dimandate all'ingegnere, bravissimo nello esercizio della sua professione: Che cosa è la premeditazione? e quegli vi riderà sul viso o vi crederà un matto da catena.

L'on. ZANARDELLI, sollevandosi ad un ideale, nobile assai, ma che sta ancora molto lungi da noi, crede nella coscienza giuridica del popolo italiano, crede che tutti i suoi concittadini sappiano il codice penale come lui. Dico così, perchè non basta coltivare mezzanamente il diritto per comprendere che cosa significhi giuridicamente « *premeditazione* »; ma bisogna avere buoni studii e positivi per saperne con esattezza i fattori o i precisi elementi di diritto. V'ha, di vero, in Italia taluni, che la pretendono a giuristi, i quali osano affermare che non è lecito parlare di aguato e di prodizione come circostanze aggravanti di propria indole, dacchè, o nel verificarsi l'uno, o l'altra, si ha la premeditazione. Sicchè per costoro omicidio proditorio o con aguato o con premeditazione valgono la medesima cosa.

Or se questo avviene per coloro che coltivano il diritto, facile è supporre quello che avverrà pei giurati, chiamati a decidere della libertà per tutta la vita, che è più della vita istessa, di una creatura di Dio.

Ma v'ha di più. Per quelli che non hanno fatto attento esame sugli elementi, che costituiscono la premeditazione, riesce agevole confondere l'omicidio *frigidoque pacato animo*, o, come dicesi, a sangue freddo, coll'omicidio premeditato. Uomini rispettabili, egregi cittadini e professori, ma non giuristi, in vista di un eccidio commesso con animo pacato e con ferocia, diranno che l'omicidio fu premeditato, confondendolo coll'omicidio semplice, che può originare non solo dall'impeto, ma da animo deliberato.

Ebbene: in questo caso, a parte la rispettabilità, l'onestà, la intelligenza dei giudicanti, un grave errore giudiziario sarebbe compiuto, e un cittadino, invece di 21 anno o di 25 al massimo di prigionia, sarebbe condannato allo ergastolo.

E, di questo passo procedendo, quanti, non giuristi, sanno che non ogni idea vaga di uccidere basti per metter su la premeditazione; ma, a ritenere questa, occorra un'idea precisa, una immagine del delitto ben contornata; non la solo volontà di commetterlo, ma una volontà riflessa, meditata, premeditata? Quanti sanno che non basta la sospensione dell'animo, in atto ch'ei delibera, ma è necessaria la determinazione, come dice il NICOLINI, irrevocabilmente fissata pria dell'azione?

Quanti sanno che non tra la idea, ma tra il disegno di uccidere e la uccisione in conformità del disegno occorra un intervallo nel quale si compiano atti estranei non inerenti al disegno omicida; il che prova la maggiore malvagità dell'agente, com'egli abbia carezzata, perfezionata e non ripudiata la idea truculenta di uccidere un uomo?

Non andiamo più oltre. Quanto abbiamo detto è sufficiente per provare che il legislatore, nel compilare il nuovo codice penale del regno d'Italia, dovrà con elementi di fatto definire la premeditazione, correggendo alquanto quella definizione che esiste nel codice penale in vigore.

VI. E giacchè ci troviamo in carreggiata nel deplorare omissioni, deploriamo pure che nulla siasi detto col progetto sulle aggravanti della prodizione e dell'aguato e sull'omicidio che la legge del 1808 e quelle del 1819 ben prevedevano, detto *homicidium*

innoxii pro noxio, o, come bellamente lo chiama il PESSINA, *la vendetta sull'innocente*.

Noi crediamo che il codice albertino del 1839 e quello del 1859 abbiano fatto notevolmente progredire la scienza penale quando, seguendo le norme stabilite dal codice francese del 1810, riconobbero la esistenza di tre circostanze aggravanti dell'omicidio, cioè, la premeditazione, la prodizione e l'aguato, determinandone i caratteri comuni ed i differenziali. Errò il codice del 59, giusta il concordato avviso degli esimii giureconsulti chiamati nel 1861 a rivederlo, sol quando statui la pena istessa tanto per chi uccideva con premeditazione, quanto per chi uccideva con prodizione o aguato; errò quando con un vocabolo barbaro, *assassinio*, volle significare l'omicidio o con aguato, o con premeditazione, o con prodizione.

VII. Evidente è la differenza fra queste tre circostanze, che aggravano l'omicidio.

Chi uccide premeditatamente deve aver formato il disegno di uccidere: fra il disegno e l'uccisione l'agente deve divagare ad atti estranei, che non lo fanno rifuggire dalla idea del delitto. Il sonno, il pranzo, le carezze di un figliuolo, i dolci amplessi di una consorte affettuosa, l'esercizio del proprio ufficio, la preghiera non lo allontanano dalla idea ben precisa, formata nella mente, del delitto, che andrà a compiere; il sì e no non gli tenziona più nel pensiero; gli sta dinanzi la vittima designata; prevede che per opera sua di breve da quelle vene spiccherà sangue, il cuore sarà traforato, la testa sarà staccata dal busto, il padre lascerà nella miseria e derelitti i suoi figli, la sposa sarà vedovata di affettuoso consorte, il padre perderà un figlio carissimo; ed ei si compiace di tanta ruina, ed ei aspetta luogo e tempo per colpir giusto e per procurarsi, se possibile, la impunità. Se quest'uomo, in tali condizioni morali, ammazza, non merita pietà, compie un delitto superiore a tutti gli altri, è mille volte malvagio. Bene la legge lo dannava per sempre alla galera.

Non avviene lo stesso per chi uccide con aguato o con prodizione.

Chi uccide con aguato ha potuto poco prima essere stato offeso dalla sua vittima ed avere l'animo ancor bollente d'ira e di sdegno; non ha formato il disegno di uccidere, ma basta la *intentio necandi*. Commette un fatto più grave dell'omicidio semplice per l'aumentata sua quantità politica, per la minorata difesa della vittima; ma fra l'idea di uccidere e l'azione o non vi sono stati atti estranei o la idea non ebbe mai la importanza di un disegno. In questo caso il reato è un poco più dell'omicidio semplice; ma non è a confondersi coll'omicidio premeditato.

Valgano su per giù le medesime considerazioni per l'aggravante della prodizione.

Dopo ciò osserviamo che, se ha fatto bene il legislatore nel dannare all'ergastolo chi uccide con premeditazione, dovea tener presente la condizione di chi uccide con aguato o con prodizione. Si può, di vero, considerare allo stesso modo tanto la condizione giuridica di chi si provvede di un'arma, anche col pensiero di uccidere, incontra l'avversario, provoca con lui un alterco e l'ammazza, quanto quella di chi aspetta dietro una folta boscaglia la vittima e nel vederla passare senza alcun sospetto, senza che quella possa dare un grido solo di allarme, senza poter parare i colpi letali, le esplosioni contro un'arma da fuoco e la riduce cadavere?

L'evento è sempre quello; ma potea non avvenire se l'uccisore non avesse aspettato, se non si fosse nascosto. La scossa nella società all'apparizione dell'omicidio con aguato è certamente superiore a quella prodotta da un omicidio semplice.

Più e non meno è a dire per l'omicidio con prodizione.

Quando con rigiri, male arti, scellerati artifizii si trae nelle insidie la vittima infelice e si sacrifica, mentre l'ucciso non avea motivi per diffidare dell'uccisore; si compie tale un delitto che si approssima di molto all'omicidio premeditato.

Sicchè, a voler graduare le aggravanti, dando sempre il primo posto alla premeditazione, dopo di questa dovrebbe esser messa la prodizione e poscia l'aguato.

Concludiamo adunque questa parte col dire che male si è fatto col progetto punendo colla stessa misura tanto l'omicidio volontario semplice, quanto l'omicidio con aguato o prodizione.

VIII. E finalmente, ripetendo qui un voto espresso dal PESSINA, non sappiamo comprendere il motivo della soppressione dell'omicidio *innocii pro nozio*, o della *vendetta sull'innocente*, o dell'omicidio per vendetta trasversale, secondo il CARRARA. Pareggiare questo omicidio ad un altro semplice, consumato per una causale determinata, è un grave errore, è sbagliare in quella proporzione, che deve essere la norma infettibile del legislatore.

Un uomo, un buon cittadino, un amico, alla vista di due persone, che vogliono ferirsi o ammazzarsi, corre come paciere, interpone la sua opera d'amico, di conciliatore, prega, riprega perchè i contendenti depongano le armi, non si distruggano a vicenda, non perdano la loro libertà, ed è ucciso nell'esercizio del suo nobile ufficio o per causa del medesimo da uno di quei contendenti che refrenò, o che voleva refrenare nello sfogo dell'odio, dell'ira, o giusta, o bestiale. Quale pena dovrà essere assegnata all'autore di sì grave delitto? È giusto, è morale che gli si dia la pena medesima che va inflitta a chi uccide un suo nemico, a chi uccide un suo offensore, a chi per una causa qualsiasi si determina al delitto della uccisione? Non è in questo caso minorata pure la difesa privata; perchè la vittima non può aspettarsi male da chi riceve bene, non può prevedere di essere sacrificata da un suo beneficato, mentre non offende nessuno e parla invece la parola di pace e di perdono? Non è in questo caso, aggiungiamo, il dolo dello agente assai maggiore, il suo atto supremamente feroce e brutale? Non è, anche in questo caso, il danno, la perturbazione sociale superiore a quella che deriva dal fatto delittuoso di un omicidio semplice?

L'innocente che è vittima, direi quasi, del suo dovere, che da buon cittadino morì per aver voluto evitare spargimento di sangue umano, desta la più grande pietà e un grido di esecrazione si leva contro il distruttore di un uomo, che compiva un atto generoso. Lo stesso è a dire per chi, offeso dal padre, sacrifica il figlio innocente; per chi, reputandosi offeso dal beneficato, uccide il benefattore, e così di seguito.

Non si punisca lo autore, come per le antiche leggi napoletane, pei codici del 1808 e del 1819, colla pena di morte; ma gli s'infletta una pena più grave di quella stabilita per l'omicidio semplice.

Approviamo la restrizione fatta dei casi del parricidio. Lo spirito della grave legislativa disposizione, la scienza, la coscienza universale non ebbero mai a pareggiare la condizione giuridica dell'uccisore di suo padre legittimo o naturale con quella dell'uccisore di suo padre adottivo; *quia ratio illa vinculi naturalis et sanguinis cessat in filio adoptivo, qui dicitur filius fidei et non vere et proprie*. Scrittori italiani e stranieri levaron sempre alta la voce per protestare contro quei codici che punivano

colla morte chi uccideva il padre o la madre adottivi. Il MONSEIGNAT scrive: « per quanto grande sia il beneficio dell'adozione, non può esser mai uguale a quello del dono della vita, e per quanto sia colpevole chi uccide il suo benefattore, sempre è meno reo di chi dà morte al proprio padre. E il CARRARA, gloria vivente d'Italia, scrive:

« Tristissimo sempre nelle materie penali l'argomento dell'analogia: pericolosa la illazione dalle materie civili alle materie penali: lubrico il fondamento delle leggi romane; fallace nel caso attuale per la inconcludenza di quei frammenti, che s'invocano a sostegno della rigorosa parificazione ». Bene quindi col progetto sonosi distrutti gli esorbitanti effetti di una mera finzione giuridica e di un vincolo puramente contrattuale.

(Continua)

ANDREA DE LEO

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVO-FINANZIARIA

PRATICA AMMINISTRATIVA

Tassa sull'occupazione di spazii ed aree pubbliche

La tassa sull'occupazione del suolo pubblico trova fondamento nell'art. 118, num. 3, della legge comunale 20 marzo 1865, col quale è data facoltà ai comuni, nel caso d'insufficienza delle loro rendite, nei limiti ed in conformità delle leggi, d'imporla, purchè sia unicamente ragguagliata all'estensione del sito occupato ed all'importanza della posizione.

Questa tassa è come una specie di pignone per l'occupazione di una parte del suolo pubblico la cui proprietà appartiene al comune; giacchè l'uso che compete ai singoli cittadini consiste nel libero passaggio, e non già nell'occupazione del suolo con banchi e botteghe, merci e simili. Quindi il permesso di occupare il suolo pubblico si deve chiedere all'amministrazione comunale, la quale non può accordarlo, se non mediante un corrispettivo. Del resto queste occupazioni hanno sempre un carattere di precarietà, per cui si possono far cessare quando che sia (1).

È questa una vera imposta nel senso filologico e legale? Sembra di no, imperocchè essa non è altro se non un corrispettivo di un servizio reso, di un favore concesso dal comune al privato, e quindi una contribuzione speciale (tassa) aggiunta a quella generale (imposta), come il pedaggio che si paga da chi risente vantaggio diretto e particolare, senza il carattere della *obbligatorietà* e della *preesistenza* della materia imponibile, che deve necessariamente avere l'imposta, come insegnano i cultori della scienza finanziaria; epperò siamo d'avviso che la tassa in parola si può a ragione chiamare *dritto*, come l'altro dell'affittamento dei banchi pubblici.

Ed infatti il BOCCARDO (*Economia politica*) dice che il tributo è quella porzione di ricchezza privata che prende il governo per adempiere ai suoi obblighi verso la società.

Ma qui il comune non piglia nulla della ricchezza privata, bensì richiede un *corrispettivo* pel suolo pubblico, di cui permette l'occupazione, in compenso delle spese di manutenzione del suolo stesso (2).

Bene quindi dice il CERESA (3) che la tassa in pa-

la cui sentenza è riferita in seguito.

(3) *I Comuni e le tasse locali*.

(1) ACCAME — *Del Dritto com.* p. 76.

(2) Questa definizione non è ammessa dalla Corte Torinese

rola circoscritta per sua natura dai confini di quel servizio, da cui sorge, non può formare un cespite d'imposta tale da essere, non che la base, neppure un poderoso sussidio di un bilancio comunale. Essa deve formare un'entrata del comune, entrata tanto più logica e giusta che è pagata volontariamente in contraccambio di un servizio reale. A questo titolo deve trovar posto nel bilancio; nessun comune la deve poter omettere, nè potrebbe aggravare coll'imposta la generalità dei cittadini di tutta quella parte che può venir tratta da quel cespite d'entrata.

Ma essa sarà ben lungi dal poter bastare ai bisogni dei bilanci comunali, nè si ha da tenerne conto che per riguardi economici e di equità, non per rispetti finanziari.

Applicazione della tassa. Può estendersi questa tassa a tutti gli spazi pubblici o soggetti a servitù pubblica, come le piazze, le vie, i portici di pubblico passaggio e le tende infisse al suolo o sospese al muro sui banconi.

Sogliono tuttavia andare esenti le occupazioni fatte dalle sporgenze delle vetrine e dei banchi adiacenti all'ingresso delle botteghe e dei negozi. (Ist. Min. Fin. 10 settembre 1865 — ASTENGO e MARTINO — *Da-zi ed imposte com.* p. 207).

Sebbene le piazze, i *fori boari* e le strade servano ad uso di tutti, pure i comuni hanno dritto di imporre una tassa per l'occupazione di quei spazi: e questa occupazione non importa che sia perpetua o solo permanente per un dato tempo, come in occasione di fiere, ma può benissimo essere saltuaria ed accidentale. Quello che importa è che la tassa sia, come vuole la legge, ragguagliata all'estensione del sito occupato ed all'importanza della posizione. (Dec. Prefetto Verona, 24 luglio 1868 — *Man. degli amm.*, 1869, p. 238).

Scopo e concetto della tassa. Se, intesa alla lettera la disposizione dell'art. 118, num. 3, può indurre nel concetto che il cespite di rendita comunale per occupazione di suolo pubblico sia un *fitto* dipendente da locazione, giusta l'art. 1569 cod. civ., tuttavia ben considerata nel suo spirito importa che con essa il legislatore ha voluto stabilire una vera e propria *tassa*, e non già solo accordare facoltà al comune di locare parte del suolo pubblico; mentre questo è fuori commercio ed inalienabile finchè dura la sua destinazione.

Il fondamento della suddetta tassa è invece il comodo recato al cittadino che trova di poter con più facilità e vantaggio comprare e vendere le derrate in luoghi pubblici e adatti all'uopo; e quindi materia imponibile non è già l'occupazione per se stessa del pubblico suolo, ma è il *maggior valore* che la merce acquista per la circostanza di essere portata al pubblico mercato; nè osta che la legge abbia ragguagliato la tassa unicamente all'*estensione del luogo occupato* ed all'importanza della *posizione*, anzichè al *valore della merce*; imperocchè nell'impossibilità di poter colpire in proporzione della loro quantità e qualità tutte le singole merci sul mercato (d'altronde soggette a rapide contrattazioni), dovette il legislatore abbandonare il criterio comune del peso e della misura per determinare il valore imponibile loro, ed attenersi ad altro criterio più facile, pronto e meno vessatorio; e poichè della quantità di una cosa è pur segno la superficie che occupa, così la legge, trasandato l'elemento della

qualità che per le merci della specie tornava di minima importanza, e guardando al solo elemento della *quantità*, adottò come criterio di misura di questa l'estensione del suolo occupato, e coll'art. 118, n. 3, prescrisse che la tassa sia ragguagliata alla medesima. (Cass. Torino, 15 maggio 1878 — *Riv. Amm.* XXIX; 522).

Facoltà del comune. L'uso del suolo pubblico non dà vita ad una servitù attiva, per cui il municipio è libero, nelle forme volute dalla legge, di disporne e di occuparlo per proprio uso e di permetterne ad altri l'occupazione. (Cass. Torino, 20 marzo 1868. *Man.*, 1869, p. 190).

La tassa può essere stabilita solo per il suolo di pubblica spettanza (App. Torino 18 luglio 1883).

Base della tassa e relative tariffe. La tassa sull'occupazione di spazi ed aree pubbliche deve unicamente ragguagliarsi all'estensione del sito occupato ed all'importanza della posizione, senza riguardo alla diversa qualità degli oggetti esposti ed all'uso, cui il suolo è destinato (1).

Possono pertanto i comuni distinguere le posizioni di maggiore importanza commerciale dalle altre, fissando per quelle una tariffa più elevata; ma ove non siavi tal distinzione, non vi potrà nemmeno essere differenza di diritto, e questo dovrà essere stabilito in ragione di un tanto per metro quadrato al giorno, al mese, al trimestre, ed anche all'anno, se occorre (2).

Possono anche stabilire nella tariffa un diritto più forte per i giorni di fiera o di mercato. Trattandosi di frazioni di superficie non è da confondersi la metà di un metro quadrato col mezzo metro quadrato; perchè la metà di un metro quadrato è bensì la metà della superficie del medesimo, ma il *mezzo metro quadrato* invece ne è soltanto il quarto (Min. Fin. 10 settembre 1865. — *Man.*, 1865, p. 829).

— Quando manca una tariffa specifica per le occupazioni di suolo pubblico conviene distinguere il caso in cui sia stata data nei modi di legge all'autorità municipale la facoltà di ragguagliarne essa le proporzioni entro certi limiti alle varietà dei singoli casi, e il caso in cui tale facoltà non sia stata concessa.

Nella prima ipotesi la tassa, quale fu determinata dall'autorità competente, dev'essere rispettata, senz'altro sia luogo ad altre indagini sugli elementi astratti o concreti onde la si dovrebbe comporre.

Nella seconda ipotesi, mancando all'amministrazione pubblica il mezzo legale di attuare la tassa, determinandola, dovrebbe respingersi come illegittima la tassa richiesta in misura arbitrariamente determinata. (Cass. Roma, 6 dicembre 1881. *Riv.* 1882, p. 264).

Facoltà del comune d'imporre tutte le tasse od in parte — Non è limitata ai comuni la facoltà di procurarsi i mezzi necessari a soddisfare ai loro impegni collo stabilimento di alcune od anche di tutte le tasse consentite dalla legge comunale e dalle leggi speciali posteriori: e quindi non si può pretendere che il municipio non possa imporre contemporaneamente la privativa dei banchi pubblici in occasione di fiere e mercati e la tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (Cons. stato, 24 dic. 1879, adottato. — *Man.*, 1880, p. 71.).

Spazi ed aree private per fiere e mercati. Le fa-

(1) Conf. Nota Min. Fin. 22. gennaio e 29 agosto 1883 — *Riv.* XXIV; 473 e 805.

(2) Il comune che delibera la tariffa per questa tassa ba-

sta che stabilisca un tanto per metro quadrato, distinguendo e variando, se vuole, la tassa, a seconda delle posizioni. (Nota Min. Fin. 29 agosto 1873 — *Riv.* XXIV; 805).

coltà attribuite ai consigli comunali nei rapporti di mercati, fiere e simili e per quanto riguarda la designazione degli spazi ed aree da occuparsi, e la imposizione di tasse o diritti o corrispettivo delle occupazioni stesse, debbono circoscriversi e limitarsi unicamente agli spazi ad aree pubbliche, in conformità a quanto dispone l'art. 118 alinea 3 della legge comunale.

I comuni perciò non possono proibire che un commerciante si valga di spazi ad aree private affittate al medesimo per l'esercizio del suo traffico in occasione di fiere o mercati; ma hanno soltanto tutto il diritto, ed anzi l'obbligo, di vigilare col mezzo dei loro agenti perchè anche in quegli spazi ed aree private sieno rispettati i regolamenti d'igiene e polizia locale. (Cass. Torino, 30 marzo 1881. *Man.*, 1881, p. 318.)

I portici di una casa si presumono di spettanza privata (app. Torino, 30 aprile 1880 e 11 luglio 1883); epperò l'occupazione di tali siti è sottoposta soltanto ai regolamenti locali che la regolano in modo da non impedire l'uso pubblico; ma giammai ad una tassa a favore del comune. (Id. 11 luglio 1883.)

Occupazioni temporanee. Non è incostituzionale, nè contraria all'art. 118 della legge com. e prov., la tassa sull'occupazione temporanea del suolo pubblico, comunque limitata al caricamento e scaricamento della merce. (Cass. Napoli, 14 giugno 1882 — *Man.* 1883, p. 74.)

Questo estremo dato dalla corte alla tassa sull'occupazione degli spazi ed aree pubbliche è assai grave. Il caricamento o scaricamento di un carretto è bene spesso un atto complementare del transito. Inutile è riandare sui principii di detta tassa; ma è indubitato che essa debba essere un corrispettivo al comune dell'uso momentaneo che fa il cittadino del suolo pubblico, non come singolo, ma come privato. Niun onere poi deve arrecare al transito, alla viabilità o al semplice passaggio. E noi ricordiamo, che ispirandosi appunto a questo concetto la deputazione prov. di Napoli, nelle sedute del 15 genn. 1858 ed 8 genn. 1869, fu sempre ferma a dichiarare « che nella facoltà concessa ai comuni di imporre una tassa per occupazione di suolo pubblico non è compreso il dritto di far pagare la detta tassa quando trattasi di occupazione momentanea per transito di oggetti che debbono essere immediatamente trasportati altrove.

È dunque necessario, essa diceva, che sia fatta quest'eccezione applicabile ai carri, alle carrette e a qualunque altro oggetto o mezzo di trasporto, nessuno escluso « (ASTENGO e MARTINO, *Dazi ed Imposte comunali*, p. 211.) » E più esplicito era stato pure il consiglio di stato col suo parere, 21 luglio 1866, ove proprio diceva: È contrario al disposto della legge la tassa che si volesse imporre da un comune a titolo di occupazione di suolo pubblico su tutt'i legni e altri veicoli da traffico che vengono nel territorio del comune, esclusi solo quelli di semplice passaggio.

Se è lecito imporre tasse di occupazioni di suolo pubblico, è però vietato d'imporre oneri al transito. I veicoli da traffico sui quali si vende una merce qualunque non possono dar luogo che ad occupazioni di suolo transitorie e iscusabili, sulle quali a volere imporre una tassa al pari delle occupazioni permanenti e fisse si darebbe luogo a continue ed odiose vessazioni della tassa per sua natura difficile, si consentirebbe un vero ostacolo alla libertà dei traffici (*Man.* 1866 p. 308.)

Tassa lungo i siti di sbarco dei porti. I comuni non hanno facoltà di stabilire una tassa a titolo di occupazione di suolo pubblico lungo i siti di sbarco dei porti, dovendosi ritenere che tali siti sfuggono alla dipendenza municipale come facienti parte dei porti medesimi, ove è di competenza del governo il provvedere alla riscossione delle tasse marittime.

Dec. Prefettura di Napoli, 25 nov. 1868. — *Man.*, 1859 p. 47.)

Tasse dette di terratico. Non sono più ammissibili le tasse così dette di *terratico* sulle merci scaricate dai carri nelle barche, e viceversa, che si riscuotevano in alcuni comuni.

Nella tassa di terratico non si verifica una occupazione propriamente detta, e con detta tassa non si ha riguardo all'estensione ed importanza del sito che impropriamente si ritiene occupato pel carico e scarico delle merci le quali non rimangono in deposito, ma vengono trasportate, tramutandosi per la loro destinazione dai carri nelle barche e viceversa.

Quindi i comuni che in addietro avevano imposto questa tassa, ora non possono più riscuoterla, e devono anzi mettere i propri regolamenti d'accordo colle nuove leggi in vigore, senza di che tali regolamenti rimarrebbero privi di ogni efficacia legale (Cons. stato, 11 febbraio 1869 — ASTENGO; *Nuove ill.*, p. 691.)

Tassa di posteggio entro i pubblici ammazzatoi. Questa tassa riveste un carattere particolare entro i pubblici ammazzatoi, fatti costruire per cura dei municipi, per la pubblica igiene, per maggiore decenza e per comodo dei macellai: quindi invece di essere ragguagliata unicamente in ragione dello spazio occupato, si fa corrispondere al numero delle bestie macellate (Ist. Min. Finanze, 10 sett. 1875 — ASTENGO e MARTINO, *op. cit.* p. 210.)

Approvazione dei regolamenti. I regolamenti sui dazi ed imposte comunali sono esecutivi semplicemente con l'approvazione della deputazione provinciale, quando non consti che siano stati annullati dal competente Ministero (Cass. Napoli, 14 giugno 1882 — *Boll. Amm.*, 1882, n. 24.) (1)

Pubblicazione dei regolamenti. I regolamenti municipali non devono pubblicarsi a norma dall'art. 1 delle disposizioni preliminari del codice civile; per essi invece basta che siano stati affissi all'albo pretorio giusta l'art. 90 della legge 20 marzo 1865, all. a (Id. Id. e Cass. Roma, 6 aprile 1881.)

Termine pei reclami. Ove si voglia determinare nel regolamento un termine nel quale i contravventori possono far valere le loro ragioni innanzi la competente autorità, in caso di questioni sull'applicazione della tariffa e del regolamento, tale termine deve riferirsi unicamente ai reclami da inoltrarsi in via amministrativa, mentre per la prescrizione delle azioni in via giuridica non puossi decampare dai termini stabiliti da vigente codice (Min. Fin., 24 marzo 1872 — *N. Giuris. amm.*, a. IV, p. 99.)

Esazione della tassa. Non può il comune affidare ad un esattore speciale o tesoriere od appaltatore l'esazione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche, dovendo essere riscossa esclusivamente dall'esattore delle contribuzioni dirette (Cons. stato 24 dic. 1879. Nota Min. 31 dicembre 1871.) (2)

(1) Giuris. costante del cons. di stato e dei Tribunali (cons. stato 18 dic. 1878 e 11 marzo 1875, adottati.)

(2) La giurisprudenza è costante nel ritenere che l'esazione delle tasse comunali emergenti da ruoli specili aspetti

Contravvenzioni. La contravvenzione al regolamento per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche è di ordine pubblico (cass. Napoli, 14 giugno 1882. *Boll. amm.* 1884, n. 24); quindi il comune non può essere addebitato dei dritti di cancelleria e di quelli dovuti agli uscieri, essendo tenuto all'anticipazione delle spese d'istruzione.

— È regolare il verbale di contravvenzione elevato da una guardia daziaria debitamente autorizzata dalla giunta municipale (Cass. Napoli, 14 giugno 1882.)

— Non essendo dato ad alcuno di costituirsi la prova a proprio vantaggio, ne consegue che l'appaltatore è incompetente ad elevare verbale di contravvenzione. (Cass. Napoli, 12 agosto 1872 e 12 febbraio 1883.)

Procedura. L'eccezionale sommario procedimento stabilito dagli art. 146 e segg. della legge com. riflette il caso in cui i contravventori ai regolamenti municipali ed a quelli formati in esecuzione delle leggi per l'esazione dei dazi od imposte speciali dei comuni si vogliano perseguire con pene di polizia sancite dal cod. pen.

Ma quando è l'appaltatore di un dazio che procede nel suo esclusivo interesse ed in via tutta civile per l'esazione di uno di quei dazi che il comune ha il dritto d'imporre e di dare in appalto, non si ha altro obbligo che adire il magistrato competente secondo il valore della dimanda e questa qualificare nei modi stabiliti dal cod. proc. civ.

Perciò, ove la somma per la denunziata contravvenzione non superi le lire 30, è competente il giudice conciliatore ad accogliere la domanda stessa. (Cass. Napoli 8 nov. 1873 — *Man.*, 1874, p. 307).

Controversie. Ogni controversia sulle imposte, anche nei rapporti con l'esattore, appartiene alla competenza dei tribunali. (1)

Devesi considerare sempre imposta quella che è dovuta allo stato ed ai comuni e che paga direttamente il contribuente, come quella che esige l'appaltatore in luogo del governo o del comune.

Devesi annoverare fra le imposte anche la tassa di occupazione del suolo pubblico, non ostante il godimento concesso ed il prezzo corrisposto per l'affitto.

Nè questo può assumere il carattere di contrattazione, perchè le concessioni e le convenzioni governate dalla legge sulle cose pubbliche e sui pubblici proventi, rimangono sempre subordinate alle ragioni, ai motivi di necessità, che non fanno loro perdere la caratteristica e i privilegi attribuiti dalla legge speciale. (Cass. Torino, 4 maggio 1881 — *Mon. dei Trib.*, 1881, n. 23.)

— « La Cass. di Napoli colla sent. 8 nov. 1873 in causa Gengaro c. Loschi, ritenne invece che le

all'esattore di fondiaria. (V. *Giurista*, a. 1883, p. 124 con la nota ivi.)

Però la tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche in occasione di fiere e mercati, non avendo una base fissa e reale non può affatto essere compresa preventivamente in un ruolo speciale, e quindi è necessario riscuoterla o per appalto o a mezzo di un commesso.

Ed infatti come è mai possibile formare il ruolo se colui che ha bisogno di occupare il suolo pubblico oggi, può non averlo domani? Ciò è solo possibile quando l'occupazione vien fatta con baracche per un certo tempo, perchè continuativa.

Siamo quindi d'avviso che la tassa per occupazione di suolo pubblico in occasione di fiere e mercati dev'essere riscossa per appalto, e quella fuori di questo caso dall'Esattore fondiario.

Facciamo voti acciò il cons. di Stato proclami questa massima.

controversie relative alla tassa in discorso non sfuggono alla competenza ordinaria dei conciliatori e dei pretori. La Cass. di Firenze (31 marzo 1881) ha sentenziato che non è applicabile alle tasse comunali che non rappresentino una sovrimposta ai tributi governativi, la disposizione dell'art. 71 cod. proc. civ. che sottrae alla competenza del pretore le controversie sulle imposte dirette o indirette.

La risoluzione d'ogni controversia sull'applicazione della tassa in corrispettivo dell'uso dell'ammazzatoio si appartiene all'Autorità giudiziaria. (Cass. Roma, sez. unite, 30 dicembre 1882.)

Contestazione fra l'appaltatore ed i contribuenti. Surta contestazione fra l'appaltatore comunale ed i contribuenti per fatto indipendente dal contratto di appalto, il comune dev'essere messo fuori causa, giacchè l'appaltatore può considerarsi come avente causa dal comune, ma non è applicabile ad esso la teoria dal mandato in guida da potere obbligare col suo fatto il comune. (App. Napoli, 12 magg. 1871. *N. Giuris. amm.*, anno detto, p. 229.)

Solve et repete. Il privilegio del *solve et repete* che compete al comune per l'esazione dei dritti di piazza, compete altresì all'appaltatore degli stessi dritti.

Epperò cade in contravvenzione il debitore della tassa che si rifiuta di pagarla all'appaltatore, invocando eccezioni intorno all'applicazione della tariffa e regolamento (Cass. Torino 2 febb. 1881, *Riv.* 1932, p. 410; app. Trani 25 genn. 1876, *id.* 1876, p. 390; appello Torino 31 lug. 1866, *Riv.*, 1866, p. 792 e 16 sett. 1867, *Riv.* p. 872; cass. Torino 19 dic. 1872, *Riv.*, 1873, p. 103; app. Torino, 25 dic. 1878, *Riv.*, 1879, p. 106 e 20 genn. 1879) (2).

L'eccezione del *solve et repete* può sollevarsi anche quando il contribuente sostenga la non imponibilità della tassa.

Questo privilegio però non può essere invocato dall'appaltatore, dopo avere rinunciato al procedimento eccezionale a lui concesso dalla legge per la riscossione della tassa, e dopo essersi attenuto al procedimento ordinario, citando cioè il contribuente al semplice pagamento della tassa con lui convenuta (App. Genova, 31 dic. 1879 — *Man.*, 1880, p. 331.)

V. Tassa sul Bestiame — *Giurista*, 1883, p. 141.
F. A. ACCONCIA

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Prescrizione — Somme pagate riferibili al periodo prescritto — Indebito — Ripetizione impossibile.

Dichiarate prescritte alcune annualità di estagio,

Ciò posto, si ha da ritenere che il consiglio sia caduto in equivoco nel proclamare la surriferita massima, che revoca la precedente del 15 dic. 1878, ch'è del tenor seguente: L'articolo 426 della legge comunale non è applicabile al caso dello incarico dato dal comune ad un commesso di esigere in conformità del reg. com. la tassa sull'occupazione degli spazi ed aree pubbliche.

Non si potrebbe negare a tale commesso la qualità di agente speciale del comune; e quindi la facoltà di accertare le contravvenzioni in ordine al suo servizio speciale » (*Man.*, 1879, p. 35.)

(1) Conf. sent. della stessa corte 15 maggio 1878, che ritiene essere esclusa dalla competenza dei conciliatori e dei pretori le controversie sulla tassa in esame, essendo devolute ai tribunali civili.

(2) Hanno emesso sentenze contrarie la cass. di Napoli, 19 febb. 1873, *Riv.* 1873, p. 443 e la stessa corte d'app. di Torino, 2 ag. 1871. *Id.*, 1872, p. 104.

le somme che si fossero pagate dopo il periodo dichiarato prescritto, ma prima del verificarsi la prescrizione e pria dell'eccezione e della sentenza, non possono ripetersi come indebiti ed imputarsi sulle annate posteriori, quando costi riguardare esse gli estagii del periodo prescritto.

(Cass. Napoli, 17 dicembre 1883 — *Gazz. del proc.* XVIII, 545)

Nota — Il pagamento in qualunque tempo sia fatto esclude la prescrizione, perchè chi paga non vuole e non può prescrivere, e, fatto anche dopo verificata e dichiarata la prescrizione, importa rinuncia ad essa.

Pignoramento presso terzi — Assegnamento — Perenzione — Pendenza di appello — Divisione — Coerede — Assegno provvisorio.

Non è possibile la perenzione del pignoramento presso terzi dopo l'attribuzione delle somme fatta con la sentenza di conferma, ed in pendenza dello appello dei debitori avverso quest'ultima.

La pendenza della divisione non toglie al creditore del coerede assegnatario di profittare degli effetti dello assegno provvisorio.

(Cass. Napoli, 24 novembre 1883 — *Gazz. del proc.* XVIII, 544).

Vendita — Prezzo rimesso all'arbitrio dei terzi — Impugnativa.

Le vendite, in cui il prezzo sia stato rimesso all'arbitrio dei terzi, non possono essere impugnate che per le cause istesse, per cui potrebbero impugnarle, se il prezzo fosse stato stabilito direttamente delle parti.

(Cass. Napoli, 15 novembre 1883 — *Gazz. del proc.* XVIII, 542).

Perenzione — Opposizione — Contumacia.

Le opposizioni alla sentenza contumacia non sono soggette a perenzioni, ma sono involte nella perenzione generale dell'istanza.

La perenzione non si deve addurre con appello, ma si può anche proporre con citazione innanzi al tribunale. (Id., 9 giugno 1883 — *Id. id.*, 650).

Appello — Nullità della notificazione della sentenza — Termine.

L'appellante può opporre la nullità della notificazione della sentenza quando gli si opponga l'inammissibilità dell'appello pel termine decorso. (Id., luglio 1883 — *Id. id.* 651)

Opposizione — Non comparsa dell'opponente — Decadenza.

Nel giudizio d'opposizione non si dà contumacia, ma la semplice non comparsa dell'opponente all'udienza è causa e ragion di decadenza (1).

(Cass. Roma, 24 ottobre 1883 — *Legge*, 1884, I, 146).

Fallimento — Cessazione dei pagamenti — Dichiarazione — Cessione di beni ad alcuni creditori.

L'accertamento della cessazione dei pagamenti per dedurre lo stato giuridico di fallimento, è giudizio di fatto incensurabile in cassazione.

La cessione di beni fatta dal debitore ad alcuni dei suoi creditori acciò, vendendoli, paghino tutti i debiti e si eviti così la dichiarazione di fallimento, non impedisce che quei creditori che non l'hanno

accettata promuovano la dichiarazione del fallimento.

Dichiarato allora il fallimento, la cessione cade anche rispetto ai creditori che l'hanno accettata. Nè in tale caso i creditori accettanti sono tenuti del danno del dichiarato fallimento. (Cass. Torino 13 agosto 1883 — *Gazz. dei Trib.* XXXI, 685).

Successione — Istituzione di più eredi.

Il principio che la chiamata collettiva, accanto ad altre individuali, manifesti la intenzione del testatore di pareggiare tutti insieme i chiamati collettivamente indicati, è applicabile nel caso in cui i chiamati nel doppio modo succederebbero al testatore *jure repraesentationis* se fosse morto intestato, non già quando, mancando il dritto alla rappresentazione, sarebbero succeduti per capi.

L'aggiunta in *parti eguali (aeque)*, segua o preceda la chiamata, importa che tutti gli eredi sono istituiti per porzioni virili, malgrado che alcuni sieno chiamati insieme in opposizione ad altri chiamati isolatamente. (App. Catania, 12 novembre 1883 — *Foro Catanese*, 1883, p. 276).

Banca — Libretti intestati ed al portatore — Pareggiamento.

Non è nulla la condizione apposta in un regolamento bancario, mercè la quale i *libretti intestati* sono pereggiati con quelli al portatore e quindi anche pagabili al presentatore.

(Id. 16 novembre 1883 — *Id. id.*, p. 281).

Donazione — Leggi notarili — Testimonio diverso da quello menzionato nell'atto — Nullità — Ricognizione — Eredi del donante.

Alla base delle leggi notarili del 1819 e 1875 è nullo l'atto di donazione firmato da un testimone diverso da quello menzionato dal notaio.

Ad eliminare tale nullità non vale l'assioma *error scribae non vitiat*, o di un errore nella dichiarazione notarile.

Gli atti di riconoscenza, esecuzione e ratifica da parte del donante, non sono ostativi agli eredi di costui, tranne che risulti giustificata la conoscenza in loro del vizio di nullità al tempo della volontaria esecuzione. (Id., 31 dicembre 1883 — *Id. id.*, p. 298).

Parte III.

Giurisprudenza penale

Questioni ai giurati.

— In tema di coniugicidio, è questione di fatto da risolversi dai giurati, e non dalla corte, il vedere se esista la qualità di coniugi fra l'uccisore e la vittima. (Cass. Roma — 21 agosto 1883 — *Legge*, 1884, II, 174).

— Il presidente della corte di assise non può, a pena di nullità, dispensarsi dallo spiegare le questioni ai giurati (a). (Cass. Napoli, 7 marzo 1883 — *Sinos. giurid.* 498).

— La parola *rubare*, usata nelle questioni ai giurati, non è denominazione giuridica. (Cass. Firenze 24 settembre 1883) — (2).

— È complessa la questione che prospetta il fatto principale del furto violento e la circostanza aggra-

(1) Confor. consulta MATTIROLI, *Elem. di dir. giudiz. civ.*, vol. IV, n. 299, p. 297 — RICCI, *Comm. al codice di procedura civile*, vol. II, n. 423 — BORSARI, nel *Comm. all'art. 480*, volume I, p. 591 — GARGIULO nel *Comm. all'art. 480*, vol. III, p. 230 — MATTEI nel *Comm. all'art. 480*, p. 550.

Dalla cassazione di Napoli, 12 dicembre 1867, Mastrullo c.

di Bratto (*Ann.*, I, p. 406), si ebbe per inapplicabile l'articolo 386 del cod. di proc. civ. all'opponente non comparso a sostenere la opposizione.

(2) Conf. Cass. Firenze, 26 marzo 1881 (*Riv. Pen.* XIV, 179 e la nota ivi riportata).

vante dell'essere stato l'accusato palesemente armato (Id.).

— In tema di furto violento, non può implicarsi in una stessa questione il porto d'armi insidiose e l'aggravante del vagare nottetempo in luoghi abitati (Id.).

— Il presidente di corte d'assise può proporre come subordinata una questione intorno ad una modalità di fatto, che, sebbene non espressa nella sentenza d'accusa, era tuttavia compresa in genere nella imputazione da essa formolata (1).

Così, in tema di furto, alla questione contenente l'ipotesi d'accusa come autore ed all'altra di complicità per aiuto od assistenza bene è subordinata la questione sulla ricettazione previo trattato, come che non risultante dal dispositivo della sentenza di rinvio, ma dal fatto enarrato in essa. (Cass. Palermo, 20 agosto 1883).

Nota — (a) Di fatti, mentre l'art. 498 cod. proc. pen. nell'ultimo alinea dispone che il presidente debba leggere ai giurati ed, *occorrendo*, spiegare le disposizioni degli articoli 502, 503, 504, allorchè invece nel primo paragrafo prescrive la spiegazione delle questioni, ciò impone recisamente, senza lasciare al presidente la facoltà di decidere se occorra ovvero no. E le prescrizioni dell'art. 498 cod. pen. sono a pena di nullità.

Costituzione di parte civile — Reato di azione privata — Citazione diretta.

Nei reati di azione privata, pei quali ha luogo la citazione diretta dell'imputato su richiesta del pubblico ministero, la costituzione di parte civile può avvenire in qualunque stadio della causa (2). (Cass. Roma—30 marzo 1883—*Riv. Pen.* XVIII—440).

Truffa — Più rei — Vantaggi di un solo.

Sono colpevoli di truffa come agenti principali tutti coloro, che, di accordo, usarono raggiri per carpire una somma di danaro, sebbene questa somma sia andata a beneficio di un solo. (Cass. Torino—20 dicembre 1883—*Legge*, 1884, II, 175).

Frode relativa al commercio — Bilancia alterata — Mancanza di buon peso.

Se in una località si usi dare il buon peso, e si tenga conto anche di esso nello stabilire il prezzo della merce, colui che altera la bilancia in modo da dare il peso giusto, si rende colpevole della frode di cui all'art. 392 cod. pen., perchè la mancanza del buon peso costituisce un danno effettivo al compratore ed un inganno sulla quantità della cosa venduta.

(Cass. Firenze—22 novembre 1883—*Legge*, 1884, II, 174).

Sentenza di rinvio — Firma del cancelliere — Nullità insanabile.

Non possono sanarsi col silenzio le omissioni e le violazioni di quelle forme che attengono alla sostanza di atti giudiziarii e che sono di ordine pubblico; imperocchè, se la parte potrà rinunciare a

ciò che è di diritto privato, purchè alienabile, non potrà mai peraltro rinunciare a quello che costituisce diritto dell'intera società considerata come persona morale, a quello che rappresenta un diritto pubblico, come appunto è la osservanza delle forme prescritte a garanzia della verità della istruzione criminale, della libertà civile e della giustizia, e imprimono all'atto virtù e dignità di sentenza.

Onde è che il cancelliere, che è l'ufficiale pubblico dell'ordine giudiziario, specialmente incaricato d'autenticare le firme dei giudici, lascia, ove manchi la sua firma alla sentenza di rinvio, nella incertezza che il documento di cui si tratta sia stato emanato dai giudici della sezione d'accusa che appaiono averlo firmato. La sottoscrizione del cancelliere è circostanza intrinseca ed essenziale alla validità dell'atto, per modo che, senza questa, l'atto giuridicamente non esiste.

(Cass. Firenze, 4 agosto 1883—*Riv. Pen.* XVIII, 455).

Danni-interessi — Risarcimento — Cognato dell'ucciso — Alimento al suocero.

Al cognato dell'ucciso spetta il diritto pel rifacimento dei danni interessi quante volte per quella morte si riversi in lui l'obbligo degli alimenti al suocero (3). (Cass. Torino, 30 aprile 1883—*Riv. Pen.*, XVIII, 439.)

Nota — La cosa è chiara guardando all'art. 1151 cod. civ., che dispone: « Qualunque fatto dell'uomo che arreca danno ad altri obbliga quello per colpa del quale è avvenuto, a risarcire il danno ». I termini di questa disposizione sono assoluti, generici, non ammettono restrizioni. La legge non accenna neppure alla persona che sia lesa dall'altrui fatto colposo o delittuoso; essa non si preoccupa che del danno, ed è solo in considerazione di questo che ne impone il rifacimento, e con ragione; perciocchè sarebbe contrario ai principii di giustizia e di equità che chi ebbe a soffrire un danno per fatto e colpa altrui, danno che altrimenti non avrebbe risentito, non possa pretendere il rifacimento solo perchè non ne fu la persona direttamente lesa.

Già in questo senso il Voët, commentando la legge *Aquila delle Pandette*, scriveva al num. 11 del suo *Commentario*: *Qua in re si concurrat forte uxor, parentes, liberi, alter alteri praeferendus non est; sed magis unicuique in id, quanti sua interesse docet, actio danda; tum quia singuli non de poena, sed de danno sibi illato reparando contendunt; tum quia haec actio uxori, liberis, similibusque non quia occisi haeredibus adeoque iure haereditario, sed quia loesis ex facto occidentis datur.*

Caccia — Contravvenzione inesistente.

Il destinatario di un cesto contenente, fra altre cose, selvaggina in tempo o luogo di caccia proibita non può essere condannato per contravvenzione alle leggi sulla caccia, quando non si provi che egli conoscesse la esistenza della selvaggina nel cesto.

(Cass. Torino, 18 luglio 1883—*Mon. dei trib.* di Milano, 1883, p. 868).

(1) V. Cass. Torino, 3 dicembre 1880 (*Riv. Pen.*, XIV, 314); cass. Napoli, 9 aprile 1883 (*Id.*, XVII, 479); cass. Roma, 24 giugno 1881 (*Id.*, XVI, 570); cass. Torino, 31 ottobre 1882 (*Id.*, XVII, 218).

(2) V. Cass. Torino, 10 dicembre 1878 (*Riv. Pen.* X, 508); cass. Firenze, 1 maggio 1875 (*Id.* III, 246); cass. Torino, 26 maggio 1869. (*Annali*, III, 257); cass. stessa, 29 luglio 1873

(*Legge*, 1874, 118).

V. *Giurista*, 1883, p. 152 e nota ivi.

V. in senso contrario cass. Roma, 17 novembre 1879. (*Riv. Pen.* XI, 308); cass. Napoli, 23 gennaio 1878 (*Id.* IX, 194).

(3) V. Cass. Torino, 24 Maggio 1878 (*Riv. Pen.*, IX, 67), cass. Palermo, 28 settembre 1878 (*Id.*, IX, 336); stessa cassazione, 3 settembre 1879 (*Id.* XI, 539.)

AVV. CAV. Andrea De Leo — F. A. Acconcia — Direttori

LUIGI PACE gerente responsabile

Salerno — Stab. Tipografico Migliaccio

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

APPUNTI

SUL PROGETTO DEL NUOVO CODICE PENALE

X. Approviamo la soppressione della ipotesi dell'omicidio per mandato. Si è reputato questo un caso di complicità previsto dall'art. 59 e seguenti del progetto, e si sono così eliminati possibili errori giudiziari, concetti giuridici assolutamente erronei. Soventi confondevasi la complicità per istigazione col mandato criminoso; nè era giusta la pena capitale per un omicidio per mandato, ma senza premeditazione.

XI. Lamentammo e lamentiamo l'assoluta deficienza di un'accurata disamina delle cause e dei mezzi, che si adoprano per consumare un eccidio, delle persone che uccidono o che sono uccise, e principalmente l'assenza di una esatta proporzione fra la pena e il reato; perchè non si vollero studiare le molteplici modalità del medesimo, vuoi dal lato del danno, vuoi dal lato del dolo.

XII. Non è più breve la nostra esperienza nei penali giudizi. Ebbene, non ci fu dato mai di ravvisare nell'autore di un omicidio lo impulso della brutale malvagità. Riconosciamo la pochezza della nostra intelligenza; riconosciamo che v'ha scrittori, i quali ammettono questa forma di omicidio, appellandolo *bestiale*; ma noi siam costretti a confessare con tutta lealtà che non l'abbiamo mai compresa. Crediamo invece che questa forma di omicidio possa essere agevolmente accettata da coloro che nella disamina di un reato e delle cause del medesimo si arrestano alla superficie, che non hanno voglia di lavorare, che non vogliono e non sanno elevarsi a considerazioni filosofiche, o approfondire il loro sguardo nelle latebre del cuore umano e fare un esame psicologico, un esame serio e positivo delle condizioni morali del delinquente nei momenti che precedono, accompagnano e seguono la delittuosa azione. Spesso l'omicidio commesso senza che giudice umano avesse potuto accertarne la causa fu confuso coll'omicidio bestiale.

Eppoi che cosa significano queste parole « impulso di brutale malvagità? » Anche un omicidio per lieve causa, per una causa ingiusta, rivela nello agente la sua brutalità, la ferocia dell'animo suo. L'uomo non può mai assomigliarsi alla jena, che, sitibonda di sangue, addenta, uccide e fa a pezzi il primo che gli si para dinanti. Spesso diventa più feroce della jena, ma vi è indotto da una causa. L'intelletto di un altro uomo potrà non iscovrirla, essere tormentato dal dubbio della sua esistenza; ma la causa esiste. Mandate in fumo questo concetto e distruggerete l'uomo. Questi agisce senza causa sol quando ha perduto o in permanenza o in via transitoria il bene dello intelletto o la coscienza delle sue azioni. Quando ha l'uno e l'altra, agisce per una causa. Sarà tal fiata un'allucinazione, una strana, ridicola causa; ma questa è causa gravissima innanzi alla coscienza del colpevole nel momento dell'azione.

Guardando gli atti esterni, direte: questo è omi-

cidio brutale. Se vi fosse permesso di scendere nel fondo della coscienza del colpevole, direste: l'omicidio è feroce; ma il colpevole vi fu indotto da una causa. Spesso il tempo, fatti nuovi che si svolgono per opera del colpevole o di altri han provato che un omicidio, reputato prima brutale, era stato originato da cause non ignobili, come la vendetta di onore e via via. Comprendo adunque l'*homicidium innoxii pro noxio*; ma non comprendo l'omicidio per impulso di brutale malvagità fin quando non mi si rinneghi l'uomo colle immense, varie, e spesso misteriose o contraddittorie passioni che lo agitano in mezzo alla società nella quale egli vive ed opera.

Molti codici non prevedono questa ipotesi; non la prevede il codice toscano, che in molti punti è stato tenuto presente nella compilazione del progetto; non la prevedeva il codice del 1819. Rispetto e m'inchino riverente innanzi al FILANGIERI, al CARRARA e a tanti altri, che riconoscono la possibile apparizione di un omicidio bestiale; ma non accetto la loro opinione.

Il primo ad insorgere contro questa ipotesi fu l'insigne CARMIGNANI, che nelle sue dottissime opere e nelle sue splendide arringhe si rivelò grande scienziato, acuto indagatore del cuore umano. E il NICOLINI giustifica l'operato dei legislatori del 1819, che tolsero l'omicidio bestiale ammesso dalle prammatiche e dalle leggi del 1808. Smettiamo, smettiamo una buona volta la nostra superbia; ricordiamo che *foelix qui potuit rerum cognoscere causas*; rammentiamo che non v'ha effetto senza causa; ricordiamo che il cuore umano è un libro nel quale pochi fortunati, e non sempre, sanno leggere bene e per intero, ricordiamo tutto questo, e dal codice italico sarà bandito l'omicidio per impulso di brutale malvagità.

XIII. E, passando ad altro ordine di considerazioni, non sappiamo punto approvare che, mentre si è ritenuta dal codice la vaga, incerta, strana ipotesi di un omicidio bestiale, mentre all'autore dello stesso va inflitta la pena dei lavori forzati a vita o dell'ergastolo, la maggiore benignità è usata a chi uccide un pubblico funzionario dell'ordine giudiziario od amministrativo, un testimone o perito nell'esercizio di sue funzioni; a chi uccide un infante di recente nato e non ancora iscritto nei registri dello stato civile.

Il rispetto per le pubbliche autorità è la base di ogni ordinamento civile. Non esiste vera libertà quando la dignità del funzionario non è efficacemente tutelata. Mostratevi larghi e generosi verso una determinata classe di cittadini; non ricordate a costoro che vi sono pene severissime per coloro che audacemente osano di ingiuriare, vilipendere, manomettere, ferire, uccidere l'agente della forza pubblica, l'uffiziale pubblico, e allora non avrete più libertà, ma sfrenatezza, prepotenza. La società, in questo caso, non ha più valide garentie; il farabutto trionfa, comanda, impera. Lasciamo certe utopie, la repubblica di PLATONE o la città del Sole di CAMPANELLA; siamo pratici; studiamo la società com'è e non come dovrebbe essere; refreniamo certe sozze passioni e non le sbrighiamo, e, siffatto metodo attuando, potremo con sicura coscienza e non per va-

na pompa affermarci gente libera e civile. Non basta la pubblica istruzione; non basta diffondere sani precetti a larga mano; non basta evocare martirii o splendide memorie; non basta far la voce grossa e parlare da mane a sera dei benefici effetti della libertà; ma è necessario che il legislatore infligga dei serii castighi a chi minaccia di scuotere e di turbare l'ordine sociale, a chi, manomettendo la legge, attenta alla vita o alla personale integrità dei suoi rappresentanti o dei suoi esecutori.

XIV. Lo stesso è a dirsi per chi uccide colla volontà di uccidere un testimone o perito, per causa della testimonianza già resa o della perizia fatta o mentre sono nell'esercizio del loro ufficio. Questo reato, più che la vita umana, la integrità delle persone, offende la pubblica giustizia. La base di ogni onesto giudizio, sia in materia civile, sia in materia penale, è la prova che si svolge o col mezzo dei testimoni o col mezzo dei periti. La società, con leggi energiche, deve tutelare efficacemente la persona del testimone o del perito e deve fare a tutti comprendere che vi sono pene severissime per coloro che ostacolano l'affermazione del vero da parte del testimone o perito. Quando costoro si vedranno seriamente garentiti dalla società, deporranno secondo verità e coscienza e diranno tutto quello che è a loro conoscenza. Ma se questa garanzia vedranno mancare, per amor di pace, perchè non tutti hanno la potenza di tramutarsi in eroi, perchè molti hanno cara la vita e le sostanze, o taceranno o altereranno il vero.

In tal caso la sentenza dei magistrati rappresenterà un errore e la società rimarrà scossa dalle fondamenta; la mancanza di sufficiente tutela del testimone o perito annullerà i diritti più sacri; la verità e la giustizia, basi di ogni civile società, vaniranno e, più che ricorrere all'autorità del magistrato, prevarrà la legge del più forte. Ognuno si farà giustizia colle proprie mani e certi sistemi, condannati dalla civiltà, ritorneranno a galla.

Si badi, a tutto questo, si consideri che la minaccia di una pena grave in molti casi non è una fiaba, ma allontana l'uomo dal delitto e siam certi che il legislatore stabilirà la pena di 30 anni di prigionia almeno a chi uccide un pubblico ufficiale, un testimone, un agente di forza pubblica, un perito per causa o nell'esercizio di sue funzioni.

XV. E qui ci si conceda una parola sulle persone indicate nel num. 2 dell'art. 326 del progetto.

Col progetto SAVELLI si sopprime la parola « notaio » adoperata nel progetto ZANARDELLI e ne comprendiamo facilmente la ragione, quantunque nulla sia detto nella relazione SAVELLI. Il notaio è un pubblico ufficiale. Indicato questo, riusciva inutile parlare del notaio.

Noi avremmo voluto che si fosse aggiunto anche l'avvocato.

Tutti riconoscono la nobiltà, la santità e la difficoltà della missione dell'avvocato; tutti ripetono le belle parole del DUPIN e di altri; tutti ne elevano a parole l'ufficio; ma nessuna legge lo garentisce nell'adempimento del suo dovere.

Col progetto s'infliggono pene gravissime all'avvocato che vien meno ai suoi doveri o li viola; ma nessun articolo lo tutela nella sua dignità e nel suo ufficio.

Se l'avvocato è ingiuriato, percosso, ucciso nell'esercizio delle sue funzioni o per causa delle medesime, alle quali spesso è chiamato d'ordine di chi dirige i dibattimenti e gratuitamente l'autore delle ingiurie, delle percosse, dell'omicidio sarà punito come se avesse ingiuriato, percosso o ucciso un privato qualunque. Invece una guardia municipale, di P.^a S.^a, un carabinieri, una guardia campestre meritano dalla legge maggiore garanzia dell'avvocato, che è parte essenziale nei giudizi, il cui intervento

è comandato dalla legge, e se per l'esercizio del suo ufficio è bastonato o altrimenti offeso, la legge lo considera come un privato. Eppoi si vuole la indipendenza dell'avvocato; che egli si mostri tetragono dinanzi al fremito delle passioni popolari; che egli si esponga a qualunque pericolo pur di dire il vero, pur di rassegnare tutte le ragioni, che sostengono la sua tesi, che mostri il maggiore coraggio civile e via via! — Si badi anche a questo dai nostri legislatori e siam certi che il nostro voto verrà accettato.

XVI. Approviamo il concetto consacrato nel progetto intorno alla penalità del veneficio.

La pratica ha insegnato e insegna che vi possono essere venefici senza premeditazione. Talvolta sono prodotti da una momentanea volizione, nell'impeto, da una deliberazione e non da una premeditazione.

Erronea perciò era la pena di morte fissata per ogni veneficio dal codice penale in vigore; perocchè questa pena, che oggi si traduce in quella dell'ergastolo, è bene atteggiata quante volte si avveleni con premeditazione.

Erronei altresì sono il codice penale toscano e il progetto VIGLIANI, che escludono la figura del veneficio e lo ripongono fra gli omicidii volontari semplici, perocchè nel veneficio, sia esso deliberato, sia premeditato, vi è sempre la *insidia*, la minorazione della difesa della vittima, il maggior danno sociale.

Bene ha fatto quindi l'autore del progetto nell'irrogare una pena all'avvelenatore superiore a quella che infligge al semplice omicida; bene ha fatto quando ugual trattamento egli usa a chi uccide con gravi svizie, o a chi uccide i parenti e affini designati nel num. 1 dell'art. 326.

(Continua)

ANDREA DE LEO

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Incanti comunali — Offerte segrete — Chiusura delle schede.

Le offerte dei concorrenti alle aste, ai termini dello art. 95 del regolamento di contabilità, debbono essere chiuse in pieghi sigillati con impronta a *cera*, e non già a *gomma* o con *ostia*, con bollo a secco o ad olio, giacchè con quest'ultimo metodo le offerte stesse possono venire facilmente aperte, senza che il bollo impressovi subisca alcuna alterazione. (Circ. Min. Tesoro, 8 settembre 1883.)

Bilanci comunali — Stanziamenti d'ufficio — Deputazione provinciale — Diffida al comune — Provvedimenti finanziari — Strade obbligatorie.

È principio di dritto comune che il provvedimento della deputazione provinciale relativo allo stanziamento in bilancio delle spese obbligatorie dev'essere sotto pena di nullità preceduto dal diffidamento al comune (Giuris. associata); tuttavia, in mancanza di speciale reclamo in proposito, non ne deriva la nullità del provvedimento della deputazione stessa (id).

Tale diffidamento non può essere supplito con una lettera del prefetto (cons. stato 26 ag. 1882.)

Lo stanziamento d'ufficio delle spese obbligatorie nei bilanci comunali è un atto giurisdizionale deferito dalla legge alla deput. prov., che non può da essa venire delegato ad altra autorità, come accade di tutte le competenze che emanano direttamente dalla legge (Giuris. associata.)

La deputazione provinciale, nello stanziare una data somma in via d'ufficio nel bilancio comunale

per sopperire ad una spesa obbligatoria, non può disporre dei mezzi finanziari, ma deve lasciare che il comune provveda da sé coi mezzi opportuni (Giuris. costante.)

Nè può ordinare la riduzione di altrettanta somma sopra un articolo di uscita del bilancio, operando così un vero storno da una ad altra categoria (id.)

Però qualora pel rifiuto del comune abbia essa deputazione eseguito d'ufficio i necessari stanziamenti, e per la riluttanza del comune a provvedere i fondi relativi, abbia determinato i mezzi per conseguire il pareggio, senza essersi interposto ricorso a termini di legge, non può più il consiglio comunale provvedere al disavanzo in modo diverso da quello decretato dalla detta deputazione (Giuris. non più discutibile.)

Gli stanziamenti d'ufficio per le strade obbligatorie debbono essere fatti dal prefetto e non dalla deputazione provinciale, ed i ricorsi dei comuni devono essere trasmessi al ministero dei LL. PP.

(Cons. stato 29 aprile e 24 maggio 1881 — Giurisprudenza ass.)

La deputazione provinciale sulla richiesta del prefetto non può rifiutarsi a fare tali stanziamenti, e qualora ricusi di spendere la propria giurisdizione, bisogna provvedervi con decreto reale, inteso il comune, ai termini dell'art. 141 della legge (Giuris. fermata.)

Liste elett. politiche—Applicazione dell'art. 100 della legge 22 gennaio 1882.

Venne proposto a questo ministero il quesito, se nella formazione delle liste elettorali politiche pel 1884 si possono iscrivere i cittadini che ne facciano domanda a norma dell'art. 100 della legge elettorale politica.

Il consiglio di stato, a cui fu sottoposta la questione ha opinato, che la disposizione transitoria dell'art. 100 sia esaurita colla formazione delle liste elettorali politiche del 1882 e del 1883, per le seguenti considerazioni:

« Che dalle parole del citato articolo apparisce, che la disposizione transitoria in esso contenuta, applicandosi esclusivamente alle liste elettorali formate in esecuzione della legge durante due anni dalla promulgazione di essa, rimane pienamente esaurita colla formazione della prima lista elettorale per l'anno 1882 e colla formazione della seconda lista elettorale per l'anno 1883.

« Che dagli atti del parlamento risulta in modo incontestabile che tale e non altra è stata la precisa intenzione del legislatore.

« Che infatti nella tornata del 27 giugno 1882 della camera elettiva la commissione avendo proposto, che l'articolo predetto cominciasse colle parole « sino a tutto l'anno 1885 nelle liste elettorali che verranno formate in esecuzione della presente legge « saranno iscritti... », ed avendo invece il Ministero proposto che si dicesse: « nella prima lista che sarà formata in esecuzione della presente legge verranno iscritti... », la Commissione, mentre si dichiarò disposta a ridurre il numero degli anni dell'applicazione dell'articolo transitorio, espresse però il desiderio « che non fosse così ristretto che passati i « primi tre o quattro mesi necessari alla prima formazione delle liste senza più riguardare o l'ignoranza o l'incomodi, od anche la tiepidezza, fosse assolutamente la porta chiusa, » pose quindi la seguente modificazione:

« Nelle liste elettorali che verranno formate in esecuzione della presente legge, durante due anni « dalla promulgazione, saranno iscritti anche coloro ecc. ecc.

« Ed affinché questa modificazione fosse intesa nel suo vero senso la commissione soggiungeva:

« Insomma essa allarga quel tempo, che il mini-

« stero assegna solo al periodo che passa fra la formazione delle prime liste, a due anni, il che vorrà « dire formazione e revisione ».

« Che il ministero fece adesione alla proposta della commissione, la quale fu immediatamente votata. Che in questo senso la disposizione venne intesa anche nel senato del regno.

« Che trattandosi di una disposizione, che deroga al dritto comune elettorale, non vuole essere intesa per via d'interpretazione oltre i limiti in essa chiaramente determinati.

« Che del resto, prescindendo anche dalle dichiarazioni del ministero, della commissione e dei voti del parlamento, il senso che si attribuisce all'articolo 100 è evidentemente quello che è fatto palese dal proprio significato delle parole secondo la connessione di esse.

« Che infatti l'articolo autorizza le iscrizioni eccezionali e transitorie « nelle liste elettorali che verranno formate in esecuzione della presente legge « durante due anni dalla promulgazione della legge « stessa », e sta infatti che durante i primi due anni vennero formate due liste elettorali; che per formarne una terza bisognerebbe uscire dal secondo anno ed entrare nel terzo; ed arrivare sino al 30 giugno, giorno della decretazione definitiva delle liste, mentre i due anni della promulgazione della legge scadono il 22 gennaio 1884.

Che la dichiarata e manifesta intenzione del legislatore si fu di ammettere nel primo anno le iscrizioni di favore per la prima formazione delle liste e nel secondo la revisione delle liste stesse.

Il ministero associandosi al suesposto parere, e comunicandolo ai signori prefetti per opportuna loro norma, avverte abbondantemente che i cittadini, i quali si credessero lesi nei loro dritti, hanno aperta la via dei reclami nelle forme volute dalla legge (Circ. Min. Int. 10 genn. 1884).

Comuni — Mutamento di rappresentanza — Nuovo consiglio — Insediamento.

Quando avviene il cambiamento della rappresentanza comunale per essere aumentato il numero dei consiglieri non solo, ma anche per essere variato il censo elettorale, il nuovo consiglio entra immediatamente in carica e non già nella prima seduta della tornata autunnale. (Cons. stato, 11 agosto 1883 — adottato).

Deliberazioni comunali — Capitolato col segretario — Votazione.

La deliberazione comunale che stabilisce un capitolato per un novennio col segretario dev'essere presa a voti segreti; in ispecie quando la deliberazione stessa sia fondata nell'apprezzamento delle qualità personali del segretario medesimo (1). (Cons. stato 20 ottobre 1883 — adottato).

Tassa di registro — Contratti di mutui — Ferrovie.

In virtù della legge 29 luglio 1879 sono sottoposti alla tassa fissa di una lira, e non proporzionale, quei contratti di mutuo che siano stipulati per la costruzione di strade ferrate concesse e non solo autorizzate, alle persone concessionarie; e quelli stipulati dalle provincie, dai comuni e loro consorzi coll'amministrazione della cassa dei depositi e prestati in rappresentanza della cassa delle strade ferrate (istituita colla predetta legge), allo scopo di pagare i concorsi e le anticipazioni per tali costruzioni.

La deputazione provinciale che ha contratto un mutuo colla cassa di risparmio per anticipare al governo la somma occorrente per la costruzione di una strada ferrata autorizzata, non può avvalersi della succitata legge. (App. Milano, 27 luglio 1883).

(1) Giuris. fermata.

Tassa di registro — Conferimento di appalto in società.

Conferendo un appalto in società, è dovuta la tassa stabilita dall'art. 49 della tariffa sul cumolo dei prezzi e corrispettivi pattuiti per l'appalto, secondo le norme fissate dall'art. 40 della legge di registro. (Cass. Roma, 17 luglio 1883 — *Boll. dem.*; 1883; 1347).

Nota — L'atto col quale l'aggiudicatario di un appalto si associa altra persona per l'esercizio dell'appalto stesso, con compartecipazione dei soci in rate uguali ai lucri e alle perdite, è soggetto alla tassa graduale di costituzione di società, di cui al num. 77 della tariffa di registro, ragguagliato al montare complessivo del canone d'appalto non alla tassa proporzionale di cessione d'appalto, di cui all'art. 47 della tariffa. (App. Napoli, 28 giugno 1878 — *Boll. giurs. amm.*; vol. V, 4, 465).

— L'atto col quale un appaltatore per la costruzione di un lavoro si associa ad altre due persone per la costruzione medesima, chiamandole a parte dei lucri e delle perdite, pone in essere una cessione d'appalto, e non già un contratto di società, passibile della tassa proporzionale da liquidarsi sopra due terzi del valore dell'appalto. (Trib. Salerno, 18 giugno 1866).

Opere pubbliche comunali — Appaltatore — Ritardo nell'esecuzione — Penalità.

Qualora un appaltatore di opere pubbliche comunali ne ritardi l'esecuzione, per modo che il comune ai termini dell'art. 341 della legge sui lavori pubblici, deve chiedere la risoluzione del contratto, dopo avvenuto cioè l'appaltatore medesimo resta esonerato dalla penale giornaliera prevista dal contratto stesso. (Cass. Torino, 5 luglio 1883).

Nota — L'amministrazione appaltante non ha facoltà di fare eseguire d'ufficio i lavori che furono ritardati e interrotti non per causa imputabile all'appaltatore, ma per erroneità ed ineseguibilità del progetto dichiarato dal giudizio del magistrato, a senso dell'art. 341 della legge 20 marzo 1865. (Cass. Torino, 9 febbraio 1883 — *Giurista*, a. 1883 p. 90). Quando, non ostante il diffidamento e la protesta pel ritardo dell'assuntore, il committente (comune) gli lasciò compiere l'opera e la ricevette, potrà bensì chiedere il risarcimento dei danni per la ritardata esecuzione, ma si preclude la via ad ottenere la risoluzione del contratto (App. Torino 2 sett. 1867 — *Giuris.*, 1867, p. 633).

Consiglio comunale — Ordine del giorno — Dimissioni della maestra.

Quando l'ordine del giorno reca « *provvedimenti da prendersi sul conto della maestra di grado superiore* » il consiglio comunale può benissimo occuparsi delle dimissioni date dalla maestra stessa. (Cons. stato 11 maggio 1883. adottato).

Nota — Messa all'ordine del giorno la proposta per la riconferma o no degli impiegati comunali, non occorre una singola votazione per ciascuno impiegato, bastando in conformità della proposta stessa una sola deliberazione ed un solo verbale. (Cons. stato, 19 ottobre 1882 — adottato).

V. pure l'altro parere del 26 gennaio 1883, riferito dal *Giurista*, a. 1883, p. 107.

La giurisprudenza ha ritenuto che le deliberazioni prese sopra oggetti non indicati espressamente sono valide, quando siano virtualmente compresi nell'ordine del giorno o ne siano una conseguenza immediata o prevedibile, onde resti allontanato qualunque sospetto di sorpresa.

Nella generica locazione « *trattazione intorno alle pubbliche scuole* » è compreso qualsiasi provvedimento sia rispetto al materiale, sia rispetto al personale delle scuole medesime.

Così pure con la proposta messa all'ordine del giorno « *provvedimenti sul segretario* » può prendersi qualsiasi deliberazione riguardante l'ufficiale municipale nei suoi rapporti col comune, e però anche il licenziamento. (Giuris. ad.)

Nella proposta « *Bilancio 187...* » non è compreso il riordinamento del servizio. (Cons. stato 5 maggio 1876).

L'ordine del giorno « *una domanda del segretario* » non è sufficiente per dare ai consiglieri l'annuncio che vuolsi impegnare il comune ad una capitolazione di cinque anni. (Cons. stato 15 luglio 1876).

Quando il consiglio comunale è autorizzato a deliberare sulla riforma di un ramo di servizio, può prendere provvedimenti pel personale, quindi collocamento a riposo e licenziamento degli impiegati ecc. (Giuris. costante).

Con l'ordine del giorno « *permesso di assenza al segretario per nomina ottenuta in altro comune* » si può confermare quel segretario, aumentargli lo stipendio e concedergli una gratificazione per straordinari servizi resi. (Cons. stato, 1 aprile 1882 — adottato)

Comuni — Commissario prefettizio — Indennità — Computo.

Qualora il municipio, appena arrivato il commissario prefettizio, si conformò agli ordini avuti, e le distanze siano tanto brevi da potersi compiere il viaggio di andata e ritorno nello stesso giorno, il commissario ha dritto ad avere un sol giorno della diaria, oltre le indennità di viaggio. (Cons. Stato, 4 agosto 1883).

Guardie campestri — Licenziamento — Competenza della giunta comunale.

Il deliberare intorno al licenziamento delle guardie campestri spetta alla giunta municipale, essendo comprese nel novero dei salariati.

È nullo quindi il licenziamento deliberato dal consiglio comunale. (Cons. Stato, 19 agosto 1883 — adottato).

Strade vicinali — Lavori — Ruoli di ripartizione delle spese.

I ruoli definitivi di ripartizione fra gli utenti delle vie vicinali delle spese occorse per lavori straordinari di riparazioni debbono essere compilati dopo che i lavori stessi si sono eseguiti.

Qualora gli utenti, o la giunta comunale d'ufficio, abbiano compilato precedentemente per qualsiasi ragione un ruolo provvisorio d'esazione, debbono compilarne e pubblicarne un altro definitivo dopo eseguiti i lavori, contro il quale gli interessati hanno dritto a reclamare. (Decreto reale 16 novembre 1883. — Comune di Spineto).

Sanità pubblica — Ubicazione dei cimiteri.

A condizioni uguali in tutto il resto, e quando i luoghi di seppellimento non siano così declivi che le acque piovane abbiano a trascinare sul piano dell'abitato sostanze corrotte per putrefazione, ed abbiano ad esporre il terreno a scoscendimento, la situazione elevata dei cimiteri in tesi generale è sempre preferibile a quella nei bassi fondi.

(Parere del Consiglio superiore di sanità, 29 settembre 1883) (*Man. degli amm.*, 1883 p. 380)

Idem — Fosse carnarie e cimiteri a tumulazione.

Non si può mai approvare il sistema di seppellire i cadaveri nelle fosse carnarie, perchè esso è contrario alla igiene pubblica, ed è proibito dall'articolo 76 del regolamento generale sanitario 6 settembre 1874 num. 2120.

Data l'impossibilità assoluta di costituire un cimitero a sistema d'inumazione, nel caso non si possa

rinvenire una località ed un terreno adatto allo scopo, il sistema delle fosse sepolcrali in piena terra non può surrogarsi che dalla costruzione di nicchie e locali murati, capaci di un solo cadavere, destinati a rimanere ermeticamente chiusi fino alla totale decomposizione del cadavere, ed in ogni caso non suscettibili di rinnovazione se non dopo il decorso dei dieci anni prescritti dal regolamento citato.

Quando però questa surrogazione occorra, deve sempre essere consentita caso per caso in via eccezionale e *sub conditione* dal ministero, il quale si pronuncerà su analogo verbale del consiglio provinciale sanitario, che abbia pienamente confermata la relazione di visita sopra luogo di apposita commissione, da cui risulti chiaramente dimostrato che in tutto il territorio del comune in cui dovrebbe sorgere il cimitero ed in quello dei comuni finitimi non è stato possibile di rinvenire una località adatta ad erigervi un cimitero a sistema di inumazione.

(Nota del Ministero dell'interno, — dicembre 1863, al Prefetto di Catania — *Man. degli amm.*, — 1883, p. 330).

Elezioni amministrative — Decisione del Consiglio — Appello del P. M. — Lite vertente — Giudizio avanti la Corte dei conti — Accettazione della sentenza — Cosa giudicata.

Per l'art. 139 della legge sull'ordinamento giudiziario il P. M. ha facoltà di interporre appello dalle decisioni dei consigli comunali in quanto riflettano la capacità legale dei cittadini ad essere elettori ed eleggibili.

V'ha lite vertente a sensi e per gli effetti degli articoli 25 e 208 della legge com. e prov., anche quando la controversia sia portata davanti all'autorità amministrativa, in specie alla corte dei conti. La lite è vertente fino a che la sentenza non è stata accettata o non è passata in cosa giudicata.

(Corte d'app. di Venezia 30 ottobre 1883 — *Legge*, 1884, 197).

Danni — Deviazione dell'asse stradale — Occupazione parziale — Distinzione — Strada abbandonata — Manutenzione.

Non può applicarsi il criterio di indennizzo stabilito dall'art. 40 della legge sulle opere pubbliche nei casi di occupazione parziale di un fondo, al caso di una deviazione dell'asse stradale ordinata dall'autorità pubblica, per effetto della quale resti deprezzato un tratto delle proprietà fronteggianti l'antica strada.

Tuttavia è dovuta una indennità quando il deviato viene a gravare i fronteggianti di una servitù o cagiona un danno permanente derivante dalla perdita o diminuzione di un diritto.

Nemmeno è tenuta l'autorità pubblica che ordinò la deviazione, alla spesa di manutenzione del tronco di strada, che restò abbandonato e che costituisce l'accesso agli edifici ivi esistenti.

(Corte app. di Catania, 7 dicembre 1883 — *Legge*, 1884, p. 199).

Impiegati comunali — Licenziamento — Rivalsa dei danni — Congedo ingiurioso — Danni morali — Autorità giudiziaria.

Il potere giudiziario è competente a conoscere i motivi del licenziamento dato, fuori termine, dal comune ad un impiegato, e ciò all'effetto del competente indennizzo.

L'impiegato, che fu licenziato in modo ingiurioso, ha dritto al risarcimento del danno morale per la patita umiliazione e per la diminuzione del suo buon nome verificatosi nell'estimazione pubblica (App. Ancona, 14 aprile 1883.)

Nota — La prima tesi è ora pacificamente e con-

cordemente accettata dalla giurisprudenza amministrativa e giudiziaria (V. *Giurista*, 1883, p. 193 con le note di rimando.)

Sulla seconda tesi la corte ha osservato:

« L'onore e la reputazione sono beni preziosi dell'essere umano, e quindi la privazione per fatto altrui di questi beni è un danno morale che deve essere risarcito. Nella specie il diritto del BARBONEI ad ottenere l'indennizzo del danno morale ha il suo giuridico fondamento nel dispiacere, nella patita umiliazione del suo buon nome, nella pubblica estimazione per il fatto ingiusto del licenziamento, tanto più pregiudizievole e quindi meritevole di maggiore emenda e riparazione, onde venne motivato, che gettando il discredito sulla onorata riputazione del professore valeva ad intaccare quella stima e quella civile confidenza, alla quale ha dritto ogni onesto uomo. Se non che, non potendosi avere la prova specifica di questi danni morali, perchè morali sono ancora gli elementi da cui risultano, e come tali non possono adeguatamente compensarsi, è di necessità che in siffatti casi il tutto sia abbandonato al prudente e sano criterio del giudice che, tenuto calcolo dei vantaggi perduti dal danneggiato, procurerà attribuirgli una somma capace a computare in certa maniera le perdite sofferte, rendendole meno dolorose.

« E tenuto conto nel fatto in esame delle qualità della persona, della sua condizione sociale, e di tutte le circostanze del caso, il risarcimento a lui dovuto va giustamente determinato nella somma di L. 15000. Per questi motivi ecc. »

Dazio comunale — Ferro ed acciaio lavorato — Ferramenta — Piombo.

I metalli non costituiscono per sé soli una speciale categoria di generi tassabili, ma essi possono essere assoggettati a dazio comunale solamente quando entrano nella categoria dei materiali da costruzione, od in quella dei mobili ossia arredi da stanza.

Entrano tra i materiali da costruzione delle case e degli edifici in due modi: 1.° quando sono in barre, lastre, verghe, bande e fili, perchè sotto questa forma preparatoria facilmente si prestano ad essere convertiti in ferramenta ad uso degli edifici ed in gran parte sono poi effettivamente ridotti a tale uso; 2.° quando sono già ridotti in ferramenta, come gli arpioni, le bandelle, le maniglie delle porte e delle finestre, le toppe, i mascheroni, le inferriate, le grate, le chiavi da volta, le colonnine ed i pezzi per la costruzione dei cancelli, i tubi ed i canali per la condotta delle acque e simili.

Devono invece andare esenti da dazio i metalli in pani o masselli od in rottami come materie prime, non atte all'immediato consumo senza una lunga trasformazione; gli strumenti rurali e fabbrili per le arti e mestieri; le macchine, i vasellami, le armi e gli attrezzi di uso domestico.

Si fa solo eccezione pel piombo che anche in pani od in rottami serve da materiale da costruzione per saldatura delle cancellate nelle pietre e può con facilità essere fuso e gettato in stampe ad uso dei piccoli ornati nelle cancellate medesime.

(Nota del Ministero delle finanze, 2 dicembre 1882).

Elezioni — Ufficio dei presidenti — Attribuzioni — Riassunzione di voti — Schede — Indicazioni sufficienti.

L'art. 73 della legge elettorale politica commette all'ufficio dei presidenti di riassumere i voti dati in ciascuna sezione, senza poterne modificare l'operato; epperò, attribuiti dalle sezioni ad un candidato i voti risultanti da schede che gli uffici delle stesse sezioni ritennero esprimessero il nome di quel candidato, non è lecito all'ufficio dei presidenti correg-

gere tale operato e, non tenendo calcolo di quei voti, proclamare eletto un altro candidato.

Deve ritenersi che portino sufficiente indicazione della persona e quindi attribuirle a CIARDI GIOVANNI le schede scritte col nome di CARDI GIOVANNI.

(*Giurisprudenza parlamentare* — Tornata 6 dicembre 1883, III collegio di Firenze — Elezione CIARDI).

Giunta parlamentare per le elezioni — Giunta per la verifica dei Deputati impiegati — Elezioni dirette a completare le vacanze dei sorteggiati — Competenza a conoscerne la validità.

La giunta per le elezioni, e non quella per la verifica del numero degli impiegati deputati, è la sola competente a conoscere della incompatibilità e della ineleggibilità dei deputati impiegati, eletti in surrogazione di quelli che, verificatasi l'eccedenza nel numero degli eletti nelle elezioni generali, furono esclusi dalla sorte dal parlamento.

(*Id.*, tornata 15 dicembre 1883 — Collegi di Pesaro Urbino, Vicenza I, Treviso II, Bologna I — Elezioni DOTTO DE' DAULI, BRUNIALTI, LUZZATTI e PANZACCHI).

Impiegati dello stato o retribuiti a carico dello stato — Professori — Insegnanti in scuole tecniche sussidiate dal Ministero — Professore nell'istituto di belle arti di Bologna — Ineleggibilità.

La ragione a cui si ispirò la legislazione italiana nel sancire gli elementi di ineleggibilità, e la pratica giurisprudenza della Camera parificarono in ogni caso lo stipendio diretto, che possa percepire un professore dalle casse dello Stato, a quello indiretto che possa invece percepire materialmente dalle casse di un comune o di una provincia, quando siano allo scopo di tale insegnamento sussidiate dallo stato.

Epperò è ineleggibile a deputato chi è insegnante in una scuola tecnica municipale, la quale sia in ogni anno sussidiata dal ministero, come le altre scuole tecniche della stessa natura.

L'istituto di belle arti di Bologna non conferisce diplomi e non è quindi compreso fra quelli contemplati dall'art. 97 della legge elettorale, che dichiara eleggibili i professori ordinari delle università e degli altri pubblici istituti nei quali si conferiscono i supremi gradi accademici.

Il professore in questo istituto deve quindi ritenersi per ineleggibile; e come tale dovrebbe pur sempre aversi, anche quando si volesse ammettere l'istituto predetto possa considerarsi per un istituto superiore, se contemporaneamente il professore riunisce la carica di bibliotecario e direttore dell'istituto medesimo, il cui assegno fa carico al bilancio dello stato; perchè, a tenore dell'art. 26 dello statuto dell'istituto, l'ufficio di bibliotecario non è necessariamente congiunto con quello di professore. (Art. 4, legge 3 luglio 1878 e 97 legge elettorale politica).

(*Id.* — Tornata 15 dicembre 1883 — Elezione DOTTO DE' DAULI e PANZACCHI)

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Legato — Somma pagabile a termine — Dissipamento del patrimonio — Provvedimenti conservatorii (cod. civ., art. 855, 856, 1171, 1176).

Il debitore di un legato a termine, che, dissipando il patrimonio ereditario, metta in pericolo le ragioni del legatario, può dall'autorità giudiziaria essere obbligato a dar cauzione, non ostante che da sif-

fatto obbligo sia stato egli dispensato nel testamento.

(Cass. Napoli, 4 agosto 1883 — *Foro it.*, 1883, col. 1230).

Servitù — Muro di confine — Nuove costruzioni — Distanze. (Cod. civ., art. 570, 571, 587).

Il vicino che per addossare nuove costruzioni non voglia approfittare del muro esistente sul confine, tuttochè ne abbia acquistata la comunione, deve tenersi alla distanza di tre metri dal muro stesso.

Non è applicabile al caso la disposizione dell'articolo 287 del cod. civ., che per l'apertura di vedute dirette o finestre a vantaggio di costruzioni già esistenti, esige soltanto la distanza di un metro e mezzo.

(*Id.*, 21 luglio 1883 — *Id. id.*, col. 1232).

Compromesso — Eccesso di mandato — Ratifica — Effetti — Art. 1651 cod. civ.

Consentito un compromesso tra una parte ed il procuratore dell'altra, non munito di poteri sufficienti a compromettere, la parte, che ha personalmente consentito, non può dedurre la nullità del compromesso, ove il lodo le sia contrario, per difetto di necessari poteri nel mandatario, se il mandante ratifichi l'operato di costui. (Cass. Napoli, 21 febbraio 1883 — *Giurisp. It.*, 1883, I, 523).

Nota — Riportiamo una osservazione del Ricci, che ci par giusta:

« Se il mandatario, come si è verificato nella specie di che si occupa la riportata sentenza, ha dato alla persona con cui contrattava sufficiente notizia delle ricevute facoltà, in tal caso l'obbligazione non sorge nè rimpetto al mandante, che non ha in alcun modo prestato il suo assenso, nè rimpetto al mandatario che non ha inteso obbligarsi personalmente, ne è tenuto ad alcuna garanzia, giusta il disposto dell'art. 1651. Or, se non v'ha obbligazione, se questa non è legalmente esistente, è egli possibile ratificare il nulla? In questo caso, adunque parliasi impropriamente di ratifica; quindi l'obbligazione, che non esisteva dapprima, può cominciare ad esistere allorchè il consenso prestato dal mandante va ad incontrarsi con quello prestato dalla persona che ha contrattato col mandatario. Ma se il momento, in cui l'incontro di questi due consensi dovrebbe verificarsi, la persona, che ha contrattato col mandatario, ha già ritirato il suo, l'incontro non può aver luogo, ed è perciò impossibile che l'obbligazione sorga. Ritenuti pertanto i fatti quali risultano dalla riportata sentenza, sembra a noi che l'applicazione dei principii generali di diritto esiga una diversa soluzione della controversia ».

Mandato — Mandatario che agisce in proprio nome — Creditori del mandatario — Art. 1844 cod. civ.

Quando il mandatario, agendo in nome proprio, acquisti un diritto, il mandante è ammesso a intervenire in giudizio e dimostrare che il diritto gli appartiene, ove i creditori del mandatario lo abbiano sequestrato.

(Cass. Roma, 10 maggio 1883 — *Giurisp. It.*, 1883, I, 511).

Nota — La giurisprudenza, nel caso in cui il mandatario abbia agito in nome proprio, riconosce nel mandante il diritto di citare in giudizio tanto il mandatario, quanto la persona con cui questi ha contrattato, per ottenere che il contratto sia eseguito in suo favore. Cf. Cass. Firenze, 1 luglio 1878. (Racc. XXXI, I, 104). *A fortiori* quindi il mandante può far valere il diritto che gli appartiene, quantunque il mandatario lo abbia acquistato senza rivelare la persona per conto della quale agiva, contro il creditore del mandatario, il quale esercitando il diritto che spetta al suo debitore, non può eser-

ciarlo che nel modo in cui questo gli appartiene, e non diversamente. (Nota della *Giurisprudenza*).

Committente — Responsabilità dipendente dal fatto del commesso — Art. 1153 cod. civ.

Il committente risponde tanto del danno prodotto dal commesso nell'esercizio degli atti consentitigli quanto di quello dipendente da esercizio di atti permessi o tollerati e che sono d'altronde consoni all'indole dei servizi che il commesso presta. (Cass. Torino, 5 maggio 1883 — *Id.*, id., 521).

Nota — Sull'indole dei rapporti che debbono passare tra commesso e committente, allo scopo di rendere quest'ultimo responsabile del fatto dell'altro, cf. Cass. Torino, 27 giugno 1878. (*Racc.* XXX, 1, 1129); Cass. Roma, 21 febbraio 1879 (*ivi*, XXX, I, 308); Cass. Firenze, 5 dicembre 1881 (*ivi*, XXXIV, I, 1, 115); Cass. Torino, 7 aprile 1875 (*ivi*, XXVII, I, 728). Il committente, per esimersi da responsabilità, non è ammesso a provare di non aver potuto impedire il fatto del commesso. Cf. appello Torino, 10 aprile 1877 (*ivi*, XXIV, II, 754). (Nota della *Giurisprudenza*).

Congregazione di carità — Beni destinati ai poveri — Amministrazione. (L. 3 agosto 1862, art. 4, 29).

Per gli articoli 4 e 29 della legge sulle opere pie 3 agosto 1862, è esclusa l'ingerenza della congregazione di carità nell'amministrazione dei beni destinati genericamente a favore dei poveri, tuttavolta che nell'atto di fondazione si trovi determinato lo stabilimento, opera pia od istituto a cui quell'amministrazione debba spettare.

La congregazione di carità non può ingerirsi in questa amministrazione neppur quando l'istituto od opera, a cui fu affidata dalla fondazione, la trascuri o non se ne sia incaricata.

(Cass. Torino, 7 settembre 1883 — *Id.*, 1883, col. 1237).

Nota — Scopo della legge sulle opere pie e del relativo regolamento è bensì stato quello di provvedere che tutti gli istituti di carità e di beneficenza adempiano scrupolosamente la loro propria missione e raggiungano i fini per cui furono fondati, ma il consacrare un vincolo di dipendenza dell'uno verso l'altro istituto non è punto entrato nelle viste del legislatore, il quale ha pensato invece che potesse all'uopo bastare il sistema di vigilanza continua, severa e molteplice da lui organizzata, congiunto colla facoltà fatta, in casi eccezionali, al potere esecutivo di apportare modificazioni anche radicali agli ordinamenti dell'opera pia ed al modo suo di funzionare.

Nome patronimico industriale — Usurpazione — Concorrenza sleale

(V. nella parte III, del presente numero pag. 32.)

Parte III.

Giurisprudenza penale

Questioni ai giurati

Affermata la prima quistione sull'autore dell'omicidio, negandosi l'altra della legittima difesa, non possono i giurati, senza contraddirsi, negare la terza quistione intorno alla volontà del colpevole. (Cass. Napoli, 13 luglio 1883 — *Filangieri*, 1884, I).

Nota — È una quistione presentata la prima volta innanzi alla nostra corte suprema da che funziona in mezzo a noi la giuria, nè poteva essere meglio risolta.

« Ora prevale in Italia, osserva l'illustre consigliere CASELLA, estensore della elaborata e dotta sentenza, la teoria, che nelle cause degli omicidii per legittima difesa, la quistione sul fatto principale ponga da parte la volontà dell'imputato, rimanendo ad affermarsi dopo negata la legittima difesa. Però l'individuo che uccide l'ingiusto aggressore, vuole ad ogni costo salvarsi, ed in conseguenza in lui la volontà diventa energica al sommo. Volontaria l'azione, mal si cerca mutilarla col pretesto d'una prudenza soverchia, fonte di gravi errori ».

Armi — Porto abusivo — Fondo chiuso.

Non si rende colpevole del reato di porto d'armi colui che in un fondo chiuso porti armi lunghe da fuoco senza licenza (1) (Cass. Palermo, 21 agosto 1883 — *Riv. Pen.* XVIII, 438 — *Legge*, 1884, II, 176).

Nota — La cassazione romana, con sentenza del 23 novembre 1882 (*Riv. Pen.* XVII, 365 — *Foro it.* 1883, 148 — *Gazz. del Proc.* 360 — *Mon. trib.* 707 — *Sinos. Giurid.* 1883, 462), appoggiandosi alla lettera degli art. 457 e 462 cod. pen., ritenne il contrario. Però la stessa cassazione, con decisione 8 marzo 1880 (*Riv. Pen.* XII, 159), giudicò che sussiste il reato se la delazione dell'arme avvenne in fondo aperto; e la intera motivazione della sentenza fu la seguente: « Nei fondi aperti, non essendo inibito l'accesso ad alcuno, l'asportazione d'arme costituisce un pericolo che la legge ha creduto dover prevenire con la sanzione di una pena conveniente ».

Ora, argomentando in contrario, nei fondi chiusi, ove l'accesso non è permesso, come nella abitazione, se non col consenso del proprietario, non essendovi il pericolo contemplato dalla legge, dovrebbe ritenersi che non siavi reato nella delazione dell'arma senza licenza. E così la corte suprema di Roma si sarebbe trovata con questa decisione di accordo con la cassazione di Palermo.

Crediamo utile riportare, in una quistione tanto controversa, le seguenti parole della sentenza:

« Tanto vale il mutamento del luogo del fucile da una stanza ad altra della propria casa, quanto da questa nel fondo chiuso, in cui pure si abita e si ha da custodire, con interesse identico, e le proprie sostanze e la propria vita, ragione per cui la detenzione è permessa.

« Non bisogna calunniare la legge, nè con diligenza lusinghiera ricercare le sue parole, ma, con qual mente essa dice la cosa, conviene considerare.

« Il divieto dell'asportazione del fucile, astrazione fatta dalla veduta finanziaria, ha un fine principale ed è di tranquillare gli animi dei cittadini, removendo qualsiasi idea di timori, che desta un individuo armato in luogo pubblico, e conseguentemente nell'attuale commercio con altri.

« Or siffatto fine viene meno allorchè tale commercio, sia nella propria casa, sia nel proprio fondo chiuso da ogni parte, si rende possibile solo col permesso del proprietario ».

Pubblico ministero — Conchiusione — Rimessione alla giustizia dei giudici.

Il pubblico ministero non può rimettersi alla giustizia dei giudici, ma deve, a pena di nullità, emettere un voto esplicito, e concludere, nel caso, pel rigetto od accoglimento dell'appello. (2) (Cass. Roma — 21 novembre 1883 — *Legge*, 1884, 278).

Nota — Il principale dovere del pubblico ministero nei giudizi penali è quello di dare le sue requisitorie in merito della causa, prima che si chida il dibattimento; al che di certo esso non soddisfa, nè supplisce col rimettersi alla giustizia della corte poichè è un voto esplicito, con richiesta formale, in nome della ragion sociale e della legge, che da lui si attende secondo l'ordine della discussione, e

(1) V. Cass. Torino, 17 maggio 1882 — (*Riv. Pen.* XVI, 489.)

(2) Conf. Cass. Torino, 22 giugno 1881 *Legge*.

non una sommissa e preventiva rimessione al voto della corte, che, ove si ammettesse, farebbe scomparire una delle più essenziali norme dei pubblici dibattimenti. È troppo chiara la disposizione dell'art. 281, n.° 10, del codice di procedura penale, prescritta sotto pena di nullità a *sensu del successivo* art. 282.

Nome patronimico industriale — Proprietà inviolabile imprescrittibile — Marca di fabbrica — Contraffazione — Danni — Nome patronimico industriale immedesimato in un sistema di produzione — Libera concorrenza — Usurpazione — Concorrenza sleale — Responsabilità solidaria — Danni.

— Il nome proprio di persona di un industriale al pari di ogni altro nome patronimico è proprietà sacra, inviolabile ed imprescrittibile sia di fronte alla legge comune sia dinanzi a quella speciale; chè anzi nei termini di questa assume una più marcata designazione ed un'importanza maggiore, precisamente il nome dell'inventore di una macchina. (Legge 30 agosto 1868, art. 5).

Questa imprescrittibilità del nome non cessa che per volontà del proprietario, espressa mediante cessione ch'egli ne faccia, ovvero tacitamente quando, cessando di usarlo personalmente, lo abbandoni nel dominio pubblico, in cui, diventando quasi particolare designazione dell'invenzione, s'incorpori con questa per modo, che nella libera concorrenza sia fatto lecito a chiunque di riprodurla.

Non cessa neppure tale imprescrittibilità del nome col cessare del privilegio temporaneo guarentito per legge di privativa all'invenzione, poichè, se col cessare del privilegio l'invenzione viene a cadere nella libera concorrenza della sua produzione, il nome però dell'inventore o produttore già privilegiato continua ad essere sua proprietà inviolabile.

L'abuso perciò che altro produttore faccia di questo nome costituisce usurpazione di nome e concorrenza sleale, quand'anche, cessato il privilegio, si riproduca l'invenzione in libera concorrenza per venderla col nome dell'inventore già privilegiato, facendola credere di sua fabbrica.

Allorchè il nome di un inventore o produttore si congiunge ad una marca di fabbrica ovvero ad un segno grafico o distintivo qualunque, non cessa perciò di essere una proprietà tutelata dalla legge indipendentemente da qualunque deposito, ma se poi venne altresì depositato colla marca o segno, l'usurpazione del nome si fa tanto più grave quanto per ciò stesso risulta più evidente e manifesta la contemporanea violazione del diritto di marca.

Quand'anche nell'apprezzamento dell'usurpazione di nome e della contraffazione di marche il magistrato escluda il dolo e la mala fede, che alla loro volta dirimono la responsabilità penale, può sempre tuttavia addebitare l'usurpatore del nome e il contraffattore delle marche di una colpa anche lieve per ritenerlo responsabile civilmente al risarcimento dei danni.

(Cass. Torino, 27 giugno 1883 — SANGIORGI-PINETTI — The How Machine C. L. — *Rassegna di diritto commerciale*, 1883, p. 276).

— Il nome patronimico fa parte del patrimonio morale di chi onoratamente lo porta e gliene costituisce una proprietà ideologica sacrosanta ed inviolabile al pari e più ancora di qualunque altra proprietà materiale.

La tutela di questa proprietà, nell'applicazione dei principii di diritto comune che proteggono e re-

golano l'invulnerabilità della proprietà materiale, riceve quelle limitazioni che sono consentite dall'uso pubblico e richieste dai rapporti del vivere civile.

Nella legislazione italiana, mentre la tutela del nome patronimico famigliare è affidata alla legge penale, la protezione del nome e delle marche di commercio viene regolata da legge speciale sia pel procedimento penale in caso di dolo, sia per l'azione civile d'indennità. (Cod. pen., art. 384; Cod. civ., art. 1151 — Legge 30 agosto 1868).

A norma di questa legge speciale commette usurpazione od abuso di nome altrui ogni commerciante:

1.° quando tratta i proprii affari sotto il mentito nome di altro commerciante assumendolo pubblicamente;

2.° quando assegna alla sua merce od al prodotto della sua industria il nome di un suo concorrente;

3.° quando sulle insegne, nei recapiti ed avvisi, nelle lettere e circolari, ed in qualunque altro mezzo di pubblicità si vale del nome altrui con locuzioni equivoche atte a trarre in inganno gli avventori sulla vera provenienza della merce esposta in vendita.

In applicazione di tali norme si avrebbe usurpazione di nome e concorrenza sleale nell'applicare a prodotti simili *semplicemente e recisamente il nome solo* dell'inventore concorrente, quand'anche l'invenzione o produzione, per cessare del privilegio, fosse già caduta nel pubblico dominio della libera concorrenza.

Manca per contro il concetto giuridico dell'usurpazione od abuso del nome altrui, della concorrenza sleale e del danno emergente allorchè l'uso di tal nome provenga dalla necessità o semplice convenienza di segnalare i prodotti simili ottenuti con un determinato *sistema* o processo, ancorchè già privilegiato e poscia caduto nel pubblico dominio, così che il nome dell'inventore o primo produttore si venne talmente identificando col prodotto da scambiarsi con questo medesimo, che più non possa designarsi altrimenti non solo nel linguaggio commerciale, ma anche nell'uso comune e volgare.

In questo senso venne concordemente spiegandosi la giurisprudenza pressochè universale di tutte le nazioni civili.

Se ne scosta soltanto la dottrina e la giurisprudenza francese, presso cui vige tuttora una disposizione legislativa della prima *repubblica*, nell'interpetrazione della quale vuolsi richiedere la prova *della necessità assoluta* di usare del nome dell'inventore o primo produttore per indicare il *sistema* di produzione dei prodotti simili. (Id., 9 agosto 1883 — CHRISTOPHE-GARAMPPELLI — *Id.*, id. p. 285).

— Il nome famigliare e quello commerciale sono indistintamente la più sacra, la più personale delle proprietà riconosciute e guarentite non solo dalla legge speciale (*Legge 30 agosto 1868, art. 5*), ma anche dalle regole generali del diritto comune.

Costituisce concorrenza sleale l'uso ed usurpazione che un commerciante faccia del nome di chi fa concorrenza al suo commercio, anche solo aggiungendolo o citandolo assieme col proprio nome e servendosene cioè per modo di pubblicità, sia per spacciare sovra più larga scala la propria produzione, sia per darvi maggior credito.

La concorrenza sleale con usurpazione di nome implica negli autori solidaria responsabilità civile pel risarcimento dei danni che risultino in prova. (Cod. civ., art. 1151, 1156). (App. Milano, 27 giugno 1883 — CASATI-COLOMBO — *Id.*, id., p. 283).

AVV. CAV. **Andrea De Leo** — **F. A. Acconcia** — *Direttori*

LUIGI PACE *gerente responsabile*

Salerno — Stab. Tipografico Migliaccio

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

APPUNTI

SUL PROGETTO DEL NUOVO CODICE PENALE

XVII. Osserviamo, e crediamo esser nel vero, che l'eccidio di un infante non ancora iscritto nei registri dello stato civile ed entro i primi cinque giorni dalla sua nascita non sia adeguatamente punito — In questo reato v'ha tutto quello che è necessario per renderlo supremamente feroce.

Questo reato vale almeno quanto l'omicidio premeditato. Diciamo *almeno*, perchè non v'ha ipotesi giuridica superiore e più grave.

Comprendiamo e riconosciamo legittima in questi casi la scusa dell'onore.

Mossi da santa pietà, dal nobile rispetto per l'ordine delle famiglie, dalla miseranda condizione di una donzella infanticida, tenuta fino a quel momento onesta in mezzo alla società nella quale vive, parteggiamo ancor noi per una pena mite quando l'infanticidio è scusato dalla cagion d'onore, quando è commesso, secondo la frase di un grande scrittore, *impetu pudoris*.

Ma è ben diverso il nostro convincimento quando la causale dell'onore manca e a sì grave delitto si perviene o per odio, o per interesse, o per altre incomposte passioni.

Non sosteniamo la severità della pena per la frequenza che lamentasi di questi reati o perchè vanno sempre accompagnati dalla premeditazione. Le statistiche e la scienza del diritto combatterebbero questo duplice argomento.

Noi diciamo che una creatura di recente nata desta affetto e pietà — Fatta ad immagine di Dio, niun male ha cagionato, niun rancore ha destato, e trae ogni animo gentile a stamparle sulla fronte un bacio di amore e di affetto. Non può difendersi, non sa invocare il soccorso di alcuno, ha il candore della innocenza, che è il miglior usbergo, la migliore difesa contro chi ha le fattezze e gli istinti dell'uomo. Ma se quest'uomo, dimenticando le sue origini, tratto da un vile interesse o da altre nefarie cagioni, soffoca quella infelice creaturina e la riduce cadavere, o, avvalendosi di altro malvagio e feroce mezzo, raggiunge il medesimo intento, compie, secondo noi, il maggiore dei delitti, qualche cosa che può appena agguagliarsi al parricidio o all'omicidio premeditato.

Col progetto tutto questo si dimentica e all'infanticida si attribuisce una pena non superiore ai 25 anni di prigionia!

Ma che razza di proporzione è questa? Ma vi può essere omicidio più brutale dell'infanticidio?

Ov'è un delitto maggiore, guardato principalmente dal lato del dolo?

XVIII. Col progetto si stabilisce la pena dell'ergastolo per chi uccide col mezzo di incendio, inondazione, sommersione o altro reato di pericolo comune o per chi uccide rubando, sia pur semplice e non qualificato il furto da lui commesso. Troviamo intanto una notevole sproporzione fra queste disposizioni e

l'altra contenuta nel num. 5 dello art. 326. Con questa è detto che la pena sarà da 22 a 25 anni di prigionia colla sola condizione che non possa applicarsi nel minimo quando si è consumato l'omicidio per preparare, facilitare, o consumare un altro reato, benchè questo non sia avvenuto; ovvero per celare un reato o sopprimerne le tracce o le prove.

Esempi. Chi stupra e uccide una onesta donzella, per procurarsi la impunità, sarebbe punito con una pena di gran lunga minore a quella che va inflitta a chi, trascinato dalla più desolante miseria, ruba 20 centesimi e poi uccide il danneggiato pel medesimo scopo di procurarsi la impunità. Il primo può avere non più di 25 anni; il secondo è condannato all'ergastolo.

Chi percuote per soddisfare una vendetta e poi uccide una persona innocente, presente al fatto, solo per distruggere la prova del reato, sarebbe tenuto assai meno colpevole di chi uccide un altro sommergendolo in mare.

Mille altri esempi potremmo citare per provare ancor meglio la lamentata sproporzione. Ce ne asteniamo, parendoci assai evidente la nostra affermazione. Noi proponiamo:

1.° Una distinzione fra i delitti, che menano a pena non superiore ai 5 anni di prigionia o di detenzione, e quelli che menano a pena superiore, essendosi col progetto aboliti i vocaboli « crimini e delitti ». Son tutti chiamati *delitti*, dalla ferita lieve al parricidio. La sola diversità sta nelle pene. Epperò quando il *nesso* esistesse fra l'omicidio e un delitto punibile con pena, che oggi chiamasi *correzionale*, fisseremmo la pena di 30 anni di prigionia; quando l'omicidio fosse connesso ad un reato punibile colla pena, che oggi chiamasi *criminale*, fisseremmo l'ergastolo, senza far distinzione di reati.

Lo stupro violento, che oggi chiamasi grave come il furto qualificato, e così di seguito.

2.° Se il reato, che si voleva consumare coll'ecidio, non è avvenuto perchè *mancato* o *tentato*, applicheremo la stessa pena diminuita di qualche grado, non potendosi però in questo caso ricorrere alla discesa della quale si parla negli art. 55 e 56 del progetto, ove si fa menzione dei reati tentati o mancati, essendo nel caso che discutiamo il reato principale, l'omicidio, consumato e non tentato.

XIX. Non sappiamo por termine a questa parte dei nostri appunti senza osservare che molte e gravi quistioni, le quali ancor si dibattono fra gli scrittori e nella giurisprudenza non sono state col progetto risolte in conformità delle norme indefettibili di verità e di giustizia.

Il codice civile per il regno d'Italia, che ha vigore da circa tre lustri, è da tutti giustamente ritenuto opera commendevole e pregevolissima, degna di una nazione civile, perchè molte e gravi quistioni, le quali vivamente si dibattevano nella giurisprudenza e fra gli scrittori furono saviamente risolte con articoli di legge. Lo stesso era da aspettarsi col codice penale del regno d'Italia e siam certi che ciò avverrà. Ma col progetto poco o nulla si è raggiunto questo scopo, sempre per quello amor di brevità, la quale, nel caso nostro, offende la chiarezza, e mette in pericolo interessi gravissimi.

Nulla, a mo' di esempio, sulla premeditazione condizionata è stato detto; nulla sul se debba rispondere di omicidio premeditato o di omicidio semplice chi con premeditazione uccide per errore una persona diversa dalla vittima designata: nulla della uccisione ottenuta con mezzi diversi da quelli premeditati; nulla di tanti altri quesiti, che spesso nella pratica si presentano in tema di omicidi qualificati. Speriamo i nostri legislatori ci ritornino sopra e provvedano in forma conveniente.

(Continua)

ANDREA DE LEO

LA PERENZIONE

APPUNTI DI STORIA

1.° Il REYNAUD nel suo *Trattato della perenzione d'istanza*, sulla fede di MENELET e di BRETENNIER, afferma che l'istituto della perenzione sia stato introdotto dai giureconsulti francesi e che perciò sia un *ius vere gallicum*. Sembrandoci esagerata questa affermazione abbiamo voluto ricercare se veramente fosse così, ovvero questa affermazione fosse una male intesa esagerazione di amor proprio di alcuni scrittori francesi, mentre altri ritengono che l'origine della perenzione debbasi ricercare nella legge *Properandum* del codice giustiniano. (1) Pubblichiamo quindi questi appunti, senza pretesione e solo nella speranza che altri meglio li fecondi e pubblichino una storia completa di questo importante istituto giuridico; il quale, con certe sue esagerazioni non sognate dal legislatore, è divenuto lo spegno di istanze vive, anziché l'ostacolo alla prosecuzione d'istanze già morte. (2)

2.° Onde rintracciare nella storia la perenzione, conviene innanzi tutto fermarne il vero concetto.

Le liti sono un male per l'individuo e per il corpo sociale al tempo istesso; imperocché una lite arreca un disordine nella vita dei litiganti, inquietudini nelle famiglie, incertezza nelle proprietà; le quali cose si traducono in disturbo sociale. È perciò che in tutti i tempi si è cercato modo come attenuare questi mali, cercando che il corso di un litigio, insorto alla occasione di un diritto offeso o negato, si fosse al più presto esaurito con la dichiarazione del dritto da parte del magistrato.

Ad ottenere l'attuazione di questo interesse supremo sociale di non fare eternare le liti è destinato l'istituto della *perenzione*; la quale, come suona il suo nome, derivato dal verbo *perimere*, è la estinzione della istanza giudiziale causata dall'abbandono del giudizio fatto dalle parti per un tempo dalla legge determinato, non eseguendo alcun atto di procedura.

3.° Ma che cosa è mai la *istanza* che si perime col decorso di un dato termine in cui è rimasta discontinuata la procedura?

L'*instantia* indica alle volte qualche cosa di più di una semplice domanda, come quando leggesi: *repetendi debiti instantia* nel Fr. 32 D. de usur. ed *efficaci instantia* nella L. 6 C. de postlim. revers. Altre volte i giureconsulti usavano la parola *instantia* per dinotare l'azione proposta, onde si legge *bona instantia uti* nella L. 1. C. De pen. tem. litig; ed altre volte per indicare la forma con la quale l'azione era stata attuata; così ULPIANO: *An salvo quidem lis est verum instantia tantum edicti perit? et magis est ut instantia tantum perierit, ex integro autem litigeri possit* (Fr. 73. D. de jud.) UBERO definisce la

istanza *tenor judicialis causarum* (3), nel qual senso comprende il processo per l'istruzione della causa onde ottenere la sentenza; e però comprende tutti gli atti giudiziari dal libello sino alla sentenza che termina la lite.

L'*istanza*, secondo il legislatore italiano nell'articolo 338 cod. proc. civ., deve intendersi *qualunque domanda fatta in giudizio che abbia per iscopo di provocare dal giudice la decisione di una controversia*. (4)

E sotto questo rapporto la dottrina e la giurisprudenza sono concordi a ritenere che non sono soggette a perenzione le domande le quali non iniziano un procedimento giudiziale per far dichiarare dal magistrato il diritto controverso.

4.° L'istituto della perenzione d'istanza nel concetto delle moderne legislazioni, così come l'abbiamo innanzi precisato, si è ricercato dagli scrittori se fosse derivato dalle leggi regolatrici del procedimento civile presso i Romani, ovvero fosse stato adottato da prima dal codice di procedura civile francese, ed indi dagli altri codici, sul suo esempio, a *jure vere gallico*.

Noi crediamo che si esageri da tutti quando si vuole rintracciare la origine della perenzione d'istanza, così come oggi è intesa, nel diritto romano, ovvero nell'antico diritto francese. Ma quando si consideri invece che essendo le liti un male per loro medesime, che ciò è stato sentito dai legislatori antichi e moderni ed ognuno ha cercato di ovviare a questo male in diverse maniere, allora si avrà che, come concetto e scopo finale, la perenzione ha una storia in tutte le legislazioni, mentre che, come forma, difficilmente si potrà dire che l'istituto della perenzione, così come è inteso dalle legislazioni moderne, derivi da uno più che da un altro istituto pressoché simile delle legislazioni antiche.

A dimostrare questa nostra idea stimiamo utile fare un rapido cenno dei diversi mezzi adoperati dalle diverse legislazioni (almeno le più ovvie che ci sono venute sotto mano) per ottenere la sollecita definizione delle liti.

5.° In Roma quando era in vigore l'*ordo judiciorum per formulas* si distinguevano i *judicia legitima*, i quali seguivano in Roma ovvero nella periferia di un miglio attorno alla città, e fra cittadini romani, e con un giudice pure cittadino, dai *judicia quae imperio continentur*, i quali erano tutti gli altri giudizi fuori del raggio milliare fra i romani e fra i peregrini nella città e nel detto perimetro, e nei quali o una delle parti ovvero il giudice fosse peregrino.

I *judicia legitima*, verosimilmente perpetui in origine, almeno per quanto si può argomentare dal detto di CICERONE: *quod est hoc iudicium in quo jam biennio versamur?* (5) Vennero limitati nella loro durata ad un anno e mezzo dalla legge *Julia iudiciorum privatorum*, dopo qual tempo l'istanza, per regola generale, si estingueva di pieno diritto, e da ciò derivò il detto attestato da GAIO: *e lege Julia litem anno et sex menses mori* (6).

I *judicia imperio continentia* poi non si fondavano sulla perpetuità della legge e della costituzione limitatrice del potere civile, ma solo sulla potestà illimitata del magistrato, e si estinguevano con la giurisdizione annuale del medesimo; onde dice GAIO: *tandiu valent quamdiu is qui ea praecipit imperium habebit* (7). Ma l'estinzione dell'istanza in questi giudizi non pregiudicava il diritto, perchè l'attore poteva ricorrere al nuovo magistrato per ottenere

Oliveto Citra e Masi del 1.° giugno 1883 (BETTINI XXXV, 1, 47) e la Nota alla sentenza stessa da noi fatta (Ibi, IV, 105).

(3) Lib. V. tit. 1, de jud. Praetext. § 27.

(4) MATTIROLO. Elem. di Dir. Giud. Civ. Ital. III n. 617.

(5) CICERO, Pro Quint. 13.

(6) GAIO, Comm. IV. 104.

(7) GAIO, Comm. IV. 105.

(1) BOITARD. *Lezioni sul cod. di proc. civ.* II, n. 32.

(2) Valga per tutte di esempio la massima adottata dalla Corte di Cassazione di Napoli che le sentenze interlocutorie in grado d'appello non modificano la sentenza appellata, e perciò passa questa in giudicato, colla perenzione dell'appello. Veggasi la sentenza di detta corte tra il Comune di

un'altra formola contro la stessa parte per il medesimo oggetto: *postea nihilominus ipso jure de cadem re actio dabitur* (1).

Quando cessò in Roma la procedura formolaria e l'ordo *judiciorum*, allora la durata delle liti fu regolata con nuovo sistema, desumendosi per lo più dalla natura delle azioni, siccome apparisce da diversi luoghi del Codice Teodosiano. Ma da ciò emerse una confusione, per ovviare alla quale GIUSTINIANO, emanando la celebre costituzione *Properandum* (2), assegnò ad ogni lite tre anni di tempo per essere espletata, *ne lites fiant pene immortales et vitae hominum modum excedant*. Con quella legge GIUSTINIANO impone ai giudici il dovere di definire le cause civili di qualsivoglia natura fra tre anni dalla contestazione della lite, dando loro le norme come evitare gli ostacoli che potessero venire alla decisione dallo attore, dal reo convenuto, dal difensore o dal giudice, e se ciò non ostante la lite non fosse decisa nel triennio *lis moritur*, la istanza si perime, la sentenza profferita oltre il triennio è nulla.

6. Il diritto Canonico non ebbe perenzione, ma solo dal Concilio Tridentino (*Sess. XXIV, cap. XX. de reformat.*) si ordinò che le liti in prima istanza innanzi ai vescovi fossero espletate fra due anni, dandosi facoltà, in caso opposto, a tutte le parti in causa, od anche ad una sola di esse di adire il magistrato superiore; il quale, prendendo la causa nello stato in cui si trova, ha cura di deciderla. (3) Il Cardinale DE LUCA poi attesta nel *Dottore Volgare* che, per disposizione della legge canonica, l'istanza è perpetua e non muore mai, giusta quanto scrive nel seguente brano che giova riportare.

« L'altro caso dell'estinzione o veramente della cessazione si dice quello della *perenzione dell'istanza* cioè che (secondo la legge civile) quando la lite non sia terminata *nella prima istanza dentro i tre anni, e nelle altre istanze dentro due*, usando il termine legale, ne risulta la perenzione dell'istanza, come per una specie di morte, sicché si dice cessare la lite totalmente; e però in quei principati, o tribunali nei quali tuttavia si cammina con la legge civile ne segue questo effetto. Per altro, in sostanza, ciò si riduce ad una formalità ed alle solite cabale, le quali non servono ad altro che a cagionare maggiori dispute, e maggiori fomenti di calunnia e di spese alle parti, per quella restituzione in integro che si suole dare la quale in alcune parti si dice *l'insufflazione di spirito*, come per una specie di risuscitare un morto, che si concede dal principe sovrano come per una dispensa alle leggi, o veramente per quel magistrato il quale (secondo lo stile del paese) abbia tale autorità: onde nascono delle quistioni, se questo risuscitamento importi una retrotrazione al suo principio, come se la lite fosse sempre continuata, nè questa specie di morte fosse seguita.

« Di ciò però non si tratta nè si disputa nella curia, e negli accennati suoi tribunali, *camminandosi colla disposizione della legge canonica, per la*

quale (secondo la opinione più comunemente ricevuta) *l'istanza è perpetua e mai muore*. Si usa però nella curia una specie di *terminazione insensibile* della lite *per il silenzio e per l'abbandono* della medesima, quando ciò seguisse per un tempo lunghissimo di anni 30 almeno.

« Bensi che non basta il solo passaggio di questo tempo quando unitamente non ci concorra ancora un gran fumo della poca ragione, o veramente della mala causa di colui che abbia taciuto mentre che egli poteva parlare, il che si dice parte dell'attore. E nondimeno questa specie di deserzione, o di cessazione non nascendo da disposizione o da formalità della legge, ma da una semplice presunzione che la lite si sia avuta per derelitta, ne segue che cesserà questa presunzione con la prova contraria, anche presunta, dell'animo diverso; sicché rare volte per tante restrizioni ciò si riduce alla pratica. Ma però gioverà per alcuni effetti; come, p. e. per scusare dagli attentati, o veramente per quegli effetti particolari che la lite produce nella materia beneficiale, nella quale più che nelle altre si suole di ciò disputare; ma non impedisce la riasunzione o presunzione della causa (4) ».

7. FEDERICO II, nelle sue *Constitutiones Regni Siciliae*, stabilì che tutti i *Baiuli* e giudici *causas in eorum judiciis inchoatas infra bimestris spatium, a die citationis emissae, definiant*; salvo che non si richiedessero *probationes ex longinquo*, ovveramente non vi fosse una manifestissima e gravissima causa per la quale la lite non si potesse definire in detto termine (5). Per le cause poi le quali erano di conoscenza del Giustiziere furono assegnati tre mesi per espletarsi (6). Ed oltre a ciò, con altra costituzione lo stesso FEDERICO II, ad ottenere lo scopo della pronta giustizia, siccome spiegò nel principio della costituzione istessa: *Universos et singulos judices regni nostri volumus cum voto nostro concurrere: ut causas in eorum examine ventilatas cito decendant*, ordinò che i giudici avessero curata la sollecita decisione delle cause, prescrivendo, che dopo uditi i testimoni prodotti (7) *duorum dierum spatio tantum habeant advocati ad disputandum de jure et concludendum in causa*, sottoponendo le parti le quali non presentassero le loro conclusioni al pagamento di tutte le spese all'avversario; ed infine ordinando ai giudici che *infra duum dierum spatum a die conclusionis causam studeant sententia calculo terminari* (8).

Queste prescrizioni di FEDERICO II, attesta però ANDREA D'ISERNIA sulla testimonianza degli antichi giurisperiti del regno, che poco erano osservate; *non enim, egli dice, tenuit modum in limitatione temporis, quod esse debet, arg. ff. de uso l. si bene de pigno. act. l. seruos.*

Invece invalse la pratica seguente la quale si legge in uno dei *Riti della Magna Curia*:

« Item servat magna curia, ut instantia in civili « *libus ipso jure per lapsum triennii perimatur*: si « vero domina regina prorogaret, ut quoti die fit (9)

a questa disposizione: « *Bene statuitur hoc spatium decem dierum: quia infra hoc tempus potest plenissime deliberari ut in Authc. de app. § 1. collat. 4.* Nel vigente codice di rito è disposto dall'art. 356: « I giudici debbono deliberare dopo la discussione della causa. Possono differire la pronunziazione della sentenza ad una delle *prossime* udienze ». Ma spessissimo la sentenza si fa aspettare per mesi e mesi dalla discussione della causa, e con quanto disseto degli interessi dei litiganti e con quanta perdita del prestigio della giustizia non si può esprimere!

(9) Adde (*dice il CAVARITA*) quod in causis civilibus hodie non fit huiusmodi prorogatio sed solum in criminalibus ut diximus supra ad ritum 246. In civilibus vero perempta instantia consuerit praeses sacri consilii insufflare spiritum vitae indifferenter et pluries cum clausula tamen, *refectis expensis*, quae nec etiam reficiuntur sed proceditur ad ulteriora cum provisione quod de expensis habeatur ratio quae de jure habenda erat tempore ferendae sententiae = CARAVITA *Comm. super ritibus* M. C. V. *Ritus* CCXLVIII. p. 132.

(1) GAIO *Comm.* IV. 106.

(2) L. 13 *Cod. de iud.*

(3) *Causae omnes ad forum ecclesiasticum quomodolibet pertinentes, etiamsi beneficiales sint, in prima instantia coram ordinariis locorum dumtaxat cognoscantur, atque omnino saltem infra biennium a die motae litis terminentur: alioquin post id spatium liberum sit partibus vel alteri illorum iudices superiores, alias tamen competentes, adire, qui causam in eo statu quo fuerit, assumant et quam primum terminari curent.*

(4) CARD. DE LUCA. *Dottore Volgare*. Vol. IV. Lib. XV, parte seconda cap. XII 11, 12, 13.

(5) *CONSTIT. Omnes Baiuli.*

(6) *CONSTIT. Iustitiarum nomen.*

(7) È risauuto come, prima della pubblicazione del codice civile Napoleone, sul quale si sono modellati i moderni codici vigenti, la prova testimoniale era ammessa di regola in tutti i giudizi, e non per eccezione come al presente.

(8) Domenico Alfeno Vairo da Sala Consilina e mio prozio, che ha commentate le costituzioni di Federico II nota

« licet in curia non praesentetur litera prorogatio-
 nis infra triennium vel biennium, non refert, si
 postea praesentetur si prorogatio facta est infra
 terminum facit capit. super eod. et secundo, extra
 de appellat. ».

E poichè era cosa durissima la prevenzione dell'istanza solo perchè da 3 anni *dalla citazione* non si era la causa decisa, con la *Prammatica 3.^a de officio S. R. C.*, fu provveduto in modo che, anche decorso detto termine, il contendente potesse ottenere dal Sacro Regio Consiglio di richiamare a nuova vita la istanza già morta, la qual cosa si disse *insufflatio spiritus*, vale a dire quasi risuscitare e richiamare a nuova vita la lite cominciata e non finita; la qual cosa equivaleva alla *restitutio in integrum* del triennio fra cui doveva definitivamente espletarsi il giudizio. La insufflazione di spirito si comandava al Presidente del Sacro Regio Consiglio, il quale *Regis personam representabat*. Nel caso poi questa insufflazione di spirito non si domandava, rimaneva ferma la perenzione dell'istanza (1).

Per le cause feudali la perenzione s'incorreva se fra un anno *dalla istanza* l'attore trascurava di far terminare la lite (2).

(Continua)

PROF. ALESSIO DI MAIO

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Elezioni comunali — Rinnoiazione del quinto — Surrogazione straordinaria — Consiglieri — Entrata in carica.

I consiglieri comunali eletti per la surrogazione del quinto entrano in carica nel primo giorno della sessione autunnale, e quelli eletti in rimpiazzo dei dimissionari immediatamente.

Ad una riunione straordinaria del consiglio comunale, che ha luogo prima della sessione autunnale, debbono essere invitati i consiglieri comunali eletti in rimpiazzo dei dimissionari, e non già quelli eletti per la surrogazione del quinto (3) (Cons. stato 25 agosto 1883 — adottato).

Elezioni comunali — Amministratori del Monte frumentario — Aggio — Maneggio di danaro — Ineleggibilità.

L'amministratore di un monte frumentario che percepisce un corrispondente aggio sull'annuale introito è ineleggibile a consigliere comunale. (App. Napoli, 9 novembre 1883 (a)).

Anche senza percepire tale aggio è ineleggibile come avente il maneggio del danaro comunale. (App. Aquila, 23 novembre 1883)

Nota — (a) Non è più possibile dubitare dell'esattezza della massima di fronte all'assodata giurisprudenza che ritiene causa d'incapacità elettorale un compenso qualsiasi sotto qualunque forma percepito sui bilanci di un comune o degli istituti da esso dipendenti. V. app. Torino, 16 maggio 1883; Modena, 14 gennaio 1881 e Venezia, 29 luglio 1880 — *Riv.*, 1883, p. 413.

Liste elettorali amministrative — Censo — Delegazione — Padre analfabeta

Colui che è analfabeta può delegare il proprio censo ad uno dei figli che riunisca gli altri requi-

siti per essere elettore. (App. Lucca, 13 settembre 1883).

Nota — La giurisprudenza è controversa, ma è prevalente nel senso della massima che pubblichiamo. App. Torino, 20 agosto 1880; Casale, 1 settembre 1868 (*Gazz. dei Trib.*, 1868, parte 3, 217); Venezia, 13 gennaio 1871 (*Riv. amm.*, 1871, 126) e 27 luglio 1877 (*id.*, 1878, p. 278); Catanzaro, 10 settembre 1876. (*Id.*, 1877, p. 19); Firenze, 31 agosto 1877 (*Id.*, 1877, p. 837). V. pure *Giurista* 1883, pag. 12.

Sono di contrario avviso: App. Napoli 27 luglio 1883 (*Giurista*, 1883, p. 193); Catania, 5 agosto 1881 (*Riv. amm.*, 1881, p. 660) e Cass. Roma, 5 dicembre 1882 (*Id.*, 1883, p. 376).

Noi accettiamo la giurisprudenza prevalente, come quella che più s'informa alla lettera ed allo spirito della legge.

Ed infatti se la legge avesse voluto il delegante fornito della qualità di elettore, lo avrebbe detto; ma poichè è il censo che si delega, e non il dritto elettorale, perchè questo è personale (art. 48 della legge), così il padre analfabeta fornito del prescritto censo può delegarlo ad uno dei figli, che abbia gli altri requisiti, per farlo diventare elettore.

Giurati — Incapacità — Cancellazione dalle liste — Reclamo alla corte d'appello — Irricevibilità.

Contro la decisione della giunta distrettuale che cancella dalle liste dei giurati un cittadino per incapacità ad esercitare l'ufficio di giurato, ai termini dell'art. 4, num. 18 della legge 8 giugno 1874 sull'ordinamento giudiziario, non è ammissibile il reclamo alla Corte d'appello (4).

(App. Torino, 26 dicembre 1883).

Bilanci comunali — Deputazione provinciale — Eccedenza della sovrimposta — Tassa

La deputazione provinciale non può, senza violare la legge, autorizzare un comune ad eccedere il limite legale della sovrimposta, che non abbia applicato le tasse indicate nell'art. 15 della legge 11 agosto 1870 all. O (5). (Cons. stato, 7 dicembre 1883 — adottato).

Tasse comunali — Licenze per giuochi leciti.

I comuni non hanno facoltà d'imporre una tassa speciale sulle licenze dei giuochi leciti nei pubblici esercizi, che deve accordare l'autorità politica del circondario. (Nota Min. Int., 31 gennaio 1884 numero 16649-4).

Nota — È principio di dritto che l'imposizione dei pubblici tributi appartiene al potere supremo, ed il comune non può imporre se non quelli stabiliti dalla legge.

La tassa in parola non è permessa da alcuna legge nè a favore del governo, nè a favore del comune; nè quindi possono crearla i comuni col sostituirsi al potere legislativo.

Qui è buono ricordare che i dritti sugli atti di licenza degli esercenti pubblici, menzionati nei numeri 31, 32 e 33 della tabella annessa alla legge sulle concessioni governative del 26 luglio 1863 (ora 13 settembre 1874 num. 2086), erano esatti dal governo, ma poscia furono ceduti ai comuni dall'art. 2 della legge 11 agosto 1870.

Su tali dritti i comuni possono sovrimporre il doppio decimo, giusta l'art. 1 della citata legge 11 agosto 1870 all. M (Nota Min. Fin., 24 luglio 1875), essendo stata la facoltà del governo ceduta ai comuni stessi.

Il comune può riscuotere siffatte tasse anche in

(1) Vedi ancora la *Prammatica De instantia causae non restituenda*.

MORO, *Pratica civile* IV, p. 312.

DE ROSA, *Praxis civ.* II, p. 83, n. 32.

(2) CARLI, *Tela giudiziaria*, I, p. 125, § XVII.

(3) *Giuris. costantissima*.

(4) V. app. Napoli, 24 gennaio 1883 — *Giurista*, a. I., p. 58.

(5) *Giuris. assodata*.

una misura minore di quella fissata dalla legge, ovvero rinunziarvi affatto (art. 15 della legge 25 dicembre 1870 num. 6137).

Tasse comunali — Prescrizioni regolamentari — Reclami — Termini — Consiglio comunale — Deputazione provinciale.

Avverso i ruoli delle tasse comunali non si può presentare direttamente reclamo alla deputazione provinciale quando il regolamento per l'applicazione delle tasse stesse in una provincia stabilisce un termine dalla pubblicazione dei ruoli per reclamare al consiglio comunale e da questo alla deputazione provinciale.

Merita quindi d'essere annullata la decisione della deputazione provinciale che provvede su tali ricorsi non prima giudicati dal consiglio comunale. (Cons. Stato, 6 luglio 1883).

Tassa di ricchezza mobile — Giudizio di graduazione — Creditore non comparso — Domanda di sgravio — Termine.

Pei creditori non comparsi nel giudizio di graduazione la prova di estinzione del credito si ha nella ordinanza del cancelliere delle ipoteche; ed il termine di tre mesi per presentare la domanda di sgravio decorre dalla data dell'ordinanza stessa. (Dec. Comm. cent. 3 giugno 1883 n. 72605).

Dazio consumo — Comune chiuso — Frazioni aperte.

È proibito, nelle frazioni aperte di un comune chiuso, il deposito di animali e generi soggetti a dazio, senza una preventiva dichiarazione all'autorità daziaria. (Cass. Roma, 27 febbraio 1883 — *Man.* 1884, p. 15).

Nota — Messi in armonia gli art. 5 della legge 3 luglio 1864 e 47 del regolamento 1870, risulta lampante l'esattezza della massima, giacché anche nei comuni aperti nei depositi di cui sopra si richiede il preventivo permesso dell'ufficio daziario.

Ora le norme per le riscossioni dei dazi nei comuni aperti essendo altresì applicabili alle frazioni aperte dei comuni chiusi (Cass. Roma 12 aprile e 25 novembre 1879 — *Giuris. a.* 1879, p. 493), è chiaro che nemmeno in queste frazioni si possono far depositi di animali e generi soggetti a dazio senza la preventiva dichiarazione all'ufficio daziario. V. pure GIANZANA — *Le leggi sui dazi di consumo.*

La Corte d'app. di Torino (8 febbraio 1879 — *Giuris.*, a. 1879, p. 443) non è di questo parere e ritiene che il divieto dei depositi, di che è parola, è posto solo per le frazioni aperte dei comuni chiusi, che abbiano assunto la riscossione dei dazi governativi di consumo anche nei comuni aperti contermini.

In verità quest'opinione non ci sembra seria di fronte allo spirito ed alla lettera della legge; e però accettiamo la giurisprudenza della cassazione romana sopra riferita.

Dazio di consumo — Ricorsi — Comuni chiusi — Minuta vendita delle carni.

I ricorsi dei privati avverso le deliberazioni comunali relative a dazio consumo, convenevolmente approvate dalla deputazione provinciale, debbono essere presentati prima al Ministero delle Finanze, e poscia al Re.

I comuni chiusi possono imporre un dazio sulla minuta vendita delle carni nell'ambito del recinto daziario. (Dec. Min. Fin. 8 agosto 1883).

Tassa di bollo — Vendita di generi al minuto — Attestati.

Gli attestati di esercizio per vendita di generi al minuto, rilasciati dagli agenti daziari, debbono essere scritti su carta da bollo da cent. 50, giusta

l'art. 19, n. 5 della legge sul bollo 13 settembre 1874. (Cass. Roma, 7 novembre 1883).

Nota — Gli uffici daziari sono uffici pubblici, e però non possono sfuggire dalla prescrizione del succitato articolo.

È ozioso avvertire che anche i permessi provvisori rilasciati dal sindaco agli effetti dell'art. 37 della legge di pubblica sicurezza sono soggetti al bollo da cent. 50.

Posteggio — Venditori su piazze pubbliche — Designazione del posto — Imprescrittibilità di tale diritto nel comune.

La facoltà di assegnare ai venditori su pubblico mercato un posto anziché un altro appartiene al sindaco del comune, quindi trattandosi di facoltà inalienabile e imprescrittibile, come riferentesi all'uso del suolo pubblico, nessuna azione compete ad un privato in via giuridica né contro il sindaco, né contro l'appaltatore dei diritti di piazza per occupare un posto anziché un altro in base ad una prescrizione consuetudine. (Cass. Torino, 10 novembre 1883 — *Riv.*, 1884, p. 25).

Maniaci poveri — Spesa per trasporto al manicomio — Competenza passiva.

La spesa per trasporto dei maniaci al manicomio provinciale, o, ove manchi, all'ospedale del capo luogo, sta a carico del comune dove la malattia si è manifestata, essendo determinato il trasporto stesso da ragioni di sicurezza locale.

Perde questo carattere la spesa di trasporto quando il demente venne fatto ricoverare nello spedale del luogo del comune ove diede segni di alienazione mentale e poscia fatto trasferire, per la migliore di lui cura, al manicomio provinciale, e deve stare a carico della provincia, e non già del comune d'origine, o di quello in cui si manifestò la malattia. (Cons. stato, 19 agosto 1883, n. 4140-990).

Deliberazioni comunali — Avviso di convocazione — Nullità.

È illegale la deliberazione presa da alcuni consiglieri in un'adunanza non preceduta da avviso nei modi e nelle forme di legge. (Cons. stato, 29 ottobre 1883 — adottato).

Sindaco — Atti di governo — Garanzia amministrativa — Autorità giudiziaria — Competenza.

La garanzia amministrativa è accordata al sindaco per atti di governo riguardante la sola azione penale, non l'azione civile per danni cagionati con atti dolosi o colposi (a).

Quando la disputa cade, non sull'uso più o meno opportuno di poteri affidati al criterio del pubblico funzionario, ma sulla legalità degli atti del medesimo, la questione è di competenza dell'autorità giudiziaria. (Cass. Roma, 10 agosto 1883 — *Riv.*, 1884, pag. 48).

Nota (a) — La giurisprudenza è molto controversa, ma può dirsi prevalente nel senso della massima che pubblichiamo.

Ed infatti sostengono la tesi che occorre l'autorizzazione sovrana solo nei procedimenti penali: il Tribunale civile di Firenze (11 novembre 1867); la R. corte di Chambery (22 febbraio 1858); app. Torino (8 aprile 1870; cass. Roma, 22 aprile 1882); SAREDO e MACACCI (Legge, 1874, p. 236) e CONTI (*Il sindaco nel dritto amm. it.*, 354).

Sostengono la tesi contraria: cass. Torino (7 luglio 1876 e 19 novembre 1874); app. Genova (15 aprile 1864); il cons. di stato (par. 9 luglio 1873); BATTIE, DALLOZ, DE STERLICH e MANTELLINI.

Citiamo alcuni casi di giurisprudenza pratica:

La garanzia non protegge il sindaco quando si tratta o di un reato non già relativo alle sue fun-

zioni, ma commesso come persona privata (Cass. Firenze, 21 febbraio 1873; Torino 19 dicembre 1877), o di pagare un suo debito verso il comune, portato da un istrumento e di rimborsare somme per mandato ineseguito (App. Torino, 8 aprile 1870); o quando commette atti fuori del territorio del suo comune (app. Torino, 29 dicembre 1882 — *Giurista*, 1883 p. 74); o quando compie atti come capo dell'amministrazione comunale (Cass. Torino, 10 maggio 1883; cass. Napoli, 5 giugno 1882 e cass. Palermo, 16 novembre 1882; *Man.* 1883 p. 280).

Su quest'ultimo caso la giurisprudenza si può dire associata, ma sorge la discrepanza sulla distinzione delle attribuzioni.

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Termini — Decadimento — Prove testimoniali — Pretore.

Non si può comminare decadimento ai termini per raccogliere prove testimoniali, quando essi non sono prescritti dalla legge, ma vengono fissati dal pretore; tanto più se costui non ha espressamente avvertita la parte interessata che il termine assegnato è a pena di decadenza (Cass. Napoli, 9 ottobre 1883 — *Filangieri*, 1884, II, 93).

Acqua pubblica — Concessione — Rescissione — Indennizzo — Stato concedente — Responsabilità — Competenza giudiziaria.

Anche sull'acqua pubblica possono o per convenzione o per possesso immemorabile acquistarsi dritti, che, sebbene non irrevocabili per loro natura, possono nelle varie specialità allo evento di rescissione generare ragione d'indennizzo o di restituzione, valutabili dal potere giudiziario. (1)

Data una concessione di mero interesse privato, la ragione d'irresponsabilità civile dello Stato concedente s'intrinseca non nella materia, ma bensì nella finalità e nelle accidentalità del provvedimento caduto in disputa; epperò la eccezione non è più d'incompetenza, che si origina dal difetto di giurisdizione nella materia speciale per parte del tribunale adito, ma piuttosto di merito, proponibile successivamente e normalmente deferita, a cui appunto si devolve il decidere sulle pertinenze del diritto, che è argomento della intentata azione. (2)

(Cass. Roma; sezioni unite; 28 dicembre 1883 — *Legge*, 1884, I, p. 290.

Pretore — Incompetenza del conciliatore — Inappellabilità della sentenza — Denunciabilità in cassazione.

Il pretore, decidendo la questione di incompetenza del conciliatore, pronunzia in tutti i casi come giudice di seconda istanza, e quindi la sua sentenza non è appellabile, ma soltanto denunciabile in cassazione.

(Cass. Firenze, 12 novembre 1883 — *Filangieri*, 1884, II, p. 28)

Nota — Sebbene per l'indole della istituzione del conciliatore, e per non togliere alla stessa il principale suo pregio di una giustizia facile e non dispendiosa, la legge disponga che il conciliatore deve esprimere il suo avviso con semplice atto, pure costui avvisò nella sua sostanza non cessa di essere una specie di sentenza, la quale deve essere neces-

sariamente confermata o riprovata dal giudice superiore, che è il pretore; e che anche nel concetto della legge l'avviso, che il conciliatore deve emettere nei casi contemplati dagli articoli 456 e 458, sia una specie di prima pronuncia, si argomenta facilmente dallo stesso art. 456, il quale chiama sentenza definitiva la successiva risoluzione emanata dal conciliatore sul merito della causa.

Cassazione — Più ricorrenti — Deposito unico.

Perchè due persone possano validamente ricorrere con un solo deposito non si richiede un interesse identico, uguale in tutti i dispositivi della sentenza impugnata, ma basta che in un capo del giudicato s'incontrino e congiungano per le stesse ragioni gli interessi dei ricorrenti. (3)

(Cass. Firenze, 21 gennaio 1884 — *Legge*, 1884, I, 295.)

Citazione — Notificazione — Dimora nota del convenuto — Art. 139 proc. civ. — Deposito all'ufficio municipale — Ricerca dei vicini o del portinaio.

Quando la persona da citare è di nota dimora, la notificazione della citazione si deve fare nella forma prescritta dallo art. 139 cod. proc. civ., e quindi se alla dimora indicata dall'anagrafe l'usciera trova un familiare, e questi rifiuta la copia, rettamente procede l'usciera depositandola all'ufficio municipale.

La ricerca del portinaio e dei vicini è necessaria solo quando manchi uno della famiglia o addetto alla casa o al servizio del convenuto.

(Cass. Torino, 10 dic. 1883 — *Filangieri*, 1884, II, 54).

Assegnazione di cause — Sezione della corte — Pronuncia interlocutoria — Rinvio al tribunale — Ritorno alla corte — Assegnazione a sezione diversa.

Una causa assegnata ad una sezione della corte deve rimanere presso la medesima fino a sentenza definitiva, sempre che, ove sia stata emessa una sentenza preparatoria od interlocutoria, la corte abbia ritenuta la causa.

Che se invece, dopo emessa una pronuncia interlocutoria, la causa fu rinviata al tribunale, e poi è ritornata alla corte, il presidente può assegnarla ad una sezione diversa da quella che emise la prima pronuncia.

(App. Venezia, 24 gennaio 1884 — *Filangieri*, 1884, II, 67).

Albo dei fallimenti — Radiazione — Consenso dei creditori intervenuti nel concordato — Insufficienza — Necessità dello intervento del tribunale — Art. 839 cod. di comm.

Non basta il consenso dei creditori intervenuti nel concordato per far radiare il nome del fallito dall'albo dei falliti, e revocare la sentenza dichiarativa del fallimento anche rispetto al procedimento penale, essendo riserbata esclusivamente al tribunale la facoltà di concedere o no i benefici dell'articolo 839 cod. di comm., da usarsi con la maggiore circospezione, secondo le circostanze del fallimento e le condizioni del concordato.

(Trib. di comm. di Napoli, 19 novembre 1883 — *Filangieri*, 1884, II, 15.)

Nota — L'esimio prof. P. AIELLO annota così la sentenza del Tribunale di commercio di Napoli:

« Non può dubitarsi che i provvedimenti dell'articolo 937 sono in piena e libera facoltà del magistrato; e merita lode il nostro tribunale che non si

(1) Conf. V. stessa cass., 23 maggio 1883, (*Legge*, 1883, I, p. 146).

(2) Confor. V. stessa cass., 26 febbraio 1883 (*Legge*, 1883, I, p. 509); 18 settembre 1883 (*Legge*, 1884, I, p. 75).

(3) Confor. V. stessa corte, 28 maggio 1883 (*Legge*, 1883, II, p. 581) e 27 gennaio 1876 (*Id.* I, 1876, p. 243) — Cass. To-

rino, 10 gennaio 1877 (*Id.* I, 1878, p. 277); 30 novembre 1876 (*Id.* I, 1877, p. 156) — Cass. Roma, 1 maggio 1876 (*Id.*, II, 1876, p. 244) — Discorda alquanto la cass. di Napoli: vedi sentenze 26 aprile 1877 (*Gazz. del proc.* XII, p. 176) e 11 luglio 1878 (*Id.*, XIII, p. 451).

è fatto imporre dal parere favorevole dei creditori, ed ha trovato nella meschina dividenda una grave ragione per rigettare la domanda del fallito.

« Come l'egregio presidente Cav. CURTI ha fatto rilevare nel suo modesto, ma acconcio ed importante discorso d'inaugurazione dell'anno giuridico, il tribunale si è messo in una via di giusta severità nei giudizi di fallimento, per non incoraggiare le frodi o le speculazioni temerarie, assicurare il commercio e specialmente le piazze estere, che di noi hanno sì cattiva opinione. Ed in questa via il magistrato deve procedere con rigore e serietà non solo rispetto ai debitori falliti, ma con gli stessi creditori, che, con gli accordi particolari ed i prezzolati favori ai falliti, sono non ultima causa dei nostri rilasciati costumi commerciali.

Filiazione naturale — Prove — successione.

Al figlio naturale nato sotto l'impero di legge precedente vanno, quanto alla prova della filiazione naturale, applicate le leggi vigenti all'epoca della nascita, ma quanto ai diritti successori va applicata la legge vigente all'apertura della successione. (Cass. Roma, 18 dicembre 1883 — Legge, 1884, I, p. 224.)

Nota — Non vale obiettare, che un'unica legge debba determinare così i mezzi di prova, come l'estensione dei diritti del figlio naturale, e che sia assurdo applicare ad esso, per unico fatto, il beneficio di due leggi distinte di epoche diverse. Impeccò che bisogna non confondere lo stato di figlio naturale, qualità permanente che si acquista col fatto della nascita, e i diritti successori, che, pur presupponendo quello stato, non si acquistano che all'apertura della successione, e sono perciò determinati dalla legge del tempo della trasmissione ereditaria. Sono leggi diverse che si applicano a fatti e diritti diversi, ciascuna nei limiti dell'orbita propria di materia e di tempo.

Azione redibitoria — Morte dell'animale — Malattia — Omessa denuncia al venditore. (Cod. civ., art. 1504.)

Se ricade nel compratore la perdita derivante da caso fortuito, a più ragione deve sopportare quella derivante da sua colpa.

Il compratore quindi perde il diritto all'azione redibitoria dopo la morte dell'animale se abbia ommesso di denunciare al venditore la malattia dell'animale venduto e di chiamare un sanitario per la cura opportuna.

(Id. 21 novembre 1883 — Id. id.)

Cassazione — Decreti — Provvedimenti — Censurabilità — Termine — Gratuito patrocinio — Ammissione — Motivazione. — (Legge sull'ord. giud., art. 122, 123 — cod. proc. civ., art. 88, 517.)

Non solo le sentenze, ma anche qualsiasi decreto e provvedimento dell'autorità giudiziaria è denunciabile in Cassazione ogni qualvolta sia affetto da un errore di diritto e da violazione di legge. (1)

Siffatti provvedimenti, e specialmente quelli riguardanti l'ammissione al gratuito patrocinio, non essendo notificati alla parte ad istanza della quale sono emanati, sono denunciabili in cassazione anche decorsi i 90 giorni dalla loro emanazione. (2)

I decreti relativi all'ammissione al beneficio dei poveri, qualora siano negativi, devono essere motivati sotto pena di nullità.

(Cass. Torino, 29 ottobre 1883 — Legge, 1883, I, p. 228.)

(1-2) In senso conforme Cass. Firenze 27 ottobre 1877 (Legge, I, 1878, p. 43) e Cass. Torino, 11 marzo 1876, (Legge, I, 1877, p. 64); id., 10 dicembre 1878 (Legge, I, 1880, p. 75); id., 19 giugno 1882 (Legge, 1883, I, 160). Vedi SAREDO, Proc. in Camera di Consiglio, n. 319-341 — In senso contrario consulta MATTIROLI,

Parte III. Giurisprudenza penale

Adulterio — Sorpresa in flagranza — Prova.

La prova del flagrante adulterio non è indispensabile che consista *in ipsis rebus veneris*, ma basta che sorga dalla sorpresa dei prevenuti in tali condizioni da non lasciar dubbio sulla consumazione, di poco anteriore, del reato. (Cass. Napoli — 27 giugno 1883 — Riv. Pen., XIX, 54).

Nota — L'art. 485 alinea del cod. pen., che stabilisce non potersi ammettere contro il complice nel reato d'adulterio altre prove che quelle risultanti da lettere scritte dal medesimo, tranne quando sia sorpreso in flagrante reato, non dev'essere considerato isolatamente, ma in correlazione dell'articolo 47 cod. pr. pen. Questo articolo sanziona che sia flagrante reato il crimine o delitto che si commette attualmente, o che è stato poco prima commesso; e per conseguenza quando la sorpresa ha luogo in condizioni tali da non lasciare alcun dubbio sulla consumazione del reato prima avvenuto, non si può ritenere che non esista la flagranza dello adulterio. Né si può opporre che il cod. di proc. pen. enumera nel capoverso dello stesso art. 47 i casi in cui si debba ritenere come flagrante un reato poco prima commesso, perchè quelle ipotesi di flagranza per crimine o delitto sono indicate *demonstrationis*, non *taxationis causa*.

Appello — Relazione della causa — Omissione — Pena pecuniaria — Parte civile — Motivi sottoscritti.

— La relazione da farsi in appello dal consigliere nominato dal presidente è forma essenziale del dibattimento; e però la omissione della stessa importa la nullità della sentenza. (Cass. Napoli — 6 ottobre 1883) (3).

— Agli effetti dell'appellabilità la pena pecuniaria inferiore alle lire 50 deve sempre considerarsi ammenda, sebbene nella legge sia designata come multa; laonde il reato per il quale è inflitta sarà sempre a considerarsi una semplice contravvenzione (Cass. Roma — 23 luglio 1883) (4).

— Non è richiesto che i motivi di appello della parte civile siano sottoscritti da un avvocato che sia procuratore esercente presso il tribunale. (Cass. Firenze — 9 ottobre 1883).

Bollo — Più avvisi in unico quadro — Più contravvenzioni.

L'affissione, senza marca da bollo, di parecchi e distinti avvisi per locazione di appartamenti, non costituisce una sola contravvenzione per la circostanza che sieno contenuti in unico quadro.

(Cass. Roma — 13 ottobre 1883 — Legge, XXIV, II, 314).

Ministero pubblico — Conclusioni — Rimessione alla giustizia della corte.

È nullo il dibattimento se il pubblico ministero, invece di dare la sua requisitoria sul merito della causa, esprimendo un voto esplicito e facendo una formale richiesta, dichiara di rimettersi alla giustizia del magistrato giudicante.

(Cass. Roma — 21 novembre 1883 — Foro it. IX, II, 6).

Querela — Desistenza — Effetti — Più delitti imputati — Fattispecie.

Nel concorso di più delitti, alcuno dei quali, di minore entità, sia perseguibile ad istanza di parte,

Dir. giudiz., vol. I, n. 569, e la sentenza della cass. di Napoli ivi citata.

(3) V. cass. Torino, 4 maggio 1882. (Riv. Pen., XVI, 485).

(4) V. cass. Torino, 8 marzo 1882 (Legge, XXII, 674).

la desistenza di questa non ha influenza rispetto agli altri perseguibili di ufficio e di entità maggiore.

Nella specie, la desistenza dalla querela per oltraggio al pudore non si estende alla violazione di domicilio che lo abbia accompagnato. (Cass. Roma — 10 giugno 1883 — *Riv. Pen.* XIX, 92).

Distruzione di documenti — Citazione — Ricostituzione — Quietanza — Lacerazione della data — Elemento morale.

Non è prescritto, trattandosi di distruzione di documenti, che l'atto di citazione contenga la specifica dei documenti distrutti.

Non vale ad escludere il reato di che all'art. 669 cod. pen. il fatto che, rimessi insieme i frammenti, il documento lacerato si sia ricostituito indipendentemente dalla volontà dell'agente.

La lacerazione di una quietanza, anche nella sola parte che contiene la data, basta a costituire il reato in parola.

Non può impugnarsi l'elemento del dolo nel fatto di colui che, introdottosi in casa di un defunto, dopo aver rovistato in ogni parte e presa visione delle varie carte rinvenute, ne abbia distrutte talune.

(Cass. Torino — 30 luglio 1883 — *Riv. Pen.*, XVIII, 435).

Truffa — Estremi.

Non sussiste il reato di truffa se manchi l'animo di lucrare illegittimamente e dolosamente e l'avidità della cosa altrui.

Epperò non è reo di truffa chi, per contrarre un prestito, finge di chiederlo per altra persona, se poi fedelmente e senza esserne domandato restituisca la somma dovuta.

(Cass. Torino — 9 gennaio 1884. — *Legge*, 1884, I, 316).

Azione penale — Prescrizione — Cassazione.

L'azione penale si prescrive, comunque il giudizio penda in cassazione. (Cass. Torino, 7 febbraio 1884 — *Gazz. del proc.*, XVIII, 599).

Nota — È giusto che si verifichi la prescrizione dell'azione penale quando il giudizio, mediante il ricorso in cassazione, non ha ancora attinta l'autorità di giudicato, come interviene per gli altri gravami di opposizione e di appello. Riportiamo in parte le considerazioni della cassazione piemontese:

« Nel penale il rimedio, ordinario o straordinario che esso sia, ha sempre per sua natura ed indole la virtù di sospendere l'esecuzione della sentenza. E se il ricorso ha pure codesta potestà ed efficacia, segue che anch'esso ripone l'azione penale in moto, indirizzandola attiva ed efficace al suo ultimo fine. E se la denunciata sentenza è per tal modo tuttora in azione, per una necessità logica e giuridica sorge allora di contro il termine di contrasto e di elisione, e come nel mondo fisico o morale l'azione si esaurisce e spegne con l'inazione od altra forza contraria, così in quello giuridico parimenti si consuma nel suo contrario, che è la prescrizione. E quindi all'arrestarsi e mancar di quella, anche in cassazione questa svolge sempre il suo corso, procede innanzi ed effettua utilmente l'estinzione della detta azione penale ».

E da ultimo, combattendo lo argomento addotto in contrario da alcuni, che cioè sia troppo agevole, sia ordinario anzi che si verifichi, per gli indugi ed i temporeggiamenti che si verificano nel giudizio in cassazione, la breve prescrizione penale, as-

segnata ai lievi reati; la cassazione di Torino acconciamente osserva:

« A prescindere che di eguali indugi pur si frappongono nei giudizi di appello, e non perciò si sospende il corso della prescrizione; a prescindere ancora che l'altrui difetto di attività e di energia non può coonestare il diniego di un beneficio di legge e di tanta giustizia; certa cosa è che tutti i termini preordinati dal legislatore per il progressivo procedimento del giudizio per cassazione, art. 661, 662, 663, 664 cod. proc. pen., e gli atti in questa sede compiuti valgono bene ad interrompere il corso alla prescrizione. Inoltre l'art. 382 del regolamento giudiziario provvede anche a ciò, prescrivendo che: « Gli affari urgenti sono chiamati all'udienza e giudicati secondo l'ordine della loro iscrizione... e si può tuttavia dare la precedenza a quello tra gli affari urgenti del quale più importi la pronta decisione ». E se ad onta di tutto ciò, nondimeno si lasciò compiere la prescrizione, è imperio di legge, è giustizia indeclinabile farne la debita applicazione ».

Ordinanza della camera di consiglio — Opposizione — Decadenza — Notificazione — Mancanza — Nullità

L'opposizione del pubblico ministero o della parte civile all'ordinanza della camera di consiglio o del giudice istruttore è nulla, se non viene prodotta entro le ventiquattr'ore (a).

Ed è nulla se non viene immediatamente notificata allo imputato (b).

Nè vale in contrario l'essersi notificata la requisitoria in merito all'opposizione, la quale quindi rimane nulla con tutti gli atti successivi (Cass. Torino — 21 novembre 1883 — *Legge*, 1883, II, 280.)

Nota — (a) Sulla decorrenza del termine di 24 ore gli egregi BORSANI e CASORATI (vol. III, n. 1022 p. 544) opinano che, siccome la legge ha stabilito il termine ad ore, mentre avrebbe potuto usare la diversa espressione di un giorno, devesi ritenere che, quando consti in modo autentico a quale ora precisa l'ordinanza sia stata pronunziata, il termine deve decorrere dall'ora stessa — *Contra*: Cociro, *Della parte civile*, n. 66.

(b) — Conf. cass. di Palermo, 22 gennaio 1880 (*Legge*, I, 1880, p. 554) — BORSANI e CASORATI, vol. III, § 1036 — BENEVOLO, *Della parte civile*, n. 80. Ma nella dottrina è accolta con più favore la massima contraria, che cioè, sebbene sia conveniente che la opposizione venga notificata, pure la mancanza di notificazione non importa decadenza. V. SALUTO, vol. II, n. 854 — DALLOZ, *Répertoire*, X, *App. crim.*, n. 49 — FERRAROTTI, *comm. al codice* del 1859, art. 248 — MANGIN, con qualche limitazione, vol. II, num. 55 e segg.

Sulla intelligenza della parola *immediatamente* V. cass. di Napoli, 23 novembre 1881 (*Giur. pen* 1882, p. 237), per la quale nello stesso termine perentorio delle 24 ore devono farsi così la dichiarazione d'opposizione come la relativa notificazione, salvo la sola proroga per le distanze. Questa era stata la prima giurisprudenza della corte suprema di Napoli (4 luglio 1868; *Legge*, I, 1868, p. 966), ma l'aveva poi abbandonata con sentenza 11 dicembre 1868 e 31 agosto 1869 (*Annali*, 1868, 2, p. 282; 1869, 2, p. 341.) E parimente il BENEVOLO (luogo citato), e i signori BORSANI e CASORATI (vol. III, § 1037), sono d'avviso che il vocabolo *immediatamente* deve intendersi con qualche larghezza, e deve quindi accordarsi il tempo strettamente necessario per fare la notificazione (Nota della *Legge*).

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

LA PERENZIONE

APPUNTI DI STORIA

8. Negli statuti civili della repubblica di Genova è del pari provveduto che il corso delle liti fosse spedito e la decisione del magistrato fosse pronta e sollecita. Nel capo *de causis ordinariis* (Lib. II, cap. II.) sono nettamente precisati i termini per l'eccezione d'incompetenza e di sospetto del notaio, per eseguire la pruova *per omne genus probationis*, le proroghe possibili ad assegnarsi secondo i casi, indi è fatto precetto ai magistrati di *terminare omnino et deffinire causas et quaestiones intra tempus instantiae*, salvo impedimento d'infermità, sotto pena di pagare alla camera della repubblica il due per cento della domanda o del prezzo della cosa dimandata: senza che però questa multa potesse esser minore di venticinque e maggiore di cinquecento libbre per ogni giudice. Nel capitolo poi *de temporibus et instantiis* (lib. II, cap. XXIII) era stabilito che: « Instantia cuiuslibet causae *principalis* coram quocumque Magistratus *duret per menses quatuor* immediate secuturos finito tempore probatorio, et dilatione deforis probatoria, ubi fuisset concessa: et possit per Magistratum causae in una, seu pluribus vicibus *prorogari usque in menses duos* ex iustis et legitimis causis in prorogatione exprimendis.

« Et instantia cuiuslibet causae *appellationis* duret, si fuerit interposita a sententia Magistratum Civitatis Genuae, *per menses duos*, et si a sententia Magistratum domini *per menses tres* immediate secuturos a die interpositae appellationis, et possit per iudicem appellationis in una seu pluribus vicibus *prorogari usque in mediabatem temporis quo respective ut supra durat*, ex causis iustis et legitimis per eum exprimendis in prorogatione ».

In questo stesso capo, fatto il caso delle possibili sospensioni e proroghe dei termini da concedersi dai magistrati, si soggiunge: « In quibuscumque prorogationibus intelligatur semper apposita clausula, seu conditio, *quod voleant in quantum tempus prorogatum non sit peremptum*, quia si esset peremptum prorogationes non serviant ».

E dopo aver precisato i termini e le fiata per cui era permessa la prorogazione è prescritto più sotto nello stesso capitolo:

« Elapsis temporibus repective superscriptis, *pereant* omnino termini et instantiae, nec possint ullis ortibus prorogari, differri, augeri vel suspendi per magistratus; neque de partium voluntate, imo omnes aliae, et quaecumque prorogationes, suspensiones et additiones ultra, praeter, vel aliter factae non serviant: sed habeantur perinde ac si factae non fuissent.

« Possit tamen Senatus ex causa urgenti, et iusta, arbitrio suo prorogare, concurrentibus undecim votis.

Questa facoltà concessa al Senato però è subito ristretta dai seguenti precetti:

« Et declarato, quod si petens prorogationem coram Senatu in prima, vel saltem in secunda comparitione non obtinuerit, non possit amplius prorogationem impetrare, et impetrata non valeat.

« Nulli liceat restituere aliquem in integram adversus lapsum termini, nec instantiae, neque sur restorationem, neque alio quovis modo, salva dispositione statutorum de Extraordinariis et officio *Teraefirmae* ».

9. Occorrerebbe ora passare a rassegna tutti gli statuti e leggi di rito delle diverse repubbliche e stati italiani. Ma ognuno comprende come un tale compito si fu difficile per non aver sotto mano una collezione completa delle leggi che già governarono il processo civile nelle diverse città e stati italiani, non tanto nel secolo presente innanzi l'unificazione legislativa del 1865, ma più nei secoli passati prima che fosse stato pubblicato nella massima parte d'Italia il codice civile e quello di procedura civile francese, il quale fu posteriormente preso a modello, se non adottato addirittura. È perciò che dobbiamo accontentarci di aver dato un saggio del come tutte le legislazioni hanno sentito il bisogno di non fare eternare il corso delle liti e conoscere il malesere individuale e sociale che ne è la necessaria conseguenza.

10. In Francia prima del codice di procedura civile vi furono tre Ordinanze le quali regolarono la perenzione, cioè quella di Villers Cotterets del 1539, quella di Carlo IX, o di Roussillon del 1563 e quella di Luigi XIII del 1629; ma, come notano i Commentatori del codice di procedura civile sardo, le disposizioni di tali ordinanze penavano a tragittarsi nel diritto nazionale per l'attrito delle consuetudini municipali e le resistenze dei Parlamenti. Di guisa che l'istituto della perenzione, siccome oggi è inteso, si ebbe in Francia solo con la pubblicazione del codice di procedura civile, e nelle precedenti Ordinanze non vi era che quanto si trovava pure nelle vecchie legislazioni italiane, il principio cioè ereditato dalle leggi romane e dalla legge *Properandam* precisamente *ne lites fiant pene immortales et vitae hominum modum excedant*: ragione per cui tutti intesero, siccome succintamente, con parecchi esempi, si è innanzi dimostrato, a far sì che il cammino delle liti fosse breve e la decisione del magistrato fosse stata sollecita a dirimere la lotta giuridica ed a riparare il diritto violato ed offeso. Il Menelet quindi, il Bretennier, il Merlin ed il Reinaud, i quali pretendono che l'istituto della perenzione sia *jus vere gallicum*, non si appongono al vero, disconoscendo gl'istituti simili delle altre legislazioni antiche per desiderio di magnificare la importanza delle antiche Ordinanze francesi.

11. Le antiche legislazioni, se avevano di mira lo scopo di non fare eternare le liti, nell'attuare questo principio o l'esageravano, ovvero fallivano allo scopo che volevano conseguire. Il diritto giudiziario vigente, auspice il codice di procedura civile francese, ha cercato colpire il giusto mezzo, perchè l'istituto della perenzione, provvedendo a non fare eternare i litigi, non riuscisse poi a troncarsi onninamente ed annientare i giudizi istessi ed a togliere il rimedio e la reintegrazione del diritto offeso.

Questo scopo le moderne legislazioni cercarono conseguire ordinando e semplificando il processo giudiziario e dando così alle parti agio e facilità

di sperimentare le loro ragioni in giudizio; di guisa che nel caso di ritardo e d'inazione potesse riscontrarsi in questo fatto d'inazione e di astensione dagli atti processuali il tacito abbandono della istanza. Inoltre quando il caso del procedimento è facile e piano per ottenere la reintegra del diritto violato, quegli che per il lungo corso di tre anni non continua gli atti del giudizio, ma anzi l'abbandona, se non ha volontà di abbandonare la lite, si rende colpevole rimpetto all'ordine pubblico ed alle interese che ha la società a che siano certi i domini ed i diritti ad ogni individuo spettanti; onde la protrazione della decisione delle controversie pregiudica all'interesse sociale mantenendo incerti i diritti ed i domini dei cittadini: ed in pena di questa colpa la legge assoggetta i litiganti a veder perente le istanze che non proseguono o per colpa o per tanto abbandono.

PROF. ALESSIO DI MAIO

Parte I.

Giurisprudenza Amministrativa

Consiglieri comunali — Lite — Ricorso per cassazione — Interesse indiretto nella controversia — Eleggibilità.

L'art. 25 della legge com., nel dichiarare ineleggibili coloro che abbiano lite vertente col comune, accenna indubbiamente a controversia giudiziaria, la quale al tempo delle elezioni non sia stata definita, ed abbia tuttora legale sussistenza.

La sentenza pronunciata in secondo grado è terminativa della controversia; e quindi la facoltà di produrre ricorso per cassazione rappresenta un diritto da potersi esercitare, non la continuazione di un diritto già posto in essere, rappresenta, cioè, la possibilità di una lite, non una lite ancora esistente, o vertente, e per conseguenza non è motivo d'ineleggibilità.

La legge, dichiarando ineleggibili coloro che hanno lite vertente col comune, apertamente si riferisce agli aventi interesse proprio e diretto nella controversia, non agli aventi interessi possibilmente indiretti, né ai rappresentanti del vero interessato (App. Napoli, febbraio. 1884 *Amm.*, 1884, p. 49.)

Nota — La giurisprudenza ha costantemente ritenuto che chi ha lite vertente col comune è ineleggibile a consigliere, o se è già consigliere decade della carica — V. da ultimo app. Genova, 30 marzo 1883 e Torino 9 febbraio 1883 *Giurista*, a. d. p. 75 e 98.)

La sola possibilità della lite, ed anzi ben anco la sola deliberazione del consiglio per istituire il giudizio, non può produrre l'ineleggibilità o decadenza, di cui si tratta (cass. Torino, 17 dic. 1868, app. Macerata, 9 ott. 1873 Torino, 23 magg. 1874, Messina, 1877; Napoli, 5 luglio 1871 ecc.)

La sola citazione non è che la preparazione di un giudizio da istituirsi; ma il giudizio si costituisce con la contestazione della lite (E 15, ff. Rot. rem. hab.)

Ha anche ritenuto la giurisprudenza che vi è lite vertente quando tra le parti esista in atto un conflitto d'interessi o di pretese.

Non può ritenersi lite vertente quando il convenuto riconosce fondata l'azione proposta dal comune e, sull'accordo delle parti, il giudice ordina al convenuto di fare le opere richieste dall'attore — V. da ultimo app. Casale, 20 sett. 1882 — *Giurista*, a. d., p. 2.

Non v'ha lite vertente se un esercente ha spiccato contro il comune il diffidamento per mantenere l'abbonamento inteso con precedente amministrazione purchè però non intenti la lite (app. Torino 7 dicembre 1871.)

Nemmeno havvi lite vertente, quando il privato siasi limitato in via pregiudiziale e senza entrare nel merito ad eccepire la mancanza di autorizzazione nel sindaco a promuovere la lite (app. Casale, 27 aprile 1868.)

La contestazione, anche quando si aggiri sopra oggetti di poco momento e non metta in moto od in conflitto seri e gravi interessi, rende ineleggibile il litigante (cass. Napoli, 2 magg. 1872.)

La cass. Romana (19 aprile 1883, p. 2) ha proclamato la massima che anche la lite vertente in via amministrativa, avanti alla corte dei conti, è causa d'ineleggibilità, V. pure conf. sent. app. Venezia, 30 ott. 1883. *Riv.*, 1884, p. 36.)

È pure da avvertire che la ineleggibilità nasce dalla lite quando sia propria, non quando è dei parenti od affini. Perciò l'incapacità non può estendersi al caso in cui la lite sia della moglie. E neppure si potrebbe escludere il marito se il suo diritto all'elettorato sorgesse dalla dote della moglie. Quest'argomento varrebbe se si trattasse di delegazione di censo ai termini dell'art. 22 per *beni parafernali*, nel qual caso al delegato insieme ai diritti si estenderebbero anche le eccezioni del delegante, sebbene la corte di Casale (9 aprile 1866) in caso di delegazione di censo per parte del padre, sentenziasse non divenire incapace il figlio all'elettorato ed all'eleggibilità, se il padre delegante si trovasse in lite col comune, soltanto il figlio sedendo in consiglio dovrebbe astenersi dalle deliberazioni concernenti la lite. Una recente decisione della corte d'app. di Genova del 7 ott. 1880 ha stabilito che: non cessa l'ostacolo della ineleggibilità per lite vertente col comune quando chi aveva la lite la cedette, senza che però la cessione sia stata notificata al comune e da questo accettata. (SERPIERI e SAREDO. *La legge com. e prov.* p. 157.)

Nulla poi importa se la lite sia sostenuta dal comune *attivamente* o *passivamente*.

La corte d'app. di Genova (20 aprile 1877) ritiene che anche il ricorso per cassazione rappresenta la lite vertente per gli effetti dell'ineleggibilità o della decadenza.

La corte d'appello di Venezia è dell'istesso avviso avendo sentenziato che vi è sempre lite vertente, nonostante che sia emanata sentenza di secondo grado, finchè non siano decorsi i termini per i rimedi straordinari, e finchè il consigliere (o semplicemente elettore) non abbia accettata la sentenza medesima (sent. 30 ott. 1883 — *Riv.*, 1884, p. 36.)

Consigliere comunale — Appalto del dazio comunale — Decadenza — Ineleggibilità.

L'appaltatore del dazio comunale in virtù dell'articolo 222 della legge comunale è ineleggibile a consigliere del comune.

Perde la carica di consigliere colui che in contravvenzione a questa disposizione ne assume l'appalto. (App. Torino, 12 settembre 1883.)

Nota — Le cause d'ineleggibilità sono tassativamente stabilite negli articoli 25, 26 e 27 della legge comunale, e la sanzione per contravventori è la decadenza dall'ufficio di consigliere, ai termini dell'art. 208 detta legge.

L'art. 222 poi della legge non crea nè ineleggibilità, nè decadenza. E esso vieta solamente ai consiglieri di prender parte, direttamente o indirettamente, ai servizi, esazione di dritti ecc., senza comminare alcuna pena.

La legge che regola la capacità è odiosa, e quindi dev'essere interpretata ristrettivamente, senza po-

tersi estendere l'incapacità dal caso espresso al caso non espresso, quantunque vi sia analogia di ragione.

Da tali premesse pare potersi ritenere che l'appaltatore comunale è eleggibile a consigliere, nè decade dall'ufficio di consigliere colui che assume simile appalto.

Havvi una distinzione.

È chiaro che il consigliere in carica non può prendere appalti comunali, e ciò per evitare la collisione tra l'interesse pubblico e privato; ma la posizione cambia quando l'appalto sia stato assunto prima dell'elezione a consigliere comunale.

Nel primo caso, secondo noi, non può verificarsi altra conseguenza se non quella della nullità dell'appalto, *quiquid fit contra legem prohibentem nullum est ipso jure* (1); nel secondo poi l'appaltatore divenuto consigliere deve astenersi dal prender parte alle deliberazioni riguardanti l'appalto stesso.

Può verificarsi la decadenza dalla carica di consigliere solo quando gli atti, cui si addivenne dal consigliere, importano per sua parte maneggio del danaro comunale, ovvero fanno sì che egli percepisca uno stipendio o salario del comune — V. CONTI — *Quist. di diritto amm. p. 62.*

La giurisprudenza però, quantunque controversa, è prevalente nel senso della corte d'app. di Torino — V. pure stessa corte (27 marzo 1882), Cass. Roma (5 febbraio 1882 e 23 luglio 1881) ecc.

Ritengono l'eleggibilità dell'appaltatore fra le altre la cass. di Napoli (16 giugno 1877); Roma (19 giugno 1879 e 6 marzo 1882); la Corte d'appello di Venezia (3 settembre 1869 e 29 novembre 1878); Milano (10 ottobre 1878); Torino (3 febbraio 1882) e Roma (28 maggio 1873).

Consiglio comunale — Convocazione straordinaria — Fissazione del giorno — Sindaco — Giunta.

Le deliberazioni prese dal consiglio comunale in un'adunanza straordinaria, il cui giorno venne fissato dal sindaco, e non dalla giunta, sono nulle.

(Cos. stato, 30 novembre 1883).

Nota — Esatta è la massima, poichè per principio di diritto l'usurpazione di potere reca la nullità dell'atto. E la facoltà di fissare l'apertura delle sessioni ordinarie e straordinarie del consiglio è demandata alla giunta (art. 93 n. 1 legge com. e prov), nè può essere esercitata da altri.

La giurisprudenza del cons. di stato può dirsi assodata. V. i conformi pareri 30 nov. 1882 (*Giurista*, 1883, p. 97); 21 luglio 1877 e 25 giug. 1881 (*Man.* 1881 p. 263 e 323). Senonchè il consiglio stesso (10 luglio 1882) ritenne che, sebbene la convocazione del consiglio com. sia stata fatta dal sindaco, deve però ritenersi stabilita d'accordo con la giunta, quando non vi sia reclamo o protesta per parte della giunta stessa. »

Consiglio comunale — Convocazione straordinaria — Facoltà del prefetto.

Il prefetto che ha facoltà di autorizzare la convocazione straordinaria del consiglio comunale, può non autorizzarla, ed il suo giudizio di diniego è insindacabile (2) (Cons. stato, 29 ott. 1883, adottato.)

Giunta Municipale — Nomina ad assessore del vice-pretore — Incompatibilità.

La carica di vice-pretore mandamentale è incompatibile con quella di assessore, giusta l'espresso

(1) La Corte d'appello di Roma colla sentenza 28 maggio 1873 dice che la nullità, quantunque non sia espressamente comminata dalla legge, pure deve ritenersi stabilita dalla natura stessa delle cose. *Ea quae lege fieri prohibentur, si fuerint facta non solum inutilia sed etiam pro infectis habeantur, licet legislator fieri prohibuit tantum; nec specialiter dixerit inutile esse debere quod factum est.*

divieto fatto da r. decreto 5 dic. 1865 num. 2627.

È nulla quindi la deliberazione del consiglio comunale, con cui nomina a membro della giunta un vice-pretore (3) (Cons. Stato 11 genn. 1884 adottato.)

Consiglio comunale — Seduta straordinaria. — Apertura — Fissazione.

Spetta alla giunta, e non già al solo sindaco, fissare il giorno della convocazione straordinaria del consiglio, quando non sia stabilito dal prefetto, che l'ha autorizzata, sotto pena di nullità (Cons. Stato, 25 ag. 1883, adottato).

Nota — L'istessa massima è stata ritenuta per le convocazioni ordinarie (par. del cons. stato, 30 nov. 1882 — *Giurista*, 1883, p. 97) e ci par giusta, perchè identica è la disposizione legislativa.

In quanto alla facoltà del prefetto o sottoprefetto di fissare il giorno delle convocazioni straordinaria — v. il par. 5 maggio 1883 — Id. id. con la nota ivi.

Però lo stesso consiglio di stato ha proclamato la massima che sebbene la convocazione sia stata fatta dal sindaco, pure non produce nullità, quando non siavi reclamo o protesta per parte della giunta, (par. 10 lug. 1882, adottato — *Man.*, 1882, p. 296).

Elezioni comunali — Comune diviso in frazioni — Votazione.

Quando un comune sia diviso in frazioni per la nomina dei consiglieri, ai termini dell'art. 47 della legge, gli elettori debbono essere convocati in unica assemblea nel capo luogo del comune, e non già in sezioni distinte e fuori della sede comunale, tranne il caso che gli elettori del comune eccedano il numero di 400, e che ciascuna sezione comprenda almeno 200 elettori (4).

Una siffatta irregolarità produce la nullità delle elezioni, che, essendo di natura d'ordine pubblico, dev'essere pronunciata d'ufficio (Cons. stato, 28 giugno 1883, adottato.)

Elezioni comunali — Intervento di elettori cancellati poscia dalla corte d'appello — Effetti.

Non può proporsi a motivo di nullità delle elezioni il fatto che siano intervenuti alle elezioni elettori iscritti nella lista e posteriormente cancellati dalla corte d'appello (5) Cons. Stato, 13 Ott. 1883.)

Elezioni comunali — Allegazione di pressioni. — Giudizio della deputazione provinciale.

Merita d'essere revocato il decreto della deputazione prov., che, per pretese pressioni, annulla le elezioni, quando le allegate pressioni non siano state specificate, nè si appoggino al menomo elemento di prova.

Nella specie non si può opporre l'insindacabilità degli apprezzamenti della deputazione prov., perchè la questione non versa sulla natura dei medesimi, ma sull'accertamento dei fatti (Con. stato 13 ott. 1883, adottato.)

Elezioni comunali — Manifesto — Indicazione dei consiglieri scadenti — Differimento delle elezioni.

L'essersi omessa nel manifesto per l'elezioni l'indicazione del nome dei consiglieri scadenti e da surrogarsi, non è motivo di nullità del manifesto stesso (1)

Quando la giunta ha pubblicato il manifesto in tempo perchè le elezioni seguano entro il 31 luglio,

(2) *Giuris. costante.*

(3) Conf. al par. del 5 gennaio 1883 — *Giurista*, 1883, p. 31.

(4) *Giuris. assodata* dal cons. di stato coi pareri 18 febb. e 20 sett. 1873, 3 ott. 1877, 26 genn. 1878, 5 marzo 1879 e 16 marzo 1883 — V. *Man.* 1884, p. 7.

(5) Conf. al parere del 14 marzo 1879 (*Man.* 1879 p. 136).

il prefetto non può far sospendere la convocazione degli elettori coll'annullare il manifesto stesso.

È contraria assolutamente alla legge la domanda di differire all'anno venturo le elezioni solo perchè non hanno avuto luogo entro il tempo prescritto (2) (Cons. Stato, 13 nov. 1883 — *Man.* 1884, p. 39)

Elezioni comunali — Cause elettorali — Spese

Se nelle cause elettorali la parte soccombente non è tenuta a rimborsare all'altra le spese del giudizio, può però essere condannata al ristoro del danno arrecato alla parte avversa. (App. Catania, 31 ottobre 1883.)

Elezioni comunali — Suocero e genero — Incompatibilità — Maggiori voti — Età — Elezioni parziali e generali — Costituzione del consiglio comunale.

Nelle elezioni contemporanee chi ottiene maggior numero di voti, ancorchè più giovane, esclude colui che ha ricevuto minor numero di voti, ancorchè maggiore d'età; giacchè la legge (art. 72) in caso d'elezione contemporanea dà la preferenza a colui che raccoglie maggiori voti. (3)

Nel caso di parità di voti la preferenza dovrà darsi al maggiore d'età. (4)

Il citato art. 72 è applicabile tanto alle elezioni generali, quanto a quelle parziali. (5)

La ragione d'incompatibilità invalida l'elezione al momento in cui s'integra o si costituisce il consiglio, ed osta perciò all'acquisto nel consiglio stesso di quella posizione giuridica (6) (Cass. Roma, 12 dicembre 1883.)

Elezioni comunali — Ricorsi al consiglio comunale — Omessa notificazione agli interessati.

Il consiglio comunale non può decidere su di un ricorso non notificato alla parte interessata in materia di elezioni amministrative (7) (Cons. stato, 5 nov. 1883, adottato.)

Elezioni comunali — Suocero e genero — Competenza.

Un elettore, genero di un consigliere scaduto, che nella votazione riporti maggiori voti di questo, ha dritto di essere proclamato eletto invece del suocero (8)

Qualora poi venga proclamato eletto il suocero invece del genero, non trattandosi di capacità legale, spetta all'autorità amministrativa superiore, e non già giudiziaria, provvedere d'ufficio alla correzione dell'operato dell'ufficio elettorale, annullando in pari tempo la corrispondente deliberazione del consiglio comunale. (9)

(Cons. stato, 5 nov. 1883, adottato.)

(1-2) Giuris. costante.

(3-4-5) V. la conforme sentenza della Corte d'app. di Milano del 13 agosto 1883, riferita nel *Giurista*, 1883, p. 193. V. pure il parere del cons. di stato in data 5 nov. 1883 in questa stessa dispensa.

(6) Sopraggiunta un'affinità tra due consiglieri comunali, entrambi in attualità di esercizio delle loro funzioni, la decadenza colpisce quello che fu eletto dopo dell'altro. (App. Messina, 1 maggio 1883 — *N. Giuris. amm.*, 1883, p. 341.)

Come vedesi, la giurisprudenza giudiziaria è discorde da quella amministrativa (v. il par. 5 novem. 1883 riportato in questo numero) e conferma quindi la nostra opinione. V. l'articolo dottrinale nel n. 23 del *Giurista*, 1883.

(7) La notificazione dovrà farsi a mezzo d'uscieri giudiziario (Cons. stato, adottato — *Giurista*, 1883, p. 4).

Sull'una e sull'altra questione la giurisprudenza è costante. (8) Nei casi previsti dall'art. 27 della legge la esclusione rispettivamente del suocero e del genero si determina, giusta il successivo art. 72, in prima linea, in caso di elezione contemporanea, in base al maggior numero di voti ed in ultimo in ragione d'età. (App. Milano, 13 agosto 1883 — *Giurista*, 1883, p. 193.)

È qui si tratta appunto di elezioni contemporanee, giacchè il consigliere scaduto, che viene rieletto, è considerato come nuovo eletto e nessun dritto può pretendere dal pre-

Elezioni comunali — Verbale — Fede — Opposizioni posteriori — Deputazione provinciale.

Il processo verbale delle elezioni fa fede fino a prova contraria. Delle opposizioni mosse successivamente in via amministrativa non si può tener conto per contraddire le risultanze del processo stesso (10).

Merita quindi d'essere revocato il decreto della deputazione provinciale con cui si annullano le elezioni in base ad un fatto di cui la verità e la prova rimangono escluse dal processo verbale (11). (Cons. Stato, 8 giugno 1883, adottato.)

Elezioni comunali — Ricorso al consiglio comunale — Nomina di una commissione — Intervento dei consiglieri della cui elezione si tratta.

Se, giusta la giurisprudenza assodata, i consiglieri comunali, della cui eleggibilità od elezione si tratta, possono prender parte alla relativa deliberazione, a più forte ragione possono intervenire alla seduta del consiglio, quando invece di deliberare i reclami avanzati avverso l'elezione, si limita a nominare una commissione, perchè riferisca su di essi, salvo poi ad esso consiglio di deliberare sul merito.

Il consiglio comunale ha facoltà di nominare tale commissione ed il ricorso avverso siffatta nomina è inattendibile (Cons. Stato, 29 ottobre 1883, adottato.)

Elezioni comunali — Decisione del consiglio comunale — Autorità del governo.

Prima che il consiglio comunale non ha deliberato sulle elezioni comunali contestate, il governo del re non può emettervi alcun provvedimento.

Siffatto ricorso quindi al governo del re non è attendibile. (Cons. Stato, 29 ottobre 1883, adottato.)

Elezioni comunali — Operazioni elettorali — Luogo della riunione diverso da quello indicato nel manifesto.

Le operazioni elettorali che ebbero luogo in un locale diverso da quello fissato nel manifesto sono nulle. (12) (Cons. Stato, 15 settembre 1883.)

Elezioni comunali — Schede in più dei votanti — Influenza.

Quando le schede trovate in più nell'urna possono alterare il risultato delle elezioni, le elezioni stesse sono nulle (13).

In ogni modo è nulla solo l'elezione di quei consiglieri sulla quale avrebbero potuto influire la schede trovate eccedenti il numero dei votanti (14). (Cons. Stato, 13 ottobre 1883, adottato.)

Liste politiche — Ricorso di appello — Deposito di documenti — Analfabeti.

Invano si deduce in cassazione che la corte di merito con sentenza preparatoria ingiustamente re-

cedente esercizio della carica.

(9) Non siamo di questo avviso. V. il nostro articolo dottrinale — Sostituzione dei cons. com. eletti — *Giurista*, 1883, n. 23, e la succitata sentenza della Corte d'app. di Milano. (10-11) Giuris. assodata.

(12) Giuris. costantissima.

(13-14) Giuris. non più discutibile.

In questo caso è eletto chi abbia riportata la maggioranza dei voti, escluse le schede in più.

(Giuris. fermata — V. da ultimo Cons. Stato 7 gennaio e 19 ottobre 1882.)

Si può anche omettere di computare a favore degli eletti tanti voti quante sono le schede trovate in più, ovvero computare a favore degli altri candidati tanti voti, quante sono le schede trovate in meno, giacchè il risultato delle elezioni non ne rimane mutato. (Giuris. costante.)

Ha anche ritenuto il consiglio di Stato (17 gennaio 1871) che non sono viziate di nullità le elezioni in cui l'ufficio elettorale durante la votazione estrasse dall'urna ed annullò alcune schede depostevi da chi non era elettore, perchè diminuendo a coloro che risultarono poi eletti, e aggiunto in pari tempo agli altri candidati tanti voti quante furono le schede estratte, i primi riunivano egualmente il maggior numero di suffragi.

spinse la domanda di decadenza di ricorso in materia elettorale politica, per non essersi depositati i documenti che la legge prescrive, se quel magistrato ritenne, con incescurabile apprezzamento, che per parte del reclamante erano stati depositati tutti i documenti, meno quelli che non erano in suo potere. (1)

Trattandosi di riproposizione di causa in materia elettorale politica, dopo una sentenza preparatoria, si soddisfa all'obbligo della intimazione notificando l'atto relativo non solo alla parte avversa ma anche al procuratore di lei, benchè non si siano osservati i termini stabiliti per la introduzione di siffatti giudizi.

È incensurabile il giudizio della corte di merito, la quale ritiene che nella maggior parte degli aspiranti all'elettorato politico concorrano i requisiti della istruzione corrispondente alla seconda elementare, come vuole la legge; e ciò in seguito, sia della istanza scritta avanti il notaio, sia dell'esperienza fatto avanti la giunta municipale (2) (Cass. Roma, 11 luglio 1883. — *La Corte Suprema*, 1883, num. 9.)

Liste elettorali politiche — Azione del pubblico ministero — Termini.

Il pubblico ministero non è tenuto a promuovere l'azione d'ufficio contro indebite iscrizioni o cancellazioni nel termine prescritto dall'art. 37 della legge elettorale politica, non essendo vincolato dalla osservanza di tal termine (app. Palermo, 27 agosto 1883.)

Nota — È stata assodata la massima che il pubblico ministero ha facoltà di agire d'ufficio in ogni questione di capacità elettorale, sia per far cancellare elettori indebitamente iscritti, sia per far pronunciare la decadenza di consiglieri comunali o provinciali che si trovano in qualche caso d'ineleggibilità o d'incompatibilità — V. le sentenze citate dal BRUNIALTI. *La legge elett. pol.* p. 540 — V. pure la sent. 30 ott. 1883 della corte d'app. di Venezia — *Giurista*, a. d., p. 29.

In quanto all'azione del pubblico ministero, che non è vincolato da alcun termine v. da ultimo sent. 17 genn. 1883 della cass. Roma, riferita dalla *Riv.* 1883, p. 277, ed app. Brescia, 17 luglio 1882.

Non mancano però decisioni in contrario (v. *Giurista*, a 1883, n. 2 e seg.); ma la giurisprudenza prevalente è conforme alla sentenza della corte palermitana.

Le opportune denunce possono esser fatte al pubblico ministero dai prefetti, sottoprefetti e da qualunque altro pubblico ufficiale (*Legge*, 1882, p. 785).

Liste politiche — Azione giudiziaria — Consiglio e Giunta Municipale.

Nè i consigli comunali, nè le giunte municipali possono promuovere azione giudiziaria avverso le decisioni della commissione provinciale in materia di liste elettorali politiche (App. Napoli, 14 dicembre 1882).

Liste amministrative — Cancellazione di consiglieri — Decadenza — Omessa notificazione — Effetto.

Il consiglio comunale non può discutere, sotto pena di nullità della relativa deliberazione, la cancellazione di consiglieri dalla lista amministrativa, e quindi pronunciare la decadenza, se agli stessi non sia stata data notificazione 10 giorni prima della questione da trattarsi (3).

Nè puossi omettere tale notificazione sotto pretesto che i motivi della cancellazione sono fondati (4). (Cons. Stato, 11 maggio 1883, adottato).

Liste amministrative — Reclamo — Termine — Decorrenza.

Per decorrere il termine di cui all'art. 39 della legge comunale è necessario che la deliberazione del consiglio comunale sia notificata alla parte interessata, e non basta che le sia consegnata copia della deliberazione stessa (a).

Tale termine è perentorio e decorre dal di seguente a quello dell'intimo per la presentazione del ricorso e dei documenti (b) (Cass. Roma, 18 maggio 1883).

Nota — (a) La notificazione deve farsi giudizialmente nelle forme legali, e non basta una semplice partecipazione verbale.

Nemmeno può risultare da una semplice annotazione apposta dal segretario comunale alla decisione che devesi intimare (Giuris. assodata).

(b) Il termine di dieci giorni non è ritenuto perentorio da diverse corti d'appello del regno (Torino, 16 settembre 1875 e 16 settembre 1878, Milano, 18 ottobre 1876 ecc.) Però la Cass. di Roma, ch'è unica competente in materia, ha sentenziato che tal termine è assolutamente perentorio (26 marzo 1876 e 27 ottobre 1882. V. *Giurista*, a. 1883, p. 90).

Liti dei comuni — Frazioni — Opposizione d'interessi Rappresentanza in giudizio.

Le frazioni di un comune possono stare in giudizio, quando con propria rappresentanza trattino di vertenza in cui i loro interessi sono in opposizione col comune, cui appartengono (App. Genova 25 giugno 1883).

Nota — È l'applicazione dell'art. 82 della legge com. e prov. Tale applicazione ha luogo anche quando la collisione d'interessi si verifichi fra i diversi ceti della frazione, come, ad esempio, quando si trattasse di diritti di dominio e di usufrutto su pascoli esistenti nella frazione stessa, controversi fra gli abitanti censiti e nullatenenti della frazione medesima (cons. stato 8 maggio 1882 — *Riv.* 1882, p. 742.)

Quando riesce manifesta che una frazione del comune ha interessi opposti nel restante comune, viene ammesso alla nomina dei tre commissari (Cons. stato 4 ott. 1868.)

Qui è buono ricordare che la frazione di un comune, che non abbia amministrazione propria ed indipendente, non può, nel suo esclusivo interesse, proporre appello da una sentenza contro cui il comune abbia lasciato decorrere i termini pel gravame.

Nemmeno possono appellare i capi famiglia della stessa borgata, a pretesto di una azione popolare. (App. Aquila 26 giug. 1883 — *Riv.* 1883, p. 675.)

Liti dei comuni — Ricorso in cassazione — Sindaco — Autorizzazione — Accenno di questa nel mandato rilasciato all'avvocato — Mancanza di autorizzazione — Responsabilità.

Il ricorso per cassazione presentato dal sindaco nell'interesse del comune deve giustificare colla produzione dell'autorizzazione del consiglio o della giunta, non bastando che sul mandato rilasciato dal sindaco all'avvocato si sia fatto cenno di avere ottenuto d'urgenza tale autorizzazione dalla giunta. (5)

Il sindaco che presentò il ricorso senza produrre

(1) Colui che ricorre avverso la deliberazione del consiglio comunale e della commissione provinciale, relativa all'iscrizione di elettori nelle liste, deve entro cinque giorni dalla notificazione del reclamo e pedissequo decreto della corte depositare le deliberazioni impugnate nella cancelleria della corte. In difetto di tale deposito non può essere accordato il rinvio (App. Casale, 6 sett. 1882). Tale termine decorre anche pei nuovi documenti che si volessero pro-

duire in giustificazione del reclamo stesso (Id., 5 detto). V. *Giurista*, 1883, p. 20 e 166.

(2) Conf. sentenza 23 ott. 1882 della stessa corte — *Man.*, 1883, p. 91.

(3-4) *Giuris.* costante.

(5) Conf.; stessa corte 13 maggio 1881, 1.º giugno 1882 e 12 marzo 1883 — *Riv.*, 1883 p. 266.

V. pure *Giurista*, 1883, p. 15 e 147.

la voluta autorizzazione è responsabile in proprio delle spese e dei danni (1) (Cass. Torino, 11 settembre 1883 — *Riv.* 1884, p. 21.)

Opere pie — Nomina del tesoriere — Analfabeta.

Chi è analfabeta non può essere nominato tesoriere di un'opera pia (cons. Stato, 18 maggio 1873, adottato.)

Nota — La ragione sorge dalle attribuzioni che la legge affida al tesoriere.

Ed infatti esso è obbligato di tenere i registri di cassa, di verificare gli introiti e gli esiti e di presentare il conto della gestione.

Come vedesi, tutto questo non può compiersi se non da colui che sappia leggere e scrivere.

Opere pie — Disposizioni testamentarie — Opposizioni.

Non è il caso di tenere in alcun conto in sede amministrativa delle proteste con cui si impugna la validità di un testamento, col quale sia stato lasciato il patrimonio in favore della beneficenza (2) (Cons. stato, 29 Dic. 1883, adottato — *Man.*, 1884, p. 48).

Opere pie — Conti — Pronunzie della deputazione prov. — Prefetto — Sentenze giudiziarie — Vincolo all'autorità amministrativa.

L'autorità amministrativa è tenuta ad eseguire senza altro una sentenza pronunciata da corte suprema senza rinvio, quando non sia stato sollevato nè sia possibile di sollevare conflitto. (3)

Tuttavia la massima di competenza stabilita in tale decisione all'infuori di un giudizio di conflitto e del contraddittorio dell'autorità amministrativa, ma solo in via ordinaria fra le parti, non produce effetti, e non vincola l'autorità amministrativa se non per quanto riguarda le parti medesime. (4)

La competenza di dare carattere e forma esecutoria ai pronunziati della deput. prov., in materia di liquidazione dei conti di un'opera pia, spetta al prefetto come presidente della deputazione. prov. e non già come capo della provincia in consiglio di prefettura. (5)

(Con. stato 2 giug. 1883 — *Riv.*, 1884, p. 73.)

Nota — Su quest'ultima tesi il consiglio considerava.

Che ai termini dell'art. 15 sulle opere pie la competenza per l'approvazione dei conti delle opere pie è attribuita alle deput. prov. e che a termini dell'art. 16 l'approvazione deve risultare dal visto del presidente della deputazione, cioè secondo le leggi attuali del prefetto, come presidente della medesima;

Che ai termini dell'art. 18 non è ammesso contro le decisioni della deputazione provinciale se non il ricorso al Re che provvede, previo il parere del consiglio di stato;

Che per effetto dell'art. 9 num. 4 della legge sul consiglio di stato, il ricorso al Re è pure aperto pei tesorieri rispetto ai conti delle opere pie;

Che, a tenore di queste premesse che stabiliscono nella materia la giurisdizione e la competenza della deput. prov. e della massima di dritto; *cui jurisdictio data est, eo quoque concessa esse videntur sine quibus jurisdictio expletari non potest* (L. 2, Dig. de jurisdict.), si fa manifesto che la competenza di dare carattere e forma esecutoria ai pronunziati della

(1) Giuris. costante della Cass. Torinese e Romana (1.º giugno 1882).

(2) Giuris. costante.

(3-4) Richiamiamo l'attenzione dei lettori su questa importantissima decisione, la quale traccia con esattezza i limiti della influenza e reazione dei pronunziati dell'autorità giudiziaria sulle deliberazioni ulteriori dell'autorità amministrativa.

(5) Contrariamente aveva decisa in questa vertenza la Cass. di Roma con sentenza 5 dic. 1881, *Riv.* 1882 p. 267, ma

deput. prov. spetta alla medesima, cioè al prefetto come suo presidente.

Che erroneamente si pretenderebbe di attribuire al prefetto, siccome autorità politica e come capo della provincia e al consiglio di prefettura la competenza per pronunziare la detta esecutorietà, applicando ai conti delle opere pie le disposizioni della legge com. prov. riguardanti soltanto la gestione com., le quali perciò non possono applicarsi se non alle materie su cui dispongono »

Opere pie — Licenziamento d'impiegati — Deputazione provinciale — Incompetenza.

Gli atti concernenti nomine, rimozioni ed altri provvedimenti in ordine ad impiegati di opere pie sono esclusi dalla competenza della deputazione provinciale (6).

Merita quindi d'essere revocato il decreto della deputazione provinciale con cui annulla la deliberazione di un'opera pia riflettente il licenziamento di un suo impiegato (Cons. Stato, 29 ott. 1883, adottato).

Opere pie — Accettazioni di donazioni.

Non trova ostacolo nello spirito della legge 5 giugno 1850 la donazione di un immobile fatta ad un comune onde accrescere le rendite di un'opera pia a maggior vantaggio della beneficenza (7) (Cons. Stato, 11 genn. 1884, adottato — *Man.*, 1884, p. 32).

Congregazioni di carità — Rinnovazioni straordinarie.

Le norme, stabilite dalla giurisprudenza per le surrogazioni straordinarie della giunta municipale, sono applicabili anche alle congregazioni di carità; epperò opera rettamente il consiglio comunale, che dopo la chiusura della sessione autunnale procede alla nomina di due membri della congregazione, defunti o dimissionari. (*Nota Min. Int.* 6 febb. 1884.)

Cappellanie laicali — Frazioni di comune — Fusioni.

Gli interessi delle frazioni di un comune sono esclusi dalla fusione, quando riguardino istituti aventi una individualità propria e distinta.

Non possono dirsi di tal genere gli interessi relativi ad un diritto di patronato su di una cappellania ch'è stata oggetto di svincolo.

Quindi, svincolata da un comune una cappellania il cui patronato spettava ad altro comune, divenuto poi frazione del comune svincolato, i beni relativi profitano all'intero comune nuovo, e non soltanto a quella frazione (app. Genova, 9 marzo 1883, Id).

Dazio consumo — Rimborso di somme pagate in più — Prescrizione.

Ai termini dell'art. 12 della legge 3 luglio 1864 l'azione per il rimborso delle differenze provenienti da errore di calcolo nell'esazione, o da inesatta applicazione della tariffa, si prescrive tanto per l'amministrazione daziaria, quanto pel contribuente nel termine di due anni.

Tale prescrizione non si può invocare quando la somma sia stata indebitamente pagata per avere voluto arbitrariamente il ricevitore dare effetto retroattivo ad una tariffa nuovamente entrata in vigore. (App. Napoli 8 febb. 1884.)

Nota — La legge stabilisce la prescrizione biennale in soli due casi di rimborsi, cioè per errore di

ci sembra più esatta la soluzione adottata dall'illustre consesso amministrativo.

— E' inammissibile la domanda di revisione da parte dell'autorità giudiziaria di conti già definiti dall'autorità amministrativa (Cons. stato 11 dic. 1875 e Cass. Roma 5 dic. 1881.)

(6) Giuris. costante, V. il parere del 20 marzo 1883 — *Giurista*, a. s. p. 164.

(7) Giuris. constantissima.

calcolo nell'esazione. o per l'inesatta applicazione della tariffa.

È risaputo che il diritto ristrettivo non può essere esteso oltre i casi contemplati,

E la prescrizione appunto vuol'essere applicata ristrettivamente.

Ora pare chiaro che il rimborso di una tassa, imposta non già per erronea applicazione della tariffa, ma per interpretazione della legge, non possa prescrivarsi se non col decorso di 30 anni.

Ed infatti la cass. di Napoli con sentenza del 15 genn. 1876 (*Giorn. D. C.*, § 344) ammise dopo il biennio l'azione contro un appaltatore, per aver questi esatto un dazio sulla immissione del combustibile, mentre non poteva il dazio medesimo essere dovuto che sullo spaccio al minuto.

— Nè all'accoglimento della domanda d'indebito può formare ostacolo la implicita o tacita acquiescenza al pagamento della tassa risultante da pagamenti fatti senza protesta per molti anni, per la ragione che acquiescenza non vi è mai, quando la tassa è esigibile li per li, cosicchè l'introduzione senza di essa non può essere praticata, e la si paga jure et auctoritate cogente. (Cass. Roma, 30 giug. 1877 — *Foro it.* 1878, p. 146.)

— Il cittadino che chiede il rimborso è tenuto a giustificarlo colle bollette del dazio pagato (app. Ancona, 27 febb. 1875) ed ha dritto agli interessi dal giorno dell'indebito pagamento. La finanza può pretendere gli interessi dei supplementi dalla domanda giudiziale. (Cass. Roma, 9 genn. 1877.)

— Gli atti di procedura interrompono la prescrizione, quando per la sua pena la contravvenzione daziaria si eguagli a delitto; al contrario non producono effetto dopo il decorso di un anno quando la contravvenzione daziaria sia punibile con semplice pena di polizia, a somiglianza di quanto avviene per l'art. 140 cod. p. pei reati con pene di polizia punibili. (Cass. Roma, 15 marzo 1870, 20 aprile, 18 marzo e 1.º aprile 1876 — GIANZANA — *La legge sul dazio consumo* p. 377.)

Dazio consumo — Addizionali sulla farina, sulla pasta, sul pane e sul riso — Autorizzazione per eccedere il limite del 10 0/0,

I Comuni sono facoltati di tassare i generi destinati alla consumazione locale, senza che avessero bisogno di alcuna precedente formalità ed approvazione, e solo quando la tassa addizionale sulla farina, pasta, sul pane e riso eccedesse il 10 0/0, richiesta l'approvazione del governo previo parere della deputazione provinciale (app. Napoli, 27 nov. 1883.)

Nota — Accettiamo la massima, giacchè è l'applicazione del testuale disposto dell'art. 6 del decreto legislativo 28 giugno 1866 n. 3018.

— Il Min. delle fin. (note 11 ag. 1874 e 6 marzo 1873) ha deciso nell'istesso senso.

Dazio consumo — Suino macellato per uso della propria famiglia. — Vendita clandestina. — Contravvenzione.

Va soggetto a contravvenzione colui che vende clandestinamente la carne del suino macellato per uso esclusivo della propria famiglia (Cass. Roma, 21 genn. 1884).

Nota — La giurisprudenza della Cassazione romana è costante. Ed infatti fin dal 27 maggio 1876 (*Corte Supr.* 1876, p. 63) disse ch'è contravvenzione alla legge sul dazio consumo colui che, dopo aver macellato un maiale per uso proprio e pagatone il

corrispondente dazio, vende poscia del lardo, che economizza dal consumo di famiglia.

Ed è proprio così — diciamo anche noi —; giacchè ammettendo un contrario principio la riscossione del dazio nei comuni aperti non si potrebbe effettuare e si creerebbe una disparità di trattamento tra gli esercenti ed i privati con danno dei primi e con aperta ingiustizia; mentre i privati sono sottoposti ad un dazio di favore per i suini, che macellano ad uso proprio.

Può sorgere elegante quistione nel vedere se il proprietario, il quale macelli più suini, e manipoli e confezioni le carni anche in grandi quantità, senza farne vendita nel comune, sia soggetto al dazio di macellazione ridotto, o a quello, cui sottostanno gli esercenti.

Pare e noi che lo spirito e la lettera della legge consiglino a concludere, che debba essere assoggettato al dazio ordinario; di vero l'esenzione concessa dall'art. 13 è soltanto pel dazio per *uso particolare*: qualunque altro uso quindi non merita il favore della legge. (GIANZANA — *Leggi sul dazio di consumo* p. 267).

Tassa sulle vetture — Pagamento — Licenza non rinnovata — Radiazione dai ruoli — (Legge 11 agosto 1870, n. 5784; legge com. e prov. art. 115 al. 4).

L'obbligo del pagamento della tassa sulle vetture non cessa pel solo fatto della mancata rinnovazione della licenza di esercizio, bisognando a tale effetto che prima sia provocata la radiazione dalla matricola; nè sono applicabili in materia le disposizioni di un regolamento relativo alla tassa sui cavalli (1).

(Cass. Napoli, 29 novembre 1883 — *Legge*, 1884, I, p. 303).

Deliberazioni comunali Numero legale — Consigliere parente dell'interessato.

Nel numero dei consiglieri richiesto per deliberare in prima convocazione non si debbono computare i consiglieri parenti, nei gradi previsti dalla legge, con l'interessato; epperò se dettratti costoro il consiglio resta ridotto a meno della metà, la presa deliberazione è nulla (2) (Cons. stato, 13 ottobre 1883, adottato).

Deliberazioni comunali — Ricorso — Nomine — Deposito delle proposte.

I singoli consiglieri non avendo carattere per ricorrere, l'opposizione da essi fatta contro il decreto di annullamento di una deliberazione emesso dal prefetto, non può essere accolta che come denuncia (3).

L'art. 213 della legge com., che riguarda il deposito delle proposte, deve osservarsi per tutte le deliberazioni che riguardino sia qualche affare, sia le nomine della giunta e della congregazione di carità, giacchè la legge non fa alcuna differenza, e chiama deliberazioni tutte indistintamente le risoluzioni dei consigli, come apparisce da molte disposizioni della legge stessa, e principalmente dagli art. 222 a 224 (4) (Cons. stato, 25 ag. 1883, adottato. — *Man.*, 1884, p. 26).

Deliberazioni Comunali — Annullamento — Ricorso della giunta — Inammissibilità.

La giunta municipale, tranne nei casi d'urgenza ai termini dell'art. 94 della legge, non può ricorrere al governo del re avverso un decreto dell'autorità amministrativa superiore che lede le attribuzioni del consiglio comunale (5) (Cons. Stato, 22 sett. 1883, adottato).

(1) Confronta sull'ultimo punto la sentenza 15 ottobre 1877, della corte d'appello di Perugia, Lucchi c. municipio Roma (*Legge*, II, 1778, p. 15).

(2) Giuris. fermata.

(3) Giuris. costante.

(4) Con le proposte debbono essere depositate tutt'idei documenti relativi Giuris. costante. V. da ultimo par. 11 maggio 1883 — *Man.*, 1884, p. 26.

(5) Giuris. costante. Essa può ricorrere quando crede lese le proprie attribuzioni.

*Deliberazioni comunali—Ricorso di consiglieri—
Termini.*

Il ricorso presentato da alcuni consiglieri avverso una deliberazione comunale fuori del termine prescritto dall'art. 251 della legge è inattendibile e può solo valere come denuncia (1).

(Cons. Stato, 11 maggio 1883, adottato).

*Deliberazioni comunali — Consegna del fondo
di cassa — Dilazione al tesoriere.*

Giusta l'invalsa e costante giurisprudenza, è nulla la deliberazione del consiglio comunale con cui si accorda una dilazione al tesoriere uscente di consegnare il fondo di cassa al nuovo tesoriere, perchè costituisce una vera liberalità ed eccede le attribuzioni dell'amministrazione comunale (Cons. Stato, 5 novembre 1883, adottato).

*Conti comunali — Decreti del Consiglio di prefettura
Ricorsi — Competenza.*

Avverso i decreti dei consigli di prefettura in materia di conti comunali si deve ricorrere alla corte dei conti, non essendo applicabile il disposto dell'art. 9 n. 4 della legge sul consiglio di stato (2) (Cons. — Stato, 20 ottobre 1883, adottato).

Sindaco — Provvedimenti per misura di sicurezza.

Contro il provvedimento dato dal sindaco od assessore in funzione di sindaco per misura di generale sicurezza (formazione di una chiusa per prevenire pericoli di inondazione) non è ammissibile l'azione possessoria (a).

Tanto meno poi può considerarsi come molestia nel possesso la deliberazione del consiglio com., con cui, dopo respinta l'azione di spoglio, si approva l'ordine del sindaco (Cass. Torino, 2 lug. 1883. — *Giuris.* 1883, n. 27).

Nota — (a) Contro l'azione del provvedimento del sindaco, che nel caso previsto dall'art. 75 della legge sui lavori pubblici ordina il taglio dei rami delle piante protendenti sul suolo stradale, non sono ammissibili le azioni possessorie di manutenzione, di spoglio (Cass. Torino, 11 aprile 1883 — *Giuris.*, 1883, n. 23 e Cass. Napoli, 20 giugno 1880) Contro tale provvedimento è solo ammissibile il reclamo all'autorità amm. superiore, oppure l'azione petitoria pei danni avanti l'autorità giudiziaria (*Giuris.* costante).

Sindaco — Spese forzose — Rivalsa.

Il sindaco ha dritto ad essere rimborsato delle spese forzose per iniziare od assicurare il buono andamento delle liti nell'interesse del comune, sia per trasferirsi ad informare gli avvocati, sia per assistere ad esami di testimoni fuori della loro residenza, sia per trasferirsi dal notaio per redigere le procure alle liti.

Tali spese non hanno nulla di comune con l'assegno di rappresentanza del sindaco (Cass. Torino, 13 giugno 1883).

Conti comunali — Cosa giudicata — Esattore — Ritiro dei ruoli — Risarcimento di danni — Aggi — Crediti comunali. — Inesazione — Responsabilità.

Se nel conto comunale di un anno fu addebitata al contabile una partita, ed il relativo decreto di approvazione di quel conto non fu reclamato, alla pretesa del contabile di avere accreditato la partita medesima in un conto posteriore osta la cosa giudicata. (3)

Il ritiro dei ruoli dalle mani dell'esattore attribuisce a questi non il diritto all'esonero del debito definitivamente liquidato nel suo conto, ma tutto al

più un'azione al risarcimento dei danni, estranea al conto da esercitarsi se e come di ragione.

Qualora solo per errore fosse stata addebitata all'esattore una partita nel conto di un esercizio, può egli domandare la revocazione del decreto emesso su quel conto, ma non può accreditarsi della partita medesima nel conto di un esercizio successivo (2).

Gli aggi di esazione aggiunti a carico dei contribuenti devono addebitarsi nel conto dell'esattore, salvo a questi il diritto di averli dal comune, mediante rilascio del relativo mandato di pagamento.

Se il comune procedette dinanzi ai tribunali ordinari contro l'esattore per la responsabilità da questo incorsa per inesazione di crediti comunali, e ne ottenne sentenza di condanna, il debito per la suddetta responsabilità non può più fare oggetto del conto e del relativo giudizio del consiglio di prefettura e della corte dei conti.

(Corte dei conti, 5 giugno 1883 — *La Legge*, 1884, n. 21).

Esattore — Tesoriere del comune — Riscossioni straordinarie — Aggio.

L'esattore fondiario del comune non può pretendere aggio per la riscossione delle entrate comunali, anche quando siano straordinarie e fatte a base di ruoli esecutivi. (Corte dei conti, 15 maggio 1883.)

Nota — A meglio chiarire il concetto della legge sulla gratuità dell'ufficio di tesoriere che incombe all'esattore crediamo necessario riassumere lo stato della giurisprudenza.

La riscossione delle *entrate patrimoniali* del comune è pure ufficio che entra nelle funzioni di tesoriere, a cui l'esattore è obbligato a prestarsi fino a contraria deliberazione del cons. com. (Cons. stato 23 ott. 1873. — *Man.*, 1873 p. 244.)

Tra la riscossione di dette *entrate* e quella delle *sovraimposte* e tasse comunali corre la sola differenza che per le prime l'esattore-tesoriere non è tenuto a risponderne col non riscosso per riscosso, salvo al comune di stipulare patti speciali come la legge gli consente (*Boll. Min. Finanze*, 1874, p. 105.)

Se la legge ha imposto l'obbligo all'esattore di adempiere senza corrispettivo l'ufficio di tesoriere comunale, questa disposizione deve intendersi limitatamente al *servizio di cassa*. Quando siagli commesso l'incarico di riscuotere le rendite patrimoniali del comune, giustizia ed equità vogliono che il tesoriere non sia trattato diversamente dall'esattore quando l'uno e l'altro compiono funzioni di agenti di riscossione (app. Aquila 9 aprile 1875. V. *Mon.* 1876, p. 10), sì che ne resti impegnata la rispettiva responsabilità sia per le operazioni a cui devono provvedere per escutare i debitori, sia per pagamenti anticipati cui devono sottostare nel caso di ritardi. L'esattore per le funzioni di tesoriere non può essere esonerato dalla derivantegli responsabilità se non quando abbia dimostrato di avere adempiuto a quanto per legge gli incombeva per esigere le partite affidategli in riscossione (Corte dei conti 27 giug. 1876 — *Man.* anno detto, p. 311.)

È evidente però che per la sovraimposta comunale sui fondi di proprietà del comune non può esservi da parte dell'esattore, che sia anche tesoriere, nè riscossione, nè pagamento e che per questo non gli compete aggio alcuno (Cons. stato 5 agos. 1875, *Man.* a. detto, p. 312); gli compete invece per l'imposta erariale e sovraimposta provinciale, a debito dei fondi di proprietà del comune, appunto perchè di queste egli conviene faccia il versamento alla ricevitoria provinciale (cons. stato 7 ott. 1875. — *Man.* 1876, p. 54.)

(1) La giurisprudenza s'è assodata che i consiglieri com.; non personalmente interessati, non possono ricorrere avverso una deliberazione comunale.

V. il parere 25 ag. 1883 in questa stessa dispensa.

(2) V. la rassegna di giurisprudenza pag. 202 del *Giuris. sta.*, 1883.

(3) Conf. Circ. Min. Int. 11 agosto 1883 — *Man.*, 1883 pagina 255

Non ha invece dritto ad aggio nè sui fondi di cassa, nè per riscossioni di rendite del debito pubblico, nè per incassi di somme ricevute dal governo a favore del comune, nè per somme provenienti da mutui contratti dal comune, non assumendo l'esattore tesoriere per la riscossione di tali partite altra responsabilità che quella di tenerle e custodirle in cassa. (Corte dei conti, 13 giugno 1876. — *Man.* detto anno, p. 359.)

La riscossione di somme versate dallo stato o dalle provincie al comune fa parte del servizio gratuito di tesoreria (Corte dei conti 17 dic. 1880 — *Man.* 1881, p. 351)

Nè basta a vincolare il comune, ed a creare all'esattore un diritto all'aggio per altre partite simili, il pagamento fatto abusivamente all'esattore di un aggio per riscossione di partite dipendenti dal servizio di tesoreria, e l'acquiescenza del consiglio comunale alle pretese dell'esattore (Id.)

La giurisprudenza è costante nel ritenere che, per l'art. 93 della legge 20 aprile 1871, l'esattore deve adempiere l'ufficio di tesoriere del comune gratuitamente (V. fra le altre la decisione del 21 giug. 1881 della corte dei conti riferita dal *Man.*, 1882 p. 73).

Maestri comunali — Nomina d'ufficio — Riunione di due scuole — Deputazione prov. — Provvedimenti d'ufficio.

Il consiglio provinciale scolastico è in facoltà di nominare d'ufficio i maestri elementari là dove almeno 15 giorni prima dell'apertura delle scuole non vi abbiano provveduto i comuni, giusta l'art 36 del reg. 3 novembre 1877 approvato con r. decreto numero 4152. (1)

Qualora il consiglio comunale non provveda, giusta l'ingiunzione avuta dal R. Provveditore agli studi, entro il predetto termine, nè dopo, alla separazione dell'insegnamento della 3.^a elementare da quello della 4.^a, è in facoltà il consiglio scolastico di procedere alla nomina d'ufficio dell'altro insegnante, quando il comune non si trovi nei casi previsti dall'art. 31 del r. decreto 15 sett. 1860.

Qualora il comune si rifiuti di stanziare in bilancio lo stipendio pel maestro nominato dal consiglio scolastico, bene vi provvede d'ufficio la deput. provinciale (2) (Cons. stato. 29 ott. 1883, adottato.)

Impiegati dello stato — Indennità di residenza — Sequestro — Cessione.

Le indennità di residenza accordate agli impiegati, che prestano servizio, sono da considerarsi come supplemento di stipendio, epperò come tali non possono nè cedere, nè sequestrarsi (3).

(Cass. Roma, 5 genn. 1884).

Stato civile — Registri — Omissione di atti — Prova.

Ove siasi omissio di trascrivere un atto nei registri dello stato civile, devesi procedere all'annotazione ai termini dell'art. 136 dell'ordinamento sullo stato civile, e non già ricorrere ad equipollenti per provarne l'esistenza (app. Catania, 22 giugno 1883.)

Nota — La corte d'app. di Lucca (6 febb. 1871)

(1) Dalla disposizione della legge e del reg. si rileva che, anche già fatta una nomina dal cons. com., ma in capo a persona incapace, annullando tale nomina, il consiglio prov. scolastico può, se già trascorso il tempo utile al comune per la nomina degli insegnanti, nominare esso stesso d'ufficio un maestro capace (Cons. stato, 15 giugno 1877)

Il cons. prov. scolastico in tal nomina contrae con l'insegnante delle obbligazioni pel municipio, nel cui nome agisce (Cass. Roma, 5 gennaio 1879).

V. VITA LEVI, *Legge sulla P. I.* p. 558.

(2) Giurisp. costante.

(3) Conf. App. Roma, 22 Nov. 1881 — *Man.*, 1882, p. 8).

(4) Avvenuta una volta la fusione per virtù della legge 1848, la fusione non poté sciogliersi nè per la sopravvenienza delle

ritenne che l'esperimento della prova per testimoni è ammissibile anche quando, sebbene i registri dello stato civile esistano e non presentino tracce di alterazione o interruzione, apparisca però verosimile e possa dimostrarsi che in forza di circostanze particolari, l'atto dello stato civile fu omissio o non fu iscritto nei registri.

Patrimonio delle frazioni — Comune — Legge 7 marzo 1848.

La riunione in comune delle borgate o frazioni ordinata con la legge 7 marzo 1848, produsse la fusione completa, attuale, incondizionata, dei patrimoni delle frazioni medesime nel patrimonio comune.

La fusione delle frazioni ordinata con la detta legge non venne alterata con le successive leggi 23 ott. 1859 e 20 marzo 1865 (4) (App. Genova, 20 luglio 1883. *Eco di Giurs.* a 1883, p. 364.)

Deputazione provinciale — Nomina del vice-pretore a deputato provinciale — Incompatibilità.

L'ufficio di deputato provinciale è incompatibile con quello di vice-pretore mandamentale; epperò è regolare il decreto prefettizio che annulla la relativa deliberazione di nomina del consiglio provinciale (Cons. Stato, 29 dic. 1883, adottata.)

Nota Ecco alcuni considerandi del parere.

« Considerato che l'art. 14 della legge sull'ordinamento giudiziario, dispone che i funzionari dell'ordine giudiziario, tra' quali è da annoverarsi il vice-pretore, non possono occupare pubblici impieghi od uffici amministrativi;

Che l'ufficio amministrativo è quello inerente alla carica di deputato provinciale e se la legge per eccezione li rende capaci a coprire l'ufficio di consigliere provinciale o comunale, questa stessa eccezione conferma la regola generale prima sancita, l'incompatibilità cioè del funzionario dell'ordine giudiziario ad occupare l'ufficio amministrativo.

Vaccinazioni — Corrispettivo straordinario ai medici-condotti.

La massima sancita dalla cassazione di Roma (5), che agli ufficiali sanitari stipendiati dai comuni sono dovute remunerazioni proporzionate al numero delle vaccinazioni oltre ciò che percepiscono dalla condotta, è applicabile soltanto a quelle provincie ove venne estesa la legge 14 giugno 1859 sulle vaccinazioni, ed il relativo regolamento 18 dicembre successivo.

(Nota Min. Int. 6 genn. 1884.)

Vaccinazioni — Retribuzione — Autorità giudiziaria.

Ai termini degli art. 4 e 14 della legge 14 giugno 1859 e 32 del regolamento 18 dic. 1859 il medico, che ha eseguite le vaccinazioni, non può adire l'autorità giudiziaria per ottenerne il pagamento dal comune, se prima non ne ha fatto determinare l'ammontare in via amministrativa (app. Casale 23 giugno 1883.)

Strada vicinale — Apprezzamento.

Il giudizio, con cui il magistrato di merito apprezzate le prove, ritiene che una strada sia vicinale,

successive leggi comunali, nè pel fatto di avere come per lo innanzi lasciato agli uomini della frazione stessa il godimento di quei beni (App. Genova, 3 marzo 1882; Cass. Milano, 5 dicembre 1862 e Cons. di Stato 11 ottobre 1872 — *Ric.*, 1883, p. 30)

(5) La nota ministeriale si richiama alla sentenza 19 gennaio 1880, riportata nel *Man.* di quell'anno a p. 89. Avvertiamo poi che la legge 14 giugno 1859 n. 3448 sul servizio vaccinico negli antichi Stati Sardi, venne estesa alle provincie della Lombardia con legge 20 nov. 1859, n. 3692, coi decreti dittatoriali 12 e 19 dicem. 1860 alle provincie delle Marche e dell'Umbria; e col r. decreto 9 ott. 1861, n. 253, alle provincie dell'Emilia. — Dal *Man.*, 1884, p. 45.

e che quindi al reclamante spetti per ragione di comunione il passaggio per essa, è giudizio di apprezzamento incensurabile in cassazione.

È via vicinale quella che, aperta in fondi privati, li mette in comunicazione colla via pubblica, a servizio di quegli stessi fondi i cui proprietari contribuiscono alla sua formazione; e ciò quantunque in un dato punto, attraversando i fondi di un solo di detti proprietari, non sia stata formata col contributo del terreno degli altri. (Cass. Torino, 11 sett. 1883 — *Giuris.* 1883, num. 48.)

Spedalità nel veneto — Competenza della deputazione — Autorità giudiziaria.

Senza ragione la deputazione provinciale si dichiara incompetente a decidere la controversia insorta fra un comune e l'amministrazione di uno spedale per spese occorse in quest'ultimo pel mantenimento di un povero, giacchè la sua giurisdizione non è limitata a decidere sulle quistioni che in proposito insorgono intorno al pagamento di dette spedalità.

Quando le parti non intendessero di seguire il modo di conciliare la vertenza suggerita alle medesime in via amministrativa, non vi è altro mezzo a derimere la controversia, che rimettendole a far valere le loro ragioni nella via giudiziaria. (Cons. Stato, 27 sett. 1883, adottato — *Man.*, 1884, p. 31.)

Regolamenti di polizia urbana — Deputazione provinciale — Ministero — Competenza.

Giusta l'art. 138 della legge comunale la competenza della deputazione provinciale è limitata ad accordare o negare la sua approvazione; perciò dopo che un regolamento è stato approvato ed è divenuto esecutivo, la deputazione può in seguito suggerire le modificazioni che stima opportune, ma, come ebbe già a dichiarare il consiglio di stato (1) non ha autorità per imporle.

Epperò quando le riforme da introdursi nel regolamento municipale non vengano accolte dal comune, compete al ministero, e non alla deputazione provinciale, la facoltà di annullare le disposizioni contrarie alla legge o ai regolamenti generali (Cons. stato, 6 ott. 1883, adottato).

Espropriazione per pubblica utilità — Deposito dell'indennità — Stima — Opposizione — Ammessibilità.

Colui che promuove l'espropriazione per causa di pubblica utilità può opporsi alla perizia giudiziale, anche quando avesse notificato senza alcuna riserva il decreto prefettizio che stabilisce l'indennità conformemente alla perizia stessa e depositata l'indennità corrispondente (App. Messina, 17 dicembre 1883).

Nota — Il diritto d'opporvi alla perizia giudiziale è comune all'espropriante ed all'espropriato secondo il disposto dell'art. 51 della legge 25 giugno 1865 n. 2359 e quella *naturalis ratio quae in paribus causis paria jura desiderat*, giacchè l'espropriazione per pubblica utilità non ha una natura diversa da ogni altro rapporto giuridico, ma è invece una posizione necessaria dello stesso dritto sociale (2).

Solamente alcuni negano all'espropriante il dritto d'opporvi, quando abbia dato esecuzione al decreto prefettizio e fatto deposito della corrispondente indennità (App. Milano, 9 maggio e 3 agosto 1867. (*Giuris. it.*, 1867, p. 492 e *Gazz. dei Trib.* 1867, p. 665) e App. Palermo, 16 giugno 1879 — (*Foro it.*, 1879, p. 248); ma vari pronunziati di giurisprudenza concordemente gli accordano anche in questo caso il dritto d'opposizione. V. Cass. Roma, 17 febbraio 1878 (La *Legge*, 1878, p. 255); 11 lug. 1882 *Foro it.*

1882, p. 648); Cass. Torino, 7 marzo 1878 (*Monit. dei Trib.*, 1878, p. 401); 10 Nov. 1880 (*Id.*, 1881, p. 56); Cass. Firenze, 17 marzo 1874 (La *Legge*, 1874, p. 131); 29 maggio 1874 (*Giuris. it.*, 1874, p. 368); App. Bologna, 12 dic. 1868 (*Gazz. dei Trib.* 1869, p. 43); App. Roma, 11 luglio 1873 (*Giuris. it.*, 1873, p. 520) ecc. ecc.

Il termine di 30 giorni accordato alle parti per impugnare la perizia, è perentorio, e non resta interrotto per essersi presentata l'opposizione avanti un giudice incompetente. (Cass. Torino, 12 luglio 1882 — *Annali di giuris. it.*, 1872, p. 397).

Impiegati comunali — Pagamento d'imposte dovute allo stato — Diritto di rivalsa — Prescrizione.

Il comune che paga allo stato l'imposta dovuta dai propri impiegati per i loro stipendi, col diritto di rivalersene mediante ritenuta, non è in sostanza che un esattore per conto dello stato, e non già un *negotiorum gestor* rimpetto ai suoi impiegati, per modo che non gli sia opponibile altra prescrizione che la trentennaria.

Se il comune ha trascurato di riscuotere la tassa mediante la ritenuta all'atto del pagamento dello stipendio, non gli rimane che chiederne il rimborso nella via ordinaria, ma non potrebbe porla senz'altro in riscossione per mezzo di ruoli e nella forma privilegiata, come per le imposte dirette.

Quindi l'avviso di pagamento spedito dall'esattore in base a detti ruoli non interrompe la prescrizione quinquennale (Cass. Torino, 14 dic. 1883 — *La Giuris.*, 1884, n. 5).

Trattative private — Prefetto — Facoltà — Censura.

La facoltà concessa al prefetto dall'art. 128 della legge comunale di concedere o meno la trattativa privata non è soggetta a censura (3). (Cons. Stato, 13 ottobre 1883, adottato).

Incanti — Affitto di beni comunali — Violazione del regolamento di contabilità generale dello stato.

Andati deserti i due primi incanti per l'affitto dei beni comunali, potrebbe il comune coll'autorizzazione prescritta dall'art. 128 della legge comunale accettare un'offerta privata inferiore a quella che servi di base ai seguiti incanti; ma se invece delibera di rinnovare l'incanto sulla base di un prezzo minore offerto dopo la deserzione dei detti incanti il nuovo esperimento dovrà seguire colle forme e colle condizioni stabilite dalla legge, non essendo il comune in sua facoltà di scostarsene (4).

È pienamente legale il decreto del prefetto che annulla gli atti di eseguita aggiudicazione, fatti nelle accennate circostanze in onta alla legge ed alle relative disposizioni del regolamento di contabilità generale dello stato, non essendosi cioè fatta precedere la inserzione del relativo avviso d'asta nel foglio degli annunci legali della provincia, ed essendosi deliberata l'aggiudicazione definitiva senza l'esperimento dei fatali (5) (Cons. Stato, 20 ottobre 1883. — *Man.*, p. 56).

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Lucri nuziali a favore di moglie di commerciante — Fallimento — Espropriazione.

La moglie del commerciante, che durante il ma-

evidentemente pregiudicati. V. la nota apposta al parere 9 marzo 1883. — *Giurista*, d. a., p. 149.

(4-5) *Giuris.* assodata.

(1) V. il parere 6 nov. 1875 riportato nel *Man.*, 1876, p. 138
(2) ROMAGNOSI — Osservazioni sommarie sulla legge francese per le espropriazioni del 1883.

(3) Tranne il caso che gli interessi del comune ne vengano

trrimonio fosse incorso nel fallimento, non ha alcuna azione per i lucri nuziali, che si fossero convenuti nel contratto nuziale, nè verso i creditori chirografari, nè verso gli ipotecari del fallimento.

(Cass. Napoli, 26 gennaio 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, p. 31).

Nota — Alla donna, tanto per le leggi napoletane che pel codice italiano del 1865, è negato l'esercizio di qualsiasi azione per i vantaggi a favor di lei convenuti nel contratto nuziale, nella sede della distribuzione dei beni del fallito, siano mobili o stabili, e non è fatta nei due codici alcuna distinzione tra le varie classi di creditori; nè sarebbe possibile, imperocchè i due codici, al pari di quello precedente francese, e la legge del 1838 su i fallimenti, e parimenti il vigente codice italiano hanno inteso ad impedire il danno dei creditori, quali che essi fossero, preferendo i crediti tutti certi e verificati ai vantaggi stipulati a favor della moglie del commerciante di poi fallito.

La donna non potrebbe per i lucri nuziali vantare valida ipoteca sui beni futuri, ossia acquistati durante il matrimonio, tosto che l'art. 541 napoletano, siccome il 677 italiano, nega l'ipoteca anche per la dote, che merita senza dubbio riguardi maggiori di quelli, che possono esser dovuti ai vantaggi nuziali. Oltrechè, ammettendosi l'azione ipotecaria per lo spillatico, a preferenza di altra ipoteca per credito, questo credito addiverrebbe chirografario in tutto o in parte, e verso di esso il diniego dell'azione alla moglie dovrebbe per altra via risorgere.

I beni stabili del fallito sottoposti ad ipoteca sono beni del fallimento, al pari di quelli mobili. Ed i creditori ipotecari e privilegiati su gli stabili sono ammessi alle deliberazioni pel fallimento (art. 612, 642 codice di commercio del 1865), e quando non fossero soddisfatti pienamente sul prezzo degli immobili, concorrono, in proporzione di quanto rimanesse a loro dovuto, con i creditori chirografari su la massa chirografaria.

Avvocati — Ricompense — Spese — Tassazione — Opposizioni — Transazione.

Quando nella sentenza è delegato un consigliere per la tassazione delle spese, non può esimersi dal dovere di farla; e poichè tra le spese vi è il compenso all'avvocato, deve liquidare anche il compenso.

La tassazione delle spese è parte integrante della sentenza, e, sebbene si compia posteriormente, con essa si identifica. Le convenzioni avvenute in proposito fra le parti dopo la sentenza di condanna alle spese, sono straniere al consiglier delegato, che non è tenuto a conoscerle, ed in ogni caso non può esimersi dall'ottemperare all'incarico ricevuto.

Tanto meno la corte, chiamata a conoscere delle opposizioni alla liquidazione è competente, a discutere delle conseguenze e della efficacia di quelle convenzioni, le quali creando nuovi rapporti giuridici escono fuori la cerchia delle sue attribuzioni e vanno discusse innanzi a chi e come per legge.

Non si è mai dubitato che la qualità degli avvocati debba tenersi presente nella determinazione del compenso; a misura che una delle parti crea difficoltà alle altre, cresce il bisogno di farsi difendere da valorosi avvocati, la maggiore spesa quindi è occasionata dall'uno o dall'altro dei litiganti e, quando soccombe, deve risentire le conseguenze.

(Cass. Napoli, 31 gennaio 1884 — *Id.*, id., p. 35).

Sequestri presso terzo — Assegni distinti, con preferenza al primo sequestrante — Ipoteca convenzionale a favore del secondo assegnatario — Effetti di essa.

Fatti con giudicato due distinti assegni a due successivi sequestranti dei valori dovuti dal terzo se-

questratario, per deposito con preferenza al primo; se posteriormente dal terzo siasi consentita un'ipoteca a favore del secondo assegnatario, vengano espropriati i beni stabili del terzo, e nella graduazione si disputi se la preferenza data dal giudicato debba vincere il grado ipotecario, la sentenza manca al dovere della motivazione, se non discuta e giudichi se la preferenza data su la cosa depositata si estende anche sul prezzo dei beni stabili del depositario inadempiente.

(Cass. Napoli, 26 gennaio 1884 — *Id.*, id., id.,)

Decime dominicali — Sacramentali — Titoli — Decreto 7 gennaio 1861.

Giusta il decreto del 7 gennaio 1861 non si debbono ritenere dominicali le sole decime derivanti da originaria riserva di dominio per censo e enfiteusi, ma ancora tutte le altre le quali importino un vincolo reale e sian dimostrate da titoli e giudicati.

E questi titoli non debbono essere gli originari, ma ben possono essere altri nei quali si riconosca l'obbligo della prestazione, tuttochè non si dichiarò la natura della medesima.

(Cass. Napoli, 16 gennaio 1884 — *Id.*, id., p. 34).

Divisione d'immobili comuni — Non necessari nè atto pubblico nè scrittura privata — Prova.

Divisione e possesso pro suo — Affitto fatto da un socio nel suo esclusivo interesse.

La divisione d'immobili comuni non è una di quelle convenzioni che vanno fatte, a pena di nullità, per atto pubblico o per scrittura privata, giusta l'art. 1314 cod. civ., non operando la divisione un trasferimento di proprietà, sibbene la dichiarazione, l'individuazione delle quote rispettive. Essa pertanto può provarsi con tutti i mezzi di prova.

Se è vero che l'affitto che un socio faccia durante la indivisione non può essere prova della divisione e s'intende fatto nell'interesse della comunione, quando invece si ritenga la divisione avvenuta ed il possesso *pro suo* nel già socio, l'affitto non può considerarsi fatto se non nel suo interesse e riferma il concetto della già eseguita divisione.

(Cass. Napoli, 25 gennaio 1884 — *Id.*, id., p. 30).

Condominio — Muri maestri — Piani di una casa — Diversi proprietari — Apertura di finestre (art. 562, 677 cod. civ.)

I proprietari dei diversi piani di una casa hanno nel tempo stesso il diritto assoluto sul piano che loro appartiene ed un semplice diritto di comproprietà sulle parti della casa comune a tutti.

Ciascun proprietario dei singoli piani può fare anche nei muri maestri tali opere od aperture che non ne turbino sconciamente l'architettura esterna dell'edificio, non rechino danno ad esso nel suo insieme, nè a ciascuno degli altri piani.

(Cass. Napoli, 10 dicembre 1883 — *Legge*, 1884, II, p. 482).

Nota. La stessa corte di Napoli ammise perfino potersi sovraedificare dal condomino sul proprio piano, quando la diminuzione di luce che ne segue non sia tale da menomare il valore dei piani sottostanti (Cass. Napoli, 12 gennaio 1881 — *Legge*, 1882, I, p. 439; e 24 gennaio 1871 — *Legge*, 1871, I, p. 129 — Vedi in senso conforme Cass. Torino, 3 maggio 1880, *Legge*, I, 1880 p. 730; Cass. Roma, 30 aprile 1878, *Legge*, I, 1878, p. 687. La contraria opinione è sostenuta dal PESCATORE a censura della citata sentenza della cass. di Roma nel *Giornale delle Leggi*, IX, p. 129. (Nota della *Legge*).

Donna maritata — Obbligazioni — Mancanza d'autorizzazione — Ratifica espressa o tacita — Incapacità relativa.

Le obbligazioni assunte dalla donna maritata, senza

legittima autorizzazione, non possono essere da essa ratificate nè espressamente, nè tacitamente, finchè dura lo stato della sua incapacità relativa, se non nei modi e termine prescritti dalla legge.

(Cass. Napoli, 9 Novembre 1883 — *Filangieri*, 1884, II, p. 91).

Nota — Durando il matrimonio non può aversi la ratifica o conferma espressa senza l'assentimento del magistrato, nè può esservi ratifica tacita per esecuzione volontaria dell'obbligazione, appunto perchè per l'art. 1309 non può avere valore giuridico la ratifica o la esecuzione volontaria, se non quando segua nel tempo in cui l'obbligazione nulla poteva essere validamente confermata o ratificata, ossia dopo lo scioglimento del matrimonio, quando è cessata la condizione di donna maritata (art. 1300 cod. civ.) Altrimenti opinando sarebbe vana la disposizione dell'art. 136 del cod. civ. pel quale si richiede l'autorizzazione del Tribunale negli atti nei quali vi sia opposizione d'interessi fra coniugi, perchè, contratta una obbligazione nulla, basterebbe un pagamento d'interessi per renderla valida, la quale cosa al certo non può ammettersi.

Art. 831 cod. civ. — Disposizione testamentaria — Onere imposto agli eredi di vendere i beni ed invertirne il prezzo alla celebrazione di messe.

Non è compresa nella ipotesi dell'art. 831 del codice civile la disposizione testamentaria, colla quale, istituendosi eredi individui determinati, sia loro imposto l'onere di vendere i beni ed invertirne il prezzo in celebrazione di messe.

(Cass. Napoli, 22 novembre 1883 — *Filangieri*, 1884, II, 82).

Nota — L'art. 831 cod. civ. contempla le disposizioni testamentarie che non indicano altro soggetto che l'anima e non determinano l'uso speciale dei beni, e la nullità in quell'articolo sancita deriva da che, estinta la personalità colla morte, non si scorge a quale soggetto giuridico le disposizioni testamentarie sieno rivolte. Gli è ciò che risulta chiaramente dalla locuzione letterale dell'articolo, il quale contempla le disposizioni per l'anima o a favore dell'anima *espressamente genericamente* e dal confronto coll'art. 132, nel quale è mantenuta l'efficacia di altre disposizioni generali a fine di beneficenza, determinandosi dal legislatore doversi reputar devolute all'istituto di carità.

Creditore ipotecario — Cessione di fitto non trascritta precedentemente — Dritto d'impugnarla — Trascrizione del precetto — Giudizio di esecuzione mobiliare.

Il creditore ipotecario ha il diritto, a mente dell'art. 1942 cod. civ., d'impugnare la efficacia di una cessione di pigioni o fitti non ancora scaduti per oltre tre anni, quando la cessione medesima non sia stata trascritta, secondo che è sanzionato nell'articolo 1932 dello stesso codice, in precedenza della iscrizione ipotecaria. Codesto diritto però del creditore ipotecario, per potersi sperimentare, occorre che si sia messa in movimento l'azione derivante precisamente dalla ipoteca, nei sensi dell'art. 2076 e seguenti, e che sia seguita la trascrizione del precetto, atto iniziatore del giudizio ipotecario (art. 2085). Ma ove ciò non sia avvenuto, e si tratti di una esecuzione mobiliare, attuandosi in questo caso un'azione puramente personale contro il debitore comune, per la soddisfazione di un credito, benchè ipotecario, sequestrandosi presso terzi le rendite del pre-

cisato debitore, la discussione può solamente impegnarsi su le ragioni creditorie, fatta astrazione dalle iscrizioni d'ipoteca, e i contratti passati perciò fra il debitore e i terzi circa le dette rendite dello immobile ipotecato, possono perdere la loro giuridica importanza per simulazione o frode, ma non possono dirsi inefficaci, perchè trascritti dopo le iscrizioni d'ipoteca, non potendo questa che non si trova messa in movimento, mercè giudizio di esecuzione immobiliare, esser presa in considerazione.

(Cass. Napoli 9 novembre 1883.)

Cassazione — Ricorso — Pagamento delle spese giudiziali — Rinunzia tacita — Competenza commerciale — (art. 870 del cod. comm. vigente.)

Il pagamento delle spese giudiziali al seguito della intimazione della ordinanza di tassazione di dette spese, in somma liquidata d'accordo tra le parti, nel termine concesso alla opposizione, non importa rinunzia al ricorso per cassazione. (1)

L'articolo 870 del nuovo codice di commercio per cui, se l'atto è commerciale per una sola delle parti, le azioni che ne derivano verso tutti i contraenti appartengono alla giurisdizione commerciale, come legge d'ordine pubblico, si applica anche ai negozi conchiusi sotto l'impero del cessato codice di commercio. (2)

(Cass. Roma, 16 febbraio 1884 — *Legge*, 1884, I, 325.)

Tassa di registro — Capitale per celebrazione di messe — Contratto a titolo gratuito — Contratto oneroso — (Legge sul registro 13 Settembre 1874, testo unico, art. 30).

L'atto, mediante il quale si sborsi da taluno ad una fabbricaria una determinata somma, affinché col reddito della stessa sia provvisto alla celebrazione di determinate messe, non può qualificarsi e tassarsi come contratto a titolo gratuito, se non per quel tanto di detto reddito, che non resta assorbito dalle spese necessarie allo adempimento dell'imposto onere di culto.

Nel rimanente, e, cioè, per quanto il reddito della somma sborsata rimanga assorbito dalla celebrazione delle messe, si ha un contratto oneroso, e, come tale, e non altrimenti, deve essere tassato.

(Cass. Roma, 28 giugno 1883 — *Legge*, 1884, I, 363.)

Compromesso — Termine per la pronuncia della sentenza arbitrale — Nullità del lodo — Giudizio di merito.

La decorrenza del termine di novanta giorni, entro cui va pronunciata la sentenza arbitrale, deve computarsi non dal giorno in cui il compromesso fu accettato, ma dal giorno in cui ebbe luogo la firma del compromesso stesso.

Dichiarata la nullità del lodo, deve farsi luogo al giudizio di merito innanzi l'autorità giudiziaria col procedimento comune.

(Cass. Roma, 19 dicembre 1883 — *Legge* 1884, I, 473).

Donna maritata — Obbligazione solidale col marito.

L'obbligazione solidale contratta dalla moglie col marito senza l'autorizzazione del tribunale, se è nulla come tale, stante la opposizione di interessi, non è però nulla per la parte riguardante il debito della moglie per cui sta valida l'autorizzazione del marito non incompatibile colla sua qualità di coobbligato. (3)

(Cass. Roma, 8 dicembre 1883 — *Legge*, 1884, I, 474.)

(1) Confor. Cass. Torino. 30 Aprile 1883 — *Legge*, 1883, II, p. 807.

(2) Confor. App. Catania, 11 giugno 1883 — *Legge*, 1883, II, p. 640.

(3) Confor. V. Cass. Napoli, 17 marzo 1883 (*Giurista*, 1883, p. 92).

Contr. — V. Cass. Firenze, 6 agosto 1883, (*Legge* 1883, II, p. 762)

Appello — Rigetto senza esame — Rinnoiazione — Riapertura della discussione.

— Rigettato l'appello in applicazione dell'art. 489 del codice di procedura civile, non può esso riproporsi, anche quando la sentenza appellata non sia stata notificata (a).

(Cass. Roma, 17 luglio 1883 — *Legge*, 1884, I, p. 478).

— Quando l'appellato abbia chiesto il rigetto dell'appello senza esame, stante la non comparsa dell'appellante, non può questi, comparendo dopo l'udienza, ottenere che sia riaperto il giudizio.

Il decreto presidenziale che egli avesse ottenuto di sospensione della prolazione della sentenza e di rimessione delle parti all'udienza, non muta questa condizione di cose, nè pregiudica il diritto dell'appellato di vedere rigettato l'appello per la già commessa contravvenzione al disposto dello art. 489 cod. proc. civ. (1).

(Cass. Torino, 15 ottobre 1883 — *Foro it.*, 1884, I, col. 26).

Nota — (a) Quando è stato fatto valido appello da una sentenza, sia pur non intimata, non ha più senso pratico il termine ad appellare per chi abbia prodotto l'appello, essendo stato esaurito il fine del termine medesimo; e la sentenza, atteso il fatto dell'appello, non può dirsi che, per la mancanza della intimazione, conservi lo stato legale di sentenza appellabile, essendo stata già posta nello stato di sentenza appellata, e avendo lasciato quello di sentenza appellabile. Quindi è che per la validità dell'appello, il rigetto voluto dall'art. 489, che non riguarda l'atto di appello nella sua esistenza formale, non fa che liberare la sentenza medesima dalla revisione chiesta dall'appellante, per non aver costui messa la giurisdizione di secondo grado nella condizione di poter giudicare del merito dell'appello. Ora la sentenza appellata, che rimane assoluta dalla revisione di secondo grado, non può non restare confermata, come quando l'appello è rigettato dietro esame. Il quale concetto è conforme non solo alla parola *rigetto*, di cui fa uso la legge senza distinzione di effetti del rigetto senza esame, e di quello pronunziato dietro esame, ma pure alla natura stessa dell'assoluzione dal giudizio di appello. Imperocchè l'assoluzione dell'appello non può essere assimilata all'assoluzione dal giudizio in primo grado, per la ragione, che in questa sede processuale non vi è stato giudizio sulla domanda, mentre in grado di appello il giudizio si trova in fatto, ed è contenuto nella sentenza appellata; da rendersi manifesto, che l'assoluzione dal giudizio di appello, a similitudine della perenzione, si confonde coll'assoluzione di merito, e gli effetti ne sono unici, quelli cioè della conferma della sentenza appellata, incompatibile colla rinnovazione dell'appello. Ciò spiega come la distinzione dell'art. 381 non è ripetuta dall'art. 489, il quale usa la forma del rigetto, equivalentemente a quella di merito.

Citazione di appello — Firma dell'usciera — Omissione — Sanatoria — (Cod. di proc. civ., art. 132, 135, 145 capov. ult., e 190).

L'omissione della firma dell'usciera nella copia dell'atto d'appello notificato all'intimato è una nullità sanabile, che non fa decadere dal diritto e dai termini per appellare.

(Cass. Firenze, 31 dicembre 1883 — *Legge*, 1884, I, p. 479).

Nota — La corte osserva: « Chi ben considera le parole dell'art. 190 facilmente si accorge che al ri-

spetto dei diritti quesiti vi è fatta una eccezione col richiamo al capoverso dell'art. 145. I diritti quesiti provengono dalla nullità ed inesistenza dell'atto; ma se, come prescrive il capoverso accennato, questa nullità è sanabile, e l'atto, comunque relativamente nullo, non cessa di esistere per impedire la decadenza dal diritto e dai termini, è chiaro che non vi erano diritti quesiti da rispettare e l'appellata sentenza non poteva passare in giudicato ».

Ma la questione è controversa in giurisprudenza. La Cassazione di Roma si è sempre pronunziata conformemente alla surriferita massima. Vedi sentenze 22 gennaio 1880, Finanze c. Comune di Assemmini (*Legge* I, 1880, p. 516) e 4 aprile 1876, comune di Giove c. Bellucci (*Legge*, I, 1876, p. 644).

Prevalse però finora l'opinione contraria seguita dalla cass. di Torino, 19 novembre 1880, Del Maino c. Pacchianini (*Legge*, 1881, vol. I, p. 230) e dalla cass. di Napoli, 10 agosto 1877, Palumbo c. Pinto (*Legge*, I, 1878, p. 149) per un caso di notificazione di ricorso in cassazione. La stessa cass. di Firenze seguì più volte l'opinione contraria a quella professata colla presente sentenza. Vedi, fra le altre, la sentenza 14 gennaio 1875, Alpa c. Guarnieri (*Legge*, I, 1875, p. 503) — In senso contrario consulta pure MATTIROLI, vol. II, num. 167 — PISANELLI, MANCINI, SCIALOIA, I, p. 2, quest. LXXVII.

Alimenti — Coniugi separati legalmente — Colpa della moglie — Obbligo del marito.

La dispensa dell'obbligo che ha il marito alla prestazione degli alimenti, accordato dall'articolo 133 cod. civ., non è applicabile al caso in cui i coniugi siano separati legalmente.

La moglie non perde il diritto agli alimenti neanche quando la separazione coniugale sia avvenuta per colpa di lei; salvo però al giudice di attribuirli nella più stretta misura del necessaio.

(Cass. Firenze, 20 dicembre 1883 — *Legge* 1884, I, 369).

Ipoteca giudiziale — Condanna a rendiconto — Inammissibilità.

L'ipoteca giudiziale forma una eccezione alla regola generale per la quale i beni del debitore sono la garanzia comune dei suoi creditori; e deve quindi restringersi ai casi tassativamente dalla legge designati.

La sentenza di condanna a rendiconto non conferisce il diritto all'ipoteca giudiziale a favore di chi deve rendersi il conto.

(Cass. Torino, 11 maggio 1883 — *Legge*, 1884, I, p. 302).

Nota — L'art. 1970 cod. civ. dispone:

« Ogni sentenza portante condanna al pagamento di una somma, alla consegna di cose mobili o all'adempimento di un'altra obbligazione, la quale possa risolversi nel risarcimento dei danni, produce ipoteca sui beni del debitore a favore di chi l'ha ottenuta. »

Ora in nessuna delle ipotesi prevedute dal riferito articolo rientra la sentenza di condanna a rendiconto. Finchè il conto non viene reso ed approvato, rimane al tutto incerto se vi abbia debito dell'amministratore verso l'amministrato, ed anzi può accadere che dietro discussione e liquidazione del conto stesso il secondo risulti invece debitore del primo.

Ond'è che all'ipoteca, che quale garanzia costituisce lo accessorio, manca il principale che le valga di titolo e di ragione di essere.

Giurisdizione — Pretore — Tribunale di commercio.

Se il Pretore ha ritenuto che la causa è commerciale, e l'ha decisa in giurisdizione commerciale,

giurisprudenza contraria.

(1) Conf. Cass. Roma, 10 dicembre 1877 (*Foro it.* 1878, I, 284.) Le corti di cassazione e d'appello di Napoli segnano la

non può l'appello portarsi al tribunale civile, in luogo in cui esiste speciale tribunale di commercio, ancorchè si muova appunto questione sulla commercialità della causa.

(Cass. Torino, 19 ottobre 1883 — *La Giurisprudenza* 1883, p. 1033.)

Sostituzione fedecommissaria — Apprezzamento.

Il giudizio con cui il magistrato di merito, interpretando nella lettera e nello spirito la disposizione colla quale il testatore stabilisce che, avvenendo la soppressione degli enti di culto da lui istituiti, le sostanze da lui a favore dei medesimi vincolate si devolvano libere e disponibili a determinate persone, non contiene una sostituzione fedecommissaria; è giudizio d'apprezzamento incensurabile in cassazione.

(Cass. Torino, 14 giugno 1883 — *Id.* p. 842.)

Ente ecclesiastico — Soppressione — Usufrutto perpetuo — Onere di messe.

Le istituzioni colpite dall'art. 1 n. 6 della legge 15 agosto 1867 sulla liquidazione dell'asse ecclesiastico s'intendono enti autonomi, perpetui, aventi per oggetto e scopo il culto.

Non è un ente siffatto l'usufrutto di uno stabile, lasciato in perpetuo ad una data discendenza di persone, coll'onere di un certo numero di messe in suffraggio dell'anima del fondatore, e non destinando a tale scopo che una piccola parte della rendita.

(App. Genova, 2 aprile 1883 — *Foro it.*, 1883, I, col. 1248.)

Fedecompresso — Usufrutto perpetuo a favore di discendenti — Usufrutto progressivo.

L'usufrutto legato in perpetuo ad una data discendenza di persone non è un usufrutto progressivo a sensi dell'art. 901 del codice civile, ma implica fedecompresso vero e proprio, il quale cade sotto il disposto dell'articolo 24 della legge transitoria civile del 1865.

(App. Genova, 2 aprile 1883 — *Id.* id.)

Nota — L'illustre prof. GABBA, annotando la riportata massima, osserva:

« A parer nostro, l'usufrutto progressivo, onde essere veramente tale, e quindi differente affatto dalla sostituzione fedecommissaria, ed esente dalla speciale legislazione di questa, deve anzitutto: a) non potersi confondere con una vera e propria fondazione ad opera pia, nel quale caso esso può andare o non andare sottoposto alla legge 15 agosto 1867 sulla liquidazione dell'asse ecclesiastico, e soltanto in conformità di questa legge vuol essere giudicato — b) Deve in secondo luogo l'usufrutto progressivo non essere *perpetuo*. La perpetuità infatti esclude del tutto il concetto di divisione della proprietà, per cui il dominio della cosa usufruita appartenga a qualche persona, fisica o morale, diversa da quella a cui spetta l'usufruirne, locchè appunto è sempre necessario allorchando di vero e proprio usufrutto si parli, sia progressivo, o sia vitalizio o temporaneo in una persona sola. Quando questa divisione non può farsi, il discorso di usufrutto progressivo è del tutto improprio; l'usufrutto non è più *formale* ma *causale*, cioè il dominio della cosa e il godimento si concentrano nelle medesime persone, e la vera natura giuridica del lascito è quella di un fedecompresso o sostituzione fedecommissaria perpetua, la quale non può non cadere sotto l'azione delle leggi abolitive di lasciti siffatti, e in particolare dell'articolo 24 delle disposizioni transitorie civili del 1865. Non tutte le sostituzioni fedecommissarie sono perpetue, ma tutti gli usufrutti, cosiddetti progressivi, perpetui, che non hanno natura di fondazione, sono sostituzioni fedecommissarie, e come tali devono sottostare alle medesime leggi di queste ».

« A parer nostro, l'usufrutto progressivo, onde essere veramente tale, e quindi differente affatto dalla sostituzione fedecommissaria, ed esente dalla speciale legislazione di questa, deve anzitutto: a) non potersi confondere con una vera e propria fondazione ad opera pia, nel quale caso esso può andare o non andare sottoposto alla legge 15 agosto 1867 sulla liquidazione dell'asse ecclesiastico, e soltanto in conformità di questa legge vuol essere giudicato — b) Deve in secondo luogo l'usufrutto progressivo non essere *perpetuo*. La perpetuità infatti esclude del tutto il concetto di divisione della proprietà, per cui il dominio della cosa usufruita appartenga a qualche persona, fisica o morale, diversa da quella a cui spetta l'usufruirne, locchè appunto è sempre necessario allorchando di vero e proprio usufrutto si parli, sia progressivo, o sia vitalizio o temporaneo in una persona sola. Quando questa divisione non può farsi, il discorso di usufrutto progressivo è del tutto improprio; l'usufrutto non è più *formale* ma *causale*, cioè il dominio della cosa e il godimento si concentrano nelle medesime persone, e la vera natura giuridica del lascito è quella di un fedecompresso o sostituzione fedecommissaria perpetua, la quale non può non cadere sotto l'azione delle leggi abolitive di lasciti siffatti, e in particolare dell'articolo 24 delle disposizioni transitorie civili del 1865. Non tutte le sostituzioni fedecommissarie sono perpetue, ma tutti gli usufrutti, cosiddetti progressivi, perpetui, che non hanno natura di fondazione, sono sostituzioni fedecommissarie, e come tali devono sottostare alle medesime leggi di queste ».

Tassa di successione — Eredità accettata col beneficio d'inventario — Pignoramento su fondo proprio dell'erede — Opposizione — Ammissibilità senza il previo pagamento.

Esclusa la confusione dei beni del defunto con quelli dell'erede, per avere questi fatta esplicita dichiarazione di accettare la eredità col beneficio d'inventario, e non controvertendosi del debito della tassa di successione è competente il Pretore a giudicare della nullità del pignoramento fatto per la esazione della detta tassa su di un fondo proprio dell'erede, e la opposizione è in tal caso ammissibile senza il previo pagamento.

(Cass. Roma, 11 gennaio 1884 — *Legge*, 1884, I, p. 506.)

Precetto immobiliare — Notificazione — Terzo possessore — Titolo non trascritto — Libri censuari — Indagini. (Cod. civ. art. 2006, 2014, 2015, 2020, 2041 — Cod. di proc. civ. art. 706.)

Per terzo possessore, al quale, a norma degli articoli 2014 e 2041 cod. civ., deve essere notificato il precetto coll'intimazione di pagare o rilasciare l'immobile ipotecato, s'intende chiunque possieda l'immobile ipotecato in virtù di un titolo idoneo a trasferire il dominio, sia pure rispetto al solo alienante, senza che siffatto titolo sia stato trascritto.

Il creditore ipotecario, può e deve attingere cognizione del possessore, il cui titolo non sia stato trascritto, dai libri censuari o catastali, o, in difetto, da indagini non difficili a farsi nel luogo dove l'immobile è situato.

(Cass. Firenze, 21 febbraio 1884 — *Legge*, 1884, I, p. 511.)

Parte III.

Giurisprudenza penale

Appello — Relazione della causa — Pena pecuniaria — Sentenza del pretore — Motivi sottoscritti — Parte civile — Ordinanza impugnata.

— La relazione da farsi in appello dal consigliere nominato dal presidente è forma essenziale del dibattimento; e però la omissione della stessa importa la nullità della sentenza. (Cass. Napoli — 6 ottobre 1883)-(1).

— Agli effetti dell'appellabilità la pena pecuniaria inferiore alle lire 50 deve sempre considerarsi ammenda, sebbene nella legge sia designata come multa; laonde il reato per il quale è inflitta sarà sempre a considerarsi una semplice contravvenzione (Cass. Roma — 23 luglio 1883)-(2).

— Il procuratore del re può sempre appellare dalla sentenza del pretore, anche se conforme alle conclusioni del p. m. presso lo stesso pretore. (Cass. Torino — 27 dicembre 1883)-(3).

— Non è richiesto che i motivi di appello della parte civile siano sottoscritti da un avvocato che sia procuratore esercente presso il tribunale. (Cass. Firenze — 9 ottobre 1883).

— Non è viziata per difetto di pronuncia o di motivazione la sentenza d'appello, che non tenne conto di un'ordinanza, impugnata con la dichiarazione d'appello, ma senza riferimento di motivi. (Cass. medesima — 13 giugno 1883)-(4).

(1) Vedi Cass. Torino, 3 maggio 1883. (*Riv. Pen.* XVI, 485).

(2) Vedi Cass. Torino, 8 marzo 1882. (*Riv. Pen.*, XVI, 480).

(3) Confr. Cass. Roma, 8 maggio 1882 (*Riv. Pen.*, XVIII,

521); cass. medesima, 30 gennaio 1882 (*Riv. Pen.* XVI, 483).

(4) V. Cass. Torino, 17 maggio 1882 (*Riv. Pen.*, XVI, 486).

Contravvenzioni — Rifiuto di moneta avente corso legale — Sparo d'arma da fuoco — Ammonizione — Forestali — Diboscamento — Tentativo.

— Il giusto sospetto che la moneta a corso legale, che si rifiuta, sia falsa esclude la contravvenzione all'art. 685 num. 11 cod. pen., poichè in tal caso vien meno l'elemento principalissimo del maleficio, cioè la coscienza nel rifiutante che quella moneta abbia corso legale, perchè al certo non ne possono avere le monete false. (Cass. Napoli — 1 dicembre 1883).

— Non costituisce contravvenzione punibile ai termini dell'art. 685 num. 3.º del cod. pen. lo scaricare archibugi in città quando ciò non si faccia per giuoco, ma per altre cause che non siano disoneste. (Cass. Roma — 10 maggio 1883) (a).

— I contravventori all'ammonizione per oziosità o vagabondaggio debbono sempre essere sottoposti alla sorveglianza della p. s., senza che occorra precedente condanna per reati contro la proprietà (stessa cass. — 20 luglio 1883) (1).

— Non basta, agli effetti degli art. 18 e 20 legge forestale, tagliar rami d'alberi in un bosco sottoposto a vincolo, ma occorre ancora che il taglio sia sottoposto alle prescrizioni di massima stabilite dal Comitato forestale. (Cassazione Napoli — 27 giugno 1883).

— Non è ammissibile il tentativo in tema di contravvenzione (b).

. . . Perciò non può proseguirsi penalmente, come tentativo di contravvenzione, il fatto di colui che colloca dei mortaretti in luogo abitato e dispone quanto occorre per farli esplodere, ma poi ne è impedito per causa indipendente dalla sua volontà, ossia per l'intervento dei carabinieri che procedono al sequestro dei mortaretti (Cass. Torino — 14 novembre 1883).

Nota — (a) Nella specie il pretore aveva condannato come reo di tale contravvenzione un tenente dei *baracelli* (guardie di polizia di Sardegna), il quale di notte nell'abitato aveva sparato un colpo d'arme da fuoco per far venire i suoi *baracelli* e conferire con essi circa il servizio.

(b) Troviamo tale disposizione tassativamente riprodotta dal regolamento toscano di polizia nel progetto ZANARDELLI-SAVELLI del nuovo codice (art. 407): Le contravvenzioni non sono punite che allorquando sono consumate,

Furto — Padrone e servo — Responsabilità civile — Mancata difesa — Qualifica della persona — Favoreggiamento — Estremi — Reato continuato — Prova della cosa rubata.

— Imputati ad un tempo il padrone ed il domestico di furto semplice in danno di un terzo, se il pretore si convinca di non avere il primo avuto parte al reato, ma lo dichiarare responsabile civile dell'altro, condannato agli arresti; il padrone, appellando, non ha l'obbligo di conformarsi all'art. 370 cod. proc. pen. (Cass. Napoli, 23 giugno 1883).

— Nella medesima ipotesi non può dallo appellante sostenersi che, per la citazione fattagli come autore, gli sia mancata la difesa intorno alla responsabilità civile (*Id.*)

— Commette furto qualificato per la persona, e non semplice appropriazione indebita, il domestico salariato, che si appropria il danaro della spesa, comunque resti a stabilirsi col padrone il quantitativo del salario (Cass. Roma, 25 giugno 1880) (2).

(1) Vedi Cass. Torino, 22 marzo 1882 (*Legge*, XXI, 599); stessa cass., 22 dicembre 1881 (*Foro it.*, VII, col 304); stessa cass., 8 febbraio 1882 (*Giurispr. pen.*, II, 108); stessa cass., 13 gennaio 1883 (*Riv. Pen.*, XVII, 259); cass. Roma, 18 agosto 1881 (*Foro it.*, VII, col 62); stessa cass., 15 agosto 1881

— Non è richiesta, in tema di favoreggiamento nel reato di furto, la prova che al favoreggiatore gli oggetti furtivi furono direttamente consegnati dall'autore o autori del reato (Cass. Firenze, 24 settembre 1883).

— A costituire il reato continuato richiedesi che più violazioni della stessa legge penale in uno stesso contesto di azione o anche in tempi diversi, siano commesse con atti esecutivi della medesima risoluzione criminosa.

..... Quindi non è a parlarsi di reato continuato nel caso di favoreggiamento in due furti commessi in epoche diverse, le quante volte la risoluzione criminosa, posteriore alla consumazione del furto, dovette di necessità rinnovarsi in entrambi i casi.

— La preesistenza o la successiva mancanza della cosa rubata può provarsi con tutti i mezzi non vietati dalla legge, che valgano a costituire la certezza morale (Cass. medesima, 6 ottobre 1883).

Dibattimento — Sospensione — Rimando oltre i dieci giorni — Nullità.

I pretori, i tribunali e le corti d'appello, nelle sezioni degli appelli correzionali, possono per gravi motivi e col consenso delle parti interrompere i dibattimenti e rimandarne la continuazione ad altra udienza, però fra i dieci giorni.

È nullo quindi un dibattimento continuato fuori questo termine, dovendosi invece procedere *ex integro* ad un nuovo dibattimento. (Cass. Napoli, 21 dicembre 1883 — *Gazz. del Proc.*, XIX, 60).

Nota. Poichè gli errori lamentati dalla Corte di Cassazione di Napoli sono frequenti, crediamo utile riportare le considerazioni annesse alla precedente sentenza:

« L'art. 282 cod. proc. pen., nel permettere ai pretori, ai tribunali ed alle corti, nelle sezioni degli appelli correzionali, d'interrompere per gravi motivi e col consenso delle parti i dibattimenti e rimandarne la continuazione ad altra udienza, vieta espressamente che questo rimando possa farsi oltre i 10 giorni. Nè varrebbe l'opporre: contro la ordinanza di rinvio della causa ad un termine più lungo di quello dalla legge non vi fu protesta di alcuna delle parti, e però non potrebbe avverso la medesima essere ora ammesso ricorso per annullamento; imperocchè, senza entrare nella disamina se a questa specie di ordinanza sia o pur no applicabile la disposizione dell'art. 284 detto cod. di proc. pen., certo è che nel caso presente questa disposizione non potrebbe in alcun modo essere invocata, stantechè la ordinanza rinviava ad un termine superiore ai 10 giorni la intera trattazione della causa, diffidando anche i testimoni già uditi a comparire nuovamente alla udienza; e però, a termine di essa, avrebbe il pretore dovuto procedere *ex integro* ad un nuovo dibattimento, riunendo tutti i testimoni a carico e a discarico, e non limitarsi, siccome fece, alla udizione del solo nuovo testimone a discolpa, violando così al tempo stesso e la citata disposizione dell'art. 282 della penale procedura, e la sua stessa precedente ordinanza ».

Giudice del tribunale — Membro della camera di consiglio — Incompatibilità.

— Non può prendere parte nel giudizio dinanzi al tribunale correzionale il giudice che, componente della camera di consiglio, abbia deliberato il rinvio dell'imputato al tribunale (Cass. Palermo, 19 febbraio 1883 *Legge* XXIV, n. 13,460.)

(*Annali*, XVI, 77); cass. Firenze, 17 dicembre 1881 (*Annali*, XVI, 21).

(2) V. Cass. Roma, 21 febbraio 1883 (*Riv. Pen.*, XVII, 518); Cass. Torino, 15 marzo 1883 (*Giuris. Pen.*, III, 146) V. *Giurista*, 1883, 175.

— Può prendere parte nel giudizio dinanzi al tribunale correzionale il giudice che, componente della camera di consiglio, abbia deliberato il rinvio al tribunale dello imputato (cass. medesima, 22 settembre 1883 — *Legge*, XXIV, n. 13,460.)

Nota — La disposizione dell'articolo 78 della legge sull'ordinamento giudiziario è tassativa, e le incompatibilità ivi sancite sono relative unicamente alla composizione delle corti d'assise? — Per l'affermativa. V. Cass. Roma, 24 marzo 1876 e 16 giugno 1877 (*Legge*, I, 1876, 436; *Ann. di giur.* 1878 I, 2, 3); cass. Firenze, 27 novembre 1874 (*Legge*, I, 1875, 518); corte d'app. Messina, 27 maggio 1882 (*Legge*, 1882, II, 357). BORSANI E CASORATI, vol. II, § 224. In Francia è così interpretato l'art. 257 cod. istr. crim. (DALLOZ, *Organisation judiciaire*, n. 572, HÉLIE, *Istr. crim.*, vol. 3, § 531; MORIN, *Rep. crim.* voc. *Trib. correz.*, n. 6). Nel senso che le incompatibilità devono estendersi anche ai giudizi correzionali V. Cass. Palermo, 30 dicembre 1881 (*Legge*, 1882, II, 671; *Riv. Pen.*, XVI, 59).

Oltre a questa questione generale, l'applicazione dell'art. 78 della legge sull'ordinamento giudiziario ha dato luogo alle seguenti questioni speciali.

Se il giudice istruttore possa far parte dei giudizi dinanzi al tribunale per le cause da lui istruite. In senso affermativo V. Cass. Roma, 2 dicembre 1881 (*Legge* 1882, I, 562); cass. Firenze, 26 luglio 1876 (*Ann. di giuris.* 1876, I, 2, 215); 18 agosto 1877 (*Legge* I, 1878, 170); DALLOZ, *Organis. jud.*, n. 562; LE SELLYER, *Traité de la comp. et de l'org. des trib.* vol. I, n. 34; HÉLIE, *Istr. crim.*, n. 528.

Se il giudice, intervenuto in camera di consiglio, possa intervenire al giudizio dinanzi al tribunale. In senso affermativo V. cass. Torino, 29 luglio 1881 (*Legge* 1882, I, 61); LE SELLYER, op. cit. I, n. 35.

Se il giudice che fece parte della camera di consiglio possa sedere in corte di assise. V. Cass. Roma, 7 febbraio 1883 (*Legge*, 1883, I, 569), ove è riassunto lo stato della questione. Per la negativa V. pure SALUTO, vol. V. n. 1638.

Se il consigliere di appello che, come membro della sezione d'accusa, rinviò la causa al correzionale, possa poi giudicarne in grado di appello. In senso affermativo V. Cass. Roma, 9 luglio 1879 e 24 marzo 1876 (*Legge* I, 1879, 843, e I, 1876, 436); cass. Torino, 29 luglio 1881 e 18 giugno 1869 (*Legge*, 1882, I, 61 e I, 1869, 689); cass. Firenze, 27 novembre 1874 (*Legge*, I, 1875, 518); cass. Napoli, 2 agosto 1876 (*Foro it.*, 1877, II, 35); SALUTO, vol. V. n. 1637). In senso negativo V. cass. Palermo, 2 maggio 1881 (*Foro it.*, 1881, II, 326) e 13 gennaio 1881 (*Temi Zan- clea*, 1881, 223) — (Nota della *Legge*).

Libertà provvisoria — Ribellione.

Nè durante il procedimento istruttorio, nè dopo il giudizio di primo o secondo grado può mai accordarsi libertà provvisoria agli imputati di ribellione (Cass. Napoli — 11 agosto 1883 — *Legge*, XXIV, 459).

Nota — La legge del 30 giugno 1876, num. 3183, riformando l'istituto della libertà provvisoria, formò due nuove e distinte disposizioni; la prima (art. 206, n. 1) che in nessun caso potesse concedersi libertà provvisoria agli imputati di delitti contro i quali può essere rilasciato mandato di cattura; e tra questi sono compresi gli imputati di ribellione (art. 182, n. 2). È quindi evidente che il legislatore espressamente volle che gli imputati di ribellione, costituisca essa crimine o delitto, non potessero, se arrestati nel processo inquisitorio, ottenere libertà prov-

visoria; lasciando soltanto in facoltà del giudice istruttore lo spedire, a seconda della gravità dei casi, mandato di comparizione o di cattura.

E per convincersi che questa riforma non fu dettata dal bisogno di allentare i freni posti a tutela della sicurezza dell'ordine sociale, ma da quello di preoccuparsi seriamente della deplorabile frequenza dello insorgere contro i rappresentanti dell'autorità e della forza pubblica, basta ricordare le disposizioni aggiunte col n. 3 all'art. 182, intorno ai già condannati per ribellione, e senza nemmeno aggiungere con sentenza passata in giudicato, donde potrebbe trarsi altro argomento a risolvere la questione.

Nè è giusta l'osservazione che quella libertà provvisoria, la quale non si può concedere all'imputato nel processo inquisitorio, ben si possa accordare al condannato in prime cure ed in appello; poichè da cotesto sistema non potrebbe derivare che lo scredito della giustizia, con la esautorazione del magistrato, che, appena profferita la condanna, concede libertà provvisoria, quasi agitato da rimorso d'incognito giudizio; e poichè, se anche si volesse aspirare a maggiore ampiezza nel concedere libertà provvisoria all'imputato, contro il quale stanno soltanto i portati di segreta inquisizione, per evitare la possibile ingiustizia del carcere preventivo, ove egli fosse assolto, sarebbe assurdo l'adottare uguale trattamento pel condannato in giudizio pubblico e contraddittorio.

Confor: Cass. Roma, 4 ottobre 1878 (*Legge*, I, 1879, 31); cass. Firenze, 10 giugno 1882 (*Legge*, I, 1883, 213); stessa cass. 7 febbraio 1877 (*Foro it.*, 1877, II, col. 64); cass. Palermo, 12 giugno 1877 (*Foro it.*, 1878, II, 39); cass. Torino, 10 marzo 1880 (*Riv. pen.* XII, 33).

Contra: Cass. Firenze, 27 dic. 1878 (*Giorn. dei trib.*, 1877, 167) — Vedi CASORATI, *La legge 30 giugno 1876* (*Riv. Pen.*, V, 36) *Id. Studio di giurisprudenza* (*Id.* VI, 397 e 404); *Nota di giurisprudenza* (*Id.* VI, 173); GAGLIARDI, *L'imputato per delitto di ribellione* (*Boll. Bibl. della Rivista*, n. 42).

Esercizio abusivo di farmacia — Vendita di medicinali — Ricorso in cassazione.

Incorre nella contravvenzione, di che all'art. 99 reg. sanit. 6 settembre 1874, chi, senza il diploma di farmacista, vende al minuto a dosi e forma di medicamento olio di ricino e sale inglese.

Il condannato per siffatta contravvenzione non può col ricorso in cassazione ridurre la eccezione della buona fede, desumendola da certificati stragiudiziali.

(Cass. Firenze, 26 gennaio 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 267).

Cosa giudicata — Morte dell'offeso.

La morte dell'offeso, seguita dopo che la sentenza di condanna per ferite volontarie divenne esecutiva, non muta il carattere del reato per modo da autorizzare un novello giudizio.

(Cass. Palermo, 7 gennaio 1884 — *Rivista Pen.*, XIX, 248).

Pascolo abusivo — Dolo.

Perchè siano applicabili gli articoli 672 e 674 del cod. pen., è necessario che il danno o guasto al fondo altrui sia stato recato volontariamente e non derivi da semplice negligenza (1).

(Cass. Roma, 23 aprile 1883 — *Riv. Pen.*, XIX, 248).

(1) V. *Giurista*, 1883, 103.

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

APPUNTI

SUL PROGETTO DEL NUOVO CODICE PENALE

§ c) Delle lesioni personali.

1.º L'autore del progetto divide, come per l'omicidio, le lesioni personali in volontarie e involontarie, non meritando alcuna pena quelle derivanti dal caso.

II. Le lesioni involontarie sono prevedute dallo art. 335, scritto così:

« Chiunque per inavvertenza, imprudenza, negligenza, imperizia nella propria arte o professione, o per inosservanza di regolamenti, ordini, discipline o doveri del proprio stato, cagiona ad alcuno un danno nel corpo o nella salute od una perturbazione di mente, è punito colla detenzione sino ad un anno nei casi preveduti nel capoverso dell'art. 332; e con la detenzione sino a tre mesi, a querela di parte, negli altri casi.

« La pena è aumentata di un grado se sono rimaste offese più persone. »

Il capoverso dell'articolo 332 prevede il caso delle lesioni, che producono l'indebolimento permanente di un senso o di un organo, od una permanente difficoltà della favella, o una permanente deformazione dell'aspetto o pericolo di vita o malattia di mente o di corpo durata 20 o più giorni o una incapacità per ugual tempo di attendere alle ordinarie occupazioni.

III. Questo articolo, che tratta delle lesioni involontarie corrisponde allo art. 383 del progetto VIGLIANI, allo art. 555 del codice penale in vigore, allo art. 376 del codice dal 1819, allo art. 320 del codice francese.

Senza ripeterle, valgano qui le medesime osservazioni per noi fatte a proposito dell'omicidio involontario, desiderando che invece di una serie di casi si presenti la definizione della lesione involontaria e, volendosi enunciare i casi, non si trascuri quello della ebbrezza volontariamente contratta e colla coscienza di ubbriacarsi.

IV. Ed ora alle lesioni personali, effetto del dolo, della *voluntas nocendi*.

Innanzi tutto badisi alla definizione di questo titolo di reato e si noti il grande progresso che la scienza penale nei nuovi codici va facendo. L'autore del progetto non ha cretuto di accettare la definizione puramente soggettiva e materiale; epperò mettendo da banda il codice francese del 1810, il codice modenese del 1855, il codice napoletano del 1819, il codice parmense del 1820, il codice ticinese del 1816 e lo stesso codice sardo, che, salvo poche modificazioni, ha vigore nelle province meridionali, con senno elevato, seguendo le norme del codice toscano, ha definito questi reati « lesioni personali. »

Una tale definizione non è di mera forma; ma tiene alla essenza e alla latitudine di questi reati.

Abbandonando l'autore del progetto la definizione « lesioni corporali », quella del codice sardo « delle

ferite, percosse o simili offese volontarie contro le persone » e tutte le altre soggettive e materiali, ha ritenuto che anche senza portare materialmente la mano sulla persona dell'inimico, si possano produrre gravi danni nel corpo, nella salute o nella mente di costui mediante atti morali. Il codice toscano guarda allo *evento* voluto e ottenuto. Non bada ai mezzi, siano essi materiali, siano essi morali. Lo spavento, la intimidazione, lo annunzio di una falsa notizia e altri fatti simiglianti quando sono compiuti colla coscienza di cagionare un danno nel corpo, nella salute, nella mente, costituiscono delle lesioni personali punibili alla stessa guisa di chi materialmente, portando la mano sull'offeso, è causa dei danni nel corpo, nella salute e nella mente di un uomo. La prova per dimostrare che gli atti morali diedero causa a personali lesioni sarà senza dubbio difficile, dovrà essere scrupolosamente ponderata dal magistrato; ma non è impossibile.

Leggansi il CARRARA, il RAUTER e il RITKA, propugnatori di questa teorica, il PESSINA l'*Helie* e in parte il VAGNER, propugnatori della teorica contraria e si vedrà che l'autore del progetto bene ha fatto nel preferire la prima alla seconda.

Noi ci riserbiamo, se ne avremo le forze e il tempo, di svolgere la quistione in altro lavoro; chè, occupandocene in questo, usciremmo di argomento e gli appunti sul progetto potrebbero pigliare l'impronta di commenti o di scientifiche disquisizioni.

V. Le personali e volontarie lesioni sono prevedute dallo art. 332 del progetto, scritto così:

« Chiunque, senza intenzione di uccidere, cagiona ad alcuno un danno nel corpo o nella salute, od una perturbazione di mente, ancorchè abbia offesa una persona per un'altra, è punito, a querela di parte, colla prigionia sino ad un anno.

« Si procede d'ufficio, e si applica:

1.º La prigionia da tredici mesi a cinque anni, se il fatto ha prodotto l'indebolimento permanente di un senso o di un organo od una permanente deformazione dell'aspetto, o se ha prodotto pericolo di vita, od una malattia di mente o di corpo durata 20 e più giorni, od una incapacità per ugual tempo di attendere alle ordinarie occupazioni.

2.º La prigionia da sei a dieci anni, se il fatto ha prodotto una malattia di mente o di corpo certamente o probabilmente insanabile, o la perdita di un senso, di una mano, di un piede, della favella, o della facoltà di generare, o dell'uso di un organo; o se, commesso contro donna incinta da chi ne conosceva lo stato, ha prodotto l'aborto ».

Questo articolo corrisponde allo articolo 327 del progetto ZANARDELLI, agli articoli 371 e seguenti del progetto VIGLIANI; agli art. 538 e segg. del codice penale in vigore, agli articoli 537 e segg. del codice penale del 1819, agli articoli 309 e seguenti del codice francese.

VI. Senza dubbio l'autore di questo articolo ha il merito grandissimo di aver fatto progredire la scienza penale, di avere definito questi reati colla massima semplicità, di averli coordinati con una forma strettamente razionale e rispondente in parte ai bisogni della pratica, di avere eliminate le gravi, delicate quistioni e dubbiezze, che sorgono col codice pen.

in vigore. Chi ignora, di vero, le contraddittorie, inverisimili e spesso assurde interpretazioni fatte dagli scrittori e dalla giurisprudenza degli articoli 543, 544, 547 e 550 del codice penale? Ancor noi, in questo modesto periodico, soventi siamo stati costretti a scrivere articoli dottrinali per ribattere certe opinioni invadenti ed erronee sostenute financo da qualche corte di cassazione del regno. Eppoi queste varie interpretazioni non erano di accordo neanche sull'indole di talune lesioni personali; sicchè or costituivano e costituiscono un crimine, or costituiscono delitto.

Ma v'ha dipiù — Questo articolo, che leggiamo nel progetto ZANARDELLI, che è stato accomodato nella forma e in minima parte dal SAVELLI, racchiude tali precetti, che erano reclamati dalla scienza non solamente, ma anche dalla pubblica opinione.

Pensiamo quindi che siasi fatto benissimo nel modificare lo art. 550 e nel dichiarare d'istanza privata le lesioni produttive di malattia o impedimento al lavoro fino al 19° giorno, perchè taluni fatti non interessano troppo la società per la loro poca importanza e val meglio, ad evitare ulteriori e più gravi discordie, lasciare a libito dall'offeso il reclamar la pena o desistere in fatti simiglianti. Il legislatore deve con tutti i mezzi concorrere perchè esista la pace o presto si estingua il fomite dalla discordia fra cittadini.

Pensiamo che siasi fatto benissimo nel considerare la offesa all'intelletto, a questa nobile funzione, in qualunque modo originata come una lesione personale.

Pensiamo che siasi ben fatto nel togliere il *maximum* di cinque giorni d'arresti a chi arreca una lesione improduttiva d'impedimento al lavoro o produttiva di malattia o impedimento al lavoro non superiori al quinto giorno. L'indole di certi fatti, le cagioni dei medesimi, la natura delle offese e la qualità dell'offensore o dell'offeso spesso fanno deplorare la disposizione dell'art. 550 e il *maximum* di 5 giorni; apparendo questa pena esigua, non proporzionata alla entità del fallo commesso.

Pensiamo che siasi fatto benissimo nel riconoscere non solo la perdita della favella, come fa il codice in vigore, ma anche la permanente debilitazione della medesima e nello stabilire una diversa penalità fra i due fatti perchè diversa è l'importanza dello evento.

Pensiamo che siasi fatto benissimo nell'adoperare le parole « incapacità per ugual tempo di attendere alle ordinarie occupazioni; » checchè ne dica in contrario il CARRARA; e le altre « malattia di mente o di corpo ». Con queste parole si sono evitate molte difficoltà; il concetto del legislatore si è reso più chiaro; l'arbitrio dei periti è stato refrenato.

Pensiamo che siasi fatto benissimo quando si è tolto il crimine di *evirazione* e si è stabilita la pena della prigionia da sei a dieci anni per ogni lesione personale che toglie la facoltà di generare.

Col codice in vigore si fa una distinzione non consentita dalla scienza, oggi completamente assurda. Il legislatore nello art. 538 punisce colla relegazione non minore di cinque anni, estensibile a dieci chi produce lesioni, dalle quali derivi la perdita della capacità di generare; coll'art. 552 prevede il caso della *evirazione* che punisce con venti anni di lavori forzati. Abbiamo voluto meditare lungamente sui caratteri differenziali di queste due disposizioni legislative, sulle ragioni di una pena così diversa, e non ne abbiamo trovata nessuna colle apparenze almeno della serietà.

L'evento, nell'uno e nell'altro caso, è sempre quello: il dolo può essere il medesimo.

Il CARRARA insegna che la severità della pena per la *castrazione* era motivata ai tempi di Roma da varie ragioni, le quali oggidì sono cessate. Ma

questa severità anche oggi, presso molti codici, è mantenuta; perchè nel caso della *castrazione* si è stimato ricorrere al precetto « *che tanto è uccidere l'uomo nato quanto recidere la speranza del nascituro!* » In tal caso il reato di castrazione dovrebbe andar compreso fra quelli che tolgono la vita e, come ben dice il CARRARA, si stimerebbero capaci di diritto quegli esseri che non esistono neppure in embrione. Il progetto corregge questo errore e, ripetiamo, tutti approveranno la correzione.

VII. Se questi sono i pregi dello art. 332, occorre ora notarne i principali difetti; perchè, riconoscendosi tali, sianò eliminati.

Non sappiamo, di vero, accettare la prima parte dello art. 332, che riguarda la quantità della pena. Mentre riconosciamo che bene ha fatto il legislatore nel ritenere le lesioni, che hanno prodotto lo impedimento al lavoro fino a giorni 19 passibili di una pena adeguata alla entità materiale e morale del delitto commesso, potendo per le circostanze di tempo, di luogo e di persona, una lieve percossa meritare non i cinque giorni di arresti, di cui si discorre nello art. 550 del codice in vigore; ma una pena più grave, non sappiamo d'altra parte accettare il concetto che la pena si estenda fino ad un anno. V'ha in tal guisa troppa latitudine e quindi la possibilità di troppo arbitrio, che il buon legislatore deve evitare; v'ha una sproporzione troppo sensibile tra le percosse produttive di malattia o impedimento al lavoro per 19 giorni e quelle che producono uguali effetti patologici per 20 giorni. Coll'art. 332 si verifica l'assurdo che nel primo caso la prigionia si estende ad un anno, ma può limitarsi anche ad un giorno: e nel secondo, per la tenue differenza di un giorno in più di malattia o d'impedimento al lavoro, la pena non può essere minore di tredici mesi di carcere e può estendersi a cinque anni. Accetteremmo perciò per questa parte lo art. 373 del progetto VIGLIANI, fissando la prigionia estensibile a tre mesi e, occorrendo, anche una pena pecuniaria fino a 500 lire.

VIII. Nè ci sembra felice la determinazione della pena, di cui si discorre nel numero I dello art. 332; perocchè, a primo aspetto, è immensa la differenza fra il minimo ed il massimo e vi sono nel cennato numero 1.° indicate alcune lesioni che, per la loro entità, applicandosi il *minimo*, o risultano punite troppo aspramente, o risultano punite troppo mitevolmente. Chiariamo ancor meglio questo concetto.

Bisogna distinguere la lesione, sia pur grave, che non lascia traccia permanente sul corpo offeso, da quella che la lascia ed è sgraziatamente indelebile, irreparabile.

Non sappiamo quindi approvare che col progetto siasi messa allo stesso livello tanto la ferita, che ha prodotto l'impedimento al lavoro per 20 o più giorni o il pericolo della vita, quanto la ferita che abbia prodotto indebolimento permanente di un senso, una permanente difficoltà della favella o la permanente diformazione dello aspetto. Nei primi due casi, trattandosi di fatti transitori, fissaremmo la pena da 4 a 30 mesi di prigionia: negli ultimi tre stabiliremmo la pena da mesi 31 a 5 anni. Non si varcherebbero così i limiti della correzionale competenza; ma si rispetterebbero certe norme, che sono essenziali per ogni buona legislazione.

IX. E per dar compimento a questa parte che tratta delle lesioni personali, ricorderemo l'art. 333 del progetto, scritto così:

« Quando nel fatto preveduto dall'articolo precedente concorre taluna delle circostanze indicate nell'art. 326, ovvero quando è commesso con armi proprie, la pena non può essere applicata nel minimo »

« Se concorre taluna delle circostanze indicate nell'art. 327, la pena è aumentata da uno a due gradi ».

Qui, senza ripeterci, valgano come riprodotte tutte le osservazioni per noi fatte sugli articoli 326 e 327 del progetto e per quanto sono applicabili alle lesioni personali. (a)

Ed ora ai casi di inimpugnabilità.

ANDREA DE LEO

Parte I.

Giurisprudenza Amministrativa

Elezioni comunali — Candidati omonimi.

Sono nulle le schede contenenti il solo nome e cognome di un elettore, senza paternità, quando vi sono altri elettori iscritti col medesimo nome e cognome. (Cons. stato 28 luglio 1883, adottato).

Nota — La giurisprudenza non è più dubbia su tale questione, come rilevasi, fra gli altri, dal parere del cons. di stato 13 luglio 1882.

— Abbenchè un nome espresso in un voto non sia esatto, o vi sia solamente il prenome, od esistano nell'assemblea parecchi omonimi, pure deve calcolarsi se dall'assieme delle circostanze ben si comprenda chi abbia voluto designare l'elettore e quindi attribuirsi il voto al candidato notoriamente conosciuto. Lo stesso dicasi se un candidato è conosciuto col nome designato dagli elettori, ed il registro dello stato civile contenga un nome diverso, poichè il valore delle schede deve vagliarsi con equità e modo intenzionale. (*Cormenin, question de droit administratif., tom. II, p. 186.*)

Come vedesi, il nostro cons. di stato ha seguito un diverso principio. Ha ritenuto non necessaria l'indicazione della paternità solo quando di due individui omonimi, uno trovasi iscritto nella lista, e l'altro no. In questo caso il voto deve attribuirsi all'omonimo elettore (par. 3 marzo 1880).

Elezioni provinciali — Ricorso al consiglio provinciale — Interessati — Notificazione.

Le persone interessate, secondo l'art. 36 della legge com., sono tutti coloro contro i quali il ricorso è fatto, e segnatamente tutti coloro dei quali si vuole ottenere la proclamazione in luogo e vece dei proclamati (1).

Perciò è legittimo il rifiuto del consiglio provinciale di ammettere un ricorso con cui chiedevasi un'inchiesta per verificare la sussistenza di asserite irregolarità commesse da uno dei candidati a consigliere, senza che il ricorso fosse stato debitamente notificato al candidato stesso.

Il principio fondamentale di diritto personale secondo il quale non si può statuire sopra alcuna domanda, se non sentita e debitamente chiamata la parte contro cui la domanda è proposta, è pienamente applicabile anche nel procedimento amministrativo. (Cons. stato, 3 novembre 1883, adunanza generale, adottato — *Man.* 1884, p. 38).

Elezioni provinciali — Decisioni del consiglio provinciale — Termine

Le decisioni del consiglio provinciale sopra i ricorsi sporti avverso i deliberati della deputazione provinciale in materia elettorale sono nulle, qualora non sia scorso il termine di 10 giorni (2). (Cons. stato, 8 giugno 1883, adottato).

Liste amministrative — Impiegati — Domicilio — Residenza.

Il diritto elettorale deve esercitarsi nel luogo del

domicilio o della residenza, e non già in quello dove il contribuente della tassa di ricchezza mobile si trova temporaneamente per ragion d'impiego (cass. Roma, 12 genn. 1884.)

Nota — Non s'è messo mai in dubbio che il diritto elettorale amministrativo va esercitato nel comune dove si paga il censo, senza avere riguardo al domicilio.

Sorge poi la questione quando tale diritto proviene da titolo personale, poichè in questo caso è richiesta la condizione del domicilio.

Ecco infatti come s'è pronunziata la giurisprudenza:

Chi è elettore per solo titolo personale non può votare che nel comune d'origine, o in quello in cui ha fissato la sua residenza e fattane la legale dichiarazione (Venezia, 18 dic. 1868 — *Giurisp.* VI, 192 — ed app. Napoli 26 agosto 1880); epperò l'impiegato che esercita il suo impiego e risiede in altro comune, dev'essere iscritto nelle liste del suo comune d'origine, quando non abbia fatta la doppia dichiarazione prescritta dalla legge (app. Genova e Venezia 23 e 10 luglio 1880 — *Man. amm.*, 1881, p. 25 e 120; cons. stato 9 agosto 1875 e app. Napoli, 10 febb. 1869 — *Gazz.* X, III, 162).

I contribuenti di ricchezza mobile debbono essere elettori nel comune dove hanno il loro domicilio, indipendentemente dal fatto che la ritenuta della ricchezza mobile si effettui materialmente in altro comune (cons. stato, 7 luglio 1877 — *N. Giuris. amm.* 1877, p. 265.)

La tassa di ricchezza mobile dà diritto all'iscrizione nelle liste elettorali amministrative a favore di impiegati od agenti, comunque non venga pagata nel comune, ove essi impiegati prestano l'opera loro (app. Venezia, 1.º agosto 1876 — *Id.* 1876, p. 314.)

Sono elettori per imposta di ricchezza mobile nel comune a cui si riferisce il ruolo, abbiano o non ivi i contribuenti il loro domicilio (app. Catanzaro, 10 ott. 1879 — *V. Giuris. amm.* 1880, p. 34.)

Liste amministrative — Delegazione di padre al figlio — Morte del delegatario — Consigliere comunale.

Colui che si trova iscritto nelle liste elettorali per delegazione ricevuta dal padre e viene eletto consigliere, non decade da tale carico per la morte del delegatario (App. Parma, 28 nov. 1883.)

Liste amministrative — Prova dell'età.

L'età per l'iscrizione nelle liste elettorali si prova con l'esibizione dell'atto di nascita, e solo nel caso d'impossibilità di desumere tale prova dai registri ufficiali ed autentici, si può giustificare coi certificati di notorietà rilasciati dal sindaco.

(Cass. Roma, 12 gennaio 1884).

Liste amministrative — Reclamo — Tardiva produzione della prova.

Ai termini dell'art. 39 della legge comunale e provinciale, non solo quando il reclamo viene trasmesso dopo il decorso di 10 giorni è inammissibile; ma lo è del pari quando mancano o si producono tardivamente le prove all'uopo richieste (3). (Cass. Roma, 12 gennaio 1884).

Liste elettorali amministrative — Censo — Dazio consumo.

Il dazio di consumo, anche quando venga riscosso con ruoli, non può valere come censo per essere elettore amministrativo, perchè è tassa indiretta. (Cass. Roma, 12 gennaio 1884).

(a) Vedi *Giurista* 1884, numeri 3, 4 e 5.

(1) *Giuris. costantissima*; v. il par. 30 marzo 1883 nel *Man.* 1883, p. 246.

(2) *Giuris. assodata.*

(3) *Giuris. prevalente.*

Nota — La massima ci pare corretta, dappoiché la legge comunale e provinciale (art. 17) parla di contribuzioni dirette, fra cui non può al certo averarsi quella del dazio consumo (1).

La giurisprudenza ha ritenuto come contribuzioni dirette la tassa sulle vetture e domestici, sui pesi e sulle misure che si riscuotono a mezzo di ruoli, le tasse di posteggio, quella di famiglia, sul bestiame, sui cani e le prestazioni d'opera per la costruzione delle strade com. obbligatorie. (Cass. Palermo. 17 settembre 1872; app. Genova, 11 settembre 1877).

La corte d'appello di Casale (8 ottobre 1868) non definisce tassa diretta quella sui pesi e misure e quindi è d'avviso di non potersi computare nel censo elettorale.

Così han deciso pure le corti d'appello di Messina (22 gennaio 1883 — *Giurista*, a. d., p. 148 e Genova 20 luglio 1881 — *Man.*, 1882, p. 217) relativamente alla tassa di prestazioni in natura per la costruzione delle strade com. obbligatorie.

Conforme alla massima proclamata dalla cass. Roma è la Corte d'app. di Napoli (26 agosto 1880).

Segretario comunale — Licenziamento — Motivi — Termine per darlo.

Non esorbita in nulla le sue attribuzioni il consiglio comunale quando, deliberando il licenziamento del segretario, ne adduce i motivi, specificando che il licenziamento gli viene dato per abituale negligenza ed infliggendogli un voto di censura.

Quando il licenziamento del segretario viene motivato da demeriti dello stesso, per cui gli vien meno la fiducia dell'amministrazione a cui serve, il consiglio comunale non è tenuto ad osservare alcun termine, come avviene nei casi in cui il congedo sia semplicemente determinato da ragioni di convenienza del municipio ed allo scopo di impedire una tacita rinnovazione del contratto in scadenza. (Cons. stato, 11 agosto 1883. *Riv. amm.*, 1884 p. 192).

Impiegati comunali — Licenziamento intempestivo — Incompetenza dell'autorità giudiziaria — Deliberazioni — Vizi.

Non ha competenza l'autorità giudiziaria a conoscere di azione promossa da un impiegato contro il suo licenziamento intempestivo, e ciò sia quando l'impiegato stesso abbia nomina puramente amministrativa, sia quando abbia assunto l'ufficio in conseguenza di un contratto.

Spetta poi all'autorità giudiziaria il decidere se le deliberazioni con cui venne licenziato l'impiegato furono emanate nei modi e colle forme stabilite dalla legge, perocchè, dove è inosservanza della legge, è pure violazione dei diritti; e quindi è il caso di applicare gli art. 2 e 4 della legge sul contenzioso amministrativo, non trattandosi qui di materie deferite a giurisdizioni ordinarie.

(Cass. Roma, 8 gennaio 1884).

L'impiegato comunale dimesso prima del termine convenuto può proporre avanti il magistrato dell'ordine giudiziario l'azione per il risarcimento dei danni, quando sia fondata sulla illegalità della deliberazione consiliare avvenuta in modo non conforme alla legge ed ai regolamenti, non già quando la *causa petendi* rifletta semplicemente l'apprezzamento dei fatti o delle ragioni, che motivarono il licenziamento, che in nessun modo e per nessun effetto può costituire giudizio civile, potendo solo l'impiegato reclamare all'autorità amministrativa.

(Cass. Roma, 24 novembre 1883 — *Man.* 1884, pagina 86).

(1) V. ACCONCIA — *Statuto fondamentale del Regno annotato*, p. 17.

(2) La precedente giurisprudenza è contraria.

È facoltativa la spesa deliberata dal comune un anno

Nota — C'è da perdere proprio la testa. La casazione romana dice e contraddice: prima nega all'impiegato comunale il diritto di adire l'autorità giudiziaria, poscia glielo riconosce con sentenza a sezioni unite, ed ora torna a negarglielo.

Noi intanto che già abbiamo espresso il nostro modesto parere, che del resto è conforme alla giurisprudenza della maggior parte delle corti d'appello del regno e del consiglio di stato, rimandiamo i lettori al *Giurista*, a. 1883, p. 193 con le note ivi, ed a. c. p. 29.

Dopo tutto ciò pare necessario, anzi indispensabile, un provvedimento legislativo, che regoli la posizione degli impiegati comunali.

Impiegati comunali — Licenziamento — Notificazione.

Poichè la legge non prescrive alcuna forma particolare per la notificazione del licenziamento degli impiegati comunali, così la notificazione stessa può farsi in qualunque forma, purchè però il licenziamento venga a positiva cognizione dell'interessato.

Epperò è legalmente fatta la notificazione del licenziamento con la consegna della relativa deliberazione all'impiegato. (Cass. Torino, 1 dicembre 1883).

Impiegati comunali — Contratto di locazione — Modificazioni e speciali incumbenze — Giudizio incensurabile in cassazione.

È giudizio di mero fatto incensurabile in cassazione quello emesso dai giudici del merito indotto dall'esame, confronto ed apprezzamento del tenore di parecchie deliberazioni di un consiglio comunale portanti successive modificazioni e mutamenti nelle speciali incumbenze di un impiegato comunale, ed esprime il convincimento formatosene, che la prima di dette deliberazioni, intitolata capitolazioni, contenente la clausola del provvisorio di sei mesi per la licenza, rimase sempre ferma ed inalterata per regolare tutta indistintamente la carriera dell'impiegato stesso. (Cass. Torino, 1 dicembre 1883 — *N. Giuris. amm.*, 1884, p. 54).

Impiegati comunali — Aumento di stipendi — Eccesso di sovrimposta.

È ammissibile, anche in caso di eccedenza al limite normale della sovrimposta, l'aumento agli stipendi degli impiegati comunali, quando l'aumento stesso viene deliberato in conseguenza della modificazione al proprio regolamento interno (2). (Cons. stato, 11 agosto 1883, adottato).

Impiegati comunali — Mutazione d'ufficio — Incompetenza giudiziaria.

I comuni costituiscono pubbliche amministrazioni che, partecipando in certo modo alla funzione più alta e generale dello stato, di cui sono il primo elemento costitutivo, hanno in certi limiti (in quanto cioè sia necessario allo adempimento delle loro attribuzioni) anche il *jus imperii*.

Gli impiegati comunali, organi e strumenti necessari per cui la funzione pubblica dei comuni si esercita, sono in tutte quelle cose che hanno riguardo al procedere del pubblico servizio in una relazione di pubblico diritto coi comuni, i quali perciò possono sospenderli, licenziarli, distribuirli come meglio credono nei vari uffici, ed anche mutarli da uno in altro ufficio, senza che nei casi di sospensione, distribuzione o mutazione nei vari uffici, possa alcuno di essi muovere richiami davanti l'autorità giudiziaria in appoggio del puro e semplice diritto civile, che regola tra privati il contratto di locazione d'opera. (Cass. Firenze, 22 febbraio 1883 — *Legge*, 1883; n. 16; *Giurista*, 1883, p. 180).

dopo riordinati i propri uffici per aumento degli stipendi degli impiegati comunali. (Cons. stato, 1 giugno 1883 — *Giurista*, 1883, p. 164)

Impiegati comunali — Licenziamento — Autorità giudiziaria — Competenza — Indennità.

Rientra nella competenza dell'autorità giudiziaria il decidere sulle conseguenze dell'indebito licenziamento di un impiegato comunale (1).

L'impiegato stesso indebitamente licenziato ha dritto alla indennità dello stipendio e degli altri proventi, che avrebbe regolarmente percepito se fosse rimasto in ufficio (2).

(App. Genova, 4 maggio 1883).

Impiegati comunali — Nomina per più di 5 anni — Deputazione provinciale — Mancata approvazione — Effetti.

Le spese obbligatorie che vincolano il bilancio per più di cinque anni non sono soggette all'approvazione della deputazione provinciale (a).

La mancata approvazione della deputazione provinciale non influisce per la nullità della deliberazione del consiglio e delle obbligazioni assunte in base alla stessa (b).

(App. Genova, 4 maggio 1883).

Nota — (a) La corte genovese fa una distinzione che la legge non fa, e quindi pel noto principio di diritto: *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus* — è inaccettabile. E difatti la legge com. e prov. (art. 138, n. 1) sottopone all'approvazione della deputazione provinciale le spese, senza dire se facoltative od obbligatorie, che vincolano il bilancio oltre i cinque anni.

Ciò per la lettera della legge,

In quanto poi allo spirito è appena il caso di far notare che lo scopo della legge nel richiedere l'approvazione succitata è di porre un freno ai consigli comunali nel vincolare l'azione delle amministrazioni future. Ora la ragione che milita per le spese facoltative, milita anche per quelle obbligatorie.

Crediamo quindi non esatta la massima surriferita, perchè contraddice alla lettera ed allo spirito della legge.

Così si è pronunziato il consiglio di stato con i pareri 14 giugno 1870, 30 agosto 1871, 22 aprile 1874 e 9 marzo 1883. V. *Giurista*, a. 1883 p. 91.

Frattanto è utile riferire il testo della massima proclamata con quest'ultimo parere:

« Sebbene la legge comunale non vieti ai consigli comunali di prendere impegni per un termine eccedente il quinquennio, però essa prescrive che le rispettive deliberazioni debbono essere soggette all'approvazione della deputazione provinciale pel vincolo che ne deriva al bilancio oltre ai cinque anni.

« La facoltà data alla deputazione di concedere comprende pure quella di negare la chiesta approvazione con un criterio discrezionale il quale non dà luogo a sindacato fuori dei casi di errore, di eccesso e di arbitrio. V. pure il parere del cons. di stato 9 marzo 1883 — *Giurista*, 1883, p. 91.

« Tali estremi non si ravvisano nel rifiuto della deputazione provinciale di approvare una deliberazione relativa al capitolato col segretario comunale per un decennio, se non intervenisse una disdetta due anni prima della scadenza ». V. *Man.*, 1883, pag. 102.

(b) Il consiglio di stato (25 maggio 1883) e la cas. di Napoli (19 maggio 1883) han proclamato la massima contraria, cioè che il contratto privo della prescritta approvazione non produce il *vinculum juris*. In questo contratto si verifica che il capace rimane fermamente obbligato senza poter ritirare il suo consenso, mentre l'incapace non può restar

vincolato finchè non intervenga l'approvazione. In somma questo ha il *jus poenitendi*. In conseguenza la nullità derivante dalla inosservanza delle forme tutelari dettate dalla legge nel loro interesse, non può essere opposta dalle persone capaci che contrattarono col comune. (App. Casale, 22 dicembre 1883. *Giuris. Cas.* p. 58).

Parte II.**Giurisprudenza civile e commerciale***Cappellania — Patronato — Capacità ad ascendere allo stato sacerdotale.*

Per risolvere la quistione se, giusta l'art. 23 del decreto 17 febbraio 1861, il diritto al patronato passivo non possa pretendersi se non da colui che abbia già lo stato ecclesiastico, cioè sia divenuto sacerdote, o tonsurato, e nel grado aspirante al clericato, è necessaria una distinzione tra il caso nel quale nella esistenza della cappellania doveva nominarsi il cappellano e l'altro dell'abolizione della cappellania e del diritto al patronato passivo nei sensi e con gli effetti del decreto del 1861. Nel primo caso le indicate condizioni di capacità per la presentazione del cappellano non possono disconoscersi come quelle dettate dalla dottrina canonica; ma nell'altro non vi ha ragione per ritenerle esclusive e necessarie, perchè non trattasi della presentazione o nomina del cappellano, ma sol di vedere a chi debbano devolversi i beni della cappellania, secondo le parole e lo spirito del citato decreto. Or la legge, svincolando i beni, ha voluto darli non agli eredi del fondatore, ma a coloro che lo stesso aveva designati come patroni della cappellania ed in quanto al patronato passivo tutti quelli che lo rappresentavano al momento dell'abolizione debbono intendersi gli aventi dritto secondo le parole dell'art. 23, senza importanza alcuna in ordine all'essere essi più o meno vicini al sacerdozio, purchè non si trovassero incapaci per ascendervi. Il momento della pubblicazione del suddetto decreto di abolizione perchè cessava l'ente Cappellania, ed era fatta impossibile la nomina del cappellano, non era per conseguenza il momento della vacanza e della nomina per la quale dovesse guardarsi alle condizioni d'idoneità, ma era quello a definire il diritto di coloro che se la cappellania avesse continuato ad esistere avrebbero certamente e non per semplice speranza avuto dritto a conseguirla. Chiamati quindi dal fondatore al patronato passivo alcuni suoi discendenti, ove questi al tempo dell'abolizione della cappellania si trovavano nati e concepiti, venivano ad essere i rappresentanti del patronato, perchè potevano ascendervi al tempo della vacanza ove la cappellania avesse continuato ad esistere, e nel incontro tanto più dovea essere così, perchè, avendo il fondatore preferito la discendenza maschile alla femminile, per fare effettiva tale preferenza aveva disposto che alla morte del primo chiamato la cappellania passasse alla parrocchia che avrebbe avuta la nomina del cappellano e nell'intervallo fino a che gli altri a nominarsi non giungessero al sudiaconato, le rendite si sarebbero esatte dalla parrocchia per celebrazione di messe.

(Cass. Napoli, 23 gennaio 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, 17).

(1) V. avanti la giurisprudenza della cass romana con le note.

(2) Conf. app. Casale, 6 dicembre 1880 — Contra app. Caltanzaro, 22 dicembre 1879.

Appello — Intervento coatto — Inammissibilità —
(Cod. proc. civ., art. 491, 205).

In nessun caso è ammesso in appello intervento coatto anche di chi ha diritto di fare opposizione di terzo alla sentenza, e neppure quando la necessità dell'intervento siasi verificata per le eccezioni dell'appellante contumace nel primo giudizio, o al seguito di nuove deduzioni.

(Cass. Torino, 25 settembre 1873 — *Legge*, 1884, I, 13).

Nota — L'art. 491 della procedura civile è così concepito:

« Nel giudizio d'appello non si ammette l'intervento se non di coloro che hanno il diritto di fare opposizione di terzo; » dalle quali parole agevolmente si comprende come la opposizione e l'intervento costituiscono una facoltà, che non può essere convertita in un obbligo, nè ritolta suo malgrado a chi non voglia valersene, anche se la ragione o l'interesse della tardiva chiamata in causa si verifici soltanto nel giudizio di appello per le nuove deduzioni d'un contumace in primo grado. Altrimenti la facoltà apporterebbe il danno della perdita del duplice esame della causa, ed implicherebbe una rinuncia, la quale, se è implicita e spontanea nell'atto volontario dell'intervento, riuscirebbe coartata e quasi imposta se il terzo non potesse sottrarsi dallo accettare il giudizio di appello, perdendo così il primo grado della giurisdizione contenziosa.

In senso conforme V. cass. di Roma, 14 maggio 1877, Fabozzi e Cruciani c. Plebani (*Racc. di giur. ital.*, XXIX, I, 1, p. 681) — app. Palermo c. Martinez e Lombardo (*Annali*, XII, XIII, p. 149) — app. Venezia, 3 giugno 1880, Negrini c. Ferrari. (*Gazz. legale*, IV, p. 158).

Però la disposizione dello art. 491 del codice di proc. civ. non è di ordine pubblico: e quindi può il magistrato anche in grado di appello ammettere l'intervento in causa, quando da una parte ne sia richiesto e dall'altra non siasi fatta opposizione. V. in questo senso cass. Roma, 6 agosto 1877, Mari e Orzari c. Casale (*Racc. di giur. ital.*, XXIX, I, p. 865).

Matrimonio — Patto prossenetico — Nullità —
(Cod. civ., art. 1119 e 1122.)

Il prossenetismo matrimoniale ripugna al senso morale, ed è condannato dalla ragione giuridica.

Quindi l'obbligazione contratta verso il prosseneta di pagargli una determinata somma nel caso di riuscita di un conveniente matrimonio è nulla per causa illecita.

(Cass. Torino, 23 settembre 1883 — *Legge* 1884, p. 11.)

Nota — È una quistione che mantiene tuttora divisa la dottrina e la giurisprudenza. Ma l'opinione seguita dalla cassazione subalpina è quella più generalmente accolta dagli scrittori francesi ed italiani. Il BIANCHI ne dissente ed annota così la sentenza:

« Il matrimonio, si dice nel giudicato della suprema corte torinese, ha la sua base nella schietta espressione della spontanea e libera volontà delle parti, locchè significa che debba proscriversi come pericolosa od illegittima ogni ingerenza che quella libera e spontanea volontà possa in qualche modo insidiare e corrompere » È questo l'argomento principale degli scrittori e magistrati che sostengono la nullità della convenzione in discorso. Il resto dei loro ragionamenti tende appunto a dimostrare come l'opera del prosseneta, il quale ha un solo intento, il *lucro*, tolga questa libertà di elezione dei contraenti il matrimonio, e debba quindi ritenersi nulla, come contraria all'ordine pubblico e al buon costume, la convenzione per cui il prosseneta si obblighi per una data somma, di procurare a una persona un determinato matrimonio.

Noi crediamo tuttora che questo argomento si fondi su una generica presunzione di frodi e di inganni diretti dal prosseneta ad estorcere il consenso delle parti, non fondata sulla realtà delle cose.

Il prosseneta, non lo neghiamo, essendo pecuniariamente interessato alla riuscita del matrimonio, adopererà nella generalità dei casi ogni mezzo, che non sia fraudolento, giacchè la frode e la mala fede non si possono presumere, salvo nei casi espressamente determinati dalla legge, atto a condurre a buon fine il matrimonio. Ma appunto perchè la parte, che al prosseneta promise una ricompensa nel caso di riuscita del matrimonio, sa che questi è pecuniariamente interessato a che il matrimonio si effettui, per quanto poco sia avveduta, starà in guardia, e alle fallaci promesse del prosseneta, qualora ne faccia, saprà prestare quella fede che si meritano, sicchè più difficilmente potrà esser tratta in inganno dal mediatore che da quei mandatarii, che, professandosi gratuiti, sperano poi una lauta ricompensa a matrimonio compiuto. Il pericolo che la libera volontà delle parti venga tolta o scemata per opera del prosseneta, anche che questi eserciti meno lealmente il suo mestiere non è dunque tanto grave quanto a prima vista può sembrare, comunque, strano mezzo di ovviare sarebbe quello di dichiarare nullo il patto prossenetico, perchè immorale e generalmente contrario alla libera volontà delle parti, lasciare sussistere il matrimonio contratto senza libertà di consenso, e permettere poi che l'una delle parti, non adempiendo alla promessa contratta verso il prosseneta, si renda colpevole di una seconda immoralità ben più grave di quella commessa dal mediatore. La verità è che non può dirsi con generica presunzione che l'opera del prosseneta vincoli la libertà delle parti, ma per lo più concerne unicamente gl'interessi accessorii, ed in tal caso, come decise la cassazione di Roma con sua sentenza 29 aprile 1878, Ulisse c. Bianchi (*Legge*, 1878, I, pagina 800) la mediazione è produttiva di civile obbligazione. Se poi nella fattispecie i raggiri usati dal prosseneta avessero realmente tratto in inganno la parte che con esso contrattò, questa avrebbe contro il mediatore l'*exceptio doli* per far dichiarare nulla l'obbligazione verso di lui contratta. Nè si dica che coll'esercizio della *exceptio doli* non si ripara al danno derivato agli sposi dal matrimonio concluso per opera del prosseneta. Ad ottenere questo fine un unico mezzo varrebbe; la dichiarazione di nullità del matrimonio, e non già il dichiarare nullo il patto prossenetico. Attenendosi a quest'ultimo partito, si viola un contratto liberamente concluso, e si legalizza la gravissima immoralità della quale si rende colpevole colui che si rifiuta ad eseguire l'obbligazione contratta verso il prosseneta.

Fallimento — Bancarotta fraudolenta — Concordato —
Annullamento — Dritto transitorio — Appello del
fallito e dei sindaci.

È valido l'appello proposto dal fallito e dal sindaco contro la sentenza che annulla il concordato (a).

Nel cessato regime non poteva addivenirsi a concordato col fallito condannato per bancarotta fraudolenta, e durante il procedimento penale solo poteva deliberarsi una riserva sospensiva. (Cod. com. abr., art. 921) (b).

In applicazione del diritto transitorio le nuove disposizioni potrebbero aver effetto retroattivo per la validità di un concordato omologato in dissenso della legge antica?

(App. Trani, 4 settembre 1883 — *Rassegna di dritto comm.*, 1884, 317) (c).

Nota — (a) L'inammissibilità dell'appello di che è parola nella massima riferita vorrebbe far consistere nel nessun diritto del fallito, nel nessun diritto dei sindaci, a venire eccependo ciò che ad altri

si appartiene. Il fallito, si dice, non potendo obbligar nessuno dei creditori all'accettazione del concordato, molto meno è nel caso di pretendere che, una volta tal concordato avvenuto, si omologhi. I sindaci, le incumbenze dei quali sarebbero cessate col sopravvenire della nuova legge, pur tuttavia a nulla possono attendere in una lotta impegnata tra creditori e creditori. Ma, quando con l'art. 623 del codice di commercio abolito, quando con l'863 di quello in vigore, nel darsi il dritto ai creditori dissenzienti o non intervenuti nel concordato a farvi opposizione, intimandone l'atto correlativo ai sindaci o curatori ed al fallito, con citazione a udienza fissa innanzi al tribunale, necessariamente si venne ammettendo dalla legge essere e sindaci e falliti i legittimi contraddittori in quel giudizio, necessariamente si deve ritenere che i primi riuniscano in sé la rappresentanza di tutti i creditori, una volta che identico è l'interesse ad escludere quello attacco. Se dunque il giudizio andar deve con quelle persone contestato e definito, è negare il principio quando si vuole sconoscere la conseguenza col sostenere, nessuna difesa poter ad esse venire concessa in prima istanza; non essere dato loro il rimedio dello appello, come se questo non fosse anch'esso una difesa innanzi al giudice superiore riprodotta.

(b-c) La corte osserva:

« Nella fattispecie con l'abolito codice si vietava o sospendeva la formazione del concordato, per la condanna o procedimento in corso di bancarotta fraudolenta. Ciò non ostante ad un concordato si dette luogo. Due creditori non intervenuti ne produssero opposizioni. Rimasto il tutto in sospenso col sopravvenire del nuovo codice si è adito il tribunale pel rigetto di quel gravame, e per la omologazione di quel concordato non solo, ma benanche perchè venisse il fallito ammesso a fruire dei vantaggi nuovi con l'art. 839 impartitigli. Un tal pretendere al certo trovar si deve incompatibile, per quanto è all'ultima sua parte, con la pendenza delle opposizioni stesse, le quali, fondate principalmente sulla inibizione della legge del tempo per ogni concordato, alla nullità di quello del quale trattavasi tendevano.

« Sono dritti quesiti quelli che sono entrati nel nostro dominio, che ne fan parte, e che non può toglierceli più colui dal quale li ripetiamo. Il vedere distrutto o sospenso ciò che ad onta della legge si era fatto, costituiva certamente un dritto dalla legge stessa provenuto e che, non solo trovavasi entrato nel dominio di quei due creditori dissidenti, era stato anche nello stesso tempo posto in atto. Tutto quello che entra nel nostro dominio, forma il patrimonio nostro di cui da nessuna legge si può essere defraudati. I due creditori dissidenti vedevano, secondo essi, un concerto tra il fallito e la maggioranza degli altri creditori, vedevano sottrazione di attivo, aumento di passivo.

« Era del loro grave interesse il torre di mezzo, senza impigliarsi in andirivieni di giustificazioni e di prove pel loro assunto, quel simulato accordo, come lo chiamavano. Una nuova legge, ancorché voluta d'interesse generale, non poteva con forza retroattiva tutto quel nesso di dritti e ragioni distruggere. Peggio poi per un *riguardo speciale* ad un fallito, vedutone, sotto date condizioni, degno, e tra le quali primeggiar dovrebbe quella risultante dalle *condizioni del concordato*.

« Il dichiarare nullo il concordato giusta la conclusione presa, non è possibile, per non trovarsi nessuna condanna per bancarotta fraudolenta contro il fallito intervenuto, ma solo un giudizio per tale accusa pendente. Di tal che ogni statuizione deve andare, in oggi, ristretta al sospendere di pronunziare sulla vertenza fino a quando non sarà espletato il giudizio penale, e visto l'esito dello stesso ».

Parte III.

Giurisprudenza penale

Questioni ai giurati.

— Chiesto con la questione principale, se l'accusato sia colpevole di avere istigato colui che tolse volontariamente la vita, bene è posta quella sulla premeditazione, col domandare se abbia commesso il fatto con la circostanza di avere prima dell'azione formato il disegno di cooperare, come cooperò, alla uccisione (Cass. Napoli — 13 ottobre 1883).

— Accusati più individui di omicidio commesso in rissa, senza conoscersi il preciso autore della ferita mortale, è bene posta la questione principale, chiedendosi per ciascuno, se fosse colpevole di avere in una rissa tra più persone, e nella quale una rimase uccisa, portato la mano sull'ucciso, o di essersi in altro modo reso colpevole nel fatto dell'uccisione, ignorandosi non pertanto il preciso autore della ferita produttrice della morte (Id. id.).

— È incompatibile la premeditazione con la forza semi-irresistibile e colla provocazione (a) (Cass. medesima — 10 dicembre 1883).

— Incompatibili sono l'aggravante dell'agguato e la scusa della provocazione (b) (Cass. medesima — 20 ottobre 1883).

— La firma del cancelliere nella dichiarazione dei giurati è richiesta a pena di nullità (c) (Cass. medesima — 21 dicembre 1883).

— In tema di uso sciente di carte false di credito pubblico equivalenti a moneta, giusta l'art. 329 cod. pen., se la difesa alleghi subordinatamente di essersi le carte ricevute come vere, bene è prospettato il fatto in due questioni sotto l'alternativa figura del citato articolo e del successivo 331 (1) (Cass. medesima — 12 novembre 1883).

— In tema di falso in vaglia postali, tacendo l'atto e sentenza d'accusa a chi potesse il danno essere cagionato, bene è domandato ai giurati, se l'alterazione fosse fatta in modo atto a recar danno altrui (Cass. Torino — 28 novembre 1883).

Nota — (a-b) Tale giurisprudenza è costante. Di vero confr. Cass. Napoli, 11 agosto 1883 (*Riv. Pen.*, XVIII, 428); 15 novembre 1882 (*Foro it.*, v. VIII, col. 9); 21 ottobre 1881 (*Foro it.*, v. VII, col. 268); 17 dicembre 1880 (*Riv. Pen.*, XIII, 353); 10 dicembre 1879 (*Riv. pen.*, XI, 416). Cass. Roma, 10 maggio 1880 (*Riv. Pen.*, XII, 475). Cass. Torino, 28 marzo 1883 (*Riv. Pen.*, XVII, 469); 8 marzo 1883 (*Giurisp. Pen.*, III, 145); 29 novembre 1882; 22 giugno 1877 (*Riv. Pen.*, VII, 367); 18 febbraio 1875 (*Riv. Pen.*, II, 219); 17 dicembre 1874 (*Riv. Pen.*, II, 65); 25 novembre 1874 (*Riv. Pen.*, I, 584). Cass. Palermo, 5 settembre 1882 (*Riv. Pen.*, XVII, 469); 22 agosto 1881 (*Riv. Pen.*, XIII, 191); 26 luglio 1880 (*Riv. Pen.*, XIII, 55).

Ripetiamo qui però le osservazioni fatte altra volta. V. *Giurista*, 1883, p. 136.

V. pure *Giurista*, 1883, p. 16.

— (c) « È troppo facile comprendere l'importanza di questa formalità: il legislatore ha voluto rivestire di tre firme (del capo, del presidente e del cancelliere) questo atto, come uno dei più importanti del giudizio, avendo il carattere di una sentenza definitiva sui fatti dell'accusa; per cui siffatte sottoscrizioni sono tutte essenziali, come quelle che imprime all'atto il carattere di verità, di irrevocabilità e di fede, di cui è dalla legge rivestito. E la corte di cassazione in Francia annullava un verdetto, perchè era mancata la firma del cancelliere, consi-

(1) Confr. Cass. Roma, 5 gennaio 1883 (*Riv. Pen.*, XVII, 370); cass. Napoli, 7 ottobre 1882 (*Foro it.*, VII, 414).

derando siffatta omissione come una colpa grave di detto funzionario, facendo ricadere a di lui carico le spese del procedimento » SALUTO, *Commenti ecc.* § 1918 — Confr. cass. Firenze, 8 maggio 1872, citata dallo stesso SALUTO.

Confr. pure Cass. Palermo, 22 dicembre 1878 (*Riv. Pen.*, X, 220).

Appello — Relazione della causa — Nullità.

— È prescritta sotto pena di nullità la relazione della causa da farsi nei giudizi d'appello (a) (Cass. Torino, 5 marzo 1884 — *Legge*, 1884, v. I, p. 535).

— La relazione da farsi in appello dal consigliere nominato dal presidente è forma essenziale del dibattimento; e però la omissione della stessa importa la nullità della sentenza (b) (Cass. Napoli, 6 ottobre 1883 — *Riv. Pen.* XIX, 97.)

Nota — (a-b) V. Cass. Torino, 3-4 maggio 1882 (*Riv. Pen.*, XVI, 485); stessa cass., 21 maggio 1874 (*Legge*, I, 1874, p. 860). — In senso contrario la cass. di Napoli, 21 agosto 1881 (*Annali*, 1872, I, 2, 126), che ha quindi colla presente sentenza cambiato di giurisprudenza.

Il SALUTO (v. IV, n. 1407) così scrive: « Stimiamo essere questa una formalità utile da doversi osservare sotto tutti gli aspetti per il migliore e regolare andamento della causa, ma una formalità semplicemente regolamentare che non può essere supplita dalla lettura degli atti processuali, che, a termini degli articoli 281 num. 2 e 416, viene fatta dal cancelliere. »

Invece il DALLOZ (V. *Appel. crim.* n. 313) e l'HELIE (*Istr. crim.* § 578, n. 3) ritengono, al pari delle due decisioni che riportiamo, che la relazione della causa sia forma sostanziale del giudizio di appello.

Calunnia — Estremi — Differenza dalla falsa denuncia.

Non ricorrono gli estremi della calunnia, ma della denuncia, quante volte il reato ad altri addebitato si trovi insussistente. (Cass. Palermo, 1 ottobre 1883 — *Riv. Pen.* XIX, 93).

Nota — La massima ritenuta dalla cassazione palermitana non può essere accettata. Ci piace riportare le giuste osservazioni fatte dal LUCCHINI a questa sentenza:

« Il punto che distingue la falsa denuncia dalla calunnia non è guari l'insussistenza del reato denunciato, sibbene la non imputazione di esso ad una persona determinata.

« Definisce il CARRARA essere reo di calunnia: « chiunque scientemente presenta all'autorità mendaci osservazioni di fatto al fine di eccitare contro un cittadino un processo penale, e farlo condannare ad una pena non meritata » (*Programma*, P, S. § 2613). E quindi, distinguendo la calunnia in materiale, speciale e formale, prosegue: « È calunnia materiale quando s'inventa un delitto non esistente, per imputarlo ad una determinata persona. Senza tale direzione non si avrebbe calunnia, ma il reato di simulazione di delitto. (Id., § 2613) ». Il quale reato (nota più innanzi lo stesso CARRARA, *Id.*, § 2658) « può degenerare anche in calunnia, se si persiste ad asseverare il delitto falso dopo che la giustizia ha instaurato le sue persecuzioni contro un determinato individuo, che per fatali combinazioni sia caduto in sospetto ».

« Osservano egualmente CHAUVEAU et HELIE, in riferimento all'art. 373 del codice francese (*Theorie*, n. 3111), che « la legge non richiede che i fatti de-

nunciati possano costituire, ove siano provati, un crimine o delitto ».

« Ed invero, sarebbe strano che la circostanza estrinseca all'essenza del reato di calunnia, di non essere cioè sussistente il delitto denunciato, e che, giuridicamente apprezzata, ne aumenta anzi l'entità, valesse a degradare il reato, facendolo passare alla figura assai più mite della simulazione del reato. L'essenza della calunnia sta nel « dare in giudizio ad alcuno la falsa imputazione d'un fatto punibile », come dice il codice toscano (art. 266), ovvero nello sporgere contro alcuno, a disegno di nuocergli, querela o denuncia di un reato di cui è conosciuto innocente, come si esprime il codice sardo (art. 375). Nè la dottrina, nè la legge richiedono la sussistenza o meno del reato imputato: basta ch'esso lo sia falsamente, ad una persona cioè che sa esserne innocente (innocenza da intendersi in via relativa, non assoluta); appunto perchè l'obiettivo del reato sta nel pregiudizio dolorosamente recato all'innocente, come offesa dolosa e detrimento alla pubblica giustizia.

« La stessa lettera della legge convince però come sia indifferente alla sussistenza del delitto di calunnia l'essere stato o no commesso il reato falsamente imputato, e col non accennare a tale circostanza nel definirlo, e col far salva l'azione di calunnia nel contemplare il delitto di referto mendace (« ognorachè l'azione non cada sotto il titolo della calunnia »: art. 151 del codice toscano; « fuori dei casi della calunnia ecc. »: art. 380 del codice sardo), e infine col comminare per quest'ultimo delitto una pena più lieve che non per la calunnia.

« La calunnia adunque si ha, giuridicamente e legalmente, quando la denuncia di un reato vero o supposto è falsamente diretta contro una determinata persona; la simulazione di reato (come ben la chiama il Progetto del nuovo codice) quando si fa una denuncia di un reato supposto senza addebitarlo, direttamente o indirettamente, ad alcuno ».

Aggiungiamo che la massima sancita dalla cassazione palermitana è un caso isolato nella giurisprudenza. V. infatti in senso contrario: Cass. Napoli, 1 febbraio 1882 (*Legge*, 1883, v. II, 23); stessa cassazione, 23 agosto 1875 (*Ann.*, 1876, I, 2, p. 14); cass. Torino, 4 maggio 1882 (*Legge*, 1882, v. II, p. 357); stessa cass., luglio 1870 (*Ann.*, 1870, I, 2, p. 217); corte d'appello Roma, 3 aprile 1880 (*Riv. Pen.* XIII, 192).

Tribunale militare — Presidente — Atti istruttori — Testimoni.

Quantunque gli articoli 464 e 465 del codice di procedura penale non sieno riprodotti nel cod. pen. per l'esercito, tuttavia il presidente del tribunale militare può, in base ai detti articoli, come il presidente della corte di assise, disporre di ufficio o sulla istanza delle parti, prima del dibattimento, esami di nuovi testimoni ed altri atti istruttori, che egli giudicasse utili e necessari alla manifestazione della verità.

(Tribunale Supremo di Guerra e Marina, 10 dicembre 1883 — *Riv. Pen.*, XIX, 245).

Circostanze attenuanti — Art. 683 cod. pen.

La disposizione dell'art. 683 cod. pen. è meramente facoltativa; e sta quindi al prudente arbitrio del giudice l'applicarla nel concorso di circostanze attenuanti.

(Cass. Roma, 21 dicembre 1883 — *Legge*, 1884, v. I, p. 533).

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

DECADENZA DEL SINDACO

Secondo il vigente diritto amministrativo, sanzionato dall'art. 98 della legge com. e prov., la qualità di sindaco è inseparabile da quella di consigliere comunale; epperò, perdendosi questa, s'incorre *ipso jure* nella perdita dell'altra. E su ciò non si può muovere dubbio alcuno, giacchè tassativa è la disposizione legislativa.

Havvi però qualche divergenza nella pratica attuazione di tale principio, cioè nei casi di decadenza dall'ufficio di sindaco e sul modo di regolarli.

Ecco lo scopo del presente articolo.

Dal premesso principio è facile dedurre che la posizione del sindaco è regolata su quella di consigliere comunale, come base fondamentale; quindi è che bisogna vedere come e quando si perde la qualità di consigliere per venire alla soluzione del proposto tema.

La legge negli art. 25, 26 e 27 determina le incapacità ad essere eletto consigliere comunale e nell'altro 208 commina la decadenza, qualora si verificano tali incapacità posteriormente all'elezione. In quest'ipotesi il consigliere in carica si trova in *eum casum, a quo incipere non potest*; dappoichè il principio, onde il legislatore dichiara l'incapacità ad essere eletto consigliere, non vien meno, quando il consigliere stesso si trovi già eletto, e poscia sopraggiunga l'incapacità.

Nè la cosa può riguardarsi in diversa guisa, quando l'incapacità precede e quando soprarriva, perchè se un elettore per una causa qualsiasi non può essere eletto consigliere, è giusto che non possa restare in funzione, quando la causa stessa sopraggiunga dopo l'elezione.

Questo principio che scaturisce dallo spirito della legge è stato già confermato dalla giurisprudenza.

Colui che copre la carica di consigliere comunale ne decade per impedimenti personali.

1. Quando ha lite vertente col comune. (1)
2. Quando diventa stipendiato o salariato comunale. (2)
3. Quando diviene contabile comunale. (3)

(1) V. la giurisprudenza riportata nel *Giurista*, 1883, p. 75; e 98, 1884, p. 42 colle note ivi, V. pure *Riv. amm.* 1883, p. 115,

(2) Il consigliere comunale, che accetta un impiego dal comune, incorre *ipso jure* nella perdita della capacità elettorale (Giuris. assodata. PINTOR MAMELI — *Giurisprudenza sulle elez. amm.*, p. 202.)

(3) *Giuris. costantissima.* Id. p. 203.

(4) V. *Giurista*, 1883, p. 558 e 189 — V. pure l'articolo — *Sostituzione dei consiglieri comunali eletti* di ACCONCIA — Id. p. 177 — V. pure *Cass. Roma* 12 dic. 1883, *Giurista*, 1884, p. 44.

(5) Noi non siamo di questo avviso

Vedi la sentenza 12 settembre 1883 della corte d'app. di Torino con la nota — *Giurista*, 1884, p. 42.

(6) Gli ecclesiastici e i ministri del culto, che eventualmente adempiono agli uffici proprii del sacerdozio, ma che non hanno giurisdizione, nè cura abituale e attuale d'anime, nè propria, nè delegata, non sono compresi fra quelli dichiarati ineleggibili dall'art. 25 della legge. Se l'adempimento eventuale e isolato di alcuno degli uffici inerenti al sacro ministero, se il compimento di taluno fra i doveri dei parroci, senza averne nè propria nè regolarmente delegata

4. Quando sopraggiunge l'incompatibilità per ragione di parentela. (4)

5. Quando prende in appalto un dazio del comune. (5)

6. Quando diventa ministro di culto con giurisdizione o cura d'anime. (6)

7. O quando infine riporta condanne.

Havvi ancora un altro caso di decadenza, cioè la cancellazione dalla lista per deficienza di censo. Però la giurisprudenza è controversa, ma sembra prevalente nel senso che non si possa far decadere dalla carica un consigliere solo perchè risulta sprovvisto del censo elettorale, sinchè cioè rimane inscritto nella lista elettorale, salvo a pronunziare nelle debite forme la decadenza dopo che, in seguito alla revisione annua della lista, ed all'approvazione della medesima, esso ne sia stato nelle debite forme cancellato. (7)

E questa giurisprudenza ci sembra legale, giacchè, non avendo la legge comminato la decadenza dall'ufficio di consigliere per la perdita del censo, non si può estendere da caso a caso per analogia, perchè *odia sunt restringenda, favores ampliandi*.

Non possiamo qui trasandare di far rilevare che la corte d'appello di Napoli ha deciso che se la giunta municipale non ha materialmente cancellato dalla lista il nome di un individuo dichiarato per sentenza definitiva incapace di esercitare il diritto elettorale, ciò non dà per altro ragione a costui di conservare la qualità di consigliere comunale. (8)

Ora che abbiamo enumerato i casi di decadenza dall'ufficio di consigliere comunale, diciamo che il sindaco deve cessare dalle funzioni non si tosto che viene pronunziata la perdita della sua qualità di consigliere per incapacità dal consiglio comunale ai termini dell'art. 75 della legge. (9)

Qui però occorre osservare che l'appello dell'interessato alla corte d'appello ha effetto sospensivo, quindi la decadenza deve aver luogo dopo la pronunzia di quest'autorità giudiziaria. (10)

In quanto alla dichiarazione di decadenza in seguito alla radiazione dalla lista per deficienza di censo o per analfabetismo, è appena il caso di dire che in pendenza del reclamo dell'interessato contro siffatta cancellazione, la dichiarazione stessa di

giurisdizione, producesse l'ineleggibilità all'ufficio di consigliere comunale, sarebbero ineleggibili tutti i sacerdoti, ciò che è assolutamente escluso dello spirito non meno che dalla parola della legge. *Giuris. cost.* — V. PINTOR MAMELI — op. cit. p. 37. V. pure *Giurista*, 1883, p. 170 colla nota ivi.

(7) V. *Man.* 1880, p. 340, 1883, p. 248. V. pure PINTOR MAMELI, op. cit. p. 205.

(8) Sentenza 10 genn. 1883 — *Man.*, 1883, p. 228.

(9) V. la nota apposta alla sentenza della corte d'app. di Napoli in data 7 agosto 1882 — *Giurista*, 1883, p. 171.

(10) Munita di visto da parte della prefettura, la deliberazione di un consiglio comunale con la quale veniva dichiarato decaduto dall'ufficio di consigliere comunale, colui che rivestiva pure la carica di sindaco di quel comune, la deliberazione diviene esecutoria, e non vale a sospenderne gli effetti nè il ricorso dell'interessato alla corte d'appello, che rigettò il ricorso per essere stato interposto fuori termine, nè il ricorso in cassazione, che, come è noto, non produce effetto sospensivo. (*Cons. stato*, 5 gennaio 1883, adottato — *Man.*, a. d., p. 93.)

decadenza pronunziata dal consiglio comunale merita d'essere annullata, perchè illegale. (1)

Da quanto si è detto chiaro emerge che il sindaco che perde per incapacità la qualità di consigliere, appena divenuta definitiva la dichiarazione di decadenza, cessa *ipso facto* dalle sue funzioni, che dovranno essere assunte dall'assessore anziano. (2)

Il sindaco può anche decadere dall'ufficio per altre cause, cioè: 1.º per compiuto triennio della nomina di sindaco; 2.º per compiuto quinquennio della nomina di consigliere comunale; 3.º per scioglimento del consiglio; 4.º infine per estrazione a sorte.

Nel primo caso il sindaco deve continuare in carica fino alla nomina del successore (3); nel secondo, e quarto, venga oppur no rieletto consigliere comunale, resta nell'esercizio delle sue funzioni fino all'apertura della sessione autunnale del consiglio comunale, e nel terzo caso fino a che il R. Delegato straordinario prenderà possesso.

Resta ancora a parlare di un dubbio circa l'estrazione a sorte del sindaco dopo l'elezione generale, se cioè il sindaco debba, oppur no, nei primi due anni esser soggetto al sorteggio.

Dispone l'art. 240 della vigente legge comunale: « nei primi due anni dall'elezione generale dello stato l'estrazione di cui all'articolo 203 non si estende alla persona del sindaco. »

Il consiglio di stato sotto l'impero della legge del 1859 con vari pareri (4) stabilì che solo quando la scadenza abbia luogo a sorte è il caso di accordare al sindaco tale privilegio, ed in ogni elezione generale, sia che questa avvenga alla prima costituzione del consiglio, sia in seguito allo scioglimento dello stesso.

Lo stesso consiglio di stato ed il ministro dell'interno sotto l'impero della vigente legge (5) hanno d'accordo ritenuto che il sindaco, come consigliere comunale, va soggetto all'estrazione a sorte, ai termini dell'art. 203 della detta legge.

A prima vista questa giurisprudenza pare contraddittoria; ma pure non è così, perchè conforme alle disposizioni letterali delle due leggi.

Ed infatti; mentre l'art. 232 della legge 23 ottobre 1859 in modo generale esclude dal sorteggio la persona del sindaco, questa vigente ne lo esclude nel solo caso dell'elezione generale dello stato.

Allo stato quindi dell'attuale legislazione deve ritenersi che il sindaco non va compreso nel sorteggio dopo l'elezione generale dello stato, e non già del comune in seguito allo scioglimento del consiglio.

F. A. ACCONCIA

Parte I.

Giurisprudenza Amministrativa

Elezioni politiche — Corpi organizzati — Inservienti municipali — Guardie private.

Le guardie private (in ispecie guardie delle bonifiche nella provincia di Caserta) e gli inservienti municipali, non appartenendo a corpi organizzati, di cui parla l'art. 14 della legge, sono elettori e debbono essere ammessi a votare (6) Cam. dei Dep., 22 febbraio 1884 — Collegio 1 di Caserta).

(1) Cons. stato 14 marzo 1877 — Riv. XXVII 299 — V. pure il parere 11 magg. 1883, *Giurista*, 1884, p. 45.

(2) Le facoltà dell'assessore delegato cessano col delegante — V. il par. del cons. di stato, 5 genn. 1883 — *Giurista*, 1883, p. 98.

(3) Anche quando sia già nominato il nuovo sindaco, quello che scade cessa dall'esercizio delle sue funzioni al momento

Elezioni politiche — Adunanza dei presidenti delle sezioni — Mancata proclamazione — Nullità.

È radicalmente nulla l'elezione, quando l'adunanza dei presidenti delle varie sezioni elettorali, in dispregio degli art. 72, 73 e 74 della legge, non si è riunita nel termine prescritto, e non ha proclamato il deputato eletto. (Id. 6 dicembre 1883 — Collegio II di Catania).

Impiegati comunali — Sospensione — Licenziamento.

Il decreto di sospensione dall'impiego quando non sia accompagnato dalla clausola che riserva all'impiegato sospeso il diritto di percepire lo stipendio durante la sospensione, colpisce il funzionario sia precludendogli l'esercizio delle sue funzioni, sia privandolo dello stipendio ch'è il corrispettivo di quelle (Cons. stato, 29 dic. 1883, adottato).

Nota — A mente dell'art. 102 n. 11 della legge com. e prov. spetta al sindaco, con obbligo di riferirne al consiglio od alla giunta, secondo la rispettiva competenza di nomina, di sospendere gli impiegati ed i salariati comunali. La sospensione quindi è un castigo ed implica necessariamente la sospensione dello stipendio.

Però questo castigo può riguardare il solo stipendio, ovvero lo stipendio e l'esercizio delle funzioni, ma non può mai avverarsi la sospensione dell'esercizio delle funzioni senza la perdita dello stipendio.

La pena perciò che può infliggersi all'impiegato comprende tre gradi; 1. Sospensione dello stipendio, ma con obbligo di disbrigare i lavori d'ufficio; 2. Sospensione dall'esercizio delle funzioni e quindi dallo stipendio; 3. Licenziamento.

Questo secondo mezzo di pena dev'essere senza dubbio consigliato da fatti delicati ed importanti, che, accertati, portano la destituzione dell'impiegato.

Sarebbe un non senso sostenere che l'impiegato sospeso dall'impiego possa aver dritto allo stipendio, in ispecie quando il Consiglio, ritenuti i fatti addebitatigli, ne deliberi la destituzione.

E la cassazione di Torino ha proclamato la seguente massima:

« La sospensione dell'impiegato dall'ufficio (Se-
« gretario sospeso dal sindaco) produce pure la so-
« spensione dello stipendio ».

Se quindi l'impiegato comunale sospeso dal sindaco venne poi licenziato dal consiglio comunale, la privazione dello stipendio non decorre dalla successiva e ritardata notificazione della deliberazione del consiglio, ma sempre dal precedente provvedimento di sospensione (18 luglio 1883 — *Giurisp.*, 1883, n. 41.)

Maestri comunali — Sequestrabilità dello stipendio.

Essendo lo stipendio dei maestri comunali sequestrabile, non vi può essere altra potestà regolatrice della misura del pignoramento, tranne la volontà stessa del creditore; epperò non è lecito al magistrato restringere tale misura senza il consenso del creditore stesso. (Cass. Napoli, 23 novembre 1883).

Nota — È l'applicazione degli art. 620 e 621 del cod. proc. civ. e la giurisprudenza concordemente ammette la sequestrabilità degli stipendi degli impiegati comunali (quindi anche dei maestri comunali, che sono veri impiegati).

Anzi la corte d'appello di Catania (30 dicembre 1881) ritenne che gli stipendi possono sequestrarsi anche per le mesate future.

che il nuovo sindaco assume la carica (Nota Min. int. 26 febb. 1874.)

(4) 4 luglio 1864, 12 settembre 1864, 10 dic. 1861 e 2 settembre 1865 — *Guida amm.* p. 635, 1238.

(5) Cons. stato 21 ott. 1861 e 24 sett. 1869 — Nota Min. Int. 1 maggio 1869.

(6) V. *Giurista*, 1883, p. 11.

Esattore — Riscossione di tasse comunali — Spese degli atti esecutivi.

Ai termini dell'art. 69 dalla legge 20 aprile 1871, sia secondo il testo primitivo, sia nel modo come fu modificato colla legge 2 aprile 1882, il compenso dovuto all'esattore per le spese degli atti esecutivi nella riscossione delle tasse comunali è a carico del solo contribuente moroso; onde non si può porne il pagamento a carico del comune senza che ciò sia esplicitamente autorizzato dalla legge (Cons. Stato 23 nov. 1883, adottato).

Esattori comunali — Nomina — Attribuzioni del comune e del prefetto.

Quantunque i comuni siano liberi nella nomina dell'esattore per terna, pure la relativa deliberazione deve riportare il visto del prefetto.

Anche quando tale decreto del prefetto venga annullato, la deliberazione di nomina dell'esattore per parte dal consiglio comunale non può esonerarsi dall'approvazione prefettizia (Cons. stato 28 agosto 1883.)

Esattorie — Conferimento — Attribuzioni del prefetto.

Quando il prefetto riceve una deliberazione di un consiglio comunale portante nomina di esattore sopra terna ha da esaminare due questioni: la prima, se la deliberazione stessa sia valida di fronte al disposto dell'art. 227 della legge com. e prov., avendo egli in conseguenza la facoltà di annullarla se si tratti di risulti presi in adunanza illegale, o di oggetti estranei alle attribuzioni del consiglio o se si siano violate le disposizioni delle leggi vigenti; la seconda se, esercitando il potere che gli è dato dall'art. 3 della legge 29 aprile 1871, debba concedere o negare la sua approvazione alla nomina.

La prima indagine è preliminare alla seconda, poichè se la deliberazione di nomina è affetta da uno dei vizi previsti nel citato articolo 227 della legge com. e prov., essa è nulla di pien diritto e conseguentemente non capace di produrre alcuno effetto; in questo caso il prefetto non deve scendere all'esame del merito della nomina, giacchè una nomina nulla non può formare oggetto di approvazione per parte del prefetto, essendo questo chiamato a dichiarare se approva l'operato del comune solo quando questo operato è legalmente valido.

Revocato dal Re il decreto prefettizio, col quale si annullava la deliberazione di nomina dell'esattore, la deliberazione stessa torna ad aver vigore nel modo stesso come prima di detto decreto prefettizio, vale a dire torna ad esistere come nomina sopra terna, ma è impotente a produrre effetti se non riporta l'approvazione del prefetto. Il decreto del prefetto che dichiara, sentita la deputazione provinciale, di non approvare tale nomina, non è opponibile per parte del comune. (1)

Il prefetto non è obbligato ad esprimere i motivi pei quali accorda o nega l'approvazione; quindi il suo giudizio è insindacabile. In tale congiuntura decide cosa per cosa e non è, nè può essere legato da criteri che egli possa avere seguito in altre occasioni analoghe.

L'ordine dato dal prefetto di far luogo all'aggiudicazione dell'esattoria mediante asta pubblica, aggiudicazione che poi avvenne, è conforme alle disposizioni regolamentari, come pure è legittimo l'atto di approvazione dell'aggiudicazione medesima (2) (Cons. stato, 24 nov. 1883, adottato.)

(1) Tranne il caso che contenga violazioni o false applicazioni di legge (Cons. Stato 28 Settembre 1883)

(2) Qualora, annullata la nomina fatta dal comune, siano rascorsi i termini concessi dalla legge al comune stesso per provvedere all'esattoria per terna, bene vi provvede l'ufficio il prefetto (Cons. Stato 28 Settembre 1883).

Deliberazione comunale — Sindaco interessato — Nullità.

La deliberazione del consiglio comunale presa sotto la presidenza del sindaco, con cui si concede la comunione di un muro di fabbricato di proprietà comunale alla moglie del sindaco stesso, è nulla. (Cons. stato, 29 ott. 1883) (3)

Deliberazioni comunali — Costruzione di ferrovia a sezione ridotta — Concessione di strade interne — Ingerenza della deputazione provinciale.

Quando un consiglio comunale accetta l'impegno di privati impresari di costruire entro un termine dalla concessione governativa una ferrovia a sezione ridotta, e si obbliga a non concedere ad altri l'uso delle strade interne del comune per trazioni economiche, costituisce indubbiamente una servitù negativa, non apparente, sulle strade stesse a vantaggio dei costruttori, togliendo la possibilità della concorrenza di altra ferrovia o tramvia; e però la relativa deliberazione va soggetta all'approvazione della Deputazione provinciale, ai termini dell'art. 137 n. 1 della legge com. e prov.; non potendo tener luogo di tale approvazione il visto per la forma del prefetto o sotto-prefetto (Cons. Stato 14 dicembre 1883).

Conti comunali — Nomina dei revisori — Rinuncia — Provvedimenti d'ufficio.

Devesi applicare l'art. 142, e non già l'art. 232 della legge comunale, quando i revisori dei conti nominati dal consiglio, declinano l'incarico. (Nota Min. Int., 16 ottobre 1882, n. 15900-2).

Nota — Il Ministero ha osservato che nell'art. 232 della legge si accenna al caso che, malgrado la convocazione del consiglio, non possa aver luogo alcuna deliberazione; mentre invece nella specie il consiglio comunale aveva emesse ripetute deliberazioni e non era ad esso imputabile se non avevano avuto la loro esecuzione.

L'art. 142 prevede invece il caso che il consiglio non compia le operazioni fatte obbligatorie, e sembra più opportuna l'applicazione di quest'articolo, tanto più che la deputazione provinciale è in massima la tutrice dei comuni, e non si avrebbe l'inconveniente di revisori nominati dallo stesso prefetto, il quale poi dovrebbe rivedere in consiglio di prefettura l'operato di coloro che da esso furono nominati. (Dal *Man.* 1884, p. 84).

Conti comunali — Revisori del conto — Assistenza di persone estranee.

I revisori nell'esame del conto comunale possono farsi assistere da persone estranee di loro fiducia (4). (Nota Min. Int. 17 luglio 1880, n. 15900-2).

Dazio consumo — Comuni chiusi — Variazione della tariffa governativa — Esenzione di articoli.

I comuni chiusi ed abbonati possono variare la tariffa governativa, ma non già sopprimere dalla tariffa stessa alcuni articoli del dazio governativo. (Dec. Min. Fin. 13 gennaio 1884 n. 833-93)

Nota — I comuni aperti, ancorchè abbonati, non possono variare le tariffe governative, nè esentare alcuni generi da esse colpiti. (Nota Min. fin. 2 e 9 marzo 1871; cons. stato 15 novembre 1876 e 3 novembre 1877, adottato), nemmeno sotto l'aspetto di convenienza e d'interesse del comune. (Nota Min. fin. 22 gennaio 1872)

(3) Giuris. non più discutibile. V. *Giurista*, a. 1883, p. 2, 44 e 57.

(4) Quantunque di data un po' remota, pure riferiamo per la sua importanza la massima, che d'altronde è conforme al parere del cons. stato 4 ottobre 1879 — *Man.*, 1879, p. 358.

I comuni chiusi abbonati col governo hanno soltanto la facoltà di diminuire i dazi governativi, ma non già di completamente annullarli. Di tal che le tariffe debbono conservare tutta la integrità di quelle annesse alla legge. (Id. 21 aprile 1871)

Ove i comuni si rifiutino di far figurare tutt'i generi governativi colpiti da dazio nelle proprie tariffe è il caso di provvedersi d'ufficio. (Deput. prov. Napoli, tornata 15 marzo 1871)

La variazione di cui si tratta dev' essere intesa nel senso cioè che i comuni chiusi ed abbonati possono solo diminuire e non già aumentare le tariffe governative. (Id. 12 dicembre 1871 e 3 marzo 1874)

Le frazioni dei comuni chiusi, essendo parificate ai comuni aperti, sono escluse dalla facoltà di poter variare le tariffe.

(Nota Min. Fin. 3 marzo 1874).

Un municipio abbuonato non può, senza renderne conto, variare la tariffa dei suoi dazi. (Napoli, 29 aprile 1870 — *Gazz. Proc.* VI, 22).

Dazio consumo — Liquori — Determinazione.

Il dazio sui liquori è determinato all'ettolitro senz'aver riguardo alla forza alcoolica; mentre per l'alcool ed acquavite è proporzionato alla forza alcoolica. (Min. Fin. 13 gennaio 1884 n. 833-93)

Tassa di bollo — Istanze di ammoniti per proscioglimento.

Le istanze presentate dalle persone ammonite per essere prosciolte dall'ammonizione e le relative decisioni possono redigersi in carta libera, perchè sono atti di natura penale e di pubblica sicurezza, ai termini dell'art. 21 n. 17 della legge sul bollo (Normale Min. Finanza, 24 dicembre 1883 n. 174160-26160).

Tassa di bollo — Atti di notorietà.

Gli atti notori che si rilasciano dalle autorità giudiziarie ai termini dell'art. 5 n. 5 del regolamento sulle cancellerie giudiziarie 10 dicembre 1882, per accertare lo stato delle persone, cioè le nascite, i matrimoni e le morti, possono essere scritti su carta da centesimi 50, mentre tutti gli altri atti di notorietà, concernenti altri fatti diversi dello stato civile, compresi quelli relativi alle successioni di diritti ereditari e simili, vanno redatti sulla carta filigranata contemplata dall'art. 3 della legge 29 giugno 1882 n. 835. (Risoluzione Min. Fin. d'accordo con quello di G. G., in data 24 dicembre 1883, numero 272).

Tassa di bollo — Verbali di conciliazione per contravvenzioni ai regolamenti municipali — Carta da bollo — Azione contro le Finanze.

Il processo verbale di conciliazione tra la parte lesa ed il contravventore redatto innanzi al sindaco dev'essere scritto su carta filigranata da una lira, ai termini dell'art. 19, n. 18 della legge sulla tassa di bollo 13 settembre 1874 (1).

Quello poi che, non esistendo parte lesa, viene steso all'unico scopo d'interpellare il contravventore se intende di fare nell'interesse pubblico una oblazione per l'ascrittagli contravvenzione, può essere scritto su carta libera.

Chi per errore proprio o altrui paga indebitamente

(1) V. ACCONCIA — Norme pratiche per l'attuazione dei Regolamenti municipali, p. 45

(2) Per la riscossione dei supplementi di tassa a causa di denunce inesatte l'azione si prescrive in due anni, e si prescrive pure nello stesso termine l'azione per la riscossione dei supplementi dipendenti da rettificazione della misura della tassa dal mezzo al quattro per cento.

Tale termine è pure fissato per l'azione dei contribuenti per ripetere la restituzione di tasse indebitamente pagate o

tasse di bollo non ne può chiedere il rimborso dalle finanze dello stato. (App. Firenze, 29 dicembre 1883).

Tassa di registro e bollo — Atti e documenti da prodursi dai danneggiati politici.

Gli atti e documenti da prodursi dai danneggiati politici insieme alle istanze per partecipare ai compensi stabiliti dalla legge 8 luglio 1883 e dal relativo regolamento 4 settembre detto, possono scriversi in carta libera, ai termini dei numeri 14 e 16 della vigente legge 29 giugno 1883, a condizione che sugli stessi si faccia menzione dell'uso cui sono destinati.

I detti atti sono altresì esenti dalla formalità del registro e dal pagamento delle relative tasse. (Risoluz. Min. finanze, 16 febbraio 1884).

Tassa di registro e bollo — Filossera — Atti relativi.

Gli atti relativi alle indennità non eccedenti le lire 500 conchiusi fra il delegato filosserico ed il proprietario del vigneto infetto senza l'intervento dell'autorità giudiziaria possono compilarli in carta libera e registrarsi, senza pagamento di tassa.

Le copie poi di tali concordati, richieste dalle parti, debbono essere scritte su carta filigranata col bollo ordinario e speciale di lira 1,20.

Gli atti da compiersi con l'intervento dell'autorità giudiziaria per le indennità eccedenti le lire 500, quando non abbia avuto luogo l'accordo fra le parti, come sopra, debbono redigersi in carta libera, prenotando le tasse relative a debito, dovendo annoverarsi fra gli atti di volontaria giurisdizione. (Nota Min. Fin., 27 dicembre 1883, n. 173607).

Tassa di ricc. mob. — Commissione provinciale — Giudizio di rinvio — Nuova decisione emessa prima del decorso di 20 giorni dalla notificazione della decisione della commissione centrale — Nullità.

È nulla la decisione emessa dalla commissione provinciale in sede di rinvio dalla centrale, prima che siano decorsi 20 giorni dalla notificazione fatta al contribuente della decisione della stessa commissione centrale. (Dec. Comm. cent., 20 gennaio 1883, n. 70680).

Tassa sulle concessioni governative — Aggiunta di cognomi — Autorizzazione reale.

I decreti reali che autorizzano l'aggiunta di cognomi sono sottoposti alla tassa di concessione governativa di lire 40, e non già di lire 200.

(Min. Finanze, 14 febbraio 1884, n. 14605-2205).

Tassa di manomorta — Ripetizione delle tasse pagate — Prescrizione.

Ai termini dell'art. 14 della legge 13 settembre 1874 sulla tassa di manomorta, si fa luogo alla prescrizione biennale per la ripetizione delle tasse pagate non solo quando la tassa non fosse dovuta, ma anche quando fosse dovuta in somma minore di quella riscossa. (Cass. Roma, 18 giugno 1883) (2).

Esazione d'imposte — Beni immobili — Verbali d'asta — Dritti di cancelleria.

Sui verbali degli incanti dei beni immobili per esazione d'imposte non sono dovuti dritti di cancelleria. (Cass. Roma, 3 luglio 1883)

per reclamare contro l'accertamento o la tassazione (Risol. min. 5 aprile 1865).

Nel termine non si computano nè il giorno di pagamento della tassa — *dies a quo non computatur in termino* —, nè l'ultimo del biennio.

La prescrizione non decorre contro chi sia impedito ad agire: *praescriptio non currit contra non valentem agere* (Cass. Roma, 6 giugno 1879 — *Boll. giur. amm.*, volume VI p. 465).

Diritti di segreteria — Contravvenzione ai regolamenti municipali — Verbali di conciliazione.

Non è dovuto alcun diritto di segreteria pei verbali di conciliazione, a seguito di contravvenzione ai regolamenti municipali, non essendo essi verbali compresi nella tabella n. 3 ammessa al regolamento. (Id. 8 giugno 1883, n. 15700 B) (1).

Diritti di segreteria — Certificati di vita pei pensionati dello stato.

Pel rilascio di qualsiasi certificato, e quindi anche di quello di esistenza in vita, è dovuto al comune il diritto di cent. 20 (2).

È inammissibile perciò il reclamo di un pensionato dello stato contro il pagamento di tale diritto (3). (Nota Min. Int., 20 dicembre 1883, n. 15700-B).

Beni delle chiese parrocchiali — Tassa — Obbligo di pagamento.

È sempre dovuta la tassa del 30 per cento su tutti i beni delle chiese parrocchiali, sia che queste siano amministrate da fabbricerie, sia da qualunque amministrazione, esclusi i soli beni di compendio del beneficio del parroco; giusta gli art. 18 della legge 15 agosto 1867, e 5 della legge 11 agosto 1870. (Cass. Roma, 21 dicembre 1883)

Parte II.**Giurisprudenza civile e commerciale**

Citazione civile — Notificazione — Nullità — Quando è imputabile alla parte e quando all'usciera (proc. civ., 145, 190) — *Appello civile — Notificazione — Nullità* — (proc. civ. art. 436.)

Appello civile — Giudizii di esecuzione — Notificazione; (proc. civ. art. 656, 703, 725) — *Citazione civile — Nullità riguardanti la indicazione della persona da notificarsi* (proc. civ., art. 145.)

— Quando la citazione è notificata a persona o in luogo diverso da quello stabilito dalla legge, la nullità si risolve in difetto di citazione se l'usciera, così notificando, ha seguito le istruzioni della parte, ma se queste furono conformi al disposto della legge, la nullità non si estende oltre la notificazione e torna applicabile l'ultimo capov. dell'art. 145 c. p. c.

Non è quindi irricevibile la citazione d'appello notificata al domicilio reale, anziché a quello eletto dall'appellato, se l'errore di notificazione sia imputabile all'usciera e non alla parte. (Cass. Roma, 13 luglio 1883 — *Foro it.*, IX, 138.)

— L'atto d'appello nei giudizii d'esecuzione mobiliare o immobiliare e di graduazione deve, sotto pena di nullità, notificarsi ai procuratori delle parti e non alle parti stesse. (a)

Questa nullità colpisce la citazione anche se sia stata notificata alla parte nel domicilio eletto dal procuratore e questi sia comparso.

La nullità che riguarda la indicazione della persona da notificarsi non è di quelle a cui possa applicarsi l'ultima parte dell'art. 145 proc. civ. (cass. Napoli, 23 novembre 1883 — *Foro it.*, IX, 146.)

Nota — (a) Il supremo collegio di Napoli ha voluto rifermare la sua giurisprudenza che stabilì la prima volta colla decisione del 13 dicembre 1878. Simigliante giurisprudenza, osserva la corte: *ha saldo fondamento nella lettera e nella ragione della legge*. Nei procedimenti di esecuzione, e per la brevità e specialità dei termini d'istruzione, e perchè i pro-

curatori sono i soli che hanno conoscenza delle fasi del giudizio, nel fine di tutelare efficacemente l'interesse delle parti, il legislatore ha prescritto: che le notificazioni si facciano ai procuratori, e non ha detto, come per gli altri atti, alle parti personalmente. La locuzione usata negli articoli 656, 703 e 725 cod. proc. civ. è troppo chiara ed evidente per non ritenere risolta *in terminis* la questione, sulla quale il supremo collegio ha rifermata la giureprudenza sua. Le disposizioni dei citati articoli sono assolute ed imperative: riassumiamole ravvicinandole.

Art. 656. « L'appello è notificato ai procuratori dal debitore e dalle parti interessate; se il debitore non abbia costituito procuratore, l'atto di appello è affisso alla porta esterna della sede del Tribunale ».

Art. 703. « L'atto di appello si notifica ai procuratori delle parti che hanno interesse contrario ».

Art. 725. « L'appello dalle sentenze pronunziate nei giudizii di graduazione si deve proporre nei 15 giorni dalla notificazione di esse ai procuratori, e dalla pubblicazione di esse riguardo ai contumaci ».

« L'atto di appello deve notificarsi ai procuratori delle parti ».

A torto qualcuno potrebbe credere di distinguere argomentando: nel primo capoverso dell'art. 725 il legislatore, nel designare il termine ad appellare, ha usato in senso assoluto la locuzione *si deve*, e nel designare il modo di eseguirsi la notificazione ha detto semplicemente *deve*; nell'art. 656 ha usato la frase *l'appello è notificato*, mentre nell'art. 703 è detto: *l'appello si notifica*. Tutte queste non sarebbero argomentazioni, ma sterili sottigliezze, non ostante le quali sarebbe sempre da conchiudersi che tutte le diverse locuzioni adoperate dal legislatore ne equivalgono una, *si deve*, che è quella adoperata sia nel determinare il termine ad appellare, che per indicare la persona alla quale abbiassi a notificare l'appello.

Osserviamo da ultimo che a difendersi dalla incorsa nullità non varrebbe il dire: tale nullità non è fulminata dall'art. 707, dunque non è applicabile. Si ricorrerebbe invano al cennato articolo, riflettendo che il disposto dell'art. 707 riguarda la inosservanza delle forme degli atti che sono proprii del procedimento di esecuzione e non già di quelle che sono comuni a tutti i giudizii, la inosservanza delle quali forme comuni sono contemplate nelle disposizioni generali. Invero gli articoli 656, 703 e 725 non sono fra quelli tassativamente menzionati nell'art. 707. Ora essendo così, si scorgerebbe chiaro che se taluno così ragionasse, mancherebbe la base della discussione. La regola generale sotto la quale vanno vagliati gli esaminati articoli è quella sanzionata dall'art. 143 n. 3 p. c., ed è perciò che non si trovano enumerati tra quelli dell'art. 707. Se poi si riflette che l'art. 695 p. c. sanziona che quando il debitore non abbia procuratore l'appello è affisso alla porta del tribunale, si ha da concludere che la discussione dopo questo ultimo richiamo diverrebbe assolutamente accademica.

(Confor. V. C. App. Catanzaro 21 gennaio 1876 *Foro It.* 1876, I, 555 — Cass. Firenze 21 gen. 1876, *id.* I, 1027.)

Fondo pel culto — Riscossione di crediti — Privilegi fiscali — Ruoli esecutivi — Nome dell'attuale debitore — Censo — Accollazione — Pagamento fatto dall'accollatario — Rapporti col creditore.

Per l'art. 21 della legge 15 agosto 1867 la procedura abbreviata e spedita in uso per la riscossione delle imposte demaniali essendo estesa alle riscossioni delle rendite dell'amministrazione del fondo

(1) Conf. all'altra decisione 6 agosto 1872.

(2-3) Giurisp. costante.

per il culto, è questa, come l'amministrazione demaniale, sottratta dall'obbligo preventivo di produrre e notificare il titolo autentico esecutivo, bastando la semplice ingiunzione, che equivale al precetto, salva la opposizione (1)

Il rescritto borbonico del 22 gennaio 1859 volle il nome dell'attuale debitore nella rinnovazione dei ruoli per semplice notizia, ma la mancanza di esso non toglie al ruolo rinnovato la sua primitiva efficacia. (2)

Pel pagamento fatto dall'accollatario al creditore del censo si stringono e si rendono comuni anche col creditore i rapporti dell'accollazione, che altrimenti si limitano tra venditore ed accollatario.

(Cass. Roma, 4 marzo 1884 — Legge, 1884, I, p. 613.)

Asse ecclesiastico — Monaco professore — Pensione — Professione — Emissione di voti — Prova

La qualità di professore per gli effetti della pensione concessa dal decreto luogotenenziale 17 febbraio 1861, non può altrimenti risultare che dall'atto di emissione dei voti semplici, ed è inammissibile ogni altra prova. (3)

(Cass. Roma, 3 marzo 1884 — Legge 1884, I, p. 615.)

Scrittura — Promessa di un assegno per matrimonio — Scrittura privata. (Cod. civ.) art. 147, 1056.

Il provvedere al collocamento dei figli, importando per il padre un'obbligazione naturale che può esser causa capace di ingenerare un'obbligazione civile la promessa di lui alla figlia di un assegno per matrimonio non costituisce donazione, ed è quindi valida ed efficace anche se fatta con privata scrittura, anziché per atto pubblico.

(Cass. Roma, 15 novembre 1883 — *Foro it.*, IX, 434.)

Nota — È questa la specie in fatto sulla quale la cassazione romana ha rifermata la sua giurisprudenza:

Tal Pierfelice nel 1871 in privata scrittura fece assegnamento a causa di matrimonio alla figlia, la quale ne domandò quindi l'adempimento. Fu eccepito: il figlio non ha azione contro il padre, art. 147 cod. civ.; la scrittura privata del 1871 contiene una donazione e, come tale, è inefficace perchè manca l'atto pubblico richiesto per le donazioni. La corte di mesito accolse le eccezioni; la cassazione ha dimostrata la fallacia della dottrina insegnata dalla corte di merito.

Perchè si abbia la giusta misura nella valutazione della tesi, è da osservarsi che la scrittura privata del 1871 è da esaminarsi in rapporto al disposto dello art. 147 c. c. per definirne l'indole e la sua natura giuridica.

L'art. 147 c. c. nega ai figli l'azione verso i genitori per obbligarli a far loro uno assegno; ma è di diritto di natura che i genitori hanno l'obbligo di fare gli assegni ai figli. L'art. 1237 c. c. nega il diritto di poter ripetere ciò che si è pagato per una obbligazione naturale, quando la soddisfazione sia avvenuta volontariamente. Ora se la legge civile riconosce i diritti naturali e solamente nega l'azione coattiva; se la stessa legge nega il diritto di poter ripetere il debito naturale soddisfatto volontariamente, è da ammettersi che la stessa legge riconosce per valido l'obbligo civile dell'obbligato per diritto naturale.

(1) Confr.: V. la decisione 25 maggio 1883, Fondo pel culto c. Corvaia (*Legge*, 1883, II, p. 218.)

(2) Confr.: V. la decisione 2 febbraio 1881, Fondo del culto C. Tamburiello (*Legge*, 1881, I, p. 292) e le altre ivi richiamate.

(3) Vedi un argomento le decisioni della stessa Cass. 24 aprile 1883, Bertocci c. R. Commissionario (*Legge*, 1883, II, p. 149); 18 gennaio 1883, Istituto Carmine Sylos c. Bracci Gambini (*Giurista*, 1883, p. 37); 3 giugno 1881, Oratorio di S. Ma-

Vi ha dippiù. Il padre, che con privata scrittura fa assegno al figlio, non si può ritenere che dona, ma che riconosce e converte un suo debito naturale in civile: *nemo necessitatibus liberalis existit*, insegna MODESTINO, ff. L. 1.^a De Donat.

Riconosciuta adunque come di diritto civile una obbligazione che era di diritto naturale, si deve eseguire, e non è dato di sfuggirla protestando che con l'assumere quella obbligazione si sia donato; e, poichè la donazione deve essere fatta con atto pubblico, dedurre la illegale conseguenza che la stessa obbligazione contratta in scrittura privata sia nulla. (Conf. v. *Foro Italiano* anno 1880 I. 189. anno 1884 I. 134.)

Poste — Plico raccomandato — Trasmissione — Mora — Caso fortuito — Responsabilità

L'amministrazione delle poste è tenuta al pagamento della indennità di che allo articolo 10 della legge sulla riforma postale 5 maggio 1862, anche nel caso in cui il plico raccomandato si sia disperso per forza maggiore, quando sia incorsa in mora nella trasmissione del plico stesso, la quale per condizione essenzialmente inerente al servizio postale, deve essere fatta immediatamente.

(Cass. Roma, 3 marzo 1884 — Legge 1884, I, p. 614.)

Acque — Sorgente — Proprietà privata — Fiume — Proprietà pubblica — Prescrizione — Manufatti — Servitù legale — Comune — Uso di acqua — Quistione di diritto — Art. 542 cod. civ. — Interpretazione ristrettiva — Indennità — Prescrizione estintiva.

La sorgente di un fondo privato non diventa di pubblico demanio solo perchè le acque che da essa scaturiscono, sieno un immediato o principale confluente di un torrente o di un fiume (4).

La sorgente rimane di proprietà del proprietario del fondo da cui scaturisce; e l'acqua del privato diventa pubblica man mano che accede nel fiume; così diventa di proprietà comune e internazionale dal momento che l'acqua di un fiume defluisce in mare: e ciò segue non *jure servitutis*, ma *jure proprietatis* (5).

L'acqua di una privata sorgente, finchè defluisce per servitù legale nel fondo inferiore, non si acquista nemmeno per prescrizione dal proprietario di questo; salvo che il possesso non si faccia constare e non s'inizii con opere visibili e permanenti che servono a convertire lo scolo naturale in artificiale e ad avvertire il proprietario del fondo superiore della servitù che si acquista (6).

Il comune ha diritto alla servitù legale, di cui all'art. 542, cod. civ., tanto se usi direttamente dell'acqua della sorgente, quanto se ne usi nel momento che confluisce in un torrente e da questo si attinga (7).

È quistione di diritto il determinare in quali limiti l'uso dell'acqua sia circoscritto.

In tal diritto non si comprende l'uso ed il consumo economico nelle sue attinenze coll'industria e coll'agricoltura, ma quello solo personale nelle sue attinenze coi bisogni immediati della vita (8).

L'art. 542 suindicato è di stretta interpretazione, e non si può estendere per ragione di analogia (9). La detta servitù s'impone per una indennità cor-

ria in Vallicella c. Comm. per la liquidazione dell'asse ecclesiastico (*Legge*, 1881, II, p. 40).

(4) V. in argomento cass. Torino, 16 marzo 1883. (*Legge*, 1883, II, p. 301).

(5) In senso conforme, cass. Napoli, 14 gennaio 1868 (*Legge* I, 1868, p. 735).

(6) Confr. app. Torino, 28 marzo 1883 (*Legge*, 1883, I, p. 770 e cass. di Napoli summentovata.)

(7-9) Confr. App. Torino suindicata e cass. Torino, 1 aprile 1879. (*Annali*, XIV, I, 166).

rispettiva, e costituisce un diritto di credito soggetto alla prescrizione estintiva.

(Cass. Torino, 21 dicembre 1883 — *Legge*, 1884, I, p. 624).

Denuncia di nuova opera — Giudizio possessorio — Effetti — Giudizio petitorio.

Il giudizio di nunciazione di nuova opera non è un proprio giudizio possessorio, essendo preliminare anche del giudizio petitorio, e diretto a conoscere se l'opera stessa sia stata fatta *jure vel injuria*.

Uno degli effetti del giudizio possessorio, nelle sue attinenze col petitorio, si è, che colui, a favore del quale fu reso, è dispensato contro l'avversario dal produrre alcun titolo di proprietà, e la sua presunzione di proprietà deve essere distrutta dalla prova contraria, di chi, soccombente nel giudizio possessorio, agisce in revindicazione.

(Cass. Torino, 21 dicembre 1883 — *Id.*, *id.*, *id.*).

Precetto immobiliare — Abbandono per un anno — Perenzione — Effetto.

Se l'istanza di sproppiazione sia abbandonata per un anno, cessano gli effetti di cui al capov. dell'articolo 2085 cod. civ.

Tale istanza che si perime è il procedimento immobiliare, che, iniziato col precetto intimato al debitore, si completa con la trascrizione.

Donde segue che, perento per l'abbandono di un anno, non possa il procedimento riprendersi senza rinnovarsi il precetto e la trascrizione.

Si viola quindi apertamente l'articolo 2085, ritenendo che l'inerzia di un anno sospenda solamente gli effetti del pegno giudiziale, ma che la procedura resti integra, nè fa d'uopo rinnovare il precetto.

(Cass. Palermo, 12 dicembre 1883 — *Foro Catanese*, IV, p. 62).

Enfiteusi — Canone — Indivisibilità.

L'obbligazione di pagare il canone enfiteutico è indivisibile, e quindi lo stesso canone è indivisibile.

(Cass. Palermo, 29 dicembre 1883 — *Foro Catanese*, IV, p. 76).

Nota — È molto dibattuta la quistione della divisibilità ed indivisibilità del canone enfiteutico.

Si pronunciarono per la divisibilità le cassazioni: Palermo, 4 gennaio 1880 — *Foro It.* I, 351; Napoli, 11 giugno 1880 — *Gazzetta trib.* XXX, 259 — *Gazz. Proc.* XV, 294; Roma, ((a sezioni unite) 7 febb. 1881 — *Legge* XXI, 687; Roma 23 aprile 1881 — *Foro It.* VI, 892; e le corti di appello: Catania, 14 dic. 1875 — *Foro It.* I, 261; Messina, 26 luglio 1876 — *Temi Zanclea*, VI, 19; Catania, 14 aprile 1877 — *Giuris.* VII, 68; Messina 10 sett. 1877 — *Temi Zanclea*, 1878, 44; Catania, 15 marzo 1881 — *Foro Catanese*, I, 63.

La indivisibilità fu ritenute dalle cassazioni: Roma, 18 giugno 1877 — *Gazz. trib. Napoli*, XXVIII, 668; Roma, 28 marzo 1878 — *Foro It.* 449; Roma, 16 aprile 1878 — *Legge*, 1878, I, 607; e dalle corti di appello: Napoli, 27 genn. 1869 — *Gazz. Trib.* XXI, 2, 53; Palermo, 30 dicembre 1872 — *Circ. Giur.* IV, 81; Palermo, 7 aprile 1874 — *Giuris.* V, 47; Messina, 26 luglio 1876 — *Temi Zanclea*, 1878, 44; Bologna, 1 luglio 1878 — *Foro It.* I, 129; Milano, 9 dicembre 1879 — *Annali*, 1880, 82; Genova, 30 aprile 1880 — *Eco Giuris.* I, 289; Catania, 31 genn. 1881 — *Foro Catanese*, I, 38; Venezia, 4 agosto 1881 — *Temi Ven.* 1881, 498.

Esecuzione immobiliare — Liquidazione dei crediti — Perito — Indennità — Tassazione — Termine — Decadenza.

È il giudice delegato che deve tassare le indennità al perito liquidatore, e non questi attribuirsele da sé nella liquidazione dei crediti.

La mancanza di reclamo avverso la liquidazione non rende inoppugnabili le indennità del perito in quella da lui stesso attribuite.

Il termine dei cinque giorni prescritto dell'articolo 717 proc. civ. non è applicabile per la tassa spettante al perito.

(App. Catania, 23 gennaio 1884 — *Foro Catanese*, IV, p. 69).

Donazione — Contro-dichiarazioni — Donazione per causa di matrimonio — Onere degli alimenti. (Cod. civ. art. 1319).

Ai termini del diritto comune non era vietato, come non lo è per le leggi vigenti (art. 1319 cod. civ.), che col mezzo di scritture di buona fede, ossia contro-dichiarazioni destinate a rimanere segrete, e da avere effetto tra i contraenti soltanto e loro successori universali, si potessero spiegare, estendere, o restringere le convenzioni contenute in un atto di donazione.

Questo principio non è applicabile al caso di donazione a causa di certo e determinato matrimonio, colla quale si stabiliscano diritti a favore della sposa e dei figli nascituri.

Stipulatasi una donazione con l'obbligo nel donatario di alimentare, vestire e custodire il genitore donante e la genitrice non intervenuta nel contratto, la donazione deve ritenersi modale *cum onere*, ed al terzo, a cui favore fu imposta la prestazione alimentare, come al suo erede, compete azione per costringere il donatario al soddisfacimento.

(App. Macerata, 20 settembre 1883 — *Foro It.* IX, 183).

Parte III.

Giurisprudenza penale

Dibattimento — Testimoni — Rimessione all'esame scritto — Generalità — Ufficiale pubblico querelante — Giuramento — Interesse attuale — P. M. — Conclusioni.

— Non induce nullità la dichiarazione del testimone, che, a suggello del proprio esame orale, soggiunga di confermare in tutto quello scritto (Cass. Torino, 7 giugno 1883).

— Non occorre, per la menzione delle generalità dei testimoni in verbale, che vi si dichiari che furono date in seguito ad analoghe domande del presidente, e che ai testimoni furono rivolte altresì le interrogazioni di che all'art. 321 cod. proc. penale. (Id).

— Dev' essere escusso senza giuramento il pubblico funzionario, che, come privato, siasi personalmente querelato d'ingiurie e minacce infertegli (a) (Cass. medesima, 27 dicembre 1883).

— Perchè siano escussi senza giuramento i denunciati con interesse personale, occorre che questo interesse sia attuale, e non contingente, eventuale e futuro (Cass. Firenze, 6 ottobre 1883).

— Le requisitorie del P. M., specialmente sul merito definitivo delle cause, devono essere concrete ed esplicite, non vaghe e generiche, come quelle di rimettersi alla giustizia della corte o del tribunale, o di condannarsi l'imputato a termini di legge (b) (Cass. Palermo, 5 novembre 1883).

Nota — (a) La quistione è controversa, e non dobbiamo tacere che è prevalente la opinione contraria alla riportata massima. La cassazione romana in specie ammise quasi costantemente che dovesse prestare giuramento il pubblico ufficiale querelante, come si rileva dalle sentenze del 21 aprile 1876, 18 marzo 1881, 29 aprile 1881, 5 luglio 1882, specialmente perchè ritenne che, offendendo ed oltraggiando un pubblico ufficiale, si oltraggia e si offende la giustizia anzichè la persona. Però la

medesima corte in una sua più recente sentenza ritenne, contrariamente a quanto avea prima stabilito, che l'uscire oltraggiato, il quale, oltre ad avere elevato verbale, sporse querela, dev' essere udito senza giuramento (23 febbraio 1883 — *Riv. Pen.* XVII, 521). La cassazione toscana nel 10 gennaio 1883 ritenne anch' essa che dovesse essere inteso con giuramento il pubblico ufficiale, ancorchè del fatto esposto egli fosse stato passivo. Nondimeno in altra sentenza la medesima corte giudicava conformemente alla massima da noi riportata. (Cass. Firenze. 19 novembre 1879 — *Riv. Pen.*, XI, 323). La cassazione napoletana poi ammise che non dovesse deporre con giuramento chiunque avesse la potenzialità di essere querelante con due sentenze, l'una del 6 agosto 1880 (*Riv. Pen.*, XIII, 238), l'altra del 5 marzo 1883 (*Id.* XVII, 342).

(b) — Conf. Cass. Firenze, 30 agosto 1881 (*Riv. Pen.* XV, 29); 31 dicembre 1881 (*Annali*, XVI, 206); 9 febbraio 1881 (*Riv. Pen.*, XIV, 78); 19 aprile 1879 (*Id.* X, 423); 30 agosto 1876 (*Annali*, X, 220). Cass. Roma, 1 maggio 1878 (*Riv. Pen.*, IX, 184). Cass. Torino, 13 luglio 1877 (*Id.* VII, 538); 25 luglio 1878 (*Id.* X, 200).

V. inoltre *Giurista*, 1884, 31.

Eccitamento alla corruzione — Estremi

A costituire il reato di eccitamento alla corruzione basta la idoneità degli atti messi in opera, indipendentemente dalla capacità della vittima ad esser corrotta, dall'averamento della corruzione, o dal fine esclusivamente propostosi dall'agente di soddisfare la propria libidine (Cass. Torino, 7 novembre 1883 — *Riv. Pen.*, XIX, 246).

Nota — La giurisprudenza è quasi costante nel senso indicato dalla cassazione torinese. La parola *eccitamento*, usata dalla legge, indica che quando si è verificato con atti idonei a portare possibilmente l'effetto della corruzione, sono esauriti gli elementi della punibilità, senza che ci sia bisogno di ricercare ancora la capacità della persona vittima o l'averamento della corruzione. La legge mira a proteggere appunto la naturale onestà dei soggetti passivi di tenera età dalle male e funeste azioni di chi non rifugge dal corromperli. La legge mira con lo articolo 421 del cod. pen. ad ovviare alle tristissime conseguenze, che da lascivi tocamenti ed osceni discorsi tenuti con giovani ed innocenti ragazze possono derivare, talvolta tali da funestare per sempre e fisicamente e moralmente la loro esistenza.

Confr. Cass. Torino, 8 febbraio 1883 (*Riv. Pen.*, XVIII, 253); stessa cass. 24 gennaio 1883 (*Giurispr. Pen.*, III, 81); stessa cass., 8 luglio 1882 (*Riv. Pen.* XVI, 521); stessa cass., 4 marzo 1882 (*Giurispr. Pen.* II, 163); 17 maggio 1882 (*Id. id.* 257); 26 luglio 1882 (*Id. id.* 374); 14 giugno 1882 (*Id. id.* 299); 27 aprile 1882 (*Id. id.* 219); 4 aprile 1882 (*Gazz. del Proc.* XVII, 288); 9 settembre 1881 (*Mon dei Trib.*, XXII, 933); 19 novembre 1881 (*Giurispr. Pen.*, II, 257); ed altre non poche. Contra V. cass. Roma, 17 febbraio 1882 (*Foro it.* VII, 233 — *Giurispr. Pen.* II, 447 — *Legge*, XXII, 493).

Apertura di lettere privatamente.

Non è punibile l'apertura di lettera da chi non vi abbia alcun diritto, quando segue affatto privatamente, e non in luogo di pubblico deposito. (Cass. Roma, 8 giugno 1883 — *Filangieri*, IX, 183).

Nota — La cassazione romana osserva che un estremo essenziale del reato di apertura di lettere è

la perturbazione della quiete e fiducia privata, e nella specie cotale estremo manca affatto, non essendo la lettera stata manomessa nè in pubblico deposito, nè contro pubblica persona, nè con verun'altra infrazione di pubblica guarentigia, bensì affatto privatamente.

La cassazione di Napoli, 21 gennaio 1880, ha deciso in senso contrario fondandosi sui seguenti motivi:

« Osserva nel diritto, che non possa ritenersi la teorica del tribunale, non fondata sopra altro motivo se non sulla epigrafe della sezione, in che è allogato il mentovato art.º, essendo ovvio che alcune sanzioni si trovino incluse in determinate sezioni, non perchè ne ritraggono l'indole, ma per altri rapporti di analogia. Che se a costituire in effetti il reato preveduto nel suddetto articolo non è espressamente richiesto che la deliberata soppressione dell'altrui lettera, fatta da chi non vi abbia diritto, segua in luogo di pubblico deposito, e se fatta astrazione dai reati, i quali si possono commettere dagli impiegati nei sensi dell'art. 237, ha inteso la legge impedire rispetto ad ogni altro il medesimo reato, e forza riconoscere come la infrazione sussiste pure, quando la lettera *malis artibus* sia tolta ad un corriere privato e soppressa in danno del destinatario ».

Nel senso che non occorre che la lettera sia manomessa in luogo di pubblico deposito V. pure stessa Cass. Roma, 10 marzo 1879, ric. Falosci (*Legge*, I, 1879, pag. 359).

Appello — Coimputato non appellante — Citazione.

Non è richiesta la citazione nel giudizio di appello del coimputato, agente principale del medesimo reato, che non abbia appellato.

Epperò non può egli chiedere un rinvio della causa, per la ragione che, in mancanza della citazione, non potette prevalersi del diritto di aggiungere nuovi motivi d'appello nei tre giorni prima della discussione. (Cass. Firenze, 6 ottobre 1883 — *Legge*, XXIV, vol. I, p. 675).

Nota — Conf. stessa cass., 17 giugno 1882. (*Riv. Pen.*, XVI, 361); cass. Roma, 11 febbraio 1881 (*Legge* 1881, v. II, p. 665). SALUTO, vol. IV, n. 1381. — Contra: Corte d'appello di Messina, 27 sett. 1877. (*Temi Zanclea*, 1877, p. 192).

Ricorso in cassazione — Decreti d'ammonizione.

Non è ammesso il ricorso in cassazione contro i decreti di ammonizione. (Cass. Torino, 12 marzo 1884 — *Legge*, XXIV, vol. I, 676).

Nota — Conf. stessa cass. 16 novembre 1881 (*Legge*, 1882, vol. I, p. 24); cass. Napoli, 9 febbraio 1877 (*Id.* I, 1877, p. 469); 10 gennaio 1879 (*Riv. Pen.*, X, 320); cass. Palermo, 27 ottobre 1877 (*Ann.*, 1878, I, 2, p. 78); 15 aprile 1880 (*Legge*, I, 1880, p. 798).

Contra: Cass. Firenze, 26 aprile 1882 (*Legge*, 1883, vol. I, p. 283); cass. Roma, 24 febbraio 1877 (*Id.* I, 1878, p. 32); 9 gennaio 1878 (*Id.*, I, 1878, p. 526); cass. Napoli, 16 marzo 1881 (*Id.*, 1881, vol. II, p. 463).

Amozione di termini — Estremi.

Non è responsabile di dolosa amozione di termini il fittuario che, espulso dal fondo, abbia contro il proprietario traslocato il termine di confine col fondo attiguo da un punto ad un altro; non potendosi commettere il reato di amozione di termini se non da chi sia confinante, ed abbia interesse ad usurpare.

(Cass. Napoli, 20 ottobre 1883 — *Legge*, XXIV, vol. I, 677).

AVV. CAV. Andrea De Leo — F. A. Acconcia — Direttori

LUIGI PACE gerente responsabile

Salerno — Stab. Tipografico Migliaccio

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

APPUNTI

SUL PROGETTO DEL NUOVO CODICE PENALE

d)

Dei casi d'imputabilità

I. Vi sono dei casi d'imputabilità applicabili in qualunque reato; vi sono casi d'imputabilità applicabili solamente nei reati contro le persone. I primi hanno il loro posto razionale nel libro, in cui si riferiscono le cause generali di esclusione della imputazione; i secondi, con sistema correttissimo, sono, col progetto, messi sotto la rubrica dei reati contro le persone. La privazione di mente, la forza irresistibile, la mancanza di discernimento escludono la imputabilità di qualunque reato: non sappiamo reati diversi da quelli contro le persone nei quali possa valere la legittima difesa.

Di non lieve meraviglia quindi ci fu causa la lettura del progetto VIGLIANI. In esso, quando nel titolo 2.º si denotano le cause che escludono o diminuiscono l'imputabilità in genere, leggiamo nell'art. 65 la definizione della legittima difesa, e si stabilisce che, concorrendo la stessa nel fatto che ha le parvenze del crimine o delitto, non vi ha pena.

Nell'art. 377 poi, nel capo 3.º, in riferire i casi d'imputabilità nell'omicidio e nella lesione personale si ripete quello della legittima difesa e se ne aggiungono altri, fra cui uno molto generico, cioè, l'omicidio o lesioni personali comandati dalla legge o dall'autorità legittima.

Un simile errore troviamo nel progetto MANCINI.

L'illustre uomo, colla dotta sua relazione, giustifica questo sistema colle seguenti parole:

« Fra le cause giustificative che rendono l'azione non imputabile, il progetto annovera la *legittima difesa*. La commissione opinò che essa venisse in questa sede del progetto opportunamente collocata tra le cause generali di esclusione dell'imputabilità, e non soltanto nel titolo dei reati contro le persone, perchè in uno stato di legittima difesa, e per provvedere alla medesima, possono in alcune contingenze commettersi reati diversi dagli omicidi e dalle lesioni corporali, sebbene ordinariamente, anzi quasi sempre, l'eccezione della difesa a questi si riferisca ».

Questo errore fu corretto, e nel progetto del libro primo approvato dalla Camera dei Deputati nella tornata del 7 dicembre 1877 non si parla punto della legittima difesa fra le cause generali che escludono la imputabilità di ogni reato.

II. Se col progetto, che esaminiamo, si è fatto benissimo nel prevedere il caso della legittima difesa, come elemento di giustificazione solo nei reati contro le persone, avremmo anche stimato necessario che della legittima difesa si fosse data una chiara definizione. La quale avrebbe risolto tutte le difficoltà, che si sollevano nel campo pratico, e avrebbe date le norme migliori ai giudici togati e popolari per non cadere in erronei apprezzamenti sul fatto sottoposto al loro esame. E, dovendo defi-

nire la legittima difesa, potrebbesi scegliere quella significata nel progetto MANCINI, che ha il pregio della chiarezza e racchiude gli elementi tutti necessari a integrarla.

È legittima, dice il MANCINI, la difesa, che è necessaria per respingere da sé o da altri un attacco attuale e ingiusto.

Questa definizione è la fedele riproduzione di quella che leggesi nello art. 65 del progetto VIGLIANI, e racchiude nettamente gli elementi dell'*attualità* dell'attacco, la sua *ingiustizia*, la *necessità* di respingerlo e la *irreparabilità* del male minacciato.

Come pure riesce chiaro il concetto che la legittima difesa è sostenibile non solo quando è fatta nel proprio, ma anche nell'altrui interesse.

In un momento in cui la società civile per mezzo dei suoi legittimi agenti non può soccorrere un suo componente ingiustamente aggredito da un altro uomo, a chiunque, per legge di natura e di carità, è lecito assumere le difese dell'uomo aggredito e di compiere in tal guisa un atto nobilissimo, comandato principalmente dalla coscienza. Negare la legittimità della difesa di altri, dice il TREBUTIEN, è lo stesso che conculcare il vangelo.

Quando la vita di onesto cittadino, insegna il CARRARA, è posta in imminente pericolo da un feroce aggressore, il privilegio della difesa pubblica cessa per la ragione della sua attuale impotenza e riprende il suo impero il diritto naturale della difesa privata.

Abbiamo insistito su questo concetto perchè anche oggi v'ha codici che lo negano, e vi fu, fra i tanti compilati, un progetto pel nuovo nostro codice penale mancante della legittima difesa di altri.

III. Avremmo pur desiderato che il caso della imputabilità pel reato commesso perchè comandato dalla legge e da una autorità legittima fosse stato messo fra le cause generali che escludono la imputabilità dei reati, non fra le cause speciali, che escludono i soli reati contro le persone.

Se è vero, difatti, che la legittima difesa è mezzo di esclusione dei reati contro le persone, non solo questi ma anche altri potrebbero essere dalla legge disposti e comandati da una legittima autorità. Non abbiamo bisogno di aggiungere altro a chiarimento di questa nostra idea. È troppo evidente.

IV. L'art. 336 del progetto si esprime così:

« I fatti preveduti nei capi precedenti non sono imputabili se commessi:

1.º Nella necessità attuale della legittima difesa di sé stesso o d'altri, od anche del proprio o dell'altrui pudore;

2.º Nella necessità attuale della legittima difesa della proprietà contro gli autori di alcuno dei fatti preveduti nell'art. 369, ovvero di saccheggio;

3.º Nell'atto di respingere gli autori di scalamento, rottura od incendio alla casa od altro edificio d'abitazione od alle loro dipendenze, quando ciò avvenga da un'ora dopo il tramonto ad un'ora prima del sorgere del sole o, avvenendo in altre ore, quando la casa od altro edificio d'abitazione o le loro dipendenze siano in luogo isolato e vi sia fondato timore per la sicurezza personale di chi vi si trova;

4.° Per disposizione della legge e per ordine della legittima autorità ».

V. Questo articolo corrisponde allo art. 377 del progetto VIGLIANI, allo art. 331 del progetto ZANARDELLI, agli articoli 558, 559 e 560 del codice penale in vigore, agli articoli 372, 373 e 374 delle leggi penali del 1819, agli articoli 327, 328 e 329 del codice francese.

VI. La dizione dell'articolo del progetto è senza dubbio preferibile a quella degli articoli 558, 559 e 560 del codice penale ed elimina parecchie difficoltà che sorgevano nella interpretazione giudiziaria: segna, per dippiù, un progresso nelle scienze penali.

Che cosa, infatti, si pretende affermare coll'articolo 558 in vigore, quando si statuisce che non vi è reato quando l'omicidio è ordinato dalla legge? La frase è infelicissima e non risponde ai risultati della scienza e al concetto del legislatore. Sta meglio detto « per disposizione della legge e per ordine della legittima autorità ».

VII. Col numero 1.° dell'art. 336 si è fatto un progresso perchè si è riconosciuta la legittima difesa non solo del proprio ma dell'altrui pudore. Il modo come è scritto l'art. 558 in vigore dà luogo per lo meno a gravi dubbii.

Però pensiamo che sia inutile tanto la formola adoperata a tal uopo dal codice in vigore, quanto quella accettata col progetto. Di vero, la legittima difesa può utilmente invocarsi sia quando si ferisce o uccide per salvare la propria, sia per salvare l'altrui integrità personale. Or questa è a considerarsi tanto dal lato fisico che dal lato morale; e se è lecito respingere l'aggressore che attenta ai tuoi giorni o alle tue membra, la scienza e la coscienza proclamano lecitissima la difesa anche uccidendo per respingere un attentato al proprio e all'altrui pudore.

Il tesoro del pudore è quasi universalmente reputato più sacro di quello materiale della persona e spesso della vita medesima. Quando adunque il legislatore riconosce la legittima difesa di sé stesso o di altri, in queste parole è compreso il concetto della difesa della vita, della persona e del pudore, che costituisce un elemento essenziale della integrità personale.

VIII. Avremmo voluto un altro chiarimento. Mettiam pegno che non sarebbe stato soverchio. Nella giurisprudenza e fra gli scrittori si è lungamente disputato e si disputa ancora sul vero significato giuridico delle parole « nella necessità attuale della legittima difesa del proprio pudore ».

Crediamo, e forse non siamo lontani dal vero, che queste parole debbano avere un significato latissimo ed una interpretazione estensiva.

Di qui segue che per noi la legittima difesa dovrà concedersi dal giudice nei casi di stupro o di tentato stupro non solo, ma anche quando si adopera per respingere un oltraggio pubblico o privato al proprio o altrui pudore, o un ratto violento. Non sappiamo per nulla giustificare taluni scrittori e pronunziati coi quali si restringe la discriminante della legittima difesa solo ai casi di ferimenti o di omicidii per respingere chi sta consumando uno stupro violento o tenta di consumarlo. La parola « pudore » non lascia, a nostro avviso, dubbiezza; ma chiarir meglio, ripetiamo, non è soverchio, e noi attendiamo fidenti queste spiegazioni.

IX. Degna del maggiore encomio è la distinzione fatta nel num. 3. Non era nè giusto nè legale concedere la difesa legittima solamente a coloro che respingono gli autori di scalamento, rottura o incendio alla propria casa o ad altro edificio di abitazione in tempo di notte.

Anche di giorno un aggredito nelle condizioni suddette può stimar necessaria la uccisione dell'aggressore per salvare la propria vita. Che anzi le aggressioni notturne soventi son dirette ad attentare

unicamente all'altrui proprietà e si lascia vivo l'aggredito o perchè l'aggressione non è avvenuta per compiere una personale vendetta, o perchè l'aggressore, dopo di avere raggiunto il suo intento, il furto, non riconosce necessaria la uccisione della vittima, o perchè crede di non essere stato riconosciuto, o perchè veramente, coperto dalle tenebre della notte, non fu riconosciuto. Lo stesso non accade di giorno. È difficile che di giorno l'aggressore non sia conosciuto dall'aggredito: è difficile che l'aggressore conosciuto preferisca la vita dell'aggredito alla propria impunità; quindi deriva che in tutte le aggressioni diurne deplorasi la morte o il grave ferimento dello aggredito anche quando lo scopo della aggressione non sia stato quello di ferire o di uccidere.

Si può però presentare il caso che l'aggredito corra facilmente alle armi, ferisca o uccida, senza grave pericolo, senza che dinanzi alla sua mente almeno sia in buona fede apparso più grave di quello che era; e allora una pena all'aggredito che uccide più per la sua imprudenza che per dolo giusta ed è legale.

Tutto questo va demandato allo esame del giudice di fatto, e se il timore per la sicurezza personale dell'aggredito era fondato dovrà vederlo che giudica, desumendolo dai precedenti dello imputato dalla sua indole, dalle sue abitudini, dalle sue tendenze e dalle modalità tutte dell'aggressione.

Le parole « luogo isolato » poteano sopprimersi. Anche in luogo non isolato, o con pessimi vicini, o con vicini nemici, o se i vicini fossero gli aggressori, si può avere « fondato » timore per la sicurezza personale.

X. Crediamo finalmente abbia fatto in parte bene l'autore del progetto quando seguendo i dotti suggerimenti del Prof. PESSINA e di molti altri giureconsulti, ha modificato il n. 4 dell'art. 377 del progetto VIGLIANI, accettato per altro da parecchi codici e scrittori, ma respinto dall'art. 558 del codice vigente nelle nostre provincie. Nel progetto VIGLIANI ponevansi come casi di legittima difesa gli omicidii o ferimenti consumati per ordine della legge o della legittima autorità. Queste parole riconoscevano legittimo l'omicidio commesso dallo inferiore colle forme della maggiore brutalità, solamente perchè questo reato gli era stato comandato da un legittimo superiore. La proposizione giuridica era assurda e pericolosa, e bene ha fatto l'autore del progetto a uniformarsi al codice vigente, pretendendo che l'omicidio o il ferimento siano non solo comandati da un superiore legittimo, ma stabiliti da una disposizione di legge. A questi concetti si riannoda l'importante quesito lungamente discusso nel campo scientifico intorno all'obbedienza gerarchica. V'ha alcuni che dicono essere ben grave la condizione di un povero inferiore al cospetto del suo superiore. Rifiuta di obbedire? e allora sarà segno ai soprusi, alle punizioni, alle prepotenze del suo superiore. Obbedisce? e può essere fulminato da una pena stabilita dal codice penale. La verità sta nel mezzo. Non è vera nè la prima, nè la seconda proposizione, e noi avremmo voluto che il legislatore avesse chiarito questi concetti, che nella pratica presentano varie, incerte, contraddittorie, strane applicazioni. Se all'inferiore s'impone di compiere un reato, ma che ha le apparenze di un atto legale, non v'ha reato: se poi all'inferiore è imposta la consumazione di un reato che ne ha la sostanza e le apparenze, che non può ingannare alcuno sulla criminalità o meno dell'atto, che *habet atrocitatem facinoris*, saranno puniti il mandante e il mandatario, chi comanda e chi obbedisce.

A parte adunque le eccezioni designate negli articoli 194 e 205 del codice penale, noi stabiliremmo la cennata distinzione, allontanandoci solo per que-

sta parte dalla opinione del PESSINA, che approva pienamente la disposizione del codice vigente, conforme a quella nel progetto contenuta. Ben si sa che quando un superiore imprende a comandare maleficii perde la sua qualità anche dinanzi all'inferiore, e questi rifiutando di obbedire non viola il precetto della « necessità di un'azione non impedita dagli organi secondarii nella direzione della vita dello stato » e l'altro « che in taluni ordini dello stato la disciplina e la prontezza della esecuzione richiegono che si elevi a reato ogni disubbidienza ». Ma se l'atto, quantunque illegale, è apparso *legale* all'inferiore, avuto riguardo alla sua intelligenza, timidezza, abitudine, al modo come gli è stato imposto e al modo della esecuzione, non c'è reato, non in grazia della *ignoranza del dritto*, che non iscusava, ma per le condizioni subiettive dello agente, per le quali resta escluso il *dolo*, verificandosi non la *ignorantia juris*, ma la *ignorantia facti*. In tali sensi modificheremmo il n. 4 dell'art. 336 del progetto.

(continua)

ANDREA DE LEO

Parte I.

Giurisprudenza Amministrativa

Elezioni comunali—Farmacista fornitore dei medicinali ai poveri del comune—Eleggibilità

Il farmacista, che fornisce, con un ribasso sui prezzi di tariffa, i medicinali ai poveri per conto del comune; è eleggibile a consigliere del comune. (App. Napoli, 21 dic. 1883.)

Nota — « Senza venire all'esame della quistione se il contratto d'appalto col comune per somministrazione dei medicinali ai poveri renda ineleggibile, la corte ha osservato nel fatto l'inesistenza di un contratto scritto tra il signore del Giudice ed il municipio di Casoria. Il signor del Giudice somministra ai poveri del comune i medicinali col ribasso del 40 per 0/0, e il municipio per costante consuetudine del paese prende i medicinali presso i farmacisti, che fanno questo ribasso, e fra essi è il signor del Giudice. »

La corte non dice se, esistendo il contratto, il farmacista, di cui trattasi, possa essere eletto a consigliere comunale; o per meglio dire, se l'appaltatore è eleggibile; ma secondo noi la posizione non cambia, come abbiamo già detto nella nota alla sentenza della cass. di Torino in data 12 dic. 1883 — *Giurista*, a. c. p. 42, a cui rimandiamo i lettori — V. pure l'articolo — *Decadenza del sindaco* — nel numero precedente — Conforme è altresì la giurisprudenza della cass. di Roma (6 marzo e 15 aprile 1882.)

La Corte d'app. di Venezia (5 maggio 1881) è di contrario avviso, avendo proclamato la massima che il farmacista, che per contratto si è obbligato col comune a somministrare i medicinali ai poveri mediante rimborso, in esito della presentazione del conto e debita revisione, è ineleggibile a consigliere del comune.

Però, disse la stessa corte (22 genn. 1873), ciò non è motivo di decadenza dalla carica di consigliere comunale.

Elezioni comunali—Cause elettorali—Spese giudiziarie.

Nelle cause elettorali non v'è rifusione di spese giudiziarie; epperò il soccombente non vi può essere condannato (1) (App. Napoli, 22 dic. 1883.)

(1) Conf. Cass. Roma 5 sett. 1883 e app. Catania, 31 ott. 1883 — *Giurista*, 1884, p. 44.

Elezioni comunali—Consigliere dichiarato decaduto o ineleggibile—Ricorso—Notificazione.

È giurisprudenza fermata che quando il ricorrente alla Corte d'appello è quello stesso che fu dichiarato decaduto o ineleggibile, non ha obbligo di far notificare il suo ricorso agli elettori, che provocarono la decisione del consiglio comunale (app. Napoli, 12 dic. 1883; Milano, 11 ottobre 1881 e cons. stato, 28 giugno 1883).

Elezioni comunali—Ricorso—Decisioni del consiglio comunale—Termine.

Il consiglio comunale che si occupa di un reclamo presentato avverso l'elezione di un consigliere e lo dichiara ineleggibile prima che fossero trascorsi i prescritti 10 giorni, viola gli art. 35 e 75 della legge com.; epperò la relativa sua deliberazione merita d'essere annullata in virtù dell'art. 227 della predetta legge (cons. stato, 30 genn. 1884, adottato.)

Nota — Il supremo consesso conferma la sua costante giurisprudenza. V. da ultimo il parere 7 dicembre. 1883, adottato.

Con l'altro del di 8 giugno 1883 stabilì l'istesso principio — ed a ragione — per le decisioni del consiglio prov., pronunziate prima dello scorso termine di 10 giorni dalla notificazione delle decisioni della deputazione provinciale.

V. caso analogo — *Giurista*, 1883, p. 43 e 57.

Elezioni comunali—Consigliere decaduto—Capacità elettorale—Deputazione provinciale

Nelle quistioni relative a capacità elettorale è completamente estranea la deputazione provinciale, essendovi unicamente competente in secondo grado dalle decisioni del consiglio comunale la corte d'appello (2) (app. Napoli, 12 dic. 1883.)

Elezioni comunali—Capacità elettorale—Appaltatore—Garentia decennale.

L'appaltatore comunale è eleggibile a consigliere (3), specialmente quando le opere pubbliche, di cui trattasi, siano state collaudate e soddisfatte.

Nella specie non resta che la garentia decennale, ai termini dell'art. 1839 cod. civ., che, essendo meramente eventuale, non può produrre l'incapacità ad essere eletto (app. Napoli, 12 dic. 1883.)

Nota — La corte d'appello di Napoli è costante nel ritenere l'eleggibilità dell'appaltatore comunale. V. da ultimo sentenza 12 nov. 1883 — V. pure *Giurista*, 1884, p. 42 colla nota ivi.

L'appaltatore della pubblica illuminazione e delle opere stradali del comune (cass. Roma, 6 marzo e 15 aprile 1882), o del peso pubblico (app. Casale, 19 febb.; Napoli, 9 nov. 1883) è eleggibile a consigliere comunale.

L'appaltatore del dazio consumo — dice la corte — non si trova nella condizione di chi abbia maneggio di danaro comunale, ed in conseguenza, se l'appalto venga a cessare prima che l'eletto entri nell'esercizio delle nuove funzioni, vien meno ogni ragione d'incompatibilità, e l'art. 25 della legge com. non si può in alcun modo invocare (*N. Giurista*, a, 1883, p. 477.)

Elezioni politiche—Chiusura della votazione—Intervallo—Violazione dell'art. 67 della legge—Effetti.

Quando non consti che tra la fine dell'appello e la chiusura della votazione in una sezione sia decorso il termine di tre ore, la votazione stessa è nulla.

(2) *Giuris. Costantissima* — V. l'articolo dottrinale — *Sugli art. 39 e 75 della legge com.* — *Giurista*, a. 1883 p. 97.

(3) Conf. stessa corte, 12 nov. 1883.

Però questo fatto non produce la nullità della elezione quante volte, attribuendosi al candidato della minoranza delle varie sezioni, nelle quali si è violata la legge, i voti degli elettori astenuti, oppure non tenendo conto alcuno della votazione eseguita in queste stesse sezioni, il risultato generale dell'elezione con cambia (1). (Cam. dei deputati, 22 febbraio 1884 — Coll. 1 di Caserta).

Elezioni politiche — Pressioni — Elementi.

Il fatto che il segretario della deputazione provinciale in una lettera raccomandi l'elezione di uno dei candidati, oppure che il sindaco di un comune trasmetta il programma d'uno dei candidati con l'attestato elettorale agli elettori, non costituisce pressione (2).

(Idem).

Liste elettorali amministrative — Condannato per falsità in atto pubblico — Cancellazione.

Colui che viene condannato agli arresti per falsità in atto pubblico per alterazione di data, anche senza danno dei terzi, e senza profitto, dev'essere radiato dalla lista amministrativa (cass. Roma 29 dic. 1883.)

Nota. — La ragione di tale esclusione dall'elettorato sta in ciò che la falsificazione è considerata come frode (app. Torino, 24 ag. 1875) e dura fino a che il condannato sia stato riabilitato (Id. 3 giugno 1883.)

Colui poi che riporta condanna a pena correzionale pel reato di sottrazione di atti di procedura penale è eleggibile a consigliere. (Cass. Roma, 10 dic. 1883.)

Espropriazione per causa di pubblica utilità — Decreto del prefetto — Ricorsi al re — Inammissibilità

Avverso il decreto prefettizio in materia di espropriazione per causa di pubblica utilità non è ammesso il ricorso in via gerarchica, nè può applicarsi l'art. 379 della legge 20 marzo 1865, all. F, anche quando si tratti di costruzione di ferrovia; giacché il prefetto in siffatta materia agisce per speciali disposizioni della legge, quasi magistrato preposto a decidere di un dato ordine di quistioni tassativamente indicato dalla legge stessa, e non come autorità amministrativa o rappresentante del potere esecutivo nella provincia.

(Nota Min. LL. PP., 3 febb. 1884.)

Nota — Le istruzioni ministeriali per l'interpettazione delle r. patenti sarde dispongono: « Quei proprietari che credessero di avere fondati motivi per opporsi all'introduzione degli ingegneri o architetti nelle loro proprietà, presenteranno le loro opposizioni motivate all'intendente (ora prefetto), il quale, ove le trovi fondate, potrà sospendere o revocare l'autorizzazione già accordata. Effettivamente egli è all'autorità amministrativa, incaricata di dirigere le operazioni preliminari relative ai lavori pubblici, che spetta di regolare l'esercizio di un diritto che tende ad assicurarne l'esecuzione. »

Queste stesse norme reputiamo applicabili anche sotto la legge attuale. Al prefetto potranno esser presentati reclami contro l'emessa autorizzazione, a lui spetterà vedere se questi siano o meno fondati. Ma poichè anche la legge vigente riserva al solo prefetto la direzione delle operazioni preliminari per le espropriazioni necessarie all'esecuzione delle opere pubbliche, contro la sua decisione non potrà essere proposta domanda di riparazione in via gerarchica.

Crediamo tuttavia che non potrebbe essere contrastata alle parti interessate la facoltà di ricorrere al re, come quella che è sempre ammessa contro l'illegalità dei provvedimenti amministrativi. (3)

Questa opinione è confortata dell'autorità del cons. di stato (parere 9 marzo 1879) — V. SABBATINI; *Legge sull'espropriazione per causa di pubblica utilità*, p. 153.

È certo poi ad ogni modo che le querimonie degli interessati non potrebbero essere mai portate avanti l'autorità giudiziaria, incompetente, giusta le regole già stabilite, a pronunziarsi intorno all'opportunità degli atti emanati dall'autorità amministrativa nell'esercizio delle sue funzioni e con le forme volute dalla legge (Id.)

Espropriazione per causa di pubblica utilità — Tassa di registro

Ai termini degli art. 37 e 53 della legge 25 giugno 1865, la tassa di registro nella espropriazione per causa di pubblica utilità deve andare a carico dell'espropriante (Cass. Torino, 15 dicembre 1883).

Nota — Ci pare giusta la massima, giacché per dritto comune, salvo patto in contrario, le spese degli atti e le altre accessorie della vendita debbono sostenersi dal compratore.

Qui si ha qualche ragione di più, traendo argomento per analogia dai succitati articoli della legge sulla espropriazione per causa di pubblica utilità, i quali pongono a carico dell'espropriante le spese giudiziarie per la nomina dei periti, per trascrizione e voltura nel catasto.

Sono conformi alla surriferita massima la cass. di Roma (3 maggio 1876 — *Man.* 1876, p. 268) e la corte d'appello di Brescia (14 maggio 1877 — *Monit. dei trib.* XVIII, 570).

La corte di Milano però ha stabilito la massima contraria (3 dicembre 1873).

Spese di culto — Consuetudine — Carattere continuativo.

La consuetudine a corrispondere una data spesa di culto forma titolo, purchè il comune non si opponga alla spesa e non vi sia interruzione nella prestazione. (Cons. stato, 11 gen. 1884, adottato).

Per esempio, se una data spesa di culto sia stata soddisfatta dal comune dal 1825 al 1875, ma non sempre nella stessa cifra, e dopo la radiazione dal bilancio 1875 non vi sia stato reclamo da parte del parroco e della popolazione, in mancanza di titolo obbligatorio, non può posteriormente essere ammessa nel bilancio del comune, che eccede la sovrainposta (4). (Cons. stato, 11 agosto 1883, adottato)

Strade obbligatorie — Espropriazione — Convenzioni.

La convenzione colla quale, come parte dell'indennità di spropriazione per costruzione di strade comunali obbligatorie, si accorda all'espropriato l'esecuzione di determinate opere, è valido senza la firma del prefetto, bastando il concorso dell'ingegnere stradale all'uopo delegato (art. 14, legge 30 agosto 1868; art. 25, legge 25 agosto 1865), potendo l'approvazione del prefetto, posta quale condizione della convenzione, seguire in appresso, come quella della deputazione provinciale (art. 15 citata legge del 1868). (Cass. Torino, 1 febbraio 1884 — *Giurista* 1884, n. 10).

Strade vicinali — Elenchi — Prova — Servitù pubblica.

I Comuni non sono obbligati dalla legge sui la-

(1) V. *Giurista*, 1883, p. 162 colle note di rimando.

(2) L'aver l'autorità politica raccomandato ai sindaci un candidato non costituisce pressione, nè uso di influenza illegittima. (Cam. dei deput., 22 dicembre 1870 — ACCONCIA — *Studi sulla nuova legge elettorale politica art. 92* — Nella N.

Giurisp. Amm. 1882, p. 173).

(3) V. l'art. 9 num. 4 della legge 20 marzo 1865 sul consiglio di stato.

(4) V. i pareri 5 gennaio e 20 aprile 1883 con la nota, *Giurista*, 1883, p. 107 e 194.

veri pubblici a compilare gli elenchi delle strade vicinali (1).

Però detti elenchi, qualora venissero compilati, non costituiscono l'unico ed esclusivo mezzo giuridico per dimostrare che le dette strade siano soggette a servitù pubblica, potendo ciò provarsi con testimoni. (Cass. Torino, 31 dic. 1883).

Deliberazioni comunali — Capitolazione col segretario — Volazione

Va presa a voti segreti la deliberazione comunale con cui si conchiude una capitolazione per vari anni col segretario, specialmente quando si fanno rilevare le buone qualità del segretario stesso (2). (Cons. stato, 20 ottobre 1883, adottato).

Deliberazioni comunali — Consiglieri parenti degli interessati — Nullità.

Sono illegali, epperò meritano d'essere annullate le deliberazioni, alla cui discussione abbiano preso parte, sebbene si siano astenuti dal voto, consiglieri parenti con gl'interessati nei gradi indicati dall'articolo 222 della legge comunale (Cons. stato, 30 gennaio 1884, adottato).

Nota — L'influenza, che la legge vuole evitare, si può esercitare più con la discussione che col voto; epperò accettiamo la massima che esclude i consiglieri interessati dal prender parte sia alla discussione sia alla votazione, nelle deliberazioni consiliari.

V. *Giurista*, 1883, p. 2, 44 e 57; 1884, p. 47 — colle note ivi — V. pure *Man.*, 1882, p. 189, 1883, p. 157 e 1884, p. 103.

Opera pia — Istituto dei sordo-muti.

L'istituto dei sordo-muti, che, secondo il proprio statuto, ha per scopo di istruire ed educare i sordo-muti poveri della provincia, deve considerarsi opera pia, giusta l'art. 2 del regolamento 27 novem. 1862 (Cons. stato, 7 dic. 1883, adottato).

Istituto a scopo d'istruzione — Carattere — Riforme.

Non può ritenersi opera pia, quantunque in fatto sia stato così ritenuta, un istituto fondato allo scopo di provvedere alla istruzione gratuita degli abitanti.

La riforma della rispettiva amministrazione, quando si propone di escludere qualche ecclesiastico che vien chiamato a farne parte dalle tavole testamentarie, non può essere accordata.

In ogni modo le ulteriori proposte di riforma dovranno essere rivolte al Min. della P. I. (Cons. stato, 8 febb. 1884, adottato).

Comuni — Conventi adibiti ad uso dell'amministrazione della giustizia — Obbligo degli altri comuni al pagamento del contributo.

I comuni del distretto giudiziario non possono negarsi di pagare al comune capoluogo il contributo, a norma della legge 6 dicembre 1865, per fitti dei locali adetti al tribunale, per la ragione che vi sono stati adibiti i fabbricati dei cessati conventi avuti in concessione, giusta l'art. 20 della legge 7 luglio 1866.

(Cons. stato, 19 gennaio 1884, adottato).

Nota — In nota al parere del cons. di stato del 21 aprile 1883, relativo all'alienazione dei conventi soppressi — *Giurista*, a. d., p. 124 — abbiamo dimostrato che i comuni hanno dritto alla cessione dei conventi stessi, sia perchè erigevano e dotavano alcuni di essi, sia perchè ritraevano apprezzabili vantaggi da questi e da quelli fondati da privati cittadini.

Ora essendo questo lo scopo della legge, pare evidente che gli unici proprietari dei conventi soppressi siano quei comuni, a cui dev'esser fatta la cessione per ragion di luogo con le condizioni di legge.

La concessione degli edifici monastici deve ritenersi perfetta e definitiva e traslativa nei concessionari, col dominio dello stabile, della piena disponibilità di esso.

Nè vale il dire che, dovendo i comuni concessionari adibire gli edifici stessi ad usi di pubblica utilità, non possono pretendere il fitto per la sede del tribunale; giacchè la legge intende parlare di uso pubblico di loro esclusiva utilità, non già di utilità di altri comuni, o cui siffatta concessione *nec nocet, nec prodest*.

Ciò posto, ci sembra corretto il parere che pubblichiamo, nonostante che sia in contraddizione cogli altri precedenti del 30 novembre 1881 (*Man.*, 1882, p. 318); 21 dicembre 1877 e 30 aprile 1879. Insomma la giurisprudenza costante è contraria.

Anche il min. int. (nota 6 agosto 1869) espresse parere contrario.

Però il cons. di stato fin dal 21 aprile 1883 ha accennato a mutare giurisprudenza.

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Sentenza di prima istanza — Riforma per posteriori convenzioni — Può farsi valere in appello — Debito solidale — Convenzione col terzo — Novazione — Notificazione della sentenza — Scopi in onta alla convenzione.

In appello ben si può chiedere riforma della sentenza per novelli atti o stipulati intervenuti fra contendenti dopo la sentenza in prima istanza relativi all'obbietto della controversia.

La convenzione che il creditore faccia con un terzo, per la quale nello interesse di uno dei debitori solidali si stipuli l'escussione preventiva degli altri, e la riduzione di parte del debito, laddove la esecuzione s'abbia a compiere contro di colui in cui favore sia fatta la convenzione, non contiene novazione della obbligazione o transazione.

La notificazione di una sentenza di prima istanza modificata nei suoi effetti per posteriore stipulato, costituisce una minaccia di farla passare in giudicato onde eseguirla in opposizione allo stipulato medesimo.

(Cass. Napoli, 15 marzo 1884 — *Gazz. del proc.* XIX, 123.)

Donna maritata — Fideiussione solidale col marito — Autorizzazione del magistrato — Mancanza — Nullità.

Perchè la donna garentisca il debito contratto dal marito, ancorchè nella forma di fideiussione solidale, fa mestieri dell'autorizzazione del tribunale.

(Cass. Napoli, 20 dicembre 1883 — *Gazz. del proc.* XIX, p. 126.)

Nota — La stessa cassazione ritenne 'altra volta che nelle obbligazioni solidali, che marito e moglie contraggono per causa di mutuo, dichiarato nullo nell'interesse della donna il vincolo della solidarietà rimane valida la obbligazione individuale di lei per la metà del debito (V. *Giurista*, 1883, p. 92). (3) La

(1) La corte conferma la sua sentenza del 19 marzo 1878.

(2) *Giuris. costante*.

(3) V. pure cass. Roma, 8 dicembre 1883 — *Giurista*, 1884, p. 52.

corte però ha osservato che in tal caso la obbligazione della moglie trova la sua ragione nel profitto che ella trae dalla somma presa a mutuo in partecipazione, allo stesso modo che contraendo un debito nel suo esclusivo interesse, non avrebbe mestieri che della sola autorizzazione del marito, appunto perchè manca l'opposizione dove non è concorso di profitto e d'interesse. Nella fideiussione invece la donna non figura se non per garantire la obbligazione del marito, tuttochè fideiussore anch'esso nel rapporto dei condebitori solidali, ed in tal caso l'opposizione d'interesse non può essere revocata in dubbio.

Falso incidente civile — Sezione di accusa — Sentenza — Difetto d'indizi — Irrevocabilità

— Non impedisce il falso incidente civile la sentenza di sezione d'accusa che dichiarò non farsi luogo a procedimento sul falso per difetto d'indizi. Ma non per questo è interdetto nel giudizio civile tener presenti e vagliare le perizie eseguite davanti la giurisdizione penale (1).

(Cass. Napoli, 15 gennaio 1884 — *Filangieri*, IX, p. 210).

— Una sentenza della sezione d'accusa, qualunque ne siano i motivi e il dispositivo, non può aversi per sentenza irrevocabile, e perciò non si può in base ad essa dire inammissibile la querela di falso civile in applicazione dell'art. 296 c. p. c. (2).

(App. Ancona, 1 dicembre 1883 — *Foro It.* IX, vol. 170).

Associazione in partecipazione — Società in nome collettivo — Caratteri distintivi.

La qualifica di associazione in partecipazione usata dalle parti nella stipulazione del contratto e l'omissione della trascrizione e pubblicazione dell'atto costitutivo, sono indizi sufficienti per escludere il carattere di società in nome collettivo (3).

Carattere precipuo per distinguere la collettiva dall'associazione in partecipazione è la mancanza della ragione sociale, alla quale non può supplire l'indicazione dell'oggetto dell'impresa.

L'essersi i contraenti proposti di esercitare l'impresa nel comune interesse non disconviene all'indole della partecipazione, quando uno solo sia l'assuntore dell'opera di fronte al committente (4).

Nè il contratto di partecipazione si trasforma in società collettiva per ciò solo che si rendano noti i nomi di coloro cui la partecipazione viene concessa (5).

Allora soltanto i partecipanti contraggono responsabilità verso i terzi, quando col loro contegno li abbiano indotti a credere alla esistenza di una società collettiva (6).

(Cass. Firenze, 18 febbraio 1884 — *Legge*, XXIV, I, p. 697)

Possesso — Reintegrazione — Forme sommarie — Provvedimenti istruttori (cod. civ., art. 696; proc. civ. art. 38).

Nei giudizi di spoglio, se il fatto è notorio e urgente il provvedimento di reintegrazione o l'accertamento delle circostanze relative, devesi ritenere accordata dalla legge al pretore una maggior libertà di azione, serbate però sempre, per quanto è possibile, le forme più sostanziali di ogni giudizio.

Conseguentemente non contravviene alla legge il pretore, il quale, in caso che non ammette la benchè menoma dilazione, sopra ricorso della parte querelantesi di spoglio clandestino, emana un provvedi-

mento preparatorio d'istruzione, p. es. una immediata visita di località e perizia, e contemporaneamente ordina la citazione dell'altra parte per pronunziare in suo contraddittorio, e previo dibattito delle rispettive ragioni ed eccezioni, la sentenza sulla domanda di reintegrazione.

(Cass. Torino, 10 novembre 1883 — *Foro It.*, IX, col. 160).

Atto pubblico — Limiti della fede inconcussa dovuta ad esso.

L'atto pubblico non fa piena fede in ordine alle qualità civili o capacità legale delle parti contraenti dichiarate dal notaio, limitandosi la fede inconcussa dovuta al medesimo, ai fatti che l'ufficiale pubblico attesta come seguiti alla sua presenza.

(Cass. Torino, 11 settembre 1883 — *Filangieri*, IX, p. 227).

Nota — Tabellarius non potest instrumentum conficere nisi de eo tantum quod in sua praesentia geritur a partibus et ab earum consensu pendet, cuius notitiam et scientiam habet propriis sensibus visus et auditus. (DUMOULIN — *Commentarii in consuetudines Parisienses*, tit. 1, § 8, num. 9, 10 e 64).

La cassazione subalpina ha fatta sua la mirabile massima del DUMOULIN, esattamente interpretando la disposizione contenuta nell'art. 1317 del nostro codice civile, ove è detto che l'atto pubblico fa piena fede della convenzione e dei fatti seguiti alla presenza del notaio o di altro pubblico ufficiale che lo ha ricevuto.

La missione, il potere di un pubblico ufficiale, qual'è il notaio, deve mantenersi entro i limiti prefissi dalla legge, essendo noto il canone di diritto « *nullus major defectus quam defectus potestatis* ».

Se adunque si tratti di fatti non seguiti alla presenza del notaio, ancorchè da lui accertati come veri, l'atto pubblico non fa più piena fede, nè ci è bisogno dell'iscrizione in falso per dimostrarli non veri.

La corte ha poi giustamente osservato che gli art. 1, 19, 41 e 43 della legge notarile e 43 del regolamento del 19 dicembre 1875 non estendono il concetto dell'art. 1317 cod. civ., nè modificano in modo alcuno le disposizioni di questo testo di legge.

Perenzione d'istanza — Interlocutoria — Interruzione — Trattative di conciliazione.

La sentenza, che definitivamente decide taluni incidenti, e dispone una prova testimoniale, non sospende la perenzione dell'istanza principale del giudizio. (7)

Le trattative di conciliazione non valgono ad interrompere il corso della perenzione; possono però le parti pattuire che ne sia sospeso il corso durante le pratiche per un componimento amichevole.

(App. Catanzaro, 21 aprile 1884 — *Gravina*, II, 152.)

Alimenti — Donna maritata — Pubblico ministero — Separazione personale — Giusta causa.

Quando non trattasi di azione di separazione personale, ma di soli alimenti assegnati alla moglie, non è richiesta la conclusione del pubblico ministero.

La moglie che volontariamente abbandona il domicilio del marito non ha diritto agli alimenti, i quali essendo quasi un corrispettivo dell'obbligo della convivenza dei coniugi, non si possono pretendere dalla moglie se non concorre la giusta causa, che non può farsi altrimenti valere se non nel giudizio di separazione personale, a norma degli art. 148 e

(1-2) V. *Giurista* 1883, p. 5 e 206.

(3-6) Conforme: stessa cass., 19 dicembre 1878. *Legge*, I,

1879, p. 168).

(7) V. *Giurista*, 1883, pagg. 31, 34, 41, 42, 61, 104, 117 e 189.

seguenti codice civile, e nei modi dell'art. 806 p. c. (1).
(App. Catanzaro, 20 marzo 1884—*Gravina*, II, 173.)

Fabbriche—Distanze—Servitù—Muro di sostegno—Emulazione—(cod. civ., art. 570, 571, 559, 560.)

La distanza di tre metri, dalla legge prescritta pel caso di nuove fabbriche in confine e di fronte a preesistenti costruzioni, ha luogo soltanto quando queste servano ad edificii ed a muri di cinta ossia semplicemente divisorii.

Il muro di sostegno, quale dipendenza del terreno, non può considerarsi come muro di fabbrica e di cinta nel senso di cui all'articolo 571, cod. civile.

Per dedurre la emulazione in costruzioni non basta che venga a togliersi un beneficio che prima godevasi, soggetto a mutabilità per la naturale condizione dei luoghi; ma occorre che l'opera, di cui si muove lamento, sia stata eseguita col preconcetto d'ingiuriare e di danneggiare. (a) (App. Genova, 24 marzo 1884—*Legge*, XXIV, p. 635)

Nota—(a) Estremo essenziale della emulazione è che si eseguiscano opere non per godere della cosa propria ma per nuocere ad altri, non bastando che il danno che una data opera può produrre sia basato sulla privazione di un beneficio precario e soggetto a mutabilità; e ciò per la ragione che *qui de jure suo utitur neminem cedit*, mentre *dominium est ius utendi et abutendi quatenus ratio iuris patitur*.

Vendita commerciale—Luogo della consegna—Luogo del pagamento—Pagamento per cambiale.

—Nella vendita commerciale, stabilito il luogo della tradizione della merce venduta, in mancanza di precisa determinazione del luogo di pagamento, si intende doversi fare nel tempo e nel luogo, in cui deve aver luogo la consegna. (Cod. civ., articolo 1508).

Se il pagamento sia convenuto per cambiale, la vendita tuttochè possa classificarsi nelle *vendite a fido*, riveste questo carattere speciale per cui l'obbligazione del venditore ha immediatamente riscontro nell'obbligazione del compratore di rilasciare la cambiale, che deve tener luogo del prezzo od esserne soltanto la garanzia.

Il luogo pertanto della consegna, quello dovendo pur essere del rilascio della cambiale, radica la competenza indistintamente pel venditore e pel compratore. (Cod. civ., art. 1508).

L'obbligazione cambiaria può innovare il contratto di vendita nelle sue ulteriori fasi e conseguenze, ma nel rilascio del titolo *per pagamento* non altera l'obbligazione immediata che deriva dalla vendita—(app. Venezia, 26 ottobre 1883—*Rassegna di dritto comm.*, I, 329).

—Nelle materie commerciali l'azione personale e l'azione reale sui beni mobili possono proporsi davanti l'autorità giudiziaria del luogo in cui fu fatta la promessa e la consegna della merce, o in cui deve eseguirsi la obbligazione. (cod. proc. civ., articolo 91).

In difetto di patto esplicito sul luogo di pagamento del prezzo della vendita sorge la regola comune ad ogni contratto di vendita, secondo la quale il pagamento deve eseguirsi nel luogo stesso, in cui venne stabilita la consegna della merce. (Cod. civ. art. 1508).

Non può alterare queste norme la condizione che il pagamento debba farsi con cambiali, che alla loro scadenza siano pagabili in luogo diverso, ma che nella loro funzione di rappresentanza del prezzo devono consegnarsi in forma regolare nel luogo convenuto od in difetto dove seguir deve la consegna della merce.

(App. Bologna, 2 novembre 1883—*Id.*, *id.*, 332).

Parte III.

Giurisprudenza penale

Contravvenzioni—Ferrovie—Bestiame al pascolo—Nome mentito davanti l'autorità.

—Quando il bestiame, che pascola senza custodia in vicinanza della strada ferroviaria, ne abbia semplicemente oltrepassato il recinto senza raggiungere il piano stradale, si verifica la contravvenzione prevista e punita dall'art. 64 del regolamento ferroviario (a) (Cass. Roma, 25 gennaio 1884).

—Costituisce semplicemente contravvenzione ai sensi dell'art. 685 n.º 10 cod. pen., e non falso in atto pubblico, il fatto di colui, che, sia negli atti istruttori, sia in giudizio, mentisca il proprio nome e cognome davanti l'autorità (b) (Cass. Torino, 29 novembre 1883).

Nota—(a) La massima stabilita dalla cassazione romana a noi pare che non possa venir completamente accettata. Pure la giurisprudenza costantemente ha ritenuto che costituisca contravvenzione ai regolamenti ferroviarii anche il solo trovarsi del bestiame sulla così detta scarpa della ferrovia, poichè la parola *strada*, usata nell'art. 64 del regolamento ferroviario, non indica soltanto la superficie del suolo ove sono impiantate le rotaie, ma abbraccia tutte le opere d'arte comprese nel recinto ferroviario, che servirono ad attuare il sistema di armamento e che lo mantengono esercibile. V. cass. Napoli, 12 marzo 1883 (*Riv. Pen.*, XVII, 491); 15 marzo 1882 (*Foro it.*, VIII, col 183); cass. Roma, 4 marzo 1881 (*Legge*, XXII, 134); 24 giugno 1881 (*Giurispr. Pen.*, II, 526); 11 luglio 1881 (*Corte Supr.*, VII, 1175); cass. Torino, 30 dicembre 1882 (*Riv. Pen.*, XVII, 491); cass. Firenze, 23 settembre 1882 (*Id. id.*); 19 novembre 1881 (*Annali*, XV, 175); cass. Palermo, 15 marzo 1882 (*Riv. Pen.*, XVI, 561, n.º 2); 20 giugno 1882 (*Giuris. it.*, XXXIV, col 245); 26 settembre 1881 (*Boll. Uffic.*, III, 151).

—(b) Il LUCCHINI, a proposito della massima riportata, acconciamente osserva:

« Estremo necessario, e, diremo, fondamentale o pregiudiziale, perchè si abbia il reato di falso in atto pubblico, è che lo stesso atto, oltre ad essere d'indole pubblica, abbia a far fede di ciò che contiene; senza di che verrebbe meno l'oggettività giuridica del reato, che è fra quelli appunto « contro la *fede pubblica* ».

« Ora il verbale dell'interrogatorio dell'imputato ed il verbale di dibattimento hanno bensì per oggetto di constatare quali siano le risposte di lui ed i suoi mezzi di difesa, ma non hanno nè possono di certo avere per oggetto di constatare la verità di quanto egli dice.

« Il verbale fa fede della verità della *relazione* dei fatti ivi esposti, non già delle verità dei *fatti* espostivi. Perchè quindi possa impugnarsi di falso un verbale conviene che la contraffazione od alterazione riguardi non i fatti, ma la relazione di questi. Per quanto questi possano essere non conformi al vero, il verbale sarà sempre conforme al vero, tosto che esso li riferisca quali in esso vennero consegnati. Tra il verbale ed i fatti c'è di mezzo la relazione; e ciò che non invalida il verbale non può costituire sostrato di falso.

« Perciò non giova neppure all'uopo la distinzione suggerita da BLANCHE (*Études*, ecc), nè quella posta innanzi dal CISOTTI (*Riv. Pen.*, XIV, 463). La considerazione del pregiudizio altrui è troppo subordinata; e la firma del reo non immuta la natura dell'atto.

(1) V. *Giurista*, 1883, p. 143; 1884, 53.

« Valido argomento a favore della nostra tesi, e a sostegno della sentenza che ci occupa, si rileva pure dal citato art. 685 n.º 10, precisamente per la riserva ivi fatta rispetto a chi si dà falso nome o false qualità in passaporto. Infatti, se il servirsi d'altro e mentito nome innanzi all'autorità costituissero, o costituir potesse, il reato di falso, sarebbe stato inutile prevedere questo fatto con disposizione e pena espresse pel caso di passaporto, e molto più pel testimonio, che con le sue false asseritive concorre a farlo rilasciare, laddove si sa che si rende complice di falso chiunque partecipa alla fabbricazione del documento falso.

« E tralasciamo dal soffermarci sulla condizione tutta speciale dell'imputato, che per mera ragione di tutela individuale tenta di celarsi sotto mentite spoglie; mentre poi è debito della più elementare prudenza e sagacia del processante di non prestar fede alle sue dichiarazioni, e giovarsi invece dei molti mezzi di cui dispone per istabilire la vera identità ».

V. Cass. Roma, 28 novembre 1879 (*Riv. Pen.*, XI, 443); cass. Torino, 30 dicembre 1879 (*Id. id.* 412); cass. Napoli, 21 maggio 1879 (*Id.* XII, 576, n. 1); 25 agosto 1876 (*Id.* VI, 51).

Oltraggio a pubblici funzionari — Ufficiali dell'esercito — Funzioni amministrative — Estremi — Animus injuriandi — Conciliatore — Parte civile — Recesso.

— L'oltraggio con parole non può ritenersi commesso a causa delle funzioni, se non sia provato il nesso tra le ingiurie e lo adempimento da parte dell'offeso dei propri doveri ufficiali (Cass. Napoli, 3 novembre 1883 — *Riv. Pen.*, XIX, 366).

— Le ingiurie fatte all'ufficiale superiore dell'esercito nello esercizio od a causa di funzioni amministrative deferitegli per ragione del suo grado costituiscono il reato di oltraggio punito dall'art. 288 cod. pen.

E questo reato sussiste tanto se le funzioni siano d'ordine interno, che, cioè, si compiono ne' rapporti gerarchici dei diversi impiegati fra loro, quanto se si svolgano nei rapporti diretti col pubblico; perchè la legge tutela le pubbliche funzioni dalle intemperanze di qualunque offensore (Cass. Roma, 2 maggio 1883 — *Legge*, XXIV, 713).

— Sono a ravvisarsi tutti gli estremi (e quindi anche l'*animus injuriandi*) dell'oltraggio nelle parole rivolte ad un conciliatore in funzione: « lei non fa altro che ingiustizie e ne ha sempre fatte » (a) (Cass. Torino, 16 febbraio 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 353).

— Il pubblico funzionario (nella specie conciliatore) oltraggiato nell'esercizio delle sue funzioni può costituirsi parte civile.

.... Il recesso dalla fatta costituzione non pregiudica l'ulteriore corso dell'azione penale (*Id. id.*).

Nota — (a) La cassazione palermitana, con sentenza del 28 gennaio 1884, ritenne che, per avere il reato di oltraggio, basti il dire in tribunale, non ottenendo dal presidente la parola su una qualche circostanza, « la giustizia è bandita da questo luogo ».

Estorsione — Estremi — Stampa — Minaccia di diffamazione.

Costituisce estorsione il fatto di colui che, allo scopo di estorcere danaro, pubblica nel suo giornale articoli diffamatorii con la minaccia di conti-

nuarli (Cass. Torino, 14 febbraio 1884 — *Riv. Pen.* XIX, 380).

Nota — Le ragioni che sostengono la massima riportata furono bellamente esposte dal procurator generale di Genova nel suo discorso per l'apertura dell'anno giuridico in corso:

« È noto che l'estorsione si commette costringendo altrui a consegnare cose o somme di danaro non dovute col mezzo di minacce di morte o d'incendio o di altro grave danno, fatte con segrete ambasciate, biglietti, con mostra d'armi, o *valendosi d'altri simili modi atti ad incutere timore*. Basta porre mente alle due generiche locuzioni usate dal legislatore, quanto al danno, con le parole *o di altro grave danno*, e quanto al modo, con le altre: *valendosi di altri simili modi atti ad incutere timore*, per rendersi convinti che esso ha voluto, dando forma così ampia al suo concetto, comprendere qualsiasi specie di danno o fisico o morale con la condizione della *sua gravità*, e qualsiasi modo per recarlo ad effetto, con la sola condizione della *sua attitudine* ad incutere timore. Gravità di danno non può non riconoscersi nella minaccia di lacerare la fama del cittadino e di turbarne profondamente nei più santi affetti la pace domestica; danno grave altrettanto, e in alcuni casi maggiore di quello della vita e del patrimonio; potendo per molti l'onore essere più della vita e del patrimonio prezioso. Attitudine del modo usato ad incutere timore non può del pari non ritenersi, considerando che i malfattori si servivano delle colonne dei loro giornali, come di pubblica gogna, per bandire l'infamia al cittadino che non avesse pagato il prezzo da loro imposto al riscatto del proprio onore; modo costoso assai più pauroso anche all'animo intrepido, che non siano le lettere anonime, le segrete ambasciate e la spavalda mostra d'armati. Se dunque nei fatti concorsero la gravità del danno, l'attitudine del modo d'incutere timore, e il conseguimento dell'indebito lucro, è chiaro che da cotesti fatti sorge in tutta la sua luce sinistra l'odiosa figura del reato di estorsione ».

Per gli estremi dell'estorsione vedi cass. Roma, 10 maggio 1882 (*Riv. Pen.*, XVIII, 572, n.º 2); 11 settembre 1879 (*Id.*, XI, 164); cass. Palermo, 15 febbraio 1883 (*Id.*, XVIII, 572, n. 2); 15 gennaio 1883 (*Id.*, XVII, 378).

Pignoramento — Dichiarazione dell'uscire — Verbale — Sottrazione.

La dichiarazione dell'uscire, prima di redigere il verbale, di voler pignorare un dato oggetto non equivale a pignoramento; epperò, finchè l'oggetto non trovasi descritto nel verbale, il debitore o il terzo, che ne è proprietario, possono prenderlo ed asportarlo senza incorrere nel reato di sottrazione di cose pignorate.

(Cass. Firenze, 27 febbraio 1884 — *Legge*, XXIV, 713).

Bancarotta fraudolenta — Imputazione — Sentenza di rinvio — Condanna per bancarotta semplice — Inammissibilità.

Data nella sentenza della sezione di accusa l'imputazione di bancarotta fraudolenta, non può condannarsi per bancarotta semplice (1).

(Cass. Palermo, 21 giugno 1883 — *Riv. Pen.*, XIX, 370).

(1) Conf. cass. Roma, 28 aprile 1882 (*Riv. Pen.*, XVI, 57).

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

PRATICA AMMINISTRATIVA

Meta, colmiere od assisa

Rassegna di giurisprudenza

SOMMARIO

1. Disposizione regolamentare — Costituzionalità.
2. Natura dell'assisa — Caso in cui può adottarsi.
3. Quando ne sia dimostrata la necessità.
4. Opportunità e convenienza — Giudizio dell'autorità amministrativa.
5. Lesione di diritti — Competenza dell'autorità giudiziaria.
6. Norme che determinano l'assisa — Approvazione della Deputazione provinciale.
7. Consenso degli interessati.
8. Condizioni richieste.
9. Disposizione di un regolamento comunale relativa all'assisa.
10. Quali sono i generi di prima necessità.
11. Generi alimentari non soggetti ad assisa.
12. Generi di pizzeria.
13. Vendita del pane a pezzi.
14. Determinazione — Danni — Incompetenza dell'autorità giudiziaria.
15. Massima contraria circa la competenza dell'autorità giudiziaria.
16. Nostra opinione.
17. Regolamenti antichi — Abrogazione.
18. Contravvenzione — I. Ordine del sindaco circa la forma del pane che si vende a pezzi — II. Giudizio del pretore — Insindacabilità — III. Vendita ad un prezzo superiore a quello stabilito dall'assisa — Rifiuto da parte dei venditori di ricevere la meta — IV. Responsabilità — V. Natura delle contravvenzioni — VI. Pene — VII. Giudizio penale — VIII. Parte civile — IX. Anticipazione di spese — X. Verbali di conciliazione — Tassa di bollo.

1.° L'art. 67, n. 2 del regolamento approvato con r. decreto 8 giugno 1865, n. 2321, dà facoltà ai comuni di determinare le norme per le mete o colmieri dei generi annonari o di prima necessità, quando le circostanze locali e le consuetudini ne giustificano l'opportunità.

Siffatta disposizione regolamentare non eccede i termini dalla legge prescritti al potere esecutivo coll'art. 6 dello statuto (1) (cass. Torino, 27 gennaio 1876; Roma, 29 aprile 1886.)

2.° In omaggio ai principii economici accolti nel nostro diritto pubblico il colmiere potrà essere consentito in circostanze eccezionali e straordinarie e quando la necessità di tale misura sia evidentemente dimostrata (Giuris. associata. V. da ultimo nota min. agric., industria e commercio, 18 sett. 1880 — cons. stato, 8 maggio 1882); quindi non è ammissibile in un regolamento di polizia municipale, perchè contraria agli interessi del commercio ed alla legge, la disposizione con la quale si stabilisce in modo continuativo e perpetuo il colmiere sul pane.

(Cons. stato, 8 e 10 maggio 1878.)

3.° S'intende dimostrata la necessità del colmiere solo quando i venditori dei generi su cui vuolsi fissare il prezzo, approfittando delle condizioni spe-

ciali del mercato, mettono in vendita le loro merci ad un prezzo superiore al giusto, e quando soprattutto l'esperienza abbia dimostrato inefficaci contro tale abuso quei mezzi di cui i consumatori possono disporre per togliere l'abuso stesso: sono fra questi, ad es., l'istituzione di società cooperative di consumo, e il provvedersi altrove dei generi necessari (Nota Min. ag. ind. e comm., 18 sett. 1880 — *Man.*, 1881, p. 382.)

4.° Spetta alla pubblica amministrazione il giudicare dell'opportunità e convenienza di stabilire mete o colmieri sui generi annonari di prima necessità (Cass. Roma, 24 marzo 1879 — *Man.*, 1879, p. 382.)

5.° In caso di contestazione l'autorità giudiziaria è competente a vedere se i provvedimenti annonari emanati dalla pubblica amministrazione siano legali nei rapporti coi dritti dei privati (cass. Roma, 24 marzo 1879.) (2)

6.° Le deliberazioni comunali con cui si determinano le norme per le mete ed i colmieri sui generi di prima necessità sono soggette all'approvazione della deputazione provinciale, ai termini dell'art. 138, num. 5 e 6 della legge comunale (Cass. Roma, 24 marzo 1879.)

Ove la deputazione provinciale non riscontri giustificata dalle circostanze e dalle consuetudini locali la proposta fatta da un comune di estendere la meta alle farine, bene può negare, dopo nuovo e maturo esame, l'approvazione, sebbene prima l'avesse sanzionata (cons. stato, 17 marzo 1875.)

7.° Non è richiesto il consenso degli interessati per imporre la meta. (Cass. Torino, 27 genn. 1876.)

8.° Secondo la vigente legislazione amministrativa è permessa l'imposizione della meta sotto una doppia condizione: la prima che sia ristretta unicamente ai generi di prima necessità: la seconda, che sia giustificata dalle circostanze e consuetudini locali (Giuris. costante. — Cass. Napoli, 12 luglio 1880.)

9.° Volendosi stabilire l'assisa si dovranno indicare i generi che potranno sottoporsi alla relativa tariffa, avvertendo che questa non può essere stabilita che quando la richiedono eccezionali condizioni annonarie, come prescrive l'art. 67 del regolamento 8 giugno 1865, e solo sopra pane, paste, farine e carni fresche. Si dovrà pure indicare in qual modo la giunta municipale dovrà procedere per determinare la tariffa. Perciò la disposizione relativa deve essere redatta come segue: « quando speciali ed eccezionali circostanze lo richiedono, potrà la giunta municipale stabilire la tariffa sul pane, sulle farine, paste e carni fresche ».

Nel determinarla, almeno ogni quindici giorni i prezzi saranno regolati sul prezzo corrente dei generi, sui dazi, sul costo di produzione, provvedendo a un equo guadagno a favore degli esercenti. I venditori non potranno sotto alcun pretesto rifiutarsi di vendere i loro generi al prezzo stabilito dalla tariffa, ove si tratti di generi di prima necessità in

(1) V. Statuto fondamentale del regno annotato da F. A. ACCONCIA, p. 11.

(2) Trattavasi di domanda per lesione di dritti per essere stata attuata l'assisa sul pane prima della prescritta autorizzazione della deputazione provinciale.

tutta quella quantità, di cui saranno forniti, ed in quella che verrà loro domandata.

(Decis. min. int. 28 maggio 1874—*N. Giuris. amm.*, 1875, p. 202.)

10. L'assisa può imporsi solamente sui generi di *prima necessità*, che sono, giusta l'assodata giurisprudenza, il pane, la carne fresca (1), la pasta e le farine. (2)

È contrario quindi all'art. 67, n. 2 del regolamento comunale sottoporre ad assisa tutt'i generi annonarii. (Giuris assodata. Min. Int. 6 ott. 1870, 3 aprile 1871. — Cons. stato 8 luglio 1874 e 17 marzo 1875 — Cass. Napoli, 12 luglio 1880.)

Quando un comune è stato autorizzato a stabilire la meta sui generi di prima necessità, tra cui la carne fresca, può determinare il prezzo sulle carni di agnello e vitello (cass. Torino, 25 luglio 1875.)

La meta può applicarsi anche al pane di lusso. (Cass. Roma, 29 aprile 1876)

11. L'assisa non può essere imposta sul *pepe*, sulle *frutta*, sul *vino* (cons. stato, 11 agosto 1875 — Min. int. 6 ott. 1870), sul *formaggio* (cons. stato, 12 agosto 1873 e 23 ott. 1880), sul *pesce* (min. int. 6 ott. 1870 — cons. stato, 23 marzo 1872. — cass. Napoli, 12 luglio 1880), sui *salumi*, salami ed olio (3) (cons. stato, 23 ottob. 1880), sul *baccalà* (cons. stato, 8 maggio 1882), sul *grasso* (cons. stato, 20 marzo 1872), per quanto possa essere giustificata dalla consuetudine.

Insomma i soli generi che possono sottoporsi ad assisa sono quelli di prima necessità, cioè il *pane*, la *pasta*, la *farina* e le *carni fresche*. V. il precedente n. 10.

12. Non si può permettere che il consiglio comunale nel regolamento di polizia urbana possa estendere l'obbligo dell'assisa o meta ai venditori di generi di pizzeria. (Cons. stato, 7 genn. 1871 — *Riv. XXII*, 413.)

13. Il comune autorizzato a stabilire il prezzo del pane non può per ciò determinare il peso e la forma dei singoli pani (cass. Firenze, 19 nov. 1878.)

È contraria ai principii di libertà, ai quali s'informa la nostra legislazione, la disposizione che stabilisce il divieto assoluto di vendere il pane a pezzi; potrebbe piuttosto disporsi che i venditori di pane, sulla richiesta del compratore, non possono rifiutarne la vendita a peso (decreto min. int. 16 maggio 1874.)

14. I fornai non hanno azione verso il comune per risarcimento dei danni patiti per la determinazione dallo stesso fatta della meta o colmiere. Il municipio, sia per la compilazione, sia per la soppressione del colmiere, non può cadere in alcuna responsabilità civile, dappoichè procede ad atti di ordine e di giurisdizione, fondati sopra criteri discrezionali e sopra l'esercizio d'una legittima facoltà (App. Parma..... giugno 1882 — *Boll. amm.*, 1882, n. 13-14.)

L'esercizio di un mestiere, di un'industria o di un commercio non include che l'interesse dell'esercente, soggetto come tale a quelle condizioni, restrizioni, o cautele, le quali possono essere richieste dall'interesse politico e dalle ragioni economiche.

E perciò quando un comune venga a regolare con speciali provvedimenti, come a proposito dell'industria del pane sarebbe quello della meta, l'industriale non può allegare la lesione di un diritto, il

quale gli apra l'adito all'esercizio dell'azione in risarcimento di danni avanti l'autorità giudiziaria. (Cass. Firenze, 13 aprile 1877 — *Man.*, 1877, p. 189.)

15. Chiunque da un provvedimento generale regolamentare dell'autorità amministrativa riceve danno con offesa ai suoi diritti può domandarne il risarcimento dinanzi l'autorità giudiziaria.

Così può domandarlo il prestinaio, che abbia ricevuto qualche pregiudizio da un provvedimento del comune, con cui venne fissata una tariffa obbligatoria pel prezzo di vendita delle farine e del pane.

L'autorità giudiziaria investita della dimanda, riconosciuta l'irregolarità di un provvedimento, non deve revocarlo, ma soltanto dichiarare la responsabilità dell'autorità amministrativa, di fronte alla prova del danno.

Fra i danni che i prestinaio, nella specie sopradetta, possono dimandare, si comprendono quelli derivati dal pagamento per pretese contravvenzioni, o dalle limitazioni apportate alla loro industria o da altre circostanze (Cass. Roma, 13 marzo 1866 — *Man.*, 1876, p. 251.)

L'autorità giudiziaria è competente a conoscere degli effetti di un atto dell'autorità amministrativa, ogni qualvolta l'azione proposta tenda ad ottenere non già la revoca o la modificazione dell'atto stesso o il giudizio sulla sua necessità, convenienza od opportunità, ma la riparazione del diritto che si asserisce offeso dall'atto medesimo. — Quindi se un panettiere nell'azione giudiziaria iniziata non muove questione sulla convenienza o necessità del provvedimento amministrativo col quale il comune ha posto il colmiere sul pane, ma si limita a sostenere che la giunta municipale è caduta in errore nel calcolare gli elementi che costituiscono il prezzo di produzione del pane, avendolo determinato in una cifra sensibilmente inferiore alla vera, il giudizio in tal senso promosso riguarda il diritto privato, il diritto cioè del panettiere di trarre dalla propria industria un conveniente profitto, il quale diritto si pretende leso dall'atto amministrativo, e quindi ne viene la competenza dell'autorità amministrativa.

Non è legittima la meta stabilita dalla giunta municipale sopra un genere di commercio, quando non sono stati presi in considerazione per fissarla tutti gli elementi a ciò necessari. — Nella valutazione dei medesimi la giunta non ha un potere discrezionale così esteso, che il suo operato debba sfuggire a qualunque controllo. E ciò anzitutto perchè il regolamento per l'applicazione della legge comunale incarica i consigli comunali a fissare le norme per la formazione delle mete, e perchè, anche ammesso un certo potere discretivo, non si potrebbe fissare un limite al disotto del costo di produzione, senza commettere un atto evidentemente ingiusto e contrario alla legge.

Sono quindi ammissibili le prove che si propongono da chi si pretende leso per dimostrare il danno patito.

Riconosciuto che la meta stabilita dal comune obbliga il panettiere a vendere il pane ad un prezzo tale che per lui costituisce la condizione di un esercizio in perdita, compete indennizzo dei danni, sia che l'esercente continui a lavorare con perdita, sia che abbia cessato (app. Venezia, 13 ott. 1876 — *Man.*, 1877, p. 120.)

16. La polizia amministrativa si divide in *generale* e *municipale o locale*, secondochè i provvedimenti

specificati dall'art. 67 del regolamento, 8 giugno 1865 (Cons. stato 30 maggio 1871.)

(3) Il consiglio di stato ha sempre ritenuto che l'olio d'olivo, non potendo annoverarsi fra i generi di prima necessità, non può sottoporsi ad annona (par. 12 agosto 1873 e 30 sett. 1876.)

(1) La giurisprudenza ha chiarito che l'assisa può essere ammessa solo per le carni fresche (Min. Int. 23 nov. 1872 e 2 Aprile 1874)

(2) Le farine sono state ritenute generi di prima necessità, specialmente dalla cass. di Napoli (12 luglio 1880) e dal consiglio di stato (pareri 30 maggio 1871 e 17 marzo 1875).

Eguale mente la meta deve stabilirsi sulle farine nei casi

da adottarsi riguardano gl'interessi generali dello stato, ovvero quelli particolari di certe località.

Alla prima provvedono le leggi ed i regolamenti emanati dal potere legislativo ed esecutivo; alla seconda debbono provvedere i comuni con speciali regolamenti, detti di *polizia municipale*.

Questi regolamenti, che i comuni han facoltà dalla legge di compilare, sono leggi locali, giacchè debbono adattarsi agli usi, ai costumi ed alle tendenze delle singole popolazioni.

Come vedesi, la cassazione di Roma intacca d'incostituzionalità il regolamento 8 giugno 1865, ch'è appunto quello che autorizza il colmiere, in contraddizione alla propria giurisprudenza ed a quella delle cass. di Torino e di Firenze—v. il n. 1 e 14.

In verità noi non sappiamo comprendere come il comune possa essere dichiarato responsabile del danno, che arreca al venditore per effetto del colmiere una volta che la stessa cassazione (sent. 29 aprile 1876) ed il consiglio di stato (giurisp. costante) non han potuto disconoscere la legalità del colmiere adottato dal comune—V. il num. 18.

Ecco il dilemma: o il comune può adottare il colmiere, ed allora, come il legislatore, non può esser tenuto ad indennizzare coloro che soffriranno danno da tale provvedimento: o non lo può, ed allora non si deve parlare proprio di colmiere, nè pei generi di prima necessità, nè per quelli solamente alimentari.

Accordare al comune la facoltà d'imporre l'assisa con tale responsabilità è un fuor d'opera, giacchè il comune per non esporsi a siffatto pericolo stima nel suo interesse opportuno di non sottoporre a meta i generi di prima necessità, mentre forse è reclamata da circostanze eccezionali e straordinarie.

Il comune, che adotta o sopprime il colmiere, procede, come ben dice la corte d'appello di Parma (v. n. 14), ad atti di ordine e di giurisdizione, e quindi non può cadere in alcuna responsabilità civile.

Volendosi ammettere la massima contraria, si sconvolge l'amministrazione, che potrebbe ad ogni piè sospinto vedersi chiamata a rispondere avanti l'autorità giudiziaria degli atti che compie. Sarebbe questo un inceppo serio agli atti d'amministrazione dei comuni.

Perciò siamo d'avviso che l'autorità giudiziaria è incompetente a riconoscere la domanda d'indennizzo promossa da un venditore contro un comune per l'adozione del colmiere sui generi di prima necessità. V. n. 4 e 5.

17. Gli antichi regolamenti municipali, che prevedevano l'assisa sopra generi non ammessi dalla vigente legislazione, non sono più in vigore. (Cass. Napoli, 12 luglio 1880. Torino, 1 maggio 1878 e 10 giugno 1880).

18. I. L'ordine del sindaco riguardante la determinazione e la forma dei pani (v. n. 14) non è obbligatorio, nè la trasgressione può essere punibile (cass. Firenze, 19 nov. 1879.)

II. Se il pretore, in seguito a contestata contravvenzione, ha giudicato legalmente stabilita dal comune la meta sulle carni di vitello e di agnello, il suo giudizio è insindacabile in cassazione (cass. Torino, 25 luglio 1878.)

III. Stabilito col regolamento municipale di essere obbligati i prestinaï a tenere affissa la meta sulla bottega e di non poter vendere il pane ad un prezzo

superiore a quello determinato nella meta stessa, l'omissione di simile prescrizione costituisce una contravvenzione; ma non sarebbe una contravvenzione il semplice rifiuto da parte dei prestinaï di ricevere la meta dal municipio. (Cass. Torino 27, gennaio 1876—*Man.*, 1876, p. 103.)

IV. Il principio pel quale ciascuno risponde solo del fatto proprio vien meno nel caso di contravvenzioni a leggi speciali od a regolamenti municipali, dovendo in tali casi rispondere chi legittimamente presiede all'esercizio, quantunque il fatto sia opera od omissione di un famigliare o dipendente (1) (cass. Torino, 25 luglio 1878—*Man.*, 1877, p. 314)

V. Le contravvenzioni sono di ordine pubblico; quindi il contravventore non può pretendere di essere assoluto per la non comparsa del sindaco al dibattimento. (Cass. Firenze, 8 genn. 1875.) V. l'articolo 330 cod. proc. pen. (2)

VI. I contravventori sono soggetti alle pene di polizia sancite dagli art. 35, 36, 37, 47, 49, 50, 62, 63, 67, 72 e 74 del cod. pen. (3)

VII. Non è assolutamente necessario tentare la preventiva conciliazione in via amministrativa per dar luogo al giudizio penale, in ispecie quando il contravventore non la chiese (cass. Torino, 30 dicembre 1882—V. *Giurista*, 1883 p. 139 colla nota ivi—V. pure la citata nostra opera, p. 19 e 20.)

VIII. Il sindaco non può *motu proprio*, anche nei giudizi per contravvenzione ai regolamenti municipali, costituirsi parte civile, spettando tale facoltà al consiglio comunale (cons. stato 23 genn. 1874); e ciò per non esporre il municipio a spese incongrue, e non già per attribuire personalità giuridica al sindaco, il quale è il legittimo rappresentante del comune (cass. Firenze, 8 genn. 1875). L'autorizzazione al sindaco può essere accordata dalla giunta in via d'urgenza (Giuris. associata.) (4)

IX. I comuni sono tenuti ad anticipare le sole spese istruttorie dei processi, giusta i n. 1, 2, 3, 6, 7, e 8 dell'art. 1 del r. decreto 23 dic. 1865 e non già pure i dritti di cancelleria e d'uscieri. (5) (cass. Roma, 1 marzo 1880 e 1 giugno 1881)

X. Il processo verbale di conciliazione tra la parte lesa ed il contravventore redatto innanzi al sindaco dev'essere scritto su carta filigranata da una lira, ai termini dell'art. 19, n. 18 della legge sulla tassa di bollo 13 sett. 1874.

Quello poi che, non esistendo parte lesa, viene steso all'unico scopo d'interpellare il contravventore se intende di fare nell'interesse pubblico un'oblazione può essere scritto su carta libera (app. Firenze, 29 dic. 1883.)

F. A. ACCONCIA

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Acque pubbliche—Comune.

Quando in un pubblico istrumento è detto che il comune ha dritto di derivare le acque (acque che appartengono ad un privato) sottoposte ad uno spiazzo comunale, solo quando vi ha costruito l'edificio municipale ed il teatro, non può derivare le acque stesse per animare una pubblica fontana costruita sullo spiazzo stesso, ove dovevano sorgere l'edificio

non considerata in materia penale (Cass. Firenze, 9 ag. 1875—*Man.*, 1876, p. 14—V. la nostra opera—Norme pratiche per l'attuazione dei regol. municipali, p. 23.)

(2-3) V. la nostra opera—Norme pratiche per l'attuazione dei Regol. munic., p. 23 e 40.)

(4-5) Cons. la cit. nostra opera p. 34 e 35.

(1) Il contravventore ai regolamenti di polizia municipale minore d'età, finchè dalla legge è tenuto personalmente responsabile del reato da esso commesso, è pure ammesso dalla legge a fare personalmente l'oblazione, che in certo qual modo surroga la pena da esso incorsa, e ciò indipendentemente dalla sua legale rappresentanza, in massima

ed il teatro municipale. (App. Napoli, 31 dicembre 1883).

*Congrua parrocchiale — Azione amministrativa
Azione giudiziaria.*

Il parroco, che pretende la congrua parrocchiale dal Comune, deve prima sperimentare la via amministrativa presso la deputazione provinciale, e poscia promuovere l'azione presso l'autorità giudiziaria.

Qualora il comune abbia rivolta l'istanza direttamente all'autorità giudiziaria, questa deve sospendere ogni suo giudizio, fino all'esito di quello della deputazione provinciale (1).

(App. Napoli, 31 dic. 1883 — Arc. G. M. Menna c. Comune Montefalcione dal Sauro).

Comuni — Copie di contratti di esattoria — Dritti di segreteria.

È dovuto il diritto, di cui è parola nell'alinea 4 della tariffa n. 3 annessa al regolamento comunale, per le copie del contratto esattoriale da darsi al prefetto, all'intendente di finanza ed al ricevitore provinciale.

Tale dritto sta a carico dell'esattore. (Nota Min. Finanza, 22 maggio 1883).

Nota — Il ministero ha osservato che dallo scopo che ha il succitato art. 28 del regolamento 14 maggio 1882 di far sì che ciascuna parte interessata nel contratto abbia conoscenza così degli obblighi suoi, come dei suoi diritti, non potrebbe inferirsene che le copie debbano essere rilasciate gratuitamente.

Amnesso tale principio, non può mettersi in dubbio di fronte all'art. 20 della legge 20 aprile 1871 l'obbligo dell'esattore di sopportare siffatte spese.

Giunta municipale — Affitto di locali — Nullità.

Eccece le sue attribuzioni, epperò merita d'essere annullata la relativa deliberazione, la giunta municipale, che, senza interpellare il consiglio comunale, cede in fitto alcuni locali della casa comunale. (Cons. stato, 13 novembre 1883, adottato).

Nota — L'incompetenza della giunta si estende all'affitto di qualsiasi reddito comunale, e così anche alla concessione in affitto del rifiuto delle acque della fontana pubblica col determinarne la durata e l'anno estaglio.

Il contratto quindi stipulato in dipendenza di tale deliberazione è nullo.

Qualora la nullità non sia stata pronunciata dal prefetto è il caso di ricorrersi all'applicazione dell'art. 227 della legge com. (Cons. stato, 29 ottobre 1883, adottato).

Bachi da seta — Confezione — Proprietario dei bozzoli — Non è vera industria — Tassa di esercizio e rivendita.

La confezione del seme bachi per parte del proprietario con bozzoli alimentati dalle foglie dei propri gelsi non costituisce una vera industria, ma piuttosto una ordinaria operazione agricola.

(1) La massima è esatta, perchè tale è lo spirito della vigente legislatura.

V. in quanto all'obbligatorietà o meno di tale spesa — *Giurista*, 1883, p. 123 e 194, e 1884, p. 76.

Non possiamo trasandare di far notare che in virtù del decreto 2 dicembre 1813 i comuni del napoletano sono tenuti al supplemento delle congrue parrocchiali, solo quando o vi sia una speciale convenzione, o quando la chiesa sia di patronato comunale, o quando la chiesa stessa non abbia rendite sufficienti o una propria dotazione. (Cons. stato, 10 maggio e 16 agosto 1870, 12 agosto 1874; 29 agosto 1877; 24 marzo, 5 maggio e 30 ottobre 1880; 3 marzo e 9 settembre 1882 — Cass. Roma, 2 gennaio 1880 e 7 marzo 1882 e cass. Napoli, 25 marzo 1879 — *V. Giurista*, 1883, p. 123).

(2) Principii conformi sulla non effettività di servizio dei collocati in posizione ausiliaria ritenne, sebbene in altro

Laonde il proprietario che attende e spaccia il seme per tal modo da lui confezionato, in quanto eccede i proprii bisogni, non può ritenersi come un vero e proprio esercente soggetto alla tassa d'esercizio e rivendita imposta colla legge 11 agosto 1870, n. 6784, alleg. O.

(Cass. Torino, 15 dicembre 1883 — *Filangieri*, IX, 232.)

Nota — Il Consiglio di Stato, con suo parere del 6 marzo 1880 sul ricorso del comune di S. Giorgio in Piano, stabilì una distinzione fra i proprietari e i fittaiuoli, esprimendosi nel modo seguente:

« Se con quel parere fu detto in genere che anche i coloni potevano essere colpiti da questa tassa a condizione di essere specialmente classificati nel relativo regolamento, coi posteriori pareri fu replicatamente dichiarato che alla tassa di esercizio possono sottostare gli esercenti dell'industria agricola non proprietari del fondo, ma non lo possono i padroni di essi fondi, qualunque sia il sistema onde per essi vengono coltivati.

« Questa giurisprudenza fu sempre adottata dal ministero delle finanze, il quale anzi nella relazione del 1.º aprile 1879, direzione generale delle imposte dirette, ebbe a dichiarare come quel centrale ufficio, colla scorta appunto del parere 1.º settembre 1871 del consiglio di stato, sezione delle finanze, avesse sempre ritenuto potersi assoggettare alla tassa d'esercizio coloro che, non proprietari del fondo, pel fatto dell'affittanza o della mezzadria vi esercitassero l'industria agricola; non mai proprietari coltivatori diretti, o per qualunque modo, dei loro poderi, i quali non possono considerarsi veri e propri esercenti di una industria, perchè fanno valere le loro terre delle quali pagano l'imposta, nello stesso modo e per la stessa ragione onde per questo titolo non vanno soggetti alla imposta di ricchezza mobile. »

Giurati — Militari collocati in posizione ausiliaria — Inscrivibilità nelle liste.

I militari collocati in posizione ausiliaria non possono considerarsi come militari in servizio effettivo, e quindi non hanno dritto a chiedere di non essere iscritti nelle liste dei giurati (2). (App. Torino, 4 febbraio 1884 — *Riv.*, p. 126)

Consiglieri provinciali — Riparto — Modificazione.

Ogni qual volta un mandamento non ha più il numero d'abitanti che è necessario per conferirgli il diritto d'eleggere un dato numero di consiglieri, devesi modificare il riparto dei consiglieri stessi (3).

(Cons. stato 5 novembre 1883, adottato).

Cause nell'interesse della provincia — Consiglieri ed impiegati — Capacità a testimoniare.

I consiglieri ed i deputati provinciali, i componenti la direzione e gl'impiegati di uno degli stabilimenti dipendenti della provincia, possono fare da testimoni in una causa vertente fra la provincia e l'intraprenditore dello stabilimento (app. Napoli, 15 febb. 1884.)

ordine di funzioni, il consiglio di stato col parere adottato 9 marzo 1883 *Riv. amm.*, 1883, p. 385. *Giurista*, a. d. p. 131.

(3) Il riparto dei consiglieri provinciali per mandamento è ordinato dalla legge non già allo scopo di rappresentare il mandamento stesso, rappresentando essi invece l'intera provincia, ma è unicamente diretto a regolare il modo d'elezione.

Pertanto, quando sia dimostrato che gli elettori di tutt'i comuni costituenti un mandamento non raggiungano il numero necessario per eleggere da soli un consigliere, devesi necessariamente addivenire alla unione di questo mandamento ad un altro, congiuntamente al quale devono ambedue procedere all'elezione dei consiglieri provinciali. (Cons. stato, 28 luglio 1883. *Man.*, 1883, p. 325 — uniforme all'altro di massima del 18 maggio 1877).

Nota — Ci gode l'animo far rilevare che la corte d'app. di Napoli ha receduta dalla sua precedente giurisprudenza, che il *Giurista* censurò. V. sentenza 8 marzo 1883 — p. 117 colla nota.

Questa recente giurisprudenza è uniforme a quella della cass. di Roma (23 aprile 1883 — *Giurista*, a. d. p. 163.)

Tassa sulle concessioni governative — Caccia — Contravvenzione.

Cade in contravvenzione alla legge sulle concessioni governative chi senza licenza viene sorpreso con gli archetti già preparati sui rami degli alberi, costituendo ciò un atto di caccia abusiva. (Cass. Roma, 22 febb. 1884); ovvero nel proprio fondo con uccelli di richiamo e con panioni in attitudine di caccia (Idem, 15 febb. 1884); ovvero con fucile e munizioni, tanto più se altresì col cane, in attitudine di caccia, sebbene per avventura non abbia ancora ucciso alcuno animale (Id. 7 maggio 1883.)

Tassa di bollo — Mandati comunali di pagamento — Aggio all'esattore fondiario.

I mandati che rilasciano i comuni per pagamento di aggio agli esattori delle imposte dirette sono soggetti alla marca da bollo, non essendo costoro nominati, nè retribuiti dallo stato, nè compresi nella categoria degli impiegati, pensionati o creditori dello stato, ai quali si rilasciano i mandati senza marca da bollo.

Cadono quindi in contravvenzione tanto il sindaco, quanto il segretario comunale, che rilasciano simili mandati sforniti della predetta marca. (Cass. Roma 24 gennaio 1884.)

Nota — È giusta la massima; giacchè l'esattore fondiario, ai termini della legge 20 aprile 1871, vien nominato dai comuni o consorzii, senza intervento di decreto ministeriale o regio.

L'eccezione stabilita dall'art. 21, n. 2 della legge del bollo 13 sett. 1874, è ristretta chiaramente agli atti di esclusivo interesse dello stato.

Il ministero delle finanze decise (20 novemb. 1866) che i mandati emessi dalle amministrazioni comunali e provinciali a favore del Tesoro per pagamento delle contribuzioni dirette ed indirette per somme superiori alle lire 30, e quelli per il pagamento del canone di dazio governativo dovuto per abbonamento al regio governo per l'imposta fondiaria ed altre tasse in favore dello stato, per le tasse di bollo sui registri dello stato civile, e per il pagamento infine di anticipazioni fatte alle regie truppe per viveri, foraggi ed altro rimborsabili dalle finanze dello stato, sono esenti dalla tassa di bollo (... agosto 1881. — *Man.*, 1882, p. 186.)

Da questa disposizione emerge il principio che gli atti compilati a tutto interesse dei comuni o di altri corpi morali (fra cui i mandati di pagamento, art. 20 n. 16, §. 4 detta legge) sono soggetti a bollo (Ris. Min. d'agricol. ind. e comm. 31 dic. 1871. — *Legge*, XII, II, p. 96.)

La massima in quanto alla solidarietà della contravvenzione è altresì esatta, essendo conforme al letterale disposto dell'art. 45, n. 3 della succitata legge.

Tassa di bollo — Ricevuta a favore dell'amministrazione comunale — Mandati — Contravvenzione.

Le quietanze rilasciate a favore di un'amministrazione comunale per somma inferiore alle lire 30, quando non sono unite al relativo mandato di paga-

(1) La legge non fa alcuna distinzione fra mandati comunali provvisori e definitivi, e tutti egualmente li assoggetta alle tasse di bollo, quante volte non siano inferiori alle lire trenta (Cass. Roma, 20 ottobre 1880.)

Le quietanze iscritte sui mandati comunali per somme non eccedenti le lire trenta sono esenti dalla tassa di bollo di

mento, vanno soggette al bollo da cent. 5, ai termini dell'art. 20, n. 7 della legge 13 settembre 1874.

Nella specie non può trattarsi di una ricevuta provvisoria che dovesse servire unicamente ed esclusivamente come allegato ad un mandato di pagamento dell'amministrazione comunale esente da ogni tassa di bollo, ma bensì di una vera ricevuta ordinaria per sé stante e indipendente da qualsiasi mandato (1) (cass. Roma, 13 febb. 1884.)

Liste elettorali amministrative — Censo — Prestazione d'opera per strade comunali.

La prestazione d'opera per le strade comunali non può valere come censo elettorale (2) (Cass. Roma, 22 febb. 1884.)

Liste elettorali amministrative Reclamo alla corte d'appello — Notificazione.

Non è ammissibile il reclamo alla corte d'appello in materia di liste elettorali amministrative, quando non sia stato notificato alla parte interessata, quantunque questa sia comparsa ed abbia preliminarmente eccepita la mancanza di notificazione (cass. Roma, 5 marzo 1884.)

Nota — La corte d'appello di Bologna (24 luglio 1883 — comune di Forlì e diversi) ha deciso che non solo quando si produce il ricorso alla deputazione provinciale agli effetti dell'art. 35 della legge comunale, ma anche quando si produce alla corte d'appello contro le deliberazioni di essa deputazione, occorre che il ricorso medesimo sia notificato agli interessati.

Così ha ritenuto concordemente le corti d'app. Bologna, 24 luglio 1883 (*Giurista*, 1883, p. 186); Napoli, 19 luglio 1870 e 26 agosto 1880; Torino, 17 settembre 1878 e Venezia 28 luglio 1880 e cons. — stato, 19 settembre 1878. — (*Riv. amm.*, 1880, p. 690.)

Han deciso in senso contrario app. Palermo e Genova, 31 luglio 1880 — *Riv.* 1881, p. 124.)

In quanto alla decorrenza del termine v. cass. Roma, 18 maggio 1883 — *Giurista* 1884, p. 45.

Completando la rassegna di giurisprudenza, facciamo notare che il termine di 10 giorni per produrre ricorso alla corte d'appello avverso decisioni della deputazione provinciale in materia di liste elettorali è perentorio, e che il ricorso stesso può essere notificato a mezzo d'inservienti comunali, non essendo richiesto il ministero di usciere giudiziario (cass. Roma, 19 magg. 1882. — Cassano ed Amori c. deput. prov. di Alessandria.)

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Ricorso — Deposito — Notificazione — Corte di Rinvio — Conformità di giudizio.

— È inammissibile il ricorso proposto e notificato a nome di più individui con unico deposito, quando taluni e non tutti abbiano conferito il mandato all'avvocato. (Cass. Napoli, 24 aprile 1884 — *Gazz. del proc.* XIX, 142.)

— Per gli effetti della integrazione, non ha alcuna importanza la dedotta inammissibilità del ricorso per la illegale notificazione verso un solo dei resistenti.

(Id., 23 aprile 1884 — *Id.*, 149)

cent. 5 (cass. Roma, 26 aprile 1881; Min. Finanze, 1.º agosto 1881 e min. grazia e giustizia, 10 genn. 1882) V. la precedente sentenza colla nota relativa.

(2) V. conf. app. Messina, 22 genn. 1883 — *Giurista* 1883, p. 149.

— Quando la corte di rinvio siasi uniformata ai principii ritenuti con precedente arresto del supremo collegio, il novello ricorso rendesi inammissibile. (Id., 29 febbraio 1884 — *Id.*, 150).

Danni interessi — Azion civile — Cartelle al portatore — Furti — Assolutoria in giudizio penale.

Nel caso di assolutoria in seguito a verdetto dei giurati dall'accusa di furto di cartelle al portatore o complicità nella stessa, può sperimentarsi dal danneggiato l'azione civile pei danni interessi fondata sulla colpa nello acquisto di dette cartelle senza che gli osti la disposizione dello articolo 6 cod. proc. pen.

(Cass. Napoli, 8 febbraio 1884 — *Id.*, 150).

Nota — La corte ha osservato che l'applicazione dell'art. 6 cod. proc. pen. non ammette dubbio di sorta quando trattasi di pronunzia del pretore o del tribunale e della corte in grado di appello, ma nei giudizi criminali innanzi la corte di assisie l'assoluzione con il monosillabo *nò* non dimostra altro che la non colpabilità nel reato senza spiegarsene i motivi; le quistioni proposte ai giurati si riferiscono sempre al reato, al dolo, e la risposta negativa esclude solo e l'una e l'altra, ma non esclude ancora l'aver preso parte nel fatto in altra maniera d'onde potesse derivare una responsabilità civile. L'art. 6. su citato adunque, come ben dissero i giudici del merito, non comprende il caso dei verdetti dei giurati quando, come avvenne nel rincontro, versano solo sulle quistioni di colpabilità.

Seconda citazione — Mancanza — Non va rilevata d'ufficio.

La prescrizione della seconda citazione ai contumaci non notificati in persona propria non si attiene all'ordine dei giudizi, cosicchè, non dedotta, non si deve d'ufficio disporre dal giudice, nè si può ricorrere in cassazione.

(Cass. Napoli, 8 marzo 1884 — *Id.*, 135).

Citazione unica — Più attori — Ammissibilità — Crediti distinti — Divisione del patrimonio dei convenuti — Spese relative a cause diverse — Liquidazione unica — (Proc. civ., art. 74, 103, 103).

Più attori possono proporre con unico libello le relative domande fondate sopra titoli di credito propri e distinti gli uni dagli altri, quando ciascun credito dipende da uno stesso atto eseguito nello interesse comune dei convenuti, cioè dalla divisione del loro patrimonio.

Non essendo eccepita avanti al pretore la declinatoria del foro, ben può questi liquidare le spese ed onorarii relativi ad altra causa connessa non trattata avanti a lui.

(Cassazione Firenze, 31 dicembre 1883 — *Legge* 1884, 442)

Incanti — Enti morali — Atto eccedente la semplice amministrazione — Rappresentante di fabbrica.

L'offerta del decimo e la cauzione del quinto con la domanda dell'incanto è un atto eminentemente compromissivo, che eccede i limiti della semplice amministrazione. Massime se si tratta di ente morale ecclesiastico cui è dalla legge interdetto di acquistare e divenire aggiudicatario, anche per via di mandato, senza autorizzazione del governo.

La richiesta della vendita all'asta non può farsi se non dai creditori iscritti o dai loro fideiussori.

Il rappresentante di una fabbrica privo di mandato debitamente autorizzato, come un terzo qualunque, non può aumentare il prezzo d'asta, per quanto egli l'abbia fatto in nome proprio, ma a totale beneficio dell'ente.

Il proprietario dei beni ha sempre interesse legale ad eccepire la nullità della vendita giudiziale.

(Cassazione Firenze, 27 dicembre 1883 — *Legge*, 1884 443).

Terzo possessore — Art. 2014 e 2041 cod. civ. — Notifica del precetto.

È terzo possessore nel senso degli articoli 2014 e 2041 del cod. civ. e deve essergli quindi notificato il precetto colla intimazione di pagare o rilasciare l'immobile ipotecato, anche colui che possiede questo immobile in virtù di un titolo idoneo a trasferire il dominio, quantunque non ancora trascritto.

(Cass. Firenze, 21 febbraio 1884 — *Filangieri*, IX, 234).

Nota — La sentenza denunziata aveva ritenuto non potere esser reputato terzo possessore se non colui che abbia trascritto il titolo del suo acquisto, il quale concetto repugna alla lettera ed allo scopo delle disposizioni sancite dagli art. 2014 e 2041.

Ed in vero: ripugna alla lettera, perchè quegli articoli, parlando di *terzo possessore dell'immobile ipotecato*, ossia di un possessore diverso dal debitore, non accennano punto al diritto di proprietà di cui la trascrizione opera il passaggio nell'acquirente rispetto ai terzi, ma al solo fatto del possesso, ossia alla condizione di chi possieda l'immobile ipotecato in virtù di titolo idoneo a trasferire il dominio, sia pure rispetto al solo alienante; il quale titolo non ha punto mestieri di essere trascritto per operare il trapasso che in *facto consistit*, ossia nella detenzione dello immobile acquistato, e per sua natura non ammette distinzione fra l'acquirente che abbia trascritto e quello che non l'abbia.

Ripugna poi allo spirito ed allo scopo dell'obbligo imposto al creditore ipotecario, il quale obbligo deriva dalla necessità che nel giudizio reale di spropriazione, non altrimenti che in quello di revindizione, si abbia il contraddittorio di colui che tiene l'oggetto sostanziale del giudizio, ossia l'immobile da espropriarsi, del quale appunto gli viene ordinato il rilascio, ove non preferisca di pagare i debiti iscritti o di promuovere il giudizio di liberazione dell'immobile dalle ipoteche. Ma questa necessità, tutta propria dell'indole del giudizio di spropriazione, è affatto indipendente dalla formalità della trascrizione del titolo del possessore, e sussiste egualmente, sia o non sia intervenuta la trascrizione, poichè nell'uno e nell'altro caso occorre sempre il rilascio del fondo da spropriarsi, e questo rilascio non si può chiedere, nè ottenere, se non coll'intimazione giudiziale a chiunque legalmente possiede il fondo. La cognizione poi del possessore che potrebbe benissimo esser diverso dal proprietario che ha trascritto, si può attingere, come accenna l'art. 2005 cod. civ., dai libri censuarii o catastali, dove il trapasso vi sia stato registrato, od in difetto da indagini di non difficile esecuzione nel luogo dove l'immobile è situato.

Testamento olografo — Luogo della data (codice civ., art. 775)

Non essendo dalla legge prescritto il luogo in cui dev'essere apposta la data nel testamento olografo, essa può essere scritta sia prima che dopo le disposizioni, e così anche dopo la firma (1).

(Cass. Torino, 29 dicembre 1883 — *Foro Italiano*, 1884, I, 218).

Patria potestà — Curatore nominato dal padre nel testamento — Vedova superstite. (Cod. civ., 235, 247, 857)

Il padre può nel suo testamento nominare un curatore speciale ai figli minorenni per l'amministra-

(1) Cons. Cass. Napoli 27 novembre 1875 (*Foro It.*, 1876, I, 79); Cass. Firenze 3 dicembre 1877 (*Id.*, 1878, I, 161); Cass. Torino 30 gennaio 1879 (*Id.*, 1879, I, 269).

zione della quota disponibile ad essi lasciata, qualunque questi vadano a cadere, sotto la patria potestà della vedova loro madre.

In tale ipotesi, il nominato curatore è soggetto, nell'esercizio delle sue funzioni e facoltà, alle norme generali relative alla tutela dei minori, tra le quali è principale la costituzione del consiglio di famiglia, e la vedova madre non ha punto diritto di opporsi a tale costituzione, nè di ingerirsi nell'amministrazione al detto curatore affidata, nè quindi di esigere da lui i conti annuali, di invigilarne l'operato, e di intervenire negli atti eccedenti la semplice amministrazione.

(Cass. Torino, 29 dicembre 1883 — *Id.*, id. id.)

Donazione — Doni manuali — Tradizione — Possesso
(cod. civ., art. 707, 1056, 1057).

Nei doni manuali la tradizione è estremo essenziale per la perfezione del contratto (1).

Ma avvenuta una volta la consegna, la perdita del possesso, che eventualmente ne avvenga di poi per qualsiasi causa, non può influire sulla efficacia della donazione già perfetta, ed ha soltanto l'effetto di porre a carico del donatario la prova della seguita donazione, prova dalla quale, trovandosi invece nel possesso, sarebbe esonerato per l'art. 707 cod. civ. (2).

La regola che chi non ha il possesso della cosa donata non può giustificare il dono che col mezzo dell'atto pubblico, va applicata alle vere e proprie donazioni e non anche ai doni manuali (3).

Trattandosi del legato di oggetti preziosi fatto dal marito alla moglie, la circostanza che alla morte del primo questi si trovassero in un di lui cassetto non basta ad escludere il possesso di essi da parte della moglie, dovendosi tener conto di questa sua qualità, della convivenza dei coniugi e della natura degli oggetti, circostanze le quali possono influire a far ravvisare continuativo nella moglie il possesso, malgrado che al momento della morte del marito si trovassero casualmente nello stipo di lui.

(Cass. Torino, 29 dicembre 1883 — *Id.*, id. id.)

Edifizi inservienti agli scali e stazioni ferroviarie — Servitù — Comunione coattiva — Distanze delle costruzioni (cod. civ., art. 556, 570, 571).

Gli edifizi inservienti agli scali e stazioni ferroviarie, i locali accessori e le necessarie dipendenze (e perciò i prescritti muri di cinta) sono edifizi destinati all'uso pubblico, e quindi sottratti alla comunione coatta del muro.

Le costruzioni nei fondi vicini devono per conseguenza tenersi alla distanza di tre metri dai detti muri,

(Cass. Torino, 24 gennaio 1884 — *Id.*, id., 226).

Nota — È la prima volta che si è presentata allo esame di una delle nostre corti la questione se l'alinea dell'art. 556 del cod. civ. sia applicabile alle stazioni ferroviarie e bro annessi.

Riportiamo le considerazioni addotte dalla Commissione del senato (rel. DE FORESTA) a sostegno dell'anzidetta alinea da lei proposto.

« Essendosi dubitato se la disposizione dell'art. 578 del cod. sardo, letteralmente riprodotta nello art. 519 del progetto del nuovo codice, colla quale si dichiara che ogni proprietario di un fondo contiguo ad un muro ha diritto di renderlo comune nel modo e colle condizioni in esso articolo specificate, sia o no applicabile eziandio agli edifizi destinati ad uso pubblico, tali che gli edifizi inservienti al

culto divino, agli arsenali, le caserme per i militari, le carceri ed altri simili, la commissione vi propone di risolvere questo grave dubbio, che interessa lo stato e tiene perplesse le pubbliche amministrazioni ed i giurisperiti da esse consultati, e di aggiungere a tal fine in questo stesso articolo un capoverso in cui si dichiara espressamente che l'anzidetta disposizione non è applicabile agli edifizi destinati ad uso pubblico.

« Niuno può dubitare della convenienza di questa limitazione; e la legge può sancirla senza ledere alcun diritto, poichè la disposizione stessa, alla quale si oppone, non ha fondamento che sulla legge ».

Matrimonio — Patto di celebrare il rito religioso — Rifiuto — Ingiuria grave.

È lecito il patto, anche sotto l'impero del codice civile italiano, con cui gli sposi dichiarano di sospendere la loro unione sino alla celebrazione del matrimonio ecclesiastico.

Il rifiuto del marito a celebrare il matrimonio ecclesiastico, disobbliga la moglie dal seguire il domicilio coniugale, e costituisce una ingiuria grave verso di lei.

(App. Catania, 28 marzo 1884 — *Foro Catanese*, IV: 116).

Parte III.

Giurisprudenza penale

Questioni ai giurati

— È metodo lesivo del diritto di difesa dell'accusato quello di limitare la scusa di provocazione lieve alle ingiurie e percosse e comprendere poi nel quesito di provocazione grave anche la ipotesi di minacce a mano armata, al quale quesito i giurati non potettero pervenire nella loro votazione per aver negata la provocazione lieve circoscritta a fatti diversi (Cass. Napoli, 11 febb. 1884.)

— Chiestosi con una prima quistione se l'accusato fu autore dell'omicidio e con un'altra se fu agente principale, non induce complessità il domandare con una terza se in entrambi i casi avesse agito volontariamente e con intenzione omicida (3) (Cass. Firenze, 9 febbraio 1884.)

— Non è complessa la questione sull'elemento morale dell'omicidio, che contempra l'intenzione omicida e la volontarietà dell'atto ad un tempo (4) (Id.)

— È bene alla questione ora accennata si subordini l'altra sul concorso della sola volontà nel fatto in assenza dell'intenzione omicida (Id.)

Dibattimento — Testimoni — Parenti o affini dell'accusato — Sospetto di falso — Sospensione della causa — Letture — Omissione — P. M. — Requisitoria dopo la difesa — Deposizioni testimoniali — Rapporti della p. s.

— La nullità di essersi escussi stretti parenti od affini dell'accusato, non opposta prima dell'escusione, resta sanata col silenzio (5). (Cass. Napoli, 28 gennaio 1884) —

— L'opposizione del pubblico ministero e della parte civile è sufficiente a determinare il rigetto della istanza della difesa, perchè fossero escussi come testimoni stretti parenti dell'accusato. (Id.)

(1-3) V. in materia app. Firenze 17 aprile 1879. (*Foro It.*, 1879, I, 625), nonché cass. Firenze 7 maggio 1880 (*Id.*, 1880, I, 484) e cass. Torino 26 marzo 1881 (*Id.*, 1882, I, 364).

(3-4) Regola generale: vi ha complessità nelle questioni quando le circostanze di fatto in esse comprese menino a

conseguenze giuridicamente diverse (cass Firenze, 15 gennaio 1884; cass. Torino, 15 novembre 1883; cass. medesima, 18 luglio 1883 — *Riv. Pen.*, XVIII, 321 e nota ivi).

(5) V. pure cass. Palermo, 16 novembre 1882 — *Riv. Pen.*, XVIII, 566.

= E facoltà incensurabile del magistrato di merito il rinviare o meno la causa principale per la sottoposizione di qualche testimone ad imputazione di falso (1) (Cass. medesima, 11 febbraio 1884.)

= Il silenzio della difesa in udienza per non seguita lettura di documenti, chiesta con foglio di disscarico, preclude l'adito ad ulteriori lagnanze (cass. medesima, 30 gennaio 1884.)

= Non deriva nullità dal fatto che il pubblico ministero faccia le sue requisitorie dopo il difensore, quando a costui ed all'accusato fu riservato per ultimo la parola (cass. Roma, 23 gennaio 1884.)

= Le deposizioni testimoniali dell'istruttoria si possono leggere al dibattimento non soltanto dopo che si siano constatate differenze con le deposizioni orali, ma anche prima per verificare se differenze esistano, o eziandio quando sia nota la loro conformità (2) (Cass. medesima, 30 gennaio 1884.)

= Possono esser letti all'udienza i rapporti dei verbali delle autorità di pubblica sicurezza, quando anche contengano la deposizione di un testimone citato e inteso al dibattimento (3) (Id. id.).

Appello per soli interessi civili — Sentenza appellabile — Pronuncie incidentali — Lettura — Notificazione — Ricorso — Pubblico Ministero — Conclusioni — Danni — Giudizio annullato dalla cassazione — Spese.

La parte civile può appellare per i suoi interessi civili, quando la somma domandata per i danni renda la sentenza appellabile, sebbene la sentenza non sia ugualmente appellabile nei rapporti penali.

Nelle cause d'appello per i soli interessi civili, il tribunale può pronunziare anche per via d'incidenti, come si pratica nella giurisdizione penale.

Sebbene sia più conforme alla legge che la lettura delle pronunzie incidentali venga fatta dal cancelliere, deve ritenersi legale anche se fatta dal presidente.

Le pronuncie stesse, come quelle penali, s'intendono notificate colla lettura fatta in udienza, e devono impugnarsi nei modi e termini penali, protestandole appena lette, e denunciandole in cassazione dopo la sentenza definitiva.

Il pubblico ministero può interloquire o no nel giudizio d'appello per i soli interessi civili (a).

Le spese di un giudizio annullato dalla cassazione devono esser comprese nella condanna ai danni. (Cass. Torino, 12 febbraio 1884—*Legge XXIV, 750*).

Nota—La stessa cassazione piemontese riteneva, con sentenza del 10 gennaio 1883 (*Legge, XXIII, 750*), che nei giudizi di appello per i soli interessi civili il pubblico ministero ha facoltà, ma non obbligo, di dare le sue conclusioni. Nel 19 gennaio 1881 la stessa corte avea sancita la massima opposta (*Giur. Pen. 1881, 46*), aggiungendo però che in simili giudizi era necessario l'intervento del pubblico ministero. La questione se la mancanza dell'intervento del pubblico ministero in tali giudizi produca nullità fu sottoposta alla corte suprema di Roma, che però non la decise; decise invece l'ipotesi contraria, cioè il caso in cui il pubblico ministero fosse intervenuto, ed in questo fatto non trovò alcuna nullità (29 gennaio 1878 — *Legge, 1878, 288*).

(1) «... Nè può formare oggetto di censura presso la corte di cassazione, perchè versa sopra quistioni di fatto che non entrano nella giurisdizione del supremo collegio.» (SALUTO, *Commenti ecc.* n. 1073). Giurisprudenza costante.

Amnistia — Concorso di reati.

Nella pena per concorso di più reati, commessi anteriormente al 19 gennaio 1878, la detrazione dei sei mesi per la sovrana amnistia di quella data va fatta tanto sulla pena riguardata come principale, quanto su quella costitutiva dell'aumento per la reitera, ripetuta questa seconda detrazione tante volte per quanti sono i reati che danno luogo all'aumento e nei limiti di esso (4).

(Cass. Napoli, 30 gennaio 1884 — *Riv. Pen., XIX, 389*).

Marchi di fabbrica — Legge 30 agosto 1868 — Delitti — Prescrizione

L'offesa alla legge 30 agosto 1868, n. 4577, sui marchi e segni distintivi di fabbrica non costituisce una contravvenzione, ma un delitto; epperò la prescrizione dell'azione penale va regolata, come pei delitti, dall'articolo 139 del codice penale, e non dal successivo art. 140 (Cass. Firenze, 9 aprile 1884 — *Legge XXIV, 750*).

Nota — La cassazione toscana stabiliva la massima riportata in base ai tre seguenti principii:

« Sol che per poco si prenda in esame la rammentata legge 30 agosto 1868, agevole è comprendere che chi non rispettò le sue sanzioni è in presenza, non di una contravvenzione, ma di un vero e proprio delitto.

« Di ciò persuade primieramente il principio da cui la legge è informata, quello cioè di tutelare il diritto di proprietà; e una vera proprietà, che rientra nel patrimonio dell'acquirente, è il diritto esclusivo di un marchio di fabbrica regolarmente acquistato a termini di detta legge; e ogni offesa a questo diritto movente da cupidigia d'ingiusto lucro, come nella specie, costituisce delitto e non già una mera contravvenzione.

« In secondo luogo lo persuade l'intendimento speciale che ebbe il legislatore, di mantenere cioè nella categoria dei delitti il fatto che constitui, come nel caso, subbietto d'imputazione ai ricorrenti, e riconosciuto per delitto anche dal predetto codice sardo (art. 344), intendimento che emerge manifesto tuttavoltachè la legge nella sua locuzione ha qualificato l'autore del fatto predetto come delinquente, piuttosto che come contravventore (art. 12, n. 6, 3.° alinea); tuttavoltachè ha richiesto il concorso in quel delinquente dell'estremo del dolo, che non è di essenza nelle contravvenzioni (art. 12 predetto); e tuttavoltachè ha ordinato, come lo dice lo stesso art. 12, la confisca degl'istrumenti serviti alla frode.

« In terzo luogo, a confortare il criterio ontologico escludente il concetto di contravvenzione, sta la pena minacciata al reato, cioè la multa estensibile a lire 2000, anco quando non siavi danno del terzo (art. 12,) e così una pena correzionale (art. 26, n. 6, del detto cod. pen.), e che l'art. 2, 2.° alinea, del codice stesso, indica una delle pene colle quali si punisce un delitto. »

Conforme la stessa cassazione, 21 ottobre 1876 (*Ann. di Giurispr., 1877, I, 2, p. 37*).

(2) V. stessa corte, 20 giugno 1881 *Riv. Pen., XVI, 543*.)

(3) V. cass. Torino, 26 luglio 1881 (*Riv. Pen. XVI, 543*.)

(4) V. stessa corte, 5 dicembre 1881 (*Riv. Pen., XV, 489*); 31 luglio 1882 (*Id. XVIII, 534, n. 9*).

AVV. CAV. **Andrea De Leo** — **F. A. Acconcia** — *Direttori*

LUIGI PACE *gerente responsabile*

Salerno — Stab. Tipografico Migliaccio

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Elezioni comunali — Appaltatore del dazio consumo — Eleggibilità.

L'appaltatore del dazio consumo è eleggibile a consigliere comunale (1) (cass. Roma, 24 marzo 1884.)

Elezioni comunali — Maneggio di danaro comunale — Ineleggibilità.

Colui che abbia per conto dell'esattore riscosso delle somme e rilasciato ricevuta è, in relazione all'art. 126 della legge com., ineleggibile a consigliere comunale (app. Ancona, 5 marzo 1884.)

Elezioni comunali — Fideiussore dell'esattore — Ineleggibilità.

Il fideiussore dell'esattore è ineleggibile a consigliere comunale (2) (app. Ancona 5 marzo 1884.)

Liste elettorali amministrative — Mancata notificazione del ricorso e mancato deposito — Azione presso la corte d'appello.

Quando non sia stata fatta la notificazione del ricorso e quando non sia stato giustificato l'eseguito deposito gli interessati hanno diritto di produrre cotali ragioni alla corte d'appello, le quali costituiscono violazione agli art. 34 e 35 della legge comunale.

Non si perde il diritto in fatto di ricorsi elettorali di eccepire le irregolarità, che secondo la espressa disposizione di legge rendono inammissibile il reclamo, sol perchè tale eccezione sia stata proposta dalla parte interessata dopo la emanazione di una sentenza semplicemente preparatoria; avvegnachè nessuna caducità può ammettersi che non sia dalla legge tassativamente sancita. (Cass. Roma 5 marzo 1884. *N. Giuris. amm.* p. 98.)

Liste amministrative — Mancato ricorso amministrativo — Azione giudiziaria.

Anche quando non siasi sperimentato il previo ricorso in via amministrativa, si può ricorrere alla corte d'appello in materia di liste elettorali amministrative (cass. Roma, 5 marzo 1884.)

Nota — La cass. di Roma conferma la sua giurisprudenza nel ritenere che la corte d'appello può decidere sull'azione proposta senza il previo esperimento della via amministrativa (5 dic. 1882.)

— Respinto dalla deputazione provinciale un ricorso in materia di liste elettorali per vizio di forma senza entrare nel merito, si può ricorrere alla corte d'appello, che è obbligata a decidere sull'istanza (cass. Roma, 12 aprile 1882 — della Rissa e Calvi c. deput. prov. di Alessandria.)

Fatto ricorso alla deputazione provinciale, e questo rigettato, perchè proposto fuori termine, si ha

diritto di riprodurre tale ricorso all'autorità giudiziaria (app. Napoli 25 luglio 1883.)

Anche il terzo può sperimentare l'azione giudiziaria direttamente presso la corte d'appello, senza prima ricorrere alla deputazione provinciale per la cancellazione d'individui indebitamente iscritti nelle liste (app. Napoli, 22 ott. 1883.)

Sono difformi corti d'app. Lucca (4 dic. 1882); Roma (18 agosto 1881) e Trani (22 giugno 1881.)

Liste elettorali amministrative — Condannato per falsa testimonianza.

Dev'essere radiato dalle liste elettorali amministrative colui che vien condannato per falsa testimonianza, in specie quando la corte di merito ritenne che in quel reato era inclusa di necessità la frode. (cass. Roma, 22 febb. 1884.)

Liste elettorali politiche — Ammoniti — Esclusione.

Gli ammoniti per oziosità e vagabondaggio e per mendicizia improba non possono essere elettori politici (3) (cass. Roma, 22 febb. 1884.)

Atti dell'autorità amministrativa — Autorità giudiziaria — Competenze — Comune — Incanti — Forme non osservate — Effetti.

Dal tenore dell'art. 4 della legge sul contenzioso amministrativo manifestamente risulta che se l'autorità giudiziaria manca da un lato di potere a dichiarare nulli, rescindere o riformare gli atti dell'autorità amministrativa, è, dall'altro tuttavia competente per dichiararli lesivi dei diritti dei privati e conseguentemente per condannare le autorità che li hanno emanati al ristoro del danno provenuto da siffatta lesione.

Ciò stante, se essa autorità giudiziaria manca di potere per pronunziare su dimande di nullità, di rinnovazione d'incanti comunali, è d'altra parte competente a giudicare se la condotta del sindaco nel procedere alla formalità dell'asta per l'affitto di un immobile comunale abbia offeso il diritto del terzo, e se a costui sia per tanto dovuto ristoro di danni.

Fatta l'offerta di ventesimo in un appalto comunale, e adempiuto alla pubblicazione di questa offerta a norma dell'art. 99 del regolamento sulla contabilità generale dello stato, il sindaco non ha più diritto di accettare altra offerta colla quale si viene a migliorare il prezzo del ventesimo, giacchè quest'ultima deve ritenersi fatta fuori termine, a pena di nullità, siccome prescrive l'art. 98 del predetto regolamento.

Se è vero che nelle operazioni di asta il sindaco ha poteri discrezionali agli effetti dell'art. 85 del regolamento in parola, anche questi, intesi nel modo più largo che si possa immaginare, non possono mai comprendere la facoltà di derogare all'adempimento delle forme stabilite dalla legge. E come così erroneamente il sindaco, trattandosi di fitto d'immobili comunali, rifiuta un'offerta nell'aggiudicazione,

nel senso della corte d'Ancona. V. il quesito nella covertina del n. 10 del *Giurista*, a. c.

(3) V. *Giurista*, a. c. p. 42, 122 e 148.

(1) Siamo lieti di vedere accolta la nostra opinione dalla cassazione romana — V. la nota alla sentenza della corte d'appello di Torino 12 settembre 1883 — *Giurista*, a. c. p. 42.

(2) Quistione molto controversa, ma può dirsi prevalente

perchè fatta da chi non sia domiciliato nella provincia, dietro di avere accettata l'offerta fatta dal medesimo individuo in grado di ventesimo.

Messa nel nulla la primitiva offerta di ventesimo, regolarmente fatta, proceduto al nuovo esperimento di asta in base ad offerta tardivamente fatta, respinta l'offerta nell'aggiudicazione di ventesimo per motivi inattendibili; la conseguenza è che si debbano ripetere le operazioni di asta, ed il primo offerente del ventesimo deve essere fatto indenne dei danni-interessi a carico del sindaco.

L'art. 674 cod. proc. civ., tuttochè si riferisca agli incanti giudiziarii, dev'essere anche applicato per parità di ragione alle subaste amministrative (app. Catania, 16 aprile 1884 — V. *Giuris. amm.*, 1884, p. 108.)

Appalti — Variazioine del tracciato — Danni — Indennità.

Il patto per cui l'impresa assuntrice di un'opera pubblica siasi sottoposta a tutte le variazioni di tracciato, di forma, e di esecuzione che verrebbero prescritte dalla direzione del genio civile senza diritto a compenso od abbuono, non esclude in essa impresa il diritto alla indennità verso l'amministrazione appaltante, se per effetto di erronei concetti dalla direzione predetta, ne sia provenuto un danno all'impresa stessa. (Cass. Torino, 16 marzo 1883.)

Appalti — Sorvegliante d'opere — Subappaltatore.

Colui che ha la sola sorveglianza degli operai, non la direzione e sorveglianza dei lavori da eseguirsi, può essere subappaltatore dei lavori stessi. (Cass. Napoli, 2 marzo 1883.)

Appalti — Concorrenti — Idoneità — Prova — Terzi.

L'art. 83 del regolamento sulla contabilità generale dello stato 4 settembre 1870, che richiede la prova dell'idoneità dei concorrenti all'asta è dettato nell'unico interesse della pubblica amministrazione; epperò i terzi non possono chiederne l'applicazione nel loro interesse, quando l'amministrazione abbia creduto di non giovarsene (cons. stato 23 febb. 1883.)

Appalti comunali — Incanti — Deserzione d'asta — Offerta privata — Avviso — Esperimento dei fatali.

Il consiglio comunale, andati deserti il primo e secondo esperimento d'asta, può accettare una offerta per una somma inferiore a quella prefissa, ma dietro l'autorizzazione del prefetto, a termini dell'art. 128 della legge comunale. (a)

Sotto pena di nullità, volendo rinnovare l'appalto, variando il prezzo già stabilito, deve procedersi alla pubblicazione del relativo avviso nel foglio degli annunzi legali della provincia, senza omettere l'esperimento dei fatali (b) (cons. stato, 20 ott. 1883, adottato.)

Nota — (a) Il consiglio di stato conferma la sua giurisprudenza.

Ed infatti col parere del 16 aprile 1883 — Comune di Ruffano — ritenne che, andati deserti due esperimenti d'asta, quando l'appalto è superiore alle lire 500, non si può procedere al contratto in seguito ad un'offerta privata accettata dalla giunta per una somma inferiore, senza l'autorizzazione del prefetto.

V. pure il parere 25 luglio 1882.

E la facoltà del prefetto non è sottoposta ad alcun sindacato, potendo accordare o negare la chiesta autorizzazione (giuris. costante. V. fra gli altri i pareri 8 ott. 1874 e 25 ottobre 1879, adottati.

(b) Giurisprudenza assodata con varii pareri del cons. di stato.

Dazio consumo — Merce — Vie interne di comune chiuso — Frode — Contravvenzione ed autore mate-

riale e morale — Rinnoazione di dibattimento — Apprezamenti incensurabili — Parte civile.

Anche quando la merce si rinvenga e si sorprenda nelle vie interne del comune, è sempre a ritenersi la introduzione in frode e la sottrazione del dazio, ognorachè consti che i generi si portino in modo da far presumere il proposito di sottrarli al pagamento della tassa, giusta quanto testualmente emerge del combinato disposto degli art. 6 legge 3 luglio 1864 ed 88 del regolamento per l'esenzione della stessa (a).

Secondo i principii che governano la materia delle contravvenzioni e la responsabilità penale, non sono le medesime soltanto imputabili a chi le commette materialmente, ma bensì al loro autore morale, cioè al proprietario del genere sequestrato, ove risulti un concerto od accordo fra gli stessi, preordinato al fine di contravvenire alla legge (b).

La legge non obbliga, ma autorizza il magistrato a disporre la rinnovazione del pubblico dibattimento anche quando possa trovarsi utile agli interessi della giustizia (art. 363 e 417 del cod. proc. pen.).

Nè è imposto al magistrato di ordinare perizia od altro qualsiasi mezzo istruttorio, solo perchè ne sia fatta istanza dagli interessati, dovendo il tutto dipendere dagli apprezzamenti incensurabili del giudice.

Accettato l'intervento della parte civile senza alcuna obiezione, non è più consentito di muoverne censura in cassazione (c).

(Cass. Roma, 18 gennaio 1884. V. *Giuris. amm.*, 1884 p. 81).

Nota — (a) La corte d'app. di Messina (30 agosto 1883 — Butà c. Ditta Arezzo e comune di Messina) ha stabilito che, anche oltrepassata la linea daziaria, bisogna giustificare l'eseguito pagamento con la relativa bolletta, finchè il genere non giunga al luogo di sua destinazione.

(b) I padroni ed i committenti in genere sono responsabili civilmente verso l'amministrazione daziaria sia per i danni arrecati colla contravvenzione, sia per la tassa frodata; e quindi si avrà diritto di citare i medesimi a comparire insieme al contravventore nel giudizio penale non già per essere condannati a pena, o multa in esito alla contravvenzione, ma al pagamento delle tasse, dei danni e spese, per i quali all'ufficio daziario riescisse ottenere la condanna del contravventore; — in altri termini l'appaltatore daziario potrà *cumulativamente* intentare l'azione penale avanti lo stesso giudice contro l'autore del fatto, e l'azione civile contro il civilmente responsabile, — e per tutti dovrà provvedersi con una sola sentenza. (Cass. Roma, 20 aprile 1877 — G. D. C., § 1389).

Le parti civilmente responsabili godono di tutti i dritti della difesa e d'appello consentiti dalle leggi penali. (Id. 27 maggio 1870 — Id., § 1126).

(c) Nel giudizio di contravvenzione daziaria è ammissibile la costituzione della parte civile in qualsiasi stadio della causa, e non già occorre che si faccia prima dell'emanazione del decreto di citazione, perchè trattasi di reato di azione pubblica. (Cass. Roma, 14 marzo 1879 — *Foro it.*, II, 1879, p. 306, 307).

Non perde il carattere di reato di azione pubblica la contravvenzione, anche quando i dazi siano riscossi da un appaltatore (Giuris. cost.).

Dazio di consumo — Pane — Vendita — Contravvenzione.

Colui che vende pane a minuto senza il previo pagamento del dazio, è passibile di contravvenzione prevista dall'art. 20 della legge 3 luglio 1864.

(Cass. Roma, 12 dic. 1883).

Nota — La stessa cass. con sentenza del di 11

ottobre 1872 ha proclamato la massima che chi tenta d'introdurre nel proprio esercizio una quantità di pane, cercando di sottrarsi al pagamento del dazio, è passibile di contravvenzione.

Dazio consumo — Visita domiciliare.

Ai termini delle vigenti disposizioni legislative e regolamentari sul dazio consumo, la sorveglianza da parte degli agenti e della forza cessa, passata la cinta daziaria.

Nei casi eccezionali possono essi agenti procedere a perquisizioni domiciliari, ma con le formalità di legge, facendosi accompagnare dalle autorità designate da esse leggi. (Trib. civ. e corr. di Teramo 31 genn. 1884).

Se per legge nessuna perquisizione può effettuarsi nell'abitazione del cittadino, se non nei casi espressamente dalla legge statuiti, non può di conseguenza legittimamente pretendersi di entrare nella casa del cittadino qualunque sia fosse, e sia anche uno spaccio pubblico, per controllare e verificare il genere che si possedesse non ancora consumato: e se ciò si praticasse per volontà e consenso di coloro che permettessero la visita nella loro abitazione e nei loro spacci, ciò essendo un atto di mera tolleranza, non solo non potrebbe sublimarsi a diritto, ma quando, rinvenendosi nella casa, o spaccio che fosse, genere non ancora consumato, non potrebbe perciò dar diritto al nuovo appaltatore di pretendere dal vecchio il dazio sul genere trovato tuttora esistente.

(App. Trani, 24 aprile 1880 — *N. Giuris. amm.*, 1884, p. 8).

L'appaltatore al principio del suo appalto non ha dritto di verificare i generi rimasti invenduti, perchè siffatta visita non è preveduta dalla legge. (Cass. Torino, 23 agosto 1878 — *Monit. dei Trib.*, 1878, p. 974).

Nei comuni chiusi, appunto perchè la tassa è maturata con l'introduzione, fuori i soli casi di flagranza, non si può far ricerca dei generi soggetti a dazio di consumo esistenti nei magazzini privati (App. Napoli, 21 giugno 1876 — *Gazz. del Proc.*, XIII, 309).

È permesso all'amministrazione daziaria fare perquisizioni nelle case dei privati, quando si tratti di *contravvenzioni flagranti*, e vi sia l'intervento dell'autorità giudiziaria o del sindaco o del suo delegato (1). (Cass. Napoli, 26 maggio 1877 — *Foro it.*, 1877 p. 1172).

In tempo di notte, o quando i locali sono chiusi, le perquisizioni daziarie debbono farsi con l'assistenza dell'autorità giudiziaria e in difetto del sindaco o suo delegato. (Cass. Roma, 14 maggio 1883 — Ric. Ticcò).

L'appaltatore daziario per sorprendere o sequestrare le carni suine nei privati domicili non ha che ad attenersi alla procedura comune per la repressione dei reati, poichè da nessuna legge gli è dato di procedere a visite domiciliari, fuori i casi contemplati dagli art. 37 e 47 del regolamento 25 agosto 1870. (Cass. Napoli, 13 gennaio 1882 — *N. Giuris. amm.*, 1882, p. 163).

Per procedere all'accertamento di una contravvenzione in una casa, ove fu macellato un bue, non è richiesta la presenza di un ufficiale di polizia giudiziaria, giacchè la materia del dazio consumo ha ordini propri; di tal che non è il caso di eccipire la violazione dell'art. 59 del cod. proc. pen.,

se nella detta casa entrarono l'agente daziario ed il subappaltatore. (Cass. Roma, 14 genn. 1881 — *Id.*, 1881, p. 290).

Ove l'appaltatore voglia recarsi sopra luogo per accertare la contravvenzione, è necessaria l'assistenza del sindaco o di un suo delegato per evitare l'eccezione di nullità del relativo processo verbale. (Min. Fin., 11 luglio 1881 — *Id.*, pag. 345).

Esazione delle imposte dirette — Spese per gli atti esecutivi.

Il Ministero, a scanso di irregolare applicazione della tabella di compensi per le spese degli atti esecutivi, approvato con decreto ministeriale del 1881, n. 751 (serie 3), e ad evitare in conseguenza indebiti aggravii ai contribuenti morosi, ha disposto che:

1.º La parola *debito*, usata nella suddetta tabella, si riferisce unicamente al debito principale del contribuente moroso, costituito dall'ammontare delle imposte, sovrainposte e tasse dirette, esclusi gli accessori, quali sono le multe di mora.

2.º Nel compenso stabilito in detta tabella, è compresa qualsiasi spesa occorrente per la riscossione coattiva delle imposte, epperò anche le indennità da corrisondersi ai messi, testimoni, stimatori e custodi di mobili pignorati, essendo eccettuate quelle sole spese, delle quali è cenno all'art. 3 della tabella medesima, giusta la modificazione introdotta col decreto minis. 30 luglio 1882, n. 916 (serie 3).

In conseguenza incorreranno nelle penalità indicate nella legge 20 aprile 1871, e nei capitoli normali approvati con decreto minis. 14 maggio 1882, n. 739 (serie 3) quegli esattori che risultassero avere esatto più del dovuto, o non avere scrupolosamente osservate le disposizioni vigenti per la riscossione delle imposte (*Risol. Min. Fin.*, 31 magg. 1884.) (2)

Tassa di bollo — Sentenze della corte dei conti ed ordinanze dei consigli di prefettura in materia di conti comunali — Copie da notificarsi dagli uscieri.

Le copie delle sentenze od ordinanze della corte dei conti o dei consigli di prefettura da rilasciarsi alle parti notificate, rivestendo il carattere di atti d'uscieri, debbono essere scritte in carta da bollo da lire 2; e del pari in foglio da bollo da lire 2 deve compilarli il referto originale di eseguita notificazione (3) (*Risol. Min. Fin.* in data... marzo 1884 n. 46, d'accordo col min. grazia e giustizia.)

Riscossioni di fitti comunali — Sindaco e consiglieri debitori — Incaricato della riscossione.

I rappresentanti dell'amministrazione pubblica (comune) esercitano e compiono un loro diritto e dovere nel disporre gli atti esecutivi contro i fittuari.

Però quando essi come privati e debitori della stessa amministrazione non curano il pagamento delle prestazioni ad essa dovute, non rivestono al certo il carattere di rappresentanti della medesima a danno della quale non potrebbe però ricadere un tal fatto; quindi l'incaricato della riscossione ha tutto il diritto di agire contro di loro (app. Napoli, 17 marzo 1884.)

Nota — La corte ha preso, e giustamente, a base l'insegnamento di Ulpiano: *Si quid universitati debetur singulis non debetur, nec quod debet universitas, singuli debent* (L. 7551 D.).

E siffatto principio che i diritti e le obbligazioni dell'ente non sono propri delle persone naturali o

parola non sono da comprendersi fra quelli specificati dalla legge 29 giugno 1882.

Non così poi quando gli atti relativi su detti procedimenti vengono compiuti dagli uscieri giudiziari, giacchè gli articoli 3 della cit. legge e 9 del regolamento approvato con r. decreto 10 dic. 1882 non fanno alcuna distinzione fra atti ed atti da compiersi da essi uscieri.

(1) V. l'art. 47 del cod. proc. pen. nella definizione della *flagranza*.

(2) Vedi il quesito nella copertina del numero precedente del *Giurista*.

(3) Lo stesso ministero con la risoluzione inserita a pagina 200, n. 39-43 del *Boll. dem.* 1883, ritenne che gli atti in

fisiche, che lo rappresentano, e viceversa, non ha bisogno di dimostrazione, essendo troppo chiaro per sè stesso.

Esattoria — Atti esecutivi — Sospensione — Decreto prefettizio — Inefficacia.

Non può avere effetto il decreto prefettizio ordinante la sospensione degli atti esecutivi per debito d'imposta dopo che tali atti sono già compiuti, e dopo che è avvenuta l'aggiudicazione dell'oggetto pignorato (cass. Roma, 28 giugno 1882 — Curreli esattore di Quarto S. Elena c. Angioni Mollus — *Legge*, 1884, n. 16.)

Bilanci comunali — Spese di culto — Interruzione.

È massima di giurisprudenza assodata che la spesa pel predicatore quaresimale, perchè facoltativa, non può essere ammessa in bilancio, quando si eccede il limite legale della sovrainposta, tranne il caso che vi esista l'obbligo del comune per impegno assunto prima della pubblicazione della legge 14 giugno 1874, e che la spesa stessa abbia carattere continuativo.

Resta interrotto tale carattere, quando la spesa non venne stanziata in bilancio, ovvero cancellata, dalla deputazione provinciale, senza che vi sia stato reclamo.

Bene opera quindi la deputazione provinciale che, vedendo riprodotta nei bilanci comunali siffatta spesa, ne la cancella, come contraria alla legge (1) (cons. stato 13 e 28 marzo 1884, adottati.)

Maestri comunali — Oltraggio

L'oltraggio fatto ad un maestro, posto nel comune ad impartire la prima ed elementare istruzione, deve considerarsi come fatto a persona legittimamente incaricata di un pubblico servizio, epperò dev'essere punito ai sensi dell'art. 269 del cod. pen. (cass. Torino, 16 aprile 1884.)

Guardie forestali provinciali — Pensioni.

Ai termini dell'art. 26 della legge forestale 20 giugno 1877 le pensioni a favore delle guardie forestali sono a carico della provincia e dei comuni, e non già dello stato (cons. stato, 5 ottobre 1883, adottato.)

Nota — Crediamo pregio dell'opera toccare la questione relativa alla ripartizione della spesa pel mantenimento delle guardie forestali.

« Quali sono i comuni interessati, ai quali la legge impone l'obbligo del mantenimento delle guardie? Sono i comuni che posseggono i terreni soggetti al vincolo, o non piuttosto i comuni sottostanti, a cui beneficio il vincolo è stato stabilito? — Se sono i primi, come non pare sia a dubitarne, essi sopportano, a beneficio dei secondi, un doppio peso — quello del vincolo sui propri terreni, e quello del mantenimento delle guardie destinate a far rispettare il vincolo medesimo ».

« L'espressione usata dall'art. 26 della legge forestale, i comuni interessati, non può significare i comuni che hanno boschi di loro proprietà, sibbene ed unicamente i comuni che hanno boschi nella propria circoscrizione, senza distinzione, se questi siano di proprietà demaniale, comunale o privata. (*Digesto it.* disp. 22, p. 663 e segg.)».

Il consiglio di stato (14 febb. 1879 — *Riv. amm.*, 1879, p. 454) ritiene che il comune sia libero nel provvedere alla tutela dei tratti di boschi non compresi tra quelli vincolati ritenendosi che le limita-

zioni della legge forestale si applichino soltanto in ordine alle proprietà soggette al vincolo.

Secondo la *Riv. amm.* (a. 1883, p. 474) i comuni i quali non sono direttamente interessati non debbono pagare la loro quota per il mantenimento delle guardie, e per essi paga, nella sua rappresentanza di tutti, la provincia; epperò veramente e direttamente interessati possono considerarsi soltanto quelli che hanno boschi o terreni vincolati: a questi soltanto può applicarsi giustamente il carico della spesa, perchè gli è per provvedere alla esatta osservanza della legge a loro riguardo che trovasi organizzata la custodia ».

Tesoriere comunale — Servizio gratuito — Inammissibilità di gratificazione

Quando il tesoriere comunale si è obbligato di assumere gratuitamente il servizio, non gli si può accordare una gratificazione (2) (cons. — stato, — 29 ott. 1883, adottato — Comune di Rotello.)

Impiegati comunali — Nomina per concorso — Requisiti richiesti — Libertà del consiglio.

Il consiglio comunale che bandisce un concorso per la nomina del segretario con invito agli aspiranti di presentare, oltre la patente d'idoneità, ogni altro documento atto a giustificare la loro maggiore attitudine e preferibilità, bene può, senza violare la legge, eleggere all'ufficio un aspirante che non ha prodotto alcun documento, oltre la patente, o ne ha esibiti meno degli altri concorrenti. (Cons. stato, 15 febb. 1884.)

Sanità pubblica — Vendita di generi guasti o corrotti — Alimentazione degli animali — Contravvenzione.

Non va soggetto a contravvenzione, ai termini dell'art. 685, n. 9 cod. pen., chi espone in vendita generi guasti o corrotti, per solo uso di alimentazione degli animali (Cass. Torino, 8 genn. 1884.)

Leva militare — Renitenza — Dolo — Mancanza di prova — Pena — Leggi speciali — Recidivo.

Il renitente, a carico del quale non ci sia la prova che abbia agito con dolo e col deliberato proposito di sottrarsi agli obblighi di leva, quand'anche arrestato, dev'essere punito col carcere da uno a sei mesi e non da uno a due anni, se l'arresto sia seguito entro un anno dalla dichiarazione di renitenza (articolo 159 della legge 26 luglio 1876, e § 575 e 576 del reg. 30 dic. 1877, n. 5251.)

Le trasgressioni a leggi speciali, benchè colpite da sanzioni che, secondo l'art. 2 del cod. penale, sarebbero pene correzionali, sono sempre a considerarsi contravvenzioni.

Non può quindi punirsi come recidivo in delitto il colpevole di renitenza già condannato a pene correzionali per reati comuni (app. Milano, 12 marzo 1884 — *Monit. dei trib. a. corr.*, p. 315.)

Congregazione di carità — Ineleggibilità del cappellano stipendiato.

Ai termini dell'art. 7 della legge sulle opere pie del 3 agosto 1862, il cappellano, che riceve stipendio sul bilancio della congrega di carità o delle opere pie da questa amministrata, non può essere nominato membro della congrega stessa. (Cons. stato, 8 febbraio 1884.)

Opere pie — Lasciti di sale, pane o medicinali a favore degli abitanti.

Sono a considerarsi opere pie i lasciti per distri-

(1) *Giurista*, 1883, p. 107 e 194 ed il parere 11 agosto 1883, nella dispensa 10 p. 76.

Il cons. di stato con l'altro parere del 29 dic. 1883 ebbe a stabilire che quando una spesa di culto (provviste d'olio e cera) non sia stata sempre corrisposta nella identica cifra, e quando sia stata sospesa fin dal 1874 senza reclamo,

ovvero questo venne respinto, non si può obbligare il comune a corrispondere siffatto assegno, ancorchè l'avesse corrisposto per consuetudine.

(2) Al collettore dell'esattore può essere accordata una gratificazione (con. stato, 22 luglio 1882 — comune di Gonnese).

buzione di sale, pane e medicinali a favore degli abitanti senza distinzione fra poveri e non poveri. (Cons. stato, 9 aprile 1884, adottato).

Fabbriceria — Liti — Autorizzazione.

Colui che promuove un ricorso in cassazione nell'interesse di una fabbriceria deve giustificare d'esserne il legittimo rappresentante non solo, ma esibire la deliberazione debitamente approvata autorizzante tale ricorso, non bastando l'autorizzazione ottenuta per sostenere i giudizi di merito; altrimenti il ricorso stesso è inammissibile.

In tal caso dev'essere condannato in proprio alle spese colui che nel nome della fabbriceria propose il ricorso. (Cass. Torino, 23 genn. 1884).

Rappresentante il pubblico ministero presso le preture — Segretario o sostituto comunale — Indennità.

Non è vietato ai comuni da alcuna legge deliberare indennità a favore del segretario comunale per l'opera che presta quale delegato del sindaco all'ufficio di pubblico ministero presso la pretura (cons. stato, 11 genn. 1884, adottato.)

Rappresentante il pubblico ministero presso le preture — Consiglieri comunali — Indennità.

Non può ammettersi la spesa per indennità ad un consigliere comunale, che, per incarico del sindaco, esercita le funzioni di pubblico ministero presso la pretura (cons. stato, 11 gennaio 1884, adottato.)

Rappresentante il pubblico ministero presso la pretura — Ingerenza del consiglio comunale

Il consiglio comunale non può senza violare la legge, deliberare che le funzioni di pubblico ministero presso la pretura siano esercitate per turno dai consiglieri comunali, giacchè tale facoltà è esclusivamente riservata al sindaco, come colui che, giusta l'art. 132 del decreto legislativo 6 dic. 1865 sull'ordinamento giudiziario, è chiamato a rappresentare il pubblico ministero nell'impossibilità dei funzionarii giudiziari (cons. Stato, 11 genn. 1884, adottato.)

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Buono ed approvato — Scrittura in bianco — Ragione dell'interessi — Espressione.

Debbono nel buono ed approvato apposto ad una scrittura rilasciata in bianco esprimersi tutte le somme alle quali si obbliga il debitore, non esclusa la ragione dell'interessi.

(Cass. Napoli, 15 gennaio 1884 — *Filangieri*, IX, 251).

Nota — È noto che la disposizione di legge contenuta nell'art. 1325 del codice civile risale alla dichiarazione di re del 22 settembre 1733.

« Sou Louis XV, des escrocs, dice TOULLIER, (t. 8, n. 272) ayant trouvé le moyen de se procurer des signatures vraies de plusieurs personnes. a vaient écrite ou fait écrire des billets dans le blanc qui se trouvaient au-dessus de la signature pour y substituer des billets. On crut prévenir ces faux, et les arrêter dans leur source, en déclarant nuls les billets qui ne seraient pas écrits, ou du moins approuvés de la main de celui qui paraissait les avoir signés ».

Ora a raggiungere lo scopo voluto dal legislatore,

quello cioè di evitare gli abusi di fiducia da parte dei possessori di fogli firmati in bianco, non basta, allorchè trattasi di mutuo, indicare nel buono il capitale mutuato, ma fa mestieri esprimere anche la ragione dell'interessi, se siansi convenuti, come pur le penali, perchè la parola somma adoperata dalla legge include ogni cosa valutabile in quantità.

Non vi sarebbe invero motivo sufficiente a doversi indicare nel buono il capitale soltanto, e non pur la ragione dell'interessi, la quale laddove si lasciasse al possessore di potere determinare a suo libito nel corpo dell'atto, potrebbe produrre dopo brevissimo tempo tale un valore da uguagliare il detto capitale, od anche superarlo.

A ciò si aggiunga che essendo il mutuo di per sé gratuito, art. 1879 cod. civ., ed avendo l'altro art. 1831 voluto che l'interesse convenzionale risulti da atto scritto, si contravverrebbe a dette disposizioni quante volte non si esprimesse nel buono la sua misura, dal quale unicamente può aversi la certezza che non vi sia stato abuso di fiducia con lo scriversi di mano altrui il corpo dell'atto.

Legato — Caducità — Pagamento volontario — Indebito.

Caduco il legato per la premorienza del legatario al testatore, ove l'erede senza errare nel dritto a non poter essere costretto dal figlio del legatario a pagargli il legato, glielo rilasci volontariamente, interpretando così la intenzione del disponente e l'obbligo suo di coscienza, non può esservi luogo alla *condictio indebiti*.

(Cass. Napoli, 10 marzo 1884 — *Gazz. del proc.* XIX, 161.)

Termini — Magistrato — Perentorietà — Prorogabilità.

I termini imposti dal magistrato per un determinato adempimento, non sono mai perentorii, tuttochè designati come improrogabili.

(Cass. Napoli, 31 marzo 1884 — *Id.*, id., 162.)

Graduazione — Domanda in sottordine — Spese incidentali — Domanda di rivalsa sulla massa — Perenzione — Se deducibile in sede di graduazione.

La domanda che taluno faccia di essere collocato in sottordine su somme attribuite ad un suo debitore nello stato di graduazione comprende in se la domanda per conto di costui, che per avventura non abbia fatta, cosicchè vale come azione esercitata dal creditore, a mente dell'art. 1324 c. c.

Non può in graduazione domandarsi l'ammissione per spese di giudizi incidentali nella espropriazione, le quali, chieste di porsi a carico della massa, per le sentenze definitive furono invece poste a carico dei soccumbenti.

Nella sede di graduazione, non può dedursi l'eccezione di perenzione di un appello avverso sentenza relativa a giudizio di merito, che penda tuttavia per rinvio fatto al seguito di annullamento per cassazione, nè si può nella medesima sede della graduazione venir disputando del merito di quella controversia per ottenere ammissioni od esclusioni dallo stato dei creditori.

(Cass. Napoli, 1 aprile 1884 — *Gazz. del Proc.*, XIX, 170)

Perenzione — Sentenze contumaciali opposte — Interlocutorie — Prescrizione.

Le opposizioni alla sentenza contumaciale tolgono a questa qualsivoglia efficacia, essendo il contumace reintegrato nel diritto di difendersi contro la domanda, e se isolatamente le opposizioni medesime non soggiacciono a perenzione. Ciò non esclude che continuando per esse la istanza, questa possa essere

colpita dalla perenzione, se pel corso di tre anni non siesi fatto alcun atto di procedura (1).

Le sentenze contumaciali opposte e le sentenze interlocutorie pronunziate nel corso di una istanza perentia non sono di ostacolo alla prescrizione dell'azione.

(Cass. Napoli, 5 maggio 1884 — *Id.* id., 174).

Competenza per valore — Immobili — Tributo erariale Decimi addizionali — (Cod. proc. civ., art. 79).

Per la determinazione della competenza, ai termini dello art. 79 del codice di proc. civ., vanno, col tributo erariale, computati anche i decimi addizionali.

(Cass. Roma, 22 marzo 1884 — *Legge*, 1884, I, p. 796).

Nota — I decimi addizionali sono una accidentalità di aumento in quota proporzionale del tributo preesistente, e dove questo aumento rimane fisso a tempo indeterminato, se anche serbi singolare determinazione che ne rammenta la origine primitiva, nullameno necessariamente accede al tributo stesso e col medesimo inevitabilmente s'identifica e si compenetra dal momento che ricorrono identici gli estremi della materia imposta, del modo dello importa, e dell'ente (stato) a cui credito accade la riscossione.

La norma poi pel regolamento della competenza secondo valore nelle contestazioni immobiliari, s'è fermata di preferenza e esclusivamente sul tributo diretto erariale, perchè questo non va soggetto alle oscillazioni cui vanno soggette le sovraimposte comunali e provinciali, mutabili come sono mutabili i bisogni delle provincie e dei comuni.

Ipoteca convenzionale — Capitale fruttifero — Interessi oltre le tre annate — Interessi da scadere — (Cod. civ. art. 2010).

La disposizione dell'art. 2010 del cod. civ., capov. 1.°, non esclude che possa il creditore pigliare ipoteca anche per altre annualità oltre le due anteriori a quella in corso al giorno della trascrizione del precetto, mano mano che se ne venga a verificare la scadenza; e in tal caso l'ipoteca prende grado ed ha effetto dalla sua data.

(Cass. Roma, 17 marzo 1884 — *Legge*, 1884, I, p. 197).

Bollo — Impresa di vetture — Buono per un posto — Libro di contabilità — (Legge 13 settembre 1874, art. 20 n. 5 e 11.)

Sono soggetti alla tassa di bollo di centesimi 5 i biglietti rilasciati da una impresa di vetture come buono ordinario per un posto a pagamento secondo la tariffa.

È soggetto alla tassa di 10 centesimi, come libro di contabilità commerciale, il registro tenuto dal rappresentante l'impresa, in cui sono indicati i nomi dei mittenti, dei destinatari, il contenuto, il peso, il valore, le spese e le provvigioni, la data della consegna e la firma dei destinatari.

(Cass. Roma, 8 febbraio 1884 — *Legge*, 1884, I, p. 821.)

Atti fraudolenti — Atti simulati — Caratteri.

Altri sono i caratteri dell'atto simulato, altri dell'atto fraudolento. Purtuttavia l'atto può essere simulato con fraudolenza, ma non perciò può confondersi l'azione diretta a smascherarlo, a farne di-

chiarare la inesistenza, con l'azione pauliana che tende invece a fare revocare gli atti, infetti bensì della frode, ma realmente celebrati.

Per l'azione di simulazione, torna indifferente che il titolo creditorio sia anteriore o posteriore all'atto impugnato di simulazione.

(App. Catania, 29 febbraio 1884 — *Foro Catanese* IV, 85.)

Alimenti — Figli Naturali — Riconoscimento per parte di uno dei genitori — Azioni verso l'altro — Esercizio cumulativo — Dichiarazioni di riconoscimento — Forme — Estremi — Prova — Testimoni — Interrogatori — (Cod. civ. art. 193, n. 3 e 1341).

La disposizione dell'art. 193, n. 3, cod. civ., è applicabile non solo ai figli, il cui riconoscimento è vietato dalla legge, ma eziandio ai figli naturali, dei quali è permesso il riconoscimento.

Il figlio naturale riconosciuto dalla madre, può valersi della suindicata disposizione per ottenere gli alimenti contro il padre che non l'abbia riconosciuto.

L'azione al detto scopo può promuoversi ed esercitarsi contemporaneamente e cumulativamente verso amendue i genitori; e non occorre che sia escussa prima la madre, e sussidiariamente il padre.

La dichiarazione esplicita per iscritto richiesta dalla surriferita disposizione deve esser chiara, netta e precisa, sicché non ammetta dubbio e resti escluso qualunque pericolo di equivoco, e deve esser tale che chiarisca da sé sola la paternità, e non abbia d'uopo di essere confortata da altre argomentazioni, induzioni e presunzioni. (2)

La suddetta disposizione è tutta eccezionale e scritta per alte considerazioni d'ordine pubblico, e va applicata perciò ristrettivamente.

Non è ammissibile la prova per interrogatorii onde constatare che siansi dal genitore scritte lettere contenenti la suindicata dichiarazione, e siansi dal padre sottratte al figlio violentemente, e distrutte.

Siffatta prova peraltro è ammissibile con testimoni.

(App. Milano, 20 febbraio 1884 — *Legge*, 1884, I, 816.)

Competenza commerciale — Insegna di negozio — Rimozione — Azione — Prescrizione biennale — Proprietà del soprannome o della ditta — Vendita dello stabile — Rinunzia alla proprietà del nome — Cessione del negozio — Cessione della ditta — Deposito — Uso esclusivo — (Legge 30 agosto 1868, n. 4577, art. 5, 7 e 12 — Cod. proc. civ., art. 201, 205 — Cod. civ., art. 414, 2146 — Cod. comm., art. 2, 3 869 n. 1).

Appartiene alla giurisdizione commerciale il conoscere dell'azione intentata da un negoziante contro il proprietario di una bottega affittata ad altro negoziante per far rimuovere un'insegna su di essa esistente, perchè nociva all'andamento del suo commercio.

Per radicare la giurisdizione commerciale non è necessario che le obbligazioni delle parti derivino da contratto, bastando talvolta anche semplici fatti o qualità che si riferiscano all'esercizio del commercio, e da cui nasca una obbligazione.

L'art. 11 della legge 30 agosto 1868, in quanto accenna alla competenza dei tribunali civili non è applicabile ai nomi ed alle ditte commerciali (a).

(1) V. *Giurista*, a. c., p. 23.

(2) In senso conforme: cass. Palermo 23 ottobre 1882 (*Legge*, 1883, I, p. 486), la quale statui che la parola *esplicita* significa che la scrittura per sé stessa non ha bisogno di sussidi esterni — V. anche app. Venezia, 14 dicembre 1880 (*Legge*, 1881, I, p. 280) e cass. Napoli, 10 luglio 1882 (*Id.* 1882, II, 699); 10 aprile 1877 (*Id.* 1873, p. 69); 2 dicembre 1876 (*Id.* I, 1877,

p. 371) — V. pure cass. Torino 27 dicembre 1871 (*Legge*, 1872, I, p. 132, nonchè cass. Napoli, 9 marzo 1871 (*Id.* 1871, I, p. 376), che accenna passare siffatto obbligo degli alimenti a gravare la successione del padre, non rimanendo per la morte di questo, estinto il diritto del figlio naturale, tutto che sia negato il riconoscimento — Nota della *legge*.)

L'azione tendente ad impedire che altri faccia uso del nome o di una ditta commerciale, non è soggetta alla prescrizione biennale stabilita nell'articolo 2146 cod. civ.

Il soprannome di un negoziante e della sua famiglia posto nell'iscrizione sulla fronte di una bottega per indicare la ditta sotto la quale essi ivi trattarono il commercio, costituisce una proprietà per sé stante, la quale non può intendersi venduta insieme collo stabile a cui l'iscrizione era inerente (b).

La promessa di non elevare pretese relativamente ai cessati contratti di affittanza della bottega non equivale a promessa di abbandonare il diritto alla proprietà del nome o ditta commerciale.

La cessione di un negozio e dei crediti relativi non può implicare cessione altresì della ditta sotto la quale si esercitava dal cedente, quando questa è costituita del di lui nome patronimico; salvo patti speciali ed espressi delle parti.

Se la ditta, ente per sé indivisibile, appartiene in comune a diversi proprietari, ciascuno può farne uso nel suo privato interesse.

Per poter impedire ad altri l'uso di una ditta, o di un nome, non è necessario adempiere le pratiche dettate dalla legge 30 agosto 1868 per l'uso dei marchi e dei contrassegni di fabbrica.

(App. Venezia, 17 genn. 1883 — *Legge*, 1884, I, p. 814)

Nota — (a) La corte d'appello di Genova. 14 ottobre 1882 (*Legge*, 1884, p. 494) opinò per la competenza civile, sebbene si trattasse dell'uso di un nome e di un marchio. Vedi però in senso conforme la sentenza della corte d'appello di Torino, 6 marzo 1882 (*Legge*, 1882, II, p. 748).

(b) Il VIDARI fa un'importante distinzione sul carattere e valore giuridico della ditta o del nome commerciale. « La ditta serve a contraddistinguere le diverse persone che esercitano il commercio singolarmente, come la ragione sociale od il nome dello stabilimento serve a contraddistinguere l'una dall'altra le società di commercio; epperò, tanto la ditta quanto la ragione sociale od il nome dello stabilimento sono sempre attributivi di personalità giuridica; il marchio invece non serve che a contraddistinguere le merci di un commerciante da quelle degli altri; epperò fa bensì prova della proprietà della merce, ma non è mai attributivo di personalità giuridica ».

Parte III. Giurisprudenza penale

Ingiurie e diffamazione — Azione penale — Prescrizione — Eliminazione della diffamazione — Giudizio di appello — Deputato al parlamento — Scuse.

— Nel termine per la prescrizione dell'azione penale rispetto alle ingiurie pubbliche non si comprende il giorno in che fu emessa la ordinanza per la citazione dell'imputato, nè l'altro dell'apertura del dibattimento (1). (Cass. Napoli, 11 gennaio 1884).

— Escluso il reato di diffamazione ed ammesso quello di ingiuria pubblica, non è mestieri discutere la prova degli addebiti fatti al querelante (2) (*Id.*).

— L'ammissibilità della prova nelle accuse per diffamazione non toglie al giudice di appello la facoltà di ricusare la rinnovazione del dibattimento, ove non la ritenga necessaria e nessuna prova sia stata data fino al giorno della causa. (Cass. Roma, 10 marzo 1884).

— L'art. 51 dello statuto fondamentale del regno non impone al deputato alcun dovere di rivelare o reprimere i reati, nè può quindi dedursene una scusa o giustificazione alla diffamazione (*Id.*).

Notai — Destituzione — Attenuanti — Condanna per falso, frode, truffa.

L'art. 118 della legge notarile vigente, per cui è permesso, in grazia delle attenuanti, di discendere dalla pena della destituzione a quella della sospensione dall'ufficio, è applicabile ognora che trattisi di pene per giudizio disciplinare a carico del notaio, non già se la destituzione sia la conseguenza di condanna penale per falso, furto, frode, truffa ecc. (3).

(Cass. Napoli, 18 febbraio 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 553).

Contravvenzioni — Rifiuto di moneta avente corso legale.

Il rifiuto a ricevere monete aventi corso legale nello stato costituisce contravvenzione soltanto nei casi in cui non vi siano speciali e fondati motivi per ricusarle (4)

(Cass. Roma, 30 gennaio 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 537).

Stampa — Contravvenzione — Responsabilità dello stampatore.

Quando l'azione penale per contravvenzione alla legge sulla stampa è utilmente sperimentata contro gli autori dello stampato, non può essere estesa contro lo stampatore, se non è provato che scientemente egli si prestò a quella contravvenzione.

(Cass. Roma, 12 marzo 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 549).

Appropriazione indebita — Consegna per uso determinato — Mancanza dell'uso per fatto del proprietario.

Non vi ha appropriazione indebita nel caso che, consegnata una somma per un uso determinato, questo venga meno per fatto del proprietario della somma stessa.

(Cass. Roma, 1 febbraio 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 378.)

Truffa — Estremi — Supposizione di persona in un mutuo.

Non commette truffa colui che per ottenere una somma a mutuo la richiede falsamente a nome e per conto di un'altra persona, ma alla scadenza la restituisce puntualmente. (Cass. Torino, 9 gennaio 1884 — *Foro it.*, IX, II, col. 91).

Confisca — Contravvenzioni di pubblica sicurezza.

Nelle contravvenzioni di polizia la confisca non può esser disposta che nei soli casi indicati dalla legge.

Quindi non si possono confiscare i mortaretti sparati senza la debita autorizzazione. (Cass. Torino, 21 gennaio 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 373).

Nota — La massima riportata è giusta, molto più perchè l'art. 689 del cod. pen. contempla i casi nei quali la confisca è reclamata dalla natura stessa degli oggetti, che non confiscati darebbero sempre ragione di temere. Negli altri casi, come nel presente, il difetto di autorizzazione è tutto quello che costituisce la contravvenzione, per modo che manca la ragione per cui, a termini dell'art. 689, è voluta la confisca.

V. stessa corte, 31 gennaio 1883 (*Riv. Pen.*, XVIII, 541, n. 1); cass. Roma, 28 luglio 1882 (*Id.*, id., 540, n. 3); 18 dicembre 1882 (*Id.*, id., 547).

(1) V. cass. Torino, 26 aprile 1883 (*Riv. Pen.*, XVIII, 45 *Nota*).

(2) V. cass. Torino, 14 giugno 1882 (*Riv. Pen.*, XVI, 583).

(3) V. cass. Torino, 7 giugno 1883 — *Riv. Pen.*, XIX, 233.

(4) Cass. Napoli, 1 dicembre 1883 — *Giurista*, 1884, 55.

Falso in atto pubblico — Estremi — Notaio — Alterazione di data.

Commette falso in atti pubblici, a sensi dell'articolo 341 alinea cod. pen., il notaio che alteri la data di un atto da lui rogato, comechè all'unico scopo di sottrarsi al pagamento della multa dovuta al registro per la tardiva presentazione (1).

(Cass. Torino, 9 gennaio 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 376).

Testimoni — Mogli di fratelli.

Le mogli di due fratelli possono essere sentite come testimoni l'una nella causa penale dell'altra. (Cass. Firenze, 23 aprile 1884 — *Filangieri*, IX, 288).

Nota — La corte di cassazione di Palermo, nella causa *Purpura — Di Franco*, 6 settembre 1869, similmente pronunciò: « Attesocchè è constatato che il teste Giulio Carmelo è marito di una sorella della moglie dell'accusato di Franco, epperò esso è affine della moglie del di Franco, ma non dello stesso di Franco, perchè da affinità non si genera affinità, *affinitas affinitatem non parit*. — La corte d'assise adunque fece una retta applicazione della legge nel respingere la non giuridica istanza della difesa ».

Vedansi le decisioni della stessa corte, 18 agosto e 9 settembre 1879, causa Schiera (*Annali*, XIV, 89); cass. Firenze, 12 settembre 1874, causa Pompa (*Annali*, VIII, 283); 10 marzo 1883, causa Businovo (*Annali*, XVII, 49); 30 gennaio 1884, causa Ricci (*Giurispr. ital.*, 1884, 55).

Testimoni — Presidente d'assise — Citazione di nuovi testimoni — Presenza in udienza — Esame separato — Verbale.

— Non può rimproverarsi eccesso di potere al presidente delle assise, che, nell'esercizio del suo potere discrezionale, abbia disposto la citazione di nuovi testi a schiarimento in base ad un rapporto pervenuto e unito al processo dopo l'invio al giudizio dell'accusato ed in base altresì all'interrogatorio del medesimo (a) (cass. Firenze, 16 aprile 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 524).

— In difetto di prova contraria emergente dal verbale, è a reputarsi che i testimoni siano stati separatamente e non congiuntamente escussi.

Ad ogni modo l'inesatta menzione sopra questo proposito in un verbale di ripetute udienze che siansi tenute non ha influenza di sorta quando, armonizzandola col contesto di tutti gli altri verbali, risulti l'esatta osservanza del rito (*Id. id.*)

Nota — Il dotto GORGIERI, estensore della sentenza riferita, la illustrava con le seguenti savie considerazioni:

« Nel caso contemplato da questa decisione il presidente, dopo l'interrogatorio dell'accusato, valendosi dei poteri discrezionali che gli accorda la legge, aveva ordinata la immediata citazione di cinque testimoni « per dare ed essere esaminati a schiarimento dietro un rapporto pervenuto ed unito al processo dopo l'invio al giudizio del Camaiti e sulle risposte dell'accusato. » Se l'ordine della citazione dei testimoni a schiarimento si fosse basato soltanto sopra il rapporto contenente nuovi elementi di prova, sarebbesi forse potuto disputare sull'eccesso di potere che il ricorso rimproverava al presidente, per-

chè di questo rapporto non erasi fatta contestazione all'accusato nell'interrogatorio seguito in conformità dell'art. 456 del cod. di proc. pen. Però a questa omissione suppliva quanto bastava la cerziorazione prescritta dall'art. successivo, la quale precludeva ogni via al lamento d'una sorpresa e di una coartazione al diritto della difesa propugnata dal ricorrente, cui era facile premunirsi contro il contenuto nel rapporto per l'organo del suo difensore, assumendone cognizione negli atti del processo. Ma di abuso del potere discrezionale non era dato parlare quando questo erasi esercitato durante il dibattimento e in seguito alle spiegazioni date all'udienza dall'accusato, sulle quali, come avverte la sentenza, deve ritenersi fosse principalmente basato l'ordine del presidente. Sicchè questo si mantenne nei giusti suoi limiti, nè può dirsi si eccedesse sotto qualunque aspetto, essendo concorse tutte le condizioni determinate dal legislatore nell'atto d'investire il presidente della corte d'assise della facoltà di valere d'ogni mezzo atto a favorire la manifestazione della verità. Perchè egli se ne valse: 1.º durante il dibattimento, 2.º in seguito alle risposte date all'udienza dall'accusato e 3.º in ciò che la legge non prescrive o non vieta sotto pena di nullità. A questa terza condizione avrebbe certo, a parer nostro, contravenuto se, indipendentemente dalla propria ispirazione eccitata dalle risposte dell'accusato o senza l'occasione d'un richiamo d'altro motivo o emergente sorto dal pubblico giudizio (cass. Firenze in causa *Prina e Simonduni — Annali*, IX, 136), avesse fatto venire a testimoniare le persone indicate nel rapporto, oppure, con manifesta violazione del principio fondamentale del giudizio, avesse di tale documento ordinata la lettura fuori della presenza di chi n'era autore. Siffatto procedimento sarebbe stato in opposizione alla legge e alla giurisprudenza italiana, diversa in questa parte dalla legge francese, la quale, se negli art. 268 e 269 del cod. d'istruzione criminale è quasi identica agli art. 478 e 479 del cod. nostro, tace affatto, e nella sua disposizione è assoluta senza il limite imposto al potere discrezionale dalla legge del regno di ordinare *ciò che la legge non prescrive o non vieta a pena di nullità*. Donde la conseguenza, tratta da uno dei più rinomati scrittori di quella nazione, che, se il presidente vuol dare lettura d'un deposito scritto, lo prende e lo legge, divenendo la lettura ordinanza ed esecuzione ad un tempo, e, secondo la frase energica d'un giudicato del 16 gennaio 1836 citato dall'istesso scrittore: *le président n'a aucun compétit à rendre à qui que ce soit* (NOUGUIER, *La cour d'assises*, tom. 3, § 2371, 2372). L'oralità o pubblicità del giudizio, che rigorosamente si osserva fra noi nei procedimenti penali, non consente tanta latitudine nell'esercizio di un potere raccomandato all'onore e alla coscienza del magistrato, ma subordinatamente a quei principii che la legge ha sanzionati a pena di nullità, e che non debbono giammai essere violati. »

Infanticidio — Morte violenta — Nascondimento del cadavere del neonato.

Perchè il nascondimento del cadavere di un neonato costituisca il reato di cui all'articolo 518 del codice penale, occorre la prova della morte violenta di lui. Quindi, escluso l'infanticidio, vien meno anche il reato in parola.

(Cass. Firenze, 23 gennaio 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 517).

(1) Conforme cass. Napoli, 9 febbraio 1882. (*Riv. Pen.*, XVI, 554, n.).

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

LA SPESA PER LE GUARDIE FORESTALI

(Dal Bollettino Amministrativo)

Niuno certo potrà mai aver la pretesa di sostenere, che la legge 20 giugno 1877, num. 3910, sull'Ordinamento forestale del Regno, sia stato il parto più felice del legislatore italiano. Il breve periodo della permanenza dell'onorevole *Maiorana-Calatabiano* al potere non andrà favorevolmente segnalato per quest'opera cotanto imperfetta, a non dir altro.

A noi non è dato di fare un esame retrospettivo di tutto il complesso della suindicata legge: nè d'altronde riguarda molto lo scopo del nostro giornale. Ci piace perciò di accennare soltanto ad una importante quistione che tocca troppo da vicino gl'interessi di tutti i comuni.

Come è noto, fra le altre disposizioni improvvisate (1), incluse nella ripetuta legge, vi fu quella dell'articolo 26, secondo cui « le spese del solo personale di custodia sono a carico fino a due terzi, dei comuni interessati, ed il resto della Provincia — Il consiglio provinciale, udito il comitato forestale, determinerà l'ammontare degli stipendii, il numero delle guardie ed il riparto della relativa spesa. »

Già fin dal primo pubblicarsi della predetta legge incominciarono le controversie in ordine alla interpretazione della ricordata disposizione, ed una ne perdura tuttavia in Terra di Lavoro, ove dopo sette anni da quando la stessa legge è in vigore, non s'è potuto ancora attuare l'organizzazione del personale di custodia.

Contro il reparto della spesa stabilito dal consiglio provinciale, sulla proposta del comitato forestale, si opposero i due comuni di *Santa Maria Capua Vetere* e *Curti*, negando il loro concorso sul riflesso di non possedere beni vincolati — Il ricorso, reietto dalla prefettura, venne inoltrato prima al ministero e poi al re a base dell'art. 221 legge comunale e provinciale.

Il ministero di agricoltura, industria e commercio, per la risoluzione della quistione, che qualificò ardua, stimò dal campo particolare portarla nel generale, ed all'uopo si rivolse a tutte le prefetture del regno, invitandole a dichiarare il sistema tenuto dai diversi consigli provinciali nel ripartire la spesa che per l'art. 26 della legge forestale è messa a carico dei comuni interessati, e le ragioni che decisero ciascun consiglio ad adottare il sistema cui erasi appigliato.

Come appare da un suo dispaccio del 29 novembre 1883, div. 2.^a, sez. 1.^a, numeri 17824 915, dalle risposte avute si ebbe a rilevare che, tranne le provincie prive di beni vincolati, e la Toscana, nella quale per l'articolo 36 la legge è ancora in via di

esecuzione, le altre tutte in vario modo ripartirono la spesa.

1.^o Talune, come *Ancona*, *Bologna* e *Cuneo*, posero due terzi a carico della provincia ed un terzo ai comuni interessati.

2.^o *Como* 3/5 alla provincia e 2/5 ai comuni.

3.^o *Modena*, *Pavia*, *Porto-Maurizio* e *Reggio Emilia* 1/2 alla provincia e 1/2 ai comuni.

4.^o *Genova*, *Piacenza* e le altre, 1/3 alla provincia e 2/3 ai comuni interessati.

Quasi tutti i consigli provinciali poi han ritenuto per comuni interessati soltanto quelli che hanno nel loro territorio terreni o boschi vincolati.

Ed il consiglio forestale, al giudizio del quale il ministro sottopose la quistione, ritenne che il diverso modo di ripartire la spesa tenuto dai consigli provinciali trovava appoggio nella dizione stessa del ridetto articolo 26 della legge, che « le spese del personale di custodia mette a carico fino a 2/3 dei comuni interessati, ed il resto a carico della provincia », dicendo che quei due terzi debbono ritenersi come limite massimo, che nel fare il riparto il consiglio provinciale non può eccedere, ma ha invece la facoltà di non raggiungere.

Il quale concetto, si osservava col suindicato dispaccio, viene corroborato e giustificato dalle parole del ripetuto articolo 26, che mette a carico della provincia non già un terzo determinatamente, ma il resto della spesa occorrente, deducendone che, se la provincia non vuole assumere un carico maggiore del terzo, nessuno può certamente obbligarla, ed i comuni interessati non possono sottrarsi all'onere della spesa fino al limite dei due terzi; ma invece, la legge non è così tassativa da inibire alla provincia, volendo, di concorrere in più larga misura, come molte han praticato — E lo stesso consiglio forestale, considerato che il vincolo forestale nel suo oggetto principale ha per iscopo la consistenza del terreno e la difesa del corso delle acque, diceva che per comuni interessati la legge ritiene unicamente quelli in cui sono fondi vincolati, come quelli che più immediatamente potrebbero risentire le conseguenze del diboscamento o dissodamento sia per disordine delle acque, che per franamenti, scoscendimenti o smottamenti che ne potrebbero derivare, le cui conseguenze principalmente ed innanzitutto verrebbero a risentire i fondi stessi vincolati. Non disconoscendo per altro, anzi ammettendo, che anche altri comuni, nel cui territorio non esistono fondi vincolati, possano aver non poco interesse al vincolo forestale, il quale interesse sarebbe però secondario, mediato, più o meno remoto o lontano, e quindi nella spesa pel personale di custodia non debbono affatto concorrere i comuni che non posseggono terreni vincolati, tranne il caso del vincolo imposto per ragione di pubblica igiene, perchè solo in questa ipotesi tanto nella relazione che accompagnava il progetto di legge, che nella discussione

(1) Abbiamo detto a bella posta improvvisate dappoichè nè nel progetto della riferita legge, nè nella relazione parlamentare era imposto l'onere precennato ai Comuni. Fu solo invece dalla modificazione proposta nella discussione fatta

alla Camera dai deputati di *Masino*, *Chiabese* e *Cencelli*, che fu addossato ai comuni interessati una parte delle spese di custodia.

avvenuta nel Parlamento, venne ammesso in linea di eccezione il principio dell'indennità al proprietario del fondo vincolato, al quale il vincolo nessun vantaggio reca: mentre il contrario si verifica per fondi vincolati, a base dell'articolo 1.º della legge forestale, giacchè il proprietario di questi fondi risentirebbe per primo il danno del diboscamento o dissodamento, e potevasi perciò giustamente impedirgli di provocare insieme al danno proprio anche il pubblico.

E ritenuto quindi, proseguiva sempre la detta nota ministeriale, che il vincolo forestale imposto per ragioni idrauliche e telluriche interessi sempre e principalmente i fondi che ne sono gravati, per quali è un beneficio e non un peso, è chiaro che per *comuni interessati* la legge volle intendere quelli nel cui territorio si trovano i fondi vincolati. La quale interpretazione, si dice, trova appoggio nella distinzione che la legge stessa ha voluto fare fra l'interesse immediato, diretto e principale, e l'interesse mediato, secondario ed indiretto, assegnando una quota della spesa ai comuni interessati, ed una quota alla provincia, la quale ripartizione si troverebbe inutile ed irragionevole se per *comuni interessati* s'intendessero quelli che dal vincolo possono risentire un vantaggio anche mediato, remoto o indiretto, mentre in tal caso tutta la spesa dovrebbe essere sopportata da questi comuni, nè vi sarebbe ragione perchè mediante un contributo provinciale una parte della spesa stessa la vengano a risentire anche i comuni che non vi hanno interesse alcuno. Invece si riteneva più ragionevole il concetto che il legislatore, considerando che, mentre nel vincolo forestale taluni comuni hanno un interesse principale e diretto (e tali sono certamente i comuni possessori di simili fondi), anche tutti gli altri ne possono risentire un vantaggio remoto ed indiretto, abbia voluto ripartirne la spesa fra questi e quelli assegnandone una quota alla provincia, la quale fa sopportare a tutti i comuni indistintamente, giacchè il suo bilancio si alimenta con sovrimposte che si riscuotono egualmente da tutti i comuni; e di conseguenza il contributo dovuto dai comuni ove non si trovano terreni vincolati, ed il cui interesse difficilmente si potrebbe commisurare e determinare, è rappresentato dal contributo provinciale, il quale altrimenti non avrebbe ragione di essere.

Negli enunciati concetti, proseguiva il dispaccio ministeriale, convenne anche il ministero dell'interno, il quale osservò solo che il ripartire la quota spettante ai comuni interessati in ragione composta della estensione vincolata e della rispettiva popolazione può condurre in qualche caso a grandi sproporzioni ed ingiustizie, potendo accadere che un comune con molta popolazione e pochi ettari di boschi vincolati paghi di più di un altro che abbia molta estensione vincolata con scarsa popolazione.

Dopo le quali considerazioni tanto il ministero d'agricoltura, industria e commercio, che quello dell'interno ed il consiglio forestale, colla scorta dei deliberati dei consigli provinciali e di approfonditi studii, sono concordi nel ritenere.

« 1.º Che per *comuni interessati* s'intendono quelli nel cui territorio esistono fondi vincolati, salvo il caso del vincolo per causa d'igiene dimandato da qualche comune, nella quale ipotesi dovrà ritenersi per interessato anche il comune richiedente quando pure i boschi vincolati si trovassero in altro comune.

« 2.º Che la quota di spesa di custodia a carico dei comuni interessati, che non potrà mai eccedere i due terzi della spesa totale, debba essere fra essi ripartita in ragione composta della estensione superficiale e della rendita censuaria dei fondi vincolati.

« 3.º Che, quando per circostanze speciali la detta

ripartizione riuscisse troppo gravosa per i comuni interessati, possa la provincia assumere a suo carico una quota maggiore del terzo. »

Il comitato forestale però della sullodata provincia di *Terra di Lavoro*, avuta comunicazione del suaccennato dispaccio ministeriale, non credette di poter recedere dalla contraria tesi da esso sostenuta. Ed a relazione quindi dell'egregio *Cap. Sparano*, osservò dal canto suo quanto segue:

Cioè, che lo interesse alla conservazione del vincolo forestale, anche per sole ragioni idrauliche e telluriche, non si deve desumere solo dal fatto del luogo ove esistono i terreni vincolati, o dalla maggiore o minore vicinanza ai luoghi stessi, potendo non di rado avvenire, come avviene in effetti, che comuni non aventi nel loro territorio alcun terreno vincolato, hanno interesse alla custodia e conservazione del vincolo molto maggiore dei comuni possessori di beni vincolati, i quali siti in luoghi alpini non risentono danno alcuno dal disordine delle acque, le cui conseguenze invece hanno a deplorarsi dai comuni posti in pianura e privi di boschi vincolati. Questi soli subiscono i danni derivanti dal corso disordinato ed irrompente delle acque che si scaricano da monti vincolati soprastanti.

D'altronde i comuni che nel loro territorio hanno terreno vincolato non traggono vantaggio alcuno dalla nuova legge forestale, specialmente nelle provincie meridionali, nelle quali per l'antica legge del 1826, erano vietati del pari i diboscamenti e dissodamenti, che anzi andavan puniti con maggiore severità anche quando si fossero praticati in boschiglie situate in pianura: nè questi comuni possessori di beni vincolati vengono sgravati dalle spese primitive di custodia, mentre il personale provinciale addetto alla stessa (almeno secondo la interpretazione data) limita il suo compito alla sola custodia del vincolo, cioè consistenza del suolo e riproduzione dei boschi; e per la custodia materiale diretta di questi i detti comuni sono obbligati agli antichi esiti, come spese obbligatorie, dovendovi badare con loro particolari agenti.

Il concorso poi della provincia non si deve considerare come compensativo e suppletivo della spesa che potrebbero esser chiamati a sostenere i comuni che, non avendo beni vincolati, dal vincolo traggono vantaggio più o meno mediato, secondario o remoto, perchè il bilancio provinciale essendo alimentato dalle sovrainposte indistintamente ed egualmente riscosse da tutti i comuni, verrebbero a contribuire ad un simile esito, senz'alcuna distinzione e misura, anche i comuni che non ricavano vantaggio alcuno, sia pure il più remoto, dalla conservazione del vincolo.

In ogni tempo si son ritenute più degne e migliori quelle leggi, la locuzione delle quali non offre addentellato ad interpretazioni — Ed avendo il legislatore nell'articolo 26 adoperata la parola *comuni interessati*, senza distinzione se lo interesse sia principale, immediato, ovvero secondario, mediato o remoto, *quod lex non distinguit nec nos distinguere debemus*, è chiaro che per essi debbono intendersi indistintamente tutti i comuni, siano o no possessori di beni vincolati, ma che hanno un interesse, sia principale o secondario, immediato o mediato, alla conservazione del vincolo; potendo soltanto, con misura possibilmente proporzionata all'interesse, ripartire la spesa necessaria alla custodia dello stesso: mentre, se questa spesa si fosse voluto porre unicamente a carico dei comuni nel cui territorio sono fondi vincolati, il legislatore avrebbe indubbiamente usate le parole « *comuni possessori di beni vincolati* » e non quelle di « *comuni interessati* » e sarebbesi così avviata e tolta ogni elasticità d'interpretazione.

La indennità in linea di eccezione accordata »

possessore del fondo vincolato per causa d'igiene pubblica, non ha nulla a vedere col concorso nella spesa di mantenimento del personale di custodia del vincolo per ragioni telluriche o idrauliche, perciocchè l'indennità data per vincolo igienico riflette il proprietario, cui si compensa della quasi perdita del dominio della cosa propria e della perdita totale della libertà di trasformarlo e di utilizzarlo, pel divieto assoluto di recidere per non rendere impossibile l'effetto meccanico d'impedire, mercè il bosco, la comunicazione dei miasmi; il che è una vera spogliazione della privata proprietà, la cui potenza produttiva non si può più mettere a profitto, e perciò un non valore, anzi una vera passività.

Osservò infine che il consiglio provinciale, cui, per l'ultima alinea dell'articolo 26 della citata legge 20 giugno 1877, è delegato il reparto della spesa del personale di custodia, conoscendo le condizioni dei comuni chiamati a concorrervi, credette avvicinarsi ad un grado maggiore di giustizia nello stabilire in ragione composta della estensione vincolata e della rispettiva popolazione, meglio che in ragione composta della estensione superficiale e censuaria dei terreni vincolati, come desiderava il ministero dell'Interno, la spesa predetta.

Per le quali ragioni il comitato della provincia di Terra di Lavoro, venne nella determinazione di persistere nel suo precedente deliberato, e per lo effetto di ritenere:

1.° Che debbono concorrere nel reparto della spesa del personale di custodia non solo i comuni possessori di beni vincolati, ma benanche quei comuni che hanno interesse alla conservazione del vincolo, ed in proporzione dello interesse stesso, come si è praticato.

2.° E che il concorso della spesa pel mantenimento del personale di custodia che verrà posto a carico dei comuni interessati venga ripartito in ragione composta della estensione vincolata e della popolazione.

Riassunte e premesse le varie considerazioni fatte in ordine all'accennata quistione, questa ora, nell'indicata provincia, trovasi al riesame del consiglio provinciale, dopo la deliberazione del quale dovranno emanarsi dal Governo del Re i provvedimenti definitivi di massima.

Intanto non sarà discaro ai nostri lettori di sapere già qualche opinione su questa nascente quistione, che può per parecchi comuni assumere un'importanza non lieve.

In una pregevole monografia sugli *agenti della forza pubblica (guardie forestali)* l'egregio Bertagnolli già accenna alla predetta quistione. « Quali sono, si domanda il detto autore, i comuni interessati, ai quali la legge impone l'obbligo del mantenimento delle guardie? Sono i comuni che posseggono i terreni soggetti al vincolo, o non piuttosto i comuni sottostanti, a cui beneficio il vincolo è stato stabilito? — Se sono i primi, come non pare sia a dabiturne (così egli si esprime), essi sopportano, a beneficio dei secondi, un doppio peso — quello del vincolo sui proprii, terreni, e quelle del mantenimento delle guardie destinate a far rispettare il vincolo medesimo. »

Come si vede il chiaro Bertagnolli, pur mettendo bene la quistione, non l'ha risolta che con un dubbio, e sembra quasi che egli riconosca doversi intendere per *comuni interessati* solo quelli aventi terreni vincolati, pur rilevando l'incoerenza di questo principio. Ed infatti in seguito egli conchiude che: « l'espressione usata dall'articolo 26 della legge forestale, i *comuni interessati*, non può significare

« i comuni che hanno boschi di loro proprietà, sibbene ed unicamente i comuni *che hanno boschi nella propria circoscrizione*, senza distinzione, se questi siano di proprietà demaniale, comunale o privata. » (1)

Con la quale conclusione il Bertagnolli quasi sposta la ripetuta quistione, che rimane dal canto suo appena accennata dal punto di vista di cui ci stiamo occupando.

Invece il quesito fu ben posto alla autorevole *Rivista ammin.* del regno dal comune di Cordignano, ed ecco la risposta datagli *in terminis* dal sullodato periodico: (2)

« Crediamo che la risoluzione di questa dubbio sia, facile ove si tenga presente il concetto generale della legge forestale, in ordine al riparto delle competenze passive. La spesa del personale di custodia viene ripartita tra i comuni interessati e la provincia (articolo 26 legge 20 giugno 1877) per due terzi ai comuni interessati, per l'altro terzo alla provincia. Questa intanto viene chiamata al concorso nella spesa, in quanto, comprendendo essa tutti i comuni della circoscrizione provinciale, rappresenta anche quelli i quali, senza essere interessati direttamente per il possesso di foreste o terreni vincolati, sono però *lato sensu* interessati anche essi alla esatta osservanza delle limitazioni stabilite dalla legge. »

« Da questo punto di vista sembra ovvio di concludere che i comuni i quali non sono direttamente interessati non debbono pagare, e per essi paga, nella sua rappresentanza di tutti, la provincia. »

« Posto questo criterio, la determinazione dei comuni interessati emerge dal riflesso che veramente e direttamente interessati possono considerarsi soltanto quelli che hanno boschi o terreni vincolati: a questi soltanto può applicarsi giustamente il carico della spesa perchè gli è per provvedere alla esatta osservanza della legge a loro riguardo che trovasi organizzata la custodia. »

« In tale interpretazione ci conduce d'altronde il principio stato già ritenuto dal consiglio di stato col parere 14 febbraio 1879, (3) *Riv. ammin.* 1879, p. 454, ove ammise che il comune sia *libero* nel provvedere alla tutela dei tratti di boschi non compresi tra quelli vincolati, ritenendosi che le limitazioni della legge forestale si applichino soltanto in ordine alle proprietà soggette al vincolo. »

Riassunto così lo stato della vertenza, aspetteremo che venga sul riguardo emanato il provvedimento definitivo, augurandoci che si vorrà rimediare legislativamente a questa ed a molte altre inesattezze della succennata legge forestale.

ASSUERO CARULLO

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Consiglio comunale — Pubblicità delle sedute — Nomina d'impiegati — Maggioranza di voti — Ballottaggio.

Non risultando di esservi una deliberazione di massima del consiglio comunale, con la quale fosse prescritta la pubblicità delle sedute, è a presumere fino a prova contraria, che la deliberazione sia stata presa a senso di legge in seduta non pubblica.

(1) Consulta *Digesto Italiano*, disp. 22, pag. 663 e seguenti, nonché il *commento dell'avv. Rabbeno*, pag. 208 e seguenti.

(2) Vedi *Riv. amm.*, anno 1883, pag. 474.

(3) *Boll. amm.*, anno 1879, pag. 291.

L'art. 223 della legge comunale è sempre applicabile a tutte quante le deliberazioni dei consigli comunali, che portino nomina d'impiegati, restringendo l'applicazione dell'art. 49 del regolamento, che facoltizza il ballottaggio all'eccezione della giunta ed altre nomine fatte obbligatorie per legge che non ammettono dilazione.

Come così non è dato di applicare il sistema di ballottaggio alla nomina del segretario comunale che non immediatamente deve entrare in ufficio (1).

(Cons. stato, 21 dic. 1883, adottato. Comune di Pieve S. Giacomo.).

Deliberazioni comunali — Licenziamento d'impiegati per fine di ferma — Votazione.

La deliberazione comunale, con cui si licenzia un impiegato per fine di ferma, va presa a voti palesi (2) — (Cons. stato, 29 dic. 1883, adottato — Comune di Montorio al Vomano).

Deliberazione comunale — Deputazione provinciale — Rifiuto di approvazione — Provvedimento definitivo — Omessa interpellanza al consiglio comunale.

La deputazione provinciale nel caso che neghi la sua approvazione ad una deliberazione comunale non può prendere un provvedimento definitivo, pena di nullità, se non ottemperi alla prescrizione, cui è relativo l'art. 140 della legge comunale, cioè, di previamente far conoscere i motivi al comune interessato (3).

(Cons. stato, 7 dic. 1883, adottati — Comune dei Corpi Santi).

Contratti comunali — Segretario — Assistenza — Atti privati — Registro — Carta da bollo da usarsi.

Il contratto comunale stipulato mercè verbale, al quale abbiano assistito il segretario comunale e due testimoni, e sia stato da tutti sottoscritto, non è che un atto nettamente privato. Epperò, presentandosi al registro, è pienamente regolare la copia scritta su carta da centesimi trenta (4).

(Cass. Roma, 19 marzo 1884 — Carullo ric. — *Boll. amm.* 1884, p. 138).

Appalti pubblici — Attribuzioni rispettive del consiglio provinciale e della deputazione provinciale — Capitolato con nuovi oneri a carico della Provincia — Trattativa privata — Autorizzazione del prefetto — Aggiudicatario escluso per mala fede da altri appalti.

Spetta al consiglio provinciale di deliberare sul nuovo capitolato pel mantenimento dei mentecatti con nuovi oneri a carico della provincia, come spetta alla deputazione di stipulare il contratto, determinandone le condizioni in conformità delle deliberazioni del consiglio (art. 172 n. 6 e art. 180, num. 6 della legge comunale).

Il consiglio non può delegare alla deputazione provinciale la facoltà di redigere il suddetto capitolato, non potendo abdicare alle proprie attribuzioni ed invertire l'ordine delle competenze dalla legge stabilite.

Nè si può eccepire che la deputazione abbia deliberato per urgenza, riservandosi di riferirne al consiglio nella prima sua adunanza a termini ed agli

effetti dell'articolo 180, n. 9, della legge succitata, quando dagli atti apparisca escluso il caso d'urgenza e non risulti la deliberazione stessa riferita al consiglio nella sua adunanza.

Dato pure che il consiglio provinciale avesse ammessa l'urgenza del provvedimento emesso dalla deputazione provinciale, rimane però sempre intatta qualunque questione d'ordine legale.

È evidente la violazione degli art. 128 e 198 della stessa legge, quando con pubblico manifesto siasi promossa una trattativa privata, senza la necessaria autorizzazione del prefetto; la quale non si può ritenere implicitamente concessa, solo perchè il prefetto presiedette alla seduta della stessa deputazione provinciale, con cui deliberavasi di concedere lo appalto a trattativa privata.

La scelta fra la licitazione o la trattativa privata deve essere determinata dall'importanza dell'oggetto e della natura del servizio (art. 59 e 96 del regolamento per la esecuzione della legge surriferita). E trattandosi di una facoltà attribuita in via eccezionale al prefetto, la sua autorizzazione giustificata da validi motivi, anche pel metodo, deve essere esplicita e dare luogo agli atti richiesti per la licitazione o la trattativa privata.

Ma una dispensa dopo la pubblicazione del manifesto e la definitiva aggiudicazione dell'appalto, essendo illegale per sè medesima, non può avere alcuna efficacia per sanare gli atti illegalmente compiuti.

Per l'art. 4 della legge e 43 del regolamento sulla contabilità generale dello stato, nei contratti a trattativa privata non si possono variare le condizioni e il limite di prezzo, che erasi stabilito per l'incanto, se non a tutto vantaggio dell'amministrazione, e quindi sono nulli gli atti quando le condizioni sieno mutate a tutto carico della proviucia.

Per l'art. 85 dello stesso regolamento sono escluse dal fare offerte per tutti i contratti le persone, che, nell'eseguire altre imprese, si siano rese colpevoli di mala fede tanto verso il governo quanto verso i privati: perciò è nullo l'appalto quando l'aggiudicatario al momento del contratto sia colpito dalla esclusione per mala fede dichiarata dal Ministero della Guerra, ed a nulla influisce che posteriormente lo stesso ministero abbia riammesso al concorso delle aste il predetto appaltatore.

Devesi quindi respingere il ricorso presentato contro il regio decreto che annullava gli atti dell'appalto sopraindicato (5).

(Cons. stato, 2 marzo 1883, adottato in adunanza generale del 28 dicembre — *Ann. di Giuris. amm. e fin.*, a. 1884, p. 12).

Tassa di bollo — R. decreto per dispensa di pubblicazioni — Inserzione negli atti di matrimonio.

Il decreto reale è un atto che non va soggetto a bollo fin dalla sua origine, ma solo quando se ne fa uso.

Nella specie non costituisce l'uso, nel senso dell'art. 2 della legge di bollo 13 settembre 1874, l'enunciazione e l'inserzione di tale decreto per dispensa da pubblicazioni fra gli atti di matrimonio (6). (*Nota min. fin.* 12 dic. 1883 d'accordo col Min. di Grazia e G.).

(5) Il fatto è il seguente. — Scadendo nel 31 dicembre 1881 l'appalto pel servizio dei manicomii provinciali di Napoli, fu pubblicato l'avviso per la rinnovazione cogli obblighi del relativo capitolato.

Le aste rimasero deserte, e la deputazione provinciale credette di modificare il capitolato per aprire un secondo incanto, il quale pure rimase privo di effetto.

(6) Conf. alla soluzione n. 97 della collezione demaniale, vol. IX, p. 4.

(1) Alle nomine non fatte obbligatorie per legge, che non ammettono dilazione, non è applicabile il sistema di ballottaggio. (Cons. stato 4 agosto 1883, adottato. Comune di Putignano). V. pure il parere 8 maggio 1882 colla nota — *Giurista*, 1883, p. 131.

(2) *Giuris. associata*.

V. il parere 25 agosto 1883 — *Giurista*, a. c. p. 3.

(3) *Giurisp. fermata*.

(4) V. la precedente sentenza 23 luglio 1883 in senso difforme con la nota ivi — *Giurista*, 1883, p. 170.

Crediti litigiosi — Deputazione provinciale.

La deputazione provinciale non può stanziare d'ufficio in un bilancio comunale un debito che non sia liquido, dovendo il creditore far valere le sue ragioni avanti l'autorità giudiziaria (1). (Cons. stato 8 febb. 1884. adottato — Comune di S. Prisco).

Deputazione provinciale — Comune — Operazioni obbligatorie — Art. 142 della legge comunale — Regolamenti municipali — Osservazioni fatte dal Ministero.

Per l'art. 142 della legge comunale, la deputazione provinciale può solamente sostituirsi alla giunta o al consiglio comunale, quando essi rifiutano di compiere operazioni fatte obbligatorie per legge. Tra queste operazioni non può certamente annoverarsi l'accoglimento di osservazioni fatte dal ministero ad un comune in merito ad un regolamento di polizia locale, essendo di competenza del ministero stesso (quando non siano dal comune accettate le modificazioni suggerite) di provvedere all'annullamento delle disposizioni contrarie alla legge e ai regolamenti generali.

Per l'art. 138 della citata legge, la competenza della deputazione provinciale è limitata ad accordare o negare la sua approvazione ai regolamenti municipali. Egli è perciò che dopo che un regolamento è stato approvato, ed è divenuto esecutivo, la deputazione provinciale può in seguito suggerire le modificazioni che stima opportune, ma non ha autorità per imporle. Da ciò quindi consegue che, fatte al Ministero alcune osservazioni sui detti regolamenti, e queste non essendo state accolte dal comune, compete al ministero e non alla deputazione provinciale la facoltà di annullarli, giusta il disposto dell'ultimo capoverso dell'art. 138 innanzi citato. (Cons. stato, 6 ott. 1883, adottato — Comune di Alcamo — *N. Giuris. amm.*)

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Opere pubbliche — Sequestro del prezzo d'appalto.

È nullo il sequestro operato, senza l'assenso dell'amministrazione, dai creditori dell'appaltatore di opere pubbliche sul prezzo d'appalto durante l'esecuzione delle opere stesse.

Nè può sanare tale nullità il fatto che, quando si doveva decidere la causa del fatto sequestro, le opere medesime erano state già eseguite e collaudate (Cass. Napoli, 2 marzo 1883 — D'Alessandro c. Giacobbe).

Nota — La legge sulle opere pubbliche (art. 351), per evitare incagli, ritardi ed impedimenti all'esecuzione delle opere appaltate, proibisce il sequestro dei prezzi d'appalto, senza il previo assenso dell'amministrazione interessata. E questa disposizione è stata dettata nell'interesse pubblico, giacchè è da ritenersi che l'appaltatore deve destinare in prima linea il prezzo d'appalto all'esecuzione delle opere. Solo dopo l'esecuzione e collaudazione di queste opere il prezzo d'appalto diventa un credito dell'appaltatore soggetto a sequestro, cessione o pignoramento da parte dei terzi senz'alcuna restrizione.

In sostegno della massima che pubblichiamo basta ricordare: *quod ab initio non subsistit, tractu temporis non conualescit*: poichè in questa materia non v'è *gius sopravvenuto*. La legge non fa alcuna

distinzione, ma stando allo spirito, che l'informa, è da ritenersi che la validità o la nullità del sequestro deve guardarsi alla stregua del tempo in cui fu operato, e non già a quello in cui la causa viene ad essere decisa, giacchè per siffatto sequestro illegalmente fatto possono derivare dei danni.

Come vedesi, nella specie non può applicarsi la massima *res incidit in eum casum a quo incipere poterat*, perchè si falserebbe lo scopo del legislatore.

Il citato art. 351 prescrive ancora « *potranno però essere senz'altro sequestrate le somme che rimarranno dovute agli appaltatori dopo la definitiva collaudazione dell'opera* ».

La cass. di Napoli (11 maggio 1882 — *Giuris. it.*, 1882, p. 667) dice che durante la costruzione di un'opera pubblica non può procedersi a sequestro delle somme spettanti all'appaltatore, neanche nel caso in cui il sequestro si limitasse alle somme che potranno spettare all'appaltatore dopo il collaudo dell'opera.

La cass. di Palermo invece (20 maggio 1880 — *Ann. di Giuris. it.*, 1880, p. 358) distingue le somme che il governo paga come somministrazioni agli appaltatori nel corso delle opere, da quelle altre che non deve corrispondere se non quando le opere siano compiute e verificate lodevolmente, e in *ordine a queste ultime* se ne permette il sequestro senza alcuna speciale formalità. Per queste non occorre il bisogno dell'assenso amministrativo, perchè quand'anche il collaudo non sia ancora eseguito, e, avvenendo, faccia sorgere il bisogno di rifare in parte le opere già compiute, il governo non pagherebbe però mai ulteriori anticipi, perchè la rata a saldo, giusta l'art. 358 della legge speciale, non si paga se non dopo il vero collaudo definitivo, onde ne deduce che sia ammissibile, senz'altre limitazioni, quel sequestro che si pratica su quanto può rimaner dovuto dopo il collaudo definitivo.

Deve permettersi il sequestro quando i lavori sono già ultimati, sebbene il collaudo definitivo manchi ancora per difetto di sottoscrizione (app. Torino, 27 aprile 1870); e quando si possa provare che prima del sequestro i lavori appaltati al debitore sequestrato erano ultimati e posta l'amministrazione in mora di procedere al collaudo definitivo, non potendo essa profittare del ritardo a compierli. (App. Genova, 9 aprile 1875 — *Gazz. Trib.*, 1875 p. 534).

Cessa il divieto del sequestro sulle somme dovute ad un appaltatore, quando questi sia stato rimosso dall'esecuzione ulteriore delle opere. (App. Napoli, 12 febbraio 1870 — *Gazz. del Proc.*, 1870, p. 488).

Sostengono il principio che l'art. 351 della citata legge vieta il sequestro conservativo dei creditori, e non già quello giudiziale di chi vanta un diritto di proprietà sulla somma sequestrata e in sostanza cerca di rivendicarla:

Cass. di Torino (27 aprile 1870); app. Genova (20 luglio 1877) e PESCATORE (*Filosofia e dottrine giuridiche*, p. 411).

L'indennità da corrispondersi a titolo straordinario all'appaltatore di opere è soggetta a sequestro. (App. Genova, 20 luglio 1877, *Giuris. it.*, 1878, pag. 62).

Le somme dovute al subappaltatore o cottimista sono sequestrabili senza il previo consenso dell'amministrazione interessata, perchè questa di regola non riconosce i subappaltatori. (App. Messina, 27 settembre 1875 — *Legge*, 1876, p. 193; Cass. Palermo, 27 giugno 1876 — *Giurisp. it.*, 1877, 141; App. Genova, 20 luglio 1877 — *Giurisp. it.*, 1878, pag. 62).

Quid juris se l'amministrazione accetta e riconosce i subappaltatori al posto del primo obbligato, liberando questo e noverando con quelli il contratto?

Evidentemente in questo caso entra in mezzo l'interesse dell'amministrazione; epperò per l'istessa

(1) *Giuris. fermata.*

ragione spiegata avanti le somme dovute ai subappaltatori diventano insequestrabili (1).

Accessione di mobile ad immobile — Estremi — Macchine — Immobili per destinazione — Annessione precaria.

L'acquisto per accessione di una cosa mobile a vantaggio del proprietario di un immobile si verifica soltanto quando, per la riunione ed incorporazione dell'una all'altra, la cosa mobile abbia perduto la sua esistenza individua e separata (a).

Quindi le macchine inflitte e adattate ad uno stabile non si acquistano per accessione dal proprietario di questo, quando possano senza smembramento o guasto dello edificio essere trasportate per continuare a funzionare altrove (b).

Non possono ritenersi immobili per destinazione, a senso degli art. 413 e 414 cod. civ., quelle cose mobili (nella specie le macchine), che dal conduttore o da un terzo, nel proprio esclusivo interesse, siano annesse precariamente all'immobile od introdotte in esso allo scopo di servirsi della cosa locata per l'uso determinato dal contratto o per quello che può essere presunto, secondo le circostanze, o consentito dal proprietario dello immobile (c).

(Cass. Firenze, 27 marzo 1884 — *Legge*, 1884, I, p. 802).

Nota — (a-b) Meglio sarebbe stato che la corte avesse ommesso di formulare questi principii generali della cui esattezza vi è molto a dubitare. Se infatti si fosse limitata a pronunciare (come fece colla terza massima) che in questo dato caso, tenuto conto delle convenzioni intercedute tra le parti, non poteva parlarsi di accessione, avrebbe risposto sufficientemente all'obbligo della motivazione ed avrebbe detto cosa più conforme ai principii comunemente accettati di economia sociale; perocchè nessuno scrittore ha mai ammesso che una macchina infissa ad uno stabile abbia a considerarsi come cosa mobile per ciò solo che possa separarsi dal fondo cui serve, per servire in un altro. Una vanga od un aratro sono macchine, come lo è una trebbiatrice a vapore; le une come le altre possono funzionare successivamente in fondi diversi; eppure chi oserebbe mai dire che non formano parte dell'immobile cui sono addette? Se Tizio, volendo esercitare una miniera, costruisce locali e vi impianta macchine per l'esercizio di essa, ove egli la abbandoni, quelle macchine e quei locali non sono forse accessioni acquistate al proprietario del fondo, quanto i materiali adoperati nel praticare le gallerie sotterranee per l'estrazione del minerale? — V. in senso contrario alla presente cass. di Napoli, 27 luglio 1877, *Legge*, I, 1867, p. 197. (c) Confronta, oltre la contraria sentenza sopra citata, la stessa corte di Firenze, 7 febbraio 1881 (*Legge*, 1881, I, p. 305) — *Note della Legge*.

Costruzioni — Conduttore — Terzo — Compenso — Diritto di preferenza — Ipoteca anteriore o posteriore alla costruzione — Distinzioni — Ipoteca costituita per mutuo — Vendita cumulativa del fondo e delle macchine.

Il conduttore od il terzo che abbia praticato delle costruzioni a beneficio dell'immobile locato, ha diritto ad essere rivaluto della minor somma tra lo speso ed il migliorato, in sussidio della rivendicazione che gli è vietata, per la cosa incorporata all'immobile (a).

Il conduttore o il terzo ha quindi diritto a prelevare tal somma dal prezzo dell'immobile in preferenza dei creditori del proprietario aventi ipoteca precedente alle avvenute costruzioni, senza che vi sia d'uopo pel terzo di alcuna iscrizione ipotecaria (b). Lo stesso è a dirsi pei creditori aventi ipoteca i-

scritta posteriormente alle nuove costruzioni e consentita dal solo proprietario dell'immobile (c).

Se invece l'ipoteca è stata consentita anche dall'autore delle costruzioni, resta escluso il diritto di prelazione a lui altrimenti competente; e gli effetti della nuova ipoteca si estendono alle costruzioni, ad esclusione dei creditori anteriori, non che al prezzo dell'immobile.

L'ipoteca è efficace anche sopra le macchine ed altre cose mobili, quando la destinazione di esse al servizio dello stabile sia stata riconosciuta e assicurata nell'atto di concessione dell'ipoteca dal proprietario dell'immobile, e l'ipoteca sia stata costituita a garanzia di un mutuo contratto per dar vita allo stabimento industriale.

Non avendosi alcun nesso di destinazione o di accessione tra le macchine e l'immobile, la vendita giudiziale deve procedere divisa e distinta; tuttavia per ragioni di opportunità la vendita, nell'adesione degli interessati, può farsi cumulativamente.

(Cass. Firenze, 27 marzo 1884 — *Legge*, 1884, — p. 802).

Nota — Queste massime e quelle che le precedono, segnate sotto il titolo *Accessione di mobile ecc.*, sono ricavate da una stessa sentenza. Ciò premesso, non si riesce proprio a comprendere come dopo aver negato alle macchine in disputa la qualità di immobili per destinazione, abbia la corte, come risulta dalla penultima massima, riconosciuto in esse tale qualità all'effetto di dichiarare valida l'ipoteca sovra esse costituita.

(a-c) Prevale la giurisprudenza contraria; ritenendosi generalmente che l'autore delle costruzioni il quale non siasi munito d'ipoteca non ha che una semplice azione personale verso il proprietario dell'immobile per il vantaggio fra lo speso e il migliorato; ma non gli compete alcun dritto di prelazione, neanche nel caso in cui egli si credesse proprietario dell'immobile, se non abbia trascritto il suo titolo prima di fare i miglioramenti. Vedi in questo senso: Cass. Roma, 12 luglio 1880, (*Legge*), I, 1880, p. 779 — Cass. Torino, 23 luglio 1878, (*Id.*), 1879, p. 50) — Cass. Napoli, 30 gennaio 1875 (*Id.*), I, 1875, p. 390) — Cass. Torino, 4 giugno 1873 (*Id.*), I, 1873, p. 849) — In senso conforme alla presente, sempre quanto all'ammissibilità del dritto di preferenza in concorrenza con altri, senza riguardo però all'iscrizione ipotecaria a favore del terzo costruttore delle opere, non troviamo che una sentenza della C. d'app. di Napoli, 18 luglio 1876 (*Legge*, I, 1877, p. 374). Confronta ancora in senso contrario il *Digesto italiano*, voc. *Accessione*, n. 45 — Consulta poi su tutte queste quistioni A. TARTUFARI, *del possesso*, vol. II, n. 717 e seguenti.

— (Nota della *Legge*.)

Coniuge condannato ai lavori forzati a vita — Domicilio dell'altro coniuge.

La moglie del condannato ai lavori forzati a vita non conserva per tutta l'esistenza l'ultimo domicilio del marito, ma ha piena facoltà e capacità di eleggere un domicilio proprio.

La tesi contraria non può essere sostenuta senza far cadere sul coniuge innocente la condanna del reo, cui è impedito scegliersi altro domicilio, anche quando lo richiedano i suoi interessi. (Cons. stato, 4 aprile 1884, adottato.)

Demani comunali — Scioglimento della promiscuità — Competenza dei commissarii ripartitori — Magistrati ordinari.

La competenza attribuita ai prefetti, in fatto di scioglimento di promiscuità, è meramente eccezionale, ed ha la sua base giuridica in un duplice e-

(1) V. *Digesto it.*, vol. 3 p. 163.

lemento, ossia sullo stato di possesso, e sulla non dubbia demanialità (el fondo. (1)

Mancando l'uno o l'altro elemento, vien meno la competenza eccezionale, per dar luogo a quella dei giudici ordinari. (2)

Il commissario ripartitore è magistrato d'esecuzione, non di cognizione nel possessorio, non mica nel petitorio.

Se la demanialità non è conseguenza di giuridica dichiarazione, o di adesione irretrattabile delle parti; se l'esercizio degli usi civici, anziché fatto attuale riconosciuto e certo, costituisce indagine diretta a porne in sodo l'esistenza, l'esplicamento della giurisdizione dei commissari non può avverarsi, senza che si avveri l'invasione delle attribuzioni dei magistrati ordinari, ai quali è devoluta ogni indagine diretta a definire la esistenza di un diritto (app. Napoli, 26 marzo 1884 — dall'*Amm.*)

Parte III.

Giurisprudenza penale

Questioni ai giurati

— Non è complessa la questione di ferita volontaria con che, enunciandosi l'effetto più grave della stessa, sieno anche indicati gli effetti minori (3) Cas. Napoli, 19 dicembre 1883).

— È vano dolersi della formulazione della questione di provocazione, se, posta subordinatamente a quella di premeditazione, sia stata dichiarata assorbita per l'affermazione dell'aggravante (4) (Id., id.)

— Non induce complessità il domandare ai giurati se l'accusato, volendo uccidere Tizio, uccise invece Caio e Sempronio (Cass. Napoli, 11 febbraio 1884).

— Data l'imputazione di omicidio con errore di persona, non può proporsi ai giurati in linea subordinata e come scusante l'ipotesi dell'omicidio in rissa senza conoscersene il preciso autore (5) (Id., id.)

— In tesi di falsificazione di monete di conio straniero, è necessario che, mediante la questione ai giurati, ne sia almeno accertata la specie, salvo alla corte decidere se abbiano corso legale nel regno (Cass. Roma, 10 marzo 1884).

— Nel reato di subornazione è insito l'elemento del dolo.

Quindi nella relativa questione ai giurati non oc-

(1) L'ordinanza emessa dal prefetto in causa demaniale su parere di funzionari aggiunti diversi da quelli che furono presenti alla discussione, è nulla (Cass. Napoli, 15 gennaio 1881.)

(2) La competenza in materia di scioglimento di promiscuità dei demanii comunali, sempre quando non sia in contestazione la demanialità del fondo, è attribuita ai prefetti (Cass. Roma, 25 aprile 1881.)

In caso contrario spetta ai tribunali ordinari (id.)

(3) V. stessa Corte, 12 agosto 1882 (*Riv. Pen.*, XVII, 206 e *Nota* ivi); cass. Torino, 18 luglio 1883 (*Id.*, XVIII, 584, n. 6).

(4) La questione sulla provocazione deve esser sempre subordinata alla negativa della premeditazione (Cass. Palermo, 4 febbraio 1884).

(5) Così in tema di omicidio in rissa non può proporsi in linea subordinata la questione del ferimento, onde morte con eccesso nel fine (Cass. Napoli, 11 luglio 1883). Del resto il presidente o, in caso di contestazione, la Corte è in obbligo di assecondare la domanda della difesa allora soltanto che le questioni proposte in via subordinata non esorbitino dai termini dell'atto di accusa, non implicino cioè un fatto diverso da quello specificato nell'accusa (Cass. Torino, 9 gennaio 1884).

(6) Ecco le massime stabilite dal Tribunale Supremo di guerra e marina nel ricorso di SALVATORE MISDEA.

(7) V. lo stesso tribunale supremo, 19 marzo, 9 e 16, aprile,

corre aggiungere l'avverbio « scientemente » (Cass. Torino, 30 gennaio 1884).

— Non induce complessità il contemplare insieme ingiurie e diffamazione, per stabilire il soggetto del giudizio, nella questione del falso giudiziale (Id., id.).

Competenza militare— Reato complesso (cod. p. mil. art. 338) — *Giuramento — Parte lesa* (art. 460) — *Dibattimento — Interrogatorio — Testimone impedito — Lettura* (art. 443) — *Atti istruttori durante il dibattimento — Giorno festivo* (reg. gen. giud. articolo 342) — *Ordinanza — Eccezione di incompetenza* (c. pen. mil. art. 448) — *Giudizio sulle facoltà mentali dell'imputato — Motivazione della sentenza* (art. 490) — *Periti e testimoni* (art. 390, 459) — *Formola variata del giuramento* (cod. pen. mil. art. 382, 459 — cod. proc. pen. art. 297) — *Audizione dei testimoni in una stessa sala* (cod. pen. mil. art. 451, 381, 389) — *Poteri discrezionali — Provvedimenti* (art. 441) — *Testimoni assunti* (articoli 442, 459). (6)

— Allorché la sentenza con giudizio, incensurabile di fatto, accerti nel colpevole una intenzione unica criminosa in tutti gli atti da lui compiuti senza interruzione, in esecuzione di un'unica risoluzione, contro militari di grado superiore e anche di grado eguale, si hanno i caratteri dell'unico reato complesso, determinato da ragioni non estranee al servizio militare, per cui devesi ritenere la competenza del tribunale militare.

— Il divieto della prestazione del giuramento riguarda i danneggiati che siano querelanti o denunciati: epperò la sola qualità di parte lesa non vale a dispensare il testimone dell'obbligo del giuramento. (7)

— Quand'anche esistesse nullità nell'avere la parte lesa prestato giuramento, la nullità stessa, non eccepita prima della prestazione del giuramento, verrebbe sanata dal silenzio delle parti (8).

— Nessuna disposizione di legge vieta la lettura dell'interrogatorio scritto dell'accusato; ed è indifferente che tale lettura avvenga al principio o nel corso del dibattimento.

— L'osservanza delle prescrizioni della legge relative alla pubblicità di un dibattimento ripartito in più udienze è pienamente accertata, quando ne costi dal verbale della prima udienza, dalle enunciazioni ripetute in diversi luoghi del verbale medesimo e dalla seguente dichiarazione della sentenza « ritenuto che le risultanze del pubblico dibattimento, nel loro complesso, per gli atti generici, rapporti e

16 luglio, 5 novembre e 17 dicembre 1883 (*Giurispr. del Tribunale supremo*, 1883, pp. 38, 47, 52, 117, 135, 194) — Nello stesso senso V. cass. Torino, 18 novembre 1882 (*Legge*, 1883, I, 394); 19 novembre 1880 (*Legge*, 1881, I, 60); cass. Roma, 26 gennaio 1881 (*Legge*, 1881, I, 354); cass. Firenze, 18 ottobre 1877 (*Legge*, 1878, I, 218).

La cass. Napoli (5 marzo 1883 e 12 marzo 1880 — *Legge*, 1883, II, 207 — *Foro it.* 1880, II, col 335) segue però una giurisprudenza diversa: secondo essa, basta la potenzialità di essere denunziante o querelante perchè si faccia luogo all'audizione senza giuramento. Ma non crediamo che questa giurisprudenza sia conforme alla lettera o allo spirito della legge: la legge parla di denunciati e querelanti, quindi di una qualità già assunta, e non di una qualità che è possibile assumere.

(8) V. lo stesso trib. supremo, 12 marzo e 9 aprile 1883. (*Giurispr. del Trib. supremo*, 1883, p. 35 e 47) Vi sarebbe invece nullità insanabile se la parte lesa non fosse stata udita con giuramento, pel principio che il silenzio delle parti sana la nullità derivante dall'essersi sentito con giuramento chi non doveva prestarlo, ma non sana la nullità causata dall'essersi udito senza giuramento chi doveva prestarlo. Così il Trib. supremo (28 maggio 1883, 4 dicembre 1882, 15 marzo 1880, 28 aprile e 24 settembre 1879) Cass. Torino 27 febbraio 1879 (*Monit. dei trib.* di Milano, 1879, 245).

documenti letti e per le deposizioni orali dei testimoni intesi hanno stabilito in fatto: » perchè questa dichiarazione si riferisce evidentemente, non ad una sola udienza, ma a tutte (1).

— Per l'audizione dei testimoni impediti od ammalati importa che siano presenti il giudice delegato, i rappresentanti delle parti ed il segretario, ed è osservato il precetto della pubblicità mediante la lettura in pubblica udienza delle deposizioni assunte (2).

— L'art. 342 del reg. gen. giud., secondo cui i dibattimenti che non possono compiersi in una sola udienza si continuano nel giorno immediatamente successivo, salvo se sia festivo, è applicabile unicamente ai dibattimenti, e non pure agli atti istruttori, comunque disposti in dipendenza del pubblico dibattimento, e tanto meno all'udizione di un testimone impedito, eseguita in virtù di delegazione (3).

— Il provvedimento che non pronuncia sull'eccezione d'incompetenza, ma la rinvia per essere unita e decisa in esito al dibattimento, è una vera e propria ordinanza che dev'essere emanata a norma dell'art. 448 cod. pen. per l'esercito.

— Allorchè la sentenza esprime il pieno convincimento del tribunale che l'accusato esegui l'azione criminosa nel costante e pieno godimento delle facoltà mentali, emette un giudizio di merito incensurabile dinanzi al tribunale supremo.

— Tale dichiarazione della sentenza, unita ad altri motivi della medesima, rende piena ragione del rigetto delle istanze della difesa tendenti l'una ad ottenere che uno dei periti della difesa, per l'accertamento del vero stato mentale dell'accusato, porti le sue osservazioni sul parere dei periti dell'accusa, l'altra che l'accusato venga mandato per un certo tempo in osservazione.

— La disposizione dell'art. 390 cod. pen. mil., posto in relazione coll'art. 459 cod. stesso, per la quale può permettersi ai testimoni di ricorrere a

note o memorie, si applica a fortiori anche ai periti.

— L'accomunamento ai periti delle disposizioni relative ai testimoni va inteso tenendo conto della diversa natura dei due uffici. (4)

È rimesso all'apprezzamento del magistrato l'esercizio della facoltà accordatagli dalla legge di permettere ai testimoni, e tanto più ai periti, di ricorrere a memorie.

— Quando la sostanza della formola del giuramento siasi osservata, il cambiamento di qualche parola non vale a viziare il dibattimento. (5)

— Sono validamente assunti i testimoni che, non potendosi trasportare altrove, furono uditi in una stessa camerata, ma usando le opportune cautele onde l'uno non vedesse nè sentisse l'altro.

— L'uso che fa il presidente delle facoltà discrezionali conferitegli dalla legge, essendo rimesso al suo onore ed alla sua coscienza, è insindacabile (6).

— Epperò quando nel corso del dibattimento ordina la chiamata di un testimone o la presentazione di un documento deve ritenersi aver egli giudicato che il dato provvedimento è risultato all'udienza atto a somministrare qualche lume sopra un fatto contestato.

— Il Presidente non è neppure tenuto a dichiarare preventivamente lo scopo dei dati provvedimenti, dovendo esso scopo risultare dalle domande fatte ai testimoni chiamati, e dalla lettura dei documenti richiesti, essendo sempre salvo alle parti di fare quelle istanze ed eccezioni che credono nel loro interesse.

— Non sono applicabili ai testimoni assunti in virtù del potere discrezionale del presidente le rigorose norme e sanzioni di nullità che la legge prescrive pei testimoni ordinari; epperò l'inosservanza di alcuna formalità nella udizione di tali testimoni (nella specie, la mancanza di ammonizione) non può essere accompagnata da una nullità non comunicata dalla legge (7).

(Dalla Legge)

(1) Per la cass. romana (13 maggio 1883. *Legge*, 1884, I, 353), essendo regola la pubblicità del dibattimento, non può, per presunzione, ammettersi la eccezione, ma questa deve risultare da una esplicita ordinanza pronunciata in pubblica udienza, ed inserita coi suoi motivi nel verbale.

(2) Così pure le nostre corti di cassazione ritengono non necessaria l'ammissione del pubblico nel luogo ove si assumono le deposizioni dei testimoni impediti: la lettura di esse basta pienamente alla loro pubblicità. V. Cass. Firenze, 22 gennaio 1881 (*Foro it.* 1881, II, 364); cass. Torino, 25 giugno 1879 (*Legge*, 1879, I, 730); cass. Roma, 17 aprile 1877 (*Legge*, 1877, I, 806).

(3) Ad ogni modo l'art. 344 del reg. gen. giud., come disposizione regolamentare, non potrebbe, per la sua inosservanza, condurre a nullità; e quindi gli stessi dibattimenti non sarebbero nulli se tenuti in giorni festivi. V. Cass. Firenze, 22 giugno 1878 (*Monit. Giud.* di Venezia, 1878, 444); cass. Napoli 29 aprile 1878 (*Foro it.*, 1879, I, col 34); cass. Palermo, 4 agosto 1873 (*Legge*, 1874, I, 66).

(4) Epperò se la inosservanza dell'art. 390 cod. pen. mil., in quanto vieta ai testimoni di leggere delle risposte in iscritto, permettendo solo di ricorrere a note o memorie, non produce nullità, come ha deciso il tribunale supremo (24 aprile 1871. *Astrea*, 1871, 32), dovrà a maggior ragione ritenersi la stessa massima quando il perito abbia fatto anch'esso delle letture.

(5) V. stesso Trib. supremo, 9 dic. 1867 (*Astrea*, 1867, 181 e 185); 20 agosto 1868 (*Astrea*, 1868, 96), 30 aprile 1883 (*Giuris. del Trib. supr.*, 1883, 62); cass. Torino, 14 giugno 1883 (*Giur. pen.*, 1883, 324); cass. Roma, 30 aprile 1879 (*Legge*, 1879, I, 619);

20 aprile 1876 (*Legge*, 1876, I, 556); cass. Firenze, 15 settembre 1877 (*Monit. giud.* di Venezia, 1877, 666).

(6) V. Cass. Roma, 19 giugno 1882 (*Legge*, 1882, II, 823); cass. Torino, 1 giugno 1881 (*Legge*, 1882, I, 274); cass. Palermo, 21 marzo 1870 (*Legge*, 1870, I, 1125).

(7) La differenza che corre fra la deposizione dei testimoni ordinari e la deposizione dei testimoni a schiarimento tanto nettamente scolpita dalla legge, conduce di necessità alla conseguenza che non si può per ambedue usare della stessa severità — Sulla fattispecie è però da osservare che quella sanzione di nullità, che il tribunale supremo con precedenti decisioni ha trovata nella mancanza di ammonizione ai testimoni ordinari (5 luglio 1880, 7 aprile 1879, 10 febbraio 1873, 27 maggio 1872), l'aveva sempre estesa alla mancanza di ammonizione ai testimoni a schiarimento (13 giugno 1881, 3 febbraio 1879, 7 dicembre 1874, 19 maggio e 7 luglio 1879).

All'opposto, e con più retta interpretazione della legge, le corti di cassazione, come avverte la presente sentenza, non trovano nullità nell'omissione di ammonire i testimoni, e ciò tanto meno quando trattisi di testimoni a schiarimento. In questo senso V. Cass. Torino, 25 gennaio 1883 (*Legge*, 1883, II, 25); 17 giugno 1881 (*Legge*, 1881, II, 815); cass. Firenze, 28 febbraio 1880 (*Riv. Pen.*, XII, 154); 16 ottobre 1877 (*Tem. veneta*, 1877, 550); cass. Roma, 10 gennaio 1878 (*Legge*, 1878, I, 523); 29 novembre 1878 (*Annuali*, 1879, I, 10); cass. Napoli, 3 maggio 1869 (*Bettini*, 1869, I, 32); 20 marzo 1868 (*Legge*, 1868, I, 870); cass. Palermo, 10 agosto 1873 (*Legge*, 1874, I, 1006); 10 giugno 1869 (*Legge*, 1870, I 439). E la massima sancita dalle nostre corti supreme trova accoglienza fra gli scrittori. V. BORSANI e CASORATI, vol. IV, § 1531—SALUTO, vol. III, num. 1019.

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

APPUNTI

SUL PROGETTO DEL NUOVO CODICE PENALE

§ e) — *Delle scuse tanto negli omicidii volontari quanto nelle lesioni personali.*

1.° La teorica delle scuse è stata con criterii assai erronei stabilita nel progetto del nuovo codice penale. Lo studio delle passioni umane, delle varie movenze dello spirito, della maggiore o minore quantità di dolo in rapporto alle condizioni dell'animo di un delinquente o non è stato fatto o è stato pesantemente fatto.

2.° I nostri lettori, ricordando le disposizioni del codice penale in vigore, quelle del 1819, quelle del codice francese, approfondando le loro ricerche nelle latebre del cuore umano, nelle nostre consuetudini, nei nostri costumi, nelle nostre aspirazioni; ponendo tutto questo a riscontro coll'articolo del progetto, si persuaderanno che, salvo poche necessarie spiegazioni, le disposizioni del codice penale in vigore debbono essere mantenute.

3.° Intanto ecco l'art. 337 del progetto:

« La pena è diminuita da uno a tre gradi se i delitti preveduti nei due capi precedenti sono commessi:

1.° nell'impeto dell'ira in seguito d'ingiusta provocazione fatta dall'ucciso od offeso all'uccisore od offensore, agli ascendenti legittimi di lui o alle altre persone indicate nell'art. 180; (a)

2.° Nell'impeto di giusto ed intenso dolore;

3.° Per eccesso della legittima difesa, o dell'uso legittimo della forza pubblica;

La stessa diminuzione di pena si applica nel caso di morte cagionata ad un infante per salvar l'onore proprio o della moglie, della madre, della figlia, anche adottiva, o della sorella.

Nell'applicazione della pena per uno stesso delitto non può computarsi più di una delle circostanze suindicate ».

IV. Questo articolo corrisponde agli art. 561, 562, 563 e 532 del codice penale in vigore; agli art. 378, 379 e 380 del progetto VIGLIANI, allo art. 332 del progetto ZANARDELLI, agli articoli 321 e seguenti del codice francese, agli art. 377 e seguenti del codice napoletano del 1819.

V. Poichè, ripetiamo, ci pareva impossibile che un così erroneo articolo fosse stato redatto da un uomo educato a forti studii e a severe discipline, dallo illustre SAVELLI, ci siamo affrettati a leggere la sua relazione sul progetto presentato per trovare i motivi che giustificano il proposto art. 337. Però nulla abbiamo rinvenuto e solo ci è stato concesso rilevare che l'art. 337 del progetto SAVELLI è la copia fedele dello art. 332 del progetto ZANARDELLI, il

quale, nella sua dotta relazione che precede il progetto da lui presentato, giustifica lo art. 332 nel modo seguente:

« Le cause poi che diminuiscono la imputabilità dell'omicidio o delle lesioni personali derivano da tutti quei fatti, i quali, commovendo gravemente l'animo dell'agente e alterandone le condizioni psicologiche, scemano la sua libertà di elezione; e quindi, se non valgono ad esimerlo affatto da ogni responsabilità innanzi alla legge ed alla giustizia, tuttavia lo rendono meno imputabile.

« Prima fra queste cause è la ingiusta provocazione; la quale fu sempre riconosciuta come una circostanza minorante la imputazione negli omicidii e nelle lesioni; imperocchè per essa si suscitano nel provocato quegli impeti d'ira, che lo trascinano quasi inconsideratamente ad uccidere o a ferire.

« Succede l'altra causa che è l'impeto di un giusto ed intenso dolore, a cui si fa luogo quando la offesa o la provocazione cade sopra qualche oggetto di nostra legittima affezione; nel quale caso tutti i giuristi ed i pratici riconobbero sempre una minorante negli omicidii e nelle lesioni; ma a pro' dei colpevoli la valutarono quasi più della provocazione; imperocchè sia più facile il tollerare l'oltraggio ed il danno fatto a noi stessi che quello arrecato a persona carissima, come il figlio od il genitore, il coniuge, il fratello o la sorella. Ben vero che questa causa minorante non si trova nè nei codici attualmente vigenti, nè nei progetti anteriori a quello della commissione ministeriale del 1876. Ma fu appunto la detta commissione, che per savi considerazioni, a cui pienamente mi riferisco, determinò di annoverare anche la circostanza del *giusto dolore*, a cui fu aggiunta la qualità di *intenso*, traendola dall'art. 351, num. 2, del cod. pen. parmense. E fu pure aggiunta l'espressione *nell'impeto di.....* per escludere la minorante quando il fatto fosse premeditato, anzichè commesso improvvisamente in uno stato di concitazione di animo prodotta appunto dall'intenso dolore.

« Ma, una volta ammessa la causa del giusto dolore, ne veniva per conseguenza che si dovesse eliminare l'indicazione casistica dei fatti che possono produrre la minorante stessa; ed è perciò che tali casi, i quali figuravano nei precedenti progetti, più non figurano nell'attuale; come era per es. l'ipotesi che il marito uccida la moglie ed il drudo sorpresi in flagrante adulterio; ovvero che i genitori, o il fratello, la sorella, uccida la figlia, la sorella o il complice o entrambi, nell'atto in cui li sorprendesse in flagrante illegittimo concubito. E così pure cessava la necessità di stabilire, come nei progetti precedenti, che la causa minorante non si verifica quando il colpevole dell'omicidio o della lesione abbia esso medesimo col fatto proprio favorita quella condizione di cose che produce il giusto dolore. Conseguentemente è rimesso alla prudente estimazione

(a) Art. 180: « Chinnque, con violenza o minaccia, si oppone ad un ufficiale pubblico, mentre adempie i doveri del suo ufficio, od a coloro, che, richiesti, gli prestano assistenza, è punito a norma delle disposizioni contenute nell'art. 178, na la pena è dimiuita di un grado.

« La pena è diminuita di due gradi quando, essendo il delitto commesso senz'armi e senza concerto, il colpevole tendeva a sottrarre sè stesso dall'arresto. il coniuge, gli ascendenti o discendenti, gli zii o nipoti, i fratelli o le sorelle, o gli affini negli stessi gradi ».

del giudice il valutare le circostanze nelle quali la detta minorante può avverarsi; circostanze che il legislatore non potrebbe completamente annoverare *a priori*. Si intende infatti agevolmente che la causa diminvente l'imputabilità non ha nè può aver luogo quando, per es., i coniugi siano legalmente separati, imperocchè in questo caso ha minore gravità la offesa che si fa dall'adultero al vincolo coniugale; o quando il marito, i genitori, o i fratelli abbiano eccitata la prostituzione della moglie, della figlia o della sorella; nel qual caso la loro turpitudine li rende indegni di ogni scusa di fronte alla legge, nè vi può concorrere quel giusto ed intenso dolore che solo giustifica la mitezza della legge. In tale ipotesi è naturale, e non ha vi bisogno di esprimerlo, che la imputabilità non può considerarsi diminuita. Però è lasciato al criterio del giudice di apprezzare le circostanze particolari in cui la detta minorante può avverarsi.

« Un'altra causa minorante è concessa agli omicidi od ai feritori, quando il fatto criminoso nacque dal bisogno di difendersi, ma vi fu eccesso nella difesa, inquantochè, per le condizioni speciali del caso, l'agredito potesse salvarsi, cagionando all'aggressore un male minore di quello che gli cagionò.

« Reietta la falsa e fatale teoria, che l'infanticidio, come reato necessariamente premeditato, fosse sempre punibile con la pena suprema, e ritenuto, come oggi si ritiene, che la uccisione di un infante costituisca un omicidio o aggravato o qualificato, secondochè sia commessa o nell'impeto dell'ira o per calcolo di scellerata speculazione; questo reato assume una forma speciale, riconosciuta ormai da tutte le legislazioni, nel caso in cui la donna, illegittimamente fecondata, sia trascinata ad uccidere la prole per salvare il proprio onore. Le condizioni morali di paura e talvolta di disperazione, nelle quali in questa ipotesi è costituita la infanticida, sono tali da degradare la imputazione; ed è perciò che qui pure trova sede la relativa disposizione.

« E poichè la ragione di siffatta degradante sta non solo nella madre, ma può ritrovarsi eziandio nella gravissima perturbazione di animo di un marito, di un padre, o di un fratello che uccidono un infante, nato per illegittimo concubinato, con l'intendimento di salvare l'onore della moglie, della madre, della figlia o della sorella; così anche ad essi il progetto estende il beneficio di questa circostanza.

« A togliere infine il pericolo che si abusi nell'applicazione di tutte queste cause minoranti, e che la pena, in forza di esse, possa diventare illusoria, il progetto stabilisce pure che nella determinazione della pena non può computarsi più di una delle suddette circostanze. (1) »

VII. Si è lungamente disputato e vivamente si disputa se la scusa della provocazione possa coesistere coll'omicidio premeditato, colla prodizione e coll'aguato. Talune corti di cassazione, di appello e di assise propugnano la possibilità legale della coesistenza della scusa per provocazione con tutte le circostanze aggravanti; altre corti la escludono del tutto ed altre corti riconoscono la legale coesistenza della provocazione colla premeditazione. Usciremmo dai limiti del nostro argomento se volessimo qui discutere la grave quistione e presentare le ragioni tutte che sostengono la nostra opinione. Ci contenteremo di accennarla soltanto e ci affrettiamo a dire che a noi pare possibile e legale la coesistenza della provocazione colla prodizione e coll'aguato; impossibile poi la coesistenza della provocazione colla premeditazione.

L'ira è il fondamento della provocazione, e questa

va concessa a chi delinque nell'impeto dell'ira. Il disegno formato prima dell'azione è il fondamento della premeditazione. Questa adunque non può avverarsi nell'impeto dello sdegno; ma è alimentata dalla passione dell'odio, che si svolge in un periodo di calma brutale e feroce. La cassazione di Torino, conformemente alle altre, con pronunziati recenti ha confermato il nostro concetto, statuendo che la provocazione è circostanza attenuatrice perchè diminuisce la intensità del dolo, quando si perpetra il reato nell'impeto dell'ira, mosso da giusta causa, e per reazione scattato fuori con cieco e tempestoso affetto. *Difficillimum est justum dolorem obtemperare*. Non versa in questo stato di animo chi pria di agire deliberi il misfatto, ne preordini il progetto di esecuzione, sicchè abbiansi in lui calma, riflessione e freddezza; nè si potrebbe, senza offendere il senso comune, afferma la cassazione di Palermo, dir concitato dall'ira l'animo dei duellanti quando dal momento dell'offesa a quello del combattimento intercedono tanti atti intermedi da ripristinare la serenità della mente. A parte i nostri dubbii sulla esattezza della teorica propugnata dalla cassazione di Palermo in tema di duello, non si disputa, nè si reputa più serio l'avviso di coloro che riconoscono legittima la coesistenza della premeditazione colla provocazione.

La cassazione di Napoli è andata più oltre. Con sentenza del 20 ottobre 1883 ha detto incompatibili l'aggravante dell'aguato e la scusa della provocazione. La sentenza è scritta dall' esimio NARICI. Questa volta però, ci permetta l'illustre uomo, non sappiamo associarci alla sua autorevole opinione. Un solo è il motivo, che sostiene il suo assunto ed è questo:

« Se l'aguato, giusta l'art. 529 cod. penale, debba essere informato dal *fine* sia di uccidere l'avversario, sia di esercitare contro il medesimo atti di violenza è incompatibile con l'impeto d'ira suscitato dalla provocazione. Stante quindi la contemporanea affermazione di due circostanze le quali vicendevolmente si elidono, avrebbe dovuto la corte eccitare i giurati nei sensi dell'art. 507 cod. procedura pen. alla rettificazione del verdetto ».

Trattasi del *fine* di uccidere o di ferire, non del *disegno*. E allora dimandiamo: È scritto in qualche libro o può essere preventivamente dallo scienziato determinato il tempo preciso della durata dell'impeto dello sdegno? E non si può aspettare per maggiore o minor tempo un uomo colla volontà di ucciderlo mentre si è compresi da sdegno profondo, prepotente? Tizio, ingiuriato atrocemente da Mevio, si porta all'istante in sua casa, si arma di un fucile e si pone in aguato in un luogo determinato, sapendo che il suo avversario dovrà necessariamente passarvi. Passa in fatti l'avversario dopo pochi minuti e Tizio gli scarica contro un colpo di fucile. Può dirsi con tutta coscienza che l'impeto d'ira sia cessato, che all'ira siasi già sostituito nell'animo del colpevole l'odio, la feroce vendetta?

Valgano le medesime considerazioni per la prodizione. Ebbene: tutto questo non è stato preveduto, nè risolto col progetto, che stiamo disaminando. Col progetto si dice:

« La pena è diminuita da uno a tre gradi se i delitti preveduti nei due capi precedenti sono commessi ecc. » Fra i delitti preveduti nei due capi precedenti non è previsto, come dicemmo, l'omicidio per aguato o per prodizione, ma è previsto l'omicidio premeditato, quello per impulso di brutale malvagità e tanti altri che non possono coesistere colla provocazione. Aggiungiamo dippiù. La formola adoperata col progetto dà luogo a quistioni più difficili e a risoluzioni più strane di quelle che si presentano col codice penale in vigore, il quale scusa evidentemente non l'assassinio premeditato, ma l'omicidio volontario.

(cont.)

ANDREA DE LEO

(1) Abbiamo voluto riportare per intero questo brano della relazione ZANARDELLI; perchè i lettori possano meglio valutare la nostra confutazione.

SUI CONFINI LEGALI

DEL GIUDIZIO POSSESSORIO

Da Casa dei Tirreni, 21 luglio 1884

Gentile amico e collega,

La vostra urbanità mi autorizza a pregarvi per una buona accoglienza della presente nel *Giurista*.

Veggio attecchire certe teoriche in giudizi possessoriali, la cui opportunità non vuole per verun verso entrare in questo mio cervello, neanche a furia di pressioni. La materia è scabrosa, il so pur troppo, ma non pretesi giammai sedermi a scranna, pur di provocare chi, meglio di me, il può.

Bene o male, ho sempre avuto, direi quasi, un panico per gl'interdetti possessoriali, ed i miei clienti sanno che ho sempre loro sconsigliato la via del possessorio.

Che cosa volete? Sarà una mia fisima, altri mi griderà la croce addosso; pure, in teoria ne comprendo il vantaggio, in pratica no.

Avete un bel dire voi altri che il possesso debb'essere protetto, che la protezione debba andare efficace e sollecita, *ne cives ad arma veniant*, che il giudizio debba farsi spiccio spiccio, lasciando integro l'esame dei titoli al petitorio. Per me sono frasi da non convincermi più, quando dall'un lato veggio in cotesti giudizi, meglio che la brevità e le indagini sommarie, un treno lungo e funesto d'istruzioni, per discernere quello che il petitorio assorbirebbe col solo esame più facile e sicuro del titolo, che pure spesso è dal possesso inseparabile, e dall'altra una restrizione della controversia in certi cancelli, che o rendono impossibile il possessorio, o lo fanno pericoloso a segno, da tramutarlo in mezzo per liti inconsulte, a solo scopo di ostacolare il legittimo esercizio dei diritti d'un proprietario, pur con la coscienza che la vittoria dell'oggi debba domani, nel petitorio, in sconfitta tramutarsi.

Voi, che ben conoscete appieno le massime della nostra cassazione recentemente ammesse (1), forse avete avuto a convincervi, che, esclusa dal possessorio la domanda per demolizione, resta ben poche fiata nella possibilità il possessore turbato di querelarsi col mezzo della manutenzione in possesso.

Si tratta per altro di vieppiù limitare il campo del possessorio, di spingere le parti al petitorio, ed io ci sono del tutto. La cassazione di Napoli con ciò ha voluto far ritorno alla dottrina romana: essa, riscontrando nell'antico interdetto *uti possidetis* la attuale azione per manutenzione in possesso, ritiene che questa, come quello, sia d'indole proibitoria, non restitutoria; che per contrario l'azione di spoglio sia restitutoria, come era presso i romani lo interdetto *unde vi aut clam*.

Il principio è di una utilità pratica evidente. Certo che *nilhil commune habet proprietas cum possessione*, per cui è facilissimo che dello stesso obbietto *alter possessor sit, dominus non sit, alter dominus possessor non sit*, e facilissimo del pari un giudizio petitorio con risultamenti opposti al giudizio possessorio. La ragione economica, il favore alle opere compiute, l'interesse medesimo dei litiganti, cui tornerebbe dannoso il demolire oggi per riedificare domani, reclamano la provvida esclusione.

D'altronde non avrebbe a dolersene chi vide le opere dal nascere al completamento e non vi si oppone mai; poichè, se si fossero compiute *vi aut clam*, allora nessun dubbio per la demolizione, esigendola

la legge stessa, offesa dall'autorità privata, voluta sostituire dall'autore dell'opera.

Ma altri ha inteso pur escludere dal possessorio ogni discussione sull'indole del fatto, messo a fondamento della querela, pel supposto che sia esame in tutto petitoriale quello di conoscere se l'opera vada a pregiudizio o no del querelante.

Ebbene, questa nuova teorica, la cui erroneità parmi saltare agli occhi a prima giunta, ha trovata accoglienza (mi duole il dirlo) presso la 2.^a sezione del nostro tribunale, in due recenti sentenze, estensore uno dei più egregi magistrati (2).

Ivi le eccezioni dei convenuti provocavano il collegio a decidere: 1.^o se un semplice pezzo di legno, ossia *arcotrave*, rimasto nel muro proprio, dopo chiusa a fabbrica la finestra, costituir possa servitù pel fondo altrui sottoposto; 2.^o se, costrutta una stanza su d'antico loggiato, con finestra nella veduta aumentata al parapetto, siasi la servitù di veduta pel sottostante fondo aumentata; 3.^o se feritoie, con ampiezza da rendere impossibile ogni vista del fondo sottostante, possano servitù di veduta qualificarsi; e se, dato pure che lo possano, siasi la veduta aumentata allorchè prima esercitavasi dal parapetto della loggia, ove il casotto che le contiene venne costruito.

Il nostro tribunale, pure ammettendo che « *pel giudizio possessorio due sono gli estremi ad assodarsi: legittimo possesso nel querelante, fatto perturbatore di questo possesso nella esistenza delle lamentate innovazioni, eseguite nell'anno* » ne respinge per la causa lo esame, col soggiungere che « *ogni disamina sul se le praticate innovazioni non costituiscono servitù nuove, nè aumento di servitù preesistenti è riservato al petitorio, giudizio di merito* ».

Come dunque lasciar passare la contraddizione tra il bisogno del fatto perturbatore, qual'estremo nel giudizio possessoriale, ed il diniego dell'esame, sul se le praticate innovazioni non costituiscano servitù nuove nè aumento di servitù preesistenti? Ed era costesto un esame indispensabile per assodare lo estremo dell'esistenza o meno del fatto perturbatore, il quale sarebbe rimasto escluso, se le nuove opere non costituivano servitù, nè aumento di servitù; incluso nell'ipotesi contraria.

Rinviare l'esame al giudizio petitorio, ed intanto risolvere la controversia in senso pregiudizievole al convenuto in possessorio, significa da un lato evirare la discussione nel giudizio possessoriale, pel panico di oltrepassarne i confini, e dall'altro ampliarne ancora più il campo, o, meglio, renderlo più accessibile persino a coloro, cui la sicurezza del proprio torto sconsiglierebbe lo accesso nel petitorio.

Ho, mio egregio amico e collega, tutta la convinzione che siffatto sistema muova da un equivoco: la legge vuole nel possessorio evitato lo esame dei titoli, benchè consenta delibarli *ad colorandam possessionem*. Ma la indagine sul se il fatto, messo a base della denuncia, costituisca, di fronte alla legge, un arbitrio o l'innocuo esercizio d'un diritto è tale un bisogno nel giudizio possessoriale da non potersi sconoscere, senza sconoscere gli estremi o fattori della turbativa stessa.

Va distinto il possessorio dal petitorio dalla varia veste, onde l'attore deve presentarsi nell'uno o nell'altro giudizio, non già dal fatto che alla controversia dette luogo, essendovi una legge sola, cui per ambo i giudizi bisogna attingere il *jure* o l'*injuria* nell'opera del convenuto.

Liberissimo il tribunale d'affermare che nella specie il fatto ben costituiva una servitù nuova o

(1) 17 aprile 1883 — Causa Falcone e Sciarra — *Gazz. dei Trib.* anno XXXI, N. 3204, Pag. 668. E 10 maggio 1883 — Causa Calabrese e del Vecchio — *Gazz. del Proc.* anno XVIII, N. 20, Pag. 237.

(2) In 2.^a Sezione 10 giugno 1884 — Estensore il Giudice Sig. Cocchia — Cause Rescigno e Molinaro, Rescigno e Fimiani.

l'aumento di servitù preesistente: in tal caso almeno saremmo stati onorati d'un esame, che forse ci avrebbe persuasi, forse no; ma licenziarci così bruscamente, col marchio di perturbatori dell'altrui possesso, pur non vagliando se l'indole del fatto lo meritasse, ci par troppo, troppo davvero.

Il proposito mi è fallito. Volevo essere più breve di tanto; voi però me ne darette venia, accogliendo le anticipate grazie pel favore reso al

Vostro devotissimo
GENNARO GALISE

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Elezioni provinciali — Ricorso — Interessati — Notificazione.

Ai termini dell'articolo 36 della legge comunale e prov., per interessati s'intendono tutti coloro, contro cui il ricorso è fatto, e segnatamente tutti coloro dei quali si vuole ottenere la proclamazione in luogo e vece dei proclamati (1).

Bene quindi il consiglio provinciale respinge un ricorso, tendente ad ottenere un'inchiesta per verificare la sussistenza di asserite irregolarità commesse da uno dei candidati, ove il ricorso stesso non sia stato notificato al detto candidato (Cons.—Stato 20 luglio 1883, approvato a sezioni unite il 3 nov. successivo).

Elezioni provinciali — Ricorso — Consiglio provinciale Termine per le decisioni.

Il consiglio provinciale non può, sotto pena di nullità, occuparsi di reclami prodotti avverso decisioni della deputazione provinciale prima del decorso del termine di giorni 10 (2) (Cons. — Stato, 8 giugno 1883, adottato — Comune di Canicatti.)

Elezioni provinciali fatte dopo il mese di luglio.

Le elezioni amministrative avvenute il 5 agosto, in seguito a manifesto pubblicato dalla giunta municipale il 16 luglio, sono valide.

Sarebbe errore il dedurre la nullità dal fatto che la pubblicazione del manifesto ebbe luogo posteriormente al 15 luglio se risulta che il manifesto medesimo venne pubblicato dalla giunta 15 giorni prima delle elezioni (3).

E l'eccepire contro la validità delle elezioni avvenute dopo il mese di luglio sarebbe in contraddizione collo spirito e col fine della legge e colla vigente giurisprudenza. (4) (Cons. — Stato, 30 gennaio 1884, adottato. — Comune di Rocca di Cambio. — *Man.*, 1884, p. 201.)

Elezioni comunali — Consigliere comunale nominato medico condotto — Decadenza.

Il consigliere comunale, che viene nominato medico condotto, decade dalla carica (Cass. Roma, 25 marzo 1885 — Dott. Italia e Comune di Buscemi a Salonia).

Nota. — La giurisprudenza ha assodato il principio dell'ineleggibilità del medico condotto, perchè va annoverato fra gli stipendiati del comune (Cass. Roma, 22 Agosto 1882 — App. Roma, 15 Agosto 1881.)

La ineleggibilità sussiste qualunque sia la denominazione e la forma che si dà alla somma corrisposta al condottato (App. Roma, 15 Agosto 1881.)

La corte d'appello di Bologna distinse *stipendio* da *indennità* per ritenere eleggibile il medico condotto che riceve una somma sotto quest'ultimo titolo.

Ma di fronte alla giurisprudenza della cass. romana non è più il caso di parlare di siffatta distinzione. V. *Giurista*, a. 1883 p. 122.

È ineleggibile altresì a consigliere provinciale il medico condotto (cons. stato, 19 febb. 1883.)

Elezioni comunali — Capacità elettorale — Deliberazione — Vizi di forma — Corte d'appello — Competenza.

La corte d'appello è solo competente a risolvere le quistioni di capacità elettorale, e non mai della regolarità delle deliberazioni comunali (Cass. Roma, 25 marzo 1884 — Dott. Italia e Comune di Buscemi e Solonia.)

Nota — Sonosi pronunziate nell'istesso senso le corti d'appello di Venezia (4 nov. 1880), di Napoli (30 marzo 1873, 24 sett. 1873, 20 aprile 1877 e 28 sett. 1881. (*Man.* 1882. pag. 99), Ancona, (24 ag. 1874) e Trani, (21 lug. 1876.) Le corti d'appello di Torino poi (15 nov. 1880), Trani, 10 lug. 1880; Torino, 6 dic. 1875, 15 nov. 1880 e 9 febb. 1881 (*Man.*, 1881, p. 185) sostengono la competenza dell'autorità giudiziaria ad entrare nel merito delle deliberazioni comunali in materia elettorale.

Elezioni comunali — Appaltatore del dazio comunale — Incapacità elettorale.

L'appaltatore del dazio consumo comunale è incapace ad essere eletto consigliere del comune, e, se eletto, decade dalla carica *ipso jure*. (5) App. Casale, 27 Maggio 1884 — Cori e Paganini c. Bornè).

Bilancio comunale — Erogazione dei fondi a calcolo — Delegazione alla giunta — Inammissibilità.

Non può un consiglio comunale, senza violare la legge, conferire alla giunta la facoltà di disporre dei fondi stanziati in linea approssimativa od a calcolo nei bilanci, perchè non è dato al consiglio stesso di spogliarsi delle proprie attribuzioni per investire la giunta. La giunta poi può solo avvalersi da sé della facoltà nel caso di cui all'art. 94 della legge com. (Cons. — Stato febb. 1884, adottato. Comune di Piazza Armerina.)

Bilancio comunale — Crediti asseriti da un appaltatore Stanziamento d'ufficio.

La deputazione provinciale non può ordinare lo stanziamento d'ufficio di una somma in un bilancio comunale, quando, contestato tale credito dal consiglio comunale, il creditore non produca alcuna prova o documento a giustificazione delle sue pretese, ma si limiti ad asserire circostanze che potrebbero essere valutate dall'autorità giudiziaria. (Cons. stato, 8 febb. 1884, adottato — Comune di S. Prisco.)

Nota — La giurisprudenza ha proclamato il principio che la deputazione può ordinare lo stanziamento in bilancio dei soli debiti liquidi ed esigibili, e non mai di quelli litigiosi.

Nel caso in esame, non avendo il voluto creditore iniziata nemmeno la lite, non può parlarsi dell'applicazione dell'art. 116 n. 7 della legge com. e prov.

Bilanci comunali — Competenza della deputazione — Eccedenza di sovrimposta — Esercizio attivato.

La deputazione provinciale ha un potere di apprezzamento direttivo sugli stanziamenti nei bilanci dei comuni che eccedono il limite normale della sovrimposta; se però un comune ricevette il bilancio mo-

(1) Il cons. di stato (30 marzo 1883) ha già affermato che con ragione il consiglio provinciale ricusa di prendere in esame un ricorso, col quale si domanda un'inchiesta sull'elezione di un consigliere provinciale, qualora tale ricorso non sia stato notificato alla parte interessata, cioè al consigliere eletto.

(2) Giuris. costantissima dello stesso consesso 29 e 21 dic. 1879 e 30 gennaio 1881.

(3—4) Giuris. assodata. V. fra gli altri i pareri 6 aprile, 11 maggio e 8 giugno 1883.

(5) V. la difforme sentenza della cass. di Roma del 24 marzo 1884 con la nota di rimando. *Giurista*, 1884, p. 89.

dificato ad esercizio inoltrato, quando le spese erano già fatte o già impiegate le somme stanziare, si deve tener conto delle circostanze di fatto che possano giustificare il ricorso contro le modificazioni apportate dalla deputazione al bilancio (Cons. — Stato, 11 gennaio 1884. — Comune di Spazzano Albanese. *Riv. amm.*, 1884, p. 477.)

Bilanci — Provvedimenti d'ufficio del governo.

Il governo del re, che annulla un provvedimento della deputazione provinciale, con cui siansi apportate modificazioni al bilancio di un comune, senza sentire previamente il consiglio comunale, ai termini dell'art. 141 della legge com. e prov., può contemporaneamente provvedere d'ufficio nel merito del bilancio stesso (Cons. — Stato, 13 marzo 1884. — Comune di Castelnuovo.)

Strade comunali — Costruzione — Ingegnere direttore — Compenso.

L'ingegnere direttore di un'opera ha dritto ad un compenso non solo per la costruzione della strada, ma anche per l'espropriazione delle zone da occuparsi.

Il compenso è determinato dalla consuetudine locale e dev'essere eguale sia per l'una, sia per l'altra partita (App. Napoli, 12 marzo 1884 — Astarita e Titolo c. Comune di Palomonte.)

Conti comunali — Decisioni del consiglio di prefettura — Ricorsi — Competenza.

Avverso i decreti dei consigli di prefettura in materia di conti comunali è sempre ed unicamente aperto il ricorso alla corte dei conti.

Nemmeno nel caso che il termine per ricorrere è decorso può ammettersi il ricorso al governo del re, per la ragione che non possono sconvolgersi le norme regolamentari della competenza. (Cons. Stato, 20 ottobre 1883, adottato.)

Tassa di registro — Appalti comunali — Esecuzione di lavori — Somma maggiore della preventivata — Lavori ad economia.

È dovuta la suppletiva tassa di registro sulla differenza di importo di lavori appaltati per somma minore di quella risultata dalla misura finale.

Non è dovuta detta tassa, quando i lavori furono eseguiti ad economia dal municipio (Cass. Roma, 17 marzo 1884 — Comune di Ariano.)

Tassa di ricchezza mobile — Affitto di erbe di una strada provinciale.

Il reddito proveniente dall'affitto delle erbe nascenti sulle sponde delle strade provinciali, perchè esente dal tributo fondiario, è soggetto all'imposta di ricchezza mobile. (Cass. Roma, 4 genn. 1884 — Provincia di Alessandria c. Finanze.)

Dazio consumo — Interiora di animali — Alimentazione umana — Esenzione — Inammessibilità.

Le interiora degli animali destinate all'alimentazione umana sono soggette al dazio consumo, mentre ne sono esenti quelle che servono alla elaborazione delle sostanze nutritive nel corpo degli animali (1) (App. Roma, 13 marzo 1884 — Morlendo C. Marello).

Spese comunali — Salario del custode carcerario.

La deputazione provinciale non può aumentare d'ufficio lo stanziamento fatto in bilancio dal comune per salario al custode delle carceri, ove lo creda insufficiente, giacchè lo stabilire la misura dei salari e stipendi agl'inservienti ed impiegati comunali spetta al solo consiglio. (Cons. stato, 11 gennaio 1884 — Comune di Spezzano Albanese.)

Nota — Il cons. di stato col surriferito parere del 15 febb. 1884 riconobbe la facoltà nella deputazione provinciale di potere aumentare le cifre stanziare in bilancio per servizi obbligatori, e ciò, secondo noi, giustamente, per evitare che i comuni potessero eludere la legge.

Ma lo stesso illustre consesso in poco tempo si contraddice, affermando quello che prima aveva negato.

Ed infatti la spesa per il servizio ostetrico è egualmente obbligatoria come quella per salario al custode delle carceri. Ora se la deputazione provinciale può aumentare l'una, deve potere aumentare ancora l'altra.

Spese comunali obbligatorie — Servizio ostetrico.

Bene può la deputazione, quando lo creda, aumentare la cifra stanziata nel bilancio comunale per stipendio alla levatrice, trattandosi di spesa obbligatoria.

Il comune però può sempre provvedere a tale servizio ostetrico con una somma minore, quando gli rissa possibile (Cons. — Stato, 15 febb. 1884. — Comune di S. Tommaso.)

Sindaco — Atti di gestione — Responsabilità — Autorità giudiziaria — Competenza.

È competente l'autorità giudiziaria a conoscere della responsabilità del sindaco verso i privati per danni a costoro arrecati nell'esercizio di atti di gestione e come capo dell'amministrazione comunale. (Cass. Roma, 25 dic. 1883 — Sezioni unite — Anfossi c. Anfossi.)

Sindaco — Provvedimenti d'urgenza — Facoltà — Ricorso.

Ai termini dell'art. 104 della legge comunale, il sindaco ha facoltà di ordinare ad un privato di far vuotare entro 24 ore il pozzo nero nell'interesse della pubblica igiene, con diffida dell'esecuzione d'ufficio.

Giudice del grado d'urgenza del provvedimento è il sindaco; epperò è irricevibile il ricorso presentato dal privato contro l'esecuzione d'ufficio, quantunque accampi la brevità del tempo ricevuto per vuotare il pozzo nero (Cons. — Stato, 11 gennaio 1884, adottato.)

Sindaco — Provvedimenti contingibili ed urgenti — Vendemmia

Sono provvedimenti contingibili ed urgenti, previsti dall'art. 104 della legge com. e prov., quelli con cui il sindaco stabilisce il tempo della vendemmia (Cass. Torino, 14 maggio 1884 — Pasquero ric.).

Nota — Conf. stessa corte, 22 maggio 1867 e cons. stato 16 aprile e 1 luglio 1870.

L'ordine del sindaco, che dispone sull'epoca della vendemmia, deve rilevare le straordinarie e gravi ragioni che lo motivarono, e dev'essere temporaneo.

I consigli comunali invece non hanno facoltà di determinare l'epoca della vendemmia (Cons. Stato, 11 marzo 1869).

Maestri comunali — Pagamento di mercedi — Patente — Decreto luogotenenziale 7 gennaio 1861. — Mancanza — Decadenza — Competenza.

Il conoscere di una domanda di una mercede proposta contro un comune da una maestra per opere non fatte o non volute fare appartiene esclusivamente all'autorità giudiziaria.

È competente l'autorità giudiziaria a conoscere della decadenza incorsa pel decreto luogotenenziale 7 gennaio 1861 dai maestri e maestre elementari che non si fossero muniti della patente d' idoneità entro il termine da esso decreto stabilito (Cass. Roma (sezioni unite) 8 gennaio 1884 — Naso c. comune di Drapia. — *Legge*, 1884, n. 20.)

(1) V. *Giurista*, a. 1883. p. 1 e 29 la nota.

Maestri elementari — Monte delle pensioni — Contributo dei comuni.

Ai termini dell'art. 3 della legge 16 dicembre 1878, chiaramente esplicita dall'art. 2 del regolamento 7 giugno 1883, il contributo al monte delle pensioni dei maestri elementari è dovuto al comune per ogni sua scuola o classe e quindi per ogni maestro. (Decreto reale, 11 maggio 1884 e Cons. stato conf.— Comune di Vittoria).

Segretario comunale — Licenziamento — Autorità giudiziaria — Competenza — Nomina eccedente i cinque anni — Deputazione provinciale — Mancata approvazione — Esecuzione — Effetti.

L'autorità giudiziaria è competente a conoscere della domanda d'indennità promossa da un impiegato comunale, fornito di regolare capitolazione scritta, per indebito ed intempestivo licenziamento (a).

La capitolazione col segretario comunale per oltre i cinque anni, quantunque si tratti di spesa obbligatoria, va soggetta all'approvazione delle deputazioni provinciali (b).

Qualora manchi la detta approvazione, la capitolazione è nulla, e la nullità non può essere sanata colla esecuzione già data alla capitolazione stessa (b).

Nè può sostenersi che nel tempo in cui fu eccepita la nullità rimanevano solo tre anni pel compimento della capitolazione, per un qual termine l'approvazione non era necessaria, essendochè, a parte la disamina se alla validità di essa capitolazione anche per il primo quinquennio osti il principio della individualità della convenzione, non sarà mai che il detto termine possa capovolgersi e far subentrare ai primi gli ultimi anni per sé colpiti insuperabilmente dalla verificata insussistenza della convenzione medesima (Cass. Torino, 4 marzo 1884 — Comune di Taggia c. Lotti.)

Nota — (a) La cass. torinese conferma la sua precedente giurisprudenza — V. i richiami a p. 75, 98 e 99 del *Giurista*, 1883, e p. 60 e 61, 1881, da cui si rileverà la costante giurisprudenza contraria della cass. Roma.

(b) Conf. stessa corte 27 febbraio 1880 — *Riv. amm.* 1880, p. 596. V. la nota apposta alla contraria sentenza della corte d'app. di Genova 4 maggio 1883 — *Giurista*, 1884, p. 61.

Sanità pubblica — Cappelle private — Art. 67 del regolamento generale sanitario.

Non perde il carattere di proprietà privata una cappella appartenente a due o più famiglie.

I proprietari son liberi di scegliere le forme delle cappelle private, salvo all'autorità l'apprezzamento sui pericoli che possono derivare alla salute ed igiene pubblica (Dec. Min. Int. 19 aprile 1884, n. 21158-4).

Opere pie — Lasciti — Rifiuto d'accettazione — Nomina di un commissario speciale — Competenza.

Spetta al governo del re, e non già al prefetto, quale presidente della deputazione provinciale, nominare un commissario speciale con l'incarico di accettare un lascito fatto ad un'opera pia e sostenere in giudizio la validità delle relative disposizioni testamentarie, quando l'amministrazione dell'opera stessa si rifiuta. (Cons. — Stato, 15 febbraio 1884).

Cause del comune — Consiglieri comunali — Testimoni — Capacità.

Il sindaco ed i consiglieri comunali, che non più rivestono tali qualità, possono nelle cause nell'interesse del comune far da testimoni, anche quando al tempo del contratto, di cui si discutono le conseguenze, si trovano in funzione. Del pari sono capaci di testificare gli altri testimoni, che attualmente si

trovano consiglieri. (Cass. Napoli 14 febbraio 1884. — De Pascali c. Comune di Castri Grancone.)

Nota — La corte d'appello di Venezia (1.º luglio 1880) e la cassazione di Torino (31 dicembre 1866 e 16 marzo 1882) hanno sentenziato in senso contrario, ritenendo di non potersi distinguere tra i giudizi che abbiano per oggetto la validità e la conseguenza di un atto, a cui i consiglieri comunali abbiano concorso, ed i giudizi nei quali si patisca per qualsiasi altro diritto del comune.

V. per analogia sentenza della corte d'appello di Napoli, 15 febb. 1884 con la nota — *Giurista*, 1884, p. 84.

Porto d'arma da fuoco senza licenza — Codice penale — Legge finanziaria — Contravvenzione.

Chi asporta arma da fuoco senza licenza cade in contravvenzione alla legge finanziaria ed al codice penale (1). (Cass. Roma, 1 febbraio 1884. — P. M. Bernardo — e 5 marzo 1884 — Ric. Del Chiaro).

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Possessorio — Petitorio — Cumulo

Non cumula il possessorio col petitorio quella sentenza, la quale in un giudizio di turbativa dispone perizia per accertare, se il fatto materiale attribuito al convenuto arrechi turbamento allo attore, o invece sia diretto ad altro scopo.

(Cass. Napoli, 15 maggio 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, p. 211).

Nota — La corte osserva che « la perizia disposta dal tribunale, nei termini nei quali è formulato il dispositivo, include due idee, quella cioè di volere la prova del fatto turbatore e l'altra della intenzione di colui cui si attribuisce la turbativa. Queste due idee rispondono perfettamente al concetto legale del possesso, il quale è il risultamento di due elementi, del fatto cioè della detenzione e dell'*animus*, ossia della intenzione *rem sibi habendi*; la turbativa adunque, per dirsi tale, deve prendere di mira i due suddetti elementi, essendo che lo scopo della stessa non può essere altro se non quello di sostituire il proprio all'altrui possesso, o di limitare col proprio il possesso altrui. Laddove manchi nel turbatore lo elemento intenzionale, laddove non si dimostri che abbia inteso esercitare un diritto sulla cosa, metterne in controversia o menomarne il possesso, sebbene nel fatto vi possa essere un disturbo momentaneo, un'alterazione nello stato passivo di colui che dicesi turbato, non può esservi molestia o turbativa ai sensi di legge, ma potrebbe solo competere un'azione personale per rifazione di danno, quante volte se ne fosse arrecato. »

Da ciò segue che, essendosi nella specie disposta la pruova della turbativa sia in rapporto al fatto, sia in rapporto alla intenzione, non si è punto trasceso dai limiti dell'azione possessoria, e che il preteso cumulo del possessorio col petitorio non possa riconoscersi nella sentenza impugnata. »

La specie era la seguente — Il ricorrente ed il resistente hanno due fondi limitrofi divisi da una ripa: quello del primo è di livello inferiore, e in ambo i fondi sono delle fornaci per la lavorazione dell'argilla. Il ricorrente nel cavar l'argilla sotto la ripa l'aveva fatta franare in un certo punto; il resistente a sua volta aveva fatto gittar della terra sulla ripa stessa, donde la quistione se questo getto di terra avesse turbato il possesso dell'attore.

(1) *Giuris. costante della stessa Corte.*

Nunciazione — Sua indole — Come si esaurisce.

Secondo il sistema del cod. italiano il procedimento in materia di denuncia di nuova opera si esplica in due stadi.

Nel primo, il pretore, sul ricorso della parte interessata, dà le disposizioni di urgenza indicate nello art. 698 cod. civ. Siffatte disposizioni, sieno date sul semplice ricorso del nunciante, o anche in seguito a citazione dell'altra parte, non sono sentenze, essendo dalla legge qualificate per provvedimenti (art. 939, 940 proc. civ.), s'inscriscono nel processo verbale nel caso preveduto dall'art. 939 e non sono quindi soggette ad opposizione nè ad appello (art. 465 proc. civ.); ed è in conseguenza di ciò che il pretore dee rinviare le parti innanzi all'autorità competente per pronunciare sul merito (art. 940 proc. civ.).

La giurisdizione speciale del pretore stabilita nell'art. 82 n. 2. proc. civ. è esaurita col provvedimento e col rinvio, con che è chiuso il primo stadio del procedimento e non rimane che il giudizio nel merito, che dee versare sul dritto d'impedire l'opera, cioè sul petitorio, senza di che non sarebbe possibile la definitiva decisione della controversia (art. 699 cod. civ. e 940 proc. civ.).

(Cass. Napoli, 9 giugno 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, p. 210.)

Eredità — Accettazione — Convenuto citato come erede — Contumacia.

L'atto da includere la necessaria accettazione della eredità deve risultare da fatti evidenti, nè si può contenere in una sentenza pronunciata in contumacia del convenuto, citato in qualità di erede. (Cass. Napoli, 24 gennaio 1884 — *Filangieri*, 1884, p. 309.)

Nota — La cassazione non ha seguita la vieta massima « *contra contumaces omnia jura clamant* », che ebbe il suo impero quando furono obbliti i principii del diritto romano. Ha invece ritenuto che il principio di diritto e di giustizia « *onus probandi incumbit ei qui dicit, actore non probante reus absolvitur* », deve sempre avere il suo impero così nei giudizi in contraddittorio, come nei giudizi in contumacia. L'art. 384 proc. civ. dice: « La sentenza, che dichiara la contumacia, pronunzia sulle conclusioni della parte istante ». Ora avverte il MATTIROLI (*Elem. di dritto giud.* vol. III, n. 591, p. 405), la pronuncia suppone il giudizio e quindi l'estimazione di dritto e di fatto. È vero che nel nostro codice di proc. civ. non è detto, come nel codice francese, che in contumacia del convenuto le domande dell'attore, per potersi accogliere, devono essere giuste e ben verificate » Ma, come si legge nella relazione PISANELLI a pag. 163, tali parole furono soppresse nel nostro codice non perchè si volle seguire un sistema opposto, ma perchè quelle parole sembrarono di un carattere troppo assoluto. Oltre di che, l'art. 385 proc. civ. regolando il modo come si procede agli atti d'istruzione nei giudizi contumaciali, è necessità che l'attore provi il suo assunto.

Infine deve ricordarsi che nella seduta del 18 maggio un commissario voleva che all'art. 384 dopo le parole « *pronunzia sulle conclusioni della parte istante* » si aggiungesse anche « *a termine di ragione* ». Ma si rispose che tutto ciò sarebbe stato inutile, poichè il principio posto nello art. 1312 cod. civ. « *onus probandi incumbit ei qui dicit* » aveva il suo impero così nei giudizi in contraddittorio, come nei giudizi contumaciali.

Eredità — Disponibile — Esclusione — Falsa causa — Art. 828 codice civile

Provata la falsità od erroneità della causa per cui fu dal testatore escluso un figlio dal consuecedergli cogli altri figli nella disponibile, resta, in forza del-

l'art. 828 del codice civile, annullata la esclusione, ed il figlio escluso ha diritto alla consuecessione *ex testamento*. (Cass. Roma, 25 aprile 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 37.)

Nota — La *Legge* mette in dubbio la esattezza della massima riferita, con le seguenti osservazioni:

« L'art. 828 del codice civile riflette il caso di disposizione positiva a favore di una determinata persona, non di disposizione negativa, come è la esclusione, e il volerla estendere anche a regolare questo caso importa sostituire alla volontà del testatore quella del giudice. Provata la falsità della causa che determinò il testatore ad escludere dalla disponibile uno dei suoi figli, vuol dire che si verifica mancanza di disposizione rapporto a costui, ed è però sempre il caso di non decrescere la quota dei chiamati a raccogliere la disponibile, non potendo rifarsi il *supremum iudicium testantis* ammettendovi un figlio escluso da essa per espressa volontà del testatore; e sia pure per una causa falsa od errata, ma che però ben può palliare la volontà del testatore di escludere assolutamente quel figlio dalla disponibile, della quale il padre è libero di disporre *ad libitum* a favore anche di estranei ».

Asse ecclesiastico — Ente autonomo a scopo di culto — Dotazione

A costituire l'ente autonomo colpito dallo articolo 1 n. 6 della legge 15 agosto 1867 non richiedesi nè designazione della chiesa o dell'altare, nè dotazione per mezzo di rendita distinta e staccata dal patrimonio del fondatore (1).

La dotazione può anche consistere in una rendita perpetua a carico del patrimonio del fondatore, rendita che l'ente direttamente per sè od anche per altri possa civilmente esigere ed erogare nello scopo a cui fu destinata. (2).

Non è apprezzamento di fatto, incensurabile in cassazione, l'affermare semplicemente la volontà del disponente senza indagarla, nè dire donde e da quali diversi atti la si desuma.

(Cass. Roma, 16 aprile 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 41.)

Sentenza — Omessa pronunzia — Difetto di motivazione

La clausola « *reietta ogni contraria eccezione e maggiore istanza* » salva la sentenza dal vizio di omessa pronunzia.

In tal caso la sentenza può venire impugnata per difetto di motivazione, quando nella parte razionale non si trovi in alcun modo giustificato il rigetto di una eccezione o di una istanza stata proposta da uno dei contendenti.

(Cass. Roma, 8 marzo 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 43).

Nota — La cassazione di Torino nella decisione 16 marzo 1880, Perotti c. Perotti (*Giurisp.* di Torino, XVII, p. 383), escluse che la clausola suddetta possa sanare la sentenza dal vizio d'omessa pronunzia nel caso in cui della questione di cui si è tralasciato l'esame non si trovi parola in alcuna parte della sentenza.

Cosa giudicata — Incompetenza per materia

Alla eccezione d'incompetenza osta il giudicato, e non può quindi farsene tema di ricorso per cassazione, quando sia stata respinta dal magistrato di prima istanza, e contro la sentenza di questo siasi prodotto appello soltanto per motivi di merito.

A distruggere gli effetti del giudicato non può valere, che, nonostante il silenzio delle parti, il magistrato d'appello abbia ragionato e provveduto, re-

(1-2) Giurisprudenza associata — Vedi *quesito* nella copertina del n. 5 del *Giurista*, a. c₂

spingendola, sulla eccezione d' incompetenza, oltrechè sul merito.

(Cass. Roma (*sezioni unite*), 22 febbraio 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 45).

Parte III. Giurisprudenza penale

Appello — Rinnociamento del dibattimento — Testimoni nel primo giudizio — Erroneità dei gravami — Dazio consumo — Ricorso in cassazione — Condanna a pena pecuniaria — Frode industriale — Valore delle cose confiscate — Provocazione grave — Sezione d'accusa — Ricoero coatto di minorenni.

— Fattasi dalla parte civile nel giudizio di prima istanza la produzione di testi con la indicazione voluta dall'art. 384 cod. di proc. pen., non deve la stessa ripetersi in appello, ancorchè siasi ordinata la rinnovazione del dibattimento (Cass. di Napoli, 11 gennaio 1884).

— L'appellabilità si determina dalla pena comminata e non da quella applicata (1).

Perciò è appellabile la sentenza pretoriale, che, per contravvenzione al dazio consumo, cui sia comminata la multa, infligge l'ammenda (2)

Quindi erroneamente avvertitosi il condannato del diritto a ricorrere in cassazione, se vi ricorre, dev'essere riposto in termine per gravarsi in appello (3) (Cass. Roma, 1 febbraio 1884).

— Per determinare l'appellabilità delle sentenze relative a reati previsti dalla legge sulle privative industriali, deve esser tenuto calcolo anche del valore delle cose contraffatte, di cui fu ordinata la confisca (4) (stessa cassazione, 22 febbraio 1884).

— Dedottasi nei motivi di appello la provocazione grave, è nulla la sentenza che non se ne occupa, sotto pretesto che della provocazione già tenne conto la sezione d'accusa agli effetti della correzionalizzazione (Cass. Torino, 17 gennaio 1884).

— È appellabile la sentenza pretoriale, che disponga il ricovero coatto di un minorenne in uno stabilimento pubblico di lavoro (5). Quindi, se per erroneo avvertimento del pretore siasi invece prodotto ricorso in cassazione, restan sospesi i termini per l'appello (6) (Cass. Firenze, 22 febbraio 1884).

Furto — Qualifica della persona — Appropriazione indebita.

Il commesso stipendiato, che converte in uso proprio il danaro tratto dalla vendita di effetti con-

(1—2) V. stessa corte, 1 dicembre 1882; cass. Torino, 11 aprile 1883; 11 luglio 1883; 19 luglio 1883 (*Riv. Pen.* XVIII, 535, n. 3).

Si hanno ancora parecchie decisioni in senso contrario, massime della nostra corte di cassazione. V. cass. Roma, 6 marzo 1882 (*Riv. Pen.*, XV, 495 e *Nota*); 23 luglio 1883 (*Riv. Pen.*, XIX, 54 e *Nota*).

È appellabile la sentenza pretoriale, che, per contravvenzione al dazio consumo, cui sia comminata pena correzionale, infligga l'ammenda (Cass. Roma, 14 novembre 1883); come pure è appellabile quella che condannò al minimo della pena l'imputato di contravvenzione alla legge pontificia sulla caccia, punibile con pena pecuniaria da lire 15,96 a 79,80 (stessa corte, 5 novembre 1883). Del resto l'appellabilità si determina dal titolo del reato quale fu dedotto ad imputa-

segnatigli a scopo di smercio, commette furto qualificato, e non indebita appropriazione (Cass. Napoli, 13 gennaio 1884 — *Riv. Pen.*, XIX, 493).

Nota — V. cass. Roma, 9 luglio 1883.

Commette furto qualificato per la persona, e non appropriazione indebita, il garzone dell'orologiaio, che si approprii orologi della bottega o degli avventori (Cass. Torino, 7 aprile 1884.)

Invece commette appropriazione indebita, e non furto qualificato per la persona, l'appaltatore dei lavori di prosciugamento della torba, che ne sottragga certa quantità (Cass. Firenze, 28 novembre 1883). Come pure di appropriazione indebita risponde chi, ricevuto un orologio con incarico di permutarlo, se lo appropria (Cass. Torino, 26 maggio 1884); — chi converte in proprio un *pagherò* avuto per iscontarlo (stessa corte, 5 marzo 1884); — mentre risponde di furto qualificato per la persona l'inserviente ferroviario che sottrae oggetti depositati nel magazzino merci (stessa corte, 19 marzo 1884).

Grassazione — Estremi — Nesso del tempo Difetto — Insussistenza.

La violenza contro la persona, commessa allo scopo di favorire la fuga del ladro, ma senza l'indispensabile nesso di tempo col furto, non può costituire elemento di grassazione (Cass. Napoli, 5 febbraio 1884 — *Riv. Pen.* XIX, 530).

Nota — Questo nesso di tempo non vuol dire altro che contemporaneità dei due fatti costituenti la grassazione, tanto che apparisca non aver avuto il grassatore altro movente che quello di depredate. Ora la cassazione di Torino (30 gennaio 1884) statuiva che la contemporaneità dei fatti dell'uccisione e della depredeazione, separati l'uno dall'altro da un solo istante, esclude che il grassatore era stato mosso ad uccidere da altra causa che da quella di depredate.

Rogatorie — Richiesta diretta — Dibattimento — Lettera — Parte di deposizione testimoniale — Lettera.

L'autorità giudiziaria italiana può rivolgersi direttamente, senza l'intermediario del ministro di grazia e giustizia, all'autorità straniera per l'esame di testimoni o per gli altri atti giudiziari, esclusa però l'estradiizione, di cui abbia bisogno.

Epperò è valida, e può leggersi in dibattimento, la deposizione testimoniale raccolta in tal modo diretto.

Una lettera presentata da un testimone udito nell'istruzione e allegata al processo fa parte della deposizione di lui, e va letta nel dibattimento, qualora debbasi dare lettura della deposizione.

(Cass. Roma, 21 gennaio 1881 — *Legge*, XXIV, II, 98).

zione, e non quale fu ritenuto nella sentenza (Cass. Torino, 9 gennaio 1884).

(3) V. stessa corte, 11 dicembre 1882 (*Riv. Pen.*, XVIII, 570, n. 3); cass. Torino, 28 febbraio 1884; cass. Firenze, 23 febbraio 1884 (*Id.* XVIII, 105 e *Nota*).

Lo stesso è a dirsi se la certiorazione fu per l'appello, mentre non era possibile altro che il ricorso in cassazione (cass. Roma, 23 luglio 1883). Se poi, in seguito all'erroneo avvertimento, si sostenga l'appellabilità di una sentenza inappellabile, non si può più pretendere di essere rimessi in termine per ricorrere in cassazione (cass. Torino, 19 marzo 1884).

(4) V. cass. Torino, 28 febbraio 1883 (*Riv. Pen.*, XVIII, 332)
(5—6) V. cass. Roma, 1 febbraio 1884 (*Riv. Pen.*, XIX, 519).

Avv. Cav. Andrea De Leo — F. A. Acconcia — Direttori

LUIGI PACE gerente responsabile

Salerno — Stab. Tipografico Migliaccio

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

APPUNTI

SUL PROGETTO DEL NUOVO CODICE PENALE

VIII. Dicemmo nel passato numero che non era in alcun libro bene fermata la durata dell'impeto d'ira, nè gli scienziati hanno saputo seriamente determinarla. È vero che vi sono stati legislatori e scrittori, i quali han tentato di farlo; ma la pratica ha insegnato che i canoni per essi stabiliti spesso non aveano fondamento di ragione e se erano esattamente applicabili ad un delinquente, riuscivano inapplicabili a mille altri. Nessuno ignora la costituzione di Federico II, che afferma durare nello agente l'impeto dell'ira *priusquam devertatur ad actus extraneos*; tutti sanno che gl'interpetri con certi ragionamenti poco serii allargarono il limite del tempo per 24 ore dal momento dell'oltraggio patito; conosciamo pur troppo che la legge napoletana del 20 maggio 1808 statuiva la durata dell'impeto d'ira per 12 ore dall'offesa patita, e via via; ma tutti questi sono apprezzamenti arbitrarii, che non sempre rispondono alla realtà delle cose. Per la durata dell'impeto adunque è uopo rimettersi alla prudenza e alla valutazione del giudice di fatto e l'impeto d'ira può in molti casi coesistere colla prodizione e coll'aguato.

IX. Grandemente erroneo è il concetto di stabilire la medesima penalità per coloro che delincono, trascinati da passioni diverse e di diversa entità, o da un bisogno sentito dalla coscienza dello agente pria di attentare alla vita umana.

Nè meno erronea è la latitudine, l'arbitrio sconfinato lasciato al giudice, che è chiamato ad applicare la pena. Parrebbe quasi che questo articolo del progetto fosse scritto collo intendimento di annullare i verdetti dei giurati e di conferire al magistrato la potestà di meglio valutare i fatti, spaziandosi tra un massimo ed un minimo sproporzionatissimi. Di questa duplice nostra considerazione ecco la pruova, che resiste a qualunque obiezione.

X. Poniamo da banda gli omicidi qualificati, pei quali è perenne il dubbio che si affaccia sulla coesistenza dei medesimi colle scuse e discorriamo dell'*homicidium simplex*.

Per l'art. 325 del progetto, da noi precedentemente esaminato, l'autore dell'omicidio volontario è punito col 9.º grado di prigionia: da ventuno a venticinque anni.

Per l'art. 25 del progetto dal 9.º grado, passandosi all'8.º, si ha la pena da sedici a venti anni; pervenendo al 7.º, si ha la pena da undici a quindici anni; giungendo al 6.º, si ha la pena da sei a dieci anni.

E poichè, concedendo i giurati una delle scuse previste dallo art. 337, si ha diritto dallo imputato alla diminuzione della pena originaria da uno a tre gradi, posto il caso che si tratti di omicidio volontario, il magistrato, chiamato ad applicar la pena, ha dinanti a sè un massimo, che è rappresentato da venti anni di prigionia, un minimo che è rappresentato da sei anni della stessa pena.

Sicchè in un omicidio, che i giurati diranno commesso per eccesso nella legittima difesa di sè stesso, il magistrato può condannar l'accusato alla pena di *venti anni di prigionia*; e in un omicidio scusato da semplice provocazione il magistrato può dare 6 anni di prigionia: in un omicidio commesso per eccesso nell'esercizio della forza pubblica; da un marito, che uccide la moglie in flagrante adulterio, il magistrato può infliggere all'imputato venti anni di carcere; mentre può dar sei per altre scuse più lievi e di minore importanza! Non è questo un assurdo evidente? una violazione di precetti e di nobili principii conquistati dalle anime generose ed elette, che tutto posero in pericolo, financo la vita, perchè certi arbitrii fossero banditi dai codici moderni?

Nego quindi assolutamente che le commissioni legislative e l'illustre ZANARDELLI abbiano fatta progredire la scienza penale col proposto art. 339; anzi questo fa ritornare in vita certe regole che si applicavano in tempi barbari ed erano messe in codici barbarissimi; pone in evidenza principii anatematizzati dalla civiltà, dal progresso e dalla coscienza umana. Vegga il parlamento italiano di riparare a tanta jattura, a uno scempio si manifesto dei buoni canoni del diritto e della giustizia!

XI. Ma non si arrestano qui i nostri modesti appunti.

Delle passioni umane, che forniscono la causa dei delitti di sangue e la base delle scuse si è fatto un pessimo governo, massime quando sono state messe allo stesso livello per gli effetti della pena.

Non salta agli occhi anche del più profano la differenza che passa tra chi uccide nell'impeto dell'ira in seguito di una semplice, semplicissima provocazione e chi uccide nell'impeto dell'ira in seguito di una provocazione gravissima, di una offesa all'onore, di una ingiuria atroce, di una grave percossa? Non salta agli occhi la notevolissima differenza che intercede tra chi ferisce nell'impeto dell'ira in seguito di grave provocazione e chi ferisce quando sorprende la moglie in flagrante adulterio, quando trovasi nella condizione di legittima difesa per eccesso o nell'uso legittimo ma eccessivo della forza pubblica?

Si dirà: appunto per questo si stabilisce la facoltà, nella concessione di queste scuse, di far la discesa dalla pena originaria di uno a tre gradi. Pessima giustificazione! Alla discesa da uno a tre gradi si ha diritto non solo da chi delinque per eccesso nella legittima difesa, ma anche da chi commette reato nell'impeto dell'ira in seguito di semplice provocazione; ed è appunto per questa sproporzione che noi insorgiamo contro il proposto articolo 337.

XII. Senza dubbio la passione dello *sdegno* non poteva essere dimenticata dal legislatore. Lo sdegno, che è causa di molti delitti, in sè medesimo non è scusabile.

L'educazione e il pubblico esempio, insegna il nostro LAURIA, ricordano a questi cani rabbiosi che debbono frenarsi.

Ma se questo affetto taceva ed altri va a provocarlo, nessuno negherà la scusa.

L'ira, prosegue il LAURIA (che noi ricordiamo)

cagion d'onore, quantunque in questi tempi d'irrefrenato egoismo e di basso interesse il suo nome caro alla scienza e all'Italia sia stato già dimenticato) l'ira destata nell'anima con tanta rapidità invade tutto il corpo, che al medesimo istante divampa il volto, scintillano gli occhi, si convellono le membra, si rende affannoso il respiro. E seguendo i dotti ragionari di SENECA nel lib. *de ira*, aggiunge che l'ira non sa restare nascosta nelle latebre del cuore come l'odio, non soffre consiglio come l'orgoglio ed ha intanto la ferocia di entrambi.

« Potente, impetuoso, non v'è chi lo comandi; e spezzati i freni della ragione, sbocca e dirompe. Stolto, furibondo, colui che n'è invaso tutto osa, tutto attentato: il suo volto è spaventevole, le sue mosse detestabili, è tormento a sè stesso ».

XIII. Se però l'ira provocata da un fatto ingiusto, causa di un delitto, è fondamento legale di una scusa, non può assimilarsi a quelle scuse, che van concesse a chi delinque o per cedere allo istinto della propria conservazione o per vendicare un grave oltraggio patito nell'onore.

Mettere allo stesso livello la passione dell'ira, l'amor di sè stesso e il nobile senso dell'onore è lo stesso che sconoscere la natura umana, ignorare la nobiltà di certi sentimenti, rendere un uomo più colpevole di quello che è in fatto dinanzi alla pubblica e privata coscienza.

Le leggi debbono correggere certi pessimi costumi o malnate tendenze, debbono ancora bandire col rigore delle loro disposizioni gli infami o ridicoli pregiudizii; ma non possono ribellarsi contro la coscienza universale, contro la onesta, generale, profonda, inveterata convinzione di un popolo.

Nel nostro popolo ha imperio una massima: che le offese all'onore van vendicate col sangue. La massima, perchè troppo assoluta, è pericolosa, ma parte da un nobile sentimento.

L'onore, insegna il LAURIA, è il puro, nobilissimo alimento delle virtù, che ora eccitandole, o prendendone governo, le rende utili e gloriose.

« Nacque nella società, crebbe fra gli eroi e le matrone, fu alzato sulle are quasi divinità e le sue leggi tanto furono inviolabili e sacre che a placarle non bastarono soventi vittime di sangue. Potente più della legge, e di essa più severo ancora, comanda inflessibile come il fato. Non si patteggia sull'onore, non si soffrono temperamenti; quelli che sono scacciati dal gran tempio ove esso vive in mezzo alla virtù non vi sono più ammessi ».

Proclamare la impunità del marito che uccide la moglie nell'atto in cui la sorprende in flagranza di adulterio, del genitore, del fratello, della sorella, che uccidono la figlia, la sorella o il complice o entrambi nell'atto di illegittimo concubito mi par troppo; è cedere di molto alle esigenze della coscienza pubblica, è rinnegare taluni precetti fondamentali del giure penale, che sono la base su cui si fondano le società civili, è dare la impronta della legalità a certe private vendette. Ma applicare l'articolo 337 non è proprio serio. Se domani il nostro popolo vedesse condannato a 20 anni di prigionia un onesto marito, reo di aver ucciso la propria moglie in flagranza di adulterio, direbbe bandita dal mondo la giustizia ed alcuni vincoli santissimi rimarrebbero, se non infranti, oscenamente rallentati. In questi casi adunque, ben diversi da quelli che hanno per causa l'impeto d'ira, il legislatore, migliorando l'articolo del codice penale in vigore, dovrà fermare la prigionia per la durata di anni 3 come termine massimo, di giorni 6 come termine minimo. Facciamo di coltivare e dar vita a certi sentimenti di cui si abbellano i popoli e che li rendono forti, rispettati e veramente civili. Facciamo che le leggi concorrano all'opera nobilissima del rialzamento morale dei nostri concittadini e che

tutti comprendano che le offese all'onore sono il più grave delitto, lesivo di privati e di pubblici interessi, degno della maggiore pena o del biasimo più severo. Ispiriamoci in certe nobili virtù, che onoravano i nostri padri, ricordiamo Sparta, Atene, Roma nei loro tempi migliori, e sapremo che quei popoli furono liberi, civili, virtuosi quando tennero alto e rispettato il sentimento dell'onore.

XIV. E non è a dire lo stesso per la giovanetta infelice, la quale, caduta nei lacci di un seduttore, rimane incinta e poi sacrifica il frutto dei suoi illegittimi amori unicamente per salvare il proprio onore dinanzi alla società, e talvolta anche dinanzi alla propria famiglia? Ebbene: daretè a questa infelice colpevole, che ha ucciso chi dovea amare più di qualunque altro nato umano, che ha ucciso per una necessità inesorabile, che, per salvarsi dall'onta, dalla vergogna, dal vitupero, ha refrenato, ha distrutto i battii del cuore, ha posto nel nulla l'istinto più potente e incancellabile, l'amore materno; daretè a questa donna, che ha fatto uno sforzo supremo, erculeo, superiore a qualunque altra pena o sacrificio umano, 20 anni di carcere? Ah! legislatori italiani, cancellate, cancellate, in omaggio alla morale, al diritto, alla umanità, l'art. 337 del progetto SAVELLI!

XV. E che diremo della pena fissata per le delinquenze commesse nell'esercizio della forza pubblica o nell'eccesso di legittima difesa?

Il colpevole non si trova nel solo impeto d'ira, ma è ingiustamente aggredito; ha bisogno di difendersi; glielo comandano la legge, la coscienza dei suoi concittadini, la sua coscienza: esagera però un tantino il pericolo: può limitarsi ad un colpo solo e lieve, ma ne vibra più e mortali: la causa che lo muove è sempre però la difesa della sua persona contro l'ingiusto aggressore. Ebbene: a chi delinque in queste condizioni renderete possibile una pena di 10, di 15, di 20 anni di carcere, renderete possibile l'applicazione di quella medesima pena, che va ben data a chi uccide per aver ricevuto dall'avversario un semplice gesto minaccioso, una sfida, un lieve colpo di mazza, una parola, racchiudente lievissima ingiuria, una via di fatto?

XVI. Dicasi lo stesso dello eccesso nell'esercizio della forza pubblica. Se l'art. 337 del progetto sarà approvato dal potere legislativo ed esecutivo e diventerà un articolo di legge, mettiam pegno che nessun agente di pubblica forza compirà con energia il proprio dovere. È facile eccedere nello esercizio della forza pubblica e ciò non pertanto l'agente che ha ecceduto ha creduto di attenersi strettamente alla legge, di non aver varcato i confini da questa assegnati, di aver reso un grande servizio all'amministrazione cui appartiene. Ha ucciso, ma non per dare sfogo a privati rancori: ha ucciso perchè ha creduto, mostrando solo poca diligenza e arrestandosi alle parvenze, di uccidere un grande malfattore; ha ucciso perchè, allucinato, ha creduto falsamente di essere in pericolo, di non vedere eseguiti i suoi ordini, di non potere arrestare. E daretè a costui 20 anni di carcere? Per gli omicidii commessi per eccesso nella legittima difesa o nell'esercizio della forza pubblica rispetteremo la pena che il codice del 1859 in vigore stabilisce. La medesima pena del carcere non maggiore di cinque anni daremo all'infanticida scusabile dalla cagion d'onore. Esaurite così le considerazioni generali sull'art. 337, impareremo a svolgere quelle particolari col prossimo numero.

(cont.)

ANDREA DE LEO

Parte I.
GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

*Dazio consumo — Giudizio — Competenza —
Corte di cassazione.*

Entra nella competenza della corte di cassazione per ragione di territorio la cognizione dei ricorsi contro sentenze pronunziate tra un privato, il sindaco e l'appaltatore del dazio consumo, per la restituzione di un dazio già pagato; giacchè, per l'articolo 3 num. 8 della legge 12 dicembre 1875, sono di esclusiva competenza della corte di cassazione di Roma solo quei ricorsi contro sentenze pronunziate tra i privati e l'amministrazione dello stato, che siano impugnate per violazione e falsa applicazione delle leggi sulle imposte e tasse dello stato, dirette o indirette (1) (Cass. Roma 10 maggio 1884 (sezioni unite — Butà, Dal Bo e sindaco di Messina.)

Dazio consumo — Vendita di vino in una casa in campagna posta in una porzione del comune chiuso fuori cinta — Contravvenzione — Competenza pretoriale — Appello.

Va soggetto a contravvenzione colui che vende il vino in una casa di campagna posta nella porzione del comune chiuso fuori la cinta daziaria, che va considerata come comune aperto.

La competenza del pretore in materia di siffatta contravvenzione si estende fino alle lire 400.

La sentenza del pretore che porta la condanna alla multa di lire 27 è suscettiva d'appello, perchè la condanna si può estendere dalle 54 alle lire 270 (art. 353 proc. p.) (Cass. Roma 5 marzo 1885 — Ric. Petruzzelli.)

Tassa di esercizio e rivendita — Esercizi diversi d'una stessa persona — Tassabilità di tutte — Inammissibilità.

La tassa d'esercizio è soggettiva e colpisce il cittadino in quanto eserciti una o più industrie indipendentemente dalle varie località nelle quali ciò avvenga, salvo che l'esercizio non si attivi nell'ambito di comuni diversi. (2)

Chi pratica due o più esercizi della medesima industria in due o più locali diversi nello stesso comune non è soggetto che ad una tassa sola. (3)

Applicazione al caso dello scavatore di marmi che li tragga da più cave situate però tutte nella cerchia dello stesso comune. (4) (Cass. Torino, 3 marzo 1884 — Binelli c. comune di Carrara. — Riv. Amm., 1884, p. 437.)

Maestri comunali — Nomina a tempo determinato — Disdetta o licenziamento — Giunta municipale — Incompetenza.

Giusta la legge 9 luglio 1876 le nomine dei maestri elementari, anche fatte a tempo determinato, s'intendono tacitamente rinnovate per anni sei, ove sei mesi prima che spiri la convenzione, non siano stati licenziati. (5)

La giunta municipale non ha competenza di li-

(1) La cass. di Roma è unica competente a giudicare delle controversie pel dazio consumo governativo e pei dazi ed imposte comunali (cass. Roma, 17 nov. 1879.)

È altresì unica competente a giudicare di un'istanza giuridiale promossa dal cessato appaltatore del dazio consumo contro il nuovo appaltatore, per ottenere la ripetizione di somme per sdaziamento di generi, riscosse dal secondo, e pretese dal primo (Id. 17 gen. 1883.)

(2-3-4) Contra: appello Genova 9 luglio 1881 — Riv. 1882, p. 27.

Ci sembra più razionale e conforme alla legge l'opinione

enziare i maestri, anche nello scopo d'impedire la tacita rinnovanza del contratto, spettando tale facoltà al consiglio comunale. (6)

Però qualora il consiglio comunale nel nominare i maestri avesse formalmente deliberato che al finir del tempo, pel quale furono nominati, il contratto dovesse senza altro cessare, la giunta può intimare il congedo. (Cass. Torino, 7 marzo 1884 — comune di Cigliano c. Cerando ed altri.)

Maestri elementari — Locazioni — Licenziamento dato dalla giunta — Ratifica da parte del consiglio — Giudizio dell'autorità giudiziaria.

Il giudizio dell'autorità giudiziaria, con cui ritiene che il consiglio comunale coll'indire il concorso ai posti vacanti di maestri, senz'aver notizia della licenza data dalla giunta e del rifiuto di essa da parte dei maestri stessi, non avesse intenzione di ratificare l'operato della giunta (7), è incensurabile in cassazione. (Cass. Torino, 7 marzo 1884. — Comune di Cigliano c. Carando ed altri.)

Tiro a segno nazionale — Ufficio di presidenza — Aumento dei membri — Cessazione dall'ufficio del presidente o dei membri.

Qualora il numero delle nuove iscrizioni di soci sia tale da ammettere un aumento nel numero dei membri dell'ufficio di presidenza, tale aumento deve effettuarsi e determinarsi dalla direzione provinciale in conformità dell'art. 12 del regolamento 15 aprile 1883.

Quando il presidente della società venga a cessare dall'ufficio per qualsivoglia motivo, la presidenza deve essere convocata per addivenire alla nomina del suo capo.

I membri poi dell'ufficio di presidenza, che venissero a cessare dalla carica, devono essere sostituiti dalla società convocata in assemblea generale, semprechè il loro numero sia inferiore alla metà più uno di quello fissato dal 2.º capoverso dell'art. 4 della legge. — (Nota ministeriale 1.º aprile 1884, numero 16890-25 — Riv., 1884 p. 478.)

Tiro a segno nazionale — Ufficio di presidenza locale — Durata in carica.

I membri della presidenza locale per analogia a quanto viene disposto dall'art. 5 regolamento 15 aprile 1883 rimangono in ufficio due anni, trascorsi i quali l'assemblea generale dei soci deve essere subito convocata per la nomina dei membri elettivi della presidenza stessa. — (Nota ministeriale 1.º aprile 1884, n. 16890-29-2). (Id.)

Tiro a segno nazionale — Ammissione di soci nuovi — Norme.

La presidenza locale può, dopo la sua costituzione, ammettere nuovi soci sulla presentazione dei documenti necessari per comprovare in essi il possesso dei requisiti prescritti.

La direzione provinciale deve però essere informata mensilmente o trimestralmente delle nuove iscrizioni, col rimetterle tutte le carte giustificative. — (Nota ministeriale 1.º aprile 1884, n. 16890-29). (Id.)

accolta dalla corte suprema.

(5) Giurisp. costante. — V. da ultimo stessa corte (12 marzo 1883 — Comune di Porto Maurizio c. Corradi Man. 1883, p. 203.

Occorre il congedo per impedire la tacita rianovazione, anche quando le nomine siano state fatte per un tempo minore di sei anni (Idem.)

(6) V. il parere del cons. di stato 25 agosto 1883 con la nota ivi — *Giurista*, a. c. p. 3.

(7) V. la massima precedente.

Tiro a segno nazionale — Votazione per l'ufficio di Presidenza — Minorenni — Membri delle direzioni provinciali e delle presidenze locali — Incompatibilità.

I minorenni ascritti alle società del tiro a segno nazionale hanno diritto di partecipare alla votazione per l'elezione della presidenza della società e di essere eleggibili al detto ufficio.

I membri della direzione provinciale non possono contemporaneamente far parte della presidenza locale (1). — *Parere del consiglio di stato 16 marzo 1884 adottato.*)

Riscossione — Atti esecutivi — Competenza del prefetto — Titolo del debito

La competenza del prefetto, in ordine ai ricorsi di cui all'articolo 72 legge 20 aprile 1871, limitasi alla conoscenza della validità e regolarità degli atti esecutivi; onde egli non può decidere sul titolo del debito o sulla iscrizione in ruolo (2). — (*Parere del consiglio di stato 20 agosto 1874. n. 3793-1119.*)

Riscossione — Atti esecutivi — Competenza del prefetto — Osservanza della formalità dell'art. 72 della legge.

Il provvedimento che emana il prefetto in virtù dell'art. 72 della legge è subordinato alla stretta osservanza della procedura in esso articolo indicata, e cioè che l'agente delle imposte verifichi i fatti, che l'esattore sia invitato a presentare le sue deduzioni, e che l'intendente di finanza dia il parere sul ricorso di chi credasi gravato dagli atti esecutivi.

Il prefetto non può sospendere, nemmeno provvisoriamente, gli atti esecutivi, senza che siano state in tutto e per tutto osservate le formalità predette. — (*Parere del consiglio di stato del 29 febbraio 1884, n. 938-241.*)

Riscossione — Atti esecutivi — Decreti del prefetto — Revoca.

Trattandosi di una giurisdizione tutta speciale affidata dalla legge coll'art. 72 al prefetto, questi ha piena facoltà, in analogia di quanto praticasi nel contenzioso ordinario e nel contenzioso speciale, di revocare il proprio decreto, quando per nuove indagini o per nuovi documenti sia risultato che il decreto stesso poggiava sopra un errore di fatto o di calcolo. — (*Parere del consiglio di stato 17 agosto 1883, n. 4089-1305.*)

Riscossione — Atti esecutivi — Decreto del prefetto — Ricorso al Re.

Ogniquale volta il prefetto esorbiti nell'uso della facoltà di cui all'art. 72, o entrando nel titolo del debito o non osservando le norme ivi stabilite, o in genere violando la legge, non è impedito all'esattore di chiedere la revoca e l'annullamento del decreto prefettizio in base all'art. 9, n. 4, della legge 20 marzo 1865, allig. D, e ciò con ricorso al re (3) — *Parere del consiglio di stato 13 luglio 1883, numero 3199-1042.*)

Ricchezza mobile (Tassa di) — Reclami alle commissioni — Carta da bollo.

Non sono invalidi e nulli, ma semplicemente in contravvenzione alla legge di bollo, i reclami in

(1) Sulla costituzione dell'ufficio di presidenza vedi circolare del Ministero della guerra 10 gennaio 1884, *Riv. amm.* 1884, pag. 96.

(2) Rileviamo questo ed i seg. pareri dal periodico « *Le imposte dirette* » richiamandovi su l'attenzione dei lettori.

(3) In senso conforme, dispaccio minist. 14 maggio 1879, n. 15420.

(4) È stato ancora deciso che la disposizione dell'art. 83 del regolamento 24 agosto 1877, che vuole i reclami indivi-

carta libera o scritti a tergo degli avvisi modello 12 delle dichiarazioni e rettificazioni di ufficio. Non può quindi dirsi divenuta definitiva per mancanza di reclamo una dichiarazione o rettificazione di ufficio contro cui il contribuente abbia reclamato entro i 20 giorni prescritti dalla legge in carta semplice o con ricorso scritto sull'avviso predetto (4) — (*Decisione della commissione centrale del 28 luglio 1883, n. 73197.*)

Congregazione di Carità — Assenza dei componenti — Scioglimento.

È il caso di promuovere lo scioglimento di quella congrega di carità, che, attesa la quasi continua assenza dei suoi membri, non può compiere gli obblighi di legge; nè si può ricorrere all'applicazione dell'art. 21 della legge sulle opere pie, quando s'ignora la dimora della maggior parte dei componenti stessi (Cons. Stato, — 21 marzo 1884, adottato. — Congrega di Carità di Preit-Conosio.)

Opera pia — Credito — Radiazione dal bilancio — Deputazione provinciale — Rifiuto d'approvazione.

La deputazione provinciale, che rifiuta d'approvare l'ingiustificata cancellazione d'un credito di un'opera pia dal proprio bilancio, esercita il suo legittimo diritto, ai termini degli art. 14 e 15 della legge 3 agosto 1862.

Non cessa nell'enfiteuta l'obbligo di pagare il canone pattuito quando il fondo enfiteutico venga a mancare per fatto volontario dell'enfiteuta stesso (Cons. Stato, — 9 aprile 1884, adottato. — Opera pia delle povere orfane.)

Opera pia — Deputazione provinciale — Ingiunzione a sostenere in giudizio il proprio diritto.

Bene opera la deputazione che ingiunge ad un'opera pia di sostenere in giudizio il proprio diritto per esigere un credito. (Cons. Stato, — 9 aprile 1884, adottato. — Opera pia delle povere orfane.)

Opere pie — Pensioni — Impiegato condannato a pena criminale — Moglie e figli — Diritti.

La moglie ed i figli dell'impiegato condannato a pena criminale non perdono il diritto al terzo della pensione a lui spettante, anche quando per effetto della condanna l'impiegato stesso non avesse diritto a conseguirlo. (5)

La pensione spettante alla moglie ed ai figli è un diritto loro proprio, e non già successorio (6) (Cassazione Torino, 22 aprile 1884 — Ospedali civili di Genova c. Pietra vedova Deferrari.)

Confraternite — Elezione del priore — Terna contenente un analfabeta.

L'essere stato incluso nella terna della nomina a priore un analfabeta non è motivo di nullità dell'elezione regolarmente eseguita, specialmente quando l'analfabeta ternato non risultò eletto; e le regole non pongono alcuna restrizione al diritto di ciascun confratello ad essere eletto (Nota Min. Int. 24 luglio 1884 n. 24056) Ric. Franc. Salvati e confraternita del SS. Sacramento e Rosario di Spiano-Mercato Sanseverino.

Confraternite — Elezione della Banca — Terna contenente il priore uscente.

Quando le regole di una confraternita non dispon-

duali, non rende invalidi e nulli i reclami collettivi, scopo di siffatta disposizione essendo unicamente quello di mantenere l'osservanza della legge sui diritti di bollo e d'impedire le contravvenzioni alla medesima, e non già di ordinare una forma sostanziale per la validità dei reclami (Decisione n. 49585 del 16 giugno 1878: *Imposte dirette* 1878, p. 109).

(5-6) Conf. app. Genova, 4 giugno 1883. *Riv.* 1883, p. 812.

gono diversamente, la banca può nel formare la terna per la nomina del priore comprendervi il priore uscente (Nota Min. Int. 24 luglio 1884 numero 24056. — Bic. Franc. Salvati e confraternita SS. Sagramento e Rosario di Siano-Mercato Sanseverino.)

Commissione delle imposte dirette — Convocazione — Nullità

Merita d'essere annullata la deliberazione presa dalla commissione delle imposte dirette sulla domanda di aumento dello stipendio del segretario, quando è constatato che due membri effettivi non furono invitati all'adunanza nè verbalmente, nè per iscritto.

L'annullamento dev'essere pronunziato ai termini dell'art. 227 della legge comunale—(Cons. Stato, 15 febbraio 1884, adottato—Comune di Pietrasanta).

Stato civile — Diritto

I proventi dello stato civile, ai termini dell'articolo 149 del r. decreto 15 novembre 1865 n. 2602, spettano ai comuni.

La cessione quindi di detti proventi fatta dal comune al segretario è illegale, e merita d'essere annullata la relativa deliberazione—(Cons. Stato, 16 maggio 1884 adottato—Comune di Rossano).

Comuni — Diritti di segreteria per incanti di valore inferiore a L. 100.

A norma della tabella n. 3 annessa al regolamento comunale 8 giugno 1865, nelle aste ad incanti per vendita di oggetti mobili fuori d'uso in piccolissimi lotti, nessuno dei quali arriva al valore di L. 100, è dovuto il diritto di 40 centesimi per la minuta originale dell'avviso, e di L. 1,50 per ogni originale dell'atto, incanto comunque complessivo: non essendo dovuto alcun diritto graduale del genere accennato dal n. 3 della detta tabella, poichè l'oggetto dell'asta non ascende a L. 100 (Nota del Ministero Interni, 25 gennaio 1881, div. 4^a, n. 15700-A, al Prefetto di Pavia). *Man.* 1884 p. 75.

Comuni — Diritti di segreteria — Certificati di notorietà — Volture catastali.

Per i certificati di notorietà che si rilasciano per uso delle volture catastali in forza dell'art. 3 della legge 30 giugno 1862, n. 878, è dovuto il diritto di centesimi 20. (Nota del Ministero dell'Interno, 13 luglio 1881, div. 4^a, n. 15700-B, al Prefetto di Caserta). *Man.* 1884 p. 75.

Impiegati comunali — Diritti di segreteria.

A termini del r. decreto 25 ottobre 1881 i diritti di segreteria spettano al comune, e solo con l'articolo 2 del decreto medesimo fu fatta una eccezione in favore di quei segretari comunali ai quali *al presente* o per convenzioni speciali o per consuetudine sia stata rilasciata dai consigli comunali l'esigenza per loro conto dei diritti stabiliti dalla tariffa.

Questa eccezione non può perciò applicarsi agli impiegati ai quali sia stato ceduto il provento dei diritti di segreteria, dopo l'emanazione del citato decreto, e quindi deve essere annullata la corrispondente deliberazione per violazione di legge, a termini dell'art. 227 della legge comunale.

(1) Il comune aveva ceduto il provento dei diritti di segreteria a favore dell'apprendista di quell'ufficio per compenso dell'opera da esso prestata in detta qualità, e per incoraggiarlo a continuare in tale servizio.

(2) Le semplici convenzioni di abbonamento coi singoli esercenti in sostanza non sono altro che atti per riscuotere l'imposta direttamente dal contribuente, e quindi ci par giusto che non sia dovuto alcun diritto di segreteria per la ragione che le rate mensili del canone pattuito tengono luogo delle bollette di pagamento a tariffa, e nel rilascio di tali

Se la rappresentanza municipale crede, può, nell'occasione della discussione ed approvazione dei bilanci, stanziare a favore dell'impiegato quel compenso a titolo di stipendio o gratificazione (1). (*Parere del consiglio di Stato, 26 agosto 1882, adottato. — Comune di Salò.*) — *Man.* 1884, p. 75.

Diritti di segreteria. — Dazio di consumo. — Convenzioni cogli esercenti.

Quando trattasi di semplici convenzioni di abbonamento coi singoli esercenti per la riscossione del dazio di consumo, non è dovuto alcun diritto di segreteria (2)

Sono invece dovuti quando si trattasse di contratti d'appalto, fra cui sono pure da comprendersi quelli coi quali il comune concede alla società o consorzio degli esercenti il diritto di riscuotere il dazio di consumo da nuovi esercizi che venissero ad aprirsi lungo l'anno, o durante il contratto nello stesso comune (3). (*Nota del ministero dell'Interno, 26 dicembre 1882, div. 4^a, n. 15700-B, al Prefetto di Udine.*)— *Man.* 1884, p. 75.

Comuni — Diritti di segreteria — Verbali di conciliazione — Contravvenzioni ai regolamenti.

I verbali di conciliazione che si formano a termini dell'art. 148 della legge comunale, in seguito a contravvenzioni ai regolamenti locali, non essendo contemplati nella tabella n. 3 annessa al regolamento 8 giugno 1865, non danno diritto per la loro redazione ad alcun emolumento di segreteria (4). (*Nota del Ministero dell'Interno. 27 gennaio 1883, div. 4^a, al prefetto di Messina.*) — *Man.* 1884, p. 75.

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Locazioni — Migliorie — Quando si abbia dritto a pretendere la rivalsa.

Nelle locazioni ordinariamente quando il conduttore intende di migliorare il fondo stabilisce dei patti in ordine alle rivalse delle migliorie, ed in tal caso tutto è regolato dalla convenzione, ma quando non vi ha nessuna previsione o pattuizione, il fittaiuolo non è facoltato a far migliorie che il locatore non abbia permesse e quelle che sono limitate alla buona coltura, al rimpiazzo e piccolo aumento di piante non possono produrre alcun dritto di rivalsa.

Ove al contrario si tratti di estese piantagioni o costruzioni, altro esame è a farsi per vedere se il locatore le abbia conosciute e permesse, perchè in tal caso non potrebbe ricusarsi dal ritenerle e pagarle, non potendo far danno al conduttore ed arricchirsi col denaro e fatica dello stesso.

Quando adunque al termine dello affitto si pretende la rivalsa di migliorie, bisogna almeno accennarle, ed in difetto il magistrato dee richiamare chi le pretende ad indicarle per vedere di che si tratti ed ordinare poi gli opportuni mezzi d'istruzione.

(Cass. Napoli, 7 luglio 84— *Gazz. del proc.* XIX, p. 242)

bollette non si esige che il solo dazio governativo, addizionale, o comunale, e la tassa di bollo, ed è esclusa la riscossione di qualunque altro siasi emolumento.

(3) Anche questa massima ci pare giusta per la ragione che in questi casi, siccome con tali atti si fa cessione ad altri del diritto di riscuotere l'importo, l'atto è nell'interesse di colui che si assume tale impegno.

(4) Vedi in conformità la decisione ministeriale 6 agosto 1872 nel *Man.* 1872 p. 855. V. pure *Giurista* a c. p. 69.

Sentenza — Mancanza di motivazione.

Pecca per mancata motivazione la sentenza che sulle deduzioni, colle quali si esclude la eccezione di cosa giudicata, mantiene il più perfetto silenzio, limitandosi solo a rispondere che esiste il giudicato. (Cass. di Roma, 29 maggio 1884—*Legge*, 1884, II, p. 145).

Fallimento — Cessazione dei pagamenti — Sentenza che ne retrotrae la data — Pronuncia posteriore alla chiusura del verbale di verifica.

La sentenza che fissa ad un tempo anteriore la data della cessazione dei pagamenti non può a termini dell'art. 706 del vigente codice di commercio essere pronunciata dopo la chiusura del verbale di verifica dei crediti.

(Cass. Torino, 7 luglio 1884—*Legge*, 1884, II, p. 152).

Nota — Il legislatore, dopo di avere nell'art. 704 stabilito che la cessazione dei pagamenti si reputa avvenuta nel giorno della sentenza che dichiara il fallimento, semprechè con la stessa sentenza o con altra posteriore non venga determinata ad un tempo anteriore, dettava l'art. 706 concepito in questi termini:

« Contro la sentenza che determina provvisoriamente ad un tempo anteriore la data della cessazione dei pagamenti può farsi opposizione davanti al tribunale che l'ha pronunciata, purché l'opposizione sia notificata entro otto giorni dalla chiusura del processo verbale di verifica dei crediti. Tutte le opposizioni a questa sentenza son discusse, in contraddittorio del curatore, all'udienza fissata per la discussione delle contestazioni sulla verifica dei crediti, e decise insieme ad esse con una sola sentenza.

« Trascorso il detto termine, o quando la sentenza che pronuncia sulle opposizioni non sia più soggetta ad opposizioni od appello, la data della cessazione dei pagamenti rimane irrevocabilmente determinata rispetto a tutti i creditori ».

Se si guarda al significato grammaticale e logico delle espressioni, di cui si è valso il legislatore, non si può esitare a ritenere che il termine di otto giorni prefisso agli interessati per fare opposizioni alla sentenza che retrotrae la cessazione dei pagamenti sia perentorio, e tale che, scaduto il termine medesimo, ne venga la decadenza della facoltà di esercitare il diritto di opposizione, colla conseguenza che vedesi accennata nell'ultimo capoverso dello stesso articolo. Una volta ammesso che il termine per fare opposizione alla sentenza di rimonta dal fallimento, il cui punto di partenza è segnato dal giorno della chiusura del verbale di verifica, sia termine improrogabile, perentorio, diventa una necessità logica il ritenere stabilito anche pel tribunale, a cui tocca di pronunciare la retrotrazione della cessazione, improrogabile quello che viene a scadere col giorno in cui si fa la chiusura del processo verbale di verifica.

Sequestro conservativo — Creditore garentito da ipoteca.

Il sequestro conservativo può chiedersi efficacemente anco da quegli il cui credito sia garentito da ipoteca.

(Cass. Torino, 15 dicembre 1883 — *Filangieri*, IX, 264).

Nota — « Ben è vero che in massima apparisce irrazionale che, stabilito convenzionalmente il modo della cauzione, si venga a chiedere una cauzione diversa. Ma non per questo può dirsi che la sussistenza dell'ipoteca tolga al creditore, deluso nel pagamento quando il credito garentito con essa viene a scadere, la facoltà di provvedere altrimenti alla sua sicurezza nello insorgere di circostanze che la

mettano in forse. Ed appunto in tal senso l'art. 942 proc. civ. lascia all'arbitrio discreto del magistrato di valutare il pericolo al quale il creditore può essere esposto sul fatto del suo debitore, valutazione che, entrando onninamente in un apprezzamento di fatti, sfugge per sé stessa al sindacato del supremo collegio ».

Così la corte; non vogliamo però tacere che la dottrina e la giurisprudenza non sono d'accordo sulla quistione. La stessa cassazione di Torino a pochissimi giorni d'intervallo sostenne la tesi opposta a quella della sentenza sopra riferita, nella causa Perotto contro Iono, così ragionando:

« Nè varrebbe in senso contrario l'eccepire che l'art. 924 proc. civ. accorda in modo assoluto, e senza veruna distinzione, il diritto al sequestro conservativo, sempre quando concorrano gli estremi in esso articolo contemplati, e che ad un creditore munito di titolo esecutivo, il quale può appigliarsi alla via del pignoramento, non si possa negare questa del semplice conservativo, che sarebbe una misura minore dell'altra; avvegnacchè non è da porsi in oblio che il sequestro è pur sempre un procedimento odioso ed eccedente la naturale equità, in guisachè non sia lecito con inconsulta interpretazione del succitato art. 924 allegare i casi della sua applicazione, oltre quelli che abbiano per base un vero interesse che debba essere tutelato e posto in salvo, che siano cioè dettati dal bisogno di provvedere alla garanzia delle ragioni di un creditore, con una misura conservativa per bene del proprio debitore o sulle somme a questo dovute dai terzi; ma siccome questa necessità o tutela non si verificherebbe quando questi sia munito di titolo esecutivo, così ne discende, che in tale caso viene a cessare l'interesse, che è il fondamento delle azioni che si esperiscono in giudizio, viene meno la causa del procedimento odioso del sequestro, la cui revoca sarebbe anche suggerita dall'economia dei giudizi, che non può ammettere l'esercizio di un semplice mezzo conservatorio a tutela di un dritto pel cui conseguimento fu chiesto ed accordato un provvedimento di pronta e parata esecuzione ».

Questa stessa opinione è sostenuta anche dal Ricci, il quale limita la facoltà del creditore ipotecario a procedere a sequestro conservativo contro il suo debitore al solo caso in cui la condizione dei fondi ipotecati sia talmente cangiata da non più presentare i medesimi quello stesso valore che avevano nell'atto in cui si costituiva l'ipoteca.

Il GIANZANA poi (*Del sequestro giudiziario e conservativo*) ritiene che la natura del credito non influisce sulla concessione del sequestro, e che quindi essendo il debitore tenuto per vincoli personali, di privilegio o di ipoteca, avvenendo il caso, potrà andarvi soggetto.

Contratti fra coniugi — Donazioni larvate — Prova — Donna maritata — Biglietto all'ordine accettato dal marito — Girata — Autorizzazione del tribunale — Mancanza — Nullità — (cod. civ., art. 134, 135, 136, 1054, 1055).

Dall'art. 1055 del codice civile non può dedursi che tutti i contratti intervenuti fra coniugi debbano ritenersi come donazioni larvate, indipendentemente da ogni dimostrazione e da qualunque prova.

È nulla, senza l'autorizzazione del tribunale, la girata fatta ad un terzo del biglietto all'ordine accettato dal marito a favore della moglie. (a)

(Cass. Firenze, 26 maggio 1884 — *Legge*, 1884, II, 151).

Nota — (a). Per gli art. 134 e 136 del codice civile la donna maritata non può cedere i suoi capitali se non ne abbia autorizzazione dal marito, ed ove trattisi di eccezione nella quale siavi conflitto di interesse fra marito e moglie, rendesi necessaria

l'autorizzazione giudiziaria. Ora, girando la moglie il biglietto all'ordine o cambiale accettata in favore di lei dal marito, essa viene a contrarre obbligazione solidale verso il cessionario per il pagamento della cambiale, assume insieme al marito un debito che era a carico esclusivo di lui; e quindi non può cader dubbio che sorga allora quella opposizione d'interesse prevista dal citato art. 136, ed in vista della quale richiedesi l'autorizzazione del tribunale.

Parte III.

Giurisprudenza penale

Bollo — Esattori — Mandato per l'aggio.

Sui mandati per l'aggio agli esattori comunali e provinciali deve essere apposta la marca da bollo da centesimi 50, a sensi dell'art. 20, § 4, n. 16 della legge 13 settembre 1874 (Cass. Roma, 28 gennaio 1884 — *Legge*, XXIV, II, 98).

Nota — La cassazione romana osservava « che le esattorie si ottengono per concorso all'asta e non per nomina, e la scelta appartiene ai comuni o consorzi, senza intervento di decreto ministeriale o regio. L'aggio poi, che si corrisponde per l'esazione, si ripartisce fra i comuni e la provincia. Il tributo erariale si versa in tesoreria in totalità e secondo i ruoli dell'agenzia delle imposte (legge 20 aprile 1871, art. 3 e 92). L'esattore non è nominato nè retribuito dallo stato e non può mettersi nella categoria degli impiegati, pensionati o creditori dello stato, ai quali si rilasciano i mandati senza marca da bollo; a lui dunque per i suoi mandati si applica la regola stabilita dalla legge sul bollo 13 settembre 1874, art. 20, num. 16, § 4, e non l'eccezione contemplata dall'art. 21, n. 2; eccezione che è ristretta agli atti di esclusivo interesse dello stato. La legge 20 aprile 1871, che pone ancora un'altra eccezione alla regola generale del bollo per gli atti dei comuni, la limita agli atti di asta, ai contratti di esattoria e cauzione, ma non la estende all'aggio. Sui mandati quindi per l'aggio agli esattori deve essere apposta la marca da bollo ».

Dibattimento — Letture — Certificati di ben servito rilasciati da privati.

Le deposizioni testimoniali, di cui l'art. 311 procedura pen. vieta la lettura al dibattimento, sono soltanto quelle dirette a provare i fatti speciali della causa, e che riflettono la prova specifica concreta.

Laonde i certificati rilasciati da privati, che si limitano ad attestare la buona condotta tenuta dall'imputato nella qualità di giornaliero addetto al loro servizio, non aventi alcuna diretta relazione con l'imputazione, possono, e, sull'istanza delle parti, debbono esser letti al dibattimento (Cass. Torino, 21 febbraio 1884 — *Foro it.* 1884, II, 135.)

Nota — È prevalente in giurisprudenza la massima che non possono leggersi in dibattimento scritti o attestazioni di cittadini privati intorno alla moralità dell'imputato. La stessa cassazione di Torino, che con la sentenza 22 giugno 1876, Raviolo (*Gior. Trib. Milano*, 1876, 762) aveva stabilita la stessa massima accolta con la decisione che annotiamo, parve recedere con la sentenza 29 maggio 1881 (*Report. del Foro it.*,

1881, col 412, n. 36), con la quale decise non potersi leggere le attestazioni fatte da privati innanzi al notaio, essendo ciò contrario al principio di oralità, ma benchè dal tenore dei motivi possa ritenersi che quelle attestazioni si riferissero alla sola moralità o condotta dell'accusato, e non a circostanze specifiche relative al reato, tuttavia ciò non risulta espressamente. Del pari con l'altra sentenza 17 luglio 1879 (*Foro it.*, 1879, II, 473) la stessa cass. decise non potersi leggere al dibattimento una dichiarazione relativa alla moralità dell'accusato firmata da privati cittadini, senza alcuna autenticità di firma; e quantunque i motivi di quella decisione si riferiscano essenzialmente alla violazione che la lettura di simili atti recherebbe al principio della oralità, tuttavia accennano anche alla circostanza che nella specie gli scritti mancavano di ogni autenticità di firma e guarentigia di sincerità.

Ad ogni modo, quale che sia stata la giurisprudenza seguita in altri simili casi dalla cass. di Torino, è certo che le corti di cassazione di Firenze, di Napoli e di Palermo hanno esplicitamente stabilita la massima contraria a quella della sentenza che annotiamo. Così la cass. di Palermo (5 sett. 1873, *Circ. giurid.*, Palermo, IV, 58) stabilì non potersi leggere gli attestati sulla moralità firmati da privati cittadini o anche da pubblici funzionari, ma in qualità di cittadini privati; e ciò quantunque nella specie le firme fossero state debitamente legalizzate.

La cass. di Firenze decise non potersi dar lettura all'udienza di un certificato del sindaco in cui abbia quale persona privata espresso il suo giudizio personale sulla moralità dell'accusato (10 luglio 1872, *Annali*, 1872, 206; *Legge*, XII, I, 1052), « poichè è di *gius vulgato* che un sindaco ha duplice persona, quella speciale di pubblico ufficiale e quella comune ad ogni altro cittadino, e che spiega la prima quando certifica della notorietà, e l'atto che per lui si rilascia è documento che può esser letto nel giudizio penale; mentre spiega la seconda quando attesta di fatti a lui noti individualmente ed esprime il suo particolare convincimento, e l'atto allora non è un documento, ma si bene una deposizione scritta, la cui lettura offende il principio della oralità, e viola il disposto dell'art. 311 proc. pen. »

Ed anche più rigorosamente applicò la cass. di Napoli questi principii nella sentenza 15 aprile 1868 (*Annali*, 1868, 141), con la seguente motivazione: « Attesochè un sindaco ha facoltà di rilasciare certificati di notorietà, ma non mica di far certificati pei fatti a lui personalmente noti, pei quali, come ogni altro, deve essere udito colle forme del rito ».

(*Dal Foro it.*)

Appello dell'imputato — Eccezione pregiudiziale del P. M. — Se debba prima sentirsi l'appellante — Sentenza del pretore — Ingiurie — Appellabilità.

La disposizione dell'art. 362 proc. pen., giusta la quale l'appellante dev'essere sentito per primo, si riferisce alla trattativa del merito della causa, e non già agl'incidenti che siano sollevati dalle parti e nei quali è necessità imprescindibile che sia sentita per prima la parte che lo promuove. (1)

Così, elevatasi pregiudizialmente dal pubblico ministero l'inammissibilità dell'appello dell'imputato, retamente si dà la parola al p. m. per svolgere la sua eccezione, senza che occorra dar prima la parola al difensore per svolgere i motivi di appello (2).

Trattandosi d'ingiurie private previste dall'art.

dal merito, senza che occorra trattarlo unitamente a questo.

La stessa cassazione ha poi deciso che, dichiarandosi irricevibile l'appello, non è necessaria la relazione della causa. sent. 13 agosto 1881 (*Legge* 1882, I, 92.)

(1-2) Confr. stessa corte, 24 aprile 1878 (*Foro it.* 1878, II, 380), con la quale fu stabilito, analogamente all'attuale decisione, essere nell'ordine e nell'economia dei giudizi che, elevata l'eccezione pregiudiziale dell'inammissibilità dell'appello, sia trattata e risolta prima e indipendentemente

583 cod. pen., se non siasi nè nell'atto di citazione nè nella sentenza fatto cenno di alcuna circostanza aggravante di tempo, di luogo e di persona (il cui concorso a norma del capoverso del citato articolo rende applicabile la multa e dà quindi al reato il carattere di delitto), il reato resta nei limiti di una semplice contravvenzione (a norma della prima parte dello stesso articolo), e quindi è inappellabile la sentenza del pretore che abbia inflitta l'ammenda. (1)

(Cass. Firenze, 22 marzo 1884 — *Foro it.* 1884, II, 130.)

Falsa testimonianza — Libertà provvisoria.

Il falso testimone, arrestato nel corso del dibattimento in virtù dell'art. 312 codice proc. pen., non va escluso dal beneficio della libertà provvisoria, poichè lo arresto non può ritenersi come avvenuto in flagranza di reato (Ordinanza della Camera di Consiglio presso il tribunale di Salerno, 25 luglio 1884).

Nota — La massima riportata non è nuova, e la stessa camera di consiglio, con ordinanza del 31 dicembre 1881 (*Gazz. del Proc.* XVII, 7) sanciva il principio medesimo.

Il concetto della flagranza non può acconciamente applicarsi al caso di una falsa testimonianza. Difatti, oltre alla facoltà data ai tribunali ed alle corti (articolo 312 cod. proc. pen.) con la parola *potrà*, ed oltre alla necessità di una istruzione da farsi, non sono rari i casi in cui non si riscontrino gli elementi morali del reato e per conseguenza si assolve. Se adunque la legge nel citato art. 312 non usa la parola *dovrà*, ma *potrà*,; se con l'articolo 179 è vietato ai giudici istruttori d'istruire contro i sospetti di falsa testimonianza, pria che fosse terminato il processo contro l'autore principale; se con l'art. 315 i pretori possono in simili casi inviare soltanto gli atti ed i verbali ai giudici istruttori, e non possono nè istruire nè arrestare il falso testimone, e la legge non fa differenza alcuna tra il giudizio del pretore e quello dei magistrati superiori; se infine, per l'articolo 373 cod. pen., neanche dalle corti di assise, e molto meno dai tribunali correzionali, si può procedere per falsa testimonianza contro i testimoni uditi senza giuramento, prima che fosse espletata la causa in cui il testimone ha deposto; mentre la falsa testimonianza se potesse ritenersi reato flagrante, ogni magistrato sarebbe tenuto ad ordinare lo arresto del colpevole, perchè per i reati flagranti anche i bassi ufficiali di polizia giudiziaria hanno l'obbligo di arrestare il reo (art. 66, cod. proc. pen.); logica ne sorge la conseguenza che se si può per l'art. 47, coordinato al successivo art. 312, arrestare un sospetto di falsa testimonianza, lo si può benissimo mettere in libertà provvisoria, non essendo compreso nel divieto dell'articolo 206 n. 2 del cod. di proc. pen. modificato con la legge 1876.

(1) È stato più volte deciso che in tema d'ingiurie private, quando nell'atto di citazione o nella sentenza non sia invocato l'alea dell'art. 583, o non sia fatta menzione di circostanze che a norma del detto alea rendono applicabile la multa, non è appellabile la sentenza che condanna all'ammenda; stessa cass. 1 dicembre 1880 (*Rep. del Foro it.*, 1881, I, col. 740, n. 22); cass. Torino, 4 aprile 1882 (*Id.*, 1882, col. 84, n. 3), 19 dicembre 1878 (*Id.* 1879, col. 70, n. 35), 25 luglio 1877 (*Id.*, 1877, col. 62, n. 79) ecc. Che se nella citazione

A ciò si aggiunga che il reato flagrante si *mostra*, non si *dimostra*, cioè deve esistere indipendentemente dalla nostra maniera d'argomentare; e nel caso di falsa testimonianza invece si può dubitare dell'esistenza del reato, perchè si tratta d'una esistenza presunta. Se adunque la falsa testimonianza non ammette lo stato di flagranza, il falso testimone non è mai arrestato in flagrante reato, e l'ipotesi del n. 2 dell'art. 206 non può mai per lui verificarsi.

Nè devesi dimenticare che *in re dubia benigniorem interpretationem sequi non minus iustus quam tutius*, e che la coscienza pubblica facilmente si turberebbe nel sentir negata la libertà provvisoria ad un cittadino, che, al seguito degli indizi raccolti e della istruzione compilata, risultasse di non aver commesso il reato attribuitogli.

Vero è che alcune corti di cassazione hanno ritenuto un principio contrario. Così la cassazione toscana, in un suo giudicato del 13 settembre 1880 (*Temi ven.*, v. V, p. 578), negava la libertà provvisoria al testimone imputato di falso, « imperocchè, quantunque la falsità sia nello stadio di un semplice sospetto finchè non resti verificata nelle forme regolari, e quantunque il testimone sospetto di falso non soggiaccia a pena se nell'orale discussione, e prima che sia dichiarato chiuso il dibattimento, egli si ritrae o palesi il vero, ciò non toglie per altro al fatto quella sinistra impronta che desta l'allarme, mirandosi con un mendacio ad ingannare fraudolentemente la giustizia. » E se il mendacio fosse riconosciuto inesistente? E se al seguito del dibattimento si appurasse che il reato non era che un sospetto?

Così la cassazione romana, in tre suoi giudicati, cioè quello del 7 settembre 1877 (*Riv. pen.* VII, 378), 27 febbraio 1878 (*Id.*, VIII, 307) e 18 dicembre 1877 (*Id.*, VIII, 130), non ammetteva in favore dell'imputato di falsa testimonianza il beneficio della libertà provvisoria. « In materia penale, essa osservava, erra chi vuol vedere *a priori* nel fatto in cui vuoi ritenere esservi un reato, o la certezza subbiettiva, o la certezza obbiettiva o la certezza dell'intima relazione tra l'una e l'altra, conciossiachè tutto è contingente. Quindi nel caso della flagranza la legge permette l'arresto di colui che si dice autore del reato, poggiando il suo criterio unicamente sull'apparenza. E s'è così, non può dirsi altrimenti della falsa testimonianza, la cui fonte di prova trovasi in un documento autentico. » Al che si potrebbe osservare che nel reato flagrante s'ha la certezza almeno della esistenza d'un reato, certezza che manca assolutamente nel caso di una falsa testimonianza.

Accolsero da ultimo la massima sancita dalla nostra camera di consiglio la corte di appello di Roma, 14 agosto 1877 (*Riv. pen.*, VII, 377), quella di Trani, 14 maggio 1880 (*Id.* XIII, 223), e la cassazione di Palermo, 10 marzo 1881, Matraccia (*Giur. It.* XXIII, col. 225).

siasi indicato in genere l'art. 583, ma siasi aggiunta ai nomi degli offesi la qualità loro personale di sindaco e segretario comunale, per indicare che l'ingiuria sia diretta a persone rivestite di pubbliche funzioni, in tal caso la citazione deve intendersi relativa all'ingiuria qualificata a norma dell'alea dell'articolo suddetto, è quindi la sentenza è sempre appellabile: cass. Torino, 2 febbraio 1881 (*Id.* 1881, col. 741, n. 24.).

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

IL PADRE ANALFABETA

PUÒ DELEGARE AL FIGLIO IL CENSO ELETTORALE (*)

A risolvere questa quistione innanzi tutto bisogna guardare la disposizione della legge, e stabilir bene il concetto del legislatore circa il fondamento dello elettorato amministrativo.

La vigente legge nell'art. 17 stabilisce, come regola, a fondamento dell'elettorato amministrativo *il pagamento annuale nel comune delle contribuzioni dirette di qualsivoglia natura*; appunto perchè, trattandosi di eleggere gli *amministratori* delle sostanze comunali raggranellate mercè imposte, coloro che pagano avessero il diritto di eleggere coloro che amministrano e controllare la loro amministrazione, mercè il voto. E quando i contribuenti non hanno mezzo a tutelare i propri interessi come elettori, dà loro la facoltà di delegare il censo a determinate persone per procurarsi la tutela dei loro interessi elettorali. Così e non altrimenti deve intendersi la disposizione dell'art. 22 il quale dispone:

« Art. 22. La contribuzione pagata da una vedova o dalla moglie separata di corpo e di beni può valere come *censo elettorale* a favore di quello dei figli o generi che sarà da lei designato.

« Il padre può delegare ad uno dei figli l'esercizio dei suoi *diritti elettorali*.

« *Nel delegato debbono concorrere gli altri requisiti* prescritti per essere elettore.

« La delegazione non può farsi che per atto autentico ed è sempre revocabile ».

Questa disposizione non ha altro scopo che quello di *completare* nel delegato i requisiti all'elettorato, mercè la *delegazione* del censo: perchè certo non si possono delegare l'età, il godimento dei diritti civili, e tutti i requisiti danti diritto allo elettorato indicati dall'art. 18, perchè tutti questi requisiti sono *personali* ed intrasmissibili per *delegazione* o *cessione*.

La differenza di locuzione adoperata dall'articolo 22 circa la vedova o la moglie separata dal marito, e quella del primo alinea circa il *padre* dipende esclusivamente dalla condizione giuridica delle prime e del secondo, perchè le prime, pure avendo il censo, non hanno *diritto allo elettorato*, ed il secondo, se ha il censo, ed al medesimo si accoppiano gli altri requisiti di legge, ha *l'esercizio del diritto elettorale*. Ma così le une come le altre non possono altro trasferire nel figlio o nel genero, secondo legge, che il *censo*, mentre la legge stessa soggiunge rispetto a tutti: *nel delegato debbono concorrere gli altri requisiti prescritti per essere elettore*.

È questa la legge, la *mens legis*, l'applicazione costante della legge istessa.

(*) Rileviamo il presente articolo da una memoria presentata dallo egregio nostro amico prof. ALESSIO DI MAIO alla Corte di Appello di Napoli. Non potendone accettare però le conclusioni, ci riserbiamo di discuterle nei numeri seguenti del nostro giornale.

Nè la quistione oggi promossa è nuova.

La giurisprudenza ha replicate volte stabilito che il padre analfabeta può delegare il censo al figlio avente gli altri requisiti di legge, proclamando le seguenti massime.

« Quando il figlio ebbe delegazione del censo richiesto dal proprio padre, può essere iscritto nelle liste, sebbene il padre delegante sia *analfabeta*. »
« Corte di appello di Casale, 11 settembre 1868 — Bove — Bo ed altri (*Gazz. Gen. IX. III, 217*).

« È lecito ed efficace, ai termini dell'art. 22 della legge com. la delegazione del censo, quand'anche chi delega non abbia le *qualità personali* per essere elettore egli stesso, *bastando che i requisiti di legge concorrano nella persona del delegato* » Trib. di app. di Venezia, 13 gennaio 1871 (*Man X. 270; Riv. Amm. XXII, 636*).

« L'art. 22 della legge com. autorizzando il padre a delegare ad uno dei figli *l'esercizio dei diritti elettorali* ha inteso stabilire che si possa dal padre *delegare il censo*, mentre le altre qualità che danno diritto all'elettorato (p. e. il godimento dei diritti civili) non sono per loro propria natura delegabili.

« La delegazione del censo è poi valida anche nel caso in cui il padre fosse privo di alcune delle qualità richieste per l'esercizio del diritto elettorale (p. e. fosse analfabeta), purchè nel figlio delegato concorrano tutti gli altri requisiti richiesti per l'esercizio stesso. » Corte app. Casale 29 novembre 1873, Campazza ed altri — Deputazione Provinciale di Alessandria (*Riv. Amm. XXVI, 126*).

La corte di appello di Firenze 31 agosto 1878 riteneva lo stesso principio mercè il seguente ragionamento:

« Considerando che quando l'art. 22 della legge permette alla donna vedova o separata dal marito d'indicare uno dei suoi figli, onde per gli effetti elettorali possa prevalersi del censo di lei, e concede al padre di delegare ad uno dei figli il diritto elettorale, procede nel concetto non di un *mandato* che la madre od il padre diano al figlio, ma di *delegazione del censo*; imperocchè se per l'art. 48 è vietato in questa materia il mandato, e non è permesso che gli elettori si facciano rappresentare da altri, è evidente che, per conciliare le disposizioni dell'art. 22 con quelle dell'art. 48, è necessità ritenere che nel primo di detti articoli s'intende parlare di *delegazione di censo*, e non di *mandato*, nè di *rappresentazione*. Considerando che, così intesa la disposizione della legge, si fa chiaro che non può essere vietato al padre analfabeta di delegare ad un figlio il diritto elettorale, se esso non è effettivamente elettore, e per il disposto dell'art. 26, possiede però il censo a ciò necessario, ed è *il diritto che proviene da questo che forma subbietto della delegazione del figlio*. » (*Ann. XI, 3, 349*).

Ma non sono mancati coloro che hanno voluto vedere nella *delegazione* permessa dall'articolo 22 un mezzo mediante il quale il figlio divenisse come il *procuratore* del padre nell'esercizio del diritto elettorale, e costoro ritennero che il padre non elettore non possa fare al figlio la delegazione.

« Ora la legge, osserva il SAREDO, non dice che è il diritto elettorale che si delega, bensì il censo, come altro dei requisiti per conseguire il diritto elettorale, ragione per cui non è mestieri che il padre lo abbia per abilitare il figlio ad ottenerlo. Se ciò non si ammettesse, si verrebbe a porre in contraddizione il legislatore con sè stesso, primieramente perchè non mirò certamente a spogliare il padre del diritto elettorale per investirne il figlio, ma piuttosto a far fruire da questo il diritto che il padre non volesse o non potesse esercitare, e poi perchè anche nel caso della vedova e della madre manca il diritto che il legislatore le accorda di far godere o al marito, o al figlio, o al genero. Si aggiunga che in tal caso, tanto il padre che la madre, dovrebbero avere facoltà di abilitare a divenire elettore più di un figlio o genero, non dipendendo ciò che dall'essere suscettibile il patrimonio di più delegazioni; ma si è opposto, che la finzione permessa dalla legge di considerare come avente un censo elettorale chi non lo abbia per effetto di una delegazione, non può estendersi a più di una persona, come una persona è quella che ha il censo che si può delegare, ed alla quale, se si volesse, o potesse, profitterebbe per gli effetti elettorali. Così non per delegazione ma per cessione e trasferimento di proprietà da un solo censo che ne fosse capace, potrebbero derivare titoli a più d'una persona per esercitare il diritto elettorale, non potendosi dare alla delegazione un'estensione che ripugna ad ogni criterio logico e giuridico (1) ».

Il legislatore però anche di quest'ultima questione è venuto a dare una interpretazione autentica, e nel senso più largo, quello cioè della *divisibilità del censo* dei genitori e degli avi a favore dei figli, generi e nipoti, proponendo il seguente articolo nel Progetto di *Riforma della legge comunale e provinciale*:

« Art. 31. Le imposte dirette pagate dal padre, dalla madre, dall'avo, potranno essere computate a favore dei figli, nipoti e generi da loro rispettivamente designati, nel numero che corrisponde all'ammontare delle imposte medesime.

« Coloro a cui vantaggio si facciano tali computazioni dovranno possedere gli altri requisiti prescritti dalla legge ».

Questa disposizione della nuova legge in progetto spiega come la legge in vigore, con l'art. 23, altro non abbia inteso dare diritto di delegare che il censo, quando ha richiesto nel delegato gli altri requisiti di legge i quali non sono delegabili e trasmissibili dal delegante nel delegato; e quando ha prescritto, con l'art. 48 « Il diritto elettorale è personale; nessun elettore può farsi rappresentare, nè mandare il suo voto per iscritto ».

Non diversamente avvisa il PACIFICI-MAZZONI al riguardo:

« Non è esatto, egli dice, che si tratti di delegazione di voto, costituendo il figlio quasi procuratore del padre, perchè tale delegazione che include l'idea di mandato o procura non sarebbe ammessa dalla legge (art. 48). Se si tratta solo di delegazione di censo, perchè richiedere nel delegante i requisiti per essere elettore? La stessa legge manifesta chiaramente il suo concetto, quando nel primo capoverso dell'art. 22 ammette la delegazione da parte delle donne, sebbene sia costante la loro incapacità all'elettorato, e nel terzo capoverso, per l'efficacia della delegazione, si limita a prescrivere

« che gli altri requisiti (oltre il censo) debbano concorrere nel delegato (1) ».

Lo stesso PACIFICI-MAZZONI sculpiva egregiamente lo scopo del legislatore nel permettere la delegazione del censo dicendo: « Nel concedere alle donne, prive del maritale ausilio, il diritto di designare un figlio od un genero, il legislatore ha senza dubbio inteso di porgere ad esse per questo il mezzo col quale poter tutelare in certo modo i propri interessi di contribuenti (2) ». Questo mezzo di tutela degli interessi di contribuente fu dal legislatore accordato, e deve ammettersi per il padre che ha il censo e gli altri requisiti di elettorato (godimento cioè dei diritti civili) e non può esercitarlo solo perchè analfabeta.

(cont.)

PROF. ALESSIO DI MAIO

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Comuni — Diritti di segreteria — Esazione — Marche da bollo.

Sebbene i municipi non siano autorizzati da alcuna disposizione legislativa e regolamentaria a valersi delle marche da bollo per la esazione dei diritti di segreteria, tuttavia in massima sembra che ciò non sia contrario alle istruzioni ministeriali 13 dicembre 1881, quando però le marche vengano semplicemente usate per l'esazione di un diritto fisso, come quello per il rilascio dei certificati in genere, e quando si faccia risultare in complesso nel registro stabilito dall'art. 4 delle succitate istruzioni, l'esazione fatta mese per mese.

Rispetto poi a tutti gli altri diritti proporzionali che si esigono negli uffici comunali per la stipulazione dei contratti pei titoli accennati nella tabella n. 3; annessa al regolamento 8 giugno 1865, è necessario che per la esazione di essi venga rilasciata quietanza colla specifica tanto nel registro quanto nell'atto, siccome si pratica in tutte le pubbliche amministrazioni, ed è prescritto dall'art. 45 del suddetto regolamento, e dalle surricordate istruzioni ministeriali. (Nota del ministero interni, 22 dicembre 1883, div. 4.^a, n. 15700-B, al Prefetto di Livorno) — Man. 1884, p. 77.)

Comuni — Diritti di segreteria — Rilascio di certificati — Esazione.

Pel rilascio dei certificati in genere, sia che il diritto di 20 centesimi si esiga con marche da bollo come si pratica in alcuni comuni, sia che si esiga facendone constare appiè del certificato, non occorre che per ciascuno di questi certificati debba farsi l'annotazione nel registro prescritto dal § 4 delle istruzioni 12 dicembre 1881, e che sia rilasciato quietanza.

Basta invece che se ne tenga conto nel modo indicato dal n. 8 della tabella 2 annessa al regolamento 8 giugno 1865, e si faccia poi constare nel registro prescritto dal § 4 delle sopra citate istruzioni, la complessiva esazione fatta mese per mese. (Nota del ministero dell'interno, 26 dicembre 1883, div. 4.^a n. 15700-B, al prefetto di Caserta.) — Man. 1884, p. 77.)

Comuni — Diritti di segreteria — Stato civile — Diritti di conciliazione.

L'esazione dei diritti di stato civile devoluti per legge ai comuni, essendo regolata dalle norme spe-

(1) Leggi speciali — 1^a serie, vol. II. Legge sull'amministrazione comunale e provinciale, annotata dal Prof. GIUSEPPE SAREDO, consigliere di Stato. Art. 20-24; n. 3. Del censo per delegazione pag. 137, 138.

(2) PACIFICI-MAZZONI. Repertorio generale di giurisprudenza, II, pag. 532.

(3) PACIFICI-MAZZONI, ivi, pag. 533.

ciali stabilite dal titolo IX del r. decreto 15 novembre 1865, è estranea alla esazione dei diritti di segreteria, cui accenna il regio decreto 25 ottobre 1881. (1)

Altrettanto deve dirsi rispetto ai diritti di conciliazione. giacchè questi per espressa disposizione del R. decreto 14 dicembre 1865 sull'ordinamento giudiziario, spettano al cancelliere del conciliatore, (*Nota del ministero dell'interno 26 dicembre 1883, div. 4.^a, n. 15700-B, al prefetto di Caserta.*) (*Man. 1884, p. 77.*) (2)

Comuni — Diritti di segreteria — Spese pel registro.

Le spese pel registro prescritto dalle istruzioni ministeriali del 12 dic. 1881 (3), essendo di amministrazione come la provvista degli stampati per l'uso della segreteria, sembra ragionevole che debba stare a carico del comune, anco nella ipotesi che i dritti di segreteria siano devoluti al segretario, per effetto della eccezione stabilita coll'art. 2 del r. decreto 35 ottobre 1881. (*Nota del ministero dell'interno, 26 dicembre 1883, div. 4.^a, n. 15700-B, al prefetto di Caserta.*) (*Man. 1884, p. 77.*)

Diritti di segreteria — Cessioni agli impiegati di nuova nomina — Nullità.

La disposizione transitoria contenuta nell'art. 2 del r. decreto 25 ottobre 1881 non è applicabile agli impiegati nominati posteriormente a quel decreto (4).

Deve quindi respingersi il ricorso presentato dall'interessato contro il decreto del prefetto con cui annullava la deliberazione comunale che accordava i diritti di segreteria al segretario nominato nel marzo 1882. (*Parere del consiglio di stato, 20 ottobre 1883, adottato — comune di Gualtieri Sicaminò.*) (*Man. 1884, p. 76.*)

Diritti di segreteria sui contratti per le esattorie.

I segretari comunali per la stipulazione dei contratti delle esattorie debbono esigere i diritti fissati dalla tabella n. 3 annessa al regolamento comunale 8 giugno 1865, alla pari di qualunque altro contratto che viene rogato dal segretario comunale nello interesse del comune, e la tariffa notarile in nessun caso può essere applicata negli uffici comunali (5). (*Nota del ministero Interno, 14 settembre 1883, div. 4.^a, n. 15500-A, al ministero delle finanze.*) *Man. 1884, p. 76.*

Comune — Dichiarazioni di accettazione di indennità per espropriazione.

A norma della legge 25 giugno 1865 sulle espropriazioni per causa di pubblica utilità le dichiarazioni fatte dai singoli espropriati di accettazione delle indennità e gli accordi conchiusi fra gli esproprianti ed i proprietari dei beni da espropriarsi, non sono atti del genere di quelli previsti dall'articolo 128 della legge comunale, per i quali sia necessario l'intervento del segretario comunale come pubblico ufficiale — Tali dichiarazioni servono di base al prefetto per ordinare il deposito nella cassa dei depositi e prestiti, od il pagamento, secondo che ne è il caso, delle indennità come sopra convenute per gli effetti della legge suddetta del 25 giugno 1865.

Gli effetti ipotecari e la traslazione del dominio vengono prodotti dal decreto col quale il prefetto ordina l'immediata occupazione dei fondi, in forza del quale ai termini dell'art. 53 della legge deve farsi entro 15 giorni dalla sua data la trascrizione all'ufficio delle ipoteche ed effettuarsi le relative volture catastali.

Quindi il segretario comunale non ha veste legale per imprimere la pubblica fede ai verbali di cessione od accordi per accettazione d'indennità patuita fra i privati ed il municipio in causa di espropriazione per causa di pubblica utilità. (*Nota del ministero Interni, 25 gennaio 1881, div. 4.^a n. 15500-A, al prefetto di Pavia.*) (*Man. 1884, p. 78.*)

Liste elettorali amministrative — Impiegati — Esercizio del dritto elettorale — Domicilio.

Ai termini degli art. 18 e 19 della legge com. e prov. l'impiegato ha dritto ad essere elettore nel comune di origine od in quello della fissata residenza, quantunque ivi non abbia prestato o cessato di prestare servizio (6) (app. Casale 6 maggio 1884 — Garello c. deputazione prov. di Genova.)

Liste elettorali amministrative — Condannati per furto, frode e attentato ai costumi — Riabilitazione — Dritto d'iscrizione.

Colui che fu condannato a pena correzionale per furto, frode e attentato ai costumi, e che poscia ottenne la riabilitazione, ai termini dell'art. 847 cod. pen., ha dritto ad essere iscritto nelle liste amministrative (Cass. Roma, 10 maggio 1884 — Buffetta c. Deput. prov. di Catanzaro).

Nota. È giurisprudenza ormai assodata. Il condannato per furto che ottenne la riabilitazione per decreto reale acquista il dritto all'elettorato amministrativo (Cass. Roma, 11 febbraio 1882 — *Riv.*

(1) Questi dritti non possono essere ceduti agli impiegati. V. Cons. Stato 16 maggio 1884 — *Giurista*, a. c. p. 117.

(2) V. Cons. Stato 4 luglio 1882 con la nota — *Giurista*, 1883 p. 45.

(3) Vedi anche la decisione ministeriale 6 aprile 1882 (*Man. 1882 p. 218*) con la quale furono ritenuti esenti dalla tassa di bollo il registro prescritto dal § 4 delle dette istruzioni del 1881 e le quietanze da esso distaccate.

(4) Giurisprudenza costante. Vedi il *Man. 1881 p. 358* e nota ivi; anno corr. p. 53.

(5) Si citava in contrario una circolare del ministero delle finanze del 1 ottobre 1882 (*Manuale 1882 p. 307*): ma tale circolare non fa punto all' caso, mentre in quella si parla esclusivamente dei contratti di esattoria che si stipulano dinanzi al prefetto e che quindi sono rogati dai funzionari di prefettura; onde appunto in questa ipotesi, in forza dell'art. 6 della legge sulle tasse per le concessioni governative e per gli atti e provvedimenti amministrativi (testo unico approvato con r. decreto 13 settembre 1874) ora che si ha una legge sul notariato uniforme in tutto il regno, gli emolumenti spettanti a quei funzionari sono tassati a norma della nuova tariffa notarile.

Del resto se è vero che in occasione dei contratti delle esattorie che si stipulano nei comuni, le cauzioni e i relativi annotamenti o iscrizioni si prendono, come è detto nell'art. 29 del regolamento 14 maggio 1882, dalla giunta, o in caso di consorzio, dalla rappresentanza dei comuni formanti il medesimo, non è men vero che, ai termini del precedente

articolo, il contratto si stipula per regola generale alla presenza della giunta o della rappresentanza senza ingerenza alcuna dei funzionari dello stato. Ed è anzi per questa ragione, doversi cioè il servizio di esattoria considerare come equiparato ad uno dei servizi di cui parla l'articolo 128 della legge comunale, che il ministero dell'interno si è trovato d'accordo col ministero delle finanze, dopo la nuova giurisprudenza del consiglio di stato e della corte d'appello di Perugia, nello ammettere che tali contratti possono essere stipulati in forma pubblica dal segretario comunale. Vedi il *Man. 1879 p. 165, 356, 1880 p. 66 e 365.*

Giova anche osservare che l'art. 6 della legge sulle tasse per le concessioni governative diceva che quando venisse pubblicata una legge sul notariato uniforme per tutto il regno, gli atti e le copie di cui è parola nel n. 46 della tabella sarebbero state tassate a norma della nuova tariffa notarile. Ora appunto il n. 46 di cui si tratta parla di atti stipulati in forma pubblica amministrativa nei ministeri e nelle amministrazioni e uffici dipendenti. E non è chi non veda come sia manifestata l'esclusione degli atti stipulati del segretario comunale, pei quali perciò rimane in vigore per ogni e qualunque atto che egli stipula nell'interesse del comune la tabella n. 3 annessa al regolamento comunale.

(6) V. *Giurista*, a. c. p. 59 — Confronta: app. Venezia 20 luglio 1880, *Riv. Amm.* 1880, p. 690, app. Napoli 26 agosto 1880 e 6 luglio 1880, *Riv. Amm.*, 1880, p. 808 e 1881, p. 16; app. Genova 23 luglio 1880, *Riv.* 1880, p. 808.

Arnaldo e 28 marzo 1884 — Limido c. Barbita) — Lo stesso principio è stato professato dalla Corte d'App. di Torino, 5 giugno 1883.

Sonosi pronunziate in senso contrario le Corti d'Appello di Casale 5 dic. 1881 — (*Riv. Amm.* 1892, p. 88) e di Palermo 9 dic. 1873 (*Cron. giurid.*, vol. V, p. 307).

Qui fa mestieri osservare che si richiede la riabilitazione per l'esercizio del diritto elettorale solo quando la condanna porta seco la pena della interdizione dai pubblici uffici, o semplicemente la sola interdizione degli uffici stessi; per modo che quando la pena fu della reclusione, la quale non porta con sé l'interdizione dai pubblici uffici, non occorre la riabilitazione — (App. Napoli 30 agosto 1882 — Favorene c. Dep. prov. di Napoli.)

Liste elettorali amministrative — Cittadini del Canton Ticino — Residenza nel regno — Dritto d'iscrizione.

I cittadini del canton Ticino residenti nel regno hanno dritto d'essere iscritti nelle liste amministrative (1) (app. Torino, 16 giugno 1884 — Thesauro di Mano c. Chiarini.)

Liste elettorali politiche — Art. 100 — Iscrizioni pel 1884.

La facoltà concessa dall'art. 100 della legge ha effetto soltanto per le liste che verranno formate in esecuzione della legge durante due anni dalla sua promulgazione (22 gen. 1882); e quindi per le liste formate nel 1882 e 1883 (App. Venezia, 20 giugno 1884 — Ric. Zilli).

Nota — La massima è conforme alla lettera e allo spirito dell'art. 100 della legge; giacché i due anni di favore concessi per l'iscrizione nelle liste devono essere computati non già sull'anno solare, ma sui periodi nei quali debbono compiersi le liste; altrimenti i due anni diventerebbero tre. Ciò non è, né poteva essere l'intento del legislatore.

Il primo anno fu compiuto nel 1882 ed il secondo nel 1883; e quindi pel 1884, giusta il noto principio, *inclusio unius est exclusio alterius*, le iscrizioni per l'art. 100 non possono più essere ammesse. Questo principio era già stato ammesso, min. int. 10 gen. 1883. *Giurista*, 1884, p. 27.

Liste elettorali politiche — Cambiamento di domicilio — Mancanza di dichiarazione.

Ai termini dell'art. 13 della legge elettorale politica, debbono cancellarsi dalle liste gli elettori che non abbiano dichiarato il cambiamento del loro domicilio (2) (Cass. Roma, 13 maggio 1884 — Ragasi ed altri di Pozzollo c. Giurdanella).

Liste elettorali politiche — Domanda secondo l'art. 100 Autenticazione notarile — Forma.

Il notaio nell'autenticare la domanda di cui all'art. 100 della legge elettorale politica deve attenersi alle formalità prescritte della legge e dal regolamento notarile; altrimenti la domanda stessa è nulla ed inattendibile (app. Bologna, 29 febb. 1884 — Nicoli, Ballarini ed altri.)

Liste elettorali politiche — Congedati dall'esercito.

I militari, dal di cui congedo risulta che essi hanno frequentato la scuola reggimentale e quindi che sanno leggere e scrivere, hanno dritto d'essere i-

scritti nelle liste elettorali politiche, senz'obbligo di dover documentare il loro grado d'istruzione mediante un certificato speciale (3) (Cass. Roma 10 maggio 1884 — Colombo e Napolitano, Rosa ed altri di Modica.)

Liste elettorali politiche — Trasferimento di domicilio — Estremi.

Per trasferire da un luogo ad un altro il proprio domicilio politico, e quindi l'esercizio del diritto elettorale politico, occorre che la duplice dichiarazione al comune del domicilio che si abbandona e a quello del domicilio che si vuole acquistare, ai termini dell'art. 13 della legge, si emetta dopo i sei mesi dal tramutamento di domicilio o residenza in altro collegio politico (4) (Cass. Roma 22 febb. 1884 — Giordanella c. Di Benedetto ed altri).

Elezioni provinciali — Decisioni del consiglio provinciale — Ricorso — Inammissibilità — Schede — Contestazione — Lista di riscontro — Scrittura delle schede.

Per l'art. 161 della legge com. e prov. avverso le decisioni del consiglio provinciale in materia elettorale non è ammissibile il ricorso al consiglio di stato; però il ricorso stesso può essere ritenuto come denuncia a senso dell'art. 227 della predetta legge. (5)

È massima conforme all'art. 66 della predetta legge che la conservazione delle schede contestate ha luogo soltanto quando la contestazione in blocco si faccia prima dello scrutinio e a misura della estrazione delle schede; e non già dopo proclamato l'esito definitivo della votazione. (6)

Nessuna disposizione di legge prescrive che al verbale dell'elezione da trasmettersi alla deputazione provinciale debba andare unita la lista di riscontro.

Non regge il motivo della pressione, per ottenere la nullità delle elezioni, fondata sulla circostanza che più schede furono scritte dalla stessa mano, essendo oggi mai giurisprudenza costante che ciascuno può farsi scrivere la propria scheda da chi gli piaccia, e solo si ha vizio di nullità quando più schede contengono segni convenzionali (Cons. stato, 6 giugno 1884. — Ric. Tulino c. Deput. prov. di Avellino).

Tassa di posteggio — Dritto di comuni — Giudizi di danno

I comuni hanno dritto d'imporre una tassa per la occupazione di spazi ed aree pubbliche, giusta l'articolo 118 n. 3 della legge com. e prov. confermata dall'art. 1 della legge 7 luglio 1868 sul *plateatico*. (7)

L'elemento del possesso o del quasi possesso, che domina nei giudizi possessori, non è decisivo allorchando disputasi sul diritto, come nei giudizi di danni.

In tali giudizi non è permesso arrestarsi al passato e vedere ciò che avvenne; conviene invece prendere ad esame intrinsecamente il fatto cui si addibitano i danni per rilevare se fu giusto od ingiusto (Cass. Firenze 5 giugno 1884 — Comune di Albano c. Bazzarin.) (8)

Tassa di bollo — Effetti cambiari — Sottoscrizioni — Uso — Contravvenzione.

Gli effetti cambiari debbono essere bollati prima

(4) App. Catania, 22 gennaio 1883. — *Giurista*, 1884, p. 2.

(5) *Giuris. assodata*. — V. il parere 15 gennaio 1882.

(6) V. conf. par 22 febb. 1883 e 8 aprile 1881 — *Legge*, 1883, p. 393.

(7) La Corte d'app. di Torino, 11 luglio 1883 (*Legge*, 1883, p. 60) negò ai comuni il diritto d'imporre tasse per la occupazione di spazi ed aree private, sebbene destinate all'uso pubblico.

Sul dritto di sdazio — posteggio v. stessa cass. 16 nov. 1881 (*Legge*, 1882, p. 43.)

(8) Tassa sull'occupazione di spazi ed aree pubbliche di F. A. ACCONCIA — *Giurista*, 1884, p. 19 e segg.

(1) V. contra: app. Casale, 30 giugno 1884 con la nota ivi — *Giurista*, a 1883, p. 148.

(2) V. conf. app. Catania, 22 gen. 1883 — con la nota — *Giurista*, 1884, p. 3, e 1883, p. 11. — V. pure la precedente sent. del 22 febb. 1884 della stessa cass. riferita in questa dispensa. In mancanza della doppia dichiarazione non è ammesso alcuno equipollente (App. Catanzaro, 19 dic. 1883).

(3) Studi di F. A. ACCONCIA sulla nuova legge elett. polit. pubblicati nella *N. Giuris. Amm.*, 1882, p. 109 — V. pure la giurisprudenza conforme nel *Giurista*, 1883, p. 11.

della sottoscrizione; e nel caso contrario va soggetto a contravvenzione tanto chi li sottoscrive, quanto chi ne fa uso per farli bollare (Cass. Roma, 19 marzo 1884).

Bollo — Applicazione delle marche sui registri a madre e figlia

La legge sulle tasse di bollo 13 settembre 1874 in quanto ai registri a madre e figlia richiede e prescrive non solamente che a ciascuna bolletta sia applicata la marca di centesimi 5, ma bensì ancora, in via di modalità, per assicurare da un lato la esatta osservanza delle sue disposizioni, e per prevenire od impedire dall'altro lato le possibili frodi, che l'applicazione di dette marche si faccia dagli uffici di registro e bollo, e nella località tassativamente indicata nel primo capovorso dell'art. 16 (1).

Applicata diversamente la marca, agli effetti della legge, è come non applicata. Il voto cioè della legge non è soddisfatto, e si cade in contravvenzione per la violata modalità (2).

La pena da applicarsi anche per questo caso è quella sempre stabilita dall'art. 53 (*Corte di cassazione di Roma, 10 maggio 1882 — Ric. Colombo.*) (*Man. 1884, p. 77.*)

Tassa di bollo — Ricorsi contro gli esattori,

I ricorsi contro gli esattori, ai termini e per gli effetti dell'art. 72 della legge 20 aprile 1871, ancorché presentati al prefetto, invece che all'agenzia, debbono essere scritti su carta da bollo da cent. 50 (*Nota Min. Fin. 11 maggio 1884 n. 24662.*)

Tassa sulle concessioni governative — Mediatori — Iscrizioni a ruolo.

Giusta il n. 15 della tabella annessa alla legge sulle concessioni governative l'iscrizione sul ruolo dei mediatori è soggetta a tassa in ragione dell'uno per cento sull'ammontare della cauzione.

Il mediatore che si fa iscrivere presso un'altra camera di commercio deve di nuovo pagare detta tassa. (*Nota Min. Fin. 10 genn. 1884 n. 6827 all'Int. di Finanza di Torino.*)

Esattore — Atti esecutivi — Azione giudiziaria — Competenza.

Quando l'esattore vende un fondo all'asta, senza aver prima sperimentata l'esecuzione mobiliare, i tribunali ordinari sono competenti a dichiarare la nullità dell'aggiudicazione contro il deliberatario (*Cass. Roma, 7 maggio 1875 — Bardi ed altri.*)

Nota — La giurisprudenza ha altresì ritenuta la competenza giudiziaria, e non amministrativa, per dichiarare la nullità della vendita dei beni immobili subastati ad un esattore moroso.

Consiglieri comunali — Dimissione — Accettazione.

La dimissione data da un consigliere comunale, di cui ha preso atto senza riserva il consiglio o la giunta, è produttiva d'effetto, non essendo richiesta l'accettazione. (3)

Non perde efficacia tale dimissione, già divenuta operativa, anche quando il foglio di rinuncia venne sottratto dall'archivio e restituito dal sindaco al consigliere rinunziante (*Cons. stato, 28 marzo 1884.*)

Consiglieri comunali — Decadenza — Procedura per la dichiarazione.

Alla pronunzia di decadenza dalla carica di consigliere comunale il consiglio deve procedere colle stesse forme prescritte per deliberare intorno alla validità delle elezioni e colla notificazione richiesta dagli art. 35, 36 e 75 della legge com. e prov. (4) (*Cons. stato, 28 marzo 1884 — Comune di Camposano.*)

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Padre — Figliuolo minore — Donazione — Mancanza d'accettazione — Impugnativa.

Il padre che fa al figliuolo minore una donazione senza farla accettare da un curatore speciale, non può egli stesso impugnarla di nullità per difetto di legale accettazione.

(*Cass. Napoli, 3 luglio 1884 — Gazz. del proc., XIX, 267.*)

Nota — Il tutore, non potendo essere nel tempo stesso donante ed accettante insieme, sarebbe troppo obbligare lo stesso donante ad accettare la propria donazione.

Nessuno può contrattare e stipulare con sè medesimo, « *nemo potest esse auctor in rem suam* ».

Non però la legge affida al genitore la tutela dei suoi figli minori. Egli ha l'obbligo di rappresentarli in tutti gli atti civili — art. 224 cod. civ.

In questi atti certamente van compresi quelli di donazione, pei quali, non potendo essere accettati dal padre stesso donante, egli, come padre avente la patria potestà sul donatario minore, ha l'obbligo di provvedere all'accettazione. Deve, ai sensi dello stesso articolo 224, insorti il conflitto e l'opposizione d'interesse tra il figlio soggetto alla patria potestà e sè medesimo, adire l'autorità giudiziaria per far nominare il curatore speciale. Quando egli non ottempera a questo suo imprescindibile dovere, deve in via di regresso rispondere dello *id quod interest*, art. 1063; i minori, gli interdetti, e qualsivoglia altro donatario non sono restituiti in intero per la mancanza di accettazione delle donazioni, salvo il regresso contro chi aveva l'obbligo dell'accettazione.

Dire che il regresso, di cui è motto nel suddetto articolo, non sia da estendersi al padre, il quale sia esso stesso donante, è tal caso che va contro la parola e lo spirito della legge. Tanto è dire regresso contro chi ha l'obbligo dell'accettazione, quanto dire regresso contro chi ha l'obbligo di provvedervi. Il regresso è pena della negligenza, e in persona del padre evvi non solo negligenza ma colpa, commettendo egli prima il fatto di non eseguire la legge, e servendosi poi di questo fatto suo proprio e personale per fin di lucro e per annientare una donazione che egli in buona fede doveva tenere per irrevocabile. Ma di vantaggio il regresso e la responsabilità di che è parola van sanzionate anche più esplicitamente dall'art. 1077 cod. civ., in cui sta scritto che il donante è tenuto alla garentia delle cose donate, quando la donazione vien meno *per suo fatto personale*.

(1-2) Il ministero delle finanze (direz. gen. del demanio) con risol. 13 settembre 1883 n. 228 ha comunicato questa sentenza agli uffici di finanza, perchè curino lo adempimento delle disposizioni di legge che vi hanno riferimento, avvertendo però che per effetto della massima stabilita colla detta sentenza non si devono ritenere in veruna parte modificate le norme relative alla facoltà degli esattori e degli appaltatori di annullare le marche sulle bollette delle imposte

dirette e dei dazi di consumo. — Vedi normale n. 257 del *Bollettino demaniale* 1870 pagine 1046; e n. 57, 1880, p. 215.

(3) Conf. stesso consesso a sezioni unite, 2 giugno 1883 (*Legge, 1883, vol. 11, p. 501*) e 26 gennaio 1883 — Comune di Satriano (*Man. degli amm., XXII, p. 199.*)

(4) Non v'è più dubbio; V. da ultimo il conforme parere 7 ottobre 1882 — Comune di Santadi (*Man. XXII, p. 6.*)

Ma, si oppone, il tutore, il quale ha donato, poteva non donare; la donazione fino a che non siasi accettata, può sempre rivocarsi.

Al che si risponde che appunto perchè ha fatto torto al minore, e lo ha danneggiato nel tempo medesimo che pur voleva fargli del bene e lo voleva giovare, appunto perchè egli ha lasciato le cose nello stato d'incertezza e di revocabilità risultante dalla nullità, egli è mallevadore del pregiudizio che ne risulta, garante della nullità da lui cagionata, negandogli la legge l'azione di nullità che pur troppo gli competerebbe, se non fosse in colpa in base dell'art. 1061 cod. civ.

Espropriazione — Fondi — Valutazione — Perizia — Intesa del debitore.

Nelle perizie ordinate a sensi dell'art. 664 del codice di procedura civile, per la valutazione dei fondi da espropriarsi, non deve a pena di nullità esser sentito il debitore.

Dopo la citazione per la vendita il debitore potrà contro la medesima perizia far valere i suoi diritti per rettificazione dei lotti, per la migliore e più esatta descrizione dei fondi, per una maggiore unità o continenza possibile dei fondi medesimi, per omissione di numeri catastali ed altro, meno pel valore dato ai fondi, il quale non potrà essere contraddetto dal debitore.

Ove il magistrato vegga la necessità di disporre altra perizia diretta ad assodare dati di fatto, la disporrà; e per la stessa, come mezzo istruttorio, nella contraddizione delle parti varranno le regole comuni degli articoli 252 e seguenti codice di proc. civ.

(Cass. Napoli, 10 giugno 1884 — *Gazz. del proc.* XIX, p. 279).

Compensazione — Riconvenzionale — Conciliatore — Competenza.

Non è competente il conciliatore a pronunciare su domanda riconvenzionale proposta dal convenuto per valore superiore alle lire 30, di cui parte opponga in compensazione contro il credito domandato dall'attore, e per la rimanente, che non superi le dette lire 30, chiegga la condanna, quando l'attore contrasti il credito opposto.

(Cass. Napoli, 1 luglio 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, p. 280).

Enfiteusi — Espropriazione contro l'enfiteuta — Laudemio dovuto dall'aggiudicatario.

Espropriato contro l'enfiteuta il fondo enfiteutico come se fosse di suo dominio pieno, l'aggiudicatario non acquista che il solo dominio utile; e deve perciò al direttario il laudemio espressamente convenuto nella costituzione dell'enfiteusi sotto il codice napoletano.

L'apertura del giudizio di graduazione dà luogo al riscatto dei censi e delle rendite perpetue (articolo 2090 cod. civ.), ma non scioglie la enfiteusi.

(Cass. Napoli, 19 giugno 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, p. 280).

Compromesso — Accettazione — Firma degli arbitri — Termine.

Non può indursi accettazione del compromesso dalla semplice apposizione della firma degli arbitri sulla copia autentica dell'atto di compromesso.

Tale forma di accettazione, non essendo equipollente a niuno dei due modi d'accettazione indicati dallo articolo 13 del codice di proc. civ., ove siasi seguita, fa mancare affatto il termine del compromesso, da decorrere dall'accettazione degli arbitri.

(Cass. Roma, 26 aprile 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 292).

Nota — Colla decisione 19 dicembre 1883 (*Legge*, 1884, I, p. 473) la stessa cassazione di Roma decise

che il termine di 90 giorni, entro i quali va pronunciata la sentenza arbitrale, decorre non dal giorno in cui il compromesso fu accettato, ma dal giorno in cui ebbe luogo la firma del compromesso stesso.

Per la cassazione di Torino colla decisione 5 marzo 1880 (*Racc. di giur. it.* XXXII, 1, 1, col. 916), non è poi a pena di nullità l'accettazione degli arbitri per iscritto, quand'essa risulta dal fatto d'aver gli arbitri assunto e compiuto l'incarico loro affidato.

Donazione — Revoca per sopravvenienza di figli — Codice civile francese — Azione vindicatoria — Prescrizione trentennale.

L'azione vindicatoria nata a favore del donante sotto il codice civile francese per la revoca della donazione avvenuta *ipso iure* per sopravvenienza di figli, rimase, anche dopo sopravvenuto il codice italiano, soggetta alla prescrizione trentennale, non essendo ad essa applicabile la disposizione dello art. 1090 di questo codice, il quale regola, non l'esercizio del diritto del donante di riavere la cosa propria *ope legis* a lui tornata, ma l'esercizio della facoltà di chiedere la revocazione (1).

(Cass. Roma, 2 aprile 1884 — *Legge*, 1884, II p. 188).

Cappellanie laicali — Benefici semplici — Tasse di successione fra estranei — Prescrizioni.

Per le tasse di successione fra estranei sui beni dotali delle cappellanie laicali e benefici semplici non denunziati si applica la prescrizione di cinque anni, la quale non è subordinata alla condizione della liquidazione, sicchè il periodo prescrittivo non comincia a decorrere che dalla data della liquidazione.

(App. Napoli, 23 aprile 1884 — *Gazz. del proc.* XIX, p. 284).

Testamento segreto — Scrittura aliena — Sottoscrizione in ciascun mezzo foglio.

Nel testamento segreto scritto da altri non è necessario che la sottoscrizione del testatore in ciascun mezzo foglio sia apposta in piè di pagina; ma basta sia scritta in qualunque punto del mezzo foglio e quindi anche in cima.

Quando è provato che il testatore sapeva leggere, è da ritenersi fino a prova in contrario che leggesse e potesse leggere ciò che scrisse o sottoscrisse.

(App. Trani, 17 dicembre 1883 — *Filangieri*, IX, p. 354).

Espropriazione — Aggiudicatario — Anticipazione di fitti

L'aggiudicatario di un immobile espropriato all'asta non può essere collocato con privilegio, facendo detrazione del prezzo di vendita a danno dei creditori, delle somme che a titolo di estaglio avrebbero potuto essere anticipate al debitore dal locatario dell'immobile espropriato. (2)

(App. Catania, 15 febbraio 1884 — *Foro Catanese*, IV, p. 151.)

Testamento — Legato — Condizione — Legittimità — Matrimonio ecclesiastico — Legittimazione per susseguente matrimonio.

Non è contraria alla legge civile la condizione apposta in un testamento che sottopone la validità del legato alla qualità di figlio legittimo, anche rispetto alla legge ecclesiastica.

Un legatario da nascere da matrimonio civile ed ecclesiastico da un determinato individuo non coniugato al tempo del testamento, consegue il legato se nasce da matrimonio civile, dopo la nascita divenuto anche matrimonio ecclesiastico.

I figli legittimati per *subsequens matrimonium* debbono considerarsi nati legittimi.

(App. Catania, 8 aprile 1884 — *Foro Catanese*, IV, p. 148.)

(1) In senso contrario. V. la decisione della Cass. di Napoli, 6 agosto 1879 (*Legge*, I, 1880, p. 30).

(2) Giurisprudenza costante.

Possesso — Possessore di buona fede — Divisione — Rescissione — Diritto di ritenzione.

È possessore di buona fede chi possiede un immobile in forza di divisione, della quale abbia ignorato la rescindibilità per lesione.

Se tal riposto vizio non poté infirmargli la convinzione di essere divenuto assoluto proprietario dello immobile, ciò costituisce la buona fede nel possesso, e non è esatto desumere la buona o mala fede dal giorno in cui comincia pel possessore l'obbligo della restituzione dei frutti.

Non è nel giudizio di rescissione della divisione che bisogna perentoriamente sperimentare il diritto di ritenzione, sibbene al tempo della nuova divisione, e precisamente della estrazione a sorte delle quote, per via di eccezione alla dimanda di rilascio delle quote toccate agli altri dividendi.

Non è eccezionale il diritto di ritenzione, nè quindi son da interpretare restrittivamente i testi di legge che lo accordano; può il possessore allegarlo in ogni giudizio in cui sia convenuto per restituzione della cosa, per costringere lo attore ad indennizzarlo delle spese fatte sulla cosa, o a soddisfare l'obbligazione alla medesima relativa, prima che si faccia ragione alla sua domanda.

(App. Catania, 8 febbraio 1884 — *Foro Catanese* IV, p. 145.)

Società — Associazione in partecipazione — Mezzi di prova (cod. comm. 44,53.)

È lasciato al prudente criterio del giudice l'ammettere taluna delle prove contemplate all'art. 44 del cod. di comm. per stabilire l'esistenza di una associazione, non essendo l'atto scritto imposto *ad solennitatem*, sempre che però, per ciò che riflette la prova testimoniale, essa sia ammessa nei limiti prefiniti dal codice civile.

(App. Venezia, 11 giugno 1884 — *Foro it.* IX col. 442.)

Nota — « Nel nuovo codice (così l'esimio professore BOLAFFIO che dottamente annotava la riferita massima) non esiste alcuna disposizione che imponga l'atto scritto a pena di nullità. Si è quindi abolito il principio contenuto nel primo alinea dell'art. 93 del codice del 1875 così espresso: « Quando la legge commerciale richiede la scrittura sotto pena di nullità del contratto, nessun'altra prova è ammissibile, e, in mancanza della scrittura, il contratto si ha come non avvenuto. » Col nuovo codice, pertanto, escluso che lo scritto possa essere richiesto, per principio generale, alla giuridica esistenza di determinate obbligazioni commerciali, rimane a vedersi volta per volta, nell'esame dei singoli contratti, quali conseguenze possano derivare dal difetto dello scritto, pur prescindendo dalla radicale nullità, o inesistenza del contratto.

Così, ad esempio, all'art. 99 è stabilito: che la mancanza dell'atto scritto, per le società in nome collettivo ed in accomandita semplice, ha per effetto che ciascuno dei soci ha diritto di domandare lo scioglimento della società. Del pari, il difetto di scrittura nel contratto di pegno, (art. 454), anche navale (art. 485), farà cessare il privilegio di fronte ai terzi, ma non renderà inesistente il contratto fra le parti.

Figliazione legittima — Legge regolatrice — Prova testimoniale — Atti dello stato civile

Lo stato di figliazione legittima e la prova relativa sono regolati dalla legge sotto l'impero della quale il fatto della figliazione avvenne (1).

Una tale prova risulta dai registri degli atti di nascita o dal possesso continuato.

Per togliere la forza ad uno dei detti atti è ne-

cessario il giudizio penale allora solo che la falsità sia stata commessa dall'ufficiale pubblico delegato a riceverli per avere attestato fatti a lui non dichiarati, non quando la falsità sia stata opera della parte dichiarante la nascita.

In tal caso la falsità può essere dichiarata mediante la prova testimoniale.

Però all'ammissione di questa prova non basta la conclusione dei fatti dedotti a subbietto della medesima, ma occorre che venga sorretta da una prova preambola o iniziale per la quale si presenti verosimile il fatto della figliazione legittima che con la prova testimoniale si vuol dimostrare vera. L'accennata prova preambola vuol essere costituita da presunzioni o congetture gravi sorgenti da fatti costanti, cioè accertati precedentemente e non accertabili *actu* mediante testimoni.

Ad eliminare la necessità della prescritta prova preambola non può valere che la circostanza di essere già stato in causa ammesso, con sentenza passata in giudicato, un esame testimoniale per futura memoria sopra gli stessi fatti circa i quali si chiede l'esame di molti altri testimoni secondo le norme ordinarie.

Al caso della inesistenza o smarrimento dei registri degli atti di nascita, rispetto al quale gli articoli 358 e 359 del codice civ. parmense ammettono la prova testimoniale per istabilire il fatto della figliazione legittima, vuole essere pareggiato l'altro caso in cui, pur sussistendo i detti registri, un figlio legittimo sia stato dichiarato come noto da ignoti genitori.

La proponibilità dell'azione in reclamo di figliazione legittima non può essere impedita dal fatto di essere il reclamante concepito e nato mentre la madre sua, unita in matrimonio, viveva, per virtù di ordinanza presidenziale, separata dal marito.

La presunzione di paternità che persegue il marito continua sempre fino a che sia distrutta mediante le prove dalla legge prefinite (App. Parma, 20 giug. 1884 — Colcagnini c. Licelli — *Legge*, 1884, pag. 268).

Questioni fra stranieri — Competenza dei Tribunali nazionali — Separazione fra coniugi — Misure provvisoriale — Competenza,

I tribunali nazionali sono competenti a giudicare delle quistioni che insorgono fra stranieri anche relativamente allo stato ed alla capacità delle persone ed ai rapporti di famiglia.

Quindi i tribunali italiani sono competenti a conoscere della domanda di separazione personale proposta da una donna francese.

In pendenza del giudizio per separazione personale di coniugi, ogni misura provvisoriale (quindi anche quella relativa alla prestazione degli alimenti), è demandata al potere del presidente, mentre il tribunale non può dare i relativi provvedimenti, se non colla sentenza definitiva che autorizzi la separazione.

In pendenza del giudizio non ispetta al tribunale tale facoltà neppure se avvenga che il presidente, nel rinviare avanti a quello le parti, abbia ommesso di dare i provvedimenti temporanei relativi agli alimenti. (App. Casale 18 gennaio 1884. — *Giud. Conc.*, 1884, p. 521).

Parte III.

Giurisprudenza penale

Questioni ai giurati.

— Ritenuto nella sentenza di rinvio di essersi l'omicidio commesso per altrui mandato ed alla esecuzione di questo aggiuntesi la premeditazione e la

(1) Confor. V. Cass. Torino, 22 ott. 1881, Marosini c. De Vitalis (*Legge*, 1882, vol. 1, p. 190); 5 sett. 1877, Trincheri c. Molpranzo (*Legge* 1, 1878, p. 192) — Consulta GOBBA, Teoria della retro-attività delle leggi, vol. IV, p. 439.

prodizione, si viola la legge ponendo prima la quistione su tali aggravanti ed in ultimo quella sul mandato (1) (Cass. Napoli, 24 marzo 1884.)

— Rispetto al mandante può alla questione del mandato subordinarsi l'altra della istigazione (2) (Id., id.)

— Non contiene denominazioni giuridiche la questione sull'istigazione, con la quale siasi domandato se l'accusato fosse colpevole di avere istigato a commettere l'omicidio colui che in effetti lo commise (Id. Id.)

— Bene è chiesto ai giurati se l'accusato agiva nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione (3) (Cass. Napoli, 17 marzo 1884.)

— In materia di furto qualificato, la questione ai giurati sull'aggravante delle chiavi false, nel caso di uso di chiave vera, deve indicare non solo che questa fu sottratta e ne fu fatto uso indebito, ma devesi pure precisare che la sottrazione avvenne con furto, frode o artificio (4) (Cass. Roma, 17 marzo 1884.)

— Non è complessa la quistione in cui si domandi se l'accusato sia colpevole di aver rubati gli oggetti stati indicati, o quanto meno di essere concorso immediatamente con l'opera sua all'esecuzione dei furti, o di avere nell'atto stesso in cui si commettevano prestato aiuto efficace a consumarli (Cass. Torino, 7 aprile 1884.)

— Nell'imputazione di omicidio a scopo di depre-dare, non si può pretendere che venga posta la questione sulla grassazione accompagnata da omicidio (Cass. Torino, 23 maggio 1884.)

— Non induce complessità il contemplare nella medesima questione d'omicidio in modo alternativo la figura dell'autor materiale e quella dell'agente principale (5) (Id. id.)

— Le questioni sull'omicidio a scopo di furto non possono mai proporsi in modo impersonale (Id. id.)

— In tesi di omicidio, nella questione sulla premeditazione non occorre determinare il tempo intermedio dal disegno all'atto esecutivo, molto più quando concorra l'altra circostanza dell'agguato (Cass. Palermo, 3 marzo 1884.)

Ratto — Seduzione — Prova

Può aversi il reato di ratto di donna minore di anni sedici, sol che risulti provato il mezzo della seduzione, non avendo forza di presunzione *juris et de jure* di siffatto mezzo talune singole circostanze precedenti intorno alla deflorazione della minore, alla continuazione degli illeciti amori di lei col defloratore, alla sua fuga dalla casa paterna (Cass. Napoli, 25 aprile 1884 — *Riv. Pen.*, XX, 52).

Nota — Quando la legge, osserva la corte, qualche circostanza ha voluto elevare a presunzione *juris et de jure* di responsabilità, lo ha detto, come, a modo di esempio, nello art. 490 dello stesso codice penale, ove presume senza più la violenza nel reato di stupro sol che la persona stuprata non abbia ancor compiuta la età di dodici anni, o se essa trovisi fuori dei sensi, sia per causa accidentale, sia per artificio, o se trattisi di minori di sedici anni ed il colpevole ne abbia affidata la cura o direzione quale istitutore, direttore o tutore, o se infine il reato si commette su prigionieri da coloro che siano incaricati della loro custodia o trasporto.

(1) V. stessa corte, 22 dicembre 1882 (*Riv. pen.*, XVIII, 260); 13 ottobre 1883 (*Id.* XIX, 92.)

(2) V. cass. Roma, 6 marzo 1882 (*Riv. pen.*, XV, 499)

(3) V. cass. Palermo, 28 dicembre 1882 (*Riv. Pen.* XVIII, 588, n. 3.)

Subornazione — Ritrattazione del falso testimone — Dibattimento innanzi al pretore — Verbale — Rinvio del dibattimento — Ritrattazione tardiva.

Non v'è reato di subornazione se non si verifica l'altro di falsa testimonianza (a).

La ritrattazione del falso testimone giova a lui solo, e non anche al subornatore (b).

Non è indispensabile pel procedimento di falsa testimonianza verificatosi in giudizio penale dinanzi al pretore che questi rediga il verbale di cui all'articolo 315 del cod. proc. pen.; basta a supplirvi il verbale del dibattimento, accompagnato con rapporto del pretore alla procura pel re. (c)

Il rinvio del dibattimento per l'istruzione del processo contro il falso testimone equivale a chiusura, per cui il falso testimone non va esente da pena, per la posteriore sua ritrattazione (d) (Cass. Torino, 26 marzo 1884 — *Legge*, XXIV, 308.)

Nota — (a) Pel codice penale italiano, a differenza del codice penale toscano, la subornazione di testimoni non costituisce reato a sè, ma un atto di cooperazione della testimonianza falsa; epperò non può esservi tentativo di subornazione, e non è quindi punibile colui che abbia cercato di subornare un testimone, se la testimonianza falsa non fu poi effettivamente resa (Cass. Roma, 23 aprile 1880; *Foro it.* 1880, II, 218 — 22 novembre 1876; *Ann.*, 1877, I, 2, 245 — cass. Torino, 23 giugno 1876; *Giorn. dei trib.*, 1876, 738.)

(b) V. cass. Roma, 8 novembre 1878 (*Legge*, 1879, 119); 22 novembre 1876 (*Ann.*, 1877, I, 2, 245); cass. Torino, 23 maggio 1868 (*Legge*, 1868, 652.)

(c) Perfettamente contraria è la cassazione di Firenze; secondo essa importa nullità del procedimento la mancanza del verbale di cui all'art. 315 del codice proc. pen., nè può supplirsi a tale mancanza colla trasmissione al procuratore del re del verbale del dibattimento e della sentenza (9 giugno 1883 — *Legge*, 1884, 315.)

(d) V. stessa cassazione di Torino con due decisioni degli 11 novembre 1880 (*Legge*, 1881, 315.)

Ammonizione — Contravvenzione — Sorveglianza della P. S.

Alla pena del carcere per contravvenzione all'ammonizione non può aggiungersi la sorveglianza speciale della pubblica sicurezza (Cass. Torino, 7 maggio 1884 — *Riv. pen.*, XX, 71.)

Nota — Con questa massima, pronunciata a sezioni riunite, la cassazione torinese ha sconfessata la costante giurisprudenza seguita. Seguono un principio contrario ancora la cassazione di Roma (20 luglio 1883 — *Riv. pen.*, XIX, 89); quella di Firenze (28 agosto 1883.)

La cassazione di Palermo (6 giugno 1880 — *Id.*, XIV, 305) segui la massima riportata.

Bancarotta semplice — Legge vecchia e nuova — Pena più mite.

In caso di bancarotta semplice, a senso dell'articolo 698 num. 3 del cod. 1865 e dell'articolo 586 numero 3.º del cod. 1883, commessa sotto l'impero del vecchio codice e per cui avvenne giudizio sotto il nuovo, bene, come più mite, è applicata la legge vecchia, (6)

(Cass. Firenze, 30 aprile 1884 — *Riv. Pen.*, XX, 43).

(4) V. cass. Firenze, 21 marzo 1883 (*Riv. pen.* XXVII, 366); cass. Torino, 8 febb. 1883 (*Id.* XVII, 245); 26 luglio 1883 (*Id.* 580.)

(5) V. cass. Firenze, 9 febbraio 1884 (*Riv. pen.*, XIX, 364)

(6) V. stessa corte, 28 aprile 1883 (*Riv. pen.* XVIII, 88).

AVV. CAV. Andrea De Leo — F. A. Acconcia — Direttori

LUIGI PACE gerente responsabile

Salerno — Stab. Tipografico Migliaccio

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

IL PADRE ANALFABETA

PUÒ DELEGARE AL FIGLIO IL CENSO ELETTORALE

(Cont. e fine, v. il num. preced.)

La giurisprudenza che si cita in sostegno della contraria opinione consiste in una sentenza della corte di cassazione di Roma, 5 dicembre 1882 (*Riv. Amm.* 1883, 376), una sentenza della corte di appello di Catania, 5 agosto 1881 (*Riv. Amm.* 1881, 660 — *Bettini*, 1881, II, 523), ed una sentenza di questa corte di appello di Napoli 27 luglio 1883, *Vergaro e Deputazione di Napoli* (*Riv. Amm.*, 1883, 678).

La sentenza della corte di cassazione di Roma non fa al caso ed a sproposito si cita in questa quistione, perchè essa riguarda una delegazione di censo fatta dal *padre fallito* al figlio. Ed il *fallito*, oltrechè, per le regole del diritto comune è nello stato d'incapacità civile e la stessa legge amministrativa lo considera fuori il godimento dei diritti civili (art. 17 e 26) e perciò lo priva dell' elettorato finchè non ha pagato interamente i suoi creditori, vi è da considerare che il suo patrimonio, finchè è *fallito*, non appartiene a lui, ma alla massa del fallimento amministrato dai sindaci della fallita, ed il censo scritto col suo nome nei ruoli delle imposte, si paga dalla massa del fallimento, e manca perciò anche la possibilità nel fallito di delegare un censo che non paga.

La sentenza di questa corte non può formare un precedente di giurisprudenza, perchè, per la specialità del caso, la corte non ebbe dovere di esaminare la quistione. Ecco la sentenza: « Attesochè « Vergara Antimo di Giuseppe, avendo *affermato* di « spettargli il diritto allo elettorato *per delegazione* « avutane dal padre, *non solo non dimostra l'assun-* « *to*, ma ben disse la deputazione provinciale che « inutilmente avrebbe fatta la dimostrazione, giac- « chè il padre delegante fu colla stessa delibera- « zione cancellato come analfabeta e non avrebbe « potuto delegare l'esercizio di un diritto di cui per « legge non era rivestito ». La delegazione dunque non era dimostrata e forse non esisteva, ogni ragionamento finiva qui, tutto il più fu detto senza profondo esame, ma solo ripetendo un' affermazione della deputazione provinciale.

La sentenza della corte di appello di Catania fu emessa precisamente sulla quistione in esame, e ci piace riportarla perchè, veggia ognuno come gli argomenti addotti siano contrari alla legge ed al suo spirito, e perciò non da seguirsi, precisamente dopo che altra corte di appello ne ha fatta magistrale confutazione.

« La corte ha considerato, che l'elettorato politico o amministrativo è di alta importanza: che « non se ne può ammettere *lo esercizio* se non a « coloro che sono forniti di una tal quale intelli- « genza ed indipendenza, sicchè abbiano la coscienza « del proprio voto (1). Quindi debbono andare esclusi gli analfabeti, non solo perchè di tale requisito difettano, ma anche perchè non vogliono « innalzarsi alla condizione di cittadini degni di un « tal diritto; mentre i comuni hanno stretto obbligo di provvedere al mantenimento delle scuole, « ed il governo invigila e promuove la pubblica istruzione (2).

« Or se gli analfabeti non hanno diritto di voto, « possono per indiretto esercitarlo, delegando il « censo ai figli?

« Questo esercizio indiretto è consentito alle sole « donne (?), a cui la legge chiude l'adito ai comizi « per ragioni che non occorre qui indagare.

« L'art. 21 dice che si fa conto al marito della « contribuzione che paga la moglie, e s'ella è separata di corpo, ovvero se è vedova, soggiunge « l'art. 22, può la contribuzione che paga valere « come censo elettorale a favore di quel figlio o di « quel genero *che sarà da lei designato*. Qui è veramente un *incapace*, quale è la donna, che crea un « elettore; perchè non è la legge che designa a chi « giovava la sua contribuzione, ma ella stessa sceglie l'elettore fra una certa sfera (3), può anteporre « il genero al figlio, se lo stima più adatto all'esercizio d'un tal diritto.

« Ma, parlandosi della delegazione che può fare « il padre, si dice nell'art. 22: » Il padre può delegare ad un figlio l'esercizio dei suoi diritti elettorali. Nel delegato debbono concorrere gli altri requisiti prescritti per essere elettore.

« Non è dubbio, che in realtà, ciò che il padre « delega è il solo censo; si perchè *questo solo è comunicabile e delegabile*; si perchè la legge tassativamente richiede che *il figlio delegatario sia provveduto di tutti gli altri requisiti di legge*; e se egli ha la capacità propria non ha bisogno di torre a prestito l'altrui (4). Ma nel concedere questo si deve pur convenire che la legge presuppone che il delegante sia nell'esercizio dei diritti elettorali, non sia un analfabeta. E ciò è tanto vero « che essendo la delegazione rivocabile, potrà sempre che vuole, se il figlio non corrisponde alla fiducia in lui collocata, riprendere il censo, tornare all'esercizio dell'elettorato, il quale rimane « solo sospeso durante la delegazione (5). Se in questo articolo la parola non ritrae nettamente il concetto del legislatore, esso non è dubbio ed è « questo; che il padre, il quale ha l'esercizio dei « diritti elettorali, può delegare al figlio il censo.

preso dalle vuote frasi dei gazzettieri.

(3) *Nella famiglia*, appunto per tutela degli interessi della famiglia, quale contribuente.

(4) Fin qui il ragionamento è legale.

(5) La legge non ha detto che il padre analfabeta non possa delegare il censo. Il padre analfabeta, se vuole, può rinvocare la delegazione, quando ha ragione di ciò fare. Falso il principio assunto, false le ragioni di riferma del medesimo.

(1) L'intelligenza non è solo privilegio di chi sa leggere e scrivere; l'indipendenza non sempre si accoppia all'intelligenza; la coscienza del proprio voto si ha da tutti; ma il movente spesso è contrario a quello che dovrebbe essere.

(2) E se i comuni non adempiono allo stretto obbligo di provvedere al mantenimento delle scuole? E se si è nato e vissuto in tempi che tale obbligo non avevano i comuni, né il governo invigilava e promuoveva la pubblica istruzione, sivero la pubblica ignoranza? Fin qui il ragionamento è

« Ciò e non altro ha voluto significare il legisla-
 « tore. Ed a riaffermare la verità delle cose dette,
 « giova considerare che, se si ammettesse la dele-
 « gazione del padre *analfabeta*, dovrebbe ammetter-
 « si, per parità di ragione, quella che farebbe il pa-
 « dre *indegno* dell'esercizio di un tal diritto (1).

« L'art. 26 li avvolge in unica disposizione: *non*
 « *sono elettori, nè eleggibili* gli analfabeti, gli inter-
 « detti, coloro che sono in istato di fallimento...
 « quelli che furono condannati a pene criminali, se
 « non ottennero la riabilitazione, i condannati a
 « pene correzionali ed a particolari interdizioni, men-
 « tre scontano le pene, finalmente i condannati per
 « furto, frode, attentato al costume (2). Se per forza
 « di questo articolo *uguale* (3) è la condizione dell'a-
 « nalfabeta e dell'indegno: Se sopra di essi grava la
 « *stessa* incapacità, non vi sarebbe ragione di con-
 « cedere all'uno ciò che si negherebbe all'altro, per-
 « mettere che l'analfabeta potesse, delegando il cen-
 « so al figlio, creare un elettore, e non potesse lo
 « stesso fare il condannato per furto, frode od at-
 « tentato ai costumi, che per altro hanno la libera
 « disposizione dei loro beni. Si farebbe una distin-
 « zione che non è in legge, e ciò non è lecito. Di
 « che segue, che come non si avrebbe l'animo di
 « dichiarare che il padre indegno possa delegare il
 « censo al figlio, similmente devesi giudicare per
 « l'analfabeta. Unica norma per ambedue (4) ».

A questa sentenza si contropone quella della corte
 di appello di Lucca, 13 settembre 1883, Sindaco di
 Vecchiano-Rossi ed altri (*Foro Italiano*, 1883, I, 1183),
 la quale contiene una magistrale confutazione di
 tutti gli argomenti addotti dalla corte di Catania:

« Attesochè la vera ed unica questione da esami-
 « narsi è quella che riguarda il merito della causa.
 « Si tratta di decidere se l'analfabeta, quantunque
 « per l'art. 26 della legge com. e provinciale non
 « possa essere elettore amministrativo, abbia bensì
 « facoltà, in ordine al primo capoverso dell'art. 22
 « della legge stessa, di delegare uno dei suoi figli
 « all'esercizio dei diritti elettorali. Siffatta questione
 « è stata risolta in senso affermativo da numerose
 « decisioni di autorità giudiziarie ed amministrative,
 « le quali ricercando lo spirito della legge, osser-
 « vano: — 1. che la legge com. e prov. ha posto a
 « fondamento dell'elettorato amministrativo il cen-
 « so (art. 17), e si è preoccupata di disporre in mo-
 « do che questo avesse la più larga parte possibile
 « nell'esercizio dei diritti elettorali, fino a permet-
 « tere che sieno elettori i non naturali alle provin-
 « cie del regno (ultimo capov. dell'art. 17), che il
 « padre si prevalga del censo dei figli, il marito di
 « quello della moglie ed i figli, di quello della ma-
 « dre e del padre (art., 21 e 22); — 2. che il di-
 « ritto elettorale è personale e non suscettibile di
 « rappresentanza o mandato (art. 48). E ne argui-
 « rono che la delegazione paterna, permessa dal-
 « l'articolo 22 1.º alinea della legge, altro non sia
 « se non che *una delegazione di censo*.

« Dal quale concetto interpretativo non può dubi-
 « tarsi essere logica e necessaria conseguenza il
 « ritenere che la delegazione sia permessa anche al
 « padre analfabeta, ogni qualvolta nel figlio dele-
 « gataro del censo concorrano gli altri requisiti
 « voluti dalla legge per essere elettore.

« Questa corte riconosce giusta e corretta la ac-
 « cennata proposizione, e crede perciò di doverla
 « adottare.

« Si obietta che il primo capoverso dell'articolo

« 22, dando facoltà al padre *di delegare ad uno dei*
 « *figli l'esercizio dei suoi diritti elettorali*, virtualmen-
 « te esclude il padre analfabeta, il quale, non po-
 « tendo essere elettore, non può delegare l'esercizio
 « di diritti che egli non ha. Ma a ciò si risponde
 « che, quando il padre ha il censo legale, abbenchè
 « per essere analfabeta non sia elettore, non può
 « dirsi che manchi dei diritti elettorali. Egli ha sem-
 « pre quelli che derivano dal contributo diretto, che
 « la legge (art. 17) considera come fondamento pre-
 « cipuo dell'elettorato. Ed è appunto dei diritti elet-
 « torali nascenti dal censo che la legge ha inteso
 « permettere la delegazione. Imperocchè se così non
 « fosse, la disposizione in esame sarebbe in contrad-
 « dizione col principio fondamentale stabilito nel-
 « l'art. 48, che il diritto elettorale è personale e non
 « suscettivo di rappresentanza o mandato. Infatti al
 « seguito della delegazione paterna, il figlio, se riu-
 « nisce gli altri requisiti voluti dalla legge, diviene
 « elettore egli stesso, e non già un mandatario del
 « padre elettore; il che rende affatto inutile lo esi-
 « gere anche nel padre delegante, il quale non deve
 « essere iscritto nella lista e non prende parte alle
 « elezioni, la condizione di saper leggere e scrivere.

« Nè vale il dire che, interpretato in queste senso
 « il primo capoverso dell'art. 22, si viene a non rico-
 « noscere alcuna differenza fra la delegazione pa-
 « terna ivi contemplata e la delegazione materna con-
 « templata dalla prima parte dell'articolo, mentre
 « la diversità della locuzione usata nell'una e nel-
 « l'altra delle due disposizioni dimostra diversità nel
 « concetto legislativo, e se il legislatore avesse vo-
 « luto che, come la madre, non elettrice perchè
 « donna, può dare il proprio censo ad uno dei figli
 « per farlo divenire elettore, così può farlo il padre
 « anche se non riunisca tutti i requisiti per essere
 « elettore, avrebbe tenuto un solo e medesimo lin-
 « guaggio per amendue i casi, e non avrebbe desti-
 « nato un apposito capoverso per usare a riguardo
 « del padre una locuzione speciale e diversa.

« Imperocchè per spiegare la differenza della lo-
 « cuzione che vedesi fra la prima parte dell'articolo
 « 22, ove si permette alla madre vedova o separata
 « dal marito di designare un figlio od un genero che
 « possa valersi come censo elettorale delle contri-
 « buzioni pagate da lei, ed il susseguente capoverso,
 « ove si permette al padre *di delegare ad uno dei*
 « *figli l'esercizio dei suoi diritti elettorali*, non vi è
 « già bisogno di ricorrere al concetto che la legge
 « abbia voluto nel padre delegante la qualità di elet-
 « tore, concetto che se fosse stato nella mente del le-
 « gislatore, avrebbe potuto facilmente esprimere col
 « semplice inciso *quando sia elettore*, ovvero aggiun-
 « gendo le parole *e nel padre delegante* a quelle che
 « si leggono nel secondo alinea: *nel delegato debbono*
 « *concorrere gli altri requisiti prescritti per essere elet-*
 « *tore*. — Ma se ben si osserva, la diversità della lo-
 « cuzione legale si spiega in altro modo che col sup-
 « porre la necessità della qualità di elettore nel padre
 « delegante. Primieramente il padre, anche se per es-
 « sere analfabeta non è elettore, quando possiede il
 « censo prescritto dalla legge, ossia il censo eletto-
 « rale, ha senza dubbio dei diritti elettorali, men-
 « tre non può dirsi lo stesso della donna, la di cui
 « contribuzione non le conferisce diritti elettorali,
 « ma solo può valere come censo a favore altrui. Men-
 « tre adunque non era luogo a parlare di diritti elet-
 « torali nella disposizione riguardante la donna, con-
 « veniva farne menzione in quella relativa al padre.

(1) Nell'*indegno* manca l'esercizio dei diritti civili, ed è questa indegnità che vieta la delegazione.

(2) Unica è la disposizione, ma le ragioni della disposi-
 zione sono diverse, secondo la diversa *condizione giuridica*
 per la quale l'esclusione dell'elettorato è stabilita con l'uni-
 ca disposizione. L'argomento per voler provar troppo pro-
 va nulla.

(3) L'incapacità non è la stessa, l'*analfabeta* può vincerla
 imparando a leggere e scrivere; l'*indegno* non può vincerla
 per la sua stessa condizione giuridica.

(4) Tutto il ragionamento dunque si compendia in questo
 argomento per *inconueniens*, il quale non risolve mai l'ar-
 gomento, e nel *parificare* all'*indegno* l'*analfabeta*. Si po-
 teva fare maggior strazio della legge?

« Inoltre giova avvertire: 1.º che il marito (eccetto il caso di separazione) acquista i diritti elettorali per censo, anche se non sia contribuente egli stesso, quando la contribuzione prescritta dalla legge è pagata dalla moglie (articolo 21); 2.º che la donna, solamente nello stato di vedovanza e di separazione coniugale, può far valere la sua contribuzione come censo elettorale a favore di un figlio (art. 22), nè lo può, se, maritata, conviva col proprio marito; 3.º che quindi deve ritenersi che, nello stato normale dell'unione conjugale, ove la contribuzione nella misura necessaria per costituire il censo legale non sia pagata dal marito, ma dalla moglie, possa il marito trasmettere per delegazione ad uno dei figli l'esercizio dei diritti elettorali di censo da lui acquistati in virtù del contributo della moglie, quando non voglia, o non possa esercitarli personalmente.

« Ciò posto, riesce facile intendere, che se il legislatore avesse confuso nella prima parte dell'articolo colla disposizione riguardante le donne quella riguardante il padre di famiglia, ne sarebbe potuto derivare l'erronea supposizione che, ove il padre non abbia censo suo proprio, o non possa o non voglia esercitare da sè l'elettorato, valendosi del contributo della moglie, niuno dei figli possa divenire elettore, abbenchè ne abbia gli altri requisiti, e così il patrimonio della famiglia, per quanto cospicuo, non possa essere utilizzato agli effetti dell'elettorato amministrativo, supposizione, la quale porterebbe in conclusione ad ammettere, che la legge avesse a questo riguardo considerato lo stato di separazione fra marito e moglie con maggiore favore che la unione coniugale. Per rimuovere la possibilità di ogni dubbio, era quindi espediente che la legge tenesse, a riguardo della delegazione paterna, un linguaggio diverso da quello usato per la delegazione materna, e vi destinasse appositamente un'alea, adoperando le parole che sono proprie esclusivamente ad una disposizione che contempla il capo di famiglia.

« Finalmente non crede la corte, che abbia fondamento lo specioso obbietto che si pretende desumere dall'art. 26 della legge. Se fosse vero, si dice, che il padre analfabeta può far divenire elettore uno dei suoi figli, delegandogli il proprio censo, bisognerebbe riconoscere la stessa facoltà anche nel padre condannato a pena criminale, perchè l'art. 26 della legge confonde nella sua disposizione gli analfabeti coi condannati e con altri, privandoli tutti, senza distinzione, della qualità di elettori; eppure a niuno basterebbe l'animo di affermare che un condannato a pena criminale non riabilitato, benchè contribuente nella misura prescritta dall'art. 17, potesse fare ad uno dei suoi figli la delegazione di che parla il primo capoverso dell'art. 22.

« Siffatto argomento non sembra alla corte accettabile. Imperocchè non bisogna fermarsi a notare che a niuno basterebbe l'animo di riconoscere nel condannato il diritto a fare la delegazione in questione, ma bisogna dirne il perchè. E la ragione per cui ognuno sente non potersi concedere al condannato di delegare il censo elettorale al figlio non sta già nell'interpunzione del primo capoverso dell'art. 22 della legge ma nella condizione d'indegnità in cui il condannato è costituito ad influire in qualsivoglia modo anche indirettamente nelle elezioni.

« All'incontro, ognuno sente come niente osta a che quella indiretta maniera di partecipazione, che consiste nel delegare un figlio, si permetta ad un analfabeta, il quale non è indegno di avere qualsivoglia influenza nelle elezioni, ma soltanto incapace all'effettivo esercizio del diritto elettorale ed in sostanza in condizione non diversa da

« quella di colui il quale sia impedito al detto esercizio da qualche fisica imperfezione od infermità ».

PROF. ALESSIO DI MAIO

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Bilancio comunale — Spese per funerali al sindaco — Eccedenza della sovraimposta.

La spesa fatta per funerali al sindaco deceduto, perchè spesa facoltativa, è inammissibile, quando il comune ha ecceduto la sovraimposta; epperò il ricorso avverso il decreto del prefetto che ha annullato la relativa deliberazione deve essere respinto (Cons. Stato, 25 aprile 1884, adottato. — Comune di Vignovo.)

Opere pie — Amministrazione — Municipio — Congrega di Carità.

Giusta la giurisprudenza prevalente del consiglio di stato, l'amministrazione delle opere pie non può essere affidata ai consigli ed alle giunte municipali che nel solo caso in cui le tavole di fondazione ne facciano espressa menzione.

Epperò quando una disposizione testamentaria accenna semplicemente al comune, l'amministrazione dell'opera pia dev'essere affidata alla congrega di carità (Cons. Stato 13 giugno 1884, adottato — Comune di Venezia; Legato Scarpa).

Nota — Ci par giusta la massima, giacchè per gli art. 82 e 83 della legge comunale e 49 del regolamento per l'esecuzione della legge sulle opere pie, dovendo il consiglio comunale esercitare sull'amministrazione delle opere pie il controllo, questo non potrebbe essere efficace, come la legge vuole, se esso stesso ne tenesse l'amministrazione.

Inoltre le congreghe di carità essendo emanazione ed organo del comune per l'amministrazione delle opere pie, è richiesta una esplicita disposizione testamentaria per poterne il comune avocare a sè l'amministrazione.

Questo dritto eccezionale del comune vuole essere usato con parsimonia e la generica disposizione testamentaria, con cui si accenna semplicemente al comune, deve essere interpretata alla stregua dello spirito della legge sulle opere pie.

Notaio — Comune di residenza — Dimora in altro comune.

Non è dubbio che la legge richiede la permanente dimora del notaio nel comune dove egli deve esercitare il suo ufficio.

Però cotale permanente dimora, che la legge vuole, deve intendersi in rapporto all'ufficio che il notaio medesimo deve esercitare; per lo che ove risulti che egli non lascia in alcun modo mancare il servizio, e niuna lagnanza ci è contro di lui, ben si può dire di avere, relativamente all'ufficio, permanente dimora nel comune di residenza, sebbene abitasse altrove, ma a brevissima distanza da esso comune (Cass. Palermo, 11 marzo 1884 *N. Giuris. amm.*, 1884, p. 168.)

Sanità pubblica — Seppellimenti in cappelle private — Autorizzazione — Tasse.

I seppellimenti di cadaveri in cappelle private esistenti nel comune, ove avvenne il decesso, e le esumazioni dei cadaveri già sepolti in un cimitero per trasportarli in cappelle private esistenti nello stesso comune o in un altro diverso, debbono farsi previa autorizzazione prefettizia e pagamento della relativa tassa di lire 120.

La contemporanea esumazione di due o più ca-

daveri appartenenti alla stessa famiglia e sepolti in un cimitero per trasportarli in cappelle private esistenti nello stesso comune o in un altro diverso debbono farsi previa autorizzazione prefettizia e pagamento della relativa tassa di lire 120.

La contemporanea esumazione di due o più cadaveri appartenenti alla stessa famiglia e sepolti nel medesimo cimitero per trasportarli nello stesso tempo e nella medesima cappella privata esistente nello stesso comune ed anche in un altro diverso, è soggetta ad una sola autorizzazione prefettizia e ad una sola tassa di lire 120.

Quando poi si debbono desumere più cadaveri da un cimitero, appartenenti a diverse famiglie, e destinati ad essere trasportati in due o più cappelle gentilizie, son necessarie tante autorizzazioni prefettizie, mediante il pagamento di altrettante tasse, quante sono le cappelle in cui debbono trasportarsi i cadaveri stessi (Nota min. Int. 19 marzo 1884 numero 21125-5).

Confraternite — Autorizzazione a stare in giudizio — Presidente della deputazione provinciale.

È legale e sufficiente l'autorizzazione a stare in giudizio concessa ad un'arciconfraternita dal presidente della deputazione provinciale, giacchè tale autorizzazione costituisce la personalità giuridica dell'arciconfraternita medesima (Cass. Napoli, 13 giugno 1884 — Capitolo di Avellino c. Congrega dell'Immacolata)

Leva militare — Iscritto mandato rivedibile — Modificazioni sopraggiunte in famiglia.

L'iscritto di leva rimandato alle leve future, per effetto degli art. 78 e 80 della legge 1882, può invocare il diritto di esenzione dal servizio di 1.^a e 2.^a categoria tanto nel giorno della prima leva, quanto nel giorno della seconda (Cons. Stato, 12 gen. 1884, adottato).

Impiegati comunali — Conferma — Capitolazione — Durata in carica.

Il contratto del comune non è perfetto colla sola deliberazione del consiglio comunale, ma è necessario che questa venga posta ad esecuzione da parte del sindaco — art. 87 e 102 n. 4, legge comunale.

Fino a che la deliberazione del consiglio non è eseguita per opera del sindaco, non è che un atto interno d'amministrazione che non produce vincolo, ed è sempre revocabile.

In specie: la deliberazione del consiglio con cui si conferma in carica il medico condotto per un solo anno, mentre, a termini della capitolazione, in difetto di tempestiva licenza, dovrebbe il contratto essere continuativo per un triennio, non può dirsi che siasi tacitamente accettata dal medico nel continuare il servizio, se quella deliberazione non gli è stata ad istanza del sindaco notificata, non bastando all'uopo la notizia altrimenti avutane (Cass. Torino, 14 maggio 1884. Rossi c. comune di Alice Castello).

Nota — Nella stipulazione dei contratti comunali la legge distingue accuratamente le attribuzioni del consiglio comunale (art. 87), della giunta municipale (art. 93, n. 4) e del sindaco (art. 102 n. 4). La sola deliberazione del consiglio che abilita la giunta a concludere ed il sindaco a stipulare, non è che un atto interno da cui non nascono diritti ed obbligazioni del comune, verso il terzo, nè di questo verso di quello (cass. Torino, 30 nov. 1881, rel. Voli, c. comune di Bruno-Cervetti, *Man.* 1882, p. 120). V. la nota alla sent. 6 luglio 1883 della cass. di Roma — *Giurista* 1883 p. 186.

Può darsi che una deliberazione del consiglio di nomina di un impiegato, come di un medico condotto, per un dato termine, con un determinato stipendio, ottenuto il visto prefettizio, venga senza al-

tre formalità posta ad esecuzione coll'entrare l'impiegato in ufficio, col percepire lo stipendio deliberato. Allora vi è contratto perfetto, perchè questi atti esecutivi necessariamente presuppongono l'intervento della giunta municipale e del sindaco ad eseguire la deliberazione del consiglio: quella deliberazione in corso d'esecuzione non potrebbe quindi venire dal consiglio nè revocata nè modificata di solo suo volere, con lesione del diritto acquisito dal terzo. Ciò fu appunto dichiarato dal consiglio di stato in adunanza generale 2 aprile 1881, sul ricorso del comune di Osiglio contro il medico Odone, *Man.* 1881 p. 216. Ma per venire a tale conclusione non era punto necessario premettere l'erroneo concetto, dal quale prese le mosse il consiglio di stato, che cioè gli atti dei consigli comunali, pubblicati a norma di legge, entrano nel dominio del pubblico, sono per presunzione legale conosciuti da tutti gli amministratori e producono i loro effetti giuridici, quasi costituissero un contratto perfetto.

Più corretta e in perfetta corrispondenza della decisione surriferita della corte suprema e delle altre, richiamate nella nota predetta, si è la sentenza del tribunale di Genova, 9 giugno 1882, r. Finanze c. comune di Genova (*Eco di giur.*, VI, 1, 178), la quale dichiarò che le deliberazioni dei consigli amministrativi sono atti d'amministrazione che di per sé non hanno efficacia contrattuale finchè non siano formalmente notificate alla persona con cui l'obbligazione deve stringersi da chi ha il compito di darvi esecuzione con formale proposta di stringere l'obbligazione. (*Giuris.*, 1884, n. 31).

Deliberazioni comunali — Nomina del segretario comunale — Parità di voti

È nulla la deliberazione del consiglio comunale con cui dopo due votazioni fra due aspiranti all'ufficio di segretario comunale, che ottennero parità di voti, si proclamò eletto il più anziano (cons. — stato, 9 aprile 1884, adottato. — Comune di Pesciolanciano.)

Nota — Infatti l'art. 206 della legge com. e prov. si riferisce esclusivamente all'elezione dei rappresentanti comunali e provinciali, e non mai alle nomine fatte dai consigli comunali, nelle quali, essendo applicabile l'art. 223 della predetta legge, è richiesta la maggioranza assoluta di voti.

A siffatta nomina non è applicabile il sistema del ballottaggio. V. cons. Stato 21 dic. 1883 — *Giurista*, 1884, p. 100, con la nota.

Però il cons. di stato col parere che pubblichiamo pare che inclini ed ammettere il ballottaggio.

Deliberazioni comunali — Nomina del segretario — Consiglieri interessati — Adunanza fissata dal sindaco.

È nulla la deliberazione del consiglio comunale presa in un'adunanza fissata dal solo sindaco, (a) e coll'intervento di due consiglieri parenti dell'eletto (b) (Cons. Stato, 9 aprile 1884, adottato). — Comune di Pesciolanciano.

Nota — (a) La giurisprudenza è costante nel ritenere questa massima, ch'è conforme alla letterale disposizione dell'art. 93, n. 1 della legge com. — V. la giurisprudenza riferita a p. 43 del *Giurista*, a. corr. colle note.

(b) Se detratto il consigliere parente dal computo dei presenti il consiglio è ridotto a meno della metà, è nulla la presa deliberazione (*Giuris. associata.* — V. cons. stato, 13 ott. 1883 — Comune di Loro Guffenna — V. *Giurista*, 1884, p. 47).

Basta prendèr parte alla discussione, senza votare, per essere nulla la deliberazione (Cons. stato, 30 gen. 1884 — *Giurista* detto anno, p. 77 con la nota).

Qualora il Consiglio comunale abbia licenziato il vice-segretario ed abbia immediatamente nominato

il successore, intervenendo alle relative deliberazioni di 1.^a convocazione e votazioni 9 consiglieri sopra 15 assegnati al comune, fra cui due parenti del nuovo nominato, cioè il padre, autore altresì della proposta di licenziamento, e lo zio, le due deliberazioni sono nulle ai termini degli art. 89 e 222 della legge comunale (Cons. Stato, 13 marzo 1884 adottato — Comune di Gildone.) V. avanti il parere 22 febb. 1884.

Deliberazioni comunali — Concessione di pensioni — Votazione.

La deliberazione consiliare con cui si concede una pensione al medico condotto per particolari benemeritenze, è nulla, se in dispregio all'art. 212 della legge com. fu presa per alzata e seduta. (Cons. — Stato 9 aprile 1884, adottato — Comune di Osiglia.)

Nota — Il voto segreto prescritto dall'art. 212 della legge non è richiesto indistintamente in tutte le deliberazioni, nelle quali sono interessate persone, ma bensì in quelle soltanto che hanno per oggetto e che implicano discussioni sui rapporti civili, economici, e sulla capacità delle persone, o che possono dar luogo ad un apprezzamento morale sulle medesime.

Quando si liquida una pensione ad un impiegato comunale non entra in discussione nessuno di questi apprezzamenti, ma gli si accerta il diritto già acquistato per rilasci sullo stipendio, che al certo non gli si può disconoscere. Epperò in questo caso la deliberazione relativa va presa a voti palesi. Così si è pronunziato il supremo consesso amministrativo — 25 settembre 1873; 9 agosto 1870; 27 giugno 1861.

Qualora poi il consiglio comunale, senza che l'impiegato avesse acquistato diritto alla pensione, ai termini di legge, creda concedergliela in compenso dei buoni servizi prestati per lungo tempo, la relativa deliberazione implica evidentemente una questione di persona, epperò deve prendersi a voti segreti.

Deliberazioni comunali — Forme — Autorità giudiziaria — Competenza.

È competente l'autorità giudiziaria a vedere se la deliberazione comunale, con cui venne dal consiglio comunale licenziato un impiegato, sia stata presa nei modi e con le forme stabilite dalla legge. (Cass. Roma, 8 genn. 1884. — G. Lamagna e Comune di Peschici.)

Nota. — L'ottimo giornale *La Legge* critica la massima, ritenendola contraria alla legge.

Infatti la legge comunale ha in modo tassativo stabilito la procedura da osservarsi per l'annullamento di una deliberazione presa senza osservare le forme prescritte, determinando altresì l'autorità cui compete di richiamare i consigli comunali all'osservanza delle prescrizioni di legge.

L'autorità giudiziaria è del tutto estranea, poichè dichiarando nulla una deliberazione, non può nè rinvocarla, nè modificarla, e quindi la deliberazione stessa sussiste finchè non sia rinvocata dalla competente autorità amministrativa.

La nullità delle deliberazioni consiliari per vizi di forme dev'essere pronunziata dall'autorità amministrativa e non mai da quella giudiziaria, ch'è solo chiamata a vedere i dritti che nascono rimpetto i terzi dal merito delle deliberazioni stesse.

Nè i terzi possono ritrarne vantaggio, giacchè una deliberazione ritenuta nulla per vizi di forme dev'essere corretta, e l'autorità giudiziaria in conseguenza deve sospendere ogni sua decisione in merito.

A che dunque questa ingerenza?

Può mai ammettersi la censura dell'autorità amministrativa da parte di quella giudiziaria, e viceversa?

Pare di no; giacchè la legge ha distinto le attribuzioni dell'una e dell'altra.

La Cass. di Roma non solo ammette che l'autorità giudiziaria possa esaminare anche la regolarità di tutte le altre deliberazioni comunali (27 dic. 1881, a sezioni unite, e 9 febb. 1882); ma si è spinta tant'oltre che ritenne di nessun valore l'esame che ne ha anche fatto l'autorità amministrativa per le espresse attribuzioni deferite alla stessa dagli articoli 131 e segg. della legge com. — V. *Man.* 1882 p. 169.

Ma con sentenza 25 marzo 1884 per le deliberazioni comunali in materia elettorale ha escluso dalla competenza dell'autorità giudiziaria l'esaminare le questioni di regolarità delle deliberazioni stesse; e quindi pare che abbia cambiato giurisprudenza. — V. *Giurista*, 1884, p. 108 con la nota.

Deliberazioni comunali — Consigliere non invitato — Influenza.

Merita d'essere annullata la deliberazione del consiglio comunale relativa alla nomina della giunta municipale, quando un consigliere non sia stato invitato ed il suo voto potrebbe far variare il risultato della votazione (1). (Cons. Stato, 8 febb. 1884, adottato — Comune di Trontino)

Deliberazioni comunali — Firme al verbale.

È giurisprudenza costante che la mancanza di una delle forme indicate dall'art. 226 della legge comunale non può rendere nulla la relativa deliberazione: p. es. la mancanza della sottoscrizione del Consigliere anziano (2). (Cons. Stato, 16 febb. 1884, adottato. — Comune di Geva.)

Deliberazioni comunali — Votazione — Indicazione.

Se il verbale non dice come è seguita la votazione, è da ritenersi fino a prova contraria che fu fatta nelle forme volute dalla legge (3) (Cons. Stato 16 febb. 1884. — Comune di Geva.)

Deliberazioni comunali — Diritti dei terzi — Revoca — Competenza giudiziaria.

Spetta all'autorità amministrativa di annullare le deliberazioni contrarie alla legge (4), ed è contraria alla legge ed alla costante giurisprudenza la deliberazione con cui il consiglio comunale ne abbia revocata altra precedente relativa alla nomina del segretario (5).

Spetta invece ai tribunali il conoscere e giudicare delle ragioni colle quali il segretario escluso intenderebbe di far valere i suoi pretesi diritti (Cons. Stato, 29 febb. 1884, adottato — Comune di Lesignano Palmia. — *Man.* 1884, p. 234.)

Deliberazioni comunali — Ordine del giorno — Estensione.

Il Consiglio comunale che convocato straordinariamente per deliberare sul riordinamento della segreteria municipale, si limita solo al licenziamento

(1) La giurisprudenza ha ammesso la validità delle deliberazioni se il difetto d'invito procede da caso fortuito o da negligenza imputabile ad un agente subalterno del municipio, e si tratti di deliberazioni prese in buona fede, le quali per l'indole loro non avrebbero potuto riuscire diverse a seguito dell'intervento dei consiglieri non invitati (Cons. Stato 16 aprile 1875 — *Man.* 1875, p. 228.)

(2) L'essere il verbale firmato da un consigliere meno anziano, non è motivo di nullità, in specie quando non sia stato elevato alcun reclamo dal Consigliere cui spettava di fir-

mare. (Cons. Stato, 19 dic. 1882, adottato. — Comune di Genova.)

(3) *Giuris.* assodata — V. parere del Cons. Stato 19 agosto 1882, adottato. — Comune di Anacapri.

(4) *Giurisp.* costantissima. V. Cass. Roma 8 genn. 1884 con la nota in questa dispensa.

(5) La giurisprudenza è pure costante nel ritenere che i consigli comunali non possono revocare le deliberazioni, su cui i terzi abbiano acquistato diritto. V. il par. 2 apr. 1881.

del segretario ed alla nomina del suo successore, viola gli art. 78 e 214 della legge comunale; epperò la relativa deliberazione merita d'essere annullata.

(Cons. Stato, 16 maggio 1884, adottato. — Merlo c. Comune di Cavour).

Nota — Il supremo Consesso ha considerato:

« Che se più volte ebbe a ritenere che nell'ordine del giorno — *riordinamento degli uffici municipali, o dei servizi o degli organici*—od altro equivalente, può comprendersi il licenziamento d'impiegati, venne sempre applicata la massima ai casi nei quali si tratti di vero e proprio riordinamento dei servizi amministrativi dal quale ebbe a derivare qualche conseguenza pel personale addetto ai servizi stessi, e s'intese sempre che a tali votazioni si dovesse provvedere con suffragi palesi appunto perchè concernenti le persone in via indiretta e non già come oggetto determinato della votazione ».

Del resto è la prima volta che il Consiglio di Stato in simili quistioni ha emesso tale parere, ch'è difforme dalla precedente giurisprudenza, come si rileva dai pareri 6 nov. 1874, 5 febb. 1875, 1 marzo 1875 e 8 genn. 1881 — V. *Man.* 1881, p. 84.

Elezioni comunali — Eleggibilità del provveditore agli studi a Consigliere Comunale.

Il r. Provveditore agli studi è eleggibile a consigliere comunale (1). (Cass, Roma, 3 marzo 1884. — P. G. in Bologna c. Magliani e Mariotti).

Elezioni comunali — Proclamazione — Competenza della giunta — Ingerenza del prefetto.

La giunta municipale ha solo competenza di proclamare il risultato della votazione e notificarlo agli eletti.

Qualora poi, ritenendo ineleggibile alcuno degli eletti, lo sostituisca con chi dopo di lui raccolse maggior numero di voti, la sua deliberazione, come contraria alla legge, merita d'essere annullata (a).

Le deliberazioni in materia elettorale regolari nella forma ed impugnate soltanto nel merito non possono essere annullate dal prefetto, perchè non di sua competenza; e spetta quindi al governo pronunciarne l'annullamento (b). (Cons. Stato, 4 aprile 1884. — Comune di Pietrafesa).

Nota (a) Giuris. costante. V. i pareri 30 gennaio 1869, 9 ott. 1875 e 30 magg. 1879 — *Man.*, 1879, p. 233. In questo caso, venendo annullato l'operato della giunta per eccesso di potere, la giunta deve essere eccitata a pubblicare il risultato dell'elezione, quale risulta dal verbale dell'ufficio elettorale ed a farne la notificazione agli eletti.

Qualora la giunta si rifiuti, provvede la deputazione provinciale a termini dell'art. 142 della legge comunale. Dopo ciò gl'interessati possono ricorrere contro le operazioni elettorali nei termini di legge (Cons. Stato, 22 febb. 1884, adottato — Comune di Forgongianus).

(b) L'autorità governativa è competente ad annullare le deliberazioni dei consigli comunali relative alle elezioni, quando si tratti di irregolarità delle adunanze e di vizi di forma incorsi nelle medesime (Cons. Stato 2 nov. 1868 e 8 febb. 1870, 3 maggio 1870 e 7 aprile 1870; App. Messina 7 aprile 1870, Napoli 26 sett. 1873 e Cons. Stato 11 dic. 1874) *Contra*: Cons. Stato, 20 febb. 1869 e 6 maggio 1873.

Il prefetto in materia elettorale non può pronunciare sulla regolarità o meno di una deliberazione comunale, giacchè gli art. 131 e 136 della legge comunale riflettono materie strettamente amministrative a cui non possono rapportarsi quelle concernenti il dritto elettorale (Cass. Roma, Sez. unite, 4 aprile 1879 — *Man.* 1879, p. 292.

Se il consiglio comunale ha deliberato su un ricorso non notificato agli interessati il prefetto non può dichiarare la nullità della deliberazione comunale, trattandosi di materia sulla quale deve decidere in appello la deputazione provinciale (Cons. Stato 6 magg. 1873 — *Id.* 1873, p. 167).

La mancanza della notificazione del ricorso non è un vizio ordinario di forma, ma una inosservanza di rito speciale, sulla quale deve pronunciare il giudice del merito e non il prefetto (Cons. Stato, 3 genn. 1874. — *Man.* 1874, p. 70).

Il prefetto è competente ad annullare le deliberazioni della giunta, quando invece di limitarsi a pubblicare l'esito della votazione ed a notificarlo agli eletti, statuisce eziandio sulle eleggibilità degli eletti stessi (Cons. Stato, 25 nov. 1874. — *Man.* 1874, p. 380).

Dazio consumo — Macellazione di animali — Esazione a capo ed a peso — Tariffa — Capitolato.

Quando il comune con la sua tariffa, regolarmente deliberata ed approvata, stabilisce l'esazione della tassa sulle carni a capo e non a peso, l'appaltatore governativo non può pretendere di esigerla a peso in forza del capitolato d'appalto, giacchè questo non può derogare alla tariffa che forma legge per i privati. (Trib. civ. di Velletri, 24 giugno 1884 — Comune di Gavignano: Ferrari Baiocchi).

Nota — La tariffa dei dazi di consumo governativi ha tassato le bestie per capo, ma diede facoltà ai comuni, che ne facessero richiesta, di tassarle a peso, in base al diritto fissato per la carne macellata fresca diminuito del 20 0/0, purchè essi comuni provvedano i pesi occorrenti. A rendere più agevole l'applicazione di questa disposizione il Ministero ha dichiarato che sulle richieste dei comuni sono competenti a decidere le rispettive direzioni compartimentali delle gabelle (oggi Intendenza di Finanza), alle quali per conseguenza dovranno tali richieste essere dirette tanto dai municipi abbuonati col Governo, quanto da quelli ove i dazi sono ceduti in appalto, ovvero sono riscossi direttamente in via economica (Circ. Min. Fin., 7 gennaio 1868 — *Comm. delle leggi daziarie*, ASTENGO e MARTINO, p. 98).

I comuni autorizzati a far riscuotere il dazio sulle bestie a peso devono provvedere i pesi occorrenti e adatti all'uso.

È questa una disposizione indispensabile, perchè possa aver luogo la detta autorizzazione, ed ove non si eseguisca, sarà revocata l'autorizzazione concessa, finchè non siasi adempito a siffatta condizione (*Id.*, 15 aprile 1868. *Id.* p. 99.)

In quanto al valore della tariffa comunale il Min. Fin. (nota 10 maggio 1882) ha dichiarato... se nella tariffa di nulla si è parlato di essere sottoposti a dazio i generi prodotti entro il perimetro daziario, il comune bene a ragione ricusa di accondiscendere alle pretese dell'appaltatore, il quale vorrebbe riscuotere un dazio che non avrebbe esistenza legale, perchè non consentito dall'autorità che ha facoltà d'imporlo (*N. Giurs. amm.*, 1883, p. 460).

Le tariffe daziarie non possono modificare nelle loro modalità le leggi esistenti. Cosicchè l'appaltatore che assume la riscossione di dazi deve sapere in qual modo va percepita la tassa sulla carne macellata, comunque nella tariffa altrimenti si provvede. Non trova luogo l'applicazione dell'art. 1578 cod. civ. per lo scioglimento del contratto tra comune ed appaltatore, sol perchè tra la tariffa e le disposizioni di legge si riscontra un diverso modo nella esazione del dazio, non già di abolizione del dazio sulle carni macellate (App. Catania, 17 agosto 1883. — *Idem*, a d. p. 341).

V. il quesito nella covertina dei n. 6 e 7 a. c. del *Giurista*.

(1) Conf. App. Genova, 29 nov. 1875.

Contra: App. Bologna, 19 ott. 1883 — Elezione Masi e 19 tot. 1881. — Ric. Calli.

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Congregazione di Carità — Giudizio — Leggi eversive Amministrazione del fondo pel culto — Corte suprema di Roma — Competenza.

E competente la Corte di cassazione di Roma di conoscere di un ricorso prodotto da una congregazione di carità contro l'amministrazione del fondo pel culto, per violazione delle leggi eversive (Cass. Roma 14 maggio 1884 — Congrega di Carità di Trapani e fondo pel culto — *N. Giuris. Amm.*, 1884, p. 193.)

Nota — Si trattava di un lascito per la celebrazione di una messa quotidiana perpetua. Il ricevitore del registro, rappresentante il fondo pel culto, trascrisse ingiunzione alla congrega di carità, rappresentante la eredità del legatario, pel pagamento in forza delle leggi soppressive di alcune annualità del suddetto lascito. La congregazione di carità sosteneva di non trattarsi di ente autonomo a scopo di culto, ma di semplice onere di messe imposto agli eredi.

Testamento segreto — Atto pubblico — Non riconoscimento — Inammissibilità.

Non puossi attendere a non riconoscimento e quindi ordinare la verificazione delle firme apposte al testamento segreto.

(Cass. Napoli, 5 luglio 1884 — *Gazzetta del proc.* XIX, 281).

Nota — A rimuovere il dubbio che facevano sorgere il codice civile francese e le abolite leggi civili napoletane circa l'autenticità del testamento mistico e la indivisibilità della scheda testamentaria dell'atto di soprascrizione, a differenza degli articoli 984 cod. civ. francese e 894 LL. CC. napoletane, che dicevano il testamento poter essere *olografo* o fatto per *atto pubblico* o in *forma mistica*, il codice civile vigente dispone nell'art. 774 « La legge riconosce due forme ordinarie di testamento: il testamento olografo e il testamento per atto di notaio », e nello art. 776 « Il testamento per atto di notaio è pubblico o segreto ». La legge dunque stabilisce due forme ordinarie di testamento: la privata, che è quella del testamento olografo, e l'autentica, val dire per atto di notaio, che comprende il testamento segreto.

In conseguenza del principio di essere il testamento segreto un atto autentico al pari del pubblico, il codice civile in vigore non riproduce le disposizioni degli articoli 1007 e 1008 cod. civ. francese e 933 e 934 leggi civili napoletane, circa la ordinanza per la immissione in possesso del legatario, richiesta così per la esecuzione del testamento olografo, che per quella del mistico, ed invece, dopo avere negli articoli 912 e 913 parlato del deposito dei testamenti olografi, nell'art. 914 dice che adempite le formalità stabilite in tali articoli, il testamento olografo avrà la sua esecuzione, salvi i provvedimenti conservativi che l'autorità giudiziaria davanti la quale fosse impugnato o il pretore nell'atto del deposito, in via di urgenza credesse di dare a cautela degli interessati.

Il testamento segreto poi, pubblicato a norma del-

(1) La Cass. Torinese è uniforme alla sua precedente giurisprudenza (V. *Giurista*, a. c. p. 110) ed a quella della Corte d'app. di Casale (16 marzo 1882 e 14 maggio).

Con quest'ultima sentenza ha detto: « nel caso che la qualità di consigliere sia cessata al tempo della sua presentazione a testimone, cessa la sua incapacità a deporre e potrebbe soltanto essere oggettato, per motivo di suspizione ai termini dell'art. 237 cod. proc. civ. (Comune di Groscaivallo c. Rapelli).

l'art. 915 ha la stessa forza probante del testamento pubblico ed è al pari di questo esecutivo.

Non vi ha dubbio che la carta in cui si contiene il testamento fin che sta presso il testatore è privata, ma non vi ha dubbio del pari che quando il testatore ai termini dell'art. 783 cod. civ. consegna tale carta al notaio in presenza dei testimoni, dichiarando che nella stessa si contiene il suo testamento scritto, da lui sottoscritto, giusta l'art. 782, o esprime la causa che gli ha impedito di apporre la sottoscrizione, secondo l'art. 784, la scheda testamentaria s'identifica con l'atto di soprascrizione, non può considerarsi da questa staccata, non la si può sconoscere, come se fosse una scrittura privata non autenticata, e non può formare oggetto di verificazione giudiziale, giusta gli articoli 1321, 1322 e 1323 C. C., ma come ogni altro atto autentico fa piena fede di ciò che contiene, e tale fede può solo essere scrollata con la via del falso: art. 1317 C. C.

Creditore ipotecario — Fallimento — Allogamento nel passivo — Mancata verificazione — Effetti.

Il creditore ipotecario che non rinuncia a tale sua qualità, è sempre nel diritto di far valere le sue ragioni sullo stabile, su cui vantava la ipoteca, e in caso d'incapienza sul prezzo di questo, concorrere altresì al riparto già stabilito della sostanza mobiliare del suo debitore nel fallimento, al cui passivo sia stato ammesso, comunque senza la formalità della verificazione e conferma con giuramento.

(App. Roma, 8 marzo 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, pag. 283).

Causa del comune — Consiglieri comunali — Testimoni — Capacità.

I consiglieri comunali non possono essere sentiti come testimoni in cause interessanti il comune da loro amministrato, perchè se l'art. 236 Cod. proc. civ. dispone che non possono sentirsi i parenti ed affini in linea retta di una delle parti, e se intesi, non si ha riguardo alla loro deposizione, a più forte ragione questa proibizione comprende le parti stesse, perchè *nullus idoneus testis intelligitur in re propria*, e si tratta quindi d'incompatibilità naturale e non di semplice suspizione, virtualmente e necessariamente inclusa nella stessa disposizione di legge (1) (Cass. Torino, 5 maggio 1884 — Vaglio c. Comune di Verrone).

Liti dei comuni — Autorizzazione al sindaco

Il sindaco, ch'è stato autorizzato a promuovere una lite, può anche produrre appello (2) (app. Milano, 10 giugno 1884. — Comune di S. Fedele d'Intelvi c. Prioni ed altri.)

Liti dei comuni — Ricorso in cassazione — Sindaco autorizzato dalla giunta in via d'urgenza.

Quando il sindaco viene autorizzato in via d'urgenza dalla giunta per sostenere un giudizio, nella specie per ricorrere in cassazione, può legalmente rappresentare il comune, non essendo necessaria per la regolarità del giudizio stesso una nuova deliberazione da parte del consiglio comunale e neppure la giustificazione, che il sindaco abbia data conoscenza al consiglio nella prima adunanza dell'autorizzazione avuta dalla giunta (3) (Cass. Torino, 21 aprile 1884 — Comune di Genova c. Staglione.)

La Cass. di Napoli (14 febb. 1884. — *Giurista*, a. c. p. 110) ha deciso in senso difforme.

(2) *Giuris. costante.*

(3) La stessa corte addì 18 dic. 1881 — Comune di Casale Mafferrato c. consorzi irrigui di S. Giovannino di Ticinetto — decise in senso contrario, cioè che il ricorso autorizzato al sindaco in via d'urgenza dalla giunta diventa irricevibile se prima del giorno stabilito per la causa, non risulti che il consiglio comunale abbia ratificato la deliberazione della giunta.

Liti dei comuni — Sindaci — Dichiarazioni — Effetto.

Le dichiarazioni che emette il sindaco in corso di causa, nel senso di accettarsi dal comune una determinata cautela o garanzia, non possono vincolare il comune stesso, quando il sindaco non fu autorizzato a ciò con regolari deliberazioni del consiglio comunale (Cass. Napoli, 30 maggio 1884 — Comune di S. Giorgio ric.)

Nota — Conf., appello Torino, 23 ott. 1865 — *Riv. amm.*, 1866, p. 158 e cass. Torino, 23 marzo 1875 — *La giuris.*, 1875, p. 198.

La cass. napoletana osserva che i consigli comunali solamente, e non le giunte e tanto meno i sindaci, possono obbligare i comuni, e più, che le deliberazioni prese dai consigli medesimi, perchè avessero effetto giuridico, debbono essere approvate e validate dall'autorità prefettizia.

Parte III.

Giurisprudenza penale

Ricorso — Imputato — Interessi civili

L'imputato liberato in prima sede dall'ascrittagli imputazione, ed in appello condannato poi per quel fatto al rifacimento dei danni verso la parte civile appellante, qualora contro codesta sentenza voglia egli ricorrere, deve fare la sua dichiarazione innanzi al cancelliere, e nel termine di tre giorni dalla pronunciazione o dalla notifica della sentenza. (Cass. Torino, 30 luglio 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, p. 300).

Nota — Se l'offeso o danneggiato congiunge la sua azione civile alla penale, e dopo questa rimasta in prima sede spenta con l'assoluzione dell'imputato, voglia quella continuare ed esaurire nelle giudicature superiori, certo non potrà egli ciò praticare che presso quelle penali, come che è conforme alla natura ed essenza delle giurisdizioni d'non immutarsi e scambiarsi col passaggio in grado di appello, ma permanere quali furono dispiegate dall'inizio, ancorchè non sopravanzasse che la sola azione civile: *ubi acceptum semel iudicium, ibi et finem accipere debet*, leg. 30, Dig. de iudiciis. Se adunque la causa, abbenchè limitata ad interessi civili, si adagia e inerisce in giurisdizione penale, i relativi rimedii e gravami, tendenti a provocare quella di grado superiore non possono nè debbono essere che consoni alla stessa, ciò richiedendo la medesima natura delle cose, *ipsis rebus dictantibus*. È tanto ciò vero che gli articoli 370 e 421 prescrivono che in caso di appello della sola parte civile, o dell'imputato per i soli interessi economici, debbano stare « ferme quanto al modo e termine dell'interposizione d'appello, le disposizioni del presente codice (di procedura penale) ». E se ciò sta per il ricorso ordinario dell'appello, non vi è ragione che non debba imperare e vigere lo stesso dettame per il rimedio straordinario del ricorso per cassazione; *ubi eadem ratio, idem ius*.

E a conferma di ciò convergono varie disposizioni di legge sulla soggetta materia. E in vero la parte civile che per i suoi interessi economici ricorre per cassazione è agguagliata in quanto al procedimento da tenere al condannato, ed al P. M. (articolo 644), e deve quindi osservare i modi e termini del rito penale. E parimente, se è l'imputato che si dà a ricorrere per le sole fattegli condanne civili, deve

egli pur sempre seguire i modi e termini del penale procedimento. E gli art. 658 e 565 tuttora confermano l'eguale concetto, in quanto preordinano perfino le difese e le nomine degli avvocati in quei modi e termini ivi stesso prefissi.

Contravvenzione — Prova — Verbale — Oblazione — Peso pubblico — Privativa.

Le contravvenzioni possono essere provate non solo con verbali, ma eziandio con testimoni; e perciò in carenza di verbale non giurato in tempo utile, possono essere stabilite colla orale deposizione giurata dalle guardie.

I contravventori ai regolamenti (sulla privativa del peso pubblico) possono chiedere di essere ammessi a fare oblazione, ma non possono pretendere che il Sindaco proponga la transazione e li inviti a fare oblazione.

Le contravvenzioni alla privativa del peso pubblico non cessano d'esistere solo perchè il peso fu appaltato a privativa e non col mezzo dell'asta pubblica.

(Cass. Torino, 23 gennaio 1884. — Ric. Pagani. — *Boll. amm.*, 1884, n. 11-12).

Oltraggio — Portinaio ed infermiere di ospedale comunale.

Le ingiurie contro il portinaio e gli infermieri di un ospedale comunale sono punite a senso dell'articolo 260 cod. pen. sardo, dovendo detti individui considerarsi come persone legittimamente incaricate di un pubblico servizio (1) (Cass. Roma 20 luglio 1883, ric. Tavolucci.)

Oltraggio — Guardie campestri — Mancanza di giuramento.

Le guardie campestri, se non hanno prestato giuramento, non possono ritenersi come legittimamente incaricate di un pubblico servizio, quantunque la giunta municipale le abbia ammesse, stante l'urgenza, nel loro esercizio.

Quindi l'ingiuria fatta loro in tal caso non potrebbe mai costituire il reato di oltraggio previsto dall'art. 260 del codice penale,

(Cass. Palermo, 9 luglio 1884 — *Legge*, XXIV, 310).

Sicurezza pubblica — Prestiti sopra pegni — Agenzie

Permesso — Mancanza — Contravvenzione.

Colui che tiene un esercizio pubblico di agenzie di prestiti sopra pegni, senza il permesso dell'autorità politica, cade in contravvenzione alla legge di pubblica sicurezza. (Cass. Roma, 28 marzo 1884 — Ric. Ferrari).

Nota — La Cass. di Firenze, 11 giugno 1884 — Ric. P. M. c. de Filippi — ha ammesso il principio che non esiste contravvenzione all'art. 64 della legge di pubblica sicurezza, quando l'agenzia, sebbene funzioni e si eserciti senza permesso, non è aperta al pubblico. Sent. 22 gennaio 1874 della Pretura di S. Marco (Venezia). V. BERTAGNOLLI nel *Digesto it.*, V. Agenzia d'affari, n. 99.

Sanità pubblica — Callista — Cura di malattie di piedi — Contravvenzione.

Il callista che non limita l'opera sua alla sola estirpazione dei calli, ma la estende alla cura delle malattie dei piedi, quand'anche prodotte da complicazioni derivanti in origine dalle callosità, commette il reato previsto e punito dagli art. 94 e 141 del regolamento sanitario 6 sett. 1874 (Cass. Torino, 23 aprile 1885 — Ric. Giordani — *Riv.* 1884, p. 516.)

(1) V. per analogia: cass. Torino, 16 aprile 1884 — *Giurista*, a. c. p. 92.

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

Sull' art. 698 Cod. Civ. Italiano

Crollato un muro divisorio per essere stato scalzato dalle fondamenta, mercè escavazione di un fosso, può il comproprietario del muro, che ha ignorato il fatto dell'escavazione e lo scopo di essa, chiedere i provvedimenti di cui l'art. 698 codice civile?

La denuncia di nuova opera tende a vietare opere iniziate, non a far distruggere e ridurre *ad pristinum* opere compiute; imperocchè, quando l'opera fosse compiuta e il danno verificato, mancherebbe la ragione del divieto, quella cioè di scongiurare un danno temibile, immediato. « *Hoc autem edictum remediumque operis novi nuntiatione adversus futura opera inductum est non adversus praeterita; hoc est adversus ea quae nondum facta sunt ne fiant, nam si quid operis fuerit factum quod fieri non debuit cessat edictum de operis novi nuntiatione et erit transeundum ad interdicta quod vi aut clam factum erit ut restituatur.* » L. 1. § 1 D. de op. novi nunt. XXXIX, II.

Coerentemente l'art. 698 cod. civ. dispone che l'opera sia impresa, il che vuol dire iniziata, sul proprio o sull'altrui suolo e che non sia puranco terminata.

In che l'opera debba consistere l'è quistione di fatto affidata al prudente criterio del magistrato; perocchè in diversi e non tassabili modi può provocarsi il timore di un danno al nostro vicino.

Il legislatore non avrebbe potuto dare, e non l'ha data, una norma certa per definire il concetto dell'opera nuova. Unico criterio da lui tracciato si è che l'opera qualechiesiasi avvenga sul suolo proprio o sull'altrui ed arrechi immancabilmente danno, mutando l'aspetto delle cose. E con ciò il nostro legislatore ha fatto buon governo del responso della sapienza romana « *Hoc edictum non omnia opera complectitur, sed ea sola quae coniuncta sunt quorum aedificatio vel demolitio videtur opus novum succidat vineam putet, quamquam opus faciat tamen hoc edictum non pertinere, quia ad ea opera quae in solo fiunt pertinet hoc edictum.* » L. 1. §. 12 h. t. E nel precedente paragrafo più apertamente in tesi generale è detto « *Opus novum facere videtur qui aut aedificando aut detrahendo aliquid pristinam faciem operis mutat.* »

Nè vale obbiettare che l'escavazione del fosso essendo avvenuta nel suolo del nunciato, ed il muro divisionale, avendo impedito al nunciante di poterla osservare nella profondità ed ubicazione presso il muro istesso, sia questo il caso di ritenersi che il nunciante, che colpa non ebbe d'impedire a tempo l'escavazione del fosso e il crollamento del muro, abbia egli il diritto di ricorrere alla nunciazione di nuova opera.

E di vero se l'azione di nunciazione è un favore dalla legge accordato contro l'altrui prepotenza a chi con diligenza ed accorgimento invoca il braccio della giustizia, e se questa diligenza non fa difetto in colui che per l'indole del lavoro o dell'opera non ne ebbe conoscenza dal cominciamento; se vero che riscontrandosi in questa eccezione il medesimo prin-

cipio di equità, debba valere la sentenza di cui al § 8 della ripetuta legge « *potest autem quis nuntiare etiam ignorans quid opus fieret* » non è men vero per la dottrina su esposta che l'opera non debb'essere per anco terminata e tantomeno il danno avvenuto. Quando al contrario l'opera, sia anche di demolizione, ha prodotto il danno che poteva temersi, non è, per vero dire, il caso nè della *novi operis nuntiatio* e tampoco *de damno infecti*, poichè, sebbene per questa seconda azione è ammesso, come fondamento che l'opera fosse compiuta, pure entrambe le azioni hanno lo scopo comune di scongiurare il danno futuro.

Il turbamento illecito ad uno stato di fatto dà luogo all'interdetto « *quod vi aut clam* » incarnato nel nostro art. 695 Codice Civile. Che anzi nelle fonti è preveduto il caso che forma oggetto della controversia « *Praeterea si fossum feceris in sylva publica et bos meus in eam incidere agere possum hoc interdicto.* L. 7 § 8, XLIII, XXIV « *Sed quis aliquid aedibus adfixum evellerit statuam forte, VEL QUID ALIUD quod vi aut clam interdicto tenebitur.* L. 9, 52, « D. h. t.

Cerreto Sannita Agosto 1884.

FRANCESCO ISAIA

Sugli articoli 1388 e 1891 Codice Civile Italiano

In mancanza di patto espresso può il marito concedere in anticresi, senza autorizzazione giudiziale, il fondo ricevuto in dote?

Quando la legge, art. 1388 cod. civ., ha fermato il principio che la dote debba servire per sostenere i pesi del matrimonio, ha inteso non soltanto vincolare la proprietà, ma più particolarmente i frutti, ed il vincolo di quella subordinare all'esistenza di questi. Invero i bisogni di famiglia sono quotidiani e tali da non potersi nè prevedere, nè definire; i mezzi quindi ancora essi non debbono mancare giorno per giorno.

E poichè tali mezzi si hanno precisamente nei frutti, segue, di legittima conseguenza che i frutti della dote, avendo tale destinazione, al marito non compete venderne o cederne l'esercizio e quantomeno ipotecarlo. Questo corollario per quanto ragionevole, altrettanto giusto, trova sanzione negli altri due articoli 1404 e 1405. Pel primo non si può alienare nè ipotecare la dote se l'alienazione o l'ipoteca non siano state permesse nel contratto di matrimonio.

Pel secondo non si possono alienare od obbligare a favore di chicchessia la dote e le ragioni dotali, ovvero ridurre o restringere le ragioni medesime senza il consenso del marito e della moglie e un decreto del Tribunale che ne autorizzi l'alienazione o l'obbligazione nei soli casi di necessità ed utilità evidente. Sicchè, in conclusione, è lecito assumere che pel codice civile italiano il marito non sia nè proprietario, nè usufruttuario della dote, che, perciò stesso, non possa egli distrarne, in modo qualsiasi i frutti, nè li possono i suoi creditori sequestrare od oppignorare.

E pure la tesi è oggetto di disputa nella scuola e nella giurisprudenza.

Si è creduto che avendo il marito l'amministrazione della dote durante il matrimonio, agendo contro i debitori e detentori della medesima, riscuotendo i frutti ed interessi, esigendo la restituzione dei capitali, essendogli affidate le azioni tutte competenti alla moglie; e, finalmente, avendo a suo carico gli obblighi istessi dell'usufruttuario, possa egli dare in pegno ed in modo qualsiasi, se toglie l'ipoteca, i frutti della dote. Né le ultime conseguenze di siffatto principio han fatto penosa impressione, perciocchè si è creduto osservare che in fin delle fini la proprietà dei beni dotali, quando non si tratti di cosa fungibile o di cosa stimata, *venditionis causa*, riman sempre conservata e i frutti non sempre sono tutti e per intero necessari al sostentamento della famiglia.

Ma non si è avvertito che gli articoli, che all'uopo s'invocano, si ritorcono contro. E di fatti se per l'articolo 1399 il marito è amministratore della dote ed ha il diritto di agire contro i debitori della medesima ec. ec., la conseguenza si è che ei ne sia un amministratore, e su di ciò nessuno muove dubbio. Se l'altro articolo 1408 dispone che il marito, riguardo ai beni dotali, ha tutte le obbligazioni, che sono a carico dell'usufruttuario, non ne deriva che ne abbia i diritti. Chi diversamente opina viola la regola logica « *latius hunc quam praemissae conclusio non vult*; mentre dall'altra banda deriva quegli obblighi e quei poteri e l'istesso usufrutto, da ragion di dominio. Nò, oggi il marito non è né il proprietario né l'usufruttuario della dote; egli ne è soltanto amministratore *sui generis*, con obblighi e dritti derivantigli da mandato che la legge gli affida a solo scopo di conservare e riversare a pro della famiglia i frutti della dote.

La ragion di dominio può trovare unicamente riscontro nel diritto romano e nelle leggi di Francia, mentre anche per le nostre abolite leggi civili, col sistema della totalità di dritto la inalienabilità della dote ai coniugi era soltanto permessa pel bisogno di collocare i figli. E di vero, nel dritto romano, per la condizione punto normale della donna maritata la proprietà passava al marito, tanto nel regime eccezionale della comunione, quanto nell'altro dotale, prevalente e caratteristico del matrimonio. (1) « *Societatem omnium bonorum cum uxore sua per annos amplius quadraginta habuit*: fr. 16; § 3 D. de alimentis vel cibariis legatis XXIII. — « *Plerumque interest viri res non esse aestimatas, idcirco ne periculum rem ad eum pertineat; maxime si animalia in dotem acceperit vel vestem quae mulier utitur; eveniet enim si aestimata sint et ea mulier adtrivit ut nihilominus maritus aestimatio nem eorum praestet, quotiens igitur non aestimata res in dotem dantur vel meliores et deteriores fiunt*; — fr. 10 § 1. XXIII. III, *Partum dotalium ancillarum dotis esse portionem, ut inter uxorem et se partus comunis sit.* »

E quantunque oggi circa la interpretazione degli altri frammenti 7 e 13 de *fundo dotali* XXIII, V, si disputi fra i dottori se la proprietà fosse piena ovvero soltanto civile, non si muove alcun dubbio circa l'inalienabilità della dote, ritenendosene il carattere principale e dominante « *interest reipublicae mulieres salvas dotes habere propter quas nubere possint.* (2)

(1) Vedi LOMONACO in LAURENT. trad. Trono. Editore Valardi.

(2) Id. id. id.

(3) Id. id. id.

(4) Il favore pubblico con cui sono stati accolti consimili lavori pratici c'incoraggia a pubblicare il presente sull'eleggibilità.

Scopo del lavoro è di raccogliere tutto lo stato della giu-

In Francia poi, ove la comunione è di diritto, è un vero che il marito può venderne ed alienarne i beni, ma a titolo oneroso, mentre per gli atti a titolo gratuito ha di mestieri dell'autorizzazione della giustizia; art. 1421 e 1558 cod. franc. Di qua l'aforisma « *il marito vive da signore, muore da socio.* » (3) Cerreto Sannita, agosto 1884.

FRANCESCO ISAIA

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

QUISTIONI DI ELEGGIBILITÀ (4)

1. Metodo di votazione nelle deliberazioni consiliari per quistioni elettorali.

Il consiglio di stato ha sempre ritenuto che le deliberazioni dei consigli comunali che riflettono le operazioni elettorali debbono prendersi a suffragi palesi, e quelle riguardanti l'eleggibilità personale degli eletti vanno risolte, senza distinzione di sorta insediata segreta ed a suffragi segreti (Giuris. costante — V. da ultimo pareri 8 genn. e 2 febb. 1881, adottati — Comune di S. Biasio).

Questa giurisprudenza però ha subito una variazione, giacchè lo stesso consiglio di Stato (23 marzo 1881. — Comune di Martinacco) ha proclamato la massima di non potersi stabilire una regola generale per determinare in quali casi, ove si tratti di quistioni elettorali, la deliberazione del consiglio comunale debba prendersi a voti palesi ed in quali a voti segreti.

Indi è sorta l'altra massima che quando si tratti di vedere se sia vera la pendenza di una lite fra l'eletto ed il Comune (Cons. Stato, 23 marzo 1881 e 8 maggio 1882, adottati — Comune di Sessa Aurunca), ovvero di esaminare se gli eletti a Consiglieri Comunali siano stipendiati del Comune (Id. 20 maggio 1881. Comune di Montalta Ligure e 24 maggio 1882, adottato. Comune di Canicatti), non trattandosi neppure indirettamente di apprezzamento sulle qualità degli eletti, la relativa deliberazione deve essere presa in seduta pubblica ed a voti palesi.

2. Ricorso — Autorità competente.

Nelle quistioni relative a capacità elettorale è completamente estranea la deputazione provinciale, essendo unicamente competente in secondo grado dalle decisioni del consiglio comunale la corte d'appello (Giur. costantissima. — App. Napoli, 12 dic. 1883. — *Giur.* 1884, p. 75. V. pure il nostro articolo. Sugli art. 39 e 75 della legge com. — *Giurista*, 1883, pag. 17).

Se il condannato per omessa consegna di oggetti trovati è eleggibile.

La quistione se la condanna per omessa consegna di oggetti trovati sia una condanna per titolo di frode, di cui all'art. 26 della legge comunale, che produce la ineleggibilità a consigliere comunale, è controversa.

Però la Corte d'appello di Milano (10 luglio 1882 — Bettini c. Bassanelli e Ceppi) si è pronunziato per

risprudenza e pubblicarlo man mano, a secondo il bisogno. Nel contempo e nei numeri seguenti daremo principio altresì ad altri lavori pratici, riservandoci di coordinarli in seguito, acciò possano formare un *dizionario di giurisprudenza*.

Ci auguriamo che il presente lavoro voglia essere di qualche utilità ai nostri lettori.

L. A.

l'eleggibilità del condannato per siffatto titolo di reato.

Questa massima è conforme alla sentenza 19 aprile 1882 della cassazione di Roma, la quale decise che per frode va inteso il vero a proprio delitto di frode detto altrimenti *stellionato a scrocco*.

4. Reato contro la libertà degli incanti — Condanna — Capacità elettorale.

La cassazione romana, dopo di avere con la surriferita sentenza definita la frode, stabilisce la massima che l'allontanamento degli oblatores dai pubblici incanti mediante offerta di danaro, non costituisce *frode* ai sensi e per gli effetti dell'art. 26 della legge comunale, che genera l'ineleggibilità o la decadenza dall'ufficio di consigliere comunale.

Tale massima era già stata sanzionata dalle corti d'app. Venezia 1 settembre 1874, ric. Barazzuti; Genova, 31 dicembre 1877, ric. Dighero (*Man.* 1878, p. 181.)

Da ultimo si è pronunziata per l'eleggibilità anche la corte d'app. di Torino con la sentenza 9 luglio 1883 — V. *Giurista*, 1883, p. 154.

Qui è buono ricordare una sentenza della cassazione di Firenze, 27 giugno 1877, ric. Barzilai (*Annali XI*, parte penale, p. 197) la quale dichiarò che il reato di che nell'art. 403 del cod. pen. sardo, consistente nell'allontanare dai pubblici incanti gli oblatores con offerta di danaro o con promessa qualunque o con altri mezzi di frode, non è veramente *reato di frode*, ma invece reato di corruzione, e quindi non è escluso da una legge di amnistia che neghi questo beneficio a chi si rese colpevole di frode.

La giurisprudenza però della Corte d'appello di Torino (28 dic. 1881 — *Giuris.* 1882, n. 16 — v. le altre sentenze nel *Repertorio dodicennale della Giurisprudenza*, vocabolo elezioni amm., n. 171 e 118) e di Casale (25 agosto 1870 — *Tem. Casalese*, 11, 475) è contraria.

5. Amministratori di una società anonima assuntrice dell'esattoria delle imposte dirette.

I detti amministratori sono eleggibili a consiglieri comunali, solamente debbono astenersi dal prender parte alle deliberazioni riguardanti i rapporti del comune colla società da loro amministrata (Cons. Stato, 16 settembre 1882 — Comune di Vicenza; app. — Torino, 15 sett. 1882. — Carmagnola. — O sella c. Galla. — *Man.* 1883, p. 55.)

6. Veterinario comunale.

Il Veterinario che riceve una somma a titolo di retribuzione per la visita del bestiame destinato al macello è ineleggibile a consigliere comunale, quantunque l'assegno sia tenue o precario e stanziato fra le spese facoltative o abbia variato di anno in anno (App. Torino, 23 ott. 1832. — Bianca c. Car-tassa.)

7. Medico condotto.

Il medico condotto non può essere nominato consigliere comunale, come il consigliere comunale non può essere nominato medico condotto, sotto pena della decadenza dalla carica (*Giuris. associata*. — V. da ultimo cass. Roma, 25 marzo 1884. — *Giurista*, 1884, p. 108.)

Esso è altresì per l'art. 162 della legge ineleggibile a consigliere provinciale.

L'essere stato altra volta consigliere provinciale,

benchè chirurgo condotto, se prova la negligenza o la tolleranza delle autorità, non può rendere valido quello che è contrario alla legge (*Giuris. associata*. — Cons. Stato 15 aprile 1882, adottato. — Mandamento di Castelfranco.)

8. Ufficiale telegrafico.

L'ufficiale telegrafico è eleggibile a consigliere comunale, perchè la retribuzione che gli vien pagata dal comune non è il corrispettivo dell'obbligazione da costui assunta verso il comune di prestare l'opera sua a vantaggio del medesimo, ma è invece l'adempiimento dell'obbligo contratto dal comune stesso verso lo stato per ottenere il vantaggio dell'impianto dell'ufficio telegrafico (Cons. Stato, 14 ottobre 1882. — Accordi c. Comune di S. Ninfa.)

La cassazione di Roma però non fu di quest'avviso, poichè con sentenza 19 aprile 1882 decise che non è eleggibile il telegrafista che in luogo della partecipazione agli incassi riceve uno stipendio fisso dal comune — V. *Man.* 1883, p. 121.

9. Vice Parroco ed Economo curato della Chiesa.

Non può essere consigliere comunale, e nominato decade dall'ufficio a termini dell'art. 25 della legge comunale, il coadiutore curato che disimpegna il suo ufficio in nome proprio in virtù dei poteri che gli sono stati conferiti dal vescovo colla canonica ricognizione e conferma in coadiutore curato del parroco (cass. Roma, 11 dic. 1882. — Gentile c. comune di Cocullo. *man.* 1884, p. 148.)

10. Se il collettore dell'esattore è eleggibile.

Il collettore dell'esattore è stato ritenuto ineleggibile a consigliere comunale, come colui che ha il vero maneggio del danaro comunale (App. Milano, 10 settembre 1883; Torino, 20 dicembre 1880; Napoli, 26 settembre 1873; Macerata, 1 luglio 1879,

La corte d'appello addì 24 ottobre 1878 nella causa Fusco c. comune di Formicola cambiò opinione, essendosi pronunziata per l'eleggibilità. Il Consiglio di Stato ha altresì ritenuto l'eleggibilità del collettore (par. 8 agosto 1877).

11. Se il pesatore pubblico ed il regolatore dell'orologio pubblico sono eleggibili.

Sono amendue ritenuti ineleggibili, perchè percipiscono una retribuzione dal comune.

Nulla mette in essere che il pesatore pubblico non riceve un salario fisso, ma solo una percentuale sugli introiti del peso pubblico (App. Milano, 13 ottobre 1883). — *Giurista*, 1883, p. 193).

La corte d'appello di Venezia con la sentenza 6 nov. 1874 dichiarò eleggibile a consigliere il regolatore dell'orologio comunale, al quale viene corrisposta un'annua tenuissima somma fondata unicamente nella consuetudine.

12. Se il condannato per ricettazione dolosa, poscia amnistiato, è eleggibile.

Colui che subì molti anni addietro condanna per ricettazione dolosa, ai sensi dell'art. 639 del cod. it., e 688 del Cod. albertino, è ineleggibile a Consigliere comunale, anche quando abbia ottenuta l'amnistia dopo la condanna stessa (App. Casale, 23 luglio 1881). (1).

13. Collettore dell'Esattoria — Elezione a Consigliere provinciale.

Chi copre l'ufficio di collettore dell'esattoria delle

(1) V. Statuto fond. del regno annotato da F. Acconcia pag. 14.

L'amnistia non vale a reintegrare il condannato nei dritti elettorali (App. Torino, 17 Sett. 1880 — Ric. Palvario).

imposte dirette e di contabile della Congrega di carità, sussidiata dalla provincia, è ineleggibile a consigliere provinciale (Cons. Stato, 27 settembre 1878).

13. *Ingegnere capo dell'amministrazione dell'ospedale civile — Elezione a consigliere provinciale* (1).

L'ingegnere — capo dell'amministrazione dell'ospedale civile e luoghi pii, uniti, fra i quali va compreso il brefotrofo mantenuto per la massima parte dalla provincia, è ineleggibile a consigliere provinciale; e ciò se è dimostrato che tutti gl'impiegati dell'ospedale sono tenuti a prestare la loro opera in servizio del brefotrofo, il quale retribuisce una somma annua all'ospedale per concorso negli stipendii; per cui il detto ingegnere-capo viene evidentemente impiegato e stipendiato non solo dall'ospedale, ma anche dal brefotrofo. (Cons. stato, 25 giugno 1879).

14. *Se il Segretario di un ospedale dotato dalla provincia è eleggibile a consigliere provinciale.*

L'ospedale, che riceve dalla provincia un sussidio annuo a titolo di dotazione volontario e revocabile, non può considerarsi un istituto della provincia, in ispecie se l'ospedale ha rendite proprie e se non fu provato che una parte delle sue spese ordinarie sono a carico della provincia; epperò il Segretario della congrega di carità amministratrice dell'ospedale è eleggibile a consigliere provinciale. (Cons. Stato, 4 luglio 1879).

15. *Archivista provinciale.*

L'archivista provinciale non può essere eletto a consigliere della provincia. (Cons. Stato, 30 luglio 1879).

F. A. ACCONCIA

Deliberazioni comunali — Consigliere parente dell'interessato — Influenza.

Ai termini dell'art. 222 della legge comunale la deliberazione che risulta essere basata interamente sulle osservazioni di un consigliere parente dell'interessato nella deliberazione stessa, merita d'essere annullata, quantunque al momento della votazione esso consigliere sia uscito della sala (2). (Cons. Stato 22 febb. 1884 — Comune di Lurano).

Dazio consumo — Appalto a partito forzoso — Locazione d'opera — Durata — Pagamento di rate mensili — Prescrizione.

Non può considerarsi contratto di locazione il contratto d'appalto del dazio consumo eseguito a partito forzoso.

Le rate municipali del prezzo di detto appalto, stabilito per la durata di un anno, non vanno soggette a prescrizione quinquennale (Cass. Napoli, 3 Marzo 1884 — Comune di Pomigliano d'Arco c. Russo Spena).

Sanità pubblica — Apertura di farmacia — Mancanza di permesso — Contravvenzione — Competenza.

L'autorità giudiziaria, che giudica della contravvenzione di apertura di una farmacia, senza il permesso richiesto dall'art. 97 del regolamento sani-

tario, può, senza invadere la competenza della autorità amministrativa, ordinare la chiusura della farmacia illegalmente aperta.

(Cass. Firenze, 12 sett. 1883 — Ric. Pietropone-Foro it. a. 1883, n. 18 e 19).

Sanità pubblica — Farmacie — Distanza fra loro — Provincie meridionali.

Nelle provincie del cessato regno delle due Sicilie è tuttora in vigore l'art. 3 del regolamento 29 genn. 1853, secondo cui tra le farmacie deve intercedere la distanza di 50 passi geometrici, pari a metri 100 (Cons. Stato 13 giugno 1884, adottato).

Comuni — Alienazione di tronchi di strade sopresse — Consiglieri comunali — Acquisto — Autorizzazione.

— L'art. 18 della legge sui lavori pubblici non solo non crea a favore dei proprietari frontisti un diritto assoluto di acquisto dell'area delle strade comunali sopresse, ma dà facoltà al consiglio comunale di deliberare se tali aree si debbano alienare ai proprietari frontisti od all'asta pubblica, cioè al migliore offerente, qualunque egli sia.

Ad ogni modo, se anche il succitato articolo fosse altrimenti concepito e contenesse una disposizione eccezionale a favore esclusivo dei proprietari frontisti, non per questo ne verrebbe, ove un proprietario fosse nel tempo stesso consigliere comunale, che esso debba ritenersi sciolto dal divieto stabilito dall'art. 1457 del cod. civ.; per cui non potrebbe acquistare l'area comunale senza l'autorizzazione prescritta dal citato articolo.

Quindi deve respingersi il ricorso presentato dal comune contro il rifiuto della deputazione provinciale di approvare l'alienazione di aree di strade comunali abbandonate fatta ad un consigliere comunale, senza che questi ne avesse ottenuta l'autorizzazione. (a)

(Cons. Stato, 1 marzo 1884, adottato. — Comune di Cazzano Tromigna.)

— L'autorizzazione ad un consigliere comunale di acquistare beni stabili del comune a termini dell'art. 1457 del cod. civ. deve essere data dalla deputazione provinciale e non dal consiglio comunale (b) (Idem, 7 giugno 1884, adottato — Comune di Cazzano Tramigna.)

Nota — (a) In seguito del parere 6 giugno 1883 (Man., 1883, pag. 341), con cui venne revocato per incompetenza il decreto del prefetto che annullava una deliberazione del consiglio comunale di Cazzano Tramigna relativa all'alienazione di suolo comunale ed all'autorizzazione ad un consigliere comunale di acquistarlo, gli atti vennero rimessi alla deputazione la quale approvò la cancellazione dei due tronchi delle strade comunali, ma negò la sua approvazione all'alienazione delle aree al consigliere comunale per violazione dell'articolo 1457 del cod. civile.

Il comune presentò ricorso contro tale deliberazione sostenendo che il succitato articolo del cod. civ. non è applicabile al caso, ma bensì era applicabile invece il disposto dell'art. 18 della legge sui lavori pubblici, e col parere riassunto nella tesi il consiglio di stato dimostrò l'erroneità delle ragioni esposte dal comune, giacché l'art. 18 ammette bensì che i comuni possono alienare ai proprietari frontisti il suolo delle strade sopresse, ma non cambia lo stato degli acquirenti ove per legge sieno impediti dall'acquistare.

(b) Il Comune di Cazzano il quale prima, come si

(1) È necessario notare che sono istituti di beneficenza della provincia, quelli sussidiati dalla provincia (Giuris. assodati).

(2) V. il parere 9 aprile 1884 in questa stessa dispensa con la nota.

è detto, aveva sostenuto la inapplicabilità dell'art. 1457 del cod. civ. col suo primo ricorso, sosteneva ora che il consigliere comunale acquirente era stato autorizzato dal consiglio comunale, e che quindi erano state osservate le prescrizioni dell'articolo stesso.

Però il consiglio di Stato in adunanza generale confermò la massima che aveva appena adombrato col parere 8 giugno 1883, e che noi fin d'allora abbiamo segnalato all'attenzione dei nostri lettori, trovandola correttissima, sebbene la giurisprudenza non fosse stata sempre costante in quel senso. (Dal *Man. degli amm.*, 1884, n. 254).

Corpi morali — Eredità — Accettazione — Eredi del testatore.

Ai termini dell'articolo 3 del r. decreto 26 giugno 1864 per ottenere l'autorizzare sovrana per accettare un' eredità, occorre far constare delle informazioni sui congiunti successibili del testatore (Cons. Stato, 19 luglio 1884, adottato. — Ospedale di Bisacquino, eredità fratelli Scavallo.)

Opere pie — Disordini nell'amministrazione — Scioglimento — Responsabilità degli amministratori e degli impiegati.

È il caso di procedere allo scioglimento della congrega di carità ai termini dell'art. 21 della legge sulle opere pie, quando essa disperde i capitali che amministra, lascia che i beni stabili dell'opera pia diminuiscono di anno in anno, non riscuote i crediti, e che i componenti della congrega stessa d'accordo cogli impiegati volgano a proprio profitto la gestione dei capitoli e dei beni.

In questo caso occorre provvedere per il sollecito provvedimento in via civile e penale contro gli amministratori e gli impiegati (Cons. Stato, 2 Agosto 1884, adottato. — Congrega di Carità di Gallo.)

Nota — A senso e per gli effetti della legge 3 agosto 1862, la facoltà dello scioglimento dell'amministrazione di un'opera pia, congrega di carità, confraternita, ecc., è circoscritta ai casi d'infrazione degli statuti organici, di inosservanza delle obbligazioni che sono stabilite dalla legge e dai regolamenti generali o di rifiuto di provvedere nell'interesse dell'opera.

Quando invece il governo crede necessario lo scioglimento per troncare gli attriti e tutelare per tempo l'ordine, deve provvedere in conformità della legge di pubblica sicurezza, la quale gli conferisce gli occorrenti poteri (Cons. Stato, 28 luglio 1877 — *Riv. XXIX*, p. 189).

A fronte dei disordini accertati nell'amministrazione di una congrega di carità e delle gravi responsabilità nelle quali possono essere incorsi gli amministratori, è da provvedersi istantaneamente agli interessi del pio luogo, mediante lo scioglimento della congrega per decreto reale. (Cons. Stato, 22 settembre 1876. *Id.*, XXVIII, p. 183.)

Non è più luogo a scioglimento dell'amministrazione di un'opera pia per omessa resa di conto, quando quella abbia riparato all'omissione, ed anzi prevenuta qualsiasi intimazione a norma dell'art. 21 della legge sulle opere pie (Cons. Stato, 15 maggio 1866. — *Id.*, XVII, p. 715.)

In caso di gravi disordini riconosciuti nell'amministrazione di opera pia o congrega di carità è luogo senz'altro allo scioglimento dell'amministrazione (Cons. Stato, 12 Settembre 1877 — *Id.*, XXIX; 187).

Trattandosi di fatti che possono dar luogo ad un procedimento penale, non può avere applicazione il previo eccitamento di cui all'art. 21 della legge 3 agosto 1862 (*Id.*)

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Interessi — Domanda nella citazione — Omissione nella comparsa conclusionale.

Gli interessi chiesti nella citazione, e non attribuiti perchè dimenticati dal procuratore nella comparsa conclusionale, non si possono più chiedere dopo pronunziata la sentenza.

(Cass. Napoli, 19 maggio 1884 — *Foco It.* IX, I, 510).

Nota — Una volta dedotta in giudizio una domanda, contestata su di essa la lite, ed intervenuta una sentenza che abbia fatto passaggio in cosa giudicata, niente rileva se la domanda sia stata rigettata per ragione di merito o di rito, ovvero perchè il procuratore non l'abbia compresa nelle conclusioni, o per altra causa qualsiasi. L'incarico della difesa vien per fermo dal mandato ricevuto dalla parte, ma le attribuzioni del procuratore sono determinate dalla legge; e questa conferisce al procuratore l'ampia rappresentanza della parte per tutto ciò che concerne l'andamento del giudizio, limitata soltanto per quei fatti, pei quali è richiesto un mandato speciale della parte o la sottoscrizione della comparsa (art. 221, 299, 344 cod. proc. civ.)

Fra le attribuzioni del procuratore rilevante è pur quella di formulare le comparse conclusionali, le quali stabiliscono i termini della contestazione (art. 175, 517, n. 4, 6, proc. civ.) ed in cui la parte è ligata dal fatto del procuratore, che è il suo legale rappresentante. Se gli interessi della parte fossero nella difesa negletti o bistrattati, ne potrà derivare un diritto di obbligazione nei rapporti personali col procuratore (art. 61 proc. civ.), ma non potrebbe il fatto di costui fornire argomento di pretesa contro la parte avversa dopo intervenuto il giudicato, conciossiachè il giudizio di una sentenza non possa altrimenti rimuoversi se non valendosi dei gravami che la legge accorda. Le leggi di proc. civ. del 1819, in conformità del codice francese, davano luogo alla disapprovazione del fatto del patrocinatore, con che poteva modificarsi la sentenza denunziata, ma anche questo procedimento era ristretto ai casi nei quali il procuratore avesse agito senza il mandato speciale richiesto dalla legge, e non mai per fatti od omissioni che rientrassero nei poteri ordinari del patrocinatore.

Ricorso — Mandato — Mancanza di visto del presidente.

La mancanza del visto per legalizzazione del presidente del tribunale civile alla firma del notaio, per gli atti dei quali occorra far uso fuori il consiglio notarile, non importa nullità della procura, e quindi la inammissibilità del ricorso.

(Cass. Napoli, 10 luglio 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, p. 291).

Nota — La prescrizione imposta dall'art. 67 della legge sul notariato per la legalizzazione delle firme dei notari per gli atti, de' quali occorra far uso fuori il distretto notarile, rimessiva all'art. 119 del regolamento generale giudiziario non si vede accompagnata da nullità, laddove non fosse adempita. Essa riguarda le forme estrinseche, non la essenza dell'atto, ed è intesa solo ad accertare la verità della firma del notaio là dove essa non possa essere riconosciuta, perchè il notaio non appartenga al distretto, ove sta il consiglio notarile, di cui faccia parte. Il ritenere la nullità per difetto di tal forma esteriore, quando non s'impugni la firma nè si deduca il notaio non essere in esercizio delle sue funzioni od essere temporaneamente sospeso, non è consentito dalla

legge, che non dà facoltà di ritenere nulli o togliere la efficacia giuridica agli atti, se non quando essa stessa lo abbia espressamente dichiarato (art. 56 cod. proc. civ.).

Parrochi — Congrua — Provincie meridionali — Diritto quesito — Determinazione del minimo — Arretrati.

Il diritto quesito dei parrochi alla congrua derivante dalla commutazione delle decime stabilite nelle provincie meridionali coi RR. dispacci 25 luglio 1772 e 14 agosto 1787, costituenti tutto il diritto pubblico ecclesiastico, non fu sconosciuta dalla legge sull'amministrazione civile del 12 dicembre 1816, nè dai decreti 1.º gennaio e 17 febbraio 1861, nè dalla legge comunale e provinciale del 1865. (1)

Il decreto 2 dicembre 1813 che stabiliva la congrua in proporzione delle anime, come un onere novello a carico dei comuni, non fu abrogato dal concordato del 1818, ma in esso riprodotto nella sua sostanza, e quindi con esso abolito dal decreto 17 febbraio 1861, il quale lasciò soltanto in vigore i detti dispacci.

E il dispaccio del 1787 avendo facoltato un aumento della congrua secondo i bisogni della parrocchia, tenuto conto della legge 7 luglio 1866, la stessa deve determinarsi, compresa ogni altra spesa, nel minimo di lire 800,00.

Gli arretrati della congrua, come di ogni altro debito, sono dovuti col solo limite della prescrizione quinquennale.

(Cass. Napoli, 18 giugno 1884 — Legge, 1884, II, pagina 413).

Dote — Interessi — Graduazione — Art. 2010 del cod. civ.

Gli interessi della dote decorrono sempre di diritto dal giorno dello scioglimento del matrimonio sino a quello della sua restituzione, sia che questa debba farsi dal marito agli eredi della moglie, sia che debba farsi dagli eredi del marito alla moglie stessa.

L'art. 2010 del cod. civ., secondo cui vanno dalla graduazione col capitale escluse le tre annate d'interessi, quando nella iscrizione non se ne trovi enunciata la misura, è applicabile anche agli interessi della dote che non sieno stati neppure indicati colla espressione « *interessi legali o interessi come per legge o come di diritto.* »

(Cass. Roma, 12 maggio 1884 — Legge, 1884, 362)

Competenze — Tassa di ricchezza mobile — Giudizio di estimazione e di esistenza del reddito.

— Non si può il giudizio di estimazione scindere da quello di esistenza del reddito, e quindi come l'uno, così l'altro è sottratto alla cognizione dell'autorità giudiziaria, ed è deferito alla esclusiva competenza delle commissioni amministrative. (2)

(Cass. Roma, 6 giugno 1884. Legge, 1884, II, p. 406).

— In tema di ricchezza mobile la questione sull'esistenza del reddito si compenetra e si confonde logicamente con quella sulla estimazione, e l'una come l'altra sfuggono alla cognizione dell'autorità giudiziaria; ma è competente l'autorità giudiziaria nel caso in cui la inesistenza del reddito si deduca dalla incapacità che ebbe il credito che lo produce nel giudizio di graduazione.

(App. Genova, 11 gennaio 1884 — Legge, 1884, II, p. 417).

(1) Confor. V. stessa corte 23 aprile 1883, (Legge, 1883 II, pag. 445) — Cass. Roma 7 marzo 1882 (Legge 1882, I, p. 802.)

(2) Confor. V. La decisione 29 dicembre 1883 (Legge 1884, I, p. 362).

Azione di nullità — Rinunzia — Amministrazione pubblica — Agente incaricato della riscossione di canone.

Quando la rinunzia all'azione di nullità vuolsi argomentare dalla esecuzione data ad un contratto, impugnato di poi come simulato o fraudolento, è obbligo dei giudici di merito indagare se i vizi inerenti al contratto stesso erano noti alla parte che lo eseguì.

Erroneamente si dice sostanziale ed influente la regolarità delle forme, laddove la rinunzia ad opporre la nullità di una convenzione non sorge da atto esplicito, ma si arguisce tacita dalla data esecuzione.

L'Agente incaricato della riscossione di un canone di affitto per conto della pubblica amministrazione non ha difetto di potestà per tutto ciò che attiene a quel servizio e che legittimamente ne consegue. (Cass. Roma, 16 aprile 1884 — Legge, 1884, II, p. 407.)

Locazione d'opera — Appalto — Azione degli artefici — Modi e limiti per esercitarla — Relazione — Esclusione di privilegio (cod. civ. art. 1645, 1949).

Tanto dalla lettera che dallo spirito dell'art. 1645 cod. civ. risulta che agli artefici, i quali prestarono l'opera propria per un lavoro dato in appalto, spetta un'azione diretta verso il padrone della cosa, purché questi, al momento della promossa azione, si trovi debitore verso l'imprenditore, e fino alla concorrenza del suo debito, con prelazione su tutti gli altri creditori dell'imprenditore.

Tale prelazione peraltro non può elevarsi al grado di un privilegio; onde ne conseguita, che se l'imprenditore abbia regolarmente ceduto ad altri, coll'opportuna notificazione al debitore ceduto, il suo credito prima che dagli artefici sia promossa la loro azione, questa non è più esperibile, mancando uno degli estremi essenziali, cioè l'esistenza del credito dell'imprenditore verso il padrone della cosa.

(App. Roma, 5 luglio 1884 — Foro It. IX, I, 503).

Decime sacramentali — Leggi vigenti — Abolizione

Nelle provincie romane non è rimasta, per la pubblicazione delle nuove leggi, abolita la riscossione delle decime sacramentali a favore delle parrocchie. (3)

Le dette decime introdotte come modo di provvedere al sostentamento dei parrochi, ossia come modo di dotazione principale o suppletivo, possono essere sostituite da altro modo di dotazione.

(App. Roma, 28 giugno 1884 — Legge, 1884, II, pagina 415).

Parte III.

Giurisprudenza penale

Corpo di reato — Bollo — Appaltatore del dazio di consumo — Responsabilità penale — Ricevitore.

Invano si denunzia in Cassazione la violazione dell'art. 251, n. 7 del cod. di proc. pen. se dal verbale di dibattimento risulta che il corpo di reato fu

(3) Nelle provincie meridionali la riscossione delle decime sacramentali verso i privati venne abolita col decreto 7 gennaio 1861.

dal cancelliere dissigillato e per ordine del presidente reso ostensibile alle parti in pubblica udienza.

Costituisce contravvenzione alla legge sul bollo il fatto di non essersi trovato impresso sui tronchi dei registri contenenti le bollette madri la prescritta parte del bollo d'annullamento.

L'appaltatore del dazio consumo non è responsabile agli effetti penali della contravvenzione suddetta commessa da un suo ricevitore.

(Cass. Roma, 3 marzo 1884).

Responsabile civile — Interrogatorio — Contrabando — Regolamento — Legge — Tabacco.

La legge non impone l'obbligo dell'interrogatorio pel responsabile civile e molto meno pel procuratore di lui.

Non dal regolamento ma dalla legge è punito il trapiantamento del tabacco in contrabando.

(Cass. Roma, 27 febbraio 1884).

Contravvenzioni d'indole politico-finanziaria — Buona fede — Errore invincibile.

In tema di contravvenzioni alle leggi speciali d'indole politico-finanziaria non è ammissibile nè come escludente nè come scusante la buona fede dell'imputato, ricercandosi in simili contravvenzioni non il dolo o la colpa, ma il solo fatto materiale dello agente. Occorre però che questo fatto sia volontario, e non è tale se sia conseguenza di un errore invincibile, equiparabile alla forza maggiore (Cass. Roma, 22 febbraio 1884 — *Sinossi Giuridica* 1884, f. 14).

Stampa — Gerente — Quarta pagina — Responsabilità — Lotto — Annunzio di lotterie vietate.

Il gerente responsabile di un giornale è tenuto agli effetti penali di rispondere di quanto si pubblica nella quarta pagina, benchè egli abbia apposta la firma alla fine della terza. E ciò quando anche la quarta pagina sia ceduta ad uso di pubblicità per cui siavi uno speciale amministratore.

La seconda parte dell'art. 9 del regio decreto 21 novembre 1880 colpisce i gerenti dei giornali che annunziano al pubblico le speculazioni e vendite vietate, tanto se queste sieno prevedute dall'art. 4 di esso decreto, ivi richiamato, quanto se siano prevedute dall'art. 3 del decreto medesimo.

(Cass. Roma, 13 febbraio 1884 — *Foro It.*, IX, II, 169).

Difesa legittima — Formola al giuri — Pericolo di vita.

È nullo il verdetto se nel quesito sulla legittima difesa siasi spiegato il concetto di questo, col chiedere soltanto se l'accusato si fosse trovato nella necessità di scampare la morte.

(Cass. Roma, 14 maggio 1884 — *Foro It.*, IX, II, 170).

Nota — La questione era stata così formolata: « Siete convinti che l'accusato commise il fatto nella « necessità attuale della legittima difesa, cioè non « avendo altro modo di scampare la morte, che il « Cardini, che lo aveva ingiustamente aggredito, « stava per arrecargli, tranne lo uccidere il Cardini? »; e quantunque, come risulta dal verbale del dibattimento, veruna osservazione avesse fatto il difensore sul modo con cui era stato formulato il quesito, tuttavia pare indiscutibile l'esattezza della sentenza della suprema Corte, non essendo necessario a costituire la « dirimente della legittima difesa

il pericolo di perdere la vita, ma bastando il pericolo nell'integrità personale, come hanno più volte deciso le varie cassazioni del regno.

Domicilio — Violazione a scopo di stupro — Desistenza.

L'introdursi nel domicilio di una donna per stuprarla, non dà luogo al reato di violazione di domicilio, perchè l'introdursi nella casa è un mezzo per consumare il reato di stupro. L'intenzione del delinquente è unica: stuprare;— e venuta meno l'azione penale per lo stupro, per la desistenza dell'offesa, non esiste reato di violazione di domicilio a carico dell'imputato.

(Cass. Palermo, 21 giugno 1883 — *Filangieri*, IX, p. 220).

Nota — La Corte di cassazione di Roma, difformemente da quella di Palermo, con pronunziato del 10 giugno 1883, ragionava nei seguenti termini:

« Il Paiola era imputato di violazione di domicilio, che è punita col carcere estensibile ad un « anno, e con multa estensibile a lire 300, nonchè « di offesa al pudore in privato, che è punibile col « carcere estensibile a tre mesi, e con multa estensibile a lire 200.

« Nel concorso di due o più delitti — questa è la « regola di diritto — tutti soggetti allo stesso genere « di pena correzionale, si applicano le pene corrispondenti a ciascun delitto, purchè per tutte non « si ecceda della metà il *maximum* stabilito dalla « legge pel genere di pena incorsa.

« Di questa disposizione tanto il pretore, quanto « il tribunale, che per considerazione più morali « che giuridiche si adagiava sulla teoria del primo « giudice, facendo anche in subordinata ipotesi qual- « che allusione a questione di volontarietà, non ten- « nero alcun conto, e stabilirono un principio del « tutto nuovo, con aperta violazione di legge, cioè « che il reato minore, perseguito su istanza della « parte offesa, e per cui si fa desistenza, possa as- « sorbire il reato maggiore, sol perchè *questo fu « mezzo per compiere il minore, che era lo scopo.* Ora « il solo enunciare una somigliante teoria basta « condannarla, imperocchè essendo i reati di vio- « lazione di domicilio e di attentato al pudore in « privato fra loro distinti, la desistenza avvenuta, « ed operativa unicamente per l'attentato al pudore, « non poteva influire a fare arrestare il procedi- « mento anche per la violazione di domicilio ».

Contravvenzioni al bollo — Procedimento penale

Quando contro la ingiunzione al pagamento di una tassa di bollo l'intimato apponga non essere esso responsabile della contravvenzione, il giudizio che ne sorge è carattere penale da doversi quindi rimandare al magistrato penale se per caso fu adito il magistrato civile. (App. Firenze, 5 aprile 1884.)

Nota. In fatti dal confronto della legge di bollo con quella di registro, le quali appunto per essere di diversa natura sono state mantenute distinte dal legislatore, si rileva chiaramente che la contravvenzione alla legge di bollo costituisce reato.

Lo dice espressamente lo art. 44, che le contravvenzioni anche quando vi siano implicate controverse sulla tassa, vuole siano giudicate dal magistrato penale; lo conferma il successivo art. 45, che chiama contravventore e non debitore chiunque direttamente si renda inosservante delle prescrizioni della legge sul bollo, e il successivo art. 53 che commina la pena per le diverse contravvenzioni; nè vi fa ostacolo il 49 che oltre alla pena pecuniaria vuole sia soddisfatta la tassa, dacchè questo presuppone esercitata l'azione penale. Sorge invece da questo ar-

ticolo il concetto che in caso di assoluzione neppure la tassa sia dovuta. La identità di ragione consiglia poi anche essa tale interpretazione; non potendo ammettersi che mentre per tutte le altre tasse congeneri riguardanti atti o scritti di valore permanente è ammessa la prescrizione di due, di tre, di cinque, e al più di venti anni, dovesse invece per le contravvenzioni al bollo durare per trenta quando potrebbe essersi anche perduta ogni traccia della causa. Né potrebbe ammettersi che sia in facoltà dell'agente finanziario di abbandonare il giudizio penale per appigliarsi al giudizio civile, dacché ciò turberrebbe tutta la economia della legge con violazione esplicita particolarmente degli art. 46 e 51, lasciando agli agenti finanziari di giudicare preventivamente delle contravvenzioni, e di far perdere all'erario gli emolumenti delle pene per esse stabilite.

Dazio consumo — Carni macellate — Apertura di nuovo spaccio — Subappaltatore — Denuncia (Legge 3 luglio 1864, art. 21 — Regolamento 25 agosto 1870, art. 36).

Se non incorre nelle penalità stabilite dall'art. 20 della legge sul dazio consumo, è però soggetto alla multa di cui al successivo art. 21, il subappaltatore che apre un nuovo spaccio di carni macellate soggette a dazio, senza farne la denuncia prescritta dall'art. 36 del reg. 25 agosto 1870.

(Cass. Roma, 7 marzo 1884 — *Legge*, 1884, II, 421).

Falso — Bolletta di peso pubblico — Certificati.

Le bollette di peso pubblico non sono scritte private, ma semplici certificati, e quindi il falso operato su di esse è punito a sensi dell'art. 363 cod. pen., e non dell'art. 350.

(Cass. Torino, 29 marzo 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 422).

Pubblico Ministero — Responsabile civilmente — Chiamata in giudizio.

È vietato al pubblico ministero di chiamare in giudizio penale il responsabile civilmente, quando la parte lesa non si sia costituita parte civile o non trattisi di reati commessi a danno dell'amministrazione delle finanze dello Stato.

(Cass. Palermo, 5 maggio 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 423).

Capo-giurato — Surrogazione — Dispensa di un giurato infermo — Assassinio mancato — Questione ai giurati.

La surrogazione del capo-giurato rinunciante può farsi regolarmente in pubblica udienza. (a)

La corte può dispensare nell'udienza un giurato, che per infermità trovasi impossibilitato a continuare a prestar servizio, senza interpellare appositamente l'accusato ed il difensore presenti ed acquiescenti.

In tema di mancato assassinio non è necessario che si domandi esplicitamente ai giurati se il mezzo adoperato aveva l'attitudine di dar la morte alla vittima: basta che ciò risulti implicitamente dal quesito.

(Cass. Torino, 23 luglio 1884 — *Riv. pen.*, 1884, p. 399).

Nota — (a). Diversamente aveva deciso la stessa corte suprema colla sentenza 21 novembre 1883 (*Leg-*

ge, 1884, I, p. 317); la giurisprudenza delle cassazioni di Roma, e Firenze è conforme alla presente decisione, la quale è così motivata:

« Che né l'art. 501 della procedura penale, né la legge 8 giugno 1874 dicono se accadendo di dover surrogare altro giurato a quello che fu designato capo dalla sorte, e che ha rinunciato, tale surrogazione vogliasi eseguire a porte chiuse piuttosto che in pubblica udienza,

« Che se, per contro, l'art. 31 del regolamento 1 settembre 1874 per l'esecuzione della citata legge dichiara che la designazione del capo dei giurati, in caso di rinuncia del primo estratto, segue in presenza della corte, del P. M., degli accusati e dei loro difensori, prima dell'apertura dell'udienza, è indubitabile però che la inosservanza di siffatta disposizione, come d'indole meramente direttiva, non può portare a nullità, mentre d'altra parte ben si conosce che la sostanza della cosa in proposito sta in ciò, che la designazione avvenga per libera volontà dei giurati, non mai per provvedimento del magistrato. Che di conseguenza il discorso mezzo non può essere accolto ».

Appello — Motivi generici — Inammissibilità.

Non sono da considerarsi motivi di appello ai sensi dell'art. 356 proc. pen., le generiche espressioni di lagnanza contro la sentenza di cui si appella, come ad es. la dichiarazione di voler appellare pel *capo d'ingiustizia* e falsa applicazione di legge.

Epperò, non soddisfacendo quella dichiarazione vaga e generica all'obbligo della presentazione dei motivi, è retamente dichiarato inammissibile l'appello, né a tale difetto può supplire una memoria esplicativa presentata dopo il termine prescritto per la presentazione dei motivi.

(Cass. Firenze, 15 marzo 1884 — *Foro it.* IX, II, 174.)

Nota — La semplice dichiarazione di esser rimasta lesa ed aggravata dalla sentenza di prima istanza (cass. Firenze, 1868), o quella di appellare perchè la sentenza è gravatoria (stessa corte, 13 agosto 1881, *Legge*, 1882, I, 92 e cass. Torino, 12 settembre 1874, *Mon. trib.*, Milano, XV, 1024, e 19 aprile 1883, *Giurispr. pen.*, Torino, III, 370); o l'altra di appellare per titolo d'ingiustizia (cass. Torino, 13 dicembre 1876, *Riv. leg.*, 1877, 90); queste e simiglianti dichiarazioni non possono tener luogo di motivi. Lo stesso dicasi di quei motivi concepiti così vagamente e genericamente da non potersene comprendere la significazione, come ad es. il dir nulla la sentenza senza indicare in che le nullità siensi verificate o in che consistano, ovvero l'accennare vagamente a travisamenti e erronei apprezzamenti di fatti dai quali si sarebbe dovuto argomentare che il querelante non aveva azione, né veste, né ragione per querelarsi (cass. Torino, 2 luglio 1879; *Foro it.*, 1879, II, 382).

Per altro non è necessario che i motivi siano più o meno largamente sviluppati, ma basta una indicazione anche *succinta breve e concettosa* della ragione determinante l'appello e del suo fondamento (cass. Palermo, 18 novembre 1875; *Annali*, 1875, 89) — (*Nota del Foro It.*)

Questa teorica però a noi sembra abbastanza severa, riuscendo così facile trarre nelle insidie un povero appellante, ignaro di certe speciali dottrine giuridiche.

AVV. CAV. **Andrea De Leo** — **F. A. Acconcia** — *Direttori*

LUIGI PACE *gerente responsabile*

Salerno — Stab. Tipografico Migliaccio

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

APPUNTI

SUL PROGETTO DEL NUOVO CODICE PENALE

XVII. Prima fra tutte, si presenta la scusa della provocazione.

Non facciamo la storia giuridica di questa scusa, perchè offriamo ai nostri lettori poveri appunti, non commenti per alcun codice. Bisogna solamente ricordare i precetti contenuti in qualche legislazione a noi vicina per esaminar meglio il valore giuridico di quella vigente e dell'altra che si propone all'approvazione della camera legislativa.

E inutile ricordare il codice francese del 1810 o altri ancora per valutarne la importanza e gli effetti o per trarne ammaestramenti; perocchè noi, appartenenti al mezzogiorno d'Italia, ben sappiamo e possiamo ricordare i gravi inconvenienti che produceva la legislazione del 1819, quantunque ricca di sapienza e di dottrina, gli sforzi dei nostri grandi giuristi per far attuare e riconoscere nella pratica certe teoriche giuste, oneste, razionali; ma che non si traevano dalla parola della legge. Spesso anzi questa contrastava l'applicazione della teorica giusta e umana. Quali le cagioni di questo grave fatto? Erano, a nostro credere, due. La prima consisteva nell'aver voluto prefinire i casi speciali nei quali accordar si poteva la scusa della lieve e della grave provocazione. La seconda nell'aver voluto limitare la scusa della provocazione al solo caso in cui si vendicava una offesa alla persona; quasi che l'offesa all'onore non fosse spesso più grave di quella alle persone o non vi fosse ancora una offesa alla proprietà, che rende legittima la scusa per provocazione.

Leggansi il ROSSI, l'HAUS, il CARRARA e molti altri scrittori e si vedrà che tutti, ad una voce, censurano aspramente il metodo di definire, con termini tassativi, in un codice le condizioni della provocazione — Il CARRARA soggiunge che « se *in jure* è pericoloso sempre lo stabilire delle regole generali, crede che in sommo grado lo sia costringere in certi dommi la teorica della provocazione: la quale subisce lo influsso di cento circostanze di fatto, ponderabili solo dalla prudenza del giudicante ».

Guardisi, soggiungiamo, all'indole della istituzione dei giurati, chiamati per decidere le cause di alto criminale. Una ceffata, data in certe condizioni, costituisce la più atroce delle ingiurie, una offesa gravissima alla dignità, all' decoro, all'onore di un uomo. Ebbene: secondo il codice, che vige, la ceffata è una percossa lieve punibile con pene di polizia; spesso con 2 lire di ammenda. Or se mi stabilite la regola che pei delitti e per le contravvenzioni di polizia non si può che concedere la lieve provocazione, ne discende che il giurato, nel determinare l'entità della scusa a concedere, o violerà la legge o darà un verdetto contrario al suo intimo e pieno convincimento. Per tal motivo noi facemmo e facciamo plauso alla disposizione contenuta nell'art. 563 del codice penale e crediamo che, salvo poche modificazioni e aggiunzioni necessarie, la teorica della scusa per provocazione non possa essere meglio stabilita.

XVIII. La definizione degli estremi tutti che costituiscono la scusa della provocazione ci sembra non utile e può dar luogo nella pratica a quistioni ardue, a dubbiezze gravi. Tutti dicono che, per reclamare la scusa, bisogna provare che si è ferito o ucciso nell'impeto dello sdegno e che questo sia stato eccitato da un fatto ingiusto partito dall'offeso od ucciso. Col progetto si riproducono queste parole e credesi in tal guisa di stabilir bene la scusa della provocazione. Noi, invece, approviamo le parole del codice che vige non quelle del progetto e ne faremo una breve dimostrazione.

XIX. Coll'art. 337 del progetto si vuole la dimostrazione che la provocazione sia assolutamente *ingiusta*. E se un uomo, credendo nella massima buona fede di essere stato gravemente offeso, ferisce o uccide il preteso suo offensore, secondo il progetto, non avrebbe diritto a reclamare alcuna scusa; il che ci sembra un errore gravissimo.

Nella determinazione della esistenza o meno della scusa della provocazione è indispensabile studiare le condizioni psicologiche dello agente, e la scusa di provocazione per tanto attenua la reità per quanto che si riconosce diminuito il dolo del colpevole, rappresentato da un fatto intimo, dai moti dell'animo, dall'imperio sulla ragione della passione incompota dell'ira. « La presenza di un affetto di cotesta natura, insegna il CARRARA, evidentemente degrada la forza morale soggettiva del malefizio; si perchè diminuisce la pravità della coscienza per quella qualsiasi ragione che il colpevole crede di avere essendo inseparabile dalla umana natura lo indefinito sentimento di aver diritto a reagire contro un'ingiustizia; si perchè diminuisce l'arbitrio della elezione nel momento in cui si estrinseca la libertà dello agente, per la pressione che l'affetto esercita sopra l'animo suo. Laonde se l'omicidio in tali condizioni commesso presenta un meno nella sua forza morale soggettiva, egli è ben dovere che come minore si imputi a chi ne fu responsabile. »

E in altro luogo il CARRARA, nello stabilire gli elementi che costituiscono la scusa della provocazione, ci apprende che oltre ad un'azione rapida e veemente è necessario che la causa abbia un *colore di giustizia* in rapporto allo agente e ai moti suoi; « sicchè egli operi nella coscienza di aver ragione, di reagire avverso un'onta ingiustamente patita. »

La erronea credenza di un colpevole di aver patita un'ingiustizia deve essere considerata come elemento di scusa e l'illustre NICOLINI che, a proposito dell'omicidio di uno stregone, mostrò di rinnegare l'evidenza di questi principii, in altra causa li confermò e li sostenne con quella dottrina e con quella eloquenza che lo resero tanto ammirabile presso gli scienziati e nel foro.

L'aggettivo « ingiusta » adunque esistente nello articolo del progetto deve essere eliminato.

XX. Ma s'ha a togliere qualche altra cosa, che può dar luogo a equivoci o a sentenze erronee.

Perchè la provocazione deve all'uccisore od offensore necessariamente esser fatta dall'ucciso od offeso? La corte di cassazione di Napoli, fin dal 1865, fece notare, con una dotta sentenza, l'errore di coloro,

che accettano questa teorica e il pronunziato del supremo consesso venne accolto dagli scrittori e da tutti coloro che studiano la scienza del diritto penale. Se il fondamento della scusa è la *perturbazione dell'animo* perchè dovrebbe questa negarsi nel caso di chi o aggredito, o trovandosi in rissa con più persone, che hanno tra loro un vincolo di solidarietà, ferito da Tizio, uccise Mevio, compagno di Tizio, solidale con lui, compartecipe alla medesima rissa o aggressione?

XXI. Sia per evitare l'arbitrio del giudice, sia per non confondere due fatti di entità diversa, sia per dare a ciascuno ciò che gli spetta, bisogna mantenere la distinzione fra la semplice e la grave provocazione, bisogna mantenere la determinazione dei fatti pei quali si ha diritto di invocar la seconda, bisogna finalmente mantenere la importante clausola « avuto riguardo all'indole dei fatti e alla qualità delle persone provocanti e provocate. » Chi può dubitare della grave importanza di questa condizione perchè le minacce a mano armata, le percosse o violenze gravi e le ingiurie atroci conferiscano il diritto di reclamare la scusa della grave provocazione? Dite a una prostituta che essa vende le sue carni per maggiore o minor prezzo e le parole non dovrebbero meritare nemmeno il nome di ingiurie. Dite, invece, a una donzella onesta, tenuta in pregio per la sua onestà da tutto il paese, che essa non è onesta, che à avuto relazione carnale con Tizio e con Cajo: in tal caso la ingiuria sarà atrocissima e la provocazione è grave, gravissima.

XXII. Vorremmo solamente che non si concedesse tanta latitudine al magistrato togato quando i magistrati popolari riconoscono in un reato di sangue la scusa della grave provocazione a favore dell'accusato. Fare che il massimo sia rappresentato da 10 anni di relegazione e il minimo da sei mesi di carcere in caso di omicidio è troppo, è lo stesso che lasciare al magistrato togato la facoltà di annullare con una pena asprissima il verdetto dei giurati. Presso noi si guarda poco alla *qualità* della pena: quello che s'impone su tutti i colpevoli è la *quantità* della pena. Per la immensa latitudine concessa al magistrato togato, questi può dare la medesima *quantità* di pena tanto a chi è riconosciuto colpevole di omicidio con provocazione grave quanto a chi ha ottenuto le sole circostanze attenuanti. In fatti un omicida col solo beneficio delle attenuanti può essere condannato a 10 anni di lavori forzati, colla provocazione grave può essere condannato a 10 anni di relegazione.

La sola differenza sta nella *quantità* della pena.

XXIII. Vorremmo poi che fossero non più aspirazioni della scienza o semplici teoriche di diritto, ma una solenne sanzione legislativa la scusa negli omicidii in rissa; la provocazione, appellata dal NICOLINI *mista* e la provocazione *per eccesso*. Spieghiamo meglio questo nostro desiderio.

XXIV. L'illustre Prof. PESSINA nella sua pregevole opera di diritto penale, nell'occuparsi della scusa per provocazione ferma una teorica, che noi, colla modestia di discepoli, non possiamo accettare. Egli dice che allo stato della legislazione penale in vigore nelle provincie del mezzogiorno d'Italia, gli omicidii in rissa sono scusabili sempre per semplice provocazione. Egli afferma che le parole generiche adoperate dal legislatore « nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione » autorizzano a ritenere essere virtualmente in esse compreso il caso dell'omicidio in rissa; perocchè il *calore della rissa* rappresenterebbe l'elemento provocatore, capace di accendere e perturbare gli animi dei contendenti. Stabilisce poi delle eccezioni e afferma che non ha diritto ad invocare la scusa per aver commesso l'omicidio in rissa colui che l'ha provocato con un fatto punibile dalla legge penale; colui che uccide non

ipso calore rixae; ma dopo che la rissa è sedata e in occasione della medesima; colui che uccide, pigliando parte ad una rissa alla quale è estraneo; e finalmente colui che uccide in rissa un terzo innocente, intervenuto per comporre i rissanti, salvo il caso dello *errore nella persona*.

Noi non esitiamo un istante solo per riconoscere la differenza di entità dolosa fra chi uccide *frigidamente*, *pacato animo* e chi uccide nel calore della rissa. Ritenuta questa (come dice il PESSINA, che ripete su per giù la definizione data dal NICOLINI) « l'accendimento di due o più persone tra loro, il vicendevole irritarsi dell'uno contro l'altro, e talvolta il progredire dalle ingiurie agli atti materiali per una serie di mutue provocazioni » o, come insegna il CARRARA « una subitanea lotta insorta fra due o più persone per privata cagione » sorge innegabile il concetto che chi uccide nelle citate condizioni non può assomigliarsi a chi uccide aggredendo o con animo sereno o in un momento in cui la vittima niun male ha fatto al suo uccisore. Laonde riconosciamo come giusto il concetto che non essendo l'omicidio in rissa quello in cui la rissa si prepara per uccidere; « ma quello che sorge per effetto di un proponimento istantaneo, fermato nel furore che *arma ministrat* » debba essere considerato in una maniera più mite dell'omicidio volontario. Ma qui due osservazioni. Non accettiamo che allo stato della legislazione vigente possano dirsi scusati per semplice provocazione gli omicidii in rissa nè riconosciamo esatto che chi uccide in rissa debba ottenere la scusa della semplice provocazione, anche se non provocato.

Di vero, noi non abbiamo potuto nascondere la nostra meraviglia quando taluni codici e scrittori han creduto di ravvisare negli omicidii in rissa il tipo della provocazione. Questa richiede, come dicemmo, due elementi essenziali: il primo consiste nell'impeto dell'ira, il secondo in un fatto realmente ingiusto o che apparisca tale alla mente e alla coscienza del delinquente.

Or questi due estremi non sempre si ravvisano negli omicidii in rissa. Non neghiamo la possibilità che in qualche rissa vi sia la provocazione semplice o la grave. Quando i fatti autorizzano a concedere queste scuse, bisogna concederle e nessuna legge a ciò si oppone.

Ma nei semplici omicidii in rissa; quando, cioè, due o più persone, nello stesso tempo, imbrandiscono le armi, nello stesso tempo s'ingiuriano, nello stesso tempo si uccidono o si feriscono, i superstiti avranno diritto *de lege condenda* alla diminuzione di qualche grado dalla pena principale stabilita pel reato o pei reati commessi, attesa la perturbazione del loro animo e la istantaneità dello avvenimento; ma non hanno diritto alla scusa della provocazione nè *de lege condenda*, nè *de lege condita*.

Provocare significa chiamar prima qualcuno al reato, *laccessere, excitare ad crimen*. È necessario quindi che vi sia il *prima* e il *poi*, un fatto che preceda il crimine e che all'autore del medesimo sembri almeno ingiusto. Ma se i fatti sono contemporanei, se non si può discernere chi è stato il primo ad ingiuriare o percuotere, si avrà diritto alla diminuzione di un grado, perchè l'omicidio avvenne in rissa; ma non si dirà, snaturando tutti i concetti giuridici, che si ha diritto alla scusa della provocazione. Speriamo quindi che questo concetto sarà accolto dalla camera legislativa.

XXV. E la provocazione non può negarsi, quando si presenta il caso dell'*eccesso*.

Se Cajo provoca una rissa con Mevio infliggendogli una lieve percossa; se Mevio di rimando vibra a Cajo tale un colpo di scure da ferirlo gravemente, da produrgli un debilitamento o deturpamento permanente, e se Cajo, di risposta, uccide Mevio; la

scienza, capitano il NICOLINI, e la giureprudenza, dalla corte suprema di giustizia in giù, riconoscono in Cajo il diritto di invocare la scusa della provocazione per eccesso. È vero che egli, inferendo la lieve percossa, è stato l'autor della rissa, il primo a provocare; ma l'avversario non ha compensata l'offesa riportata con altra offesa di eguale entità; ma ha ecceduto. Quel *dippiù* rappresenta qualche cosa di illegittimo alla mente, alla coscienza di Cajo, quel *dippiù* è intrinsecamente illegittimo e perciò dà il diritto a Cajo di invocare una scusa. La scusa per provocazione, in questo caso, potrà esser semplice e non grave; ma la scusa esiste sempre.

XXVI. Lo stesso è a dire della provocazione mista, cioè del danno alla proprietà, commesso alla presenza del proprietario. Inutile riferire le ragioni, che legittimano questa scusa.

Il danno alla proprietà, commesso alla presenza del proprietario è un oltraggio che si fa a costui, una prova flagrante di disprezzo e di noncuranza della sua persona.

XXVII. Dopo queste modificazioni e aggiunte, lasciando nelle altre parti integro l'art. 562 del codice penale la scusa della provocazione colle sue varie modalità potrebbe dirsi esattamente e scientificamente fermata e sarebbero nel tempo istesso tutelati i diritti della società con quelli del cittadino, tratto al delitto dall'impeto di una passione, che sventuratamente predomina nei nostri paesi ed è causa di molti delitti di sangue.

(cont.)

ANDREA DE LEO

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Dazio consumo — Appalto — Atto commerciale.

L'appalto del dazio consumo non è atto commerciale, quantunque gli assuntori siano commercianti; perchè non ogni fatto obbligatorio di un commerciante costituisce di per sé un atto di commercio, mentre è necessario che questo fatto abbia per oggetto esclusivamente l'andamento o l'avviamento del commercio, da lui gestito, non già altri rapporti civili, che nei particolari della propria vita ogni commerciante può crearsi indipendentemente dai suoi negozi (App. Milano, 9 giugno 1884.— Bai Giovanni ed altri c. Grampa Pietro ed altri).

Nota. — La Corte conchiudeva « che il contratto sfugge alla indole commerciale per vestire all'invece i caratteri di un contratto speciale che fu anche dalla giurisprudenza qualificato di locazione di opera, ritenendosi che l'appaltatore assumeva per conto del concedente l'incarico di esigere il dazio, sia con o senza corrispettivo, ne possa far quindi atto di commercio se tale non potrebbe esercitarlo, nè la pubblica amministrazione, nè quindi il municipio di Varese onerato del canone complessivo imposto a quella città. »

La Corte d'appello di Venezia con sentenza del 18 luglio 1876 (*N. Giuris. amm.*, 1876, p. 381) ritenne che in un appalto di dazio, mentre lo Stato fa un atto civile di amministrazione pubblica pel comune interesse di un buon governo, l'assuntore inizia un'impresa commerciale a scopo di speculazione, che lo sottopone al foro commerciale.

— Se l'appalto del dazio consumo è a considerarsi

nei rapporti col governo e col comune un contratto meramente civile, cessa di esserlo e resta la natura di atto commerciale, quando l'appaltante nel proprio esclusivo interesse procede a singoli contratti con gli esercenti, e da questi si assicura quel guadagno che ebbe in vista nel rendersi deliberatario del generale appalto (app. Milano, 10 maggio 1872.— *N. Giuris. amm.*, 1872, p. 233).

— Il contratto, pel quale un municipio, avente diritto all'esazione di un dazio o di un'imposta, ne accorda l'appalto e il godimento ad un terzo per un tempo determinato e mediante corrispettivo, è un vero contratto di locazione, riscontrandosi in esso tutti gli elementi che danno vita al contratto di locazione.—Le obbligazioni e i diritti dei contraenti (comune e appaltatore) devono essere regolati, giusta le norme stabilite nei contratti di locazione (Cass. Torino, 2 luglio 1869.— *Riv. amm.*, 1869, p. 700; App. Bologna, 23 dic. 1873; Firenze 27 dic. 1873 e Casale, 1 sett. 1875).

Dazio consumo — Farina — Pane — Vendita a minuto — Tassa.

Chi introduce in comune aperto farine per farne pane da vendere al minuto deve pagare la tassa sul pane, non sulla farina, e ciò sebbene il pane e la farina non siano soggetti alla medesima tassa. (Cass. Roma, 16 maggio 1884).

Dazio consumo — Comuni chiusi — Cinta daziaria — Vendita a minuto — Pagamento del dazio.

Le porzioni dei comuni chiusi fuori la cinta daziaria sono pareggiate ai comuni aperti, nei quali la vendita a minuto non può esercitarsi che previo pagamento del dazio, quantunque la vendita a minuto sia eseguita in campagna (Cass. Roma, 21 maggio 1884).

Confraternite — Elezione della banca — Resa di conto — Mancata approvazione — Rieleggibilità.

Gli amministratori di una confraternita che non presentano il conto decadono dalla carica, ma non si rendono ineligibili per la mancata approvazione del conto stesso per parte della deputazione provinciale, in ispecie quando la detta approvazione non poteva essere data nel tempo in cui ebbe luogo la nuova nomina (1).

(Nota. Min. Int. 24 luglio 1884 — Confraternita del SS. Sacramento e Rosario di Spiano — Mercato Sanseverino — Ric. Sac. Franc. Salvati).

Opere pie — Tesoriere — Amministratore — Incompatibilità.

L'ufficio di tesoriere di un'opera pia è incompatibile con quello di amministratore (Cons. Stato, 23 agosto 1884, adottato — Statuto organico dell'asilo infantile di Traffume).

Nota. — Lo spirito della legislazione amministrativa è che chi ordina e riscontra le spese dell'ente amministrato, non può custodire e spendere direttamente il danaro.

Da questo principio del nostro diritto amministrativo, ammesso costantemente dalla giurisprudenza, appare esatta la massima, senza bisogno di aggiungere altro.

Confraternite — Priore — Vice Pretore — Incompatibilità.

Giusta l'art. 14 del R. Decreto 4 dicembre 1865 sull'ordinamento giudiziario, l'ufficio di vice-pretore

(1) Ai termini della giurisprudenza (v. da ultimo parere Cons. Stato 16 maggio 1884) devono ritenersi abrogate le disposizioni speciali dei pii sodalizi dagli art. 21 e seguenti

del R. Decreto 27 aprile 1863, secondo le quali per essere rieleggibile ad amministratore di una Confraternita occorre la liberatoria dei conti.

mandamentale è incompatibile con quello di priore di una confraternita; epperò la relativa elezione merita d'essere annullata (Cons. Stato, 6 giugno 1884, adottato. Carignano, Confraternita del SS. Sagramento.)

Nota. — La giurisprudenza è costante nel ritenere l'incompatibilità fra le due cariche — V. *Giurista*, 1883, p. 45 e 1884, p. 43 e 49 con le note.

Qualora lo statuto di un'opera pia chiami a far parte dell'amministrazione il pretore mandamentale, è necessario procedere alla riforma parziale dello statuto medesimo, non essendo compatibili fra loro le cariche (Cons. Stato, 22 febbraio 1884, adottato. — Opera pia S. Elena in Villafranca d'Asti.)

Nella specie il ricorrente eccepiva che il succitato art. 14 non era applicabile al suo caso, in quantochè è detto nell'alinea dall'art. che i vice-pretori che non siano, come egli non lo è, uditori, possono pure esercitare la professione di avvocato, procuratore e notaio, ed essere anche segretari dei comuni e di altre pubbliche amministrazioni, onde a più forte ragione possono essere nominati priori di una confraternita.

Ma il Consiglio di Stato respinse tali ragioni ritenendo che trattandosi nel suddetto alinea di una eccezione alla regola generale non è permessa una interpretazione estensiva, e d'altra parte la carica di priore di una confraternita è ufficio amministrativo espressamente compreso nel divieto dello stesso art. 14. — V. *Man.* 1884, p. 288.

Deliberazioni comunali o di consorzii — Nomina di impiegati a voti palesi e per acclamazione — Nullità — Visto del sottoprefetto — Inefficacia — Compenso del lavoro fatto.

È nulla la deliberazione di un consorzio, come di un consiglio comunale, con cui a voti palesi e per acclamazione si nomina un impiegato: — art. 212, 227 legge com. e prov., art. 118 legge sui lavori pubblici 20 marzo 1865 (1).

La nullità non è sanata dal visto del sottoprefetto, con cui la deliberazione siasi resa esecutoria (2).

L'impiegato nominato non può quindi invocare la detta deliberazione per chiedere il pagamento dello stipendio in essa stabilito.

Ha però diritto ad un compenso in ragione del lavoro fatto (App. Torino, 8 maggio 1884 — Penon c. consorzio della Dora in Donnaz — *Giuris.*, 1884, n. 29).

Impiegati comunali — Licenziamento — Revoca.

Giacchè la licenza data ad un impiegato comunale è per sé stessa una revoca espressa della sua nomina, così per la relativa deliberazione non è applicabile l'art. 221 della legge com. (3) (Cons. Stato 27 giugno 1884, adottato — Comune di Cotronei).

Maestri elementari — Abbandono della scuola — Pagamento stipendio — Mandato d'ufficio — Commissario.

Alla maestra nominata in via provvisoria, perchè sfornita di patente, che abbandona la scuola, non spettano che tanti dodicesimi dello stipendio, quanti sono i mesi in cui ha prestato l'opera sua.

Infatti (130 e 131 del R. decreto 15 settembre 1860 che approva il regolamento sulla istruzione elementare) sebbene gli stipendi degli insegnanti ele-

mentari siano assegnati in compenso dell'opera che essi prestano nei 10 mesi costituenti l'anno scolastico, sono tuttavia pagati in rate mensili, e l'insegnante che per propria volontà e senza legittima causa abbandona la scuola ha solo diritto allo stipendio sino al giorno in cui ha esercitato l'ufficio suo. (a)

Quindi se dopo che il comune ha soddisfatto le rate dovute, la deputazione provinciale ha spedito un mandato d'ufficio a complemento dell'intera somma stanziata in bilancio per lo stipendio della maestra, il suo provvedimento deve essere revocato, come pure deve essere annullato il decreto del prefetto con cui si inviava un commissario sul luogo per costringere il comune riluttante al pagamento del mandato d'ufficio.

(Cons. Stato, 13 giugno 1884, adottato — Comune di Cerzeto. *Man.*, 1884, p. 283).

Nota (a) Un municipio non può rifiutarsi a pagare lo stipendio sotto il pretesto che la scuola rimase abbandonata durante un certo periodo per la non buona condotta della maestra, giacchè ciò può motivare provvedimenti da prendersi legittimamente, ma non può, in mancanza di tali provvedimenti, autorizzare una proporzionale riduzione dello stipendio (Cons. Stato 28 giug. 1873).

— È giusta e giuridica invece la riduzione dello stipendio quando l'interruzione nel servizio proviene da fatto in cui direttamente o implicitamente vi è la colpa del maestro. Come se, sospeso dell'ufficio per ordine prefettizio (per non essersi munito del richiesto diploma d'idoneità) egli vi si sia acquietato senza ricorrere com'era suo dovere, nelle vie legali, al ministro.

(Cass. Firenze 14 giug. 1866 — *Ann. giuris. it.*, 1866, 63).

— Lo stipendio agli insegnanti vien pagato in dodicesimi sebbene assegnato in compenso dell'opera prestata nei soli 10 mesi costituenti l'anno scolastico. L'insegnante quindi che abbandona l'insegnamento al termine del settimo mese dall'incominciare dell'anno scolastico, ha dritto a sette decimi e non a soli sette dodicesimi dello stipendio (Cons. Stato, 13 nov. 1864 e 9 luglio 1879 — *Riv. amm.*, 1879, p. 693).

In quanto all'autorità competente a decidere tali quistioni v. cass. Roma, 8 gennaio 1884 — *Legge*, 1884, n. 20 e *Giurista*, a. c. p. 109.

Strade comunali obbligatorie — Frazioni — Criteri per la classificazione.

Per potersi comprendere nell'elenco delle strade obbligatorie una strada che deve congiungere una frazione col capoluogo, non si deve tener conto soltanto della popolazione di essa frazione, ma bensì delle altre circostanze, in ispecie dei prodotti del suolo che essa pone in commercio.

La condizione finanziaria del comune non può influire sulla classificazione della strada stessa, giacchè il comune può provvedere alla costruzione quando ne abbia i fondi (Decreto reale 20 aprile 1884 — Comune di Fregene).

Strade comunali obbligatorie — Classificazione — Elenco — Visto ed omologazione del prefetto.

La deliberazione del consiglio comunale con cui forma l'elenco delle strade comunali obbligatorie è soggetta non solo al visto, ma benanche all'omolo-

(1) Conf. Cass. Torino 25 luglio 1877; e Cons. Stato 8 febb. 1878 (*La Legge* XVIII, II, 317) e Cass. Roma 3 dic. 1881 e 9 febb. 1882.

(2) La sentenza dice: è massima ormai pacifica, che il visto non è efficace a sanare ed a rendere valida una deliberazione quando non la sia, in quanto questo visto è un sem-

plice atto di attribuzione, e non di giurisdizione amministrativa, per modo che non ha influenza sulle azioni giuridiche che vogliansi sperimentare, nè può quella in qualsivoglia modo paralizzare.

(3) *Giuris.* costante.

gazione del prefetto, ai termini dell'art. 17 della legge 20 marzo 1865, all. F., per esser valido l'elenco stesso (Decreto reale 8 maggio 1884 e parere conferme del cons. stato. — Comune di Gualda).

Strade comunali obbligatorie. — Esecuzione d'ufficio — Prefetto.

Quando il prefetto dispone d'ufficio la costruzione delle strade comunali obbligatorie agisce come rappresentante del comune ed obbliga il comune stesso senza assumere obblighi propri (1) (app. Genova 2 maggio 1884. — Botte c. prefetto di Genova e comune di Vellego.)

Dazio consumo — Riduzione in pezzi di animale morto — Vendita in comune vicino — Contravvenzione.

Cade in contravvenzione colui che riduce in pezzi un animale morto in una frazione appartenente alla zona daziaria di un comune vicino e quivi lo introduce e lo mette in vendita senza pagare il relativo dazio all'appaltatore di questo comune.

Non toglie la contravvenzione il fatto che il dazio sia stato pagato al subappaltatore della frazione, che fa parte di quel comune (cass. Roma, 18 aprile 1884. — Ric. Cortese).

Bilanci comunali — Atti del consiglio e della giunta — Spesa per la stampa — Eccedenza di sovrainposta.

La spesa per la stampa degli atti del consiglio e della giunta, perchè spesa facoltativa, è inammissibile in caso di eccedenza della sovrainposta (Cons. Stato, 29 febbrajo 1884, adottato. Comune di Alcaneo.)

Bilanci comunali — Indennità di rappresentanza ai sindaci — Provvedimenti di massima della deputazione provinciale — Eccedenza della sovrainposta.

In generale per la legge com. e prov. non compete alle deputazioni provinciali di emettere provvedimenti di massima per i casi nei quali è ad esse attribuita l'applicazione di leggi e regolamenti, poichè la loro azione di autorità tutoria, circoscritta dalla legge, si applica in determinate circostanze, e dà luogo ad apprezzamento di fatti e di condizioni, multiformi per loro natura, e che non possono essere previste sotto i diversi loro aspetti; tanto meno poi questa facoltà di provvedimenti di massima spetta alla deputazione provinciale allorchè intendono stabilire eccezioni all'applicazione delle leggi, le quali possono anche reputarsi contraddicenti alle stesse.

Epperò le deputazioni non hanno facoltà di dichiarare in massima di mantenere lo stanziamento della spesa di rappresentanza dei sindaci, anche nei bilanci dei comuni, i quali eccedono il limite legale della sovrainposta. (Cons. Stato, 8 febb. 1884, adottato — Proposta Min. Int. relativa alla deliberazione della Deputazione prov. di Cagliari).

Elezioni politiche — Liste di riscontro — Visione — Reclami.

Chi non è iscritto nelle liste elettorali del comune non ha dritto a prendere visione delle liste di riscontro; epperò bene si rifiuta il sindaco.

Fino a che i processi verbali non siano impugnati di falso sanzionato da una sentenza del magistrato ordinario, i reclami con cui si asserisce che le pri-

me liste di riscontro furono sostituite da altre non possono pigliarsi in esame. (Cam. dei Deput. 12 maggio 1884. — Coll. 2° di Bari Elez. Curzio).

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Primo acquirente — Vendita di immobili — Secondo acqu. rente — Trascrizione del titolo — Mala fede — Estremi — Prova orale.

La semplice scienza di un precedente acquisto non trascritto per parte del compratore dell'immobile, non costituisce frode.

Affinchè il primo compratore che non trascrisse il suo titolo di acquisto possa opporre la mala fede del secondo compratore che abbia trascritto il suo, bisogna che egli provi la sussistenza della frode, di concerti fraudolenti tra il venditore ed il secondo acquirente, ammettendosi sempre in tal caso la prova per testimoni.

(Cass. Napoli, 12 maggio 1884 — Legge, 1884, II, p. 446.)

Nota. — La dottrina e la giurisprudenza non sono ancora uniformi in quanto alla ammissibilità dell'azione di frode che si proponga dal primo compratore che non trascrive il suo titolo di acquisto contro la seconda vendita trascritta. Si nega affatto da una parte tale azione e dall'altra si dice ammissibile e bastare la sola mala fede e la scienza della prima vendita nel secondo compratore, ed una terza opinione infine non si contenta di tale scienza soltanto, ma esige la frode risultante dai fatti positivi per parte del venditore e del secondo acquirente. E questa opinione è la più esatta e conforme alla legge, imperocchè se la trascrizione è il solo mezzo per rendere efficace il contratto verso i terzi, la scienza che non sia quella derivante dalla trascrizione non nuoce al secondo compratore, perchè la legge nel suo sistema di pubblicità relativamente ai diritti immobiliari nella formalità della trascrizione riconosce la scienza legale e giuridica che solo pregiudica. Il secondo compratore perciò, quando anche conosce in altro modo la precedente vendita, si trova costituito nella piena legalità nel fare l'acquisto e profitta della condizione fissata dalla legge stessa e non fa ingiuria ad alcuno « *Qui jure suo utitur neminem laedit* (legge 55, ff. de reg. jur.) — *Nullus videtur dolo facere qui jure suo utitur — Nemo damnum facit nisi qui id fecit quod facere jus non habet* (leg. 151, cod. tit.). Se il primo compratore è vinto dal secondo deve attribuirlo alla sua negligenza: « *qui sua culpa damnum sentit, damnum sentire non intelligitur et jura vigilantibus succurrunt* ».

E la legge infine ha voluto evitare le indagini difficili di tale scienza mediante l'importante formalità della trascrizione; ed il primo compratore, avvisato che il difetto di trascrizione mette in pericolo il suo acquisto, viene volontariamente ad esporvisi, e non può rimproverare al secondo la diligenza da lui usata ed avere premiata la sua negligenza nonostante la detta scienza che non esclude l'altro dalla preferenza, senza condizione alcuna e senza limitazione, all'acquisto trascritto rispetto all'altro non trascritto.

Dazio consumo — Depositi nei magazzini generali — Cali di tolleranza — Eccedenza.

Per gli art. 4 e 5 del regolamento approvato col regio decreto 4 maggio 1873 le norme della legge doganale 11 settembre 1862 relative ai depositi in

(1) Conf. stessa corte 5 marzo 1881, cass. Torino 19 febb. 1878 e cons. — Stato 19 ott. 1878 e 6 maggio 1879.

magazzini di proprietà privata, sono applicabili anche ai magazzini generali. (1)

Le amministrazioni esercenti, e le società concessionarie di cotesti magazzini, rispondono direttamente dei dazi e delle multe eventualmente applicabili secondo le leggi di finanza, e rispondono quindi di quella deficienza nelle merci che non si tenga tra i limiti dei cali di tolleranza determinati dalla legge, o non sia cagionata da forza maggiore (2).

A tali disposizioni non ha derogato l'art. 6 del decreto 1 agosto 1875 che non aggiunge e non toglie nulla al numero dei casi, nei quali può concedersi l'abbuono, e solo ne facilita l'accertamento e la rispondente procedura in linea amministrativa (3).

(Cass. Roma, 11 giugno 1874 — *Legge*, 1884, II, p. 435.)

Fallito — Lettere — Consegna al curatore — Articolo 740 cod. comm. — Giudici istruttori — Sequestro di somme — Pubblico Ministero.

Malgrado il disposto dell'art. 740 cod. comm., che prescrive la consegna al curatore delle lettere indirizzate al fallito, pure, se questi è detenuto sotto la imputazione di bancarotta o di altro reato, il giudice istruttore ha diritto di farsi rimettere dall'amministrazione delle poste la corrispondenza del fallito.

Ma non ha il P. M. il diritto di ordinare il sequestro delle somme che in quella corrispondenza si contenessero, appartenendo quelle somme alla massa.

(App. Venezia, 30 luglio 1884 — *Filangieri*, IX, 405).

Graduazione — Dimanda di collocazione — Desistenza — Stato di graduazione — Deposito — Mancata notifica.

Il creditore che desiste dalla dimanda di collocazione non ha ragione di denunciare la mancanza di notificazione del deposito dello stato di graduazione, dappoiché, non avendo più interesse, non può dirsi pregiudicato da inosservanza di forme che mancherebbero di oggetto suscettivo di tutela.

(Cass. Napoli, 15 luglio 1884 — *Filangieri*, IX, 389).

Dazio consumo — Legge 3 luglio 1864 — Concessione dei dazi di consumo ai comuni — Revoca — Istituti di beneficenza — Dotazione — Competenza della Cassazione di Roma — Leggi di soppressione dell'asse ecclesiastico.

Col proporre che, per la legge del 1864 sul dazio di consumo, passarono a carico dello Stato le dotazioni degli istituti di beneficenza dovute per titolo civile dallo stato ed accolte ai comuni, in corrispettivo delle concessioni dei dazi di consumo da detta legge revocate, e col contestare che per essa legge si equiparava la condizione di tutti i comuni in ordine ai proventi del dazio e oneri, si viene a proporre tale una questione, che investendo la parte essenziale ed organica della legge sul dazio di consumo, presenta un interesse generale da rendere competente a conoscere del ricorso la cassazione di Roma (4).

(1) Sono invece inapplicabili ai magazzini generali istituti in base all'articolo 43 del regolamento doganale 11 settembre 1862 le forme prescritte dall'art. 2 della legge 3 luglio 1871 in surrogazione speciale voluta dal detto articolo 43. (Cass. Roma, 13 marzo 1879, Finanze c. De Sandoz per la ditta Nost (*Legge*, II, 1879, p. 333.)

(2) Sugli obblighi della amministrazione della dogana relativa ai depositi nei magazzini privati V. stessa cass. di Roma, 25 aprile 1879, Finanze c. Ciaburri e comune di Napoli (*Corte suprema*, IV, p. 773.)

(3) Sull'ammissibilità della prova che il calo sulle merci, depositate nei magazzini generali, eccedente la tolleranza

È contrario alla lettera ed allo spirito dell'art. 3 della legge del 12 dicembre 1875, il ritenere che le leggi di soppressione, delle quali ivi si parla, siano soltanto quelle sanzionate dopo il 1848 sotto l'impero dello statuto fondamentale del Regno, e non anche le altre sull'asse ecclesiastico anteriormente pubblicate.

(Cass. Roma, 20 giugno 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 433.)

Competenza — Leva militare — Passaggio dalla prima alla terza categoria — Incompetenza giudiziaria.

È incompetente l'autorità giudiziaria a statuire sul diritto di conseguire il passaggio dalla prima alla terza categoria della leva militare, cui pretendendo lo iscritto a norma della legge sul reclutamento (5).

Non è necessario il deposito della multa pel ricorso che oppugna il conflitto elevato dal prefetto.

(Cass. Roma — sezioni unite — 24 lug. 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 469).

Nota — La Corte, ecc.

Considerando in diritto che nella legge sul reclutamento dell'esercito è prevalente il concetto generale di sottrarre alla cognizione dei tribunali ordinari le operazioni della leva, commettendo (con un ordinamento che nel suo esplicarsi risponde, secondo la rispettiva importanza, a tutela d'ogni diritto e si completa a possibile riparo d'ogni orrore) le analoghe decisioni a consigli circondariali di leva e al ministero della guerra assistito dal parere di apposita commissione. Concetto che, più direttamente ed espressamente affermato nell'art. 13 della legge, trae conferma dall'art. 15 successivo, dove la giurisdizione del magistrato ordinario, oltreché a giudicare delle contravvenzioni penali, si circoscrive a definire le questioni di controversa cittadinanza, domicilio od età ed a pronunciare su contesi diritti civili o di filiazione; cioè a limitate contingenze dove è ragione al prevalere della competenza ordinaria l'indole delle questioni le quali, riflettendo condizioni sorgenti di diritti e di doveri che sconfinano dalla specialità della leva, importa sieno definite alla stregua e colle guarentigie del diritto comune, salvo a cui ne è deferita esclusiva attribuzione l'apprezzare a sua volta gli effetti della emessa pronuncia in rapporto alle prescrizioni speciali della ripetuta legge sulla leva.

Considerato, nel caso odierno, che la promossa contestazione cade meramente sul diritto, che si desume dalla legge suindicata, di conseguire il passaggio dalla prima alla terza categoria; ond'è evidente non ricorrere qui la ipotesi di eccezione indetta dall'articolo 11 della legge relativa ed essere perciò interdetto al potere giudiziario di invadere campo di altrui giurisdizione.

Nè, esaurito il ricorso al consiglio di leva ed al ministro senza raggiungere il voluto intento, vale a ritentare ancora la prova dinanzi al magistrato ordinario, l'addurre che ultimato il compito del consiglio stesso di leva coll'arruolamento dello iscritto alla prima categoria, Spetti al ministro e non più al consiglio anzidetto l'ordinarne il passaggio in

concessa dal regolamento 11 settembre 1862 avvenne naturalmente per la qualità e condizione della merce, ovvero per forza maggiore, V. la citata decisione 13 marzo 1879.

(4) Sulla competenza della cass. di Roma in materia di tasse sul dazio di consumo V. la dec. della stessa cass. 27 luglio 1877, Cannavacciolo c. comune di Castellamare (*Legge*, II, 1877, p. 358) — Consulta GIANZANA, *comm. alla legge sul dazio di consumo*, vol. I, p. 357.

(5) Confr. la decisione della stessa Cass. 4 gennaio 1881, Romagnoli c. Ministero della guerra (*Legge*, 1881, vol. I, p. 437).

terza categoria quando, in tempo di pace, vi abbia quegli diritto, a norma dell'art. 96, per modificazioni nello stato di famiglia sopravvenute dopo l'arruolamento: di guiscachè ora non vengasi in realtà ad impugnare decisione insindacabile del consiglio di leva, ma invece legittimamente si invochi dall'autorità giudiziaria la difesa di diritto sconosciuto in sede amministrativa coll'essersi dal ministro della guerra diniegato l'invocato provvedimento. E non vale perchè (se anche per errore della parte adito incompetentemente il consiglio di leva per risoluzione al medesimo non pertinente, si che, senza avervi riguardo, debbasi tenerne come non avvenuta la decisione) fu però normalmente esperito il ricorso al ministro e dell'emanato provvedimento negativo non è luogo a dolersi, come di lesa diritto, dinanzi al magistrato ordinario quando per codesto, che è diritto speciale, determina appunto speciale competenza esclusiva la legge. La quale (ove non la si intendesse di tal modo rispondente al suo concetto generale) condurrebbe allo sconcio di vedere lasciato accesso al potere giudiziario contro decisioni in tema di leva che la legge ha commesse alla risoluzione del Ministro o per lieve loro importanza, o perchè involgenti, rimpetto al diritto individuale, considerazioni superiori e prevalenti di ordine politico od amministrativo, mentre non consentirebbero eguale accesso contro decisioni di ben più grave o di eguale importanza espletate in giurisdizione amministrativa dinanzi al consiglio di leva.

Considerato, di conseguenza, che bene fu elevato nel giudizio presente il conflitto dal prefetto ed è per ciò da rigettarsi senz'altro il ricorso che lo oppugna, ordinando, perchè non necessaria, la restituzione del deposito di multa. — Per questi motivi, dichiara la incompetenza, ecc.

Parte III.

Giurisprudenza penale

Polizia amministrativa — Regolamenti municipali — Autorità giudiziaria — Venditori di giornali — Divieto di bandirne il contenuto — Art. 84 l. p. s.

L'economia degli articoli 4 e 5 della legge sul contenzioso amministrativo non importa veruna inibizione ai tribunali di conoscere e giudicare dell'efficacia o influenza di un atto dell'autorità amministrativa sopra un diritto che da essa pretendasi leso.

Quindi ben può l'autorità giudiziaria dichiarare l'inapplicabilità di una disposizione regolamentare municipale, ritenendola non conforme alla legge.

Condizione d'efficacia pei regolamenti municipali è che non siano contrarii alla legge nè ai regolamenti generali. È quindi indubitabile la legalità di una disposizione municipale, che vieti ai venditori di giornali di bandirne il contenuto, ed ingiunga loro di annunciarne il titolo con voce moderata.

È proibizione affatto speciale e di polizia locale quella emanata dal municipio per vietare ai venditori di giornali di annunziarli a voce troppo alta o di bandirne il contenuto, da non confondersi col disposto dell'art. 84 l. p. s., che prevede il caso che si richiami concorso di gente e mettasi in moto l'autorità e la forza pubblica con lo spaccio di notizie false.

(Cass. Firenze, 11 giugno 1884—*Riv. Pen.*, XX, 205).

Nota — Poichè la cennata sentenza discute e risolve quistioni giuridiche di una certa importanza, stimiamo utile riportarla per intero:

« Attesochè l'intimato Ghiselli fosse imputato di contravvenzione all'art. 64 aggiunto al Regolamento di polizia municipale di Lucca 30 dicembre 1868 per avere alle ore 6 e 1/2 pomeridiane del 29 febbraio 1884, percorrendo la via nazionale in Lucca, venduto il giornale il *Telefono*, gridando smoderatamente: è arrivato ora il *Telefono* con l'estrazione della lotteria di Verona.

« Esaurito il pubblico giudizio nel 26 aprile 1884 innanzi al pretore del mandamento di Lucca — città, questi, ritenuto il fatto quale era contestato nel capo d'imputazione, dichiarò tuttavia non farsi luogo a procedimento contro il Ghiselli, perchè, posto in principio il quesito in base all'art. 5 della legge sul contenzioso amministrativo 20 marzo 1865 lett. E, se l'art. suddetto del regolamento era conforme alla legge, lo risolvè negativamente, e, procedendo quindi per via di lunga e particolareggiata dimostrazione, fatto un confronto fra l'art. 87 della legge comunale e provinciale con gli articoli 85, 87, 88, 93 e 112 dell'altra legge di pubblica sicurezza, credè inferirne che il legislatore con l'art. 84 di quest'ultima legge aveva tutelato abbastanza i cittadini di fronte alla discussione e alle grida di false notizie nelle piazze e vie pubbliche.

« Aggiunse la sentenza che la proibizione assoluta di pubblicare fatti e notizie di qualunque specie importa offesa alla libertà di commercio, ed il contenuto nell'art. 85 della legge di pubblica sicurezza con l'art. 96 del relativo regolamento proibendo disturbare la pubblica quiete coi clamori, canti e rumori, sottrae questa materia alla competenza dell'autorità amministrativa, come l'ha definitivamente sottratta la legge su provvedimenti di sicurezza pubblica 6 luglio 1871. Rilevò infine l'impossibilità di constatare il suono della voce moderato o smodato con la giusta applicazione dell'enunciato articolo del regolamento lucchese senza affidarsi pienamente all'arbitrio degli agenti incaricati di vigilare l'osservanza, essendo inconcepibile il modo di potersene i prevenuti disculpare.

« Attesochè il ministero pubblico presso la pretura giudicante ha denunciato la sentenza, impugnandola con un primo mezzo per eccesso di potere, poichè, a senso suo, non era lecito all'autorità giudiziaria sindacare una disposizione, che, emanata, come quella dell'art. 64 aggiunto del regolamento municipale, in conformità della legge, era divenuta obbligatoria per tutti e doveva invece essere applicata. Il rimprovero sarebbe giusto se avesse il pretore pronunciata la nullità del controverso articolo, ma a tanto non si estese la sua pronuncia, essendosi limitata a dichiarare non farsi luogo a procedimento contro l'imputato per l'inapplicabilità al caso di quella disposizione. Con ciò, lungi dall'oltrepassare i confini dalla legge assegnati al potere giudiziario, si contenne entro i medesimi. L'economia degli art. 4 e 5 della legge sul contenzioso amministrativo, il secondo dei quali inopportunamente dicesi dal ricorso violato, non importa veruna inibizione ai tribunali di conoscere e giudicare dell'efficacia o influenza d'un atto dell'autorità amministrativa sopra un diritto che da essa pretendasi leso, ma, in coerenza alla elevata e indipendente loro missione, li autorizza a conoscere degli effetti dell'atto stesso in relazione all'oggetto dedotto in giudizio, e, se giudichino essere l'atto amministrativo qualunque conforme alla legge, ne faranno applicazione, astenendosi in caso diverso dal rivocarlo o modificarlo, attribuzione questa delle competenti autorità amministrative.

« Attesochè non incorse perciò il pretore di Lucca in veruna usurpazione di quest'attributo dell'altra autorità, quando, assunto l'esame dell'articolo, non lo credè applicabile al caso e a tale giudizio si arrestò. Che se nella indagine dell'applicabilità di quella disposizione vagò in criterii e confronti di

principii di legge affatto errati, è ciò che rientra in altro campo di discussione, e sotto un tale aspetto, com'è formulato il secondo mezzo del ricorso, con cui si deduce la violazione dell'art. 64 aggiunto del regolamento municipale di Lucca, così apparisce manifestamente errata la interpretazione ad esso data e agli altri articoli di legge che s'invocano dalla sentenza.

« Infatti, proibendo quell' articolo ai venditori di giornali di pubblicare fatti e notizie di qualunque specie, dovendosi limitare a dire con voce moderata il nome del giornali che vendono, l'autorità municipale che lo promulgò, e la superiore autorità governativa, che lo approvò, si conformarono agli articoli 87 n. 6 e 138 n. 6 della legge comunale e provinciale, il primo dei quali dispone che il consiglio comunale, in conformità delle leggi e dei regolamenti, oltre le diverse altre ingerenze, ha quella di deliberare intorno ai regolamenti di igiene, edilizia e polizia locale attribuiti dalla legge ai comuni, e il secondo assoggetta all'approvazione della deputazione provinciale i regolamenti stessi, soggiungendo che, trasmessi dal prefetto al competente ministero, questo, udito il consiglio di stato, può annullarli in tutto o in parte in quanto siano contrarii alle leggi e ai regolamenti generali.

« Attesochè il primo e massimo equivoco su cui si è fondata la sentenza pretoria sia quello di ravvisare nell'articolo esaminato dal regolamento lucchese una deviazione dal principio restrittivo la libertà dei comuni nel fare regolamenti estranei alle materie che sono specificamente riservate alle competenze comunali, come sono quelle che si accennano negli articoli della legge di pubblica sicurezza citati dalla sentenza. Il criterio adottato dal giudice del merito è evidentemente errato di fronte alla stessa lettera della legge municipale, la quale nell'articolo 138, confermando la potestà dei comuni di fare regolamenti di polizia locale, dà al ministero la facoltà di annullarli in tutto o in parte in quanto siano contrarii alle leggi e ai regolamenti; onde la vera norma per giudicare la legalità d'un regolamento municipale è quella di conoscere se contenga disposizioni contrarie alla legge e ai regolamenti generali, non l'altra che si volle desumere dall'ufficio richiesto della giunta municipale o della deputazione provinciale o del governo, di che negli art. 85, 87, 88, 93 e 112, per stabilire l'esistenza d'una contravvenzione alla legge generale di pubblica sicurezza ed inferirne che al di là di queste particolari e tassative prescrizioni tace ogni potere del corpo municipale per deliberare intorno ai regolamenti di polizia locale.

« Attesochè, come siffatta interpretazione offende la lettera della legge municipale e provinciale, è contraria allo spirito che la informò per quanto in caso analogo ed in epoca recente ebbe a ritenere questa corte suprema, rilevando che la legge 20 marzo 1865 fu ispirata al principio della più larga autonomia dei comuni. Il qual principio non sarebbe al certo in armonia con la incompetenza del municipio di Lucca, proclamata dalla sentenza, a promulgare l'art. 64 aggiunto al regolamento del 1868. Nè, per escluderne l'applicabilità, giova invocare l'art. 84 dalla ripetuta legge di pubblica sicurezza, la cui trasgressione, consistente nel richiamare concorso di gente e mettere in moto l'autorità e la forza pubblica gridando nelle piazze e vie pubbliche false notizie, simulando disastri ecc., non comprende, nè si riferisce a quella proibizione affatto speciale e di

polizia locale del regolamento lucchese, che per nulla è contraria alla legge generale di pubblica sicurezza o a qualunque altra legge, ed è punita con la sola ammenda dalle lire 2 alle lire 5, mentre la trasgressione suddetta alla legge di pubblica sicurezza può anche essere punita col carcere estensibile a tre mesi (art. 113 l. p. s.) ».

Calunnia — Estremi — Lettera anonima — Abuso di autorità.

È responsabile di calunnia il militare, che, mediante lettera anonima spedita al generale comandante la divisione, dolosamente accusa degli ufficiali come colpevoli di abuso di autorità commesso contro soldati (Tribunale Supremo di guerra e marina, 3 marzo 1884 — *Riv. Pen.*, XX, 211).

Nota. — Il tribunale supremo di guerra e marina ha confermata con la riportata sentenza una giurisprudenza costantemente seguita (V. sentenza 24 luglio 1871, causa Janin).

Nè è diversa in tema di calunnia la giurisprudenza delle corti di cassazione del regno: cass. Torino, 14 giugno 1858 (*Gazz. dei Trib.*, IX, 449); 7 gennaio 1875, (*Riv. Pen.*, II, 110); cass. Palermo, 30 marzo 1876 (*Id.* IV, 324); cass. Firenze, 14 giugno 1876 (*Id.*, V, 447); cass. Roma, 26 ottobre 1876 (*Legge*, XVII, 359).

V. pure BORSANI e CASORATI, *Cod. proc. pen. italiano*, vol. II, § 682 e seg.; SALUTO, *Commenti al cod. di proc. pen.*, vol. II, § 549; CARRARA, *Programma*, vol. V, § 2630; CHAUVEAU et HÉLIE, *Teorica del cod. pen.*, vol. II, § 313.

Stato civile — Contravvenzioni — Sindaco.

Per procedere penalmente contro i sindaci quali ufficiali dello stato civile per contravvenzione all'articolo 74 cod. civ., è necessario che ne sia prima data la permissione con decreto reale (Cass. Roma, 14 maggio 1884 — *Riv. Pen.*, XX, 217).

Nota. — Una circolare ministeriale del 29 dicembre 1864 escludeva l'applicabilità della garanzia ai fatti ed alle azioni di cui il sindaco si fosse reso colpevole in qualità di ufficiale dello stato civile, giacchè come tale « egli è posto sotto la sorveglianza del potere giudiziario da cui riceve istruzioni, ed a cui rende conto del proprio operato » Ma il consiglio di stato si mostrò contrario a questi criteri, ed allora un'altra circolare del 4 luglio 1868 ammise in ogni caso la garanzia.

Bollo — Carte da giuoco — Contravvenzione — Azione penale — Prescrizione — Pena applicabile — Pena applicata.

Il magistrato può legalmente convincersi della reità dell'imputato di contravvenzione alla legge sul bollo delle carte da giuoco, per le dichiarazioni dei testimoni uditi in pubblico dibattimento, benchè il processo verbale di contravvenzione non sia regolare.

La prescrizione dell'azione penale è regolata con riguardo non alla pena applicabile, ma a quella effettivamente applicata al reato controverso. (Cass. Roma, 26 marzo 1884).

Età — Leggi Speciali — Pena.

Anche per le infrazioni alle leggi speciali, diminuir si deve la pena, se il condannato è minore d'età. (Cass. Roma, 9 maggio 1884).

Regi tratturi — Processi verbali — Contravvenzione — Usurpazione.

Hanno la stessa forza probante in giudizio i verbali che constatano le contravvenzioni e quelli che sono rivolti a stabilire la usurpazione dei regi tratturi. (Cass. Roma, 26 maggio 1884).

AVV. CAV. Andrea De Leo — F. A. Acconcia — Direttori

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

IL SINDACO ITALIANO

INTRODUZIONE

Secondo il nostro dritto costituito il sindaco italiano riveste due qualità, di capo dell'amministrazione comunale, cioè, e di ufficiale del governo (art. 97 della vigente legge com. e prov.)

In amendue queste qualità ha delle attribuzioni, dei dritti e dei doveri, che sono determinati in linea generale dalla precitata legge (art. 102 e 103), ed in modo più esplicito da diverse disposizioni legislative; laonde non di rado accade che il sindaco o trascura di compiere alcuni atti per tema di eccedere dalla sua competenza, ovvero esercita quelli che non gli sono demandati dalla legge. Da ciò derivano inconvenienti ed inciampi nell'esercizio del suo ministero, che come buon funzionario deve studiare di evitare nell'interesse pubblico e nel suo esclusivo interesse.

Le precedenti leggi comunali del 1847, 1848 e 1859 contenevano una disposizione identica a quella della legge in esame, nè il nuovo progetto presentato alla camera dei Deputati la modifica.

Come vedesi, le funzioni di questo primo magistrato popolare, che verso gli ultimi anni dell'impero veniva chiamato il *Defensor civitatis*, sono amministrative e governative, mercè cui egli rappresenta il comune, o, per meglio dire, lo personifica, e rappresenta il governo, compiendo atti nell'interesse generale dello stato.

Giacchè si è accennato al *Defensor civitatis* non sarà fuor d'opera vedere le sue attribuzioni. Fu GIUSTINIANO che estese la sua giurisdizione in materia civile e penale (1); epperò egli doveva:

1. Mantenere la pace e la tranquillità nelle famiglie; 2. Richiamare i servi fuggitivi; 3. Perseguire ed arrestare i malfattori, con facoltà di giudicarli esso stesso, se accusati di delitti minimi; 4. Difendere i cittadini, massime contro gli abusi dei pubblici funzionarii, come pure contro le ingiuste esazioni e concessioni; 5. Intervenire nella formazione dei ruoli delle imposte, e spedire gli avvisi a ciascun contribuente prima della scadenza al pagamento. Allora esisteva il *syndicus*, il quale era un *procurator ad lites*; e veniva nominato dalla curia o da chi la curia stessa incaricava per tale nomina, per rappresentare in giudizio la città.

Da tali precedenti storici di leggieri si scorge che il pubblico ufficiale delle città romane, rispondente al sindaco d'oggi, è il *Defensor civitatis*.

(1) Tot. tit. De Defens. civit. 1,55.

(2) L'avviso per le sessioni ordinarie debbe farsi 15 giorni innanzi a quello indetto per esse.

Per le altre debbe farsi in modo che i consiglieri dimoranti nel territorio comunale lo possano ricevere in tempo utile. In questo caso debbbe specificare gli oggetti dell'adunanza (art. 80 della legge com. e prov.)

Nel senso della disposizione di legge è da ritenersi in tempo utile per le sessioni straordinarie l'avviso spedito 10 ore prima dell'adunanza (Cons. — Stato, 13 luglio 1882, adottato — Comune di Foggia. — *Man. degli amm.*, 1882, p. 314.)

Scopo del presente lavoro è il commento ai succitati art. 102 e 103 della legge com. e prov. ed alle altre leggi speciali che vi hanno attinenza.

Il commento, che sarà, per quanto è possibile, breve, avrà per fondamento la giurisprudenza amministrativa e giudiziaria.

§. 1.

Attribuzioni del sindaco quale capo dell'amministrazione comunale.

(Art. 102)

Alinea 1. *Spedisce gli avvisi per la convocazione del consiglio e lo presiede.*

I.

Degli avvisi di convocazione.

L'art. 90 della legge 23 ottobre 1859 imponeva l'obbligo per la convocazione del consiglio alla giunta; ma al legislatore del 1865 parve meglio deferire quest'obbligo al sindaco. Il nuovo progetto per la riforma della legge comunale mantiene l'istessa prescrizione (art. 130, 1. alinea.)

E ci par giusto, giacchè rappresentando il sindaco il potere amministrativo nel comune, a lui e non ad altri si addice tale obbligo, come colui che più d'avvicino conosce i bisogni dell'amministrazione.

Nè è senza importanza la spedizione degli avvisi di convocazione, poichè da essi può dipendere la legalità o meno dell'adunanza del consiglio comunale.

Ed infatti il consiglio di stato con il parere 29 ottobre 1883 (*Giurista*, 1884, p. 37) ha dichiarato che è illegale la deliberazione presa da alcuni consiglieri in un'adunanza non preceduta da avviso nei modi e nelle forme di legge.

Egli deve spedire gli avvisi, che vanno scritti in carta libera e senz'alcuna formalità tassativa voluta dalla legge, per iscritto a domicilio ed un dato termine prima del giorno fissato per la riunione del consiglio. (2) Gli avvisi per le sessioni straordinarie devono indicare gli oggetti da trattarsi, sotto pena di nullità della presa deliberazione (3); imperocchè la legge è troppo chiara ed assoluta, di modo che quantunque la nullità non sia sanzionata dalla legge stessa, pure in alcuni casi può essere reclamata dall'interesse stesso del comune.

Per le sessioni ordinarie corre anche l'obbligo di specificare sull'avviso scritto l'oggetto dell'adunanza, solo quando si tratti di seconda convocazione per mancanza di numero legale nella prima o siano da trattarsi proposte che non erano comprese nell'ordine di prima convocazione (art. 79, 80, 89 della legge com. e prov.)

(3) Cons. — Stato, 28 settembre 1868.

La notificazione dell'oggetto da trattare a tutt'i consiglieri 24 ore prima che si apra l'adunanza è prescritta sotto pena di nullità, e non vale a scusarne la mancanza il dire che alcuni consiglieri non intervennero mai alle adunanze e che altri dichiararono in che senso avrebbero votato ove fossero intervenuti. (Giuris. assodata. V. da ultimo il par. cons. — Stato, 9 sett. 1882, adottato — Comune di Zappolo. — *Man. degli amm.*, 1883, p. 73.)

Perciò quando si tratta di sedute aggiornate dal consiglio e di oggetti che il consiglio stesso deliberò di porre all'ordine del giorno della nuova adunanza, non è necessaria la formalità dell'avviso a domicilio e della indicazione in esso degli oggetti da trattarsi. (1)

La giurisprudenza del consiglio di stato è costante nel ritenere che nell'avviso per le sessioni ordinarie non è necessario che siano indicati gli oggetti da trattarsi, essendo sufficiente che essi siano depositati sul tavolo 24 ore prima (2); però—dice lo stesso cons. di stato—se l'avviso per la sessione ordinaria non indica gli oggetti da trattarsi è necessariamente da ritenersi circoscritto agli oggetti determinati in modo obbligatorio per legge. (3)

Secondo noi pare che negli avvisi per le sessioni ordinarie non occorra menzionare gli oggetti da trattarsi, ma basti l'ordine del giorno depositato sul tavolo della presidenza, ai termini dell'art. 213 della legge com.

Valga il vero: l'art. 80 della legge impone l'obbligo di specificare gli oggetti da trattarsi per le sole sessioni straordinarie.

Or per la nota massima « *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus* » nonché per l'altra « *inclusio unius, exclusio alterius* » non si può non concludere che i soli avvisi per le sessioni straordinarie debbono contenere gli oggetti da trattarsi.

E la ragione di tale differenza sta in ciò che, dovendo i consiglieri essere avvertiti 15 giorni prima per le sessioni ordinarie e 24 o 48 ore prima per quelle straordinarie, possono nel primo caso prender visione dell'ordine del giorno, mentre nel secondo riesce loro impossibile per la brevità del tempo il recarsi nella segreteria comunale per vedere gli affari segnati all'ordine del giorno, studiarli e discuterli con piena cognizione di causa; e non già, come si dice, su due piedi.

Però noi non possiamo che consigliare i sindaci ad adottare il sistema, già da molti comuni del regno adottato, di specificare gli oggetti da trattarsi negli avvisi tanto per le sessioni ordinarie, quanto per quelle straordinarie, e ciò per maggior comodità dei consiglieri comunali.

L'avviso dev'essere spedito indistintamente a tutt' i consiglieri, giacchè l'omissione per uno di essi può produrre la nullità della presa deliberazione. (4)

Qui è buono rammentare che l'adunanza del consiglio dev'essere fissata dalla giunta, dopo di che il sindaco è tenuto spedire gli avvisi. Qualora poi il sindaco abbia da sé solo stabilito il giorno della riunione del consiglio, la presavi deliberazione è passibile di nullità. (5)

Quid juris, se il sindaco non convocasse il consiglio per le sue sessioni ordinarie?

La legge sta sopra ogni cosa; si comincerà dal far ricorso al prefetto ed al ministro dell'interno, e qualora nemmeno per parte di costoro venisse provvedimento alcuno, il consiglio può da sé medesimo adunarsi. (6)

(1) Cass. Torino, 16 novemb. 1878. — RIBERI, *Dizionario di amm. ital.*

(2) V. da ultimo par. 19 agosto 1882 pel comune di Boboscomero. — *Man.*, 1883, p. 62; e 5 maggio 1883 pel comune di Borolo. — *Id.* p. 283.

(3) V. par. 25 giugno 1883, adottato pel comune di Nicosia. — *Man.*, 1883, p. 298.

(4) Cons. — Stato, 8 feb. 1884, adottato. — *Giurista*, 1884, p. 132.

(5) Cons. — Stato, 30 novembre e 25 agosto 1883, e 9 aprile 1884. — *Giurista*, 1884, p. 43 e 132.

Non può impugnarsi come irregolare la convocazione del consiglio fatta dal sindaco in unione a parecchi consiglieri anziché dalla giunta, se consta che tutt' i consiglieri ebbero notizia dell'adunanza e vi presero parte. (Cons. — Stato 30 maggio 1871. — *Ric. amm.* XXII, 570.)

II.

Della presidenza del consiglio.

— La presidenza del consiglio comunale spetta al sindaco. — Ma poichè l'art. 108 della legge dichiara che in assenza od impedimento del sindaco e dell'assessore cui egli avesse delegato le sue funzioni, ne faccia le veci l'assessore anziano, od in mancanza di tutti gli assessori, il consigliere anziano, non pare dubbio che, anche nella presidenza del consiglio comunale, il sindaco possa essere surrogato nel modo e nei casi indicati nella detta disposizione, non avendone la legge altre speciali e dovendosi perciò applicare quella generale surriferita. La quistione invece si fa sul punto se debba ritenersi valida una deliberazione presa da un consiglio sotto la presidenza di chi non è dalla legge chiamato se non in dati casi ad esercitare tali funzioni.

Imperocchè se è vero che in nessun luogo la legge minaccia espressamente di nullità per l'inosservanza delle accennate prescrizioni, non è men vero che nell'art. 227 son dichiarate nulle le deliberazioni con le quali siano state violate le disposizioni della legge. Crediamo però che tale sanzione non possa estendersi tanto da convertire in motivo di nullità qualsiasi infrazione di una delle minute formalità dalla legge stessa prescritte.

È principio generale, costantemente seguito dalla giurisprudenza, che ove la legge non abbia espressamente ordinato o vietato una cosa sotto pena di nullità, non si possano ritenere produttive di tale effetto se non quelle violazioni, che si riferiscono a formalità essenziali; quelle cioè senza delle quali riuscirebbero impossibili l'osservanza di altre disposizioni sostanziali della legge, o il conseguimento dello scopo ch'essa si propone, e si renderebbe invece possibile eluderne le prescrizioni.

Perciò fu sempre dichiarato che non producano nullità le omissioni di talune formalità nelle elezioni comunali e provinciali, quando non possono avere influito sul risultato finale della votazione; così fu ritenuto che non rendono nulla la deliberazione i voti dati illegalmente da consiglieri interessati, quando, detratti quei voti, non sia spostata la maggioranza; (7) così finalmente fu ripetuto che la presidenza del consiglio comunale, assunta in buona fede da chi credeva avervi dritto (8), o col consenso di chi doveva tenerla e dell'intero consiglio, non è motivo di nullità della deliberazione. (9)

E si noti che nei primi due casi le formalità sono più o meno esplicitamente prescritte dalla legge, e più o meno espressamente proibite le omissioni, e che specialmente nel secondo caso la legge dice chiaramente: « *Dovranno astenersi i consiglieri ecc.* » invece per la presidenza del consiglio comunale non abbiamo alcuna prescrizione così esplicita ed assoluta.

Gli accennati principi furono sempre seguiti dall'on. consiglio di stato, e si trovano anzi svolti nel parere 20 marzo 1875; mentre in quello che annotiamo (10) si cerca invano una sola ragione legale della contraddittoria decisione.

Sebbene la convocazione del consiglio comunale sia stata fissata dal sindaco, deve però ritenersi stabilita d'accordo con la giunta, quando non vi sia reclamo o protesta per parte della giunta stessa. (Cons. Stato, 10 luglio 1882, adottato. — Comune di Trinitapoli — *Man.* 1882, p. 296.)

(6) ASTENGO, *Guida amm.* p. 188.

(7) V. a questo riguardo la giurisprudenza riferita dal *Giurista*, anno 1884, p. 77.

(8) Così decise il cons. di stato col parere 20 marzo 1875.

(9) Cons. — Stato, 24 magg. 1876 e 22 aprile 1881.

(10) Il cons. di stato con pareri 3 genn. 1877 e 17 febbraio 1882 dichiarò illegale la deliberazione presa da un consiglio comunale sotto la presidenza di un semplice consigliere, mentre erano presenti due assessori, in contraddizione ai suoi precedenti pareri 20 marzo 1875, 24 maggio 1876, 10 aprile 1878 e 22 aprile 1881.

Ciò premesso esaminiamo ora se possa con qualche fondamento sostenersi che sia essenziale la presidenza del sindaco nelle adunanze del consiglio comunale.

A provare che non lo è, basterebbe forse la osservazione come la legge stessa ammetta in certi casi che la deliberazione sia valida anche senza l'intervento del sindaco; ma volendo risolvere la quistione con altri argomenti, crediamo necessaria una distinzione.

Imperocchè sia diverso il caso quando chi deve tenere la presidenza rifiuti di assumerla, o la ceda a cui spetta dopo di lui; o quando invece chi non ha dritto la assuma di propria autorità, o, peggio, contro la volontà di chi vi è chiamato per legge.

In questa seconda ipotesi non esitiamo ad ammettere la nullità, perchè sarebbe non soltanto violazione ma violenza, che potrebbe nascondere scopi essenzialmente pericolosi, e che usurperebbe senza ragione l'altrui diritto offendendo apertamente la legge. Ma nella prima ipotesi, nel caso cioè della rinunzia spontanea del sindaco a chi deve surrogarlo, incliniamo a ritenere che l'annullamento della deliberazione non sarebbe conforme alla lettera, nè allo spirito della legge.

L'ufficio di sindaco è onorifico e gratuito, ma, appunto per questa ragione, non è per le nostre leggi obbligatorio. È tuttavia indubitato che chi accetta la carica assume il dovere di disimpegnare le funzioni relative nel miglior modo possibile, e che perciò il governo, il consiglio comunale e gli stessi cittadini hanno il diritto di esigere l'adempimento di tale dovere; ma non per questo potrebbe alcuno avere il diritto di far ricadere le conseguenze della colpa o della trascuranza del sindaco sopra l'amministrazione comunale, che deve poter procedere anche senza di lui. Nè sarebbe giusto che il regolare andamento di essa fosse subordinato ai capricci del sindaco, il quale altrimenti potrebbe a suo talento rendere nulle le deliberazioni del consiglio comunale, intervenendo all'adunanza e rifiutandosi di presiederla; nè sarebbe ragionevole che una deliberazione presa sotto la presidenza dell'assessore anziano si ritenesse valida quando il sindaco è assente, e nulla invece quando è presente.

Ma pur esaminando la quistione sotto un altro punto di vista, seguendo cioè il diverso ordine di idee, che parte dalla dizione della legge, si giunge alla medesima conclusione.

La legge infatti parla di *assenza o di impedimento*,

Ma non ha spiegato di quale impedimento intenda parlare, nè a chi deve interpretarla è lecito distinguere dov'essa non distingue. D'altronde trattandosi di una disposizione di favore dobbiamo intenderla largamente, e quindi ammettere che il sindaco possa farsi sostituire anche nella presidenza del consiglio, sia nel caso d'impedimento *materiale* per momentanea indisposizione, sia d'impedimento *morale* dipendente da mancanza di volontà, o da sentimenti di delicatezza, per i quali il presidente di un'assemblea può ritenere talvolta conveniente di cedere ad altri il suo posto e sedere tra i consiglieri, o per prender parte alla discussione, o per altri motivi di tal genere; mentre poi nel caso di impedimento *legale* deve già per legge astenersi dal prender parte alla deliberazione (art. 222), e quindi non presiedere l'adunanza.

Come anzi fu sempre ritenuta lodevole usanza quella costantemente eseguita dai presidenti di tutti forse i consigli provinciali e di molti comunali di

lasciare il seggio quando vollero prender parte alla discussione, così non potremmo ammettere una interpestrazione restrittiva, la quale condannerebbe indirettamente quel sistema, che a noi sembra invece sott'ogni riguardo non soltanto legalmente corretto, ma benanco costituzionalmente commendevole.

Nelle considerazioni premesse al parere 3 gennaio 1877 dal quale fu desunta la tesi pubblicata nel numero 6 del *Manuale* di quell'anno, (1) si accennò a sostegno dell'annullamento che il sindaco cedette ad altri la presidenza senza *addurre alcun motivo*; come se l'addurre no qualsiasi fosse bastato a render valida la deliberazione. — Questa circostanza farebbe quasi supporre che l'on. consiglio di stato non fosse allora molto alieno dallo ammettere che un motivo plausibile, come ad esempio quello dell'impedimento morale più sopra accennato, potesse giustificare la momentanea rinunzia del potere presidenziale. Non discutiamo ora tale condizione, ma soltanto esterniamo la speranza che la giurisprudenza raffermi in avvenire il principio da noi sostenuto, il quale unicamente ci sembra ammissibile. (2)

Il sindaco non può presiedere il consiglio, nè prendere parte alla discussione ed alla votazione, quando è interessato nella quistione direttamente o indirettamente. (3) In questo caso la presidenza del consiglio dev'essere tenuta dall'assessore delegato, od in mancanza, dall'assessore anziano. Qualora nessuno degli assessori effettivi può o vuole assumere la presidenza del consiglio, questa è regolarmente tenuta da uno degli assessori supplenti. (4)

Il sindaco scaduto da consigliere, rieleto o no, non può nella sessione autunnale presiedere il consiglio. Qualora sia scaduto per compiuto triennio, rimane in carica fino all'istallazione del successore, purchè conservi la qualità di consigliere. (5)

(Continua)

F. A. ACCONCIA

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Conti comunali — Consigli di prefettura — Funzione tutoria — Contabile comunale — Impugnazione di partite.

I consigli di prefettura nell'approvazione dei conti comunali esercitano una funzione tutoria, nè le risultanze dei conti da essi consigli stabilite possono essere alterate o modificate dalle amministrazioni e dai consigli comunali.

Se il contabile comunale, dopo avere impugnato col suo ricorso più partite del conto che il consiglio di prefettura gli aggiunse al carico, o gli tolse dal discarico, successivamente dichiara di limitare il suo ricorso perchè alcune partite furono già ammesse a suo discarico dal consiglio comunale, questa sua dichiarazione non importa alcun effetto giuridico, dovendo egualmente la corte dei conti pronunciare anche su quelle partite escluse nel falso supposto che le ammissioni del consiglio comunale non fossero più discutibili.

In tal caso però è equo un provvedimento interlocutorio che ammetta il contabile a dedurre le sue ragioni su tutte le partite del suo ricorso.

Quando il contabile ricorrente ha precisato nel

(1) Ecco la massima. « Non è regolare la deliberazione se il sindaco, intervenuto alla riunione, cedette ad altri la presidenza, e sedette fra i consiglieri, e quindi dev'essere annullata perchè presa in adunanza illegale. »

(2) *Man. degli amm.*, 1882, p. 134 in nota.

(3) *Giuris. fermata*. V. i pareri del consiglio di stato 12 agosto 1882; 23 ottobre 1882, 5 gennaio 1883, e 29 ott. 1883 — *Giurista*, 1883, p. 2, 44 e 57 e 1884, p. 67.

(4) *Cons.* — Stato, 11 nov. 1882. — *Giurista*, 1883, p. 97.

(5) *Giuris. pacifica*.

suo ricorso le partite del conto sulle quali porta reclamo, non può in seguito aggiungerne altre (corte dei conti, 29 aprile 1884. — Ric. Fiorentini. — *La Legge*, 1884, n. 8.)

Tassa sulle concessioni governative — Facoltà dei comuni.

I comuni non hanno altra facoltà che quella d'imporre le sole tasse stabilite nei n. 31, 32 e 33 della tabella annessa alla legge sulle concessioni governative, come sottentrati allo Stato per l'articolo 2 della legge 11 agosto 1870, n. 5784, all. O. (Nota Min. Fin. 23 genn. 1884 diretta al Min. Int.)

Archivi comunali — Provincie napoletane — Istituzione obbligatoria.

Le disposizioni della legge comunale e prov. non impongono a ciascuna provincia l'obbligo di istituire un archivio provinciale, ma prescrivono soltanto (art. 172, n. 19 e 21) la conservazione degli archivi provinciali, ed alle spese dei titoli posti dalle leggi del regno a carico della provincia (art. 174) e degli stabilimenti divenuti provinciali, le quali prima erano a carico dello stato; e parimenti il r. decreto 6 genn. 1866, non prescrive alle provincie di istituire il proprio archivio, ma provvede alle spese degli archivi provinciali preesistenti (cons. Stato, 4 aprile 1884. — Provincia di Benevento.)

Giunta municipale — Deliberazione per fissare l'apertura delle sessioni ordinarie — Bollo — Visto.

Le deliberazioni originali della giunta municipale, con cui si fissa il giorno d'apertura delle sessioni ordinarie del consiglio comunale vanno scritte in carta da bollo e trasmesse in copia al prefetto per il visto a norma di legge (cons. Stato 30 agosto 1884, adottato — Comune di Valterra.)

Consigliere comunale — Deliberazione del consiglio comunale circa la pronunzia di decadenza — Passaggio in cosa giudicata.

Anche le deliberazioni dei consigli comunali, con cui si dichiara decaduto dalla carica un consigliere comunale, passano in cosa giudicata quando non vengono opposte nei termini di legge, ovvero venga respinto il reclamo inoltrato.

Un reclamo quindi del prefetto avverso la deliberazione di un consiglio comunale in materia elettorale dichiarato irricevibile dalla corte, perchè intempestivo, non potrà essere ripresentato al consiglio comunale ed alla corte (App. Torino, 29 febbraio 1884. — P. M. ric.)

Elezioni politiche — Elettori non appartenenti alla sezione. — Accesso alla sala della votazione.

Poichè la legge non stabilisce chiaramente il diritto degli elettori estranei alla sezione di accedere alla sala della votazione, così la loro esclusione non può infirmare le operazioni elettorali (Idem).

Elezioni politiche — Corruzione — Complesso di fatti che la fanno presumere — Voce pubblica — Annullamento.

Deve ordinarsi l'annullamento dell'elezione quando dal deposito di molti testimoni e di rispettabili persone di vari partiti, risulta la convinzione generale che l'elezione stessa sia opera di corruzione; massime quando la sussistenza di fatti consumati, di atti tentati, e di elementi generici, anche non legalmente provati, sussidiati dallo spiegarsi della voce pubblica, ingenerano la persuasione, che l'elezione, anzichè libera e legale emanazione del voto degli elettori, sia l'effetto di deplorabili raggiri ed artifizii (Cam. dei Deput. 20 aprile 1884 — *Riv. amm.*, 1884, p. 507).

Elezioni politiche — Verbale — Sezione — Omissione dei voti riportati dai candidati — Prova equipollente.

Non infirma la regolarità dell'elezione il processo verbale di una delle sezioni elettorali in cui non sia stato iscritto accanto al nome dei candidati il numero dei voti da ciascuno di essi ottenuto, quando dalle liste di riscontro, dal foglio dello scrutinio, dallo esemplare autentico del verbale, che a termini dell'art. 71 della legge elettorale deve rimanere nella segreteria del comune in cui si è radunata la sezione, e da telegrammi spediti dal sindaco del comune al prefetto, per annunziargli il risultato della votazione, si rileva concordemente quale sia stato il numero dei voti da ognuno dei detti candidati riportato (Cam. dei Deput. 12 maggio 1884, Coll. di Bari. — Elez. Curzio — *Riv.* 1884, p. 506).

Sicurezza pubblica — Ora di chiusura e riapertura di pubblici esercizi.

La chiusura degli esercizi pubblici deve mantenersi durante tutta la notte sino ad un'ora prima del levar del sole; quindi l'esercente che li riapre prima dell'alba cade in contravvenzione (Cass. Torino 31 genn. 1884 — Ric. Sermide).

Sicurezza pubblica — Trattenimenti pubblici — Permesso non chiesto — Facoltà del Sindaco.

Quando non fu chiesto il permesso per una festa da ballo a pagamento, il sindaco, come autorità di P. S., può far contestare la contravvenzione, inviando sopra luogo i RR. Carabinieri.

Quindi non può sostenersi che la sala destinata al ballo rivestiva l'indole di vero e attuale domicilio (Cass. Firenze, 25 giug. 1884 — Società del teatro di Ficarolo c. il sindaco ff. di detto luogo.)

Pesi e misure — Verifica periodica — Utente — Ritenzione — Vendita.

Come al fabbricante è proibito di tenere e porre in vendita i pesi senza la preventiva verifica, così all'utente non è lecito tenerli un sol momento sprovvisti del bollo della verifica periodica in qualunque tempo sia avvenuta la prima verifica in mano dello stesso fabbricante, (art. 72 reg. 29 ott. 1874). (Cass. Roma, 24 marzo 1884. — Ric. Marocco).

Consiglio comunale — Ordine pubblico nelle chiese.

Il Consiglio comunale è incompetente a provvedere alla polizia nelle chiese: spettando ciò all'autorità politica (Cons. Stato 8 Febbraio 1884, adottato).

Tasse comunali — Sedie nella chiesa parrocchiale.

Non può ammettersi, perchè non consentita dalla legge, l'imposizione di una tassa sull'uso delle sedie nella chiesa parrocchiale (Idem).

Sovraimposta — Eccedenza — Deputazione provinciale — Competenza.

La deputazione provinciale può, prima di autorizzare l'eccedenza del limite normale della sovraimposta, elevare d'ufficio la somma stanziata in bilancio per la tassa di fuocatico. (1) (Cons. Stato, 24 aprile 1884, adottato — Comune di Assoro.)

Sovraimposta — Eccedenza — Condotta medica per la generalità degli abitanti.

Anche nel caso di eccedenza della sovraimposta può essere ammessa la spesa per la condotta medica estesa alla generalità degli abitanti (2) (Cons. Stato 28 marzo 1884, adottato. — Comune di Colle Umberto).

(1) Giuris. costante.

(2) Giuris. già fermata.

Congrua ai parroci — Obbligatorietà — Minimo

Ai termini dei dispacci del 1772 e 1787 i comuni son tenuti a corrispondere ai parroci la congrua che non potrà essere minore ad annue lire 800, compresa ogni altra spesa, giacchè il decreto del 2 dicembre 1813 relativo alle diverse norme per l'assegno della congrua e spese di culto ai parroci deve ritenersi non eseguito ed abrogato dalla legge sull'amministrazione civile del 1816 e dal decreto del 17 febbraio 1861 (Cass. Napoli, 18 giugno 1884 — Schettini c. Comune di Sarino).

Nota. La stessa Cass. con sentenza 2 marzo 1882 Comune di Longobardi e Angelo Notti, ha deciso che i comuni delle provincie napoletane, che in forza dei dispacci 1759 e 1772 erano tenuti a pagare la congrua parrocchiale in annui ducati 100, non possono ritenersi obbligati a pagare ora la eccedenza che sulla detta somma loro impose il r. decreto 2 dicembre 1813. — (*N. Giurir. amm.*, 1882, pag. 402).

Nelle provincie napoletane, anche dopo l'abolizione del concordato del 1818, avvenuto con decreto 17 febbraio 1861, è sempre a carico obbligatorio dei comuni il pagamento delle congrue ai parroci; e ciò per i reali dispacci 25 luglio e 19 Settembre 1772, ancora in vigore nel napoletano secondo il disposto dell'art. 2 del detto decreto 1861. (Cass. Napoli 29 nov. 1873 — *Man. degli amm.*)

La congrua parrocchiale nelle provincie meridionali costituisce una spesa obbligatoria per i comuni, dopochè in quelle provincie l'antica polizia ecclesiastica venne richiamata in vigore col decreto luogotenenziale 17 febbraio 1861 (Sent. 7 marzo 1882 — *Dizionario di amm. it.* p. 503).

Così sentenziò pure la Cass. di Napoli, 17 giugno 1884. — Comune di Castellamare di Stabia e Tropeano.

V. *Giurista*, 1884, p. 13.

Maestri elementari — Stipendio inferiore al legale per quattro anni — Richiesta dello stipendio legale arretrato — Mandato d'ufficio — Inammissibilità.

Qualora una maestra abbia ricevuto per quattro anni uno stipendio inferiore a quello legale e ne reclami la differenza, la pretesa della maestra non può costituire un debito certo e liquido del Comune, quando questo sostiene e vuol provare che essa accettò lo stipendio minore.

In questo caso la deputazione provinciale non può spedire mandato d'ufficio a carico del Comune, perchè la risoluzione della questione spetta all'autorità giudiziaria (1) (Cons. Stato, 30 maggio 1884. — Comune di Pollica).

Strade vicinali — Utenti — Riparto delle quote.

Coloro che, pur non avendo necessità assoluta di servirsi di una strada vicinale, possono avere occasione di transitarvi a causa dell'ubicazione della loro proprietà; debbono concorrere alle spese di riparazione e manutenzione.

La quota di concorso dev'essere proporzionata all'utilità, che si ricava dall'uso eventuale della strada stessa, (Cons. Stato, 11 maggio 1883, e conf. decreto reale 31 settembre 1883, Consorzio per la strada vicinale Felciona, Comune di Voghera).

Liste elettorali politiche — art. 100 applicazione.

L'art. 100 della legge elettorale politica è applicabile per le sole liste formate nel 1882 e 1883, essendosi compiuto il biennio (2) (App. Torino, 28 luglio 1884 Procuratore Gen. c. Buffa ed altri).

(1) *Giuris. costante.* Conf. Cons. stato 9 luglio 1879 e Decreto Reale 16 marzo 1884.

(2) Conf.: Circ. Min. Int. 10 gennaio 1884; app. Venezia 20 giugno 1884 *Giurista*, 1884, p. 27 e 424 e App. Parma 2 agosto 1884.

(3) *Giurist.* ormai fermata — V. app. Palermo, 27 Agosto

Liste elettorali politiche — Azione del pubblico ministero — Termini.

Il pubblico ministero per reclamare alla corte contro indebite iscrizioni nelle liste non è vincolato dall'osservanza di alcun termine (3) (App. Torino, 28 luglio 1884. — Procuratore Gen. c. Buffa ed altri).

Tasse comunali — Uso e godimento delle acque del comune — Frazione della tassa — Solve et repete.

Le tasse che i comuni possono imporre per l'uso e godimento delle acque comunali ai termini degli art. 87 e 112 della legge com. e prov., non sono imposte, e quindi non sono soggette alla regola del *solve et repete*. (4) (App. Torino, 12 maggio 1884 — Sella c. Comune di Fontanetto).

Spese mandamentali — Carceri — Nuovi edifi,.

Anche le spese per la costruzione e acquisto di nuovi edifi carceri debbono ripartirsi a norma dell'art. 55 del regolamento per la esecuzione della legge com. e prov. (Cons. Stato 1 luglio 1884, adottato.)

Sanità pubblica — Costruzione di abitazioni vicino ai cimiteri — Contravvenzione — Distruzione e riduzione delle opere.

Chi costruisce un edificio avente il carattere di abitazione entro il raggio di 200 metri all'intorno dei cimiteri cade in contravvenzione all'art. 65 del regolamento sanitario 6 settembre 1874 e dev'essere punito, giacchè la disposizione di detto articolo è in termini imperativi ed assoluti (a).

L'autorità giudiziaria può ordinare la distruzione o riduzione del fabbricato in modo da escludere dal medesimo ogni caratteristica di abitazione. (Cass. Torino, 18 giugno 1884. — Ric. Macciocchini Augusto.)

Nota (a).—La giurisprudenza è costantemente pacifica nel ritenere che dal momento della destinazione di un terreno a cimitero è vietato a costruire abitazioni o scavare pozzi entro il raggio di 200 metri all'intorno.

L'art. 65 del regolamento in data 6 settembre 1874 per l'esecuzione della legge 20 marzo 1865, mentre vieta di costruire abitazioni entro il raggio di 200 metri all'intorno dei cimiteri, non distingue punto il caso in cui sia costruita ed ultimata una casa in costruzione, da quello in cui solo siasi intrapresa e trovasi in corso di costruzione (Cass. Torino 28 nov. 1878 — e 8 febb. 1882, *N. Giuris. amm.*, 1879, p. 113 e 1882, p. 85).

È proibito escavare pozzi nel raggio di 200 metri intorno ai cimiteri, sebbene l'acqua si voglia attingere con una tromba idraulica a servizio di una pretesa industria.

La circostanza che in quel raggio esistano case costrutte per pubblico servizio non autorizza un privato a fabbricare nello stesso raggio una abitazione (Cass. Torino 8 febb. 1881).

L'art. 60 del regolamento 6 sett. 1874 prescrivendo che la distanza dei cimiteri dev'essere di 200 metri da ogni aggregato di abitazioni contenente un numero maggiore di 200 persone, esclude con ciò stesso che una eguale distanza debba osservarsi per le case coloniche isolate e per le chiese parrocchiali.

Non è ammissibile la eccezione che nella casa isolata, nella specie pubblico forno e spaccio di commestibili, l'acqua del pozzo potesse rendersi nociva; imperocchè questa circostanza può dar luogo

1883. — *Giurista*, 1884 p. 45.

(4) Il reddito che un comune ritrae annualmente dagli utenti delle acque comunali per l'irrigazione dei loro fondi è una vera tassa che non va soggetta all'imposta di ricchezza mobile. (Decisione Comm. Centrale 10 febbraio 1884, Comune di Antegnate, e 8 dicembre 1883).

a ragione d'indennità al suo proprietario, ma non può spingersi il rispetto alla proprietà privata sino al punto da preferirla alla pubblica necessità od utilità (Cons. Stato, 27 luglio 1878, adottato, = *V. Giuris. amm.*, 1879, p. 164.)

A costituire la contravvenzione non si richiede che la casa sia effettivamente abitata, ma basta che sia destinata all'abitazione (Cass. Roma, 9 novembre 1881. Ric. Vuleiani.)

La condanna alla distruzione delle opere in contravvenzione ad un regolamento non riveste il carattere di vera pena, ma è la ripristinazione dell'ordine e dell'osservanza alla legge.

Nota del *Mon. dei Trib.*

Nel caso se sta la contravvenzione e la relativa pena, è illegale la pronunzia che il pretore abbia dato di demolizione della casa (Cass. Roma, 9 nov. 1881. Ric. Vulpiani).

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Interrogatorio — Prova testimoniale — Subordinazione.

Non vi è violazione di legge, nè si dichiara inammissibile la pruova testimoniale quando si subordina questa ai risultamenti del deferito interrogatorio.

(Cass. Napoli, 21 luglio 1884 — *Filangieri*, IX, p. 387.)

Nota — L'illustre comm. ELIA GAGLIARDI annota così la riferita massima.

« Col fissare i veri termini della quistione agitata innanzi ai primi giudici e risultanti dalla storia dei fatti che avevano dato luogo al pianto, bene osserva il nostro supremo magistrato essere infondate le lamentanze significate dal ricorrente. La Corte di appello subordinando, o meglio, rimandando al tribunale la facoltà di ordinare o no il mezzo della prova testimoniale in seguito dello eseguito interrogatorio, agiva correttamente e nel preciso senso che deriva dallo art. 216 cod. di proc. civile. « La prova « più sicura, diceva la relazione governativa a proposito di tale articolo, nei suoi effetti e più semplice nelle sue forme che possa ottenersi in giudizio è la confessione dell'avversario. L'interpellazione è il primo mezzo con cui generalmente si cerca di ottenere dall'altra parte la confessione del fatto; imperocchè negandosi anche il fatto dall'interpellato, essa giova pur sempre a precisare i fatti veramente controversi che dovranno formare il soggetto di altre prove... ». La medesima a ragione quindi usava nella bisogna di un prudente riserbo; avvegnacchè non le sfuggiva che la indicata via può partorire l'affermazione precisa del vero, sovente le conseguenze accennate dallo art. 1347 cod. civ., cioè vedere se nello interrogatorio vi sia principio di prova per iscritto, onde indurre l'ammissibilità o no della menzionata prova testimoniale, cosa che ritenne già uniformemente ed in occasione simile alla presente il nostro significato supremo collegio (v. sentenza di questo dei 19 dicembre 1872, causa *Pranzo e Berardino*). Ora considerata così la materia vi era la violazione invocata nel ricorso delle ricordate disposizioni? Non certo quando si bada che non solo erano esposti, ma adeguatamente sviluppati i motivi che sorreggevano il pronunziato emesso; il quale compito assoluto era più che sufficiente a stabilire che lo impegnato potere aveva curato l'obbligo ad esso imposto, esaurito quanto per dovere gli correva. An-

dandosi in diverso assunto, giustamente si nota, la frase sarebbe stata recisa, si sarebbe espressa nettamente in un diniego assoluto, si sarebbe in una parola confermata, non rinvocata la parte della sentenza appellata. La interpretazione adunque chiusa nel responso che riportiamo è a profilo di logica, corrobora esattamente quanto aveva formato oggetto di giudizio ispirato e governato da buona ed opportuna applicazione di legge. »

Stato — Duplice personalità — Novazione subbiettiva ed obbiettiva — Debito particolare dello Stato e debito iscritto sul gran libro — Conversione di rendita — Ipoteca.

Le due personalità giuridiche dello Stato, come ente politico e come ente patrimoniale, non si possono confondere, perchè fatte per rappresentare rapporti di diritto differenti e che inducono diverse conseguenze giuridiche.

Data quella duplice personalità, si opera una novazione se avviene che all'adempimento di una obbligazione verso i privati si sostituisca lo Stato, ente politico, allo Stato, ente patrimoniale.

Il gran libro del debito pubblico si personifica nello Stato ente politico; e però si estingue, per novazione subbiettiva ed obbiettiva, la ipoteca per la rendita di un privato pagata sul patrimonio dello Stato, e che venga poi iscritta sul gran libro.

(Cass. Roma, 16 giugno 1884 — *Foro it.*, IX, I, 527).

Conflitto di attribuzioni — Competenza giudiziaria — Criterii direttivi — Stato — Successione di Stato a stato — Danni di guerra — Forza maggiore — Irresponsabilità — Convenzioni internazionali — Autorità giudiziarie — Diritti privati — Atto d'impero — Azione.

Un criterio diverso regola il conflitto di attribuzioni fra il magistrato ordinario di fronte allo stato e la competenza fra giudici di un ordine stesso com'è quello giudiziario.

Questa si desume dalla sola dimanda, l'altra si dirime mercè l'esame sulla esistenza di un diritto civile o politico.

Conoscere di questo importa giudicare della pertinenza del diritto e della proponibilità dell'azione; e però la lite sul conflitto di attribuzioni involve ogni esame di merito.

La successione di diritto internazionale fra stato e stato non è la successione di diritto comune, per il quale è solo trasmissibile l'*universum jus*.

Non è possibile la trasmissione dell'entità politica di uno stato, possibile solo quella dell'entità patrimoniale, e per le obbligazioni verso privati, le quali abbiano causa da pubblico interesse.

Il danno di guerra, consumato specialmente non dallo stato, a cui appartiene la parte lesa, ma dal nemico, è caso di forza maggiore, e non dà diritto ad indennità.

La guerra è essenzialmente un atto politico, a cui corrisponde una responsabilità politica.

Al principio che un trattato internazionale, siccome politica convenzione, non possa valutarsi dal magistrato ordinario, fa eccezione il caso in cui vi sia stato riconosciuto alcun diritto verso i privati.

Se però lo stato che il riconobbe, lo subordinò ad alcun suo atto d'impero, finchè questo non sia esercitato non ci è pertinenza di diritto, nè azione proponibile.

(Cass. Roma, 29 maggio 1884 — *Foro it.*, X, I, 531.)

Comune — Ente politico — Collazione d'impieghi comunali — Licenziamento — Incompetenza giudiziaria.

Il comune oltre essere persona civile è anche, e principalmente, istituzione politica formante parte dello stato, che dentro il territorio assegnatogli e

nei limiti fissati dalla legge, esercita attribuzioni d'amministrazione e insieme d'autorità del genere di quelle esercitate dallo stato.

Epperò gli atti compiuti dal comune verso i terzi, quale ente politico od autorità, non possono essere regolati dalla legge civile.

La nomina ad un impiego comunale, seguita da accettazione dell'eletto, non può parificarsi al contratto di locazione d'opera definito nell'art. 1570 del cod. civ., facendo il comune nella collazione degli impieghi comunali atto d'autorità, non stipulazione contrattuale (1).

Non è concessa azione giuridica per insorgere contro le deliberazioni che per ragioni di disciplina o di servizio licenziano gli impiegati.

La formula « il consiglio delibera in conformità delle leggi e dei regolamenti » adoperata dallo articolo 87 della legge com. e prov. va intesa nel senso di riferimento alle leggi e ai regolamenti speciali cui sono soggetti i comuni come amministrazioni pubbliche, non già alle leggi di diritto civile privato.

(Cass. Roma — sezioni unite — 8 luglio 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 541).

Sentenza — Copia autentica — Omessa formalità — Visto del cancelliere — Inadempimento — Nullità — Notificazione.

— Se nella copia autentica d'una sentenza fu omessa una delle formalità, a cui si accenna negli articoli 360 e 361 del codice di proc. civile, non per questo è nulla la sentenza, quando della formalità, omessa nella copia, si trovi fatta menzione nell'originale.

(Cass. Roma, 26 luglio 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 398).

— La nullità comminata dall'art. 323 del codice di proc. pen. solamente ha ragione d'essere quando l'omissione d'una firma si verifica nella sentenza originale, non già sulle copie notificate alle parti.

L'obbligo dell'uscieri di presentare la copia delle sentenze da esso compilate al visto del cancelliere, costituisce una formalità puramente regolamentare, il cui inadempimento non può produrre altro effetto che l'applicazione di una pena disciplinare all'uscieri, mai dar fondamento ad un motivo di nullità.

Ad ogni modo la nullità, riferendosi alla notificazione, porterebbe solo la rinnovazione di questa per tutti gli effetti di diritto.

(Cass. Firenze, 19 luglio 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 551.)

Interrogatorio — Domande spiegative del fatto dedotto.

Non è interdetto al giudice, che procede all'interrogatorio, di rivolgere all'interrogato tutte quelle domande che, avendo una relazione intima o implicita coi fatti dedotti o determinati nella sentenza, tendano a chiarire o compiere ciò che non è chiaramente o compiutamente espresso nelle risposte già date.

Quindi, se l'interrogato rifiuta di rispondere, debbesi ritenere per vero il fatto, tema della domanda. Egualmente è a dirsi se questa venga fatta dal procuratore della parte avversaria col permesso del giudice.

(Cass. Firenze, 22 novembre 1883 — *Foro It.*, IX, p. 402).

Nota — In proposito i commentatori della procedura sarda, MANCINI PISANELLI SCIALOIA, scrivono (vol. III, n. 46) « Potrà il giudice delegato fare

« d'ufficio delle interrogazioni che non sono testualmente comprese nella istanza? Potrà farle, alla condizione che esse mirino soltanto a chiarir meglio le risposte; ogni domanda che non sia strettamente relativa alla materia gli è del tutto interdetta ».

E seguitano osservando come questa dottrina accolta dal DELAPORTE (tit. 2, p. 316), dal DEMIAU CROUZILHAC (p. 242), dal THOMINE (lit. I, p. 557) non sembri suscettibile di contraddizione.

Ed il prof. GARGIULO, commentando l'art. 218 della procedura vigente (vol. 2, p. 42), scrive: « Si avverte però, che il giudice interrogante non può rivolgere al rispondente alcuna domanda estranea a quelle sulle quali è stato disposto l'interrogatorio. Come l'interrogato non avrebbe obbligo di rispondere, così il giudice non ha il diritto di fare domande estranee senza eccedere ed abusare dei poteri che ha. Da ciò però ben si scorge che potrebbe, per contrario, fare tutte quelle interrogazioni attinenti e connesse ai fatti dello interrogatorio, allo scopo di meglio chiarire le risposte date dall'interrogato ».

Parte III.

Giurisprudenza penale

Dibattimento — Imputato — Interrogatorio.

Induce nullità il limitare l'interrogatorio dell'imputato alle sole generalità, senza estenderlo ai fatti costitutivi il subietto dell'imputazione (Cass. Napoli, 30 giugno 1884 — *Riv. Pen.*, XX, 225).

Nota—Conf. cass. Roma, 10 ottobre 1883; 13 marzo 1874; cass. Torino, 17 maggio 1876.

Dibattimento—Citazione—Irreperibilità dell'imputato.

Constatatasi per la relazione d'uscieri l'irreperibilità della persona, domicilio, residenza o dimora di un imputato, questi è regolarmente citato mediante affissione di copia della citazione nei luoghi della sua ultima abitazione, e deposito di altra copia nella casa comunale nelle mani dell'ufficiale incaricato (Cass. Firenze, 23 gennaio 1883 — *Riv. Pen.*, XX, 253).

Nota — V. cass. Torino, 9 novembre 1881 (*Riv. Pen.*, XVI, 534 n.); cass. Roma, 6 aprile 1881 (*Id.*, XIV, 572 n.)

Invece sarebbe nulla la citazione all'ufficio municipale di persona, che l'uscieri ricercò in luogo diverso da quello dove risultava dagli atti avere suo domicilio (cass. Roma, 14 dicembre 1883); come pure nulla sarebbe se l'anagrafe municipale la registrasse come domiciliata in una via e casa determinata (stessa corte, 30 gennaio 1884), o se reperibile fosse la famiglia con la quale coabitasse la persona da citarsi (app. Trani, 5 marzo 1883).

Duello — Cause dirimenti l'imputabilità — Difetto di libertà d'elezione — Ufficiali dell'esercito.

Non vi ha libertà di elezione a senso dell'art. 34 del cod. pen. toscano, che in soli due casi: quando taluno sia stato da una forza fisica invincibile ed insuperabile costretto a delinquere, servendo di materiale strumento alla malvagità altrui; o quando abbia agito sotto l'influenza di un timore grave di un male superiore o eguale a quello prodotto dal reato, e che sia stato motivato da una causa ingiusta, improvvisa, imprevedibile, presente ed inevitabile.

..... Quindi l'ufficiale dell'esercito, che si batte in duello, non può invocare la dirimente dell'articolo

(1) In senso contrario V. cass. Torino, 7 marzo 1884 e 4 marzo 1884 (*Legge*, I, 1884, p. 409 e 410).

suddetto, col pretesto che, non battendosi, avrebbe commessa una mancanza all'onore, e quindi, a senso dell'art. 2, n.º 7, della legge 25 maggio 1852 sulla posizione degli ufficiali, perduto il grado.

(Cass. Firenze, 30 luglio 1884 — *Riv. Pen.*, XX, 237).

Prescrizione penale — Relazione con la pena di che è suscettivo il reato.

La eccezione di prescrizione in materia penale, essendo di ordine pubblico, va per sua propria indole esaminata e discussa preliminarmente ad ogni altra deduzione.

Essa si guarda in relazione della pena di che è suscettivo il reato, quando pure questo, nato crimine, è stato poi correzionalizzato (app. Napoli, 31 luglio 1884 — *Filangieri*, IX, 477).

Nota — L'egregio comm. E. GAGLIARDI OSSERVAVA a proposito della riportata sentenza:

« La sentenza che qui riportiamo afferma sempre più e con bel corredo d'opportuna dottrina legale principii che meritano necessario plauso. Il fondamento della prescrizione in materia penale, è noto, sta in un esame che si eleva al di là di esigenze secondarie e si coordina a motivi di ordine generale e supremo. « La prescrizione criminale, dice *COUSTURIER* nel suo trattato sopra tale materia, tradotto in italiano dall'avv. F. Bax, § 87, « riposa... e si connette più strettamente... alla conservazione della pace pubblica e dell'ordine sociale. In effetti, come assai bene fu osservato dal *ROSSI* nella sua teorica del Codice penale, l'azione della giustizia repressiva non è legittima, che in quanto si esercita verso i colpevoli solamente; e di là sorgono le garanzie, delle quali il legislatore debbe circondare la giustizia sociale, per prevenire gli errori anche involontari ai quali ella va soggetta per la imperfezione dei suoi mezzi di cognizione; e di là pure l'obbligo in lui di opporsi ad ogni procedura, quando non evvi più morale certezza di una estimazione sufficientemente esatta. Ora come mai siffatta morale certezza potrebbe tuttavia sussistere, quando dopo il misfatto sia decorso un tempo assai lungo per farne dissipare le tracce? E chi è mai colui, la cui innocenza sarebbe tutelata, se egli sia costretto a difendersi contro un'accusa che lo sorprende vari anni dopo il reato, quando non più è possibile d'addurre i suoi mezzi di giustificazione ed invece il suo accusatore poté di quel tempo avvalersi per contraffare delle prove ed occultare le sue imposture? — Ad obbietto di *rimuovere il danno sociale* che dalle accuse tardive procede, e di *assicurare*, come il disse il Conte *RÉEAL* nella sua esposizione dei motivi, *lo stato, l'onore e la vita degli uomini*, fu istituita la prescrizione criminale. Essa dunque stabilisce una presunzione di innocenza *juris et de jure*, la quale interessa troppo direttamente la società, perchè colui che può invocarla, sia libero a rinunziarvi, quando pure la sua rinuncia fossa fatta con intendimento di essere ammesso a provare in giustizia la compiuta falsità dell'accusa: poichè questa facoltà se gli fosse concessa, produrrebbe inevitabilmente l'effetto di attenuare nel pubblico concetto la presunzione con la quale la legge ha voluto proteggere in ogni caso e con eguaglianza l'onore di coloro che il tempo pose nella impossibilità di difendersi, e che non avrebbero la rara letizia di conservare in tutto le prove di loro innocenza. Per il che la dottrina degli autori e la giurisprudenza han fermato il principio che, quanto all'azione pubblica, la pre-

scrizione è talmente di ordine pubblico, che l'accusato non potrebbe rinunziarvi neppure dopo che essa si è avverata nel suo interesse, e che i giudici sono obbligati di supplirla di ufficio ». Mossa da queste considerazioni adunque la corte di appello napoletana bene si avvisò di dire e ritenere che la ripetuta prescrizione importava per sua indole e valore esame anteriore e pregiudiziale, dovere di essere guardata prima di ogni altra questione onde ammettendosi precludere l'adito a qualsivoglia altra discussione circa alla responsabilità apposta.

« Nè sul merito della cosa la soluzione poteva essere diversa dall'adottata. È oramai accettata la teorica che la trasformazione del reato in ordine alla pena costituisca punto di partenza e stregua da cui derivano le opportune conseguenze che ingenera. Dice in proposito il *NARICI* «... se nel periodo istruttorio a determinare la prescrizione dell'azione penale non vi ha per regola generale altro criterio, se non la punibilità del reato secondo la ipotesi astratta della legge, a ben'altra stregua fa d'uopo ricorrere, quando procedutosi al giudizio, il dibattimento abbia sostituito la realtà alle parvenze, e dato al fatto la qualificazione di delitto, ovvero quando anche nel suddetto periodo la sezione di accusa, giovandosi della potestà concedutale dalla legge, abbia ritenuto di essere il reato già qualificato per crimine, punibile di carcere. — Che in effetti nell'un caso e nell'altro alla punibilità astratta sottentra *vi legis* la punibilità concreta, val quanto dire la pena effettivamente applicata o applicabile: il reato per le modalità riconosciute non è più sostanzialmente se non un delitto, in applicazione di uno tra' principii fondamentali del diritto penale; ed iniquo ed irrazionale perciò sarebbe il pretendere che alla prescrizione dell'azione penale per un delitto si applicasse il periodo determinato pel crimine ».

« Le quali vedute sono già coronate da uniforme e pacifica giurisprudenza, avendo così ritenuto la medesima nostra corte di cassazione a 24 ottobre 1870 ricorso *Pierro*, a 18 gennaio 1872 ricorso *Lansillotti* e a 20 giugno 1877 ricorso del *P. M.* contro *Farogi*, quella di Palermo a 27 maggio 1871 ricorso *Cardella* e quella di Roma a 17 ottobre 1876 ricorso del *P. M.* ancora contro *Incaini*. Non vi ha dubbio che secondo l'articolo 12 del codice di procedura penale nel determinare la competenza si deve guardare al titolo e non alle circostanze del reato, ma ciò concerne il potere conoscitivo in ordine al magistrato che ha facoltà di impossessarsene e non i vantaggi che chi è stato giustamente colpito dalla legge ha mezzo di sperare ed in modo del pari giusto ottenere.

« Senza di tale deduzione ne verrebbe lo assurdo che la responsabilità accorciata a nulla varrebbe, anzi partorirebbe effetti più lati di quelli che l'applicazione del principio fissato aveva con solennità voluto che derivassero quando creava al detto magistrato la giuridica necessità di non potere infliggere repressione maggiore, che in una parola la pena irrogata proporzionalmente al fallo commesso, giusta nelle sue proporzioni, si tramuterebbe in un senso superiore e più aspro uscendo dal confine che determina la natura intrinseca dello stesso reato.

« Le massime consacrate quindi dalla lodata nostra corte di appello sono esatte e vanno pienamente confortate dal senso della legge e dalla precisa applicazione che questa vuole che si facesse delle sue prescrizioni onde, come testè dicevamo, meritano necessaria lode. »

AVV. CAV. **Andrea De Leo** — **F. A. Acconcia** — *Direttori*

LUIGI PACE gerente responsabile

Salerno — Stab. Tipografico Migliaccio

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

IL FURTO IN RELAZIONE

alla Eredità Comune e Indivisa

Per le nostre antiche leggi di Roma il coerede che sottrasse le cose ereditarie poteva essere perseguito, quando la eredità si fosse trovata giacente, il che avveniva *ante aditam vel post aditam antequam res ab haerede possessae sint*, con l'*actio expilatae haereditatis*, mai con l'*actio furti*, quantunque fosse stata ammessa quest'azione per la sottrazione delle cose semplicemente comuni. « *Haereditariae rei furtum fieri Julianus negabat, nisi forte pignori dederat defunctis aut commodaverat*; Fr. 68,47,2 de furtis. *Rei haereditariae furtum non fit sicut nec eius quae sine domino est et nihil mutat existimatio subripientis* » Fr. 6,47,19 Expilatae Haereditatis.

Il principio stava in ciò che *res haereditarias omnium haeredum fuisse communes* » Fr. 4 de pluribus haeredibus; eod. eod., e l'*actio expilatae haereditatis* » era un rimedio straordinario inteso ad imporre la restituzione della cosa involata « *et ideo eum qui expilatae haereditatis crimen obiicit et obtinuit cohaeredi profuisse videri* — eod. tit. (1) Ulpiano « poi definisce quest'azione » *apparet expilatae haereditatis crimen eo casu intendi posse quo causa furti agi non potest; scilicet ante aditam haereditatem vel post aditam, antequam res ab haerede possessae sunt; nam in hunc casum furti actionem non competere palam sit* » Fr. 2. S. 1. D. eod. tit.

Questa dottrina, grazie ai nuovi principii di filosofia del diritto, non è stata ritenuta nei moderni codici. Oggi, quantunque vero che *res haereditarias omnium haeredum fuisse communes*, diversa n'è la base razionale, essendo stato bandito affatto il formalismo sull'adizione dell'eredità. Il possesso dei beni del defunto passa di diritto nella persona dell'erede senza bisogno di materiale apprensione. questa la dottrina delle LL. CC. abolite, del codice francese e del codice italiano. Del codice austriaco non è il caso di parlare: esso, come osserva l'ARNOTTS, ha seguito tutt'altra via, distinguendo sulle orme romane la devoluzione dalla adizione ed acquisizione dell'eredità §. 536, 537, 727 e seg.

Se non che, passando di diritto il possesso dei beni del defunto nella persona dell'erede, senza bisogno di materiale apprensione, sorge il dubbio di qual possesso intendesse la legge parlare, e in concreto se il coerede, che non ha la materiale apprensione dell'eredità comune e indivisa, commette furto raccogliendo frutti o derrate nel fondo ereditario comune di cui sono in possesso gli altri eredi. Da un verso, la cosa ereditaria si appartiene, per una parte indivisa, al coerede che se l'appropria, e non vi è furto se non per le cose altrui; d'onde la disposizione dell'articolo 635 c. p. Dall'altro, chi prende possesso sopra i beni dell'eredità, su cui pretende aver dritto, ne spoglia di fatto gli eredi, i quali possono eser-

citare le azioni tutte che competono ai possessori legittimi, art. 926 c. c. it.

In Francia la quistione fu in vario senso risolta, dal diverso punto di vista da cui furono prese le mosse (2). In Italia, se non andiamo ingannati, forse non l'è stata neppure adombrata, almeno dal punto di vista da cui la togliamo ad esame. Il COSENTINO quasi *per transeundum* e molto laconicamente assume che vi può esser furto sulle cose comuni e sui beni ereditarii, perchè, a suo dire, vi può sempre essere sottrazione di cosa altrui. Il CARRARA nell'occupazione di cose ereditarie da chi pretende, a dispetto di altri, di essere erede senza aver ottenuto giudiziale recognizione, trova il titolo di ragion fattasi, e nell'altro caso in cui taluno rubasse sapendo di rubare la cosa altrui, mentre per disposizione testamentaria è di sua pertinenza, ove non si mantenesse l'espilata eredità, non saprebbe adattarvi il titolo di furto.

Ma regge davvero la prospettata antinomia fra le cennate disposizioni del nostro codice civile e fra esse l'anche cennata disposizione del nostro codice penale?

Per noi l'antinomia è più apparente che reale. Ammesso pure, come dispone l'art. 635 c. p., che vadano sottratti all'azione di furto i coniugi, gli ascendenti, i discendenti e gli affini nell'istesso grado, la ragion giustificatrice è sempre la convivenza la quale accenna a un possesso di fatto sulle cose che in comune si godono e sia anche dopo la morte del decuius. Su questo principio collima l'articolo 926; chè ad esercitare le azioni competenti ai possessori legittimi uopo è assumere un possesso, sia quello dell'art. 694 sia l'altro dell'art. 695.

Nè qui ricalcitra l'art. 925: il possesso, di cui esso fa parola, è il possesso di dritto propriamente detto, affatto diverso dalla materiale apprensione o possesso di fatto.

L'uno, insegna il TARTUFARI, è il *ius adeundae vel acquirendae hereditatis*; l'altro il *ius hereditarium, vel aditae hereditatis*, che consiste nella proprietà dell'eredità istessa: l'uno, soggiunge il DE FILIPPIS, è sottoposto alla condizione sospensiva, l'altro alla condizione risolutiva.

Or se il coerede manca del possesso *aditae hereditatis*, non può, col solo possesso di diritto, legittimar la sottrazione e conversione a proprio ed esclusivo vantaggio sia dei frutti sia dei mobili dell'eredità comune e indivisa. Non puossi scambiare la potenza con l'atto, nè la causa con l'effetto. Mancando il possesso sui beni comuni e indivisi non si ha se non il diritto, ed è il *ius adeundae*, di chiedere, mercè divisione, la quota che a noi spetta. Esercitare la facoltà derivante dal *ius aditae hereditatis*, mentre che questa non si è materialmente appresa *animo domini* non significa condividere il possesso, ma sottrarlo illegalmente a colui cui legalmente è attribuito, perchè acquisito dal proprio fatto. E non è forse un mezzo di acquistare il possesso l'improntare la propria attività sull'altrui immobile,

(1) Vedi ARNDTSS-SERAFINI-Trattato delle Pandette.

(2) CHAUVEAU — Teoria del cod. pen.

seminando, potando, arando e così via di seguito erogando spese e sudori sulla cosa altrui? Colui che a siffatta manutenzione nè con la borsa nè con l'opera ha prestato concorso può egli aver la coscienza di pretendere i frutti o le derrate da altri e per opera di altri esclusivamente preparati? E se ciò facesse non s'approprierebbe la cosa altrui mobile, giacchè i frutti e le derrate son cose mobili staccati dal suolo o dalle piante, *invito domini causa lucri faciendi*? L'aver dritti a sperimentare sull'eredità non significa esercitare i dritti emergenti dall'acquisizione dell'eredità; perocchè, come bene avverte il sullodato TARTUFARI, quello (il possesso di diritto) è nostro, c'investe la persona, si attacca alla nostre ossa, nè possiamo privarcene che perdendolo per prescrizione estintiva; questo non può essere nostro se non quando abbiamo in certo modo espresso la volontà di averlo; soltanto per codesta manifestazione entra nel nostro patrimonio.

Cerreto Sannita 15 ottobre 1884.

FRANCESCO ISAIA

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

QUISTIONI DI ELEGGIBILITÀ

(Cont. v. il num. 18)

16. Stipendiati e salariati comunali.

Le eccezioni stabilite dalla legge alla incapacità dei cittadini a essere eleggibili sono della più stretta interpretazione. Esse non possono quindi estendersi dai casi tassativamente indicati ad altri non preveduti, qualsivoglia affinità vi si possa riscontrare: in altri termini, quando la incapacità non è dal legislatore sanzionata, non è lecito argomentarla per analogia. (App. Napoli, 22 nov. 1865; — Calabrie, 14 ott. 1867; — Genova, 21 nov. 1868.)

a) Sono quindi ineleggibili a consiglieri comunali come stipendiati del comune solo coloro che, vincolati per l'opera loro al comune, mediante uno stipendio o salario, sono da essi dipendenti, e non già coloro che ricevono un tenue compenso per l'opera che prestano senza alcuna convenzione, il quale rappresenta appena una indennità di natura diversa affatto dallo stipendio. (App. Napoli, 10 sett. 1866; — cass. Torino, 28 aprile 1869; — app. Venezia, 29 dic. 1869; — app. Torino, 21 genn. 1871; — Napoli, 6 dic. 1871; — Venezia, 6 nov. 1874; — Torino 17 sett. 1878) (1)

(1) Non cessa la causa dell'ineleggibilità per gli stipendiati dei comuni o di istituti da questi amministrati nemmeno quando, scaduta la convenzione di nomina, continua il servizio con percezione dello stipendio (app. Casale, 21 maggio 1877.)

È stipendiato dal comune colui che presta l'opera sua in forza di una convenzione, per cui si trovi vincolato ad adempirla e sottoposto alla dipendenza e vigilanza del comune. (app. Torino 11 ott. 1878 e 13 ott. 1880; — Venezia 22 dic. 1880.)

S'intende stipendiato dal comune, agli effetti dell'art. 25 della legge com., anche colui a cui favore non vi è stanziamento ad *personam* in bilancio, nè corrispettivo fisso, ma bensì subordinato al numero delle prestazioni di opere eseguite annualmente (app. Modena, 14 genn. 1881; — Torino, 16 maggio 1883. — *Riv. amm.* 1883, p. 413.)

L'ineleggibilità degli stipendiati comunali è ammessa pure dal cons. di stato con giuris costante.

(2) La corte casalese ha detto che le congregazioni di carità essendo enti autonomi e sui quali il consiglio com. può

b) Le funzioni gratuite e provvisorie di segretario comunale sono compatibili con l'ufficio di consigliere (app. Napoli, 23 febb. 1873.)

c) Gli impiegati delle amministrazioni delle opere pie, che non dipendono dal comune o che sono soltanto sottoposti alla sua sorveglianza e direzione, quantunque ricevano un qualche sussidio, sono eleggibili a consiglieri comunali, perchè non retribuiti direttamente dal comune (app. Torino, 25 aprile 1867; — Firenze, 22 dicembre 1872; — Casale, 21 maggio 1877 (2); — Torino, 22 dic. 1880.)

Gl'impiegati quindi di istituti amministrati dal comune sono ineleggibili a consiglieri (app. Casale 26 genn. 1868. — *Riv. amm.* XXIX, p. 125) (3); e ciò anche quando, a norma dello statuto che regola l'istituzione degli impiegati, abbiano a ritenersi essere nominati a vita e non rimovibili, se non concorrendo alcuna delle cause previste dallo statuto medesimo. (App. Perugia, 29 nov. 1876 — *Id.* XXVIII, p. 388.) (4).

d) L'ingegnere di un consorzio, che ha una esistenza autonoma ed un'amministrazione indipendente dal comune, quantunque il comune stesso contribuisca alle spese, è eleggibile a consigliere comunale (app. Venezia, 21 marzo 1871.)

e) Il guardiano del carcere mandamentale non può essere eletto consigliere in nessun comune del mandamento (app. Milano 16 ott. 1876.)

f) La cassazione di Roma (21 febb. 1878) ha sentenziato che il carattere di stipendio o salario è determinato non dalla sua quantità, non dalla assoluta continuità, ma dalla causa della prestazione che implichi una soggezione e dipendenza necessarie verso il comune. (5)

In questa condizione si trova appunto il sorvegliante dei lavori retribuito dal comune con mercede per ogni giorno, specialmente se debba essere pagato previo controllo da parte del comune sulla esattezza dei suoi conti; epperò è ineleggibile a consigliere comunale. (app. Torino 17 settembre e 11 ottobre 1878; — Venezia, 29 luglio 1880.)

g) Colui che non ripete la sua nomina e il suo stipendio direttamente dal comune, ma da una rappresentanza e da un ente complesso in cui l'ingegneria si trova da quel comune divisa con altri comuni e possidenti, non può dirsi stipendiato del comune (app. Torino, 13 giug. 1881 — *Riv. amm.* 1881, p. 415.)

Quindi colui che esercita le funzioni di custode e distributore di acque quale nominato da una rappresentanza consortile di cui fa parte il comune, e percepisce dalla rappresentanza uno stipendio di cui una quota è stanziata nel bilancio comunale, non può dirsi ineleggibile, quale vero stipendiato del comune (id.; app. Venezia, 21 marzo 1871.)

h) È un impiegato e dipendente del comune quel vice-segretario che fu debitamente nominato dal

spiegare bensì azione di sorveglianza, ma non mai azione di amministrazione, gl'impiegati delle stesse sono eleggibili a consiglieri comunali.

(3) Non può dirsi amministrato dal comune un istituto retto da una propria amministrazione, per quanto a nomina del consiglio comunale, alla quale appartiene deliberare i bilanci, approvare i conti, e nominare e revocare gl'impiegati dell'istituto. Nè fa ostacolo che l'istituto riceva un sussidio dal comune, e tanto meno che la fondazione dell'istituto rilevi da legato fatto al comune per il detto scopo (sent. cit.)

(4) Si trovano in tali condizioni i professori dell'università di Perugia (detta sent. e cass. Roma, 7 luglio 1877 — *Riv. amm.* XXVIII, p. 855.)

(5) L'art. 25 della legge com. dichiarando ineleggibili i salariati del comune non distingue quelli che hanno impiego stabile e quelli che lo hanno temporaneo, purchè non sia semplicemente momentaneo (cass. Roma 18 luglio 1879. *La Corte Suprema*, 1879, p. 814 e app. Venezia, 29 luglio 1880 — *Riv. amm.* 1880 p. 671.)

consiglio comunale, sebbene si trovi direttamente stipendiato dal segretario titolare.

Costui non può quindi essere consigliere comunale e, coll'accettazione del posto di vice-segretario, decade da quella carica (app. Roma 23 giugno 1881 — *Riv.* 1882, p. 694.) (1)

i) L'amministratore di un monte frumentario che percepisce un corrispondente aggio sull'annuale introito è ineleggibile a consigliere comunale. (App. Napoli, 9 nov. 1883. — *Giurista*, 1884, p. 36.)

k) L'insegnante con stipendio in un liceo comunale è ineleggibile a consigliere, ancorché la nomina gli sia stata conferita a titolo provvisorio e da esso sia stata accettata a tale titolo (app. Ancona, 4 ott. 1875 — *Riv.* XXVI, p. 893.)

l) L'insegnante del comune, se al tempo della sua elezione a consigliere percepiva stipendio, per quanto in precedenza licenziato dal servizio per lo scadere dell'anno scolastico, deve ritenersi ineleggibile a consigliere (app. Firenze, 11 dicembre 1875. — *Id.*, XXVII, p. 21)

m) L'agente locale di sanità marittima è eleggibile a consigliere, perchè non viene retribuito dal comune (app. Napoli, 19 nov. 1875.)

17. Stipendiati e salariati provinciali.

a) Gli impiegati tecnici e amministrativi sono eleggibili a consiglieri della provincia (cons. stato, 21 maggio 1873 e 25 agosto 1875.)

b) I delegati stradal nominali dal prefetto agli effetti della legge 30 agosto 1868 sulle strade comunali obbligatorie possono essere eletti consiglieri provinciali. (Cons. stato 17 luglio 1878 e 9 aprile 1879. — *Man. degli amm.* 1879 p. 99 e 197.)

c) Hanno carattere di vero e preciso stipendio e non sono da confondersi colle indennità o colle gratificazioni che hanno indole eventuale più ancora che transitoria, gli assegnamenti stabiliti nei bilanci comunali continuativi, corrisposti nelle forme ordinarie e termini e scadenze periodiche per servizi determinati. (2)

Devesi ragguagliare ad un vero stipendiato ed impiegato, ed è ineleggibile a consigliere provinciale chi presta tali servizi ai comuni e tocca di tali corrispondenti assegnamenti, qualunque ne sia la misura. (3)

Nel caso è ineleggibile il direttore comunale scolastico colla retribuzione di lire 500 (Cons. stato, 18 marzo 1881. — *Riv.* 1881, p. 434.)

d) Non si può dire impiegato o contabile del comune, come incaricato dell'ufficio telegrafico, e quindi ineleggibile a consigliere provinciale, l'elettore che fu ammesso molto tempo prima delle elezioni quale incaricato telegrafico alla compartecipazione dei prodotti, rinunziando perciò al compenso che gli era stato assegnato dal comune, il quale così rimase sciolto, come aveva facoltà di sciogliersi, da qualunque impegno, coll'assenso dell'interessato e coll'approvazione della direzione generale dei telegrafi: rimanendo perciò il detto incaricato alla dipendenza diretta ed esclusiva dell'amministrazione telegrafica alla quale deve trasmettere i suoi conti mensili, (Cons. stato, 29 ottobre 1879, adottato. — *Man.* 1879, p. 378.)

e) Quando è precisa la disposizione della legge, la quale dichiara non potere essere eletti a consiglieri provinciali, gli impiegati e contabili dei co-

muni e degli istituti di carità, di beneficenza e di culto della provincia, altrettanto è chiaro e certo che impiegati sono tutti coloro, i quali vengono nominati da alcuna di queste amministrazioni a prestare determinati servizi, non manuali, continuativi, mediante un compenso prestabilito, e sotto il comune vincolo di una speciale relazione giuridica da cui sorgano rispettivamente diritti e doveri. La diversità dei servizi che si possono per tal modo assumere nulla toglie alla identità della condizione di chi deve prestare i servizi stessi; ond'è impiegato così il segretario che attende ai lavori dell'ufficio comunale, come il maestro che imparte la istruzione elementare, e il medico che cura gli ammalati del comune. Quindi gli stipendiati dei comuni e delle opere pie sono ineleggibili a consiglieri della provincia, cui il comune o l'opera pia appartiene. (Cons. stato, 24 giugno 1874; 11 ottobre 1873. — Pintor-Mameli — *Giuris. sulle elez. amm.*, p. 45.)

18. Funzionari dello stato.

a) Ai termini degli art. 25 e 162 della legge comune ineleggibili a consiglieri comunali e provinciali il prefetto esercente il potere esecutivo in tutta la provincia, i consiglieri e segretari di prefettura i quali lo aiutano e ne fanno le veci, i sottoprefetti, e coloro pure che ne fanno le veci e gli impiegati dei loro uffici (app. Genova, 29 nov. 1875), il ministro dell'interno ed il suo segretario generale (cass. Firenze 8 genn. 1876 (1); — Modena, 25 agosto 1879).

(1) L'ineleggibilità non si estende ai segretari generali degli altri ministeri (cons. Firenze 8 genn. 1876.)

Non esiste però incompatibilità d'ufficio quando un prefetto di una provincia venisse eletto consigliere in una provincia, ove non esercita veruna funzione governativa. (Cons. — Stato 8 dicembre 1862) come pure il delegato di P. S. di una provincia può essere eletto consigliere comunale in un'altra provincia (cons. — Stato, 25 luglio 1875.)

b) Gli impiegati della provincia (app. Palermo 19 luglio 1875; Bologna, 26 dic. 1876) (4) gli ufficiali del genio civile governativo (cass. Roma, 3 giugno 1878) gli ufficiali di complemento (cass. Roma, 23 aprile 1881) (5) ed il r. provveditore agli studi (app. Genova, 29 nov. 1875; — cass. Roma, 3 marzo 1884 — *Giurista*, 1884, p. 134) (6) possono essere eletti consiglieri comunali.

F. A. ACCONCIA

Segretario comunale — Condizioni di nomina — Licenziamento.

Quando il comune stabilisce in un contratto col proprio segretario che non possa licenziarlo, se non dietro deliberazione assunta da due terzi dei voti del consiglio ed i pareri uniformi della deputazione provinciale e del prefetto, non può procedere al di lui licenziamento senza avere osservate queste condizioni.

Qualora poi il segretario in contraddizione di queste condizioni venga licenziato, ha dritto ad essere indennizzato dei danni e interessi. Il relativo giudizio di fatto è devoluto all'esclusiva estimazione dei giudici di merito (cass. Napoli, 18 luglio 1884 — Cerqua c. comune di Roccarainola.)

(1) V. n. 16 lettere a e f. La giurisprudenza prevalente applica l'art. 25 della legge anche agli impiegati provvisori e temporanei, perchè vuole evitare l'inconveniente della dipendenza dall'autorità consigliere e del cumulo delle qualità di sorvegliante e sorvegliato.

(2-3) *Giuris. costante*. V. quanto si è detto avanti pei consiglieri comunali.

(4) Espresse parere contrario il Min. Int. con nota 15 agosto 1868 al prefetto di Girgenti.

(5) È di contrario avviso la Corte d'app. di Modena (26 ottobre 1880).

(6) La corte d'app. di Bologna (19 ottobre 1883) si pronunzia per l'ineleggibilità.

*Segretario comunale — Nomina — Condizione —
Inammissibilità — Giunta municipale.*

Il comune non può nel nominare il segretario obbligarsi nel contratto a corrispondergli lo stipendio per tutta la durata della ferma, qualunque si fosse la causa, per la quale il segretario venisse a cessare dall'ufficio, sia perchè tale condizione viola la libera facoltà della rappresentanza comunale a licenziare, sempre che creda, i propri impiegati, sia perchè la promessa di pagare sempre lo stipendio, anche nel caso di demerito, è assurda ed immorale.

La giunta poi erroneamente stabilisce *ex se* tale condizione nel contratto col segretario (cons. stato, 29 ottobre 1884, adottato. — Comune di Roccalumera).

Nota. — La prefettura di Napoli con decreto 4 dicembre 1882 — Comune di Qualiano — dichiarò inammissibile la condizione in un capitolato, con cui il comune conferma in ufficio il proprio segretario per dieci anni continui e forzosi, in guisa ch'egli non vi possa più rinunciare, nè possa essere licenziato od esonerato, tranne che fosse comprovato qualche reato nell'esercizio delle sue funzioni; ovvero che il segretario non possa essere licenziato, o destituito se non dietro cause giuste e regolari riconosciute dalla deputazione provinciale (cons. stato, 20 aprile 1883, adottato — comune di Villaricca); ovvero senza l'avviso del prefetto, perchè ciò sarebbe in offesa alla prerogativa attribuita al cons. com. con l'art. 87, n. 2 della legge. (Cons. stato, 22 aprile 1874 — comune di Vaci).

È altresì inammissibile la condizione che il licenziamento non possa aver luogo senza gravi motivi da riconoscersi dall'autorità giudiziaria (cons. stato, 22 genn. 1872. — Comune di di Laurenzana.)

Impiegati comunali — Licenziamento per riduzione di ruolo — Stipendio — Stanziamento d'ufficio — Ricorso.

Non ha alcun fondamento il motivo di irricevibilità di un ricorso prodotto dalla giunta contro lo stanziamento ordinato d'ufficio dalla deputazione provinciale, quando risulti che il consiglio comunale deliberò di ricorrere e diede esplicito mandato alla sua giunta di formulare il ricorso (a).

Neppure può sostenersi che il ricorso non possa essere esaminato in merito, perchè in esso si contengono argomenti non discussi dalla deputazione provinciale, non essendo vietato da alcuna legge che chi fa uso del dritto di ricorso adduca motivi sui quali il giudice di primo grado, e nel caso la deputazione, non erasi pronunciata. (b)

Deliberato il licenziamento di un impiegato comunale e fino a tanto che l'autorità competente non abbia infirmata quella deliberazione, cessa di essere obbligatorio pel comune il pagamento del relativo stipendio, e quindi la deputazione non può stanziare di ufficio nel bilancio la somma corrispondente (c) (cons. stato, 25 aprile 1884, adottato. Comune di Terranova di Sicilia. — *Mon.* 1884, p. 324.)

Nota. — (a) Neppure sarebbe stato violato l'articolo 143 della legge comunale, se il ricorso anziché dalla giunta fosse stato sottoscritto dal solo sindaco, dal momento che tanto l'uno, quanto l'altro non facevano che eseguire una deliberazione consiliare.

(b) Infatti è conforme ai principi di diritto e di procedura sanciti dalle leggi l'addurre in appello quei nuovi argomenti che si potevano o vollero addurre in primo giudizio ciò che del resto era già stabilito dalla romana sapienza col noto aforisma *non deducta deducam, non probata probabo.*

(c) La cass. Romana in una recentissima sentenza a sezioni riunite dice: la nomina dell'impiegato comunale, ossia la collazione di uno degli uffici per

mezzo del quale funziona l'ente politico comune, è sempre atto di autorità, o sieno leggi, o regolamenti o capitolati quelli che ne determinano le condizioni: la nomina si fa per decreto, non per contratto, e l'impiegato accetta, non stipula, ed accettando si sottopone a tutte le norme di gerarchia e di disciplina che stabiliscono e regolano la sua posizione. Conseguenza di tale principio (dal quale non disconviene neppure la deputazione di Caltanissetta che obbliga il municipio di Terranova a *pagare*, non a *tenere* i suoi tre impiegati) è che i consigli comunali hanno pieno arbitrio di nominare e licenziare i loro impiegati, compiendo in ciò un atto di autorità loro delegato in modo ampio, assoluto, incondizionato dall'art. 87 della legge. E in ciò sono oggi concordi tutte le autorità giudiziarie ed amministrative, di fronte alle cui decisioni la deputazione di Caltanissetta non è competente ad interloquire sul licenziamento.

Dove la divergenza comincia è sulla posizione degli impiegati dopo il licenziamento, sostenendosi da una parte che gli impiegati possono avere diritto a risarcimento di danni, dall'altra che loro non compete tale diritto, nè la corrispondente azione, ma qualunque sia la soluzione che si vuole adottare o che la suprema autorità giudicante (si amministrativa che giudiziaria) sarà per stabilire definitivamente, è certo che l'esercizio di tale diritto non riflette più i rapporti fra impiegato e comune basati al diritto pubblico, ma solo i rapporti contrattuali o di diritto privato che tra loro intercedono come effetto della nomina, come conseguenza cioè da parte del comune dell'esercizio dell'autorità delegatagli dalla legge. Se ciò è, ne deriva logica e inevitabile l'applicazione della legge sul contenzioso amministrativo, di fronte e per effetto della quale la sola autorità giudiziaria è competente a giudicare, non della giustizia o dell'ingiustizia del licenziamento, ma degli effetti di esso in ordine all'indennizzo cui l'impiegato licenziato possa o meno avere diritto. Esorbita dunque dalla sua competenza la deputazione provinciale di Caltanissetta quando giudicò che agli effetti della capitolazione esistente fra il municipio di Terranova e i suoi tre impiegati dovesse continuare a corrispondere a questi i pattuiti stipendi. Errò poi quando esso, chiamato a stanziare nei bilanci spese obbligatorie, stanziò le somme corrispondenti a quegli stipendi il cui pagamento non era ancora stato dichiarato obbligatorio dall'autorità giudiziaria, la sola competente a dichiararlo. L'art. 141 dalla deputazione provinciale invocato bastava sì a radicare la sua competenza nella questione sotto un altro punto di vista: essa cioè non doveva stanziare gli stipendi ai tre impiegati licenziati, perchè portati a loro favore dalla capitolazione, ma poteva esaminare se l'opera di quegli impiegati era tuttora necessaria ed indispensabile pel buono e regolare andamento della segreteria di Terranova e dichiarare quindi obbligatoria la corrispondente spesa: non doveva in altri termini, e, come già si disse, obbligare il comune a *pagare* impiegati che più non aveva, ma poteva obbligare a *tenere* e quindi a *pagare* impiegati necessari.

Ma la Deputazione non porta la questione su questo campo in cui era competente, e stette nell'altro in cui tale non era, sicchè non può che revocarsi il suo provvedimento e respingersi il controricorso del Cipolla, salvo agli interessati di esperire davanti alla competente autorità le loro ragioni. (Dal *Man.* predetto).

*Impiegati comunali — Licenziamento —
Facoltà del comune.*

Le disposizioni del codice civile in materia di contratti ed obbligazioni non pongono un limite al-

l'assoluto arbitrio del Comune di licenziare i propri impiegati. (Cass. Roma, 8 luglio 1884. — Sargrozzini c. Comune di Ardena).

Nota. La suprema Corte si ostina a sostenere tale errore. Ciò ci meraviglia non tanto per l'interesse degli impiegati comunali, quanto per l'interesse della legge.

Il codice civ. non è legge, cui debbono uniformarsi tutti i cittadini? V. gli articoli 1165, 1218 e segg.

Perchè i comuni non vi devono andar soggetti pei rapporti che assumono coi propri impiegati?

Ciò è un assurdo e facciamo voti che la Cassazione modifichi la sua giurisprudenza.

Qui si verifica appunto la specie del caso singolare (la convenzione) che deroga al genere del diritto, derogazione che limita in *omni jure (servatis servandis) et illud potissimum habetur quod ad speciem directum est.* (Cass. Napolitana — v. appresso).

La Cass. di Napoli con sentenza 18 luglio 1884. — Cerqua c. Comune di Roccaraniola. — è di contrario avviso, avendo stabilito la massima che « il Comune non è più libero di deliberare circa il licenziamento degli impiegati, in forza della facoltà definitagli dall'art. 87 della legge com., quando tra esso e gl' impiegati vi è un contratto, che nella specie deroga al genere del diritto ».

Contratti comunali — Incanto — Dispense — Nullità

È nulla la locazione di beni comunali fatta a trattativa privata senza l'autorizzazione del prefetto, quando il valore eccede le lire 500: — art. 128 Legge com. e prov. (a).

Non basta all'uopo che la locazione, a termini dell'art. 136 stessa legge, sia stata autorizzata dalla deputazione provinciale (b).

Essendo nullo il contratto così stipulato dal comune, non può produrre nessun effetto giuridico, e così neppure l'obbligo nel comune di risarcire il danno al conduttore. (c) (App. Torino, 23 maggio 1884 — Tronc. Comune di Boure — *Giuris.*, 1884, p. 35).

Nota — (a) La legge è chiara e la giurisprudenza costantemente si è pronunzia in questo senso.

Ed infatti il consiglio di Stato con par. 24 luglio 1878 — Comune di Treviso; e la Corte d'appello di Lucca 1 marzo 1875 — Comune di Lucca; 20 maggio 1871 — V. ASTENGO e PINTOR MAMELI — *Dei Contratti*, p. 22. — hanno ritenuto che la disposizione dell'art. 128 è applicabile indistintamente agli appalti di cose ed opere di un valore eccedente le lire 500, che si facciano dai comuni. V. pure da ultimo il par. 2 marzo 1883 — *Giurista*, 1884, p. 100.

(b) È chiaro: le attribuzioni del prefetto non possono confondersi con quelle della deputazione provinciale.

Il prefetto è rappresentante del potere esecutivo per tutta la provincia ed è come presidente della deputazione provinciale, capo dell'amministrazione locale, ed in quest'ultima dirige i lavori della deputazione e vi prende parte con voto eguale a quello degli altri membri. Le sue attribuzioni sono distinte e separate; nè le une possono ritenersi virtualmente comprese nelle altre.

L'approvazione della deputazione provinciale, a termini dell'art. 137 della legge comunale, emessa sulla deliberazione di un comune per affitto a trattativa privata per un termine superiore ai 12 anni di beni comunali, non dà dritto al comune di stipulare senz'altro il relativo contratto a trattativa privata, essendo necessaria anche una regolare dispensa del prefetto, per atto preventivo ed espresso, delle solennità dell'asta pubblica a senso dell'art. 128 di detta legge; epperò tale contratto deve essere annullato (Cons. Stato. 12 nov. 1879 — *Mon.*, 1880 p. 37).

Ed in questo senso, cioè ch'è assolutamente necessaria la preventiva autorizzazione del prefetto, la quale dev'essere chiara ed esplicita, e non può ricavarsi per induzione da un atto qualsiasi del prefetto, come per es. dal decreto della deputazione provinciale firmato dal prefetto come presidente, è costante la giurisprudenza (Cons. Stato, a sezioni riunite, 3 aprile 1880 — 2 marzo 1883 — *Giurista*, 1884, p. 100; 24 maggio 1882).

Nè in caso di urgenza può il comune ritenersi dispensato dal riportare l'autorizzazione del prefetto, giusta l'art. 128 cit. (Cons. Stato, 14 giugno 1878 — Comune di Cittanova).

(c) La nullità è relativa, essendo applicabili i principii stabiliti quanto ai contratti che diconsi claudicanti, perchè soltanto *ex uno latere constant* (leg. 12, §. 29, Dig. *De act. et vend.*; Instit. lib. 1, tit. 21 in princ.: cod. civ., art. 1107); e l'aggiudicatario deve imputare a sè stesso di non essersi accertato della potestà del sindaco con cui contrattava giusta la nota regola: *qui cum alio contrahit, vel est, vel debet esse non ignarus conditionis ejus.* (App. Lucca, 1.º marzo 1875).

La nullità relativa dei contratti eccedenti le lire 500, conchiusi dai comuni a licitazione o trattativa senza l'assenso del prefetto, basa sulla considerazione che non debbono rivolgersi a danno dei comuni le forme dalla legge prescritte a loro tutela e beneficio. (Cons. Stato 2 agosto 1870 e 15 febbraio 1872).

L'inosservanza delle formalità stabilite per gli incanti nell'interesse dei comuni induce la nullità dei relativi deliberamenti.

E quando tale nullità sia stata pronunciata dall'autorità governativa, non hanno i comuni alcun obbligo di risarcimento di danni (App. Genova, 6 maggio 1882 — Comune d'Uscio c. Della Casa *Man.* 1883, p. 76, *Giurista*, 1883, p. 91. V. per analogia: app. Catania. 16 aprile 1884 — *Giurista*, 1884, p. 89).

La nullità di tali contratti può dedursi solo dal comune, e non dalla parte che ha con lui contrattato. (App. Lucca 1 marzo 1875).

Chi contrae con un comune non ha il diritto di domandare l'annullamento o la rescissione del contratto per motivo che il sindaco e la giunta abbiano ecceduto i loro poteri, o sia mancata al contratto un'approvazione richiesta dalla legge nell'interesse del comune. L'ignoranza della legge non si presume (Cass. Roma 22 Maggio 1876 — Monferronte c. Comune di Vasto — *Gior. dei Trib.*)

In quanto ai contratti d'appalto conchiusi dai consiglieri comunali senza l'autorizzazione, di cui nell'art. 1457 del cod. civile, la corte d'appello di Napoli (31 marzo 1871) ammette l'istessa massima, mentre il cons. di stato (10 novembre 1874) adotta quella contraria, cioè, che la nullità è assoluta e opponibile da chiunque vi abbia interesse.

È viziata di nullità la deliberazione della giunta con la quale ha stipulato un contratto di locazione, per un valore eccedente le lire 500, senza avere ottemperato al disposto dell'art. 128 della legge com. che vuole che si apra la concorrenza per la via degli incanti, o che in via eccezionale si domandi il permesso del prefetto per addivenirsi alla licitazione, e di fronte alla illegalità commessa dalla giunta non possono prevalere le considerazioni di maggiore o minore convenienza economica per un temperamento di sanatoria, massime quella che il comune potrebbe essere convenuto in giudizio per azione di danni ed indennità dai conduttori pel fatto illegale della giunta, essendo evidente che i membri della giunta potrebbero essere tenuti personalmente, poichè nè essa giunta poteva obbligare il comune altrimenti che per le vie consentite dalla legge, nè i conduttori erano dispensati dal conoscere ed assicurarsi se la giunta avesse facoltà di stipulare: onde

in ogni caso a determinare i modi e gli effetti della cessazione e della risoluzione dell'affittanza, si dovrebbe ricorrere alle norme del diritto comune, se alcun particolare patto non sia scritto nel contratto (Cons. Stato, 24 luglio 1878 — *Man.*, 1879, p. 282).

Pesi e misure — Privative

Quando un comune ha stabilito, a norma di legge, la privativa dei pesi e misure, i possessori di pesi e misure possono servirsene per pesare o misurare le proprie merci o prodotti, ma non mai farne uso per gli altri od al servizio del pubblico in concorrenza col comune o coll'appaltatore.

(Cass. Torino, 30 luglio 1884).

Nota — La legge com. e prov. (art. 118, n. 2) concede ai comuni la privativa del peso e misura pubblica ma senza *carattere coattivo*.

Da questa disposizione di leggi si scorge che il privato può sempre servirsi dei propri pesi e misure per pesare e misurare i suoi generi, ma non può però usarli per gli altri in concorrenza col comune, perchè cesserebbe di essere privativa, quella che è stata concessa dalla legge ai comuni.

La legge non impedisce la vendita, la locazione ed il prestito delle misure e dei pesi, affinché colui che li acquista se ne serva nel pesare o misurare le derrate, che compra o vende o permuta o in altro modo contratta, nè vieta di avvalersi di altra persona che pesi o misuri, o con propri pesi e misure, ovvero con misure e pesi dei contraenti, purchè ciò si faccia gratuitamente e senza retribuzione. (Cass. Palermo, 2 dic. 1875).

Il privilegio del peso pubblico non si estende sino ad obbligare gli esercenti a valersi nelle loro contrattazioni del pubblico peso, anzichè, se meglio loro talenta, di pesi di privata loro proprietà (Nota Min. 26 marzo 1873); ma importa che per parte dei privati non si può prestare al pubblico lo stesso servizio (Cass. Torino 7 febbraio 1877).

Incanti comunali — Appalto per somministrazione — Trattativa privata. — Autorizzazione del prefetto.

Non è d'uopo che il consiglio comunale, il quale vuole procedere con dispensa dai pubblici incanti all'appalto di un'opera o di una fornitura per un valore eccedente le lire 500, si munisca anticipatamente dello assenso prefettizio, ma è necessario soltanto che prima di procedere alla concessione dell'appalto abbia ottenuto siffatta facoltà.

La lesione degli interessi comunali se avesse potuto dare modo alla deputazione provinciale di non approvare la deliberazione ed al prefetto di non accordare l'autorizzazione domanda tagli, non può dar luogo ad annullamento che allora solo potrebbe pronunciarsi quando non fossero state osservate le forme stabilite a pena di nullità, o fosse stata violata la legge (1).

Quando al concedere l'autorizzazione della dispensa dai pubblici incanti è al prefetto affidato dall'art. 128 legge. com. una facoltà discrezionale (2).

(Cons. stato 28 aprile 1884, adottato. — Comune di Catania, — *Man.*, 1884, p. 317).

Aste pubbliche — Offerte — Obbligazioni — Domande — Carta da bollo.

Ogni offerta ad un'asta, scritta di proprio pugno e regolarmente presentata, reca per l'offerente un vincolo giuridico dal momento della sua presentazione indipendentemente dall'eventualità dell'accet-

tazione, indipendentemente dalla eventualità dell'accettazione, e diviene così un'obbligazione materiale condizionata.

Le vere e proprie offerte predette, quando cioè non siano semplici domande richiedenti l'ammissione ai pubblici incanti, ma contengano invece l'obbligazione succennata, devono essere scritte in carta bollata da lira 1. (Cass. Roma, 12 aprile 1884. — P. M. ed altri. — *Boll. amm.*, 1884, n. 15, 16).

Elezioni comunali. — R. Provveditore agli studi. — Capacità elettorale.

Il regio provveditore agli studi, non esercitando una vigilanza sull'amministrazione comunale nel senso dell'art. 25 della legge com., nè essendo impiegato di prefettura, è eleggibile a consigliere comunale (3). App. Ancona, 7 giugno 1884 — Ric. Mariotti e Magliani).

Tasse sulle vetture — Esenzione

I veicoli di qualunque forma o diversità destinati al trasporto delle persone sono soggetti alla tassa sulle vetture.

Ne sono poi esenti quelli che servono per l'esercizio e l'industria dei fabbricanti o negozianti di carrozze.

(App. Napoli, 28 aprile 1884 — Comune di Napoli c. Huber).

Nota — È regola generale che le vetture sono soggette a tassa quando se fa uso (art. 1 e 9 del regol. 28 giugno 1868); epperò chi possiede una vettura, e non possiede ad un tempo un cavallo per farne uso, non è colpito dalla tassa.

Sono soggetti alla tassa in parola i carri funebri (Cons. stato, 1° settembre 1871) e le messaggerie postali per i passeggeri che trasportano (Cons. Stato 28 agosto 1872) e le gondole e barche private di lusso e quelle per uso comune e pubblico (Nota Min., 26 maggio 1871.)

Suolo pubblico — Vie pubbliche abbandonate e rese inutili. — Passaggio in proprietà privata.

Le strade ancorchè adibite lungo tempo innanzi a via pubblica, possono divenire oggetto di proprietà quando siansi rese inutili all'uso pubblico e quindi tale uso si trovi da lungo tempo abbandonato.

(Cass. Napoli, 24 genn. 1884. — Pellegrini c. Zoppi — *Riv.* 1884, p. 600).

Nota — I beni del comune di uso pubblico, finchè dura la loro pubblica destinazione, non sono suscettivi di alienazione nè di prescrizione.

La destinazione pubblica può cessare sia per esplicita deliberazione del comune, come per circostanze di fatto per cui sia rimasto soppresso il servizio pubblico a cui quei beni erano destinati.

Una strada comunale cessa di servire all'uso pubblico quando venga di fatto abbandonata. L'abbandono si desume dal fatto che privati proprietari abbiano posseduto il suolo stradale a titolo di dominio privato per tutto il tempo richiesto per prescrivere (Cass. Napoli, 21 aprile 1878 — *Gazz. dei Trib.*, 1874, p. 594 — 22 giugno 1878 — *Riv. amm.*, 1879, p. 315 e Cass. Torino, 4 marzo 1880 — *Id.*, 1880, p. 819.)

Corpi morali stranieri — Acquisto di beni stabili nel regno — Autorizzazione.

I corpi morali stranieri per acquistare beni immobili nel regno debbono riportare la relativa au-

(1) Giuris. cost.

(2) V. Conf. par. 13 ott. 1883 — *Giurista* a. c. p. 50 con la nota.

(3) V. in senso contrario Cass. Roma, 3 marzo 1884 — *Giurista* a. c. p. 134 con la nota di rimando.

torizzazione ai termini della legge 5 giugno 1850 n. 1037. (Cons. Stato. in adunanza generale, 7 giugno 1884. adottato — Società missionaria evangelica Wesleiana di Londra).

Nota. — L'art. 6 del titolo preliminare del cod. civ. it. prescrive: « lo stato e la capacità delle persone ed i rapporti di famiglia sono regolati dalla legge della nazione a cui esse appartengono. » Le persone giuridiche sono equiparate alle persone individue, e ne godono gli stessi diritti.

In virtù di questo principio i corpi morali stranieri quando per la loro legge nazionale abbiano la capacità di acquistare, possono esercitarla anche in Italia, solo però debbono osservare la legge quivi vigente.

Questa massima venne sancita dal parere del cons. di stato di Francia, 14 luglio 1854 (DALLOZ, *Recueil périodique*, 1855, 3, 10). FOELIX aveva già detto che i corpi morali godono all'estero degli stessi dritti che la loro legge concede loro nel paese ove hanno la loro fede e domicilio (*Droit international privé*, 1, n. 31, dell'ed. quarta.)

LAURENT non è di questo parere: egli pensa ch'è necessaria anche l'autorizzazione del governo dello stato in cui i beni sono situati (*Le droit civil international*, n. 130 e segg.); sicchè un corpo morale francese, belga, austriaco o spagnuolo non potrebbe possedere in Italia senza l'autorizzazione del governo del re.

Il legislatore, nello stabilire le prescrizioni della legge 5 giugno 1850, ha avuto di mira soprattutto d'impedire l'immobilizzazione e l'accumulazione della proprietà fondiaria. Che questo danno si verifichi coll'immobilizzare e accumulare beni stabili nelle mani di un ente nazionale o di un ente straniero, il risultato è lo stesso: e la legge deve poterlo impedire (*Dig. it.* vol. 1, voc. *acquisti dei corpi morali*).

Il consiglio di stato con due distinti pareri (1) stabilì la massima che non possono essere riconosciute nel regno le opere pie, esistenti all'estero come corpi morali, che non siano state costituite a corpi morali in Italia secondo le nostre leggi; e che perciò non possono essere autorizzate ad acquistare stabili a norma delle legge 5 giugno 1850 e della legge 3 agosto 1862 sulle opere pie.)

Le leggi intese a togliere o a limitare la capacità giuridica ad un ente morale sono leggi territoriali, che, cioè, hanno virtù civile sul solo territorio su cui si estende il loro imperio.

Un corpo morale estero non ha la facoltà di possedere e di comparire in giudizio nel regno, quando non vi sia riconosciuta la sua personalità giuridica, se non ed in quanto possa venire consentito dagli usi osservati come diritto pubblico, o per reciprocità di trattamenti collo stato ove esiste legalmente o per convenzione diplomatica (cons. di stato 3 dicembre 1875. — *Legge*, 1876, p. 131 —; 26 gennaio 1878. — *Giurisp. del cons. di stato*, III, p. 213).

La corte d'appello di Genova con sentenza 6 agosto 1881 (*Legge*, 1882.) decise che un governo straniero può succedere in beni stabili situati nel regno; ma dietro l'autorizzazione del governo italiano.

I corpi morali fondati in Roma a beneficio di stranieri sono soggetti essi pure alla legge 5 giugno 1850, così per l'acquisto di beni stabili, come per l'accettazione di lasciti o doni, se si tratti di beni situati nel regno; e ciò anche se gli amministratori siano tutti stranieri (*Dig. it.*, loc. cit.)

Liste elettorali politiche — Militari congedati — Capacità.

Quando nel congedo si legge l'annotazione che il militare congedato sa leggere e scrivere, costui ha dritto senz'altro ad essere iscritto nelle liste elettorali politiche (2), (Cass. Roma, 6 giugno 1884 — Florida, Castaldi e de Stefano; Cappelli ad altri.)

Sanità pubblica — Veterinaria — Titolo per esercitarla.

Ai termini degli art. 129 e 141 del regolamento sulla sanità pubblica 6 settembre 1874 n. 2120. occorre il titolo per esercitare la professione di veterinario (Cass. Roma, 8 genn. 1883 — Ric. Baldelli.)

Non occorre alcun titolo per esercitare la mascalcia (cass. Roma, 8 genn. 1883 — ric. Baldelli.)

Pesi e misure — Notai e pubblici ufficiali — Contravvenzione.

Cadono in contravvenzione i notai e gli altri ufficiali pubblici che nei loro atti non esprimono ogni misura con la sua denominazione, secondo la tabella annessa alla legge 20 luglio 1861; e che nelle menzioni di catasti che siano compilati con misure antiche e diverse non aggiungono il ragguaglio della medesima con quelle del sistema legale. (Cass. Roma 14 nov. 1883).

Pesi e misure — Verbali redatti dai verificatori — Fede — Sottoscrizione del sindaco e testimoni

I verbali di contravvenzione che si elevano dai verificatori dei pesi e misure, ai termini degli articoli 14 e 25 n. 2 della legge, fanno fede in giudizio fino a prova contraria. (3)

I verbali di contravvenzione contro chi non si presentò alla verifica periodica sono validi ed efficaci, senza l'assistenza e sottoscrizione del sindaco e senza testimoni (cass. Roma, 16 apr. 1883.)

Spedalità nel veneto — Domicilio della moglie abbandonata dal marito.

La moglie a forma dell'art. 18 del cod. civ. segue il domicilio del marito, e quindi sebbene questi l'abbia abbandonata e non abbia più dato notizie di sé, il domicilio della medesima è nel comune ove egli teneva la sede principale dei propri affari ed interessi (cons. stato 16 maggio 1884, adottato — Comune di Neretto di Tomba.)

Nota. — Qui trattandosi di atto di matrimonio giuristamente la corte ha ritenuto applicabile l'art. 126 del cod. civ. (*Boll. amm.*)

Sovraimposta — Eccesso — Guardie municipali — Spesa.

Essendo obbligatorio il servizio per la polizia locale, è ammissibile la spesa per due guardie municipali, anche quando siasi oltrepassato il limite della sovraimposta (cons. stato, 8 aprile 1884, adottato. — Comune di Pernumia.)

Opere pie — Approvazione dei Conti — Nuova revisione.

Compiendosi dalla deputazione provinciale l'esame dei conti dei tesorieri delle opere pie, non in forma giuridica, ma come corpo amministrativo incaricato della tutela, l'approvazione data o negata costitui-

(1) 21 dic. 1877 e 6 marzo 1878.

(2) V. conf. giurisprudenza — *Giurista*, 1884, p. 124.

(3) È giurisprudenza della cass. di Roma. sent. 8 febb. 1882. Ric. Camozzi.

sce un atto amministrativo retto dalle norme generali, e così revocabile e modificabile al pari di tutti gli altri provvedimenti amministrativi.

Perciò la deputazione può rinnovare l'esame di un conto di un'opera pia, e se nel nuovo esame riconosce meno esatto il provvedimento da essa antecedentemente emanato sul conto medesimo può revocarlo. (Cons. di stato, 27 giugno 1884, adottato — *Man.*, 1884, p. 203.)

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Appello — Termini — Sentenza — Notificazione alla parte o al domicilio del procuratore.

Il termine ad appellare non decorre dalla intimazione della sentenza fatta al convenuto in proprie mani, se costui non abbia dichiarata residenza, eletto o dichiarato domicilio, ma dalla intimazione al suo procuratore.

(Cass. Napoli, 24 luglio 1884 — *Gazz. del proc.* XIX, p. 343)

Nota. — I termini per impugnare le sentenze non cominciano a decorrere se non dalla loro notificazione, art. 467 c. p. c.

Di regola la notificazione delle sentenze va fatta alla parte nella residenza dichiarata o nel domicilio eletto o dichiarato, art. 367 detto codice. L'attore può far la dichiarazione della residenza o del domicilio sia con l'atto di citazione, art. 134 n. 5, sia con atto autentico o per iscrizione privata debitamente autenticata da depositarsi nella cancelleria, art. 158 n. 2 c. p. c. e 190 reg. gen. giud. Il convenuto adempie dal suo canto a tal dichiarazione anche con atto autentico od autenticato, depositandolo del pari in cancelleria, art. 159. n. 2 ripetuto codice di proc. civ. e 190 R. G. G., salvo tanto all'attore, quanto al convenuto mutarla per atto notificato reciprocamente, art. 160.

La dichiarazione di residenza o di domicilio non è imposta alle parti a pena di nullità, e perciò al difetto di tal dichiarazione supplisce l'art. 161 disponendo che la costituzione di procuratore produce elezione di domicilio presso il medesimo per quanto riguarda la istruzione della causa, sicchè quando manca il domicilio eletto o dichiarato subentra il presunto: ed è perciò che in coerenza di quest'ultimo articolo soggiunge la legge nel suddetto articolo 367: « In mancanza di elezione o dichiarazione la notificazione (delle sentenze) è fatta al procuratore. »

La disposizione della legge è imperativa; non possono quindi le parti a loro libito intimare le sentenze al domicilio o residenza dichiarata, o al procuratore: se vi è la dichiarazione, bisogna notificarle in conformità della stessa; se manca, debbonsi notificare al domicilio presunto presso il procuratore.

Codeste disposizioni non furono scritte a caso: il legislatore italiano, nella discrepanza delle preesistenti legislazioni in fatto di notificazione delle sentenze, volle arbitra la volontà delle parti. Questa volontà si manifesta o con un fatto positivo, la dichiarazione, o con un fatto negativo, la mancanza di esso, qual mancanza importa di essersi prescelto il domicilio del procuratore. Ed in fatti le parti hanno potuto avere le loro buone ragioni per preferire il domicilio del procuratore alla residenza, al domicilio proprio: esse possono nell'inizio o nel corso di un giudizio trovarsi in procinto d'intrapren-

dere qualche viaggio, possono trovarsi in condizioni domestiche e personali di tal natura da non consentire che le sentenze vengano intimare alla residenza, o al domicilio proprio, possono riporre cieca fiducia nel procuratore costituito, e per tutto queste e simiglianti ragioni, rispettandosi la determinazione delle parti, vien prescritta la notificazione delle sentenze in conformità delle due ipotesi prevedute dall'art. 369.

Non varrebbe il dire che quando la sentenza si è notificata nelle proprie mani dell'altra parte, si è fatto qualche cosa di meglio di quel che prescrive la legge, potendosi allora esser certo di aver lo intimato conosciuto la sentenza e dover quindi il termine ad appellare decorrere dalla intimazione in tal modo eseguita, poichè far meglio di quello che prescrive la legge significa volerla correggere, e nessuno può esser tanto audace da arrogarsi un tal dritto: la certezza poi di essere la sentenza venuta a cognizione dello intimato non basta a far decorrere i termini, abbisognando invece la certezza della intimazione conforme al rito che, fondando sulla volontà presunta della parte, ha prescritto doversi fare al procuratore.

Queste son le teoriche costantemente professate dal supremo collegio di Napoli, anche a sezioni riunite.

Appello — Notifica — Domicilio eletto o domicilio reale (Cod. proc. civ., art. 436, 367).

Quando con la citazione od altro atto separato siasi dall'attore o dal convenuto fatta la dichiarazione della propria residenza o l'elezione di domicilio, tale dichiarazione o elezione importa l'obbligo nell'altra parte di notificare l'atto di appello nel luogo dichiarato od eletto, tranne che non venga consegnato nelle mani stesse dell'appellato. (Cass. Roma 20 febbraio 1884 — *Foro it.*, IX, I, 656.)

Nota — Vedi la sentenza contraria della corte di cassazione di Firenze 12 giugno 1882 (*Foro It.*, 1882, 726) e la nota ivi del cons. BARRI. Per la giurisprudenza posteriore vedi il *Rep. del Foro it.* del 1882, voce *Appello civ.*, n. 124 e seguenti. Consulta infine la sentenza 23 giugno 1884 della cass. di Torino riportato nel fascicolo precedente, I, 638.

Patto — Confinazione — Stabili — Prova

Il patto per la confinazione di due o più stabili sopra linea determinata, quando pure per ciò avvenga lo scambio di zone di terra tra più proprietari, non dev'essere necessariamente provato per iscritto, ma va soggetto, per la prova, alle regole generali del dritto.

(Cass. Napoli, 8 luglio 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, 333).

Esecuzione — Esecuzione — Competenza — Sospensione degli atti per parte del prefetto — Domanda anteriore alla esecuzione. (L. 20 aprile 1871, art. 72, 73).

Compiuti gli atti di esecuzione per parte dell'esattore, il prefetto non ha più competenza nè per sospendere nè per annullare gli atti compiuti.

Tale incompetenza perdura anche quando la domanda di sospensione sia stata presentata prima che l'esecuzione si compisse e si debba ascrivere a colpa del prefetto se il decreto di sospensione non sia stato emesso in tempo.

(Cass. Roma, 21 marzo 1884 — *Foro It.*, IX, I, 650).

Nota — Che il prefetto non possa sospendere né annullare esecuzioni già compiute fu costantemente giudicato dalla suprema corte di Roma, la sola competente in materia d'imposte. V. sentenze 9 febbraio 1881 (*Foro it.*, 1881, I, 765), 14 dicembre 1883 (id., 1884, I, 254), 29 marzo 1882 (id., 1882, I, 1213).

9 giugno 1882 (*Foro it.*, Rep., 1882, voce *Esazione*, n. 81).

Giuramento d'ufficio — Annullamento per vizi di forma — Rinnovazione — Domanda di differimento a prestarlo — Rifiuto (cod. civ. art. 1374; proc. civ. art. 225).

Il giuramento d'ufficio può ripetersi, se quello prestato venga dichiarato nullo per vizi di forma.

Il chiedere il differimento per la prestazione di un giuramento di ufficio non importa rifiuto a giurare.

(Cass. Roma 3 giugno 1884 — *Foro it.* IX, 1, 641.)

Nota. — Il giuramento di ufficio, a differenza di quello decisorio, preso per sè medesimo, non è nullo l'altro che un supplimento di prova. Ed è tale pure quanto al suo effetto, nel senso che costituisce una prova su-sidiaria, la quale, come tutte le prove, non mette fine alla lite, siccome avviene per il giuramento decisorio, ma serve solo a deciderla secondo i risultati di fatto in concorso con quegli altri che possono derivare dal giuramento medesimo ordinato di ufficio. Se è una prova, anzi un supplimento di questa, può essa dunque rifarsi, perchè sino a quando una lite non sia definita, debb'essere dato alle parti l'addurre, come al magistrato l'ordinare ogni mezzo di prova.

Ad una sola condizione una prova non può rifarsi, quando cioè sia stato imposto un termine perentorio, e questo sia già scaduto (art. 58 proc. civ.). Non la nullità di una prova vieta dunque di potersi questa riprodurre o ripetere, ma invece la sola decorrenza del termine perentorio, perchè allora si verifica la perdita del diritto a fornire e quindi a ripristinare la prova medesima. E un argomento decisivo si può trarre in proposito dall'art. 219 proc. civ.; perocchè se vi è detto che lo esame testimoniale può essere rifatto in tutto o in parte, quando in tutto o in parte sia dichiarato nullo, debbe dirsi altrettanto, per argomento di analogia, di quest'altro mezzo di prova anch'esso, ch'è il giuramento di ufficio.

Sequestro conservativo presso terzi — Dichiarazione del sequestratario — Impugnativa — Giudizio di cognizione — Confessione giudiziale — Inscindibilità.

Secondo il disposto dell'art. 613 del codice di proc. civile non è necessario che la dichiarazione del sequestratario che afferma la sua liberazione sia accompagnata dai relativi documenti, bastando solamente che esprima « l'atto e la causa della liberazione se il credito si pretenda estinto » (a).

Il giudizio istruito in seguito alla impugnativa della dichiarazione emessa dal sequestratario, è vero giudizio di cognizione, nel quale hanno per ciò luogo le disposizioni comuni dei giudizi ordinari, tra cui quella sulla forza probante e sulla inscindibilità della confessione giudiziale.

(Cass. Roma, 4 settembre 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 613.)

Nota. — (a) Quando però nel giudizio di merito il creditore istante abbia giustificata l'esistenza originaria della obbligazione e del debito, il terzo deve provare il fatto pel quale egli asserisce che nel momento del pignoramento era estinta ogni sua obbligazione verso il debitore principale. V. in questo senso cass. di Roma, 16 maggio 1879, Comparetti c. Finanze (*Legge*, I, 1879, p. 515). (Nota della *Legge*.)

Filiazione — Figlio riconosciuto — Figlio adulterino — Prova (cod. civ., art. 180, 193).

Contro il riconoscimento di un figlio nato da un padre libero è inammissibile l'azione tendente a di-

mostrare che il figlio sia adulterino per parte della madre rimasta ignota.

(Cass. Napoli, 25, aprile 1884 — *Foro it.*, IX, I, 658).

Nota. — Il prof. P. COGLIOLO, annotando questa massima, osserva:

« Tutti i figli nati fuori del matrimonio possono essere riconosciuti, eccettuati quelli che sono indicati nell'art. 180 del codice civile, e fra i quali sono i figli adulterini. Il riconoscimento di un figlio adulterino è adunque annullabile per l'azione che è concessa a chiunque vi abbia interesse (art. 183), come è, ad esempio, il figlio legittimo del padre che fece quel riconoscimento. L'esperimento di quest'azione rescissoria si fonda sul fatto che il figlio riconosciuto sia adulterino; e questo fatto o è già dimostrato da un atto precedente o deve dimostrarsi. Può essere già dimostrato quando o nell'atto di riconoscimento s'indica il nome della madre adultera o da una sentenza risulta l'adulterio di essa, o vi è già riconoscimento (annullabile) della madre precedente al riconoscimento fatto dal padre, in questi casi la qualità di figlio adulterino è anteriormente provata, e su di essa si fonda validamente l'azione di chi vi ha un interesse diretto ad annullare il paterno riconoscimento. Ma quando ciò non sia e la qualità adulterina del figlio debba provarsi, l'azione di annullamento si fonda su questa prova; che se questa prova fosse inammissibile, l'azione stessa diventerebbe inefficace. E che non possa provarsi essere adulterino il figlio riconosciuto, risulta dall'art. 193 del codice, il quale dispone non potersi fare indagini nè sulla paternità nè sulla maternità nei casi in cui il riconoscimento è vietato. Non può d'altra parte dimostrarsi che un certo figlio è adulterino, se non che ricercandone la madre a mostrare il suo legame matrimoniale con un uomo diverso, ricerca e dimostrazione che è vietata dalla legge per quel rispetto alla pace della famiglia, che è tanto importante in una società civile. Nè importa che la indagine sulla maternità nel caso nostro sia dall'art. 193 vietata al figlio, mentre in ipotesi gli indagatori sarebbero i figli legittimi del padre che fece il riconoscimento; perchè non solo la legge ha usato l'espressione figlio per alludere a ciò che ordinariamente suole avvenire, ma inoltre ha contemplato il figlio riconosciuto per potergli nei capoversi del suddetto articolo accordare il diritto agli alimenti.

E può anche osservarsi che lo scopo della legge di non turbare l'armonia familiare non sarebbe raggiunto se i terzi potessero fare quello che al figlio stesso è vietato; oltre che una tale diversità di trattamento non sarebbe nè concepibile nè opportuna.

Tassa di successione — Deduzione di passività — Documenti — Efficacia probativa — Giudizio di fatto

In tema di tassa di successione quando il magistrato, dopo accurata indagine, dichiara, che i documenti esibiti rispondono alle prescrizioni dell'articolo 53 della legge sul registro, per essere veramente quelli dalla legge richiesti a potersi far luogo alla detrazione della dedotta passività, emette giudizio di fatto non suscettivo di ricorso innanzi alla cassazione.

(Cass. Roma 12 agosto 1884 — *Legge*, 1884, II, p. 685.)

Nota. — Sull'incensurabilità in genere dello apprezzamento dei giudici del merito circa la estimazione delle prove V. la decisione della stessa cass. 20 aprile 1878, Battistoni contro Verità (*Legge*, I, 1878, p. 687.)

Sul principio che la prova della esistenza dei debiti commerciali per essere ammessi in deduzione dell'asse ereditario deve risultare dai libri del de-

bitere e non esclusivamente dai libri del creditore V. la decisione della stessa cass. 20 giugno 1881, Finanze c. Gagliano (*Legge*, II, 1881, p. 685).

Ricorso — Mancanza nel deposito d'indicazione del convenuto — Errore nella indicazione dell'autorità, a cui si debba rinviare la causa.

È ammissibile il ricorso, comunque nel deposito non s'indichi la persona del convenuto.

È ammissibile del pari, comunque il ricorrente chiedendo l'annullamento concluda pel rinvio ad una autorità giudiziaria non eguale in grado a quella che profferì la sentenza impugnata.

(Cass. Napoli, 7 ottobre 1884 — *Gazz. del proc.*, XIX, p. 363).

Nota. — La corte osserva:

Che due sono le ragioni per cui dicesi inammissibile il ricorso: 1. la incertezza che il deposito per la multa riguardi la causa di che trattasi 2. la conclusione del ricorso stesso, per cui richiedesi il rimando di questa non ad un magistrato eguale in giurisdizione a quello che ha profferito la sentenza ma si al Pretore che fu in origine adito. Or non s'intende come quella incertezza dedur si possa dal solo fatto di non trovarsi indicato nel certificato del deposito il resistente Cammisa, quando vedesi nel certificato stesso chiaramente designata la sentenza, mercè la menzione sia della sua pubblicazione, sia dell'autorità giudiziale che l'ha profferita, sia del giorno e del numero della registrazione fattane, e quando soprattutto lo si vede a forma di legge notificato ad esso Cammisa e pure depositato col ricorso in cancelleria.

E di poi niente giuridico il voler fondare un motivo d'inammissibilità su l'errore (se pur tal sia) del ricorrente nella indicazione del magistrato cui la causa, posto l'annullamento, si abbia a rinviare. Il ricorrente compie l'ufficio suo quando chiede che la sentenza che egli denuncia sia annullata. Rientra invece nel compito proprio del supremo collegio il vedere a chi e come debba in tal caso rimandarsi il nuovo esame della causa.

Che quando al merito del ricorso sta in fatto che la domanda proposta dallo attore, mercè la citazione introduttiva del giudizio, era diretta ad ottenere così la risoluzione (per colpa del convenuto fittaiuolo) d'una sublocazione che non è dubbio avesse a durare 4 anni, di cui due sono già scorsi, come il rifacimento dei danni, che fin nel libello dicevasi *essere nei limiti della competenza del Pretore*, e furono poi per comparsa conclusionale limitati a somma non eccedente le lire 300.

Or se lo estaglio annuo, comechè consistente in tomoli 26 e misure 2 di grano non può valere oltre la somma di lire 260, 23 o di poco più superarla, non s'intende (e pur ammettendo l'unica obiezione del convenuto che la durata del fitto fosse di sei, anziché di quattro anni) come dubbio alcuno muover si possa per la competenza del Pretore nella causa.

Eppure il tribunale civile di Ariano ha trovato invece non dubbia la incompetenza, e l'ha solennemente dichiarata nella sentenza denunciata.

Ma gravi sono gli errori di cotesta sentenza. Anzitutto mal si afferma in essa che cadendo in contestazione un contratto di locazione, sia (per regolare la competenza) necessario cumulare tutti *gli estagli dell'intera durata del contratto stesso*, perocchè invece nell'art. 67 del Codice di proc. civile, è prescritto che si abbiano a cumulare soltanto i fitti e le pigioni, di cui *si contende*.

Ondechè se nel caso della causa due annate erano già scorse, di certo i fitti e le mercedi ad essi rispondenti erano fuori ogni contesa, e quindi posta la durata della locazione, fosse nel caso di 4 anni,

ognun vede ciò che debba seguirne, ma pur ammesso la fosse di 6 anni, il valore della locazione quanto alla causa non eccederebbe le lire 1043,40, secondo che ha il tribunale stesso ritenuto.

E ciò posto si scorge a più chiare note l'evidenza dell'altro errore, che è in verità il cardine della sentenza denunciata.

Potrà per avventura seriamente dubitarsi che una domanda per risarcimento di danni entri nel novero delle controversie relative a beni mobili?

Di certo, se il risarcimento dei danni si risolve in una somma di danaro, non vi ha azione, che a maggior ragione possa dirsi relativa a simiglianti beni, onde è ad esso senza dubbio applicabile la disposizione dello art. 80 cod. di proc. civile. Il tribunale di Ariano crede intanto che era all'uopo necessario determinare la cifra dei danni, nei limiti della competenza pretoria, ed in relazione ed aggiunta delle altre già determinate per la locazione in lire 1044,40, ma in tal modo esso viola apertamente quell'articolo, ove sta scritto. « Nelle controversie relative a beni mobili il valore della causa è determinato dall'attore ». *Se lo attore non lo determini si presume che il valore sia di competenza dell'autorità giudiziaria adita.*

Qui pertanto era per soprassello il valor della causa determinato fin dal libello introduttivo del giudizio, chè tanto di certo importano le parole con cui chiedendosi i danni interessi si soggiungeva: *e che sono nei limiti della competenza del pretore adito.* E se pur ciò non bastasse all'uopo, starebbe la determinazione fatta nei limiti di una somma non eccedente le lire 300, mercè comparsa conclusionale prima che il magistrato pronunziasse, il che di certo valse a torre di mezzo ogni dubbio, mentre non è vietato all'attore, massime dinanzi la giurisdizione pretoria, di emendare e modificare la primitiva domanda nel momento della contestazione della lite.

Che invano si sia ricorso all'ultimo capoverso dello stesso articolo 80, perocchè nè il tribunale vi si è fondato, nè il convenuto mai impugnò (ed anzi non vi aveva interesse) il valore dei danni, fermandosi solo a dire che appunto perchè questo no. si era determinato la controversia avesse a ritenersi, a norma del seguente art. 81, di valore indeterminabile. Il valore fu impugnato solo quanto alla locazione; al che facilmente si risponde (allo stato degli atti, giusta lo stesso capoverso) che due erano le annualità controverse, ma ove pur si volessero elevare a 4 (ritenendo la sublocazione fosse per sei anni) non si andrebbe oltre la somma di lire 1043,40.

Sentenza civ. — Acquiescenza — Pagamento delle spese — Competenza — Fatti avvenuti sotto una legge abrogata. (Cod. proc. civ. art. 85, 187; cod. comm. articolo 54, 870.)

Il pagamento delle spese giudiziali per condanna in appello, al seguito dell'intimazione dell'ordinanza di tassazione in somma liquidata d'accordo nel termine concesso per la opposizione, non è prova di acquiescenza alla sentenza di condanna. (1)

L'azione per un negozio di natura commerciale, avvenuto sotto l'impero di una legge abolita che ammetteva la competenza commerciale o civile avuto riguardo alla persona del convenuto, deve essere portata innanzi al tribunale di commercio se fu promossa dopo andato in vigore il nuovo codice (2).

(Cass. Roma 16 febbraio 1884 — *Foro it.*, IX, I 783).

Nota. — La corte, ecc. — In occasione delle ele-

(1) V. la sentenza 21 marzo 1884 della stessa Cassazione (*Foro it.* 1884) e le altre richiamate nella nota ivi e fra le quali figura quella che ora pubblichiamo.

(2) Giudicò in senso conforme la corte di appello di Ca-

zioni politiche generali degli ultimi mesi del 1882, ossia prima dell'attuazione del nuovo cod. di comm. ital., l'impresa generale di pubblicità costituita in Roma provvide alla stampa ed affissione di alcuni manifesti nell'interesse del candidato signor Lorenzini. Or detta Impresa, affermando che l'opera era stata compiuta per mandato del Lorenzini a coloro che ne avevano data la commissione, lo citò, con atto 17 gennaio 1884, innanzi al pretore di Roma per la condanna al pagamento di lire 100. Il pretore, spiegando le funzioni di giudice civile, e ritenendo dimostrato il mandato, fece dritto all'istanza. Appello del Lorenzini al tribunale civile di Roma, che ritenendo al contrario non risultare la prova dell'asserto mandato, assolse il convenuto.

Avverso la sentenza del tribunale civile in appello ha prodotto ricorso in cassazione l'Impresa generale di pubblicità per ragione d'incompetenza assoluta, trattandosi di affare commerciale, che andava devoluto in appello al tribunale di commercio sedente in Roma.

Il controricorrente Lorenzini ha opposto preliminarmente l'eccezione d'inammissibilità del ricorso per acquiescenza alla sentenza denunciata.

Sull'ammissibilità del ricorso: L'accettazione tacita di una sentenza non si può dedurre se non da fatti, che siano assolutamente incompatibili con la intenzione di impugnarla coi gravami di legge. Or, poichè l'esecuzione di una sentenza di condanna in appello non è sospesa dal ricorso in cassazione, il pagamento delle spese giudiziali, al seguito della intimazione della ordinanza di tassazione di dette spese, in somma liquidata di accordo tra le parti nel termine concesso alla opposizione, può bene spiegarsi con la intenzione di evitare le spese ulteriori di una liquidazione contenziosa e di una esecuzione coattiva, senza pregiudizio del dritto di gravame contro la sentenza in merito. Nè era il caso di una espressa riserba di ricorso in cassazione, poichè l'atto scritto fu rilasciato, non dall'Impresa di pubblicità che pagò le spese, ma bensì dal Lorenzini che ne accusò ricezione. Laonde non regge l'opposta eccezione d'inammissibilità del ricorso.

Sull'unico motivo della competenza: L'eccezione d'incompetenza del magistrato civile in causa commerciale non può dirsi prodotta tardivamente in corte di cassazione, poichè per testo espresso della nuova legge, che ha sciolto ormai la vecchia disputa, siffatta eccezione può essere proposta in qualunque stato e grado della causa, e l'autorità giudiziaria deve pronunziarla anche d'ufficio, art. 874 codice di commercio.

In fatto un'impresa generale di pubblicità, che ad oggetto di lucro, provveda a quello scopo nell'interesse dei committenti con mezzi a ciò preordinati, è impresa essenzialmente commerciale, ed è materia ordinaria di questo commercio la pubblicità procurata a dei manifesti elettorali con la loro stampa ed affissione. Laonde risultava dai termini stessi dell'acitazione, senza bisogno di altro, che la società istante agiva per un negozio che, rapporto ad essa, era certamente commerciale. E poichè il giudizio u promosso sotto l'impero del nuovo cod. di comm., andava esso soggetto alla regola di competenza sancita nell'art. 870, che cioè: « se l'atto » è commerciale per una sola delle parti, le azioni « che ne derivano verso tutti i contraenti, appartengono alla giurisdizione commerciale ».

Nè vale obiettare, che questa norma giurisdizionale

sia una dipendenza dell'altra innovazione contenuta nell'art. 54, per cui di regola, ed escluse le disposizioni relative alle persone dei commercianti; se un atto è commerciale per una sola delle parti, tutti i contraenti sono, per ragione di esso, soggetti alla legge commerciale. Dal che si deduce, che non potendo questo art. 54 regolare con effetto retroattivo la natura, l'estensione ed i mezzi di prova delle obbligazioni contratte sotto l'impero dell'antica legge, sarebbe assurdo e contrario ai fini puranche del codice novello il portare alla giurisdizione commerciale piuttosto che alla civile, per un negozio bicipite, quel contraente che anche oggi dovrebbe essere giudicato con la legge civile, ai termini dell'art. 91 dell'abolito codice di commercio.

La obbiezione non regge, poichè i citati articoli 54 e 870 non sono più subordinati l'uno all'altro, ma sono entrambi conseguenze dirette da un principio superiore, che fu quello di evitare gli inconvenienti, del dover giudicare un unico negozio con leggi diverse rapporto ai diversi contraenti, siano leggi di sostanza per l'entità e la prova delle obbligazioni, siano leggi di competenza e di procedura. Or di questi due effetti voluti entrambi dalla legge, ed allo stesso scopo, l'uno non può conseguirsi fin da ora completamente, pel rispetto dovuto ai dritti quesiti delle contrattazioni anteriori; ma l'altro che concerne il rito e la giurisdizione, si attua immediatamente come legge di ordine pubblico.

Nè questa applicazione è senza vantaggio, quando si citi innanzi al giudice di commercio quel contraente, che nell'affare di natura misto dovrebbe per virtù del codice abolito, venir giudicato anche oggi con la legge civile. Imperocchè il giudizio innanzi al magistrato civile lascerebbe sussistere le antiche difficoltà, specialmente in caso che sorgesse il bisogno, sia di domanda riconvenzionale contro l'attore che fece atto di commercio, sia di chiamata a rilievo contro un garante obbligato in via commerciale.

Dimostrato per tal modo, che la presente causa è materia di giurisdizione commerciale, non però l'eccezione d'incompetenza potrebbe estendere i suoi effetti sino alla sentenza del pretore, poichè per testo espresso dell'art. 874, secondo comma, del cod. di comm., « quando l'autorità giudiziaria esercita le due giurisdizioni, commerciale e civile, « l'omissione o l'errore nell'indicazione dell'una o dell'altra non può dar luogo a dichiarazione « d'incompetenza ». Il vizio adunque di incompetenza nella causa attuale comincia in appello, per essersi deciso dal tribunale civile, che in sede di tribunale di commercio non aveva la giurisdizione commerciale.

Interessi — Debito — Rendiconto — Giorno da cui sono dovuti gl'interessi (Cod. civ., art. 1381).

Un debito dipendente da rendiconto non produce interessi che dal giorno in cui il debito è liquidato. (Cass. Palermo, 18 febr. 1884 — *Foro it.* IX, I, 802).

Nota. — La corte, ecc. — Che la questione principale ed assorbente che in questo mezzo si presenta è, se per un debito dipendente da rendiconto possano decorrere interessi prima che il conto sia definito, e il debito liquidato. Sul proposito giova tener presente l'art. 1231 del codice civ. corrispondente all'art. 1107 delle cessate leggi civili, nel primo dei quali è detto, che nelle obbligazioni che

tania con sentenza 11 giugno 1883, D'Amico c. Torrisi, per un fatto, avvenuto vigente il codice del 1865, civile per il convenuto, la cui azione fu promossa sotto l'impero del codice vigente.

Da queste opinioni invece si scostò il tribunale di commercio di Milano nella sentenza 27 ottobre 1883, Calegari

c. Martini, ritenendo di competenza civile il giudicare di un atto non commerciale per nessuna delle parti ancorchè la relativa azione sia stata promossa sotto il vigente codice di commercio che quello stesso atto definisca commerciale. (*Monitori dei trib.*, di Milano, 1884, 172, in nota).

hanno per oggetto una somma di danaro i danni derivanti dal ritardo nell'eseguirli consistono negli interessi legali, e son dovuti dal giorno della mora; e nel secondo si legge, che nelle obbligazioni che son ristrette al pagamento di una somma determinata, i danni derivanti dal ritardo nelle eseguirle consistono negli interessi correnti dal tempo della mora. Da ambedue queste disposizioni risulta, che per aver dritto agli interessi legali si richiede che l'obbligazione consista in una somma di danaro, e che il debitore sia in mora, cioè che si tratti di debito certo e liquido, e che ingiusto e colposo sia il ritardo del pagamento, avvegnacchè il debitore costituito in mora sia per la scadenza del termine, sia per una intimazione o altro atto equivalente, se non paga è in colpa, ed è perciò tenuto alle conseguenze del suo inadempimento. Ma se si tratti di una obbligazione di render conto, comunque da esso possa in seguito risultare un debito quantitativo a carico di colui che rende il conto, pure al tempo in cui il rendiconto si domanda non vi è debito certo e liquido dal medesimo, nè egli può essere in mora appunto perchè non si sa se e di quanto egli sia debitore: *si non dispunctis computis neque creditor neque debitor, in illiquidi mora non contrahitur*. E se così è, si può sicuramente affermare che per un debito dipendente da rendiconto non possono decorrere gli interessi dalla domanda del rendiconto, ma sibbene dal momento che il debito è liquidato. Nè osta che per la restituzione dei frutti l'art. 1233 cod. civ. dica che si producono interessi dal giorno della domanda giuridiziale al paro dei fitti delle pigioni e dei frutti maturati delle rendite vitalizie e perpetue, avvegnacchè l'assimilazione che in questo articolo è fatta della domanda di restituzione di frutti a quella dei fitti, delle pigioni ed altro, fa comprendere che si tratti di frutti certi, e già liquidati, di cui si possono domandare gli interessi, e non di quelli da accertarsi e liquidarsi mercè rendiconto. Nella specie la corte di appello ritenne invece che sul reliquato risultante dal conto doveano i signori Tommasini corrispondere gli interessi legali fin dal 1853, epoca in cui la principessa di san Ninfa domandò la restituzione dei frutti il cui ammontar dipendere doveva da un rendiconto, dunque violò gli articoli indicati nel mezzo; e non può sotto questo aspetto sfuggire alla censura del supremo collegio, non potendo valere a giustificazione della sentenza la circostanza ritenuta dalla corte, che i Tommasini sapeano di dovere qualche cosa, imperocchè se fu ordinata la reddizione del conto, se questo fu presentato ma fu impugnato dal Tortorici, sino a che non si fosse giudicato delle impugnazioni, e discusso il conto, non si fosse accertato quale era il reliquato, il debito era sempre illiquido e per conseguenza non poteano decorrere interessi legali. Attesochè censurata per le anzidette violazioni di legge la sentenza, non è necessario intrattenerci delle altre quistioni che il ricorso in questo mezzo propone.

Polizza di carico — Girata irregolare — Trasferimento — Codice di Commercio del 1865.

Sotto l'impero dell'abolito Codice di Commercio, la girata della polizza di carico all'ordine, senza menzione della valuta, non trasferiva la proprietà della merce in essa indicata, ma valeva per semplice procura.

(App. Catania, 7 luglio 1884 — *Foro Cat.*, IV. pagina 197.

Nota — Considerando che sotto l'impero dell'abolito Codice di Commercio la girata delle polizze di carico all'ordine, a pari delle lettere di cambio non era efficace, siccome la teoria allora predominante insegnava, non ostante il silenzio della legge

ove mancante fosse stata della menzione del valore somministrato.

Questo insegnamento era secondo i principii.

Quando in vero una disposizione legislativa viene per l'analogia estesa da caso a caso, occorre accettarla nella sua totalità, poichè la esclusione di alcuna delle sue caratteristiche, fatta anche allo scopo di renderla applicabile al caso non previsto, offrendo la prova che fra le due ipotesi non corre analogia, dimostra per ciò stesso infondato l'argomento — Laonde, resa comune dagli usi commerciali, alle polizze di carico all'ordine, la forma speciale di trasmissione stabilita per gli effetti cambiali, non era concesso introdurre delle modificazioni, le quali in ultima analisi avrebbero offerto questa conseguenza: cioè, di doversi ritenere valida la trasmissione della polizza all'ordine fatta con girata irregolare, tuttochè la gira medesima quanto alle cambiali, per legge, valesse come semplice procura.

La verità di queste idee rendesi più evidente, ove si rifletta alla poca o nessuna conclusione del ragionamento su cui la contraria teoria fondasi.

Dal fatto in vero che le polizze di carico al portatore sono trasmissibili mercè semplice consegna, desumevasi la conseguenza, poco logica, che la disposizione del codice, la quale prescriveva come condizione di essenza nella locuzione delle lettere di cambio la indicazione del valore somministrato non fosse alle polizze all'ordine applicabile. Ma è ovvio rilevare il vizio di cotesto ragionamento, che nessuna illazione è dato dedurre dalla natura e dalla trasmissibilità manuale della polizza al portatore per risolvere la disputa intorno al contenuto della gira della polizza all'ordine, essendo diverso il modo della loro commerciabilità.

D'altronde i sostenitori di questa teoria non si accorgono, che essa nelle sue conseguenze conduce allo assurdo di doversi ammettere anche per le polizze all'ordine la trasmissibilità manuale. Se infatti la disposizione relativa alla gira delle cambiali non è applicabile alle polizze, che potendo essere al portatore, sono per via della sola consegna trasmissibili, e se a fine di rendere concludente l'argomento, è uopo estendere alle polizze all'ordine i principii che regolano la commerciabilità di quelle al portatore, dovrebbero logicamente concludere che anche le prime potessero in quel modo venire trasferite.

Ad evitare quest'ultima deduzione, non giova il ripiego, cui altri è ricorso, sostenendo che per la trasmissione delle polizze all'ordine, basti una gira in bianco, contenente soltanto la data, il nome e cognome del giratario e la firma del girante. Perchè infatti introdurre questa limitazione al testo della legge? Perchè escludere dalla gira della polizza la menzione di valore somministrato? Forse che cotesta menzione rendeva inapplicabile alla girata medesima quel testo?

E poi delle due l'una — o quella disposizione era realmente inapplicabile alla girata delle polizze, ed allora è uopo ritenere che esse di qualunque natura fossero, potevano circolare senza gira; — ovvero la inapplicabilità non sussisteva per quelle all'ordine, ed allora bisogna prendere la disposizione come è, senza farla a brani, e senza escludere nella sua applicazione la parte che non torna alla propria tesi.

L'opinione della Corte trova infine un vellevole appoggio nell'autorità del Codice vigente, il quale, facendo suoi i portati della prevalente dottrina, con l'art. 555 dichiarò che la forma e gli effetti della gira della polizza all'ordine sono regolate dalla disposizione relativa a quelle delle lettere di cambio. Vero che secondo il codice stesso per la efficacia della girata non richiedesi più la indicazione della

valuta; ma questo non influisce sulla verità della proposizione testè annunziata, che il codice equiparando la forma e gli effetti della girata della polizza a quella della cambiale, offre valido sostegno alla opinione della corte.

Che con la scorta di questi principii, passando allo esame dello appello e della istanza dei signori Baltaggi sia facile dimostrarne la insussistenza.

La polizza di carico infatti sottoscritta dal capitano Ermeris all'ordine del signor Leon Hazan, veniva da costui girata in favore di Giovanni Vlacco con la formola: « *Consegnata all'ordine* » senza indicazione di valore, e nel modo stesso da costui giravasi ai fratelli *Baltaggi*.

Ora se, ai sensi dell'art. 224 abolito codice di commercio, la girata nella quale mancava la indicazione dal valore somministrato non trasferiva la proprietà e valeva procura; — se come si è dimostrato, questa massima, stabilita per gire delle lettere di cambio, era applicabile pure a quelle delle polizze di carico all'ordine; — se per tanto le girate che si leggono nella polizza in esame non han potuto trasferire a Vlacco ed ai Baltaggi la proprietà della vallonèa, cui la polizza stessa riferivasi; — se di questa mercanzia è rimasto quindi padrone Hazan; se tutto questo è vero, è anche indiscutibile che provvede secondo giustizia il Tribunale di commercio di Messina, nominando il curatore al carico della vallonèa, ed ordinandone in parte la vendita per pagare col prezzo al capitano le somme dovutegli D'Hazan: i Baltaggi che nella qualità di procuratori di costui, non potevano al certo impedire al creditore del loro mandante di liberarsi di quel carico ed ottenere col prezzo della mercè il pagamento dei suoi crediti non han neppure il dritto di lagnarsi di cotesta sentenza.

Enfiteusi — Devoluzione — Pagamento di canoni — Atto interpellativo — Miglioramenti — Dritto di ritenzione.

La dimanda di devoluzione del domino diretto per non pagamento di canoni, non viene arrestata dalla pendenza della dimanda per riduzione di canone (1).

La dimanda del pagamento dei canoni arretrati non esclude la dimanda di devoluzione (2)

Anche dietro il giudicato di devoluzione il concedente può continuare a riscuotere il canone enfiteutico senza che ciò importi decadenza o rinuncia della ottenuta devoluzione.

Basta l'atto di interpellazione perchè si costituisca in mora il debitore del canone ancorchè questo sia chiedibile, e non occorre ulteriore atto per promuovere il giudizio di devoluzione.

Non compete dritto di ritenzione allo enfiteuta che non fornisce qualche prova della sussistenza in genere dei medesimi.

(App. Catania — 13 luglio 1884 — *Foro Cat.*, IV. p. 199).

Nota — La corte osserva in diritto che l'eccezione di litependenza fondata sulle opposizioni spiegate dall'appellante colla citazione dell'undici febbraio 1878 contro il precetto del 15 novembre 1877 non si regge. Perocchè, a prescindere da altre considerazioni non havvi identità di oggetto fra tale istanza e l'altra in esame, in seguito promossa dall'amministrazione demaniale, nè avvi tal connesità onde la pendenza di quella causa riuscir possa per avventura di ostacolo alla decisione di questa. In effetti non è difficile lo scorgere come la pendenza della dimanda della riduzione del canone non impedisce l'esecuzione del contratto enfiteutico; epperò nel caso

di mancato pagamento del canone predetto non può esso arrestare l'azione spinta dal domino eminente al fine di ottenere la devoluzione del fondo.

Osserva che non è meno illegale lo assunto racchiuso nel secondo motivo dell'appello. La dimanda del pagamento dei canoni arretrati non esclude quella della devoluzione del fondo; perocchè sono due dimande che rispondono a due diritti che il domino eminente può *simultaneamente* esercitare.

Impertanto è manifesto errore il dire che non poteva farsi adito all'istanza di devoluzione accampata dall'Intendenza di Finanza quando questa non avea peranco rinunziato alle *precedenti* ingiunzioni relative al pagamento degli arretrati di canone dovuti sul fondo onde è contesa. E nè tampoco la dimanda di devoluzione resta mortificata dalla ingiunzione relativa alle annualità maturate posteriormente alle sentenze che pronunziarono la devoluzione del fondo enfiteutico, quale ingiunzione erroneamente dal Castiglione si ritiene come una implicita renunzia dalla istanza di devoluzione. Perciocchè, a prescindere dal riflesso che il Ricevitore, dal quale fu spinto quell'atto, non avrebbe potuto con inopportuno recesso dalle dimande giudiziali, pregiudicare le ragioni dell'amministrazione dello Stato, non è dubbioso che se era nel dritto di detta Amministrazione di chiedere il conto della fruttificazione del fondo, percepita dall'enfiteuta dopo che fu pronunziata la devoluzione, ha potuto tuttavia astenersi di usare tale diritto, accontentandosi di continuare a percipire un valore rispondente allo ammontare del canone, anzichè affrontare un altro giudizio, quello del reddico, per ottenere la fruttificazione preannunciata.

Osserva che del pari mal fondato è il terzo motivo del gravame. Non si comprende sotto qual riflesso l'appellante assume che l'atto d'interpellazione direttogli dall'Amministrazione Demaniale prima di spingere il giudizio di devoluzione sia nullo; non si comprende come si affermi che il Tribunale abbia coll'impugnata sentenza dichiarata valida ed efficace detta interpellazione *in controsenso alle prescrizioni dell'articolo 1565 del codice civile*, mentre con quell'atto si venne per avventura ottemperando all'invocato disposto.

Ed è erroneo manifestamente il dirsi che nel manco di patto che acclarasse se il debito era *portabile*, non poteva il Tribunale ritenere efficace l'atto di interpellazione sudetto, Inerocchè è appunto perchè si tratti di un debito *chiedibile* che non s'incorre nella mora per lo elasso del termine ma fa d'uopo dell'atto interpellativo; impertanto se al Castiglione pel mancato pagamento del canone per un triennio si è fatta l'interpellazione voluta dalla legge, se non si è provata l'inesistenza del difetto di pagamento in parola, come mai puossi censurare la sentenza dei primi giudici, perchè pronunziò la devoluzione del fondo in base all'interpellazione più volte ricordata?

Osserva che nè tampoco può meritare accogliamento il lagno dell'appellante perchè il primo collegio non l'autorizzò a ritenere il fondo devoluto al Demanio, durante la perizia ordinata per constatare se vi esistessero miglioramenti, e quale sia nell'affermativa, l'ammontare degli stessi. La ritenzione dei beni per causa dei miglioramenti in essi realmenti fatti e sussistenti, compete solo pel testo espresso dell'art. 706, codice civile, allorchè siasi già fornita qualche prova della sussistenza in genere dei medesimi. E nella fattispecie il signor Castiglione non provò in alcuna guisa durante il giudizio tale estremo voluto dalla legge.

(1) Vedi *Giur.* XIII, 44.

(2) *Idem* XI, 53.

(3) Consulta le sentenze nel Vol. III, 91, 113, e quella dell'anno in corso a pag. 176.

Parte III.

Giurisprudenza penale

Furto — Appropriazione di cosa smarrita — Fattispecie.

Il raccogliere e nascondere un portafogli, il ritenerlo qualche tempo in possesso con l'intenzione di appropriarselo, il negare di averlo rinvenuto ed il rimetterlo poi nel luogo dove era stato raccolto, non sono argomenti da indurre necessariamente ed esclusivamente il concetto del furto, potendo anche adattarsi alla ipotesi dell'appropriazione di cosa smarrita.

È quindi censurabile la sentenza che, a base di tali argomenti, e senza stabilire se il portafogli si potesse considerare come smarrito e così non più in possesso del proprietario, condanna per furto e tralascia di occuparsi della dimanda della difesa tendente a far ritenere la semplice appropriazione di cosa smarrita.

Sotto la denominazione di cose smarrite nei sensi dell'art. 634 cod. pen. devono intendersi anche quelle cose delle quali il proprietario abbia inavvertitamente perduto il possesso. (Cass. Firenze, 10 maggio 1884. *Foro it.*, 1884, col 255).

Nota — La suprema corte ritenne non risultare dalla sentenza impugnata che il ricorrente conoscesse che il portafogli da lui raccolto nel teatro Minerva in Udine sotto la poltrona del suo vicino fosse caduto dall'abito di costui ed al medesimo appartenesse, e quindi ritenne non essere escluso che il ricorrente potesse credere quell'oggetto ad altri appartenente e perciò considerarlo come cosa smarrita. Dai quali motivi si può dedurre che, secondo il concetto della cassazione, costituisce furto e non appropriazione di cosa smarrita l'impossessarsi di un oggetto smarrito, quando si sappia a chi questo appartenga. Tale opinione è combattuta dal CARRARA (*Programma ecc.* vol. IV, ff. 2401): « Vidi giudicare (scrive l'esimio autore) doversi infliggere la pena del furto proprio ad un inventore perchè aveva veduto cadere l'oggetto dalla tasca del proprietario. Costui (fu detto) sapeva a chi apparteneva l'oggetto che raccolse, ed invece di avvisare il proprietario aspettò che si allontanasse per pigliarselo: dunque è reo di furto proprio. Illogico ragionamento! Quasi che la specialità del caso dipendesse dal non sapere a chi appartiene l'oggetto, e non invece dalla mancata violazione del possesso e dalla protezione minore che deve al proprietario scioperato ».

In questo argomento assai controverso in dottrina e in giurisprudenza possono utilmente vedersi, tra le più recenti, le seguenti sentenze: cass. Torino, 28 giugno e 11 novembre 1882 (*Foro it.*, 1882, 349 e 405); 10 febbraio 1881 (*Id.*, 1881, 175); e 4 aprile 1877 (*Id.*, 1877, 279); cass. Firenze, 1 marzo 1879 (*Riv. pen.*, X, 319); cass. Roma, 26 febbraio 1881 e 5 maggio 1876 (*Foro it.* 1881, 154 e 1876, 414); *Trib. supr.* di guerra e marina, 22 dicembre 1879 (*Id.*, 1880, 208); le quali tutte più o meno esplicitamente sono contrarie alla enunciata opinione del CARRARA. Per altro la cass. Torino, con la sentenza 16 ottobre 1867 (*Annali*, 1868, 6), avea stabilito che l'appropriazione di cose da altri smarrite non può mai punirsi come furto, quando anche consti che il colpevole conosceva il proprietario della cosa trovata: ma con le posteriori decisioni di sopra citate adottò l'opinione contraria.

Contumacia — Condanna a pena criminale — Giudizio contraddittorio — Pena maggiore.

Nel nuovo giudizio contraddittorio, a cui per l'articolo 543 proc. pen. dev'essere sottoposto il condannato a pena criminale, può essere inflitta una pena più grave di quella applicata nel giudizio contumaciale (cass. Torino, 23 maggio 1884 — *Foro it.* 1884, 259.)

Nota. — In senso conforme: cass. Torino, 23 febbraio 1870 (*Bettini*, 1870, 325; *Legge*, 1870, 324; *Annali*, 1870, 135); cass. Firenze, 25 giugno 1870 (*Legge*, 1870, 789; *Annali*, 1870, 169.)

La cass. di Palermo con sentenza 5 aprile 1875 (*Circ. giurid.*; VI, 58; *Annali*, 1875, 290; *Legge*, 1875, 876), premesso che il condannato in contumacia a pena criminale può nel nuovo giudizio contraddittorio esser condannato a pena più grave, decise non essere altrettanto nel caso che l'imputato di crimine sia condannato in contumacia a pena correzionale, e faccia opposizione a norma dell'art. 575 proc. pen. « È naturale (così la corte suprema di Palermo) la differenza della condanna in contumacia ad una pena correzionale o di polizia; la prima si avrà come non avvenuta in qualunque tempo si presenta il contumace, la seconda al contrario avrà la sua esecuzione se le opposizioni non saranno fatte entro il termine di dieci giorni dalla notificazione della sentenza medesima. Dalla quale osservazione ne conseguita che, trattandosi di sentenza contumaciale importante pena criminale, non dipende dalla volontà delle parti di acquietarsi alla sentenza o di provocare un nuovo giudizio, e per ciò stesso nella nuova discussione in contraddittorio, tanto il P. M. che l'accusato sono nella medesima condizione in cui si trovavano prima della pronunciata sentenza. Tutt'altre però sono le conseguenze nel caso di una sentenza contumaciale importante pena correzionale contro la quale il pubblico ministero non ha dimandato la cassazione, e per cui la legge autorizza il rimedio della opposizione nel solo interesse dell'accusato. »

Anche la presente sentenza della cass. di Torino esclude la possibilità dell'aumento quando trattasi di condanna contumaciale a pena correzionale, avverso la quale il condannato produca opposizione (art. 545, 389 e 349 proc. pen.); ma la cass. di Roma con sentenza 14 luglio 1880 (*Foro it.*, 1881, 259), ripudiando la distinzione tra le condanne criminali e le correzionali, decise che anche queste ultime possono essere aumentate nel giudizio di opposizione promosso dall'imputato.

Ammonizione — Contravvenzione — Pena — Sorveglianza.

Le contravvenzioni all'ammonizione per oziosità o vagabondaggio previste dall'art. 71 della legge di p. s. sono soggette alla sola pena del carcere da 3 a 6 mesi, giusta l'alinea del successivo art. 114.

A tale pena non si può aggiungere la sorveglianza della p. s. già stabilita dall'art. 437 cod. pen. dovendosi per effetto della modificazioni recate ai citati art. 71 e 114 della legge 6 luglio 1871 ritenere non più applicabile il detto art. 437 cod. pen. (cass. Torino, 7 maggio 1884 — *Foro it.*, 1884, 262.)

Nota. — Finora la cassazione torinese con non poche sentenze, tra cui ricordiamo, come le più recenti, quelle del 22 luglio e 22 dicembre 1881, (*Foro it.* 1882, 304) e 18 gennaio 1883 (*Id.* 1883, 248), aveva ritenuto che l'art. 114 delle legge di p. s. non ha fatto che modificare l'art. 437 cod. pen. riportando la pena del carcere alla durata di 3 a 6 mesi, com'era prima del decreto 26 novembre 1865, mentre non rimane pregiudicata la pena accessoria

della sorveglianza, che dev'essere sempre applicata alla contravvenzione per oziosità e vagabondaggio, non soltanto in virtù del vecchio testo dell'art. 71 della legge di p. s. in relazione al precitato articolo 137 cod. pen., ma anche in virtù del testo dell'art. 71, modificato dalla legge 7 luglio 1871.

Con la presente importante sentenza, pronunziata a sezioni unite, la cassazione di Torino recede dalla giurisprudenza finora seguita in tale materia.

Eccitazione alla corruzione di minori — Estremi

— Gli atti contro il buon costume non costituiscono semplice oltraggio al pudore quando il paziente sia un minore, ancorchè questi con la propria resistenza ne abbia impedita la consumazione, ma rientra nell'ipotesi dell'art. 421 cod. pen. (Cass. Roma, 12 maggio 1884).

— Anche il favoreggiamento alla prostituzione di ragazze già prostitute costituisce il reato dell'art. 421 cod. pen. (Cass. Torino, 7 aprile 1884).

Bollo — Quietanze — Annotazioni in giornale.

Equivalgono a ricevute ordinarie, e sono come tali soggette alle regole sul bollo, le annotazioni per quietanza sul libro giornale scritte e firmate da chi ricevè il pagamento, se questo non sia negato e la firma sia riconosciuta.

(Cass. Roma, 12 maggio 1884—*Riv. Pen.*, XX, 231).

Questioni ai giurati.

In tema di furto, emergendo dalla generica letta in dibattimento come il magazzino, in che fu commesso il furto, immettesse nel cortile dell'abitazione del derubato, la questione sulla qualifica del tempo è bene formolata col chiedere, tra l'altro, se l'accusato abbia commesso il furto in tempo di notte nel magazzino annesso alla casa abitata dal derubato (Cass. Napoli, 6 giugno 1884).

— In tema di omicidio premeditato, chiesto dalla difesa di prospettarsi subordinatamente le ferite seguite da morte con eccesso nel fine, e fattosi poscia richiamo alla corte contro il diniego del presidente, alla stessa incombe il dovere, sotto pena di nullità, di esaminare se dalle risultanze del dibattimento sia sorretta la ipotesi della difesa (Cass. Napoli, 11 giugno 1884).

— Non è complessa nè viziata per possibilità di maggioranza effimera dei giurati una questione, in cui si presentino diverse ipotesi di reato della medesima natura (ricettazione ed intromissione nella vendita delle cose rubate) e portanti ciascuna alla stessa pena, distinte però in modo alternativo (Cass. Napoli, 18 luglio 1884).

— La circostanza dell'aguato nell'omicidio non è soltanto materiale, e perciò non si comunica al complice se non in quanto egli abbia cooperato con tale circostanza.

..... In questo caso soltanto può formare materia di speciale questione ai giurati in relazione ai complici (Cass. Roma, 2 aprile 1884).

— Bene è subordinata alla negativa della questione principale sul ferimento volontario donde derivò la morte infra i quaranta giorni la questione sul concorso di cause preesistenti o sopravvenute (1) (Cass. Palermo, 10 marzo 1884).

(1) Conf. Cass. Napoli, 26 aprile 1882 (*Riv. Pen.*, XVIII, 585); cass. Torino, 2 giugno 1882 (*Id.*, XVI, 574); 18 novembre 1882 (*Id.*, XVIII, 585); cass. Palermo, 24 marzo 1870 (*Circ. Giurid.*, I, 16); 16 novembre 1871 (*Id.*, II, 154).

(2) Qualunque sentenza di condanna sostituendo la pena all'azione penale interrompe la prescrizione della pena. L'appello prodotto avverso la condanna interrompe la prescrizione

Intromettitore ambulante — Iscrizione nel registro dell'autorità politica.

Perchè il nuovo codice di commercio lascia pienamente libero a chiunque l'esercizio della mediazione, non ne deriva che chi voglia darsi al mestiere d'intromettitore ambulante non debba più iscriversi nel registro dell'autorità politica, a sensi dell'art. 57 della legge di pubblica sicurezza.

(Cass. Palermo, 29 dicembre 1883. *Legge*, XXIV, 676.)

Regolamento comunale — Esame della sua conformità alla legge — Permesso di vendemmia.

In virtù dell'art. 104 della legge comunale e provinciale, che autorizza i sindaci a dare provvedimenti contigibili ed urgenti a tutela dell'igiene e della sicurezza pubblica, possono essi sindaci, in vista di speciali ed urgenti contingenze di sicurezza pubblica e di pubblica igiene, vietare con apposita e speciale ordinanza, emessa pel caso speciale e non in via ordinaria e stabile, che la vendemmia si faccia prima di un determinato giorno.

L'autorità giudiziaria ha diritto di esaminare se gli atti amministrativi, e tanto più nei rapporti penali, siano stati emanati da autorità competente e nelle condizioni giuridiche stabilite dalla legge; ma sfugge alla sua competenza l'esaminarne in merito l'opportunità o la utilità intrinseca.

(Cass. Torino, 14 maggio 1884—*Foro it.* 1884, 270).

Privative industriali — Cessionario o successore — Dichiarazione di conservare il privilegio — Danni — Condanna — Arresto personale.

La disposizione dell'art. 2 della legge 30 agosto 1868 sui marchi e segni di fabbrica, secondo la quale il successore od avente causa che vuol conservare il marchio del suo autore deve farne *immediata dichiarazione*, non deve intendersi nel senso che la dichiarazione si faccia senza frapporte dilazione alcuna, ma nel senso che, escludendo un termine soverchiamente lungo, la dichiarazione abbia luogo entro quel periodo di tempo che ragionevolmente sia reclamato dalle circostanze, e tale che non lasci dubbio sulla volontà in chi la emette di mantenersi nel pervenutogli privilegio.

Per l'avente causa o successore basta quella dichiarazione per mantenersi nel privilegio, senza che gli occorra far eseguire la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale, di cui all'articolo 10 di detta legge.

Agli effetti della legge 6 dicembre 1877, che mantiene l'arresto personale pel risarcimento di danni derivanti da crimini e delitti, sono da considerarsi come delitti le contravvenzioni alla citata legge 30 agosto 1868 sui marchi di fabbrica punibili con pena pecuniaria superiore a lire 51.

(App. Venezia, 17 maggio 1884—*Foro it.*, 1884, 284).

Prescrizione — Contravvenzione — Verbale d'udienza — Cancelliere.

Gli atti di procedura non interrompono nelle contravvenzioni la prescrizione dell'azione penale: la interrompe però la sentenza di condanna dalla cui data comincia a decorrere un nuovo termine (2).

zione della pena e fa rivivere l'azione penale, seguendo un nuovo punto di partenza dalla prescrizione dell'azione penale (Cass. Torino, 21 luglio 1880—*Foro it.*, 1881, col. 19).

Trattandosi di reati punibili con pene di polizia colla sentenza di primo grado si fa cessare il giudizio e con esso il corso della prescrizione. L'interposizione dell'appello fa cominciare un secondo termine di prescrizione eguale in

Non è necessario che nel verbale di dibattimento venga riportata la formola del giuramento prestato dalla persona straordinariamente assunta per le funzioni di cancelliere, bastando la menzione che tale persona ha giurato.

(Cass. Roma, 25 febbraio 1885. *Legge*, XXIV, 709).

Stampa — Gerente — Direttore — Responsabilità

A sensi dell'art. 47 della legge sulla stampa, il gerente è dichiarato complice dei reali commessi nel suo giornale, quando sia pronunciata condanna contro l'autore: fuori di questo caso, la sua responsabilità è quella di reo principale.

Il direttore di un periodico non può per questa sola qualità essere chiamato a rispondere personalmente degli articoli incriminati: potrebbe però esserlo, quando concorrano a suo carico circostanze vaevoli ad indurre in responsabilità secondo il diritto penale comune (1).

(Cass. Torino, 16 luglio 1884. *Legge*, XXIV, 711).

Pesi e misure — Utenti — Mancanza di verifica

La verifica dei pesi e misure presso il fabbricante non esclude la contravvenzione dell'utente per non averli anche da parte sua sottoposti a verifica.

(Cass. Roma, 24 marzo 1884. *Legge*, XXIV, 709).

Bollo — Affitto di appartamenti — Lastra metallica.

Una lastra metallica contenente l'annuncio di affitti di appartamenti va esente dalla tassa di bollo, rientrando nell'eccezione dell'art. 34 della legge,

(Cass. Roma, 22 febbraio 1884. *Legge*, XXIV, 710).

Falso — Patente di maestro elementare — Atto pubblico — Uso sciente — Estremi — Crimine — Attenuanti.

La patente di maestro elementare è un atto pubblico, e non un semplice certificato.

Quindi colui che faccia scientemente uso di una tale patente falsificata, senza essere complice della falsità, commette il reato di cui all'art. 347 del codice penale, e non semplicemente quello dell'articolo 363.

Perchè esista il reato di uso sciente di atto falso non è necessario che l'uso sia corrispondente allo scopo ed alla indole dell'atto stesso.

Un crimine che, per le circostanze attenuanti ammesse dalla Sezione d'accusa, viene punito correzionalmente non può riguardarsi come delitto; epperò se è commesso da un cittadino italiano in Francia a danno di un francese, non è a parlarsi d'incapacità dei tribunali italiani, a norma dell'ultimo capoverso dell'art. 6 cod. penale.

(Cass. Firenze, 12 maggio 1884. *Legge*, XXIV, 673).

durata al primo (Cass. Torino, 29 dicembre 1872; *Legge*, 1873, 929 *Id.*, 26 luglio 1877; *Mon. dei trib.*, 1877, 955).

Si vedano pure, nel senso che le sentenze interrompono la prescrizione delle contravvenzioni. (Cass. Firenze, 17 agosto 1877, *Ann.*, 1877; 248. Cass. Palermo, 11 novembre 1880; *Foro it.*, 1881, fol. 69).

Concessioni governative — Tasse fisse minori di lire 5 — Modo di pagamento — Certificato medico — Legalizzazione — Mancanza di marche da bollo — (Cass. Roma, 19 dicembre 1883 — *Legge*, XXIV, 819).

Il primo capoverso dell'art. 2 della legge sulle concessioni governative 13 settembre 1874, a cui sono perfettamente conformi gli art. 17 e 19 del regolamento 25 settembre 1874, non permette che la esazione delle tasse fisse minori di lire 5 venga fatta versandone l'ammontare allo ufficio del registro, ma col mezzo di marche da bollo.

Epperò si rende colpevole di contravvenzione il sindaco che legalizzi la firma di un certificato medico senza l'applicazione e l'annullamento della marca da bollo, a nulla valendo che quel certificato venisse poi esibito all'ufficio del registro pel pagamento della tassa relativa.

Contumacia — Giudizi di opposizione dinanzi il pretore — Citazione dell'opponente — (Cass. Torino, 30 marzo 1884 — *Legge*, XXIV, 821).

Nei giudizi di opposizione a sentenza contumaciale dinanzi al pretore non è richiesta che venga fatta la citazione dell'opponente, a differenza di quanto avviene negli stessi giudizi dinanzi ai tribunali, nei quali spetta al P. M. di notificargli il decreto che prefigge la udienza (2).

Diffamazione — Libello famoso — Calunnia — Estremi — Lettera — Ingiurie private — (Cass. Palermo, 16 giugno 1884 — *Legge*, XXIV, 823).

Perchè esista il reato di diffamazione occorre la imputazione di un fatto determinato, avvenuta in pubbliche riunioni o in luoghi pubblici alla presenza di due o più persone.

Per l'esistenza di reato di libello famoso è necessario che l'imputazione del fatto determinato sia contenuta in un atto pubblico od autentico o in manoscritti o stampati, venduti od esposti in vendita o affissi o in qualsivoglia modo sparsi o distribuiti.

E si verifica il reato di calunnia solo quando si abbia la querela o la denuncia falsa di un reato, non bastando la denuncia di fatti illeciti ed anche disonorevoli.

Epperò non si rende colpevole di veruno di questi reati, ma solo d'ingiurie private, colui che indirizza al Ministero della guerra una lettera sul conto di un militare, ponendo a carico di lui fatti indeterminati, per non averne precisate le modalità e le circostanze particolari che valessero a farne conoscere realmente l'esistenza.

(1) Confor. V. stessa cass. 23 agosto 1880 (*Monit. dei trib. di Milano*, 1880, 1005) e 21 aprile 1876 (*Legge*, 1876, 480).

(2) La Corte suprema di Torino, come avverte la presente sentenza, si è pronunziata nello stesso senso con decisione del 25 luglio 1883 (*Giur. pen.*, 1883, p. 384).

IL GIURISTA

GIORNALE DI GIURISPRUDENZA

AMMINISTRATIVA, CIVILE, COMMERCIALE E PENALE

Esce due volte al mese

IL SINDACO ITALIANO

(Continuas. v. il n. 20)

Alinea 2. *Convoca e presiede la giunta municipale, distribuisce gli affari su cui la giunta deve deliberare tra i membri della medesima, veglia alla spedizione delle pratiche affidate a ciascun assessore e ne firma i provvedimenti anche per mezzo di altro degli assessori da lui delegato.*

III.

Convocazione della giunta

Il sindaco ha obbligo di convocare la giunta, quando devonsi trattare gli affari, di cui agli art. 92 e 93 della legge, ed ha facoltà, sempre che lo crede, di interpellarla su qualche affare non demandato dai precitati articoli, ovvero quando gli assessori intendono far proposte e consultare la giunta stessa. Insomma sonvi affari che il sindaco non può trattare da sè, ma occorre l'intervento della giunta, ed affari, che quantunque possano essere trattati dal solo sindaco, pure, per volontà di costui, possono essere sottoposti alla deliberazione della giunta.

Per es. non è lecito al sindaco di non convocare la giunta nei casi previsti dall'art. 93, ovvero quando essa, quale rappresentante del consiglio, deve intervenire a norma di legge (art. 92), oppure in tutte le deliberazioni d'urgenza (art. 94.)

Da ciò emerge che la convocazione della giunta è obbligatoria e facoltativa.

L'invito in amendue i casi va fatto per iscritto a domicilio e deve indicare le materie, su cui dovrà versarsi la discussione.

Non solo gli assessori ordinari debbono essere invitati alla riunione della giunta, ma benanche i supplenti, acciò in mancanza dei primi costoro possano render valida l'adunanza.

Si tenga presente che quando la giunta si è radunata in numero legale con i soli assessori ordinari, i supplenti non hanno dritto a votare (1); giacchè essi non possono essere chiamati a votare se non per supplire alcuno degli assessori assenti od impediti e compiere così il numero legalmente richiesto per la validità delle deliberazioni (2).

Havvi caso in cui può essere invitato a prender parte alla seduta della giunta il consigliere anziano, cioè quando la giunta stessa non può riunirsi in numero legale per provvedere in via d'urgenza ad un dato servizio per giustificata assenza od impedimento di un assessore effettivo e di qualche supplente (3).

Ecco il fatto che diede origine a tale massima.

La giunta municipale di S. Felice Slavo con deliberazione presa in via d'urgenza il 2 dicembre

1883, posteriormente ratificata dal consiglio comunale, determinava di vendere a certo Palumbo il legname da recidersi da un bosco comunale per il prezzo di lire 450.

Quando il contratto era già stipulato ed in parte aveva avuto la sua esecuzione, per informazioni avute, sorse nel prefetto di Campobasso il dubbio che col contratto medesimo fossero stati lesi gli interessi del comune, onde ne rese edotta l'autorità giudiziaria per il relativo procedimento penale contro i componenti la giunta, e ordinò la sospensione del taglio del legname e fece determinare dall'agente forestale il valore delle piante recise.

Il prefetto, avendo poi riscontrato che alla deliberazione della giunta aveva preso parte il consigliere Rossi che era estraneo alla giunta, denunciò al governo la detta deliberazione per l'annullamento d'ufficio ai termini dell'articolo 227 della legge 20 marzo 1865.

Sottoposta la quistione al consiglio di stato, esso col parere sopra citato considerò:

Che il consigliere comunale anziano Rossi intervenne all'adunanza 2 dicembre 1883 della giunta municipale di S. Felice Slavo, per la ragione che uno degli assessori titolari era in quel giorno assente dal comune, e che uno dei due supplenti aveva la sua dimora nella frazione di Montemitro;

Che ammessa l'urgenza della deliberazione e l'impossibilità dell'intervento a quell'adunanza di un assessore effettivo e di un supplente, non apparisce contrario alla legge che, per ottenere il numero legale, la giunta si sia rivolta al consigliere anziano.

Che la legge comunale non prevede — gli è vero — questo caso, ma, mancando una disposizione letterale in proposito, è d'uopo ricorrere allo spirito di essa legge, per risolvere la questione;

Che la legge predetta, la quale all'art. 108 conferisce al consigliere anziano perfino le funzioni di sindaco, in caso di assenza o di impedimento di questi, non può — secondo il suo spirito — vietare che lo stesso consigliere anziano possa esercitare le funzioni di assessore, allorchè per la mancanza di uno dei medesimi, la giunta è impedita di deliberare per difetto di numero legale, e vi ha urgenza di provvedere, e il non prendere un provvedimento intralcerebbe il buon andamento dell'amministrazione e arrecherebbe danno al pubblico servizio;

Che, ciò posto, è da concludersi che l'intervento del consigliere comunale Rossi all'adunanza 2 dicembre 1883 della giunta comunale di S. Felice Slavo non viziò e non poteva viziare la deliberazione in quell'adunanza adottata, onde la deliberazione stessa non può essere annullata per siffatto motivo:

E che, se vi fu prevaricazione nella deliberata

(1) L'intervento d'un supplente oltre tutt'i membri della giunta municipale non vizia la deliberazione quando il di lui voto non ebbe influenza sull'esito. Cons. Stato, 2 luglio 1875. — *Man. degli amm.*, 1876, p. 8.)

La giurisprudenza del consiglio di stato non è stata sempre costante su questo punto, giacchè col parere 8 marzo

1873, ritenne che, in mancanza degli assessori effettivi, gli assessori supplenti potevano intervenire e votare nelle adunanze della giunta, quantunque la loro presenza non fosse richiesta per costituire il numero legale degli intervenuti.

(2) Pref. Napoli, 26 genn. 1865 — *It. amm.* XVI, p. 161.

(3) Cons. Stato, 23 maggio 1884 — Comune di S. Felice Slavo.

vendita del legname del bosco Iossolizza a trattativa privata, pronunzierà l'autorità giudiziaria, cui il prefetto opportunamente denunziò il fatto. » (1)

Il consiglio di stato con questo parere modifica la sua costante giurisprudenza, poichè aveva sempre ritenuto che, la giunta essendo un corpo deliberante composto di membri eletti dal consiglio comunale per disimpegnare uffizi propri, non possono le sue attribuzioni essere compiute da altri, e quindi è nulla la deliberazione alla quale hanno preso parte un assessore e due consiglieri anziani.

Nè può legittimare l'intervento dei consiglieri anziani la mancanza degli assessori supplenti, perchè tale mancanza proviene dall'inosservanza della legge (2).

Quale di questa giurisprudenza merita d'essere accolta?

È principio inconcusso di diritto—dice il consiglio di stato (23 maggio 1884)—che quando una questione non è risolta da una esplicita disposizione di legge, bisogna ricorrere allo spirito della legge stessa. E fin qui va bene.

Poscia, venendo all'applicazione del caso in esame, dice: potendo il consigliere anziano per l'articolo 108 della legge comunale funzionare da sindaco, con più ragione può in alcuni casi esercitare le funzioni di assessore.

Qui con rincrescimento non possiamo andare d'accordo coll'illustre consesso.

L'art. 108 succitato si limita a provvedere nel caso di assenza od impedimento del sindaco; e ciò per evitare che gli affari dell'amministrazione non restino paralizzati per la mancanza del legittimo rappresentante del comune. Nè fa menzione del caso in cui la giunta non possa riunirsi per assenza od impedimento dei suoi membri.

La giunta municipale in unione del sindaco è un corpo esecutivo e deliberante, nominato dal consiglio comunale. La giurisprudenza in varii rincontri ha stabilito che il consiglio comunale non può, sotto pena di nullità, invadere le attribuzioni della sua giunta (3); e tanto meno — aggiungiamo noi — può il consigliere anziano venire a surrogare uno degli assessori, per render valida la riunione della giunta. Il consigliere anziano può surrogare, o, per meglio dire, rappresentare solo il capo dell'amministrazione, ossia il sindaco, perchè la legge questa facoltà gli dà.

E una facoltà maggiore sì, ma non si può da ciò arguire che la legge gli avesse voluto accordare anche quella di potere esercitare le funzioni di assessore, perchè v'è differenza fra l'una e l'altra.

Nel caso in esame crediamo che sia applicabile l'art. 142 della legge comunale, che lo contempla abbastanza chiaramente.

Ed infatti esso art. prescrive... quando la giunta od il consiglio non compiano le operazioni fatte obbligatorie dalla legge, provvede la deputazione provinciale...

Non si verifica appunto il caso del detto art. 142 quando la giunta non può deliberare un dato affare per assenza od impedimento dei suoi membri?

Come potrebbe il consigliere anziano esercitare una funzione, cioè quella di assessore, che il consiglio non gli ha conferito?

In ogni modo la questione è troppo grave; epperò è necessaria una esplicita disposizione legislativa che la risolva. Frattanto allo stato della vigente legislazione crediamo che il sindaco, qualora la

giunta non possa, o non voglia, validamente adunarsi, debba darne partecipazione alla deputazione provinciale per gli effetti dell'art. 142 della legge, anzichè invitare il consigliere anziano a surrogare qualche assessore. (4)

IV.

Presidenza della giunta

Il sindaco è capo dell'amministrazione comunale, e quindi bene gli è stata data la presidenza della giunta.

Circa la surrogazione del sindaco assente od impedito rimandiamo i lettori a quanto s'è detto sotto il n. II in fine. (5)

V.

Distribuzione degli affari fra i membri della giunta.

È risaputo che la responsabilità di una rappresentanza in corpo è effimera ed inefficace; quindi saggiamente la legge dà la facoltà al sindaco di distribuire gli affari fra i membri della giunta. Questa divisione, che può dirsi di lavoro, è altresì necessaria per il buono andamento dell'amministrazione; giacchè, in specie nei grandi comuni, il sindaco non può da solo provvedere a tutt'i rami del pubblico servizio.

Così certamente si procede innanzi con sollecitudine, con facilità e con migliore esito.

Ciascun assessore soprintende ad un ramo di pubblico servizio, di cui, sotto la sua responsabilità e dignità personale, diventa il direttore. Però il sindaco anche in questa parte è capo dell'amministrazione comunale, giacchè in ultima analisi su lui cade l'intero andamento degli affari, come colui che personifica il comune. Ed infatti:

VI.

Il sindaco, ciò non pertanto, veglia alla spedizione degli affari affidati a ciascun assessore, e ne firma i provvedimenti. La legge dà anche facoltà al sindaco di delegare alla firma dei provvedimenti un assessore:

Qui una decisione ministeriale (6) dice che quest'assessore s'intende delegato per la sola firma, quindi in assenza del sindaco, benchè l'assessore delegato ne firmi i provvedimenti a nome e vece del sindaco stesso, presiederà la giunta l'assessore anziano.

La legge nell'art. 102 n. 2, di cui ora ci occupiamo, dice che il sindaco firma i provvedimenti anche per mezzo di altro degli assessori da esso delegato; evidentemente pertanto in questo articolo non si concede al sindaco, senonchè di delegare ad un assessore la firma. Negli art. 92 e 93 si danno alla giunta comunale moltissime attribuzioni, e da ciò risulta benissimo, che si è voluto restringere più che si poteva l'autorità esclusiva del sindaco. Fin qui gli argomenti procedono abbastanza decisivi. Ma l'articolo 108 forma uno scoglio abbastanza grave.

Difatti eccone il tenore: « In caso di assenza od impedimento del sindaco o dell'assessore delegato, ne fa le veci l'assessore anziano » dunque è legittima conclusione, che il sindaco possa delegare tutte le sue funzioni ad uno degli assessori, poichè l'assessore anziano è chiamato a far le veci del sindaco solo quando manchi l'assessore delegato.

(1) *Man.*, 1834, p. 234

(2) *Par.* 1 marzo 1876, 4 dicembre 1880 e 25 giugno 1883, adottati.

(3) *Per. es.* licenziare il serviente V. i par. 31 genn. 1880 e 12 genn. 1883.—*Giurista*, 1883, p. 165 — e *Giurista*, 1884, p. 28.

V. pure la questione simile trattata nell'art.—*Deliberazio-*

ni d'urgenza della giunta, l.—*Giurista*, 1883, n. 26.

(4) Si noti che la giunta deve essere sempre al completo, e qualora delle mancanze abbiani a verificare è il caso dell'immediata surrogazione (*N. Giuris. amm.* 1876, p. 94).

(5) V. oltre il n. VI.

(6) 29 marzo 1861 — *ASTENGO* — *Guida amm.*, p. 642.

E così è stato inteso da molti, specialmente dagli scrittori della *Riv. amm.* (1) — Io non sarei di quest'opinione; per me l'art. 108 va inteso in correlazione coll'art. 102, n. 2: — in questo si stabilisce, che il sindaco possa delegare all'assessore, in cui egli ha fiducia, solo la firma dei provvedimenti, dunque l'art. 108 dev'essere inteso così, che cioè qualora tale delegazione non sia stata fatta, i provvedimenti sono firmati dall'assessore anziano; così pure quando l'assessore delegato sia assente od impedito. Ma, fuori della firma, nessun'altra funzione può dal sindaco delegarsi; quindi di pien diritto nella presidenza della giunta dovrà venire non l'assessore delegato, ma l'assessore anziano.

Ciò è quanto mi pare derivi dalla legge; credo però che la pratica condanni questa opinione. (2)

Adottato il sistema della distribuzione degli affari, come si è visto avanti, il sindaco deve sempre vegliare a che gli affari stessi siano convenientemente spediti, come ha il diritto di firmare la corrispondenza, e secondo noi ne avrebbe il dovere, abbandonando il sistema prevalso di far firmare da ciascun assessore le carte del proprio ufficio, che appunto la legge prevedendo male degli affari gli ha dato la facoltà di delegare la firma ad un assessore, ma non a tutti gli assessori, come omai si fa da per tutto confusamente, cosicchè non si sa mai chi sia responsabile di un provvedimento. (3)

Noi, associandoci alle suesposte considerazioni nell'intento di veder cessati alcuni sistemi, che pur sono contrarii allo spirito della legge, invochiamo una esplicita disposizione legislativa al riguardo.

(Continua)

F. A. ACCONCIA

Parte I.

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E FINANZIARIA

Consiglieri comunali e provinciali. — Incarichi speciali — Corrispettivo — Testimoni — Quietanze.

I consiglieri comunali e provinciali, qualunque sia lo speciale incarico che abbiano eseguito per conto e nell'interesse del comune o della provincia (nel caso concreto studii preparatorii di una ferrovia) hanno dritto al rimborso delle spese forzose all'uopo sostenute, ma non possono pretendere alcuna retribuzione od onorario (Art. 210 legge com. e prov.) (a)

È ammissibile la prova testimoniale diretta a stabilire le spese di cui il consigliere domanda il rimborso; nè il giudice può, in base alla legge di registro, respingere detta prova e pretendere l'esibizione delle quietanze, poichè queste giovano soltanto a dimostrare il *quantum* delle spese, mentre il titolo dell'azione sta nella specie, nella stessa legge (App. Milano, 30 luglio 1884).

Nota — (a) L'ottimo *Mon. dei trib.* fa le seguenti osservazioni:

L'art. 210 della legge com. e provinciale dispone: « Le funzioni dei consiglieri comunali e provinciali sono gratuiti. Danno dritto però a rimborso delle spese forzose sostenute per la esecuzione di speciali incarichi. »

Identico era il tenore dell'art. 197 della precedente legge 1859, e nel vigore di questa il ministero dell'interno, venuto a cognizione che in alcuni luoghi si contravveniva alla citata disposizione,

mediante apposita circolare ai prefetti in data 18 giugno 1860, premesso: « essere della massima importanza che gli amministratori comunali nel *compiere l'onorevole e delicatissimo mandato* che fu loro dagli elettori *conferito*, si mostrino affatto alieni da qualsiasi privato interesse » richiamava le amministrazioni all'osservanza del detto art. 197, pel quale « nessuna retribuzione può assolutamente essere corrisposta ai consiglieri per l'esecuzione degli incarichi che vengono loro affidati, spettando ai medesimi unicamente il diritto di ottenere il rimborso della spesa ».

È superfluo il soggiungere che quel che si dice dei consiglieri comunali vale anche per provinciali, perchè la legge contempla gli uni e gli altri nello stesso articolo.

Ora coteste disposizioni giustificano esse in modo tranquillante la massima stabilita dalla sentenza che pubblichiamo? — A noi sembra che ci sia per lo meno forte ragione per dubitarne.

La legge non accorda ai consiglieri alcun diritto a compenso neppure per incarichi speciali: ma a che sorte d'incarichi può essa alludere?

La stessa costruzione grammaticale logica dell'art. di legge, e la ragione manifesta del medesimo rispondono ch'esso non può aver inteso alludere se non ad incarichi speciali inerenti alle funzioni di consigliere. Non volle la legge che le funzioni di consigliere potessero servire a scopi di lucro: volle che fossero gratuite anche se per avventura si dovessero estrinsecare in *incarichi speciali*, diversi, cioè, dall'ufficio generale ed ordinario di assistere alle sedute consiliari, portare la parola ed il voto sopra le varie quistioni interessanti l'amministrazione della provincia e del comune. E così, a cagion d'esempio, il consigliere incaricato di rappresentare il comune o la provincia ad un congresso, ad una pubblica solennità, di assistere alle operazioni di leva, agli esami di questa o quella scuola, di fare esame e di riferire al consiglio intorno al bilancio, non avrà mai dritto a qualsiasi retribuzione pel tempo perduto e per l'opera prestata, ma solo potrà pretendere il rimborso dell'eventuali spese di viaggio, di vitto. Avvegnachè questi, come altri consimili, sono incarichi speciali bensì ma inerenti alle funzioni di consigliere, inerenti e conseguenti al mandato che il consigliere riceve dalla legge e dagli elettori — e tali, d'altronde, che non potrebbero venir delegati ad altri che non coprissero quella carica.

Ma se all'incontro si tratta di incarico affatto estraneo alla funzione di consigliere, incarico inerente invece alla professione da questo esercitata, e tale che potrebbe essere indifferentemente affidata a qualunque professionista, non c'è ragione qualsiasi perchè debba diventar gratuito sol perchè si affida ad un professionista ch'è anche consigliere. Non è più in quistione il mandato degli elettori e della legge; e l'incarico da parte del comune o della provincia neppure esso riveste il carattere di mandato, ma assume quello della locazione d'opera.

Sparisce quindi il concetto della gratuità, inerente sola al mandato, per dar luogo alla massima che *omnis labor proemium meretur*.

E non solo manca in questa ipotesi ogni ragione per escludere il diritto a compenso, ma si manifesta perfino contrario agli interessi di quei corpi morali il ritenere questa esclusione. È naturale infatti che dovunque, ma specialmente nei piccoli centri, i consigli sono formati dei più capaci fra i cittadini, e quindi anche dei migliori frai professionisti.

Ora poichè non è a presumersi che questi, massime se vivono della loro professione, vogliano sbarcarsi gratuitamente a lavori forse molto gravosi, il comune e la provincia andrebbero ad essere privati dell'opera e del patrocinio dei migliori consiglieri.

(1) Anno 1863, p. 323 — V. ASTENGO, loc. cit.

(2) CONTI — *Il Sindaco nel diritto amm.*, p. 190.

(3) SAREDO — *Legge sull'amm. com. e prov.*, p. 333.

A nostro avviso adunque la quistione di cui nell'odierna sentenza dovrebbero di volta in volta risolvere secondo i suesposti criteri. Se si tratta d'incarico speciale avente attinenza colle funzioni di consigliere, demandato, cioè, per legge o per regolamenti speciali ai consiglieri, esso dev'essere gratuito: se invece l'incarico nulla ha a che fare con quelle funzioni, ma è tale da potersi affidare a chiunque e da chiunque eseguirsi, allora anche il consigliere che lo eseguisce ha, al par d'ogni altro, dritto ad essere retribuito.

Per quanto ci consta si è a preferenza questo criterio che venne seguito dalla giurisprudenza.

Non sappiamo se contraria veramente ad esso sia a dirsi la decisione 12 luglio 1872 della cassazione di Torino (*Man.* 1872, p. 264), avvegnachè siasi essa limitata a dire che la disposizione di legge in disputa « contempla evidentemente le spese effettive e reali state necessariamente incontrate, e costituenti un danno emergente, quali sarebbero quelle di viaggio e di soggiorno, e perciò ogni maggiore indennità per lucro cessante o per altro titolo rimarrebbe esclusa. »

Certamente invece è conforme ai suesposti criteri il parere del consiglio di stato 13 marzo 1871 (*Id.*, p. 139) nel quale appunto sta detto:

« Che non è impedito ad un consigliere comunale di valersi dell'opera di un consigliere, dandogli incarichi attinenti alla sua professione; »

Che quanto agli onorari, o egli presta l'opera sua come consigliere, e non ha dritto che al semplice rimborso di spese; o è richiesta per atti della sua professione di geometra, perito, ingegnere, ecc. ed allora gli compete l'onorario stabilito dalla tariffa e dalle consuetudini locali (*Bettini*, 1872, 3.^a 18.)

È conforme pure è il parere 8 marzo 1876, ric. comune di Borgo a Mazzano (*Man.*, 1876, p. 102).

E così dicasi delle sentenze 11 marzo 1880, comune di Ponte S. Nicolò c. Zatti e 19 febb. 1880, Berri c. comune di Fucecchio (*Man.* 1880, p. 250.) Nella prima infatti si dice:

« A torto si accusa la sentenza di aver violato l'art. 1739 cod. civ. in quanto accordò la chiesta mercede, mentre il mandato doveva in ogni caso ritenersi gratuito: dacchè la gratuità dell'opera nella specie fu esclusa pel concorso di contrarie presunzioni e dichiarazioni, segnatamente perchè si trattava di un operaio *solitus locare operam suam*. »

« Nè vale il dire che lo Zatti, perchè consigliere comunale, non potesse pretendere remunerazione dell'opera sua; dacchè questa non ha la benchè menoma relazione colle funzioni di consigliere, che debbono compiersi gratuitamente: tanto ciò è vero, che lo stesso consiglio comunale non esitò a decretare un compenso pecuniario ». »

Nella seconda di dette sentenze trattavasi veramente, non di consigliere ma di un perito, membro dalla commissione per la tassa fabbricati. Siccome però si era invocata l'analogia col caso appunto dei consiglieri, la corte suprema disse: « si comprende agevolmente come non possa essere impedito ad un consiglio comunale di valersi delle cognizioni speciali di un consigliere, dandogli incarichi inerenti alla sua professione. Ed in tali casi giustamente fu ritenuto che la legge esige soltanto ch'egli si astenga dal prender parte alle deliberazioni, alle quali la sua perizia possa avere anche il più lontano riferimento. Ma per ciò che riguarda gli onorari e la retribuzione, o egli presta l'opera sua come consigliere, e non ha dritto che al rimborso delle spese; o egli è richiesto per atti della sua professione, ed allora *non fungitur munere suo, ma praestat operam suam*; e però come qualunque perito estraneo al consiglio gli compete l'onorario stabilito delle tariffe o dalle consuetudini locali. » — Questa seconda sentenza

fu resa sulle conformi conclusioni dell'avv. generale TRECCI, che leggonsi nel *Foro it.* in nota.

Nella specie decisa dalla corte di Milano la ricerca a farsi, in base alla suesposta teoria, sarebbe stata questa: se gli studi preparatorii compiuti dall'ing. Ferraris fossero inerenti alla sua qualità di consigliere provinciale, o non piuttosto esclusivamente alla sua professione d'ingegnere, e s'egli li avesse eseguiti nella prima o nella seconda qualità.

Naturalmente anche nella seconda ipotesi ogni quistione di compenso sarebbe stata eliminata se fosse risultato aver egli offerto spontaneamente i suoi servizi con rinuncia a compenso. Ma di ciò la corte non fa che un fuggevole cenno, fondando invece il suo pronunciato propriamente sul disposto degli art. 210 della legge com. e prov. e 1739 del cod. civ. (*Dal Mon. dei trib.*)

Deliberazioni comunali — Nomina del cursore comunale.

È di competenza della giunta la nomina del cursore comunale, ai termini dell'art. 93 n. 2 della legge 20 marzo 1865; epperò la relativa deliberazione di nomina è nulla (cons. Stato, 26 luglio 1884, adottato. — comune di Vicenza.)

Nota. — Il consiglio di stato ha considerato che la nuova legge com. provvedendo direttamente circa la nomina dei salariati del comune, e mandandola alla giunta, è venuta con ciò a togliere tale facoltà al consiglio, e ad abrogare qualunque legge preesistente, sicchè torna inutile l'invocazione dell'art. 252 il quale mantiene in vigore le leggi speciali in quanto non sono contrarie alla legge medesima.

La giurisprudenza inoltre è costante.

Deliberazioni comunali — Nomina d'impiegati — Ballottaggio.

È giurisprudenza assodata che l'art. 223 della legge com. e prov. dev'essere applicata a tutte quante le deliberazioni dei consigli comunali che portano nomina d'impiegati, dovendo restringersi l'applicazione dell'art. 47 del regolamento all'elezione della giunta ed alle altre nomine fatte obbligatorie per legge e che non ammettono dilazione (1) (cons. Stato, 1.^o luglio 1884, adottato. — Comune di Siena.)

Consiglieri comunali — Rinuncia — Ritiro — Accettazione della rinuncia — Formalità.

Se un consigliere comunale si è dimesso dalla carica, e poscia ha ritirata la propria rinuncia, ove successivamente il consiglio comunale abbia preso atto della rinuncia, ma non risulti dal verbale della deliberazione, il quale doveva contenere i punti principali della discussione, che sia stata data lettura della lettera con cui ritirava la propria dimissione, tale deliberazione dev'essere annullata, non essendo stato in grado il consiglio comunale di deliberare colla necessaria conoscenza delle cose. (cons. Stato, 9 aprile 1884, adottato — Comune di Codigoro. — *Man.* 1884, p. 295.)

Nota. — Le rinunzie della carica di consigliere comunale date direttamente al prefetto non possono ritenersi come la manifestazione di un proposito irrevocabile; epperò la relativa deliberazione del consiglio o della giunta, con cui se ne prende atto, merita d'essere annullata (cons. stato 21 marzo 1884, adottato — Comune di Castellone al Volturno) — *V. Giurista*, a. c. p. 125.

Elezioni comunali — Operazioni elettorali — Luogo diverso da quello indicato.

Le elezioni che siano avvenute in un locale diverso da quello indicato nel manifesto di convoca-

(1) *V. Giurista*, 1884, p. 132 con la nota ivi.

zione degli elettori sono nulle (1) (cons. Stato, 25 aprile 1884, adottato — comune di Perano.)

Liste elettorali amministrative—Fittavioli e mezzadri—Giustificazione della tassa pagata.

I fittavioli e mezzadri per essere iscritti nelle liste devono pagare la tassa almeno da sei mesi.

Chi domanda di essere iscritto nelle liste per censo deve giustificare il censo stesso che paga. (App. Casale, 26 agosto 1884. — Tortolina c. dep. prov. di Alessandria.)

Nota. — La giurisprudenza, ch'è conforme alla legge, è costante.

Ed in fatti la corte d'app. di Milano (1.º dicembre 1881) decise che chi desidera essere iscritto nelle liste per censo che paga quale socio di una società collettiva deve non solo giustificare la qualità di socio, ma precisare l'epoca in cui tale qualità acquistò per vedere se il contributo è pagato da sei mesi, ai termini dell'art. 19 della legge. Analogamente avevano già deciso le corti d'app. di Torino, 25 agosto 1866, 1.º agosto 1872 e 11 luglio 1874 e di Catania 8 febb. 1876.

La prova del censo indiretto del conduttore dev'essere fatta con documenti di data certa, attestante che il censo stesso si paghi da sei mesi (app. Napoli, 27 luglio 1883.)

Il tribunale di 3.ª istanza di Venezia (9 dic. 1871) ritenne che il termine dei sei mesi da cui deve datare il pagamento dell'imposta non riguarda i contribuenti per imputazione di censo.

Come si provi il requisito del censo. Il requisito del censo si può provare non solo cogli estratti dei ruoli, che debbono essere rilasciati gratuitamente, ma con altri mezzi probatorii (Cass. Napoli, 20 agosto 1868.)

Fino a prova contraria fa fede il certificato dell'esattore attestante il pagamento o meno della prescritta contribuzione (app. Casale, 8 ottobre 1863.)

A provare il pagamento del censo necessario per l'elettorato basta la produzione di un atto giudiziale di notorietà, attestante il diritto ad una quota di successione che importi il censo prescritto (app. Casale, 22 agosto 1868.)

Quando il consiglio comunale abbia riconosciuto l'esistenza di un affitto, la deputazione non può impugnarla per gli effetti elettorali (Corte di Firenze, 28 agosto 1368. — *Annali*, II, 2, 563.)

Come si calcola il tempo dei sei mesi. — I sei mesi s'intendono prima dell'approvazione delle liste, che deve dare la deputazione provinciale, e non già prima della revisione che fa il consiglio comunale (corte di Messina, 1 sett. 1877; Torino, 15 agosto 1866; Casale, 28 ott. 1874.)

La corte d'appello di Napoli in contraddizione alla sua giurisprudenza ed a quella delle altre corti del regno ha con sentenza del 7 luglio 1884 — De Ponte c. deput. prov. di Caserta. — deciso essere sufficiente che gli elettori siano contribuenti da gennaio in poi, senza che sia richiesta che paghino da sei mesi prima della decretazione della lista.

Liste elettorali amministrative — Ammoniti.

Gli ammoniti non possono esercitare il diritto elettorale (app. Casale, 26 agosto 1884. — Tortolina c. deput. prov. di Alessandria.)

Nota. — La giurisprudenza della corte casalese è conforme a quelle della cass. di Roma (17 aprile 1880 e 18 giugno 1879) della corte d'app. di Roma (2 luglio 1881); Palermo (29 dic. 1876 e 24 agosto 1879.)

La corte di Cagliari (20 luglio 1879) decise in senso contrario, ma questa sentenza venne cassata dalla corte suprema di Roma con la sentenza surriferita.

La giurisprudenza prevalente è criticata dalla *Riv. amm.*, 1879, p. 880, dal CAMPOLA (*circ. giur.* 1877, p. 263), e dal MEZZACAPO (*Foro it.*, 1878, p. 359).

Liste elettorali amministrative — Ricorso alla deputazione provinciale — Comune diviso in frazioni — Censo in più frazioni — Diritto di opposizione.

Può ricorrersi alla deputazione provinciale anche in mancanza di reclamo al consiglio comunale.

Nei comuni divisi in frazioni, il cittadino che ha censo in più frazioni, ha dritto, nell'annuale revisione delle liste, di chiedere l'iscrizione nella lista di una più che in quella di altra frazione (1) (app.

(1) V. stessa corte, 14 sett. 1883 — *Giurista*, 1883, p. 180 colla nota.

Napoli, 30 luglio 1884 — Soricelli c. Deput. prov. di Napoli *Riv.*, 1884, p. 792.)

Telefoni — Impianto — Legge.

Ove vige la legge sarda sull'impianto del telegrafo per apporsi i fili telefonici è necessaria l'autorizzazione, dovendosi il telefono riguardare come un telegrafo.

Ove poi tale legge non impera sono applicabili nella materia gli art. 1 e 8 della legge sulle opere pubbliche (Par. R. avvocatura generale erariale — *Relaz.* sul servizio pel' 1883.)

Frazioni. — Riparto di Consiglieri. — Esistenza di una frazione.

Alla deputazione provinciale è dalla legge deferita una competenza speciale per determinare se, date le condizioni di un comune, sia o no il caso di procedere all'applicazione dell'art. 47 della legge comunale (2).

Di tale competenza fa uso legittimo la deputazione quando attribuisce i consiglieri separati anche ad una borgata che costituisca lungamente (3) una frazione distinta, cui nel passato competeva per turno la scelta del Sindaco, in cui vi sia una chiesa, in cui il consiglio abbia deliberato la costruzione di un cimitero, e per cui finalmente l'ufficio del Genio Civile abbia riconosciuto l'esistenza delle condizioni che costituiscono la frazione (Cons. — Stato, 2 agosto 1884, adottato: — comune di Borgagli — *Man.* 1884, p. 358.)

Giunta Municipale — Nomina — Durata in carica — Anzianità.

Quando si deve procedere alla nomina contemporanea di due membri della giunta, che sono scaduti l'uno per compiuto biennio, e l'altro per dimissione, colui che ottenne maggior numero di voti deve essere ritenuto nominato per l'intero biennio, mentre l'altro deve durare in carica quanto doveva rimanere il suo predecessore (4) (Cons. stato 4 aprile 1884, adottato Comune di Petrizzi).

Deliberazioni comunali — Annullamento per parte del prefetto — Termine.

Al prefetto è concesso dalla legge il termine di giorni 30, e non già di 15, per poter annullare una deliberazione comunale (5) (Cons. — Stato, 4 aprile 1884, adottato — Comune di Petrizzi).

Deliberazioni comunali — Annullamento. — Ricorso di un consigliere comunale. — Ammissibilità.

Avverso il decreto prefettizio che annulla la de-

atto dal 1610 e per anni anteriori al 1873 da sentenza del tribunale e della Corte di appello.

(4) Giuris. costante e non più discutibile anche per l'elezione dei Consiglieri comunali.

(5) Giuris. assodata.

(1) Giuris. fermata — V. il par. 15 sett. 1833 — *Giurista*, 1884, p. 44.

(2) Giuris. costante.

(3) Si trattava nella fattispecie di una borgata la cui esistenza come frazione era comprovata pel passato da un

liberazione consiliare relativa alla nomina di un assessore è ammissibile il ricorso del consigliere interessato (Cons. — Stato, 20 agosto 1884 adottato. — Comune di casale Monferrato).

Deliberazioni comunali — Ordine del giorno — Designazione.

La dicitura di un ordine del giorno: *Discussione della domanda* di N. N. « non è sufficiente per suffragare al precetto dell'art. 214 della legge com. e prov. (Cons. — Stato, 30 maggio 1884. — Comune di Cittanova),

Deliberazioni comunali — Consiglieri scaduti e non rieletti — Intervento — Effetti.

La deliberazione consiliare presa con l'intervento di consiglieri scaduti e non rieletti è passibile di nullità (1) (Cons. — Stato 6 luglio 1884, adottato).

Congrega di Carità — Nomina di chi non ha ancora reso il conto — Nullità.

Colui che non ha ancora reso il conto della sua precedente gestione, quale presidente della congrega di carità, non può giusta l'art. 6 dalla legge 3 ag. 1862 essere nominato a membro della stessa (2) (Cons. — Stato, 2 agosto 1884, adottato. Comune di Rocchetta al Volturno).

Opere pie — Ritardo nell'incio del bilancio e del conto consuntivo — Commissario — Rifiuto di spesa — Provvedimenti.

È secondo la legge la proposta di procedere allo scioglimento di un'amministrazione di opere pie, che si rifiuta di pagare l'indennità dovuta ad un commissario, che fu spedito sopra luogo con l'incarico di compilare il bilancio preventivo per l'anno in corso ed il conto consuntivo per l'anno precedente. (Cons. Stato, 17 ottobre 1884, adottato. — Confraternita di S. Maria della mercede).

Nota — La legge 3 agosto 1862 non provvede al caso della spedizione dei mandati d'ufficio a carico delle amministrazioni di opere pie, che trascurano di adempiere i loro doveri, quindi l'unico mezzo è quello proposto dal consiglio di stato col surriferito parere.

Però le spese occorrevoli per il R. Delegato straordinario devono andare a carico degli amministratori, che per la loro condotta diedero luogo a sifatto provvedimento, non essendo giusto che l'ente tutelato subisca i danni derivantegli per colpa loro. Ed il consiglio di stato (15 maggio 1874) ha già riconosciuto il dritto nelle amministrazioni di rivularsi dai propri amministratori delle spese di commissarii prefettizi, che per loro colpa si fecero.

Confraternite — Autorizzazione a lite — Appello

Quando una confraternita ha ottenuto l'autorizzazione per promuovere una lite, può anche intentare il giudizio d'appello senza bisogno di una nuova autorizzazione (Cass. Firenze, 10 dicembre 1883 — Brogi c. Cambi).

Stato civile — Parroci — Libri antichi di stato civile — Estratto in carta libera — Contravvenzioni.

I parroci depositarii degli antichi libri di stato civile contravvengono all'art. 19, ff. 3, n. 5 e 20, n. 19 della legge sul bollo, se rilasciano estratti in carta libera, senza dichiarare espressamente che i certificati sono destinati ad un uso diverso da quello civile (Cass. Roma, 19 dicembre 1883. — P. M. c. Rossi. — *Riv. amm.* 1884, p. 698).

Impiegati provinciali — Nomina — Sospensioni

Al consiglio provinciale compete la nomina dei capi di servizio, ed alla deputazione provinciale quella degli altri impiegati subalterni e dei salariati.

La deputazione provinciale ha facoltà assoluta di sospendere e revocare i salariati e di sospendere solamente gl'impiegati, dovendo riferirne al consiglio, cui spetta riconoscere i motivi della sospensione e pronunziarne la revoca (3).

(Cons. — Stato, 27 giugno 1884, adottato — Provincia di Vicenza).

Elezioni provinciali — Annullamento — Proclamazione — Competenza.

Quando l'elezione di un consigliere provinciale è stata annullata con r. decreto spetta alla deputazione provinciale, e non già al governo del Re, proclamare il candidato eletto in luogo e vece di quello, la cui elezione fu annullata. (4)

Qualora la deputazione provinciale non adempia questo suo obbligo, compete al prefetto, in forza dell'art. 232 della legge com. e prov., procedere alla proclamazione (Cons. Stato, 23 agosto 1884, adottato — Proclamazione del Cons. prov. pel Mandamento di Montoro).

Leva — Inscritti — Presentazione personale — Consiglio di leva — Motivo di assenza — Produzione di documenti — Giorno designato — Primogenito di madre vedova — Terza categoria.

Tutti indistintamente gli iscritti debbono presentarsi personalmente al consiglio di leva, qualunque sia la categoria, cui in seguito alla visita ed a norma delle loro condizioni personali, debbono essere assegnati.

Non costituisce perciò legittimo motivo di assenza per l'iscritto l'aver fatto produrre, nel giorno designato per la presentazione, al consiglio di leva, i documenti comprovanti che esso, come figlio primogenito di madre vedova, debba essere ascritto alla terza categoria (Cass. Roma, 16 marzo 1883 — P. M. c. Seccia — *La Corte Suprema*, 1884, n. 3).

Elezioni comunali — Cause elettorali — Spese

Nei giudizi elettorali come per es. per far dichiarare la decadenza della carica di consigliere com., non si dà luogo a rimborso di spese (5). (App. Napoli, 27 agosto 1884 — De Angelis e Comune di Roccaraino e 29 detto — D'Avanzo e Deput. prov. di Caserta.)

Elezioni comunali — Messo esattoriale — Capacità elettorale.

Colui che è rivestito di ufficio di messo dell'esattore consorziale è eleggibile a consigliere comunale (Appello Napoli, 29 agosto 1884 — D'Avanzo e Deput. prov. di Caserta).

Nota — La Corte ecc. Attesochè il signor Leopoldo d'Avanzo, dichiarato decaduto dalla carica di consigliere perchè rivestito dell'ufficio di messo dell'esattore consorziale di Cicciano, ha ricorso avverso la deliberazione di detto Municipio; attesochè lo invocato art. 25 della legge prov. e com., che designa le cause d'incompatibilità non accenna anche a quella di essere lo elettore messo dell'esattore consorziale;

Attesochè trattandosi di capacità elettorale, un cittadino non può esserne privato se il motivo di

(1) Principio sempre ammesso dalla giurisprudenza senz'alcuna eccezione.

(2) Giuris. costante: quando una congrega di carità non abbia reso il conto della sua amministrazione, ognuno dei membri non può essere rieletto a far parte della stessa

(Cons. — Stato, 18 maggio 1883, adottato — Congrega di carità di Cento).

(3) Conf.: par. 5 marzo 1875, 5 aprile 1876 e 12 giugno 1880.

(4) Conf.: all'altro a sezioni unite del 14 febb. 1830, p. 114

(5) Conf.: stessa corte 22 dic. 1883 — *Giurista*, p. 75.

incompatibilità non è scritto chiaramente nella legge ».

— Il messo dell'esattore, giacché non può riscuotere somme in luogo e vece dell'esattore stesso, è eleggibile a consigliere comunale (*Riv. amm.* XXV, p. 750.)

L'incapacità ad essere eletto consigliere comunale sta pel solo collettore che ha anche il maneggio del denaro comunale e potrà essere chiamato responsabile dai comuni, a senso dell'art. 748 Cod. civ. (App. Firenze, 9 febb. 1875; Napoli, 26 sett. 1873; Macerata, 1 luglio 1879; v. pure la sentenza 5 marzo 1884 della Corte d'app. d'Ancona — *Giurista*, 1884, p. 89).

Elezioni comunali — Economo curato — Ineleggibilità — Dimissione presentata prima dell'elezione ed accettata dopo.

L'economo curato, ancorché tenuamente retribuito sul bilancio comunale, come stipendiato comunale ed ecclesiastico con cura di anime, è ineleggibile a consigliere comunale (1).

Non può sanare il vizio dell'ineleggibilità il fatto che egli abbia dato le dimissioni da stipendiato del comune due giorni prima della convocazione dei comizi elettorali mentre poi tali dimissioni vennero accettate dopo l'elezione, giacché la capacità all'eleggibilità deve vagliarsi al momento dell'elezione (2) (App. Napoli, 31 ottobre 1884 — D'Alessio, Cantore e Comune di Poggiomarino)

Corpi morali. — Lasciti — Lite pendente — Autorizzazione.

Un pio istituto, già fornito di personalità, non può essere autorizzato ad accettare un lascito, quando pende avanti ai tribunali lite sulla validità della disposizione testamentaria (Con. — Stato, 24 ottobre 1884, adottato. — Verona: asili infantili).

Nota. — Il Cons. di Stato in altre circostanze ha riconosciuto la convenienza, anzi la necessità, che in pendenza della lite, venisse accordata l'autorizzazione ad accettare un lascito acciò l'opera pia possa tutelare i propri interessi, in sede giudiziaria (11 novem. 1882 e 16 marzo 1883); come pure ad essere eretta in corpo morale (11 nov. 1882), qualora non abbia ricevuto tale personalità per far valere le sue ragioni.

Liste elettorali politiche — Ricorso alla corte presentato dal Pubblico Ministero — Termine.

Il pubblico ministero può sempre ed in ogni tempo ricorrere alla corte d'appello contro le indebite iscrizioni nelle liste, non essendo la sua azione vincolata da osservanza di alcun termine (App. Casale, 14 agosto 1884. — P. M. c. Bosio).

Nota. — È concorde la giurisprudenza quasi di tutte le Corti d'appello. V. App. Torino 28 luglio 1884 — *Giurista*, a. c., p. 157 con la nota ivi; Milano, 1 settembre 1884 — *Man.*, a. c. p. 341; Parma, 5 agosto 1884 — P. M. c. varii elettori. — *Id.* p. 312; — Cass. Roma, 17 genn. e 12 luglio 1883 — *Id.* p. 72.

Facciamo notare che la giurisprudenza precedente è contraria, come si rileva dalle sentenze 27 ottobre 1882 della Cass. di Roma e 28 agosto 1882 della corte d'app. di Catania — V. pure *Giurista*, 1883, n. 2 e segg.

Liste elettorali politiche — Applicazione dell' art. 100 della legge.

L' art. 100 della legge elettorale politica ebbe valore per le sole liste formate pel 1882 e 1883 (3)

Liste elettorali politiche — Commerciante fallito — Concordato omologato — Dritto elettorale.

Il commerciante fallito, quando abbia ottenuto dai suoi creditori un concordato debitamente omologato, anche sotto l'impero dal cessato codice di commercio, non perde il dritto elettorale, e se l'ha già perduto, lo riacquista (app. app. Torino, 29 agosto 1884 — Pavesio c. Maresa).

Nota. — Secondo le disposizioni del nuovo codice di commercio pei falliti che abbiano ottenuto il concordato cessa lo stato di fallimento. Epperò hanno dritto all'iscrizione nelle liste elettorali.

Hanno egualmente tale diritto coloro che abbiano ottenuto il concordato sotto il precedente codice di commercio, e che per la cessata legge elettorale erano privati del dritto di suffragio. In tal caso devesi applicare la nota regola di diritto, che le incapacità civili o politiche non più riconosciute da una nuova legge cessano *ipso jure di avere* efficacia con l'entrata in vigore della legge medesima — (GABBA — *Teoria della retroattività delle leggi*, p. 296-370).

Così han deciso il consiglio di stato (6 aprile 1884) e la corte d'app. di Venezia (21 agosto 1883). *Giurista*, 1883, p. — 83 e 185. —

Elezioni comunali — Fideiussore dell'appaltatore del dazio consumo — Eleggibilità.

Il fideiussore dell'appaltatore del dazio consumo è eleggibile a consigliere comunale, ai termini dell'art. 25 legge com. e prov. (app. Roma, 17 giugno 1884. — Masella c. Bianchini).

Nota. — La cass. romana (24 marzo 1884 — *Giurista*, 1884, p. 89) si pronunziò per l'eleggibilità dell'appaltatore del dazio consumo. Decisero in senso uniforme le Corti di app. Napoli (5 aprile 1867; 28 settembre 1881); Modena (28 ott. 1879); Catanzaro (7 e 14 luglio 1879); Venezia (3 sett. 1869 e 29 nov. 1878); Milano (10 ott. 1873); Roma (28 maggio 1873), le cass. Napoli (16 giugno 1877) Roma, (31 maggio 1879).

Però la cass. romana con sentenza 5 febb. 1882 contrariamente a quanto aveva decisa la corte di app. di Napoli con sentenza 28 settembre 1881 ritenne incompatibile la carica di consigliere comunale con quella di fideiussore solidale dell'illuminazione pubblica; ma con sentenza 6 marzo e 15 aprile 1882 ha cambiato giurisprudenza.

In quanto all'eleggibilità dell'appaltatore comunale a consigliere del comune la corte d'app. di Napoli è costante alla sua giurisprudenza — sentenze 12 nov. e 12 dic. 1883. — *Giurista*, 1884, p. 75.

Sostengono l'incompatibilità fra la qualità di fideiussore dell'esattore e di consigliere, il cons. di stato (25 maggio 1878) le corti d'appello di Casale (17 maggio 1884) fra l'appaltatore del dazio consumo e la carica di consigliere comunale e di Torino (27 marzo 1882 e 12 sett. 1883).

V. *Giurista*, a. c. p. 42 la nota apposta alla sentenza succitata 12 sett. 1883 della corte di app. di Torino.

Non possiamo trasandare di far qui notare che la corte torinese ha pure emessa sentenza per l'eleggibilità dell'appaltatore com. (28 maggio 1873 e 3 febbraio 1883).

Dal riassunto della giurisprudenza appare che il fideiussore dell'appaltatore è eleggibile a consigliere comunale, come già abbiamo avuto occasione di dire per l'appaltatore — V. *Giurista*, 1884, p. 42.

Elezioni comunali — Surrogazione.

Quando è stato proclamato a Consigliere un ineleggibile, ovvero la elezione è nulla per qualche

(1-2) Giuris. fermatta.

(3) Giuris. non più discutibile — V. in senso conf. app. Torino, 28 luglio 1884, p. 157 colle note di rimando.

altro motivo, devesi proclamare eletto colui che successivamente ottenne maggior numero di voti (1).

(Con. — Stato 6 giugno 1884, adottato. — Comune di Falconara Marittima).

Elezioni comunali — Ineleggibilità dichiarata dalla Corte d'appello — Effetti.

L'ineleggibilità dichiarata dalla corte d'appello ha per effetto di dar luogo *ipso iure* alla sostituzione di colui che riportò maggiori voti (2).

Viola quindi la legge la deputazione provinciale che respinge la domanda del candidato tendente ad essere proclamato (Cons. — Stato 25 aprile 1884, adottato — Comune di Viggiù).

Elezioni comunali — Surrogazione.

Il consigliere comunale decaduto o cessato per incapacità dopo l'elezione non può essere surrogato che nel periodo elettorale ordinario (3).

(Cons. stato 30 maggio 1884, adottato — Comune di Cotona).

Tassa di Ricchezza mobile — Interpetrazione ed applicazione dell'art. 55 della legge — Competenza delle commissioni.

Le commissioni sono competenti a risolvere questioni circa l'interpetrazione ed applicazione dell'art. 55 della legge, ossia il cumulo dei redditi e le detrazioni dai redditi imponibili (comm. cent. 20 gennaio 1884, n. 74898).

Tassa di bollo — Attestati municipali a favore d'impiegati ferroviari.

I certificati d'esistenza in vita, e quelli relativi allo stato, condizione, moralità, notorietà e simili a favore degli impiegati ferroviari debbono essere scritti su carta da bollo, ai termini degli art. 19 n. 5 e 20, n. 13 della legge sul bollo 13 settembre 1874, tranne il caso che i detti certificati venissero rilasciati per persone nelle quali concorrano le condizioni previste dai n. 23 e 25 dell'art. 21 della citata legge.

L'indicazione in detti certificati per uso della ferrovia non li esenta da bollo (Min. Fin. 18 giugno 1884, n. 69037-12037).

Liste elettorali amministrative — Censo, Fida di pascolo.

La fida di erbaggio, che si corrisponde al comune per il pascolo degli animali, non può costituire censo elettorale da conferire il diritto ad essere iscritto nelle liste. (app. Napoli, 25 luglio 1884. — comune di Roccasomana).

Liste elettorali amministrative — Reclamo — Deputazione provinciale — Motivi della decisione.

La deputazione provinciale che respinge il reclamo del cittadino che ricorre per essere iscritto nelle liste, deve esprimerne i motivi. (app. casale, 4 luglio 1884 — Iaffe Caliman c. deput. prov. di Alessandria).

Liste elettorali amministrative — Condannati — Appello — Diritto al voto.

Colui che fu condannato con sentenza di primo grado, avverso cui ha prodotto appello, ha diritto

al voto. (app. Napoli, 16 luglio 1884. — Capozzi c. deput. provinciale di Benevento).

Liste elettorali amministrative — Delegazione di censo — Atto autentico — Sindaco.

L'atto di delegazione del censo dev'essere fatto dal notaio e non già dal sindaco. (4)

(App. Venezia, 31 luglio 1884. Franchetto ric.).

Liste elettorali amministrative. — Ricorso alla Corte d'appello — Termine.

Il termine di 10 giorni per ricorrere alla corte d'appello avverso alle decisioni della deputazione provinciale in materia di liste elettorali amministrative è perentorio, anche quando l'intimazione sia stata fatta a cura del terzo reclamante (cass. Roma, 12 agosto 1884 — D'Angelantonio ed altri c. Presutti).

Liste elettorali amministrative. — Alfabetismo — Militari — Congedo.

Quando dal congedo militare risulti che il titolare sa leggere e scrivere, costui, purchè riunisca il requisito del censo, ha dritto ad essere iscritto nelle liste amministrative (app. Catania, 19 settembre 1884 — Comune di Cannicattini).

Liste elettorali amministrative — Individui appartenenti a corpi organizzati — Dritto elettorale

Coloro che appartengono a corpi organizzati hanno diritto ad essere iscritti nelle liste elettorali amministrative (app. Napoli, 4 agosto 1884 — Ballotta c. Deputaz. prov. di Napoli.)

Nota. — La corte, ecc. — Attesochè in tema d'incapacità, la non puossi applicare per argomento e dichiararla in casi in cui non è per legge espressamente stabilita. — Che nella nuova legge elettorale politica si sia negato l'esercizio del diritto elettorale agli individui appartenenti a corpi organizzati come forza pubblica in servizio dello stato, delle provincie e dei comuni, cotesta disposizione non può estendersi all'elettorato amministrativo, senza precorrere alla riforma che si attende della legge comunale, e insino a che non si legga in effetti riprodotta nella riforma stessa. »

Liste elettorali amministrative — Elettori per titoli — Licenza liceale — Patente di segretario comunale.

Chi è fornito della licenza liceale o della patente di segretario comunale non può essere iscritto nelle liste elettorali amministrative per qualità (5) (app. Casale, 26 agosto 1884 — Tortolina ed altri c. deput. prov. di Alessandria.)

Liste elettorali amministrative — Dazio consumo.

La tassa di dazio consumo non può computarsi come censo per conferire il dritto elettorale (6) (app. Casale, 26 agosto 1884. — Tortolina ed altri c. deput. prov. di Alessandria.)

Liste elettorali politiche — Domicilio — Cambiamento.

Agli effetti del diritto elettorale politico il trasferimento del domicilio deve assolutamente risultare dall'espressa duplice dichiarazione, non essendo ammessi gli equipollenti previsti dal Cod. civ. (7) (Cass. Roma, 20 maggio 1884 — Rabito c. Florido).

(1-2) V. *Giurista*, 1883, p. 117.

(3) *Giuris. contante*, come dichiara lo stesso Cons. di stato — V. il parere 1 giugno 1877 — *Man.* 1877, p. 275.

(4) Con.: app. Genova, 31 agosto 1883. — *Riv. amm.*, 1884, p. 253.

(5) In quanto alla licenza in senso contrario app. Napoli, 25 agosto 1883 — *Giurista*, 1884, p. 179 con la nota ivi.

(6) Conf. cass. Roma, 12 genn. 1884, *Giurista*, 1884, p. 59; app. Napoli 26 agosto 1880, *Riv. amm.*, 1880, p. 808.

(7) Questa è stata sempre l'opinione del *Giurista* — V. a. 1883, p. 74 con la nota. V. pure le conformi sentenze dell'istessa cass. 22 febr. e 13 maggio 1884 — *Giurista* 1884, p. 124 con le note di rimando.

Sindaco — Colpa di trascuranza nell'esazione del Comune — Responsabilità — Art. 8 e 110 della legge comunale e prov. — Inapplicabilità.

Il sindaco che trascurò di sorvegliare la regolare esecuzione dei redditi del comune è responsabile verso il comune del danno recato colla sua trascurata amministrazione.

Non è necessario che il comune si provveda di decreto reale d'autorizzazione a termini dell'art. 8 e 110 della legge com. e prov. perchè qui non si tratta di atti o fatti provenienti dall'esercizio delle sue funzioni di sindaco, come ufficiale governativo (1) (App. Venezia, 6 nov. 1884 — Relloni c. comune di Contarina — *Riv.*, 1884, pag. 812).

Elezioni comunali — Affittatori dei beni del comune Eleggibilità.

Colui che tiene in fitto i beni del comune è eleggibile a consigliere del comune stesso — App. Napoli, 27 agosto 1884 — De Angelis e comune di Roccarainola).

Nota — La Corte ecc: « Attesochè il ricorrente dichiarato decaduto dalla carica di consigliere del comune di Roccarainola, perchè locatario dei beni di detto comune, ha ricorso avverso la deliberazione comunale: Attesochè la incapacità fulminata contro il ricorrente non ha riscontro in legge, ed è risaputo che la perdita di un diritto non si può verificare se non nei casi tassativamente contemplati nella legge stessa.

L'art. 222 invocato non fa al caso: esso dispone che i consiglieri debbono astenersi dal prender parte alle deliberazioni riguardanti liti e contabilità loro proprie, verso i corpi cui appartengono con gli stabilimenti dai medesimi amministrati o soggetti alla loro amministrazione e vigilanza, come pure quando si tratta d'interesse proprio, o d'interesse, liti, o contabilità dei loro congiunti ed affini sino al quarto grado civile; si debbono astenere di prendere ancora parte direttamente o indirettamente in servizi, esazioni di diritti, somministrazioni o appalti di opere nell'interesse del comune e della provincia cui appartengono.

Attesochè un locatario di beni del comune, che adempie puntualmente ai suoi impegni, non entra in veruno dei casi previsti dalla legge col surriferito articolo e quindi a lui non può interdarsi l'eleggibilità. »

— Questa sentenza è la pura e retta applicazione della legge, giacchè fra le cause d'incapacità ad essere consigliere comunale non è contemplata la locazione dei beni del comune. (v. gli art. 25, 26 e 27 dalla legge com. vigente.)

In nota alla sentenza 12 settembre 1883 della corte d'app. di Torino — *Giurista*, 1884, p. 42, abbiamo sostenuto l'eleggibilità a consigliere comunale dell'appaltatore del dazio, adducendone le ragioni.

Quelle ragioni sono applicabili per analogia al caso in esame, epperò rimandiamo i cortesi lettori al luogo citato.

Frattanto facciamo osservare che il consigliere comunale per rendersi aggiudicatario dei beni del comune deve ottenere l'autorizzazione, di cui all'art. 1457 cod. civ., della deputazione.

Tale autorizzazione è necessaria per acquistare i beni del comune sia a trattativa privata, sia ad asta pubblica. (Cons. stato, 16 gennaio 1874).

In mancanza di tale autorizzazione l'aggiudicazione è nulla (Giuris. associata.)

(1) Conf. Cass. Roma 22 aprile 1882, *Riv. amm.* 1882, p. 720; Cass. Firenze 12 giugno 1881, *Id.*, 1881, p. 565.

Parte II.

Giurisprudenza civile e commerciale

Custode di mobili pignorati — Surrogazione — Rivalsa

In materia di surrogazione del custode dei mobili pignorati non si può condannare colui a somma che rappresenti rivalsa di danni interessi del prezzo dato a quelli nel verbale se non su dimanda del creditore e nei limiti della giurisdizione pretoria.

(Cass. Napoli, 21 ottobre 1884 — *Filangieri*, XI, p. 490).

Nota — La corte rilevava: Attesochè la dimanda della creditrice pignorante, come risulta dalla citazione e dalla stessa sentenza impugnata, rifletteva unicamente la condanna del custode infedele al rilascio dei mobili all'usciera, perchè avesse potuto costui affidarsi ad altri dopo ricognizione e trasporto dei medesimi a mente dell'art. 602 cod. proc. civ. In 1.^a istanza il pretore, in contumacia dei convenuti, dichiarava non luogo a deliberare, ritenendo che fosse perento il pignoramento; ma in appello, è stata invece accolta la dimanda della detta creditrice. Se non che, il tribunale ha creduto aggiungere di ufficio la domanda del custode ai danni interessi in caso di secondo rifiuto, determinando tali danni nel prezzo dei mobili pignorati; e di ciò appunto si duole la stessa creditrice come di eccesso pregiudizievole ai suoi interessi e pronunziato fuori i limiti di giurisdizione.

Attesochè le due ragioni dianzi cennate concorrono entrambe a sostenere il ricorso. Ancorchè in apparenza il capo impugnato mostrasse di favorire la creditrice con altra condanna del custode; egli è innegabile l'interesse della ricorrente quando l'apparente favore si ritorce in pregiudizio, come quello di limitare alla valutazione provvisoria ed approssimativa fatta dall'usciera nel verbale la somma dei danni interessi, dei quali può la creditrice voler fare lo sperimento con altri criteri da stimare in propria sede.

Ma oltre il pregiudizio, che provocando da una banda l'interesse a ricorrere, traduce dall'altra in eccesso quella giunta fatta ultroneamente alla sentenza; il maggior vizio del capo impugnato traspare dalla violazione delle norme di competenza. Conciossiachè, trattandosi di un valore di mobili di oltre settemila lire, la creditrice pertanto adiva la pretura per quanto avea limitata la dimanda al tema dell'art. 602, che affida specialmente alla competenza pretoria quei provvedimenti. Ma per trascendere a condanna di somma, come ha fatto il tribunale, bisognava vedere l'ostacolo del difetto di giurisdizione in grado di appello da sentenza pretoria; dappoichè l'argomento di cotesta parte aggiunta non essendo compreso nella ipotesi del citato art. 602, rientra nel 570 che si riporta alle norme generali degli art. 71 e 84 detto cod. proc. civ., onde il pronunziato per questa parte esce fuori dei limiti segnati dalla legge.

Prescrizione trentennale e quinquennale — Gestore di negozii — Interruzione.

Se un terzo, qual gestore di negozii del debitore, paghi gl'interessi di un capitale redditizio, cotal pagamento ha virtù d'impedire non meno il corso della prescrizione quinquennale degli interessi, che la prescrizione trentennale del capitale.

(Cass. Napoli, 1 agosto 1884 — *Filangieri*, IX, pagina 495).

Nota — Non è punto a dubitare delle teorie ritenute nella sentenza.

Egli è certo che una persona estranea, che non

abbia interesse giuridico alla estinzione del debito, possa pur pagare pel debitore. Ciò, oltre dalle *Istituta* di GIUSTINIANO, manifestamente risulta da frammenti 23, 40, 53 Dig., *de solut. et liberat.*: dalla costituzione 17 cod. eod. tit., e dal frammento 29 Dig. *de neg. gestis*. Nel quale ultimo frammento, e nell'altro 54 *de solut.* il giureconsulto GAJO così si esprime: « Solvendo quisque pro alio, licet invito et « ignorante, liberat eum.... *Naturalis et civilis ratio* « *suasit alienam conditionem meliorem quidem, etiam* « *ignorantis et inviti nos facere posse: deteriore non* « *posse:* »

E nell'art. 1238, alinea, del codice italiano conforme all'art. 1235 del codice francese espressamente si legge. « Le obbligazioni possono anche essere « estinte col pagamento fatto da un terzo, che non « vi ha interesse, purchè agisca in nome, e per la « liberazione del debitore, e ove agisca in nome pro- « prio non venga a sottrarre nè dritti del credi- « tore ».

Ed invero il creditore, eccetto per alcuna ragione specialissima, non potrebbe ricusare il pagamento che gli vien fatto dall'estraneo; ed all'uopo dice il VINNIO al titolo 30, lib. 3 delle *Istituzioni*: « non « audiendus creditor si recuset accipere solutionem « ab estraneo, *quia nihil ejus interest quis solvat* ». E. LAUBERT nel rapporto al Tribunato (Sessione 13 Piovoso, Anno XII) manifestò ugual concetto per le seguenti parole. « Quantunque il terzo che offre « il pagamento non abbia un interesse diretto e ci- « vile all'adempimento dell'obbligazione, il credi- « tore non potrà neppure ricusare di riceverlo, « perchè egli *infine non ha altro interesse se non di* « *esser pagato.* » E poco di poi, accennando che per tal guisa la beneficenza e la carità esercitano tutto il lor potere, soggiunge: « Non sarebbe in- « giusto che il creditore potesse maliziosamente o- « stinarsi a conservare la facoltà di tormentare il « suo debitore? — che un figlio non potesse estin- « guere l'obbligazione del padre, un padre quella « del figlio, un amico quella del suo amico, un « uomo benefico quella di uno sventurato o di un « assente? — La legislazione dee sempre mirare a « frenar le passioni, ed a procurare che si diffon- « dano i generosi sentimenti ». (1).

Ed al debitore recasi vantaggio. Dappoichè col pagamento, pur fatto da altri, assai sovente porgesi rimedio alle inadempienze incorse. Così s'impedisce ovver tronca un giudizio o un procedimento esecutivo, si previene la devoluzione di un fondo enfiteutico, o il riscatto forzato di una rendita costituita, e simigliante conseguenza dannevole. Oltracciò il terzo non potrebbe mai pretendere surrogarsi ne' dritti di garanzia che aveasi il creditore. Conciossiachè altrimenti, siccome ebbe dapprima ad osservare il BIGOT-PRÉNAMENEU al Consiglio di Stato (Sessione 6 Piovoso, ann. XII), anzi che ad un pagamento farebbe luogo ad un trasferimento di obbligazione. E lo stesso LAUBERT di codesta disposizione limitativa dà ragione in tal maniera: « Il terzo non può ob- « bligare il creditore a metterlo nel suo luogo. La « legge non permette che contro la volontà del cre- « ditore il terzo si ponga di mezzo per acquistare « il dritto di vessare il debitore. Il terzo che paga « non acquista che un'azione semplice contro il de- « bitore, che resta interamente liberato dall'obbli- « gazione primitiva ».

Se adunque il pagamento fatto da un estraneo giova al debitore, e, quel che più rileva, se il cre-

ditore non potrebbe respingerne l'offerta secondo i divisati principii, che pur si scorgono nel frammento 72 ff. 2 Dig. *de solut. et liberat.*, mal si sosterebbe che esso creditore nel venir soddisfatto dal terzo si dimostri poco sollecito de' propri interessi trascurando le sue ragioni. Epperò illegalmente ed ingiustamente il debitore si farebbe ad opporre la prescrizione.

Nondimeno la risoluzione sarebbe per avventura diversa, siccome si è altresì notato nella sentenza, laddove la prescrizione si fosse di già verificata, e pertanto il terzo paghi gl'interessi o porzione del debito. Perciocchè allora il debitore soffrirebbe danno, vietandosi a lui lo sperimento di un dritto acquisito, e, secondo il principio ricordato da GAJO, nè la ragion naturale nè la civile consente che rendasi peggiore la condizione di altri.

Allorchè poi lo estraneo soddisfi il debito si è ricercato se abbia sempre dritto a rivalsa. Il VINNIO insegna che ove quegli paghi *pro debitore volente et sciente* ha contro costui l'azione di mandato, se *pro debitore ignorante* l'azione di gestione di negozio, ma se *pro invito ac retante* non gli compete veruna azione, perchè vien meno *causa recuperandi*.

Sul quale ultimo punto gli scrittori moderni non sono concordi. Taluni seguono il VINNIO, ed allegano che quando il terzo estingue il debito contraddicente il debitore, abbia inteso gratificarlo. Altri escludono la donazione, non potendo questa avverarsi dove manchi il consenso del donatario, che sarebbe appunto il debitore, e concludono che solo possa esperirsi l'azione della gestione di negozio. Altri infine, stabilendo che se il terzo ha facoltà di pagare *invito debitore*, dee avere ancor dritto al rimborso, escludono la gestione di affari, che si adagia sul consenso presunto o tacito del debitore, ed ammettono l'*actio de in rem verso*, in quanto cioè l'obligato abbia tratto profitto dal pagamento, che nessuno può avvantaggiarsi *cum aliena jactura*. La quale opinione sembra esser la vera (2).

Ma codesta è una questione che non forma obietto della sentenza, onde non accade fermarsi su di essa, e sol si è cennata a voler brevemente segnare i principali rapporti giuridici, che possono nascere pel pagamento eseguito dall'estraneo.

(Nota del *Filangieri*).

Società in nome collettivo — Fallimento — Terzi

Non può dichiararsi il fallimento di una società in nome collettivo per obbligazioni non sottoscritte a norma del contratto sociale, anche quando tale contratto non sia stato portato a conoscenza dei terzi nei modi voluti dalla legge.

(Trib. comm. Napoli, 17 sett. 1884 — *Filangieri*. IX, p. 497).

Nota — Riportiamo in nota le seguenti considerazioni dell'egregio avv. Boccia:

« Il Tribunale eleva la quistione fondamentale della causa a suo modo; si domanda cioè se possa dichiararsi il fallimento di una società, in virtù di obbligazioni non sottoscritte a norma del contratto sociale.

Messa la quistione in tali termini, è naturale che non si possa rispondere se non negativamente; ma non era quella la quistione che le parti avevano proposta. Imperocchè trattavasi invece di decidere se, *non essendo stato trascritto, pubblicato, ed affisso nei modi di legge il contratto sociale*, i terzi do-

(1) Nelle obbligazioni di fare per contrario lo stipulante ben può negarsi che altri vi adempia, se ha interesse che l'esegua il debitore, siccome è detto nel frammento 21 Dig. *de solut. et liberat.*, e nell'art. 1239 del codice italiano, che ritrae dall'art. 1237 del codice francese. E ciò interviene

specialmente pe' lavori di arte, avvertendo Ulpiano nel citato frammento, che tra gli artefici *longa differentia est et ingenii et naturae, et doctrinae, et institutionis*.

(2) LAURENT, *Principes de droit civil*, Tom. 17 n. 488, 489.

vessero rispettare i *patti speciali* in esso contenuti circa il modo di amministrare la società, ovvero avessero il diritto di invocare le disposizioni degli art. 107 Cod. di Comm. e 1723 Cod. Civ.

Che questa fosse la controversia si rileva dalle stesse considerazioni della sentenza. Di vero in essa il tribunale incomincia (e pare che incominci bene), considerando che la eccezione proposta da uno dei socii, che non possa dichiararsi fallita la società, *non regge* « perchè (sono le parole della sentenza) la Ditta che ne domanda il fallimento *esibisce un certificato della Cancelleria del Tribunale, dal quale risulta che nessuna pubblicazione su tale società fu fatta dal 1880 fino ad oggi* ».

Lo stesso socio eccepeva pure lo scioglimento della società; ma poiché esso aveva avuto la stessa sorte del contratto costitutivo, cioè non era stato pubblicato, il Tribunale risponde a quel socio: « *La ditta attrice è in buona fede giusta l'art. 98 del cod. di commercio.* »

Fin qui dunque pare che il Tribunale si ricordi che vi è un Codice di Commercio, e che in questo codice havvi una sezione destinata alla « *Forma del contratto di società* », nella quale trovasi l'articolo 98...

D'un tratto però lo stesso Tribunale cangia diversamente: si scorda dell'art. 98 e di quelli che lo precedono e lo seguono, gitta nel dimenticatoio il certificato della Cancelleria, ed afferma che « *mentre accoglimento la eccezione proposta dall'altro socio, il quale fa notare che le obbligazioni per le quali la Ditta attrice agisce in giudizio essendo fornite della firma sociale Mazzola e De Angelis, non sono firmate a norma dell'art. 6 del contratto sociale, (in cui è detto che la società si ritiene obbligata sol quando le obbligazioni portano la firma di amendue i soci separatamente) e quindi che esse non obbligano la società stessa.* » Ma la Ditta attrice e gli altri terzi sapevano essi della esistenza di questo patto speciale? No, risponde il certificato della cancelleria che lo stesso tribunale ha ricordato. Ed allora come mai questa ignoranza talvolta giova ai terzi, tal'altra non può essere dagli stessi terzi invocata?

A questa domanda il tribunale non risponde; e sorvolando sulla mancanza delle pubblicazioni che la legge vuole sian fatte per i contratti di società, affinché la buona fede dei terzi non resti sorpresa, consacra una massima in contraddizione dei principii formalmente sanciti dal nostro legislatore.

Il ministro di Grazia e giustizia e dei culti, nella pregevolissima *Relazione* del progetto del codice di commercio che ci governa, fa acconciamente notare *non essere sufficiente che i contratti di società siano regolarmente formati*; onde, quasi tutte le legislazioni commerciali consacrano diligente studio a determinare le forme della pubblicazione da darsi agli atti costitutivi ed agli statuti della società. E dopo avere esposto il sistema accolto dal nostro codice, passa a discorrere degli effetti che la mancanza delle volute pubblicazioni produce.

Ecco le parole dell'illustre relatore che riguardano più da vicino la presente quistione:

« Innanzi tutto è data facoltà a ciascuno dei socii, qualunque sia la specie della società, di eseguire a spese sociali quanto è prescritto per la pubblicazione degli atti sociali, o di fare condannare gli amministratori della società ad eseguirlo. « Ma se questa facoltà non venga usata, e fino a che essa non produca il suo effetto, e così pure nel caso di mancanza della forma prescritta per l'atto sociale, le conseguenze dell'inadempimento si determinano con opportuno riguardo alla diversa natura della società, ed alle relazioni dei socii tra loro, *nonchè ai dritti dei terzi.* »

« *Nelle società in nome collettivo ed accomandita semplice il progetto accorda a ciascun dei soci il diritto di domandare lo scioglimento della società, dichiarando che lo scioglimento ha effetto dal giorno della domanda, e che la mancanza dell'atto scritto e delle pubblicazioni ordinate, non può dai socii essere opposta ai terzi, i quali sono sempre ammessi a provare con tutti i mezzi di aver contratto con una società esistente di fatto, e possono ritenere responsabili senza limitazione tutti i socii.* »

« La seconda sanzione riguarda l'interesse dei terzi, al quale è provveduto tanto con la responsabilità illimitata di coloro coi quali contrattarono, quanto con la facoltà di provare che la società esiste di fatto, e di ritenere responsabili illimitatamente tutti i socii ». Risulta chiaro che la sentenza del tribunale di commercio è contraria allo spirito ed alla lettera della legge. Questa, con l'ordinare le pubblicazioni in certe forme determinate, ha di mira appunto l'interesse dei terzi, i quali possono in caso contrario facilmente esser tutti in inganno. E quando le formalità volute dalla legge non sono state adempite, non sono i terzi quelli che debbono risentirne le conseguenze, epperò saviamente il legislatore negli articoli 98 e 99 del codice di commercio sancisce i principii si bellamente svolti dall'illustre MANCINI. E anzi degno di nota che il principio stabilito nell'ultimo capoverso dell'art. 99, è sancito con maggior favore pei terzi che nel codice preesistente, il quale voleva che la società fosse stata *notoriamente conosciuta*.

Invece il tribunale ha ragionato in modo che proprio i terzi sono condannati a risentire gli effetti delle altrui male arti.

Guai al commercio se il tribunale di Napoli si fosse bene apposto! Imperocchè nella pratica noi vedremmo tuttodi avvenire il caso seguente: Tizio fa con Mevio un contratto di società, nel quale si dice che le obbligazioni sociali devono portare la firma di amendue i socii separatamente. Si astengono, naturalmente, dal pubblicare il contratto. Entrano in rapporti commerciali coi terzi; ritirano delle merci; ma le obbligazioni, in luogo di firmarle amendue son firmate sotto la ragione sociale « Tizio e Mevio », da Mevio soltanto. I creditori contrattano la società, e quando si rivolgono al magistrato per lo pagamento dei loro crediti, trovano il tribunale di commercio che dice: « l'obbligazione non è firmata ai sensi del « contratto sociale non pubblicato ».

Posto adunque *in fatto* che il contratto sociale non fu pubblicato a norma di legge, e quindi che esso non fu portato a conoscenza dei terzi, a quali regole doveasi far ricorso nella specie?

A questa domanda rispondono testualmente gli art. 107 del codice di commercio e 1723 del codice civile.

Stando a queste disposizioni, la firma sociale, apposta da qualunque dei socii *obbliga la società*, e nella specie il tribunale *avrebbe dovuto* dichiarare il fallimento della società Mazzola e De Angelis. Il socio che eccepeva la sua irresponsabilità avrebbe avuto il modo di sottrarsi agli affetti delle obbligazioni sociali. Questo modo era la opposizione fatta prima che l'operazione si fosse compiuta; ma se di questa opposizione non vi è traccia, il tribunale avrebbe dovuto respingere la sua eccezione. Nè vale l'argomento addotto dal collegio che la ditta attrice ebbe, tanto tempo fa, una cambiale firmata come l'art. 6 del contratto sociale voleva; poichè per i terzi, che ignoravano il patto speciale, avesse apposta la firma l'uno o l'altro dei socii, o amendue, l'obbligazione era sempre valida ed importava la

responsabilità di tutti i consoci, salvo sempre che questi ultimi non si fossero opposti, *prima del compimento dell'operazione.*

Molto meno può dirsi che quella cambiale firmata a sensi del contratto sociale importasse conoscenza del contratto. Se la legge detta le norme con le quali i contratti sociali devono essere portati a conoscenza dei terzi, o si seguono dai soci quelle norme, ed i terzi sono obbligati a rispettare il contenuto degli atti debitamente pubblicati; o non si seguono, ed equipollenti non ve ne sono, per cui non si può dire ai terzi d'aver fatto sapere in altro modo i fatti, in un modo diverso da quello che la legge prescrive.

Facciamo voti che la sentenza del tribunale di commercio di Napoli non serva d'esempio in casi consimili. Se una giurisprudenza fermasse la massima del tribunale di Napoli, nessuna società pubblicherebbe più i suoi atti costitutivi, nessuna cioè adempirebbe alle forme volute dalla legge, sicuro che tale inadempimento riescirebbe vantaggioso a sé medesima, dannoso agli interessi dei terzi.

Ed allora a che varrebbe la decantata buona fede che dee regnar sovrana in commercio, e quale autorità avrebbe mai la parola del legislatore? »

Asse ecclesiastico — Legato di messe — Autonomia — Dotazione.

Quando per lo scopo della celebrazione di messe si ha una rendita determinata da prelevarsi sopra le pigioni di una casa, questa rendita costituisce la dote del legato e gli imprime il carattere di quella autonomia che lo assoggetta a soppressione (1).

È errata in diritto la sentenza della corte di merito che esclude l'autonomia perchè manca un fondo o un capitale staccato dal patrimonio del disponente (2).

(Cass. Roma, 7 ottobre 1884 — *Legge*, 1884, II, 757).

Nota — La corte, ecc.

Considerando, che a prescindere dalla più o meno adeguata motivazione della sentenza in ordine alla questione, che in concreto erasi elevata dall'amministrazione del fondo per il culto, l'errore che domina sovrano nel concetto fondamentale della sentenza, è quello di ritenere, che, mancando un fondo staccato dal patrimonio del disponente, o anche un capitale per dotazione del controverso legato mancasse all'ente l'estremo dell'autonomia, tuttochè creato a scopo di culto ed avente il carattere della perpetuità. La sentenza così ragionando non si ribella solo alla dottrina, ma anche alla giurisprudenza costante di questa corte regolatrice, che in materia appunto di soppressione di enti morali ecclesiastici, ebbe più volte occasione di affermare, che l'autonomia si forma da una pertinenza patrimoniale, sia in fondi, sia in azioni, mercè la quale l'ente possa adempiere allo scopo, pel quale è costituito, o in altri termini, abbia l'ente un'azione, o possessoria, o petitoria, civilmente esperibile, allo effetto di sussistere e mantenersi nello adempimento dello scopo della propria costituzione. Nel caso che un'annua rendita almeno di ducati 15 assicurata sopra le pigioni di una determinata casa a pianterreno nel comune di Itri fuori la porta dello Straccio, si avesse l'ente per dotazione, e che di questa rendita appunto facesse richiesta l'amministrazione del fondo per il culto, succeduta al soppresso Capitolo o Collegiata d'Itri, non può mettersi in dubbio, di fronte al chiaro contesto del testamento di Francesco Antonio Azzone e della istanza dell'amministrazione del fondo per il culto

La sentenza quindi violava e la dottrina e la giurisprudenza, quando sol perchè un fondo staccato dal patrimonio del costituente, o un capitale proprio dell'ente, non si avesse per dotazione, ma una semplice rendita, benchè assicurata sopra fondi del costituente, ed anche perciò possibile a conseguirsi con azione civile.

Considerando, che l'esperibilità dell'azione civile sotto altro ancora nella fattispecie si presentava a stigmatizzare un secondo errore della denuncia, che cioè l'onere delle messe ingiunto al legato, di cui si tratta, fosse lasciato alla coscienza degli eredi di Francesco Antonio Azzone Imperocchè l'onere fu ingiunto al legatario, e chi ne dubitasse, non ha d'uopo che di riportarsi alla surriferita lettera della disposizione testamentaria di Francesco Antonio Azzone per convincersi, che il legatario fu il Capitolo o Collegiata d'Itri. Ora se l'onere delle messe fu ingiunto al legato, disposto a favore del Capitolo o Collegiata d'Itri, a cui è senza dubbio succeduta l'Amministrazione del fondo per il culto, ineluttabile ne segue la conseguenza, che non ad altri fuori dell'Amministrazione del fondo per il culto spetti, come conseguire il legato dell'annua rendita di cui si tratta, così l'adempiere l'onere relativo.

Per questi motivi, cassa, rinvia, ecc.

Esecuzione — Titolo — Notificazione — Formola esecutiva.

Per la validità del precetto non è necessario che la copia del titolo esecutivo notificata al debitore sia rivestita della formola esecutiva.

(App. Catania, 16 luglio 1884 — *Foro Catanese*, IV, p. 201).

Nota — La corte di appello catanese osserva che la dedotta nullità del precetto non sussiste. Secondo la testuale espressione dello articolo 562 codice procedura civile la esecuzione forzata deve essere preceduta dalla *notificazione del titolo esecutivo*, e non della sua copia in forma esecutiva; imperocchè quella notificazione imposta dalla necessità di costituire in mora il debitore, a nulla influisce che egli si abbia, o meno, la copia fedele eziandio della formola esecutiva; mentre poi con l'art. 555 Codice Procedura Civile si dispone che la copia del titolo spedita in forma esecutiva sia indispensabile soltanto per procedere agli atti di esecuzione.

Or non è imposta dalla legge come preliminare della esecuzione forzata che la sola notificazione del titolo esecutivo, indarno si lamenta la omissione in essa della formola esecutiva; ed ancor meno esattamente se ne deduce un motivo di nullità che la legge non commina.

Passaggio — Servitù legale — Estinzione — Rinascimento.

La servitù di passaggio che si stabilisce per ragion di necessità, cessa col cessare della necessità, a senso dell'art. 596 cod. civ. nella specie, per la riunione del fondo ad altro fondo contiguo alla via pubblica.

Estinta la servitù non può risorgere *ex causa nova*, e quindi l'essere ritornato nuovamente chiuso il fondo per effetto di alienazione della parte contigua alla via pubblica, importa l'applicazione della disposizione dell'art. 595 cod. civ. non già il rinascimento dell'antica servitù.

(App. Catania, 25 luglio 1884 — *id.*, *id.*, 202).

Nota — Se nel difetto di un titolo costitutivo di servitù, la corte osservava, la contingenza di trovarsi un fondo circondato da fondi altrui, e senza uscita nella via pubblica, riunita al fatto di un passaggio esercitato oltre il trentennio sul fondo del vicino, fa presumere in favore del fondo chiuso lo acquisto

(1-2) Confor. V. da ultimo la decisione della stessa cass. 9 gennaio 1883, Finanze e Fondo pel culto c. Peyrat-Arcognati (*Legge*, 1883, vol. I, p. 656).

legittimo di una servitù di passaggio in base alla disposizione dell'art. 593 del codice civile. D'altra parte è vero altresì che la riunione di esso fondo ad altro fondo, pure contiguo, avente accesso alla via pubblica, toglie ogni efficacia a quella presunzione; perciocchè, sia che la servitù derivi da un passaggio regolarmente concesso, a norma della sopraindicata disposizione di legge, sia dal fatto continuato, oltre il periodo prescrittivo, cessata la condizione della necessità del passaggio sul fondo altrui, vien meno ogni ragione che possa legittimarne la continuazione.

Ha osservato che, nel caso concreto, non è contrasto fra le parti, che il fondo una volta appartenente ai signori Sinopoli, venduto da un Rinaldi ad Orazio Scornavacca, cessava di esser chiuso per esser stato riunito all'altro fondo di quest'ultimo, avente uscita per via pubblica, col quale divenne unico corpo dal giorno della avvenuta riunione.

Il passaggio che esercitava sul fondo dell'appellante Scavone non essendo stabilito mediante titolo (art. 630 Cod. Civ.) e mancato il fondamento della legge, che attribuiva dritto al proprietario di un fondo chiuso a domandare il passaggio necessario al vicino, non ebbe più ragione legittima di esistere.

Ha osservato che a continuare l'esercizio di tale passaggio non ha alcun valore giuridico la permuta che appare consentita nella pendenza del giudizio possessorio tra i due fratelli Scornavacca. Vanamente si allega che per effetto di quel contratto il fondo Sinopoli, trasferito da Orazio a Carmelo, fosse ritornato nuovamente ad esser chiuso, e quindi Carmelo tornato nel dritto di godere della servitù di passaggio come gli antichi proprietari l'avevano goduta. In primo luogo è facile rilevare che questa pretesa permuta combinata manifestamente a solo scopo di frodare ed elidere il dritto di Scavone non potrebbe essere di ostacolo alla acquistata liberazione del fondo dalla antica soggezione. Nè importa che il giudizio possessorio fosse stato dallo Scavone rinunziato e la permuta apparisse consentita prima che il giudizio fosse stato in linea petitoria impegnato, perciocchè la rinunzia del giudizio avanti il Pretore fu fatta con la espressa e formale dichiarazione di riprendere la lite avanti il Tribunale solo competente a decidere la controversia in vista del contratto di permuta, combinato tra i due fratelli nello scopo di far venir meno gli effetti dell'avvenuta riunione dei due fondi.

Ha osservato d'altronde che, cessata una volta per solo fatto di questa riunione la chiusura del fondo, e divenuto il piccolo fondo Sinopoli unico corpo col fondo di Orazio avente uscita alla pubblica via, il fatto di essere ritornato nuovamente chiuso per effetto della permuta, consentita in persona di Carmelo, non farebbe rinascere in pro di costui l'antica servitù di passaggio sul fondo di Scavone, che *semel estinta* non potrebbe risorgere *ex causa nova*, ma sibbene Carmelo avrebbe dritto ad aversi il passaggio sul fondo del permutante secondo la testuale disposizione dell'art. 595 del Codice Civile.

Ha osservato che non ha alcuna importanza la deduzione vagamente accennata dagli appellati in primo grado in linea subordinata, che la via interseca la tenuta dello Scavone sulla quale gli antichi proprietari del fondo Sinopoli esercitavano una servitù di passaggio in origine fosse appartenuta a diversi proprietari di vari tratti di terra, che la fronteggiano, compreso fra questi quello di Sinopoli per arguire che il passaggio esercitato su quella via possa riferirsi a preteso dritto di dominio e non *jure servitutis*.

Non solamente non hanno gli appellati giustificato cotesta osservazione con alcuna specie di prova scrit-

turale, ma pure è smentita dall'appellante, col titolo originario di acquisto dei signori Scavone della tenuta Georgia del 12 settembre 1782, dal quale si deduce come quel potere, sin da quel tempo, fosse pervenuto nella famiglia Scavone nell'integra sua consistenza, ciò che esclude che esso fosse stato costituito come pretendono gli appellanti, di diversi tratti di terra appartenenti a diversi proprietari per acquisti fatti successivamente dallo Scavone; onde è che se non si nega che la via in questione interseca la tenuta anzidetta, non può in nessun modo mettersi in questione che essa faccia parte della sua proprietà. Vanamente si è poi allegato che la antica destinazione di quella via risultasse affermata dalla sentenza del Pretore, emessa nel giudizio possessorio che ordinava la prova testimoniale, alla quale con la sua rinunzia vuolsi lo Scavone essersi acquietato.

Il pretore con quella sentenza aveva ordinato soltanto che lo Scornavacca provasse di esser passato per quella via, ciò che d'altronde non era negato dallo Scavone, il quale sosteneva che quel passaggio non essendo stabilito per titolo, doveva cessare, pel solo fatto della riunione del fondo Sinopoli con quello di Scornavacca. Non si comprende quale argomento può trarsi da un semplice provvedimento interlocutorio, emesso dal giudice del possessorio, per sostenere l'allegato dritto di condominio della strada in questione; ed in che possa consistere l'asserto ostacolo di acquiescenza e di giudicato, risultanti da quella sentenza e dalla rinunzia in possessorio.

Osserva che la implorazione degli appellati di ammettersi ogni mezzo istruttorio in genere per testimoni è inattendibile; in primo luogo perchè proposta nella comparsa conclusionale, dopo che la causa rimase ferma a ruolo (art. 176 Codice Procedura Civile), secondo, perchè d'altronde con essa non si è articolato alcun fatto suscettivo di prova, ma sibbene vuolsi provare un dritto di condominio sulla via in questione, e perciò stesso la prova orale sarebbe inammissibile.

Obbligazioni — Prova testimoniale — Divieto — Atto commerciale per una parte — Nuovo codice — Mezzi di prove — Dritto transitorio — Leggi da applicarsi.

Il divieto della prova testimoniale vale anche per i fatti materiali quando con questi verrebbe a mettersi in essere una convenzione, nella specie appalto di opere, eccedente le lire 500.

Per determinare il valore dei mezzi di prova da sperimentarsi in giudizio è da applicarsi la legge del contratto.

Quindi non à effetto retroattivo il disposto del novello codice di commercio, che ai mezzi di prova ammessi in materia di commercio sono soggetti tutti coloro che fecero parte del contratto, sebbene una di esse sia commerciante. (App. Catania, 1 agosto 1834 — *Id.*, *id.*, p. 263).

Nota — L'unica indagine, osserva la corte, in cui è d'uopo versare nella presente contestazione si è di esaminare se il Riela poteva o no essere ammesso a provare con testimoni il suo assunto, cioè l'opera da lui eseguita in virtù dell'appalto. — Facile ne è la soluzione, come cosa che riflette i rudimenti elementari della cognizione delle leggi che regolano la materia.

Ed in vero, l'appellante pone in fatto nel suo libello introduttivo del giudizio che nel principio dell'anno 1877 lo istante, cioè esso Carmelo Riela, appaltò dal signor Giuffrida Papale la nuova costruzione di una grande sezione della casa di detto Giuffrida Papale ec. non che la costruzione in riforma dell'antica casa attaccata alla sudetta nuova sezione. Che egli ne apprestò il disegno, i materiali, mano

d'opera ed i lavori tutti di dette costruzioni e ciò per incarico del detto signor Giuffrida Papale etc.

Quindi tutte le pretese dell'attore originario si poggiano e presuppongono un fatto giuridico: l'appalto, che costituisce un contratto, una convenzione; e per regola generale un tale fatto non può provarsi con testimoni, incontrando l'ostacolo della legge, articolo 1341 codice civile.

Non è ammessa la prova per mezzo di testimoni di una convenzione sopra un oggetto il cui valore eccede le lire 500 etc.

Nè vale l'obbiezione in contrario che la prova rifletterebbe un fatto materiale, un fatto semplice, giusta l'articolato, cioè che le costruzioni di che trattasi vennero dall'attore eseguite con lavoro e materiali tutti proprii. Un tale fatto si riporta e si riattacca, sempre giusta la citazione, al contratto di appalto, all'incarico avuto di costruire, che costituisce il fatto giuridico, la convenzione. Se fosse altrimenti con la teoria di provare i fatti materiali, i fatti semplici che costituir possano l'esecuzione un contratto, si annienterebbe la proibizione della legge nel divieto della pruova orale, poichè non vi è dritto o obbligazione che non derivi da un fatto che ne costituisca la genesi: i dritti nascono, si modificano, si trasmettono, si eseguono, si estinguono in seguito ad un fatto. I fatti puri e semplici, materiali sono i fatti dell'uomo che non ingenerano dritti ed obbligazioni.

Ora il fatto che vuole provare il Riela è un fatto giuridico, un appalto di costruzioni il quale ha per risultato immediato di creare dritti e obbligazioni, è una convenzione che vuolsi provare; il Riela di fatti dice che si appaltò la costruzione delle opere, di cui oggi chiede pagamento, che di accordo col Giuffrida Papale valutarono i lavori eseguiti.

Che si convenne il prezzo pagarsi in ragione di lire settemila all'anno e così via, che si obbligò il Giuffrida Papale pagare le spese di disegni e di assistenza: come dunque si può dire che trattasi di fatti puri e semplici, di fatti materiali, di fatti non giuridici, quando i dritti e le obbligazioni dello appaltatore ed i dritti ed obbligazioni di chi appaltò sono il risultato immediato e necessario del fatto stesso dello appalto? (*omissis*)

Ultima obbiezione — Trattasi, si sostiene in contrario, di affare commerciale, l'appalto impresso nel 1877 per la costruzione di edifizii con la somministrazione di materiali e quindi una convenzione commerciale può provarsi sempre con testimoni, qualunque sia il valore.

Per le leggi imperanti nel 1877 non è dubbio che lo appalto, di cui si contende, era di competenza civile, giacchè l'atto se era commerciale per una delle parti, per l'appaltatore, non era commerciale per l'altro, il proprietario della casa e del suolo su cui doveva elevarsi l'edifizio, e ciò quand'anche il proprietario fosse un commerciante articolo 2 e 725 codice di commercio del 1865 non avendosi l'atto veruna causa commerciale — Per l'art. 91 detto codice è sancito che se il contratto è commerciale per uno dei due contraenti, e non commerciale per l'altro, le obbligazioni che ne nascono sono regolate dalla legge commerciale o civile avuto riguardo alla persona del convenuto.

Quindi non poteva provarsi con testimoni una convenzione che non fosse commerciale anche per il convenuto, e se era di competenza civile la prova testimoniale era regolata dal codice civile. Se il codice nuovo di commercio poteva imperare per la competenza, innovando le sanzioni contenute nel codice abolito, non potea imperare senza vizio di retroattività sull'ammissibilità o inammissibilità dei mezzi probatorii che vanno misurati alla stregua delle leggi imperanti all'epoca in cui si dice accaduto l'avvenimento che vuole provarsi.

Parte III.

Giurisprudenza penale

Omicidio — Premeditazione — Aguato — Giuri — Dibattimento — Lettura — Forza semirresistibile — Formola al giuri.

Rispetto alle quistioni di premeditazione e di aguato nell'omicidio nondebbe farsi l'avvertenza dello art. 498 proc. pen.

Non è vietata la lettura in dibattimento di una lettera anonima pervenuta alla giustizia nel corso dell'istruzione e non mai impugnata dalla difesa. (a)

Bene è posta la quistione sulla dedotta forza semirresistibile col dimandare se lo accusato fosse stato tratto al reato da una forza irresistibile, tale però da non rendere non imputabile l'azione. (Cassazione Napoli, 16 aprile 1884 — *Foro it.*: IX, 293).

Nota — (a) Questione assai grave sulla quale crediamo utile indicare o riassumere le sentenze che più esplicitamente l'hanno trattata, e che ci è stato possibile di raccogliere.

La cass. di Firenze ha stabilito le seguenti massime: Le lettere tante anonime che firmate non possono esser lette all'udienza se non sia stata citata come testimone la persona che le aveva esibite: sentenza 20 settembre 1872 (*Annali*, VI, 276);

Le lettere costituenti argomenti di reita dell'imputato ed al medesimo dirette non possono leggersi se non sia citata e fatta intervenire la persona che le scrisse: sent. 17 luglio 1875 (*Annali*, IX, 229).

E con la precedente sentenza 8 marzo 1871 (*Legge*, 1871, 316) la stessa cass. di Firenze proclamò più esplicitamente la nullità del giudizio per la lettura di una lettera anonima: « Considerando (ivi)... esser necessità giuridica dichiarar la nullità del giudizio... per il terzo motivo che diceva violato lo spirito del precitato art. 311 per essere state lette al dibattimento due lettere anonime ed esclusivamente riguardanti lo speciale del delitto, e nelle quali con i più foschi colori e colla massima violenza si incolpavano i due accusati come autori dell'avvenuto omicidio ».

La cass. di Roma con sentenza 24 giugno 1881 (*Foro it.*, 1881, II, 295) stabilì non esser vietato leggere in dibattimento una lettera sequestrata presso l'accusato e scritta da persona non citata nè data in lista come testimone. Nell'altra sentenza 11 ottobre 1876 (*Legge*, 1877, 224), la stessa cass. di Roma così si espresse: « Attesochè il verbale attesta che realmente nella pubblica udienza fu data lettura della lettera dell'arciprete Mancini, diretta al pretore, nella quale il Mancini espone dirsi che il Simonelli (l'accusato) andasse armato di fucile e che perciò lui, come altri testimoni citati per deporre nel prescritto contro lo stesso Simonelli non avesse il coraggio di comparire nanti esso pretore se non era accompagnato dai reali carabinieri.

« Attesochè la suddetta lettera non può altrimenti considerarsi che come documento... E poichè risulta che la lettura sia stata fatta fuori la presenza dell'autore della lettera, e questi fu citato come testimone e comparve all'udienza per deporre, così l'accusato ebbe modo di chiedere al testimone tutti gli schiarimenti che credeva utili alla sua difesa e di far sparire ogni traccia dell'effetto pregiudicevole che la stessa lettura avesse potuto produrre in suo danno.

« Non si può però affermare che quel documento sia stato un elemento vizioso introdotto nella pubblica discussione, se, com'egli è certo, è per-

messa la lettura di tutti gli atti o documenti esistenti nel processo, eccettuata le deposizioni dei testimoni di cui solamente parla l'art. 311 del cod. di proc. pen.; e come deposizione quella lettera non può riguardarsi né nella forma né nella sostanza ».

Nella causa Saraceni e Cardinali, la stessa cass. di Roma ebbe ad occuparsi del motivo di nullità desunto dall'essersi letto al dibattimento un telegramma diretto da un privato all'accusato; ma essa osservò che la lettura del telegramma era stata interrotta per ordine del presidente (come risultava dal verbale), e che senza le ultime parole non aveva alcun significato, e quindi nessun danno era derivato dalla lettura delle prime parole: sentenze 21 gennaio 1880, (*Repertorio del Foro it.*, 1880 voce *Dib. pen.*, n. 70).

La cass. di Milano con sentenza 22 luglio 1863 (*Legge*, 1865, 75) stabilì non potersi censurare il presidente delle assise per aver ordinata la lettura di scritti contenenti minacce ai giurati ed alla corte e la loro unione agli atti del processo.

La cass. di Torino con la decisione del 24 gennaio 1883 (*Riv. pen.*, XVII, 378) giudicò che le lettere non contenenti elementi di prova specifica non possono considerarsi come deposizioni testimoniali e possono perciò esser lette senza che sia citato colui che le scrisse.

Con l'altra sentenza 19 maggio 1881, (*Bettini*, 1881, 216; *Mon. Trib.*, Milano 1881, 686) si espresse nel seguente modo:

« Attesochè non vi ha dubbio che l'oralità massime nei dibattimenti penali sia la base fondamentale dei nostri giudizi. Di qui la disposizione dell'art. 204 di cui è conseguenza quella sancita nell'art. 311 cod. di proc. pen.; e queste disposizioni sono di diritto pubblico e di rigorosa osservanza, salvo i casi di eccezione previsti dalla legge. Ma esiste la pretesa violazione dell'art. 311? Il ricorrente in appoggio del suo assunto si è provato ad insinuare che nella specie la lettura delle lettere del defunto commerciante Tivola Pietro di Bergamo, scritte all'altro commerciante Bresso Andrea di Porto Maurizio, equivalga alla lettura di un testimonio. Insostenibile del tutto è siffatta tesi. Le lettere di privati a privati, di regola, ed in ispecie quando non sono scritte appositamente per servire di dichiarazione od attestazione da prodursi in giudizio, non si possono affatto qualificare per deposizioni scritte di testimoni, tra perchè il loro tenore non è riferito ed attestato da un ufficiale della polizia giudiziaria, tra perchè gli autori di esse lettere, scrivendo anche cose false, non corrono il pericolo di essere sottoposti ad un procedimento penale; tra perchè tali lettere non hanno quella importanza e non ispirano quella fiducia che si meritano le deposizioni scritte di testimoni, e perchè non è lecito, per dar vita ad una nullità, estendere per analogia la disposizione di un caso all'altro. Le medesime entrano piuttosto nel novero dei documenti, e perciò non sono colpite, in quanto alla loro lettura, dal divieto contenuto nell'art. 311, il quale conseguentemente non è stato punto violato. »

Dall'altra sentenza 5 febbraio 1879 (*Legge* 1879, 56) della stessa cass. Torino, riproduciamo il seguente brano: « Considerando... che non sussiste la violazione di legge denunziata... in ordine alla lettura di due lettere del testimonio Razzaboni dirette al Pedrini quando era in carcere; ed in vero non si saprebbe come qualificarle deposizioni di testimonio, mentre per esser tali farebbe mestieri che esse almeno rispondessero a domande loro dirette da magistrati o da funzionari della polizia giudiziaria in ordine alla causa.

Che per altro esse lettere nulla contengono di relativo alla causa, e se potevano essere utili alla

difesa del Pedrini secondo le viste del suo difensore, che ne chiese ed ottenne lettura senz'opposizione dei difensori degli altri accusati, non costituivano per questo una deposizione di testimonio ».

Notiamo infine che la cass. di Torino con sentenza 9 giugno 1876, (*Annali*, X, 161; *Mon. trib.*, Milano, 1876, 783) stabilì non potersi dedurre nullità per la lettura di lettere private, se risulta che questa fu fatta sulla istanza della difesa; e quindi essere in tal caso inutile esaminare se quella lettura avesse violato l'art. 311 procedura penale.

(*Nota del Foro it.*)

Duello — Leggi militari — Cod. pen. toscano.

Le leggi e i regolamenti militari non consacrano una deroga al diritto comune in tema di duello in vantaggio degli ufficiali.

L'ufficiale dell'esercito, che si batte in duello, non può mai invocare la dirimente dell'articolo 34 cod. penale toscano. (Cass. Firenze, 23 luglio 1883 — *Filangieri*, IX, 480).

Nota — Questa del duello, grave quistione sociale, per quanto più studiata e discussa, è sempre pur troppo quistione di *attualità*: la morte recente del giovane ufficiale Milla e tanti altri esempi, non meno prossimi, insegnano.

La sentenza, che annotiamo, risolve a parer nostro rettamente un delicato aspetto giuridico di essa; quello della responsabilità degli ufficiali feritori od uccisori in duello. Ma per quanto la soluzione affermativa possa, a prima giunta, sembrare esatta, anzi tale da non offrir campo a dubbiezze, non è men vero che il tema è delicato per la speciale condizione di questa classe di cittadini. E che sia così, rammentiamo che la corte di Lucca con sentenza del 28 settembre 1883 in caso analogo proclamò recisamente la impunità dell'ufficiale autore di ferite in duello; e il pubblico ministero presso la corte di cassazione di Firenze nella specie in esame presentò conclusioni nettamente difformi. Il disagio proviene dal fatto che gli ufficiali dell'esercito sono in verità in ben difficile condizione; dappoichè, se niuna disposizione di legge o regolamento militare impone loro di battersi, il rifiuto però del duello è severamente stigmatizzato con nota di vigliaccheria e fecondo di gravissime conseguenze per l'onore e la carriera loro. Non abbiamo conoscenza di pronunziati sull'argomento resi da autorità giudiziarie delle nostre provincie meridionali; ma non ci sembrerebbe strano che uguale divergenza si fosse anche presso di noi verificata.

Di fronte dunque al diritto positivo non si può, come dicevamo, non far plauso all'autorevole pronunziato della cassazione fiorentina, dati quei termini della disputa. La irresponsabilità *per legge* dell'ufficiale autore di ferite o di omicidio in duello è tale tesi che ingegno poderoso non potrebbe con risultato sostenere. E guai se le nostre leggi vi si prestassero: in un paese a regime costituzionale la forza individuale risolvete i conflitti e diretta alla riparazione delle offese e delle ingiurie, costituirebbe una negazione del principio sommo del giure penale che la legge è uguale per tutti e negazione di civiltà e di ragione. Questo lato della disputa è risoluto nella sentenza di Firenze con argomenti decisivi; sicchè non occorre aggiungere altro.

Senonchè a noi (ci si perdoni l'ardire) sembra che per provare troppo si sia incorsi nell'esagerazione opposta, proclamando che giammai l'ufficiale potrà invocare il presidio dell'articolo 34 del codice toscano e 94 del codice nostro; apportando per tal modo una restrizione a queste disposizioni, non consentita dalla loro lettera e criterio informatore. Evidentemente anche in tema di duello potrà dedursi

la dirimente della forza maggiore; e tanto più lo potranno gli ufficiali; ma non perchè un testo di legge soccorra loro; sibbene per ragioni speciali di fatto e psicologiche, giusta i criterii ordinarii. Di guisa che si avrebbe in tal caso una vera quistione *di merito*; anzichè una indagine di *puro dritto*. In questa opinione ci conforta il testo delle su mentovate disposizioni, latissimo e senza limitazione di sorta. Nè sappiamo sottoscrivere all'opinione dell'illustre CARRARA, il quale anche in punto di fatto sembra escludere la possibilità di quella dirimente, quando per essa richiede l'immediata reazione; e conforme è una sentenza della corte suprema di Palermo; come si ha dritto di ritenere dalla massima proclamata che in tema di duello non è mai ammissibile la scusa della provocazione.

Osserviamo che l'immediata reazione non è requisito indispensabile, acciò l'agente possa invocare la forza maggiore e che il duello può seguire con celerità pari alla gravità dell'offesa; sicchè sparisca la distanza fra la sfida e l'azione.

Con questa modificazione noi accettiamo la sentenza in esame. Con ciò siamo ben lungi, com'è chiaro per le cose discorse, dal proclamare la legittimità del duello fra militari, dal non riconoscere che offende la legge morale e sociale, dal negare alla società il diritto di perseguirlo e di punirlo. Pensiamo solo non sia esatto proclamare che non possa la quistione andar risolta nel senso di vedere, *caso per caso*, se attese le circostanze del fatto e poste in relazione colla legge militare si sia nei termini dell'art. 33 del codice toscano e 94 nostro.

E francamente ci pare che per i militari il più delle volte forse non potrebbe respingersi la dirimente della forza maggiore. E per finire; chi oserrebbe censurare un giury, se per un momento il duello diventasse di competenza del giudice popolare, qualora avesse mandato assolto un giovane ufficiale, dopo che il maggiore ed il capitano del corpo, a cui egli apparteneva, fossero venuti in pubblico dibattimento a dichiarare, che, qualora avesse rifiutato di accettare la *seconda volta* la sfida, nonostante la grave offesa riportata, un consiglio di disciplina all'uopo convocato avrebbe decretato invariabilmente la sua espulsione dal corpo, dichiarandolo vigliacco ed indegno di appartenere all'esercito; come appunto si verificò dinanzi alla corte di Lucca, che assolse il tenente Pascal?

Delicata è la condizione dei nostri ufficiali; e prima che provvedimenti radicali non sieno intervenuti o dai nostri costumi sia soppresso il duello, occorre tenersi ugualmente lungi dagli estremi: bandito severamente il principio anormale della impunità, resta la quistione di merito da risolversi *caso per caso*, con i criterii ordinarii.

AVV. ERRICO GILIBERTI

Carta bollata — Righe scritte per altro atto — Inutilità del foglio — Contravvenzione.

Se sopra un foglio di carta da bollo già siansi scritte alcune righe per un atto o causa, quel foglio

(1) Confr. cass. Roma, 12 marzo 1883 (*Riv. Pen.*, XIX, 64). Qualunque esattore che esiga od ordini di esigere tasse non dovute od eccedenti il dovuto, sia che esiga per proprio

non può più servire ad altro atto, ancorchè non ne contenga che la semplice indicazione o principio (Cass. Roma, 9 luglio 1884 — *Gazz. del Proc.*, XIX, 408).

Nota — La corte in diritto osservava: « Invero, stabilito in fatto, come nel caso concreto, che sopra un foglio di carta da bollo siano già scritte sei righe di un atto qualunque, è impossibile il negare che quel foglio abbia già servito ad un atto o scritto, e che a senso della precisa disposizione dell'articolo 30 della legge 13 settembre 1874 non possa più servire ad altro atto, ancorchè non ne contenga che la semplice intitolazione o principio. Nè vale in contrario che quelle sei righe siansi cancellate, poichè, allo scopo finale della legge, il doppio uso del foglio per atti diversi è consumato. La sottile distinzione a cui va il tribunale di Vercelli non è ammissibile perchè troppo evidentemente contrasta alla lettera e più allo spirito della legge medesima.

« Il dire poi che una comparsa, che è vero e formale atto di causa, sia un atto di semplice istruttoria delle cause, e che possa come tale godere delle eccezioni dell'articolo 32, è grave errore, già più volte condannato da questa suprema corte, giusta cui gli atti d'istruttoria, o d'istruzione delle cause, non sono propriamente che quelli i quali si riferiscono alle prove e loro incidenti. »

Concussione — Estremi — Appaltatore del dazio consumo.

Ritenuto in fatto dal giudice di merito non essersi verificata l'asserita contravvenzione al dazio consumo, e non pertanto avere l'appaltatore dolosamente obbligato il privato a pagare una somma, ben lo dichiara colpevole di concussione (1).

(Cass. Napoli, 28 aprile 1884 — *Riv. Pen.*, XX, 421).

Esercizio arbitrario delle proprie ragioni — Estremi — Turbativa di possesso — Servitù di passaggio.

Non è il turbamento di qualunque possesso, che può dar vita al reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni, ma solo il turbamento di un possesso legale.

Quindi di siffatto reato non risponde colui che impedisce il passaggio pel proprio fondo a persona che non abbia titolo su cui fondare la pretesa servitù.

(Cass. Palermo, 19 maggio 1884. — *Riv. Pen.*, XX, 428).

Violazione di domicilio — Estremi — Casa abitata

Non si hanno gli estremi del reato di violazione di domicilio quando il locale, in cui entrò il funzionario od agente pubblico, sia un luogo di ritrovo e non casa abitata o destinata ad abitazione,

(Cass. Firenze, 25 giugno 1884 — *Riv. Pen.*, XX, 391).

conto, o per conto dello stato o del comune, commette il reato di concussione (Cass. Roma, 26 maggio 1884).

AVV. CAV. Andrea De Leo — F. A. Acconcia — Direttori

INDICE ANALITICO ALFABETICO PER MATERIE

ARTICOLI DOTTRINALI

Deliberazioni d'urgenza prese dalla Giunta municipale (F. A. Acconcia).	pag. 1
Appunti sul progetto del nuovo codice penale (A. de Leo)	« 9 e segg.
La perenzione — appunti di storia (Prof. A. di Maio)	« 41
Decadenza del Sindaco (F. A. Acconcia)	« 65
La spesa per le Guardie forestali (Boll. amm.)	« 97
Il padre analfabeta può delegare al figlio il censo elettorale (Prof. A. di Maio).	« 121
Sull'art. 688 cod. civ. it. (F. Isaia).	« 137
Sugli art. 1388 e 1891 cod. civ. it. (Id.).	« 137
Il Sindaco italiano (F. A. Acconcia)	« 153
Il furto in relazione alla eredità comune ed indivisa (F. Isaia)	« 61

PARTE I.

GIURISPRUDENZA E PRATICA AMMINISTRATIVA

A

Acque private — Regolamento del corso ed uso; factà del comune; tassa; inammissibilità	pag. 12
» pubbliche — Comuna	« 82
— Uso e godimento; esazione della tassa; solve et repete	« 157
Acquisti — V. <i>Corpi morali</i>	
Adunanze comunali — V. <i>Consiglio Comunale</i> .	
Affitti — Giunta municipale; nullità	« 84
Agenzie — V. <i>Sicurezza pubblica</i>	
Ammoniti — V. <i>Liste</i> — <i>Sicurezza pubblica</i> .	
Appalti — Incanti; trattative private; variazione del tracciato; danni; indennità	« 90
— Sorvegliante d'opere; subappaltatore	« 90
— Concorrenti; idoneità; prova; terzi	« 90
— Attribuzioni rispettive del comune e della deputazione provinciale; capitolato con nuovi oneri a carico della provincia; trattativa privata; autorizzazione del prefetto; aggiudicatario escluso per mala fede da altri appalti	« 100
— Appalto del dazio consumo; atto commerciale.	« 147
— V. <i>Contratti</i> — <i>Incanti</i> — <i>Opere pubbliche comunali</i> .	
Archivi comunali — Provincie napoletane; istituzione obbligatoria	« 156
Assessori — V. <i>Giunta Municipale</i>	
Assisa — Rassegna di giurisprudenza	« 81
Aste pubbliche — V. <i>Contratti-Incanti</i> .	
Atti amministrativi — V. <i>Competenza</i> — <i>Sindaco</i> .	
Autorità amministrativa — V. <i>Competenza</i> .	
« giudiziaria . V. <i>Competenza</i> .	

B

Beni parrocchiali — Tassa; obbligo di pagamento	« 69
Bilanci comunali — Sussidio; erezione di monumento; eccedenza della sovrimposta; inammissibilità	« 13
— Stanziamento d'ufficio; deputazione provinciale; diffida del comune; provvedimenti finanziari; strade obbligatorie	« 26
— Eccedenza della sovrimposta; tassa; deputazione provinciale	« 36
— Spese di culto; interruzione	« 92
— Iscrizione d'ufficio di un credito litigioso	« 101
— Erogazione dei fondi a calcolo; delegazione alla giunta; inammissibilità	« 108

— Stanziamento d'ufficio; crediti asseriti da un appaltatore	« 108
— Competenza della deputazione provinciale; eccedenza di sovrimposta; esercizio attivato	« 108
— Provvedimenti d'ufficio del governo	« 109
— Spese per funerali al sindaco; eccedenza della sovrimposta	« 131
— Atti del consiglio e della giunta; spesa per la stampa; eccedenza di sovrimposta	« 149
— Indennità di rappresentanza ai sindaci; provvedimenti di massima della deputazione provinciale; eccedenza di sovrimposta	« 149

Bollo e Registro — V. *Tassa di bollo e registro*.

C

Caccia — V. <i>Tassa sulle concessioni governative</i> .	
Calmiere — Rassegna di giurisprudenza	« 81
Cappellanie laicali — Frazioni di comune; fusione	« 46
Capacità elettorale — V. <i>Consiglieri comunali</i> — <i>Elezioni</i>	
Carta bollata — Righe scritte per altro atto; inutilità del foglio; contravvenzione	« 192
Cause del comune — Consiglieri Comunali; testimoni; capacità	« 110 e 135
Cause della provincia — Capacità dei consiglieri ed impiegati a testimoniare	« 84
Certificati di vita — V. <i>Diritti di segreteria</i>	
Chiese parrocchiali — V. <i>Beni parrocchiali</i>	
— Ordine pubblico nelle Chiese	« 156
Cimiteri — V. <i>Sanità pubblica</i> .	
Commissario prefettizio — Indennità; computo	« 28
Commissione delle imposte dirette — Pubblicazione delle decisioni	« 12
— Correzioni	« 12
— Errori di fatto nelle decisioni di secondo grado; incompetenza della commissione centrale; rimedio della revocazione	« 12
— Reclami; carta da bollo	« 116
— Convocazione; nullità	« 117
Comuni — Mutamento di rappresentanza	« 27
— Riunione delle frazioni in comune; patrimonio	« 49
— Conventi adibiti ad uso dell'amministrazione della giustizia; obbligo degli altri comuni a pagare il contributo	« 77
— Operazioni obbligatorie; deputazione provinciale	« 101
— Alienazione di tronchi di strade soppresse; consiglieri comunali; acquisti; autorizzazione	« 141
— Ente politico; collazione d'impieghi; licenziamento; incompetenza giudiziaria	« 158
— V. <i>Acque pubbliche e private</i> — <i>Commissario</i> — <i>Congrue parrocchiali</i> — <i>Diritti di segretario</i> — <i>Frazioni</i> — <i>Loti</i> — <i>Sindaco</i> .	
Competenza — Questioni tra le confraternite ed i membri	« 4
— Regolamento comunale; spedalità nel veneto; atti dell'autorità amministrativa; autorità giudiziaria	« 89
— Dazio consumo; giudizio; corte di cassazione	« 115
— Esattore; atti esecutivi; azione giudiziaria	« 125
— Deliberazioni comunali; forme; autorità giudiziaria	« 132
— Deliberazioni comunali; revoca; dritti dei terzi	« 132
— Giudizio; leggi eversive; amministrazione del fondo pel culto	« 135
— V. <i>Conti comunali</i> — <i>Dazio consumo</i> — <i>Esattore</i> — <i>Giunta Municipale</i> — <i>Impiegati comunali</i> — <i>Leva militare</i> — <i>Opere pie</i> — <i>Sanità pubblica</i> — <i>Sindaco</i> — <i>Stato civile</i> — <i>Tassa di ricchezza mobile</i> .	
Concessioni governative — V. <i>Tassa sulle concessioni governative</i> .	
Conciliazione — Diritti di conciliazione	« 122
Confraternite — Elezione dell'amministrazione; avviso di convocazione omissivo ad un confratello; effetto	« 4
— Irregolarità nell'elezione; mancanza di ricorso; ingereza del ministero	« 4
— Operazioni elettorali; cominciamento; ritardo	« 4
— Elezioni fatte in un giorno diverso da quello stabilito dagli statuti; effetto	« 4
— Confratello contumace; ammissione al voto; effetto	« 4
— Verbale dell'elezione; fede	« 4

- = Medico stipendiato; ineleggibilità pag. 4
 = Amministratori; incapacità " 4
 = Quistioni tra i fratelli e le amministrazioni; autorità giudiziaria; competenza " 4
 = Elezione del priore; terna contenente un analfabeta " 116
 = Elezione della banca; terna contenente il priore uscente " 116
 = Autorizzazione a stare in giudizio; presidenza della deputazione provinciale " 132
 = Elezione della banca; resa dei conti; mancata opposizione; rieleggibilità " 147
 = Autorizzazione a lite; appello " 182
- Congregazioni di carità** — Beni destinati ai poveri; amministratori " 31
 = Rinnovazione straordinaria " 46
 = Ineleggibilità del cappellano stipendiato " 92
 = Assenza dei componenti; scioglimento " 116
 = Giudizio; leggi eversive; amministrazione del fondo pel culto; corte suprema di Roma; competenza " 135
 = Nomina di chi non ha ancora reso il conto; nullità " 182
- Congrue parrocchiali** — Obbligatorietà pe' comuni " 13
 = Azione amministrativa; azione giudiziaria " 84
 = Diritto quesito; determinazione del minimo; arretrati " 142
 = Obbligatorietà; minimo " 157
- Consiglieri comunali** — Rinnovazione del quinto; surrogazione straordinaria; entrata in carica " 36
 = Amministratore del monte frumentario; ineleggibilità " 35
 = Lite; ricorso per cassazione; interesse diretto; ineleggibilità " 42
 = Cancellazione dalle liste; decadenza; omessa notificazione; effetti " 45
 = Il consigliere comunale iscritto nelle liste per delegazione di censo non decade per la morte del delegatario " 59
 = Farmacista fornitore di medicinali ai poveri del comune; eleggibilità " 75
 = Dichiarazione di decadenza o d'ineleggibilità; notificazione " 75
 = Questioni di capacità elettorale; competenza " 75
 = Appaltatore; capacità elettorale " 75
 = Funzioni di p. ministero presso le preture; indennità " 94
 = Medico condotto; decadenza " 108
 = Appaltatore del dazio consumo comunale " 42 e 108
 = Testimoni; capacità " 110
 = Dimissioni; accettazione " 125
 = Decadenza; procedura per la dichiarazione " 125
 = Alienazione di strade soppresse; acquisto; autorizzazione " 141
 = Deliberazione del consiglio circa la pronunzia di decadenza; passaggio in cosa giudicata " 156
 = Incarichi speciali; corrispettivo; testimoni; quietanze " 179
 = Rinunzia; ritiro; accettazione; formalità " 180
 = Riparto in frazioni; esistenza di una frazione " 181
 = Consiglieri scaduti e non rieletti; intervento alle deliberazioni; effetti " 182
- Consiglieri comunali** — Mutamento della rappresentanza comunale; nuovo consiglio; insediamento " 27
 = Dimissioni della maestra; ordine del giorno " 28
 = Avviso di convocazione; nullità " 37
 = Convocazione straordinaria; fissazione del giorno; sindaco; giunta " 43
 = Convocazione straordinaria; facoltà del prefetto " 43
 = Seduta straordinaria; apertura; fissazione " 43
 = Ingerenza del consiglio comunale nel delegare il rappresentante il p. ministero presso le preture " 94
 = Pubblicità delle sedute " 99
 = Ordine pubblico nelle chiese " 156
- V. *Deliberazioni comunali.*
- Consiglieri provinciali** — Testimonianza; cause della provincia " 84
 = Riparto; modificazione " 84
- Consorti** — Nomina di impiegati " 148
- Conti comunali** — Decreti del consiglio di prefettura; ricorsi; competenza " 48
 = Cosa giudicata " 48
 = Nomina dei revisori; rinunzia; provvedimenti d'ufficio " 67
 = Revisori del conto; esistenza di persone estranee " 67
 = Decisioni del consiglio di prefettura; ricorsi; competenza " 109
 = Consiglio di prefettura; funzione tutoria; contabile comunale; impugnativa di partite " 155
- V. *Esattore.*
- Contratti** — Copia pel registro; carta da usarsi " 100
 V. *Appalti* — *Incanti.*
- Contravvenzioni** — Vendita di generi guasti o corrotti " 92
- = Porto d'armi pag. 110
 = Peso pubblico; privativa; obblazione " 136
 V. *Carta bollata* — *Dazio consumo* — *Sanità pubblica* — *Sindaco* — *Stato civile* — *Sicurezza pubblica* — *Regolamenti Municipali* — *Peso pubblico.*
- Conventi** — I comuni possono adibirli ad uso dell'amministrazione della giustizia " 77
- Corpi morali** — Eredità; accettazione; eredi del testatore " 142
 = Corpi morali stranieri; acquisto di beni stabili nel regno; autorizzazione " 166
 = Lasciti; lite pendente; autorizzazione " 183
- D**
- Dazio consumo** — Ferro ed acciaio lavorato; ferramento; piombo " 29
 = Comune chiuso; frazioni aperte " 37
 = Comuni chiusi; ricorsi; minuta vendita delle carni " 37
 = Rimborso di somme pagate in più; prescrizione " 37
 = Addizionali sulle farine; poste sul pane e sul riso; autorizzazione per eccedere il limite legale " 47
 = Suino macellato per uso della propria famiglia; vendita clandestina; contravvenzione " 47
 = Comuni chiusi; variazione della tassa governativa; eccezione di articoli " 67
 = Liquori; determinazione " 68
 = Mercè; vie interne di comune chiuso; frode; contravvenzione materiale e morale " 90
 = Cause; rinnovazione di dibattimento, parte civile " 90
 = Pane; vendita; contravvenzione " 90
 = Visita domiciliare " 90
 = Interiora di animali; alimentazione umana; esenzione; inammissibilità " 109
 = Giudizio; competenza; corte di cassazione " 115
 = Vendita di vino in casa di campagna posta in una porzione del comune chiuso fuori cinta; contravvenzione; competenza pretoriale; appello " 115
 = Macellazione di animali; esazione a capo ed a peso; tariffa; capitolato " 134
 = Appalto a partito forzoso; locazione d'opera; durata; pagamento di rate mensili; prescrizione " 140
 = Carni macellate; apertura di nuovo spaccio; subappaltatore; denuncia " 144
 = Appalto; atto commerciale " 147
 = Farina; pane; vendita a minuta; tassa " 147
 = Comuni chiusi; cinta daziaria; vendita a minuto; pagamento " 147
 = Appaltatore; concussione; estremi " 192
 = Riduzione a pezzi di animale morto; vendita in comune vicino; contravvenzione " 147
 = Concessione ai comuni; revoca " 150
 = Depositi nei magazzini generali; cali di tolleranza; eccedenza " 149
- Decadenza** — V. *Consiglieri comunali* — *Elezioni* — *Liste amministrative.*
- Deliberazioni comunali** — Capitolato del segretario; votazione " 27 e 77
 = Avviso di convocazione; nullità " 37
 = Numero legale; consigliere parente dell'interessato " 47
 = Ricorso " 47
 = Deposito delle proposte; nomine " 47
 = Annullamento; ricorso della giunta; inammissibilità " 47
 = Ricorsi di consiglieri; termini " 48
 = Consegna del fondo di cassa; dilazione al tesoriere " 48
 = Sindaco interessato; nullità " 67
 = Costruzione di ferrovie a sezione ridotta; concessione di strade interne; ingerenza della deputazione provinciale " 67
 = Consiglieri parenti degli interessati; nullità " 77 132 140
 = Licenziamento d'impiegati per fine di ferma; votazione " 100
 = Ingerenza della deputazione provinciale " 100
 = In materia elettorale; vizi di forma; corte d'appello; Competenza " 108
 = Nomina del segretario; parità di voti " 132
 = Concessione di pensioni; votazione " 132
 = Adunanza fissata dal sindaco " 132
 = Firme; autorità giudiziaria; competenza " 132
 = Consigliere comunale non invitato; influenza " 132
 = Firme del verbale " 132
 = Votazione; indicazione " 132
 = Diritti dei terzi; revoca; competenza giudiziaria " 132
 = Ordine del giorno; estensione " 133 e 182
 = Nomina d'impiegati a voti palesi e per acclamazione; nullità " 148
 = Visto del sotto-prefetto; inefficacia; compenso del lavoro fatto " 148

- Pronunzia di decadenza di un consigliere comunale; passaggio in cosa giudicata pag. 156
- Nomina del cursore « 180
- Nomina d'impiegati; ballottaggio « 180
- Annullamento per parte del prefetto; termini « 181
- Annullamento; ricorso di un consigliere comunale; inammissibilità « 181
- Consiglieri scaduti e non rieletti; intervento; effetti « 182

V. *Consigli comunali — Consiglieri comunali — Impiegati comunali*

Decime sacramentali — Leggi vigenti; abolizione « 142

Demani comunali — Scioglimento della promiscuità; competenza dei commissarii ripartitori; magistrati ordinari « 102

Deputazione provinciale — Eccedenza della sovrapposta « 36

- Decisione dei reclami in materia di tasse comunali; prescrizioni regolamentari « 37
- Elezioni comunali; allegazione di pressioni « 43
- Le spese obbligatorie che vincolano il bilancio non sono soggette ad approvazione « 61
- Costruzione di ferrovie a sezione ridotta; concessione di strade interne; ingerenza « 67
- Quistioni di capacità elettorale; corte d'appello; competenza « 75
- Rifiuto d'approvare una deliberazione comunale; provvedimento definitivo; omessa interpellanza al consiglio comunale « 100
- Crediti litigiosi verso il comune « 101
- Operazioni obbligatorie del comune « 101
- Crediti asseriti da un appaltatore; stanziamento d'ufficio « 108
- Eccedenza di sovrapposta; esercizio attivato; competenza « 108
- Opera pia; credito; radiazione dal bilancio; rifiuto d'approvazione « 116
- Opera pia; ingiunzione a sostenere in giudizio il proprio diritto « 116

V. *Incompatibilità amministrativa — Opere pie — Segretario comunale*

Diritti di segreteria — Esazione d'imposte; beni immobili; verbali dasta « 68

- Contravvenzioni ai regolamenti municipali; verbali di conciliazione « 69
- Copie di contratti di esattoria « 84
- Incanti di valore inferiore a L. 100 « 117
- Certificato di notorietà; volture catastali « 117
- Cessione agli impiegati comunali « 117
- Dazio consumo; convenzione cogli esercenti « 117
- Verbali di conciliazione; contravvenzione ai regolamenti « 117
- Diritti dello stato civile; cessione agli impiegati; nullità « 117
- Esazione; marche da bollo « 122
- Rilascio di certificati; esazione « 122
- Stato civile « 122
- Spese pel registro « 123
- Cessione agli impiegati di nuova nomina; nullità « 123
- Pei contratti d'esattorie « 123
- Dichiarazione di accettazione d'indennità per espropriazione « 123

Domicilio — Coniuge condannato ai lavori forzati a vita; domicilio dell'altro coniuge « 102

In quanto a *Domicilio Politico* — V. *Liste elettorali politiche — Liste elettorali amm.*

E

Elezioni amministrative — Decisione del consiglio comunale; appello del p. ministero « 29

- Lite vertente; corte dei conti; accettazione; sentenza 29
- Rinnovazione del quinto; surrogazione straordinaria; consiglio comunale; entrata in carica « 36
- Amministrazione del monte frumentario; ineleggibilità « 36
- Lite; ricorso per cassazione; interesse indiretto; eleggibilità « 42
- Appaltatore del dazio consumo; ineleggibilità « 42, 108
- Massima diversa « 89
- Fidiussore dell'appaltatore del dazio consumo; eleggibilità « 183
- Comune diviso in frazioni; votazione « 43
- Intervento di elettori poscia cancellati dalla corte d'appello; effetti « 43
- Allegazioni di pressioni; giudizio della deputazione provinciale « 43
- Manifesto; indicazione dei consiglieri scaduti; differimento delle elezioni « 43
- Cause elettorali; spese « 44, 75, 182

- Suocero e genero; incompatibilità; maggiori voti, età; elezioni parziali e generali; costituzione del consiglio comunale pag. 44
- Suocero e genero; competenza « 44
- Surrogazioni « 183, 184
- Ricorsi al consiglio comunale; omessa notificazione agli interessati « 44
- Verbale; fede; opposizioni posteriori; deputazione provinciale « 44
- Ricorso al consiglio comunale; nomina di una commissione; intervento dei consiglieri della cui elezione si tratta « 44
- Decisione del consiglio comunale; autorità del governo « 44

- Schede in più dei votanti; influenza « 44
- Candidati omonimi « 59
- Locale diverso da quello indicato nel manifesto; operazioni elettorali « 44, 180
- Farmacista fornitore di medicinali ai poveri del comune; eleggibilità « 75
- Ricorso; decisione del Consiglio comunale; termini « 75

- Appaltatore; garentia decennale « 75
- Maneggio di danaro comunale; ineleggibilità « 89
- Fidiussore dell'esattore; ineleggibilità « 89
- Consigliere comunale nominato medico condotto; decadenza « 108
- Eleggibilità del provveditore agli studi « 134, 166
- Proclamazione; competenza della giunta municipale; ingerenza del prefetto « 134
- Quistioni d'eleggibilità « 138 e 163
- Messo esattoriale; capacità elettorale « 182
- Economo curato; ineleggibilità; dimissione presentata prima ed accettata dopo « 183
- Ineleggibilità dichiarata dalla corte d'appello; effetti « 184
- Affittatori dei beni del comune; eleggibilità « 185

Elezioni politiche — Ufficio dei presidenti; attribuzione; riassunzione di voti; schede; indicazioni sufficienti « 12

- Giunta parlamentare per le elezioni; giunta per la verifica dei deputati; impiegati; elezioni dirette a completare le vacanze dei sorteggiati; competenza a conoscere la validità « 30
- Impiegati dello stato; professori; insegnanti nelle scuole tecniche sussidiate dallo stato; ineleggibilità « 30
- Corpi organizzati; inservienti municipali; guardie private « 65
- Adunanza dei presidenti delle sezioni; mancata proclamazione; nullità « 66
- Chiusura della votazione; intervallo; violazione dell'art. 67; effetti « 75
- Pressioni; elementi « 76
- Liste di riscontro; visione; reclami « 149
- Elettori non appartenenti alla sezione; accesso alla sala dell'elezione « 156
- Corruzione; complesso di fatti che la fanno presumere; voce pubblica; annullamento « 156
- Verbale; sezione; omissione dei voti riportati dai candidati; prove equipollenti « 156

Elezioni provinciali — Ricorso al consiglio provinciale; interessati; notificazione « 59

- Decisione del consiglio provinciale; termine « 59
- Ricorsi; interessati; notificazione « 108
- Ricorso; consiglio provinciale; termine per le decisioni « 108
- Elezioni eseguite dopo il mese di luglio « 108
- Decisioni del consiglio provinciale; ricorso; inammissibilità; schede; contestazione; lista di riscontro; scrittura delle schede « 124
- Annullamento; proclamazione; competenza « 182

Esattori comunali — Fondo di cassa lasciato dall'esattore precedente; responsabilità « 12

- Rendite patrimoniali del comune; aggi; discarichi; conto posteriore « 12
- Consegnà del fondi cassa; dilazione « 48
- Riscossioni straordinari; aggi « 44
- Riscossioni di tasse comunali; spese « 67
- Nomina; attribuzioni del comune e del prefetto « 67
- Conferimenti di esattoria; attribuzioni del prefetto « 67
- Atti esecutivi; sospensione; decreto prefettizio; inefficacia « 92
- Spese per gli atti esecutivi « 91
- Riscossione; atti esecutivi competenza del prefetto; titolo del debito « 116
- . . . osservanza della formalità dell'art. 72 della legge « 117
- . . . atti esecutivi; decreti del prefetto; revoca « 116
- . . . ricorso al re « 116
- Ricorsi contro gli esattori; tassa di bollo « 125
- Atti esecutivi; azione giudiziaria; competenza « 125

V. *Diritti di Segretario — Conti comunali*

Esattorie — V. <i>Esattori comunali</i> .	
Esercenti pubblici — Ora di chiusura e riapertura	pag. 156
Espropriazione per pubblica utilità —	
Deposito dell'indennità; stima; opposizione; inam-	
messibilità	« 50
— Tassa di registro	« 76
— Decreto del prefetto; inammissibilità	« 76
V. <i>Diritti di Segreteria</i>	

F

Fabbricerie — Lite; autorizzazione	« 93
Farmacie — Apertura; mancanza di permesso; con-	
travvenzione; competenza	« 141
— Distaue; provincie meridionali	« 141
Frazioni — Cappellanie laicali; frazioni di comune	
	« 46
— Patrimonio; riunione di comuni	« 49
— Riparto di consiglieri; esistenza di una frazione	« 181
V. <i>Liti</i> .	

G

Garanzia amministrativa — V. <i>Sindaco</i> .	
Giunta Municipale — Disdetta alla sinistra; deli-	
berazione d'urgenza; votazione	3 e 115
— Guardie campestri; licenziamento	« 28
— Apertura della seduta straordinaria del Consiglio co-	
munale	« 43
. bollo; visto	« 156
— Ricorso avverso l'annullamento delle deliberazioni	
consiliari	« 47
— Affitti di locali; nullità	« 86
— Licenziamento dei maestri; notifica da parte del con-	
siglio comunale; autorità giudiziaria	« 115
— Nomina; durata in carica; anzianità	» 181
V. <i>Incompatibilità amministrative</i> .	
Giurati — V. <i>Liste dei giurati</i> .	
Guardie campestri — Mancanza di giuramento;	
oltraggio	« 136
V. <i>Giunta Municipale</i> .	
Guardie forestali — Pensioni	« 92

I

Impiegati comunali — Licenziamento; rivalsa dei	
danni; congedo ingiurioso; danni morali; autorità giu-	
diziaria	« 29
— Pagamento d'imposte dovute allo stato; diritto di ri-	
valsa; prescrizione	« 50
— Licenziamento intempestivo; incompetenza dall'auto-	
rità giudiziaria; deliberazione; vizi	« 60
— Contratti di locazione; modificazione e speciali incum-	
benze; giudizio incensurabile in cassazione	« 60
— Mutazione d'ufficio; incompetenza giudiziaria	« 60
— Licenziamento; autorità giudiziaria; competenza; in-	
dennità	« 61
— Nomina per più di cinque anni; deputazione provin-	
ciiale; mancata approvazione; effetti	« 61
— Nomina per concorso; requisiti richiesti; libertà del	
Consiglio	« 92
— Sospensione	« 66
— Licenziamento	« 66
— Licenziamento; revoca	« 148
— Collazione d'impieghi comunali; licenziamento; incom-	
petenza giudiziaria	« 158
— Licenziamento per riduzione di ruolo	« 164
— Licenziamento; facoltà del comune	« 164
— Stipendio; stanziamento d'ufficio; ricorso	« 164
— Nomina; maggioranza di voti	« 99
— Ballottaggio	« 99
— Conferma; capitolazione; durata in carica	« 132
V. <i>Deliberazioni comunali</i> — <i>Segretario comunale</i> .	
Impiegati di opere pie — V. <i>Opere pie</i> .	
Impiegati provinciali — Capacità a testimoniare	
nelle cause d'interesse della provincia	« 84
— Nomina; sospensione	« 182
Impiegati dello Stato — Indennità di residenza;	
sequestro; cessione	« 49
Incanti — Offerte segrete; chiusura delle schede	« 26
— Affitti di beni comunali; violazione del regolamento	
sulla contabilità dello stato	« 50
— Trattative private; prefetto; facoltà; censura	« 50
— Inosservanza di forme; effetti	« 89
— Deserzione d'asta; offerta privata; avviso; esperimento	
di fatali	« 90

— Incanti; dispensa; nullità	pag. 165
— Appalto per somministrazione; trattativa privata;	
autorizzazione del prefetto	« 166
— Offerte; obbligazioni; domanda; carta da bollo	« 166
Incompatibilità amministrativa — Il vice	
pretore mandamentale non può essere nominato asses-	
sore	« 43
. nè membro della deputazione provinciale	« 49
— Suocero e genero; consiglio comunale; competenza	« 44
V. <i>Tiro a segno nazionale</i> .	
Infermiere di ospedale comunale — Ol-	
traggio	« 136
Istruzione pubblica — V. <i>Maestri elementari</i> .	

L

Legati — Messe; conversione; ente autonomo; donazione	« 5
Leva militare — Renitenza; dolo; mancanza di prove;	
pena; leggi speciali; recidivo	« 92
— Iscritto mandato rivedibile; modificazioni sopraggiunte	
in famiglia	« 132
— Passaggio dalla 1. ^a alla 3. ^a categoria; incompetenza;	
giudiziaria	« 150
— Iscritto; presentazione personale; motivo d'assenza;	
produzione di documenti; giorno designato	« 182
— Primogenito di madre vedova; 3. ^a categoria	« 182
Liste dei giurati — Incapacità; cancellazione; recla-	
mo alla Corte d'appello; irricevibilità	« 36
— Militari collocati in posizione ausiliaria; inservibilità	
nelle liste	« 84
Liste elettorali amministrative — Censo; de-	
legazione; padre analfabeta	« 36
— Censo; dazio consumo	« 59, 184
— Censo; prestazione d'opere per le strade obbligatorie	
	« 85
— Censo; fida di pascolo	« 184
— Cancellazione di un consigliere; decadenza; omessa	
notificazione; effetti	« 45
— Reclamo; termine; decorrenza	« 45
— Impiegati; domicilio; residenza	« 59, 123
— Delegazione del padre al figlio; morte del delegata-	
rio; consigliere comunale	« 59
— Prova dell'età	« 59
— Reclamo; tardivo	
— Condannati per falsità in atto pubblico; cancella-	
zione	« 76
— Reclamo alla corte d'appello; notificazione	« 85
— Ricorso; mancata notificazione; mancato deposito;	
azione presso la corte d'appello	« 89
— Mancato ricorso amministrativo; azione giudiziaria	
	« 89
— Condannato per falsa testimonianza	« 89
Condannato per furto, frode e attentato ai costumi;	
riabilitazione	« 123
— Cittadini del Canton Ticino; residenza nel regno; di-	
ritto d'iscrizione	« 123
— Fittajuoli e mezzadri, giustificazione della tassa	
pagata	« 181
— Ammoniti	« 181
— Ricorso alla deputazione provinciale; comune diviso	
in frazioni; censo in più frazioni; diritto d'opposizione	
	« 181
— Reclamo; deputazione provinciale; motivi della deci-	
sione	« 184
— Condannato; appello; diritto al voto	« 184
— Delegazione di censo; atto autentico; sindaco	« 184
— Ricorso alla corte d'appello; termini	« 184
— Alfabetismo; militari congedo	« 184
— Individui appartenenti a corpi organizzati; diritto	
elettorale	« 184
— Elettori per titoli; licenza liceaie	« 184
. ; patente di segretario comunale	« 184
Liste elettorali politiche — Domicilio; trasferi-	
mento; nuova residenza; dichiarazione	« 3, 124, 184
— Applicazione dell'art. 100; termine	« 27, 124, 157, 183
— Ricorso di appello; deposito di documenti; analfa-	
betismo	« 44
Azione del pubblico ministero; termine	« 45, 157, 183
— Azione giudiziaria; consiglio e giunta municipale	
	« 45
— Ammoniti; esclusione	« 89
— Domanda secondo l'art. 100; autenticazione notarile;	
forma	« 124
— Congedati dell'esercito	« 124, 167
— Commerciante fallito; concordato omologato; di-	
ritto elettorale	« 183
Liti dei comuni — Comuni; frazioni; opposizione	
d'interessi; rappresentanza	« 45

- Ricorso in cassazione; sindaco; autorizzazione; accenno di questa nel mandato all'avvocato pag. 45
 - Mancanza di autorizzazione; responsabilità » 45
 - Autorizzazione al sindaco » 135
 - Ricorso in cassazione; autorizzazione data dalla giunta » 135
 - Dichiarazione dei sindaci; effetti » 136
 - Consiglieri comunali; testimoni » 110
- Liti delle provincie** — Impiegati provinciali; testimoni » 84

M

- Maestri elementari** — Disdetta; deliberazione d'urgenza della giunta municipale; consiglio comunale » 3
- Nomina d'ufficio » 49
 - Stipendio; sequestrabilità » 66
 - Oltraggio » 92
 - Pagamento di mercedi; patente; mancanza; decadenza; competenza » 109
 - Monte delle pensioni; contributo dei comuni » 109
 - Nomina a tempo determinato; disdetta o licenziamento; giunta municipale; incompetenza » 115
 - Locazioni; licenziamento dato dalla giunta; ratifica da parte del consiglio; giudizio dell'autorità giudiziaria » 115
 - Abbandono della scuola; pagamento di stipendio; mandato d'ufficio; commissario » 148
 - Stipendio inferiore al legale per 4 anni; richiesta dello stipendio legale arretrato; mandato d'ufficio; inammissibilità » 157
 - Patente; falso; atto pubblico; uso sciente; estremi; crimine; attenuante » 176

- Mandati di pagamento** — V. *Tassa di bollo*.
- Mandati d'ufficio per pagamento di stipendio ai maestri p. 148, 157

- Mediatore** — V. *Tassa sulle concessioni governative*.
- Medico condotto** — V. *Consigliere comunale* — *Vacanzioni*.

- Mentecatti** — Spese per trasporto al manicomio; competenza; passivo » 37
- Meta** — Rassegna di giurisprudenza » 81

- Ministero pubblico** — Segretario o sostituto; indennità » 94
- Consiglieri comunali; indennità » 94
 - Ingerenza del consiglio comunale nel destinarne il rappresentante » 94

- Monte delle pensioni** — V. *Maestri elementari*.
- Mutui** — V. *Tassa del registro*.

N

- Notaio** — Comune di residenza; dimora in altro comune » 131
- V. *Pesi e misure*.

O

- Oltraggio** — V. *Maestri elementari* — *Guardie campestri* — *Portiere* — *Infermiere di ospedale comunale*.

- Opere pie** — Cassa di depositi e prestiti, tassa di registro e bollo » 4
- Congrega di carità; istituto diverso da questa per soccorrere le classi povere » 4
 - Vendita d'immobili; autorizzazione del prefetto per concorrere all'asta » 4
 - Nomina del tesoriere; analfabeta » 46
 - Disposizioni testamentarie; opposizioni » 46
 - Conti; pronunzia della deputazione provinciale; prefetto; sentenza giudiziaria; vincolo all'autorità amministrativa » 46
 - Licenziamento d'impiegati; deputazione provinciale; incompetenza » 46
 - Accettazione di donazioni » 46
 - Istituto dei sordomuti; opera pia » 77
 - Istituto a scopo d'istruzione; carattere; riforma » 77
 - Lasciti di sale, e medicinali a favore degli abitanti » 92
 - Lasciti; rifiuto d'accettazione; nomina di un commissario speciale; competenza » 110
 - Credito; radiazione dal bilancio; deputazione provinciale; rifiuto d'approvazione » 116
 - Deputazione provinciale; ingiunzione a sostenere in giudizio il proprio diritto » 116
 - Pensioni; impiegato condannato a pena criminale; moglie e figli; diritto » 116
 - Amministrazione; municipio; congregra di carità » 131

- Disordini nell'amministrazione; scioglimento, responsabilità degli amministratori e degli impiegati pag. 142
 - Tesoriere; amministratore; incompatibilità » 147
 - Approvazione dei conti; nuova revisione » 167
 - Ritardi nell'invio del bilancio e del conto; commissario; rifiuto di spesa; procedimenti » 182
 - Istituti di beneficenza; dotazione; competenza della cassazione di Roma; leggi di soppressione; asse ecclesiastico » 150
- Opere pubbliche** — Appaltatore; ritardo nell'esecuzione; penalità » 28
- Sequestro del prezzo d'appalto » 101

P

- Pedaggio** — Abolizione; diritto dei comuni; interpretazione; concessione » 13
- Pensionati** — V. *Diritti di segretario*.
- Pensioni** — Impiegati di opere pie condannati a pena criminale; moglie e figli; diritti » 116
- Pesi e misure** — Verifica periodica; utente; ritenzione; vendita » 156
- Notai e pubblici ufficiali; contravvenzione » 167
 - Verbali redatti dai verificatori; fede; sottoscrizione del sindaco e testimoni » 167
 - Utenti; mancanza di verifica » 176
- Peso pubblico** — Contravvenzione; prova; verbale; oblazione » 136
- Privative » 166
- Polizia amministrativa** — V. *Regolamenti municipali*.
- Portinaio** — Oltraggio » 136
- Porto d'arma** — Contravvenzione » 110
- Pratica amministrativa** — Tassa sull'occupazione di spazi ed aree pubbliche p. 19 a 22
- Assisa, meta o colmiere » 81
- Prefetto** — Convocazione straordinaria del consiglio comunale » 43
- V. *Trattative private*

Q

- Quietanze** — V. *Tassa di bollo*.

R

- Regolamenti municipali** — Deputazione provinciale; ministero; competenza » 50
- Osservazioni del ministero » 101
 - Venditore di giornali; divieto di bandirne il contenuto » 151
 - Esame della conformità alla legge; permesso di vendemmiare » 175
- Ricorsi** — V. *Consigliere comunale* — *Elezioni* — *Liste*.
- Riscossioni** — Esattore comunale; spesa degli atti esecutivi » 67
- Sindaco e consiglieri comunali debitori; incaricato della riscossione » 91

S

- Sanità pubblica** — Ubicazione dei cimiteri » 29
- Fosse carnarie e cimiteri e tumulazione » 29
 - Vendita di generi guasti o corrotti; alimentazione degli animali; contravvenzione » 92
 - Cappelle private » 110
 - Seppellimento in cappelle private; autorizzazione, tasse » 131
 - Callista; cura di malattie di piedi; contravvenzione » 136
 - Costruzione di abitazioni vicino ai cimiteri; contravvenzione; distruzione e riduzione delle opere » 157
 - Veterinaria; titola per esercitare » 167
 - V. *Farmacia*.
- Scuole comunali** — Riunione di due scuole; deputazione provinciale; provvedimenti d'ufficio » 49
- V. *Maestri elementari*.
- Segretario comunale** — Licenziamento; motivi; termine per darlo » 60
- Funzioni di P. ministero presso le preture; indennità » 94
 - Assistenza ai contratti comunali; copia pel registro, carta da usarsi » 100
 - Licenziamento; autorità giudiziaria; competenza » 109

T

- Nomina eccedente i 5 anni; deputazione provinciale; mancata approvazione; esecuzione; effetti pag. 109
 — Condizioni di nomina; licenziamento » 163
 — Nomina; condizione inammissibile; giunta com. » 164
 V. *Impiegati pubblici.*
- Sicurezza pubblica** — Porto d'arma senza licenza; cod. penale; legge finanziaria; contravvenzione » 110
 — Provvedimenti del sindaco » 48
 — Istanza di ammoniti per proscioglimento; carta da bollo » 68
 — Prestiti sopra pegni; agenzie; permesso: mancanza; contravvenzione » 136
 — Pubblici esercizi; ora di chiusura e riapertura » 156
 — Trattamenti pubblici; permesso non chiesto; facoltà del sindaco » 156
- Sindaco** — Designazione di posto in un pubblico mercato ai venditori » 37
 — Atti di governo; garanzia amministrativa; autorità giudiziaria; competenza » 37
 — Spese forzose; rivalsa » 48
 — Provvedimenti per misura di sicurezza » 48
 — Il sindaco interessato in un affare non può presiedere il consiglio, nè assistere » 67
 — Provvedimenti d'urgenza; facoltà; ricorso » 109
 — Provvedimenti contingibili ed urgenti; vendemmia » 109
 — Autorizzazione a stare in giudizio » 135
 — Autorizzazione data dalla giunta in via d'urgenza » 135
 — Dichiarazione in corso di giudizio; effetti » 136
 — Indennità di rappresentanza; eccedenza di sovrimposta » 149
 — Contravvenzione allo stato civile » 152
 — Atti di gestione; responsabilità; autorità giudiziaria; competenza » 109
 — Trascorranza nelle esazioni del comune; responsabilità; art. 8 e 110 della legge com.; inapplicabilità » 185
 V. *Consiglio comunale — Deliberazioni — Liti — Sicurezza pubblica.*
- Sovrimposte** — Eccedenza; spese; facoltà » 13
 — Aumento di stipendio agli impiegati comunali » 60
 — Spesa per la stampa degli atti del consiglio e della giunta; eccedenza » 149
 — Indennità di rappresentanza ai sindaci; eccedenza » 149
 — Eccedenza; deputazione provinciale; competenza » 156
 — Eccedenza; condotta medica per la generalità degli abitanti » 156
 — Eccesso; guardie municipali; spesa » 149
 V. *Bilanci comunali — Deputazione provinciale.*
- Suolo pubblico** — Vie abbandonate e rese inutili; passaggio in proprietà private » 166
- Spedalità nel veneto** — Domicilio della moglie abbandonata dal marito » 167
 — Competenza; deputazione provinciale; autorità giudiziaria » 50
- Spese comunali** — Comune; spese di culto » 13
 — Sindaco; spese forzose; rivalsa » 48
 — Spese di culto; carattere continuativo; consuetudine » 76
 — Salario del custode carcerario » 109
 — Servizio ostetrico » 109
- Spese mandamentali** — Carceri; nuovi edifici » 157
- Stato civile** — Registro; omissioni di atti; prove » 49
 — Aggiunta di cognome; tassa sulle concessioni governative. » 68
 — R. decreto per dispensa di pubblicazioni; inserzione negli atti di matrimonio; tassa di bollo » 100
 — I dritti dello stato civile spettano ai comuni » 117, 122
 — Filiazione legittima; legge regolatrice; prova testamentale; atti dello stato civile » 127
 — Questioni fra stranieri; competenza dei tribunali nazionali; separazione fra coniugi; misure provvisorie; competenza » 127
 — Sindaco; contravvenzione » 152
 — Filiazione; figlio riconosciuto; figlio adulterino; prova » 169
 — Parroci; libri antichi; estratti in carta libera; contravvenzione » 182
- Strade obbligatorie** — Espropriazioni » 76
 — Frazioni; criteri per la classificazione » 148
 — Classificazione; elenco; visto ed omologazione del prefetto » 148
 — Esecuzione d'ufficio; prefetto » 149
- Strade comunali** — Deviazione; proprietari; servitù; danni; indennità » 29
 — Costruzione; ingegnere direttore; compenso » 109
 V. *Consiglio comunale.*
- Strade vicinali** — Lavori; rudi di ripartizione della spesa » 29
 — Apprezzamento » 49
 — Elenchi; prova; servitù pubblica » 148
 — Utenti; riparto delle quote » 157
- Tassa di bollo** — Cassa di depositi e prestiti; libretti e registri pag. 4
 — Vendita di generi al minuto; attestati » 37
 — Più avvisi in unico quadro » 39
 — Istanza di ammoniti per proscioglimento » 67
 — Atti di notorietà » 68
 — Verbali di conciliazione per contravvenzione ai regolamenti municipali; carta da bollo; azione contro la finanza » 68
 — Atti e documenti da prodursi dai danneggiati politici » 68
 — Atti relativi ai provvedimenti antifillosserici » 68
 — Mandati di pagamento; aggio all'esattore fondiario » 85
 — Ricevuta a favore dell'amministrazione comunale; mandati; contravvenzione » 85
 — Sentenze della corte dei conti ed ordinanze dei consigli di prefettura in materia di conti comunali, copie da notificarsi dagli uscieri » 91
 — Impresa di vetture; buono per un posto; libro di contabilità » 94
 — R. decreto per dispense di pubblicazioni di matrimonio; inserzione negli atti » 100
 — Contratti comunali; copia pel registro; carta da usarsi » 100
 — Reclami alla commissione di ricchezza mobile » 116
 — Effetti cambiari; sottoscrizione; uso; contravvenzione » 124
 — Applicazione delle marche sui registri a madre e figlia » 125
 — Ricorsi contro gli esattori » 125
 — Contravvenzione; procedimento penale » 143
 — Deliberazione della giunta che fissa l'apertura delle sessioni ordinarie » 156
 — Quietanze; annotazione in giornali » 175
 — Affitto di appartamenti; lastra metallica » 176
 — Parroci; libri antichi di stato civile; carta libera; contravvenzione » 182
 — Attestati a favore di impiegati ferroviari » 184
- Tasse comunali** — Occupazione di spazi ed aree pubbliche (Rassegna di giurisprudenza) p. 19 a 22
 — Licenze per giuochi leciti » 36
 — Prescrizioni regolamentari; reclami; termini » 37
 — Posteggio; venditori su piazze pubbliche; designazione dei luoghi » 37
 — Tassa sulle vetture; pagamento; licenza non rinnovata; radiazione dei ruoli » 47
 — Riscossioni » 67
 — Tassa di posteggio, diritto dei comuni; giudizio di danno » 124
 — Uso e godimento delle acque del comune; esazione della tassa; *solve et repete* » 157
- Tassa sulle concessioni governative** — Aggiunta di cognizioni; autorizzazione reale » 68
 — Caccia; contravvenzione » 85
 — Mediatore; iscrizione a ruolo » 126
 — Facoltà dei comuni » 156
 — Tasse fisse minori di L. 5; modo di pagamento » 176
 — Certificato medico; legalizzazione; mancanza della marca da bollo » 176
- Tassa di esercizio** — Bachi da seta; confezione; proprietario dei bozzoli » 84
 — Esercizi diversi di una stessa persona; tassabilità di tutti; inammissibilità » 115
- Tassa sui fabbricati** — Fabbriato; subaffitto; doppio reddito » 4
- Tassa di manomorta** — Ripetizione delle tasse pagate; prescrizione » 68
- Tassa di ricchezza mobile** — Opificio; proprietari diversi del fabbricato e dei meccanismi; accertamento del reddito » 4
 — Reddito agrario; diversi affittatori domiciliati in diversi comuni, ove deve farsi l'iscrizione del reddito » 4
 — Canonii corrisposti dai quotisti demaniali in Sicilia; tassabilità; detrazione » 13
 — Interessi locali o moratori » 13
 — Giudizio di graduazione; credito non comparso; domanda di sgravio; termine » 37
 — Commissione provinciale; giudizio di ricorso; nuova decisione emessa prima del decorso dei 20 giorni dalla notificazione; nullità » 68
 — Affitto delle erbe di una strada provinciale » 109
 — Reclami alla commissione; carta da bollo » 116
 — Giudizio di estimazione e di esistenza del reddito » 142
 — Interpretazione ed applicazione dell'art. 53 della legge; competenza delle commissioni » 148
- Tassa di registro** — Contratti di mutui; ferrovie » 27
 — Conferimento di appalto in società » 28
 — Atti e documenti da prodursi dai danneggiati politici » 68

- Atti relativi ai provvedimenti antiflosserici pag. 68
- Appalti comunali; esecuzione di lavori; somma maggiore della preventiva; lavori ad economia » 109
- Tassa sulle vetture** — Esecuzione. » 116
- V. Tasse comunali.*
- Telefoni** — Impianto; legge » 181
- Tesoriere comunale** — Servizio gratuito; gratificazione; inammissibilità » 92
- Tiro a segno nazionale** — Ufficio di presidenza; aumento di membri; cessazione dell'ufficio di presidente e di membri » 115
- Ufficio di presidente locale; durata in carica » 115
- Ammissione di soci nuovi; norme » 115
- votazione per l'ufficio di presidenza; minorenni; membri delle direzioni provinciali e delle presidenze locali; incompatibilità » 116
- Trattative private** — Facoltà del prefetto; censura » 50
- V. Appalti — Incanti.*
- Trattenimenti pubblici** — Permesso non chiesto; facoltà del sindaco » 156

V.

- Vaccinazioni** — Corrispettivo straordinario ai medici condotti » 49
- = Retribuzioni; autorità giudiziaria » 49

PARTE II.

GIURISPRUDENZA CIVILE E COMMERCIALE

A

- Accessione** di mobile a immobile; estremi, macchine; immobili per destinazione; annessione precaria p. 210
- Accettazione** — *V. Eredità — Donazione — Compromesso.*
- Accollazione** — *V. Fondo pel culto.*
- Acqua** — pubblica, concessione; riscossione; indennizzo; stato concedente; responsabilità; competenza giudiziaria » 38
- = Sorgente; proprietà privata e pubblica; fiume; prescrizione; manufatti; servitù legale; comune; uso d'acqua; art. 542 cod. civ.; indennità; prescrizione estintiva. » 70
- Acquirente** — Vendita d'immobili; trascrizione del titolo; malafede; estremi; prova orale » 149
- Agente** incaricato di riscossione di canoni — *V. Azioni di nullità.*
- Aggiudicatario** — *V. Enfiteusi — Espropriazione.*
- Albo dei fallimenti** — Radiazione; consenso dei creditori intervenuti nel concordato; insufficienza; necessità dell'intervento del tribunale » 38
- Cancellazione; necessità della prova dei pagamenti » 15
- Alimenti** = Suocera; quasi contratti; dritti di ripetizione » 6
- Coniugi separati legalmente; colpa delle moglie; obbligo del marito » 53
- Donna maritata; p. m.; separazione personale; giusta causa » 78
- Figli naturali; riconoscimento di uno dei genitori; azioni verso l'altro; esercizio cumulativo; prova per testimoni » 94
- = *V. Donazione.*
- Appalto** — *V. Locazione d'opera.*
- Appellabilità** = *V. Incompetenza del conciliatore.*
- Appello** = Nullità della notificazione della sentenza; termine » 23
- = Rigetto senza esame; rinnovazione; riapertura della discussione » 53
- = Citazione; firma dell'uscieri; omissione; sanatoria » 53
- = Sentenza decisa dal pretore in giurisdizione commerciale » 53
- = Intervento coatto; inammissibilità » 62
- = Termini; sentenza; notificazione alla parte o al domicilio del procuratore » 168
- = Notifica; domicilio eletto o reale » 168
- = *V. Citazione — Sentenza.*
- Arbitro** — *V. Compromesso.*
- Artefice** — *V. Locazione d'opera.*

- Asse ecclesiastico** — Monaco professore; pensione; professione; emissione di voti; prova pag. 70
- Eute autonomo a scopo di culto; dotazione » 111
- Legato di messe, autonomia; dotazione » 188
- = *V. Dazio consumo.*
- Assegnazione** di cause; sezione della corte; pronuncia interlocutoria; rinvio al tribunale, ritorno alla corte; assegnazione a sezioni diverse » 38
- Associazione in partecipazione** = Società in nome collettivo; caratteri distintivi » 78
- = *V. Società.*
- Atto di commercio** — Artiere; carradore, azioni cedute; loro indole, credito commerciale; cessazione; carattere di un atto » 6
- = *V. Obbligazioni.*
- » **pubblico** — Limiti della fede inconcussa dovuta ad esso » 78
- » **eccedente l'amministrazione** — *V. Incanto*
- » **simulato** — Atto fraudolento; caratteri » 94
- » **di stato civile** — *V. Filiazione.*
- Autorizzazione del magistrato** — *V. Donna maritata — Coniugi.*
- Avvocato** — Ricompense; spese; tassazione; opposizione; transazione » 51
- Azione redibitoria** — Morte dell'animale; malattia; omessa denuncia al venditore » 39
- » **ceduta** — Conservano l'indole civile o commerciale originaria » 6
- » **pauliana** — Estremi; cessione fra coniugi » 15
- » **di nullità** — Rinunzia; amministrazione pubblica; agente incaricato della riscossione del canone » 142
- » **vindicatoria** — *V. Donazione.*
- » **civile** — *V. Danni interessi.*

B

- Banca** — Libretti intestati ed al portatore pareggiamento » 23
- Bancarotta** — *V. Fallimento.*
- Benefici semplici** — *V. Cappellanie laicali.*
- Biglietti all'ordine** — *V. Coniugi.*
- Bollo** — Impresa di vetture; buono per un posto; libro di contabilità » 94
- Buono ed approvato** — Scrittura in bianco; ragione degl'interessi; espressione » 93

C

- Cambiale** — *V. Vendita commerciale.*
- Canone** — *V. Enfiteusi.*
- Caparra** — *Promessa di vendere.*
- Capitale fruttifero** — *V. Ipoteca concessionale.*
- Cappellania** — Patronato; capacità ad ascendere allo stato sacerdotale » 61
- = Benefici semplici; tassa di successione tra stranieri; prescrizioni » 126
- Cartelle al portatore** — *V. Danni interessi.*
- Caso fortuito** — *V. Poste.*
- Cassazione** — Più ricorrenti; deposito unico » 38
- = Decreti; provvedimenti; censurabilità; termine; gratuito patrocinio; ammissione; motivazione » 39
- = Ricorso; pagamento di spese giudiziali; rinunzia tacita; competenza commerciale » 52
- Cessione di fitto** — *V. Creditore ipotecario.*
- Citazione** = Notificazione; nullità; quando è imputabile da parte e quando da usciere; appello civile; giudizi di esecuzione » 69
- = Mancanza di seconda citazione; non è rilevata di ufficio » 86
- = Unica, più ettori; ammissibilità; crediti distinti; divisione del patrimonio dei convenuti; spese; liquidazione unica » 86
- = *V. Notificazione — Interessi.*
- Commercialità della causa** — *V. Competenza commerciale.*
- Commissario ripartitore** — *V. Demani comunali.*
- Committente** — Responsabilità dipendente dal fatto del commesso, art. 1153 del codice civile » 31
- Comparsa conclusionale** — *V. Interessi.*
- Compensazione** — Riconvenzionale; conciliatore; competenza » 126
- Compenso di avvocato** — Spese; tassazione; opposizioni; transazione » 51
- Competenza commerciale** — Ricorso; pagamento delle spese; rinunzia tacita » 52
- = Causa ritenuta commerciale dal pretore; appello al tribunale civile; quistioni sulla commercialità » 53
- = Insegna di negozio; rimozione; azione; prescrizione biennale; proprietà della ditta; rinunzia; cessione » 49

- Competenza per valore** — Immobili; tributo erariale; decimi addizionali pag. 94
 — V. *Incompetenza* — *Compensazione* — *Straniero* — *Congregazione di carità* — *Leva militare*.
- Compra-vendita** — Macchina del mulino a vapore; tassa di commesso 0[0] » 5
- Compromesso** — Mandato; ratifica; effetti » 30
 = Accettazione; firma degli arbitri termine » 126
- Comune** — Causa; consiglieri comunali; testimoni; capacità » 135
 — Id.; autorizzazione al sindaco » 135
 — Id.; ricorso in cassazione; sindaco autorizzato dalla giunta in via di urgenza » 135
 — Id.; sindaci; dichiarazioni; effetti » 135
 = Ente politico; collazione d'impieghi comunali; licenziamento; incompetenza giudiziaria » 158
- Conciliatore** — V. *Incompetenza* — *Compensazione*.
- Conciliazione** — V. *Perenzione d'istanza*.
- Concordato** — V. *Fallimento*.
- Condanna a rendiconto** — Non conferisce il dritto all'ipoteca giudiziale » 53
- Condominio** — Muri maestri; piani di una casa; diversi proprietari; apertura di finestre » 51
- Conduttore** — V. *Costruzioni*.
- Confessione giudiziale** — V. *Sequestro conservativo*.
- Confinazione di stabili** — V. *Patto*.
- Conflitti di attribuzioni** — Competenza giudiziaria; criteri direttivi; stato; successione di stato a stato; danni di guerra; forza maggiore; irresponsabilità; convenzioni internazionali; autorità giudiziaria; dritti privati; atto d'impero; azione » 158
- Congregazione di carità** — Beni destinati ai poveri; amministrazione » 31
 = Giudizio; leggi eversive; amministrazione del fondo pel culto; corte suprema di Roma; competenza » 135
- Congrua** — V. *Parrochi*.
- Coniuge** — Condanna ai lavori forzati a vita; domicilio dell'altro coniuge » 102
 = Contratti; donazioni larvate; donna maritata; biglietto all'ordine accettato dal marito; girata; autorizzazione del tribunale » 118
- Consegna** — V. *Vendita commerciale*.
- Consigliere comunale** — V. *Comune*.
- Contumacia** — V. *Eredità*.
- Convenzioni** — V. *Conflitto d'attribuzioni* — *Sentenza*.
- Conversione di rendita** — V. *Stato*.
- Cosa giudicata** — Incompetenza per materia » 111
- Costruzione** — Conduttore, terzo; compenso; dritto di preferenza; ipoteca anteriore e posteriore alla costruzione; distinzione; ipoteca costituita per mutuo; vendita del fondo e delle macchine » 102
- Creditore ipotecario** — Cessione di fitto non trascritta precedentemente; dritto d'impugnarla, trascrizione del precetto; giudizio di esecuzione mobiliare » 52
 = Fallimento; allogamento nel passivo; mancata verifica; effetto » 135
 — V. *Sequestro conservativo*.
- Curatore** — V. *Patria potestà* — *Fallito*.
- Custode** — Mobili pignorati; surrogazione; rivalsa » 185

D

- Danni interessi** = Azione civile, cartelle al portatore; furto; assolutoria in giudizi penale » 86
 , di guerra — V. *Conflitto d'attribuzioni*
- Data** — V. *Testamento olografo*
- Dazio consumo** — Depositi nei magazzini generali, locali di tolleranza, eccedenza » 149
 = Legge 3 luglio 1864; concessione dei dazi di consumo ai comuni; revoca; istituti di beneficenza, dotazione; competenza della cassazione di Roma, legge di soppressione dell'asse ecclesiastico » 150
- Decime dominicali** — Sacramentali; titoli; decreto 7 gennaio 1861 » 51
 = Leggi vigenti; abolizione » 142
- Demani comunali** — Scioglimento della promiscuità; competenza dei commissari ripartitori; magistrati ordinari » 102
- Denuncia di nuova opera** — Giudizio possessorio e petitorio » 71
- Deposito** — V. *Ricorso*
- Devoluzione** — V. *Enfiteusi*
- Disponibile** — V. *Eredità*.
- Ditta** — V. *Competenza commerciale*
- Divisione** — Immobili comuni, non necessari né atto pubblico né scrittura privata; prova, divisione e possesso pro suo; affitto fatto da un socio nel suo interesse esclusivo » 51
 = V. *Citazione* — *possesso*

- Domicilio** — V. *Coniuge* — *Appello*.
- Donazione** — Legge notari; testimone diverso da quello menzionato nell'atto; nullità; ricognizione; eredi del donante pag. 23
 = Controdichiarazione; causa di matrimonio; onere degli alimenti » 71
 = Doni manuali; tradizione; possesso » 87
 = Padre e figlio minore; mancanza di accettazione; impugnativa » 125
 = Revoca per sopravvenienza di figli; codice francese; azione vindicatoria; prescrizione trentennale » 126
 = V. *Coniugi*
- Donna maritata** — Fideiussione solidale col marito; autorizzazione del magistrato; mancanza; nullità » 77
 = V. *Moglie-Alimenti*
- Dote** — Interessi; graduazione; art. 2010 del codice civile. » 142
 = V. *Asse ecclesiastico*
- Edificio** — Per scali e stazioni ferroviarie; servitù; comunione coattiva; distanze fra le costruzioni » 87
- Enfiteusi** — Canone indivisibilità » 71
 = Espropriazione contro l'enfiteuta; laudemio dovuto dall'aggiudicatario » 126
 = Devoluzione; pagamento di canoni; atto interpellativo; miglioramento; dritto di ritenzione » 173
- Ente ecclesiastico** — Soppressione; usufrutto per petuo; onere di messe » 54
 = V. *Asse ecclesiastico* — *Incanto*
- Eredità** — Accettazione; convenuto citato come erede; contumacia » 111
 = Disponibile; falsa causa, art. 828 cod. civ. » 111
- Esazione** — Esecuzione; competenza; sospensione degli atti per parte del prefetto; domanda anteriore all'esecuzione » 168
- Esecuzione mobiliare** — Rivendicazione di mobili pignorati; appello; termine, citazione; nullità; comparizione, dritti quesiti » 7
 = Pagamento fatto all'uscire; efficacia » 15
 » **immobiliare** — Liquidazione di crediti; periti; indebità; tassazione; termine; decadenza » 71
 = Titolo; notificazione; formula esecutiva » 188
 = V. *Creditore ipotecario* — *Tassa di successione* — *Esazione*.
- Espropriazione** — Fondi; valutazione; perizia; intesa del debitore » 126
 = Aggiudicatario; autictpazione di fitto » 126
 = V. *Enfiteusi*

F

- Fabbriche** — Distanze; servitù; muro di sostegno; emulazione » 79
- Fallimento** — Cessazione dei pagamenti; dichiarazione; cessione di beni ad alcuni creditori » 23
 = Lucri nuziali a favore di moglie di commerciante; espropriazione » 50
 = Bancarotta fraudolenta; concordato; annullamento, dritto transitorio; appello del fallito e dei sindaci » 62
 = Cessazione di pagamenti; sentenza che ne retrotrae la data; pronuncia posteriore alla chiusura del verbale di verifica » 118
 = Lettere del fallito; consegna al curatore; art. 740 cod. com.; giudice istruttore; sequestro di somme » 150
 V. *Albo dei falliti* — *Creditore ipotecario* — *Società in nome collettivo*.
- Falso incidente civile** — Sezione d'accusa; sentenza; difetto d'indizi; irrevocabilità » 78
- Fedecomesso** — Usufrutto perpetuo a favore di discendenti; usufrutto progressivo » 54
 = V. *Sostituzione fedecommissaria*.
- Fideiussione solidale** — V. *Donna maritata*.
- Figlio naturale** — V. *Alimenti*.
- Filiazione** — Prova della naturale; successione » 39
 = Legge regolatrice; prova testimoniale; atti dello stato civile » 127
 = Figlio riconosciuto; adulterino; prova » 169
- Fiume** — V. *Acqua*.
- Fondo pel culto** — Riscossione di crediti; privilegi fiscali; ruoli esecutivi; nome dell'attuale debitore; censo; accollazione; pagamento fatto dall'accollatario; rapporti col creditore » 69
 = V. *Congregazione di carità*.
- Formola esecutiva** — V. *Esecuzione*.
- Furto** — V. *Danni interessi*.

G

- Gestore di negozi** — V. *Prescrizione*
- Girata** — V. *Polizza di carico*

Giudizio di rinvio — Perenzione; decorrenza pag. 5
 « **possessorio** — V. *Denuncia di nuova opera*.
 « **di esecuzione** — V. *Citazione*.
 « **di cognizione** — V. *Sequestro conservativo*.
Giuramento d'ufficio — Annullamento per vizi di forma; rinnovazione; domanda di differimenti a prestarlo; rifiuto » 169
Giurisdizione — V. *Competenza commerciale*.
Graduazione — Domanda in sottordine; spese incidentali domanda di rivalsa sulla massa; perenzione; se deducibile in sede di graduazione » 93
 — Dimanda di collocazione; desistenza; stato di graduazione; deposito; mancata notifica » 150
 = V. *Dote*.
Gran Libro — V. *Stato*.

I

Impieghi — V. *Comune*.
Impresa di vetture — V. *Bollo*.
Incanti — Enti morali; atto eccedente la semplice amministrazione; rappresentante di fabbrica » 86
Incompetenza — Conciliatore; pretore; inappellabilità della sentenza; denunciabilità in cassazione » 38
 — V. *Cosa giudicata*.
Indebito — V. *Prescrizione*.
Insegna di negozio — V. *Competenza commerciale*.
Interessi — Domanda nella citazione; omissione nella comparsa conclusoriale » 141
 — Debito; rendiconto; giorno da cui son dovuti » 171
 — V. *Ipoteca convenzionale* — *Dote*.
Interlocutorie — V. *Perenzione d'istanza*.
Interrogatorio — Prova testimoniale; subordinazione » 158
 — Domande spiegative del fatto dedotto » 159
Ipoteca giudiziale — Condanna a rendiconto; inammissibilità » 53
 « **convenzionale** — Capitale fruttifero; interessi oltre le tre annate; interessi da scadere » 94
 — V. *Costruzioni* — *Stato*.

L

Legato — Somma pagabile a termine; dissipamento del patrimonio; provvedimenti conservatori » 30
 — Perpetuo per messe; conversione, eute autonomo; dotazione » 5
 — Caducità; pagamento volontario; indebito » 93
 — V. *Testamento* — *Asse ecclesiastico*.
Leggi notarili — 1819 e 1875 — Donazione; testimone » 23
Leva militare — Competenza; passaggio dalla prima alla terza categoria; incompetenza giudiziaria » 150
Libro di contabilità — V. *Bollo*.
Locazione — Migliorie; quando si abbia dritto a pretendere la rivalsa » 117
 — Oltre i nove anni; omessa trascrizione; efficacia rispetto ai terzi » 6
 — Locazione d'opera; appalto; azione degli artefici; modi e limiti per esercitarla; relazione; esclusioni di privilegio » 142
Lucri nuziali — Moglie di commerciante; fallimento; espropriazione » 50

M

Mandato — Mandatario che agisce in proprio nome; creditori del mandatario; intervento del mandante in giudizio » 30
 = V. *Compromesso*.
Matrimonio — Patto proscenetico; nullità » 62
 — Patto di celebrare il rito religioso; rifiuto; ingiuria grave » 87
 — V. *Scrittura* — *Donazione* — *Testamento*.
Messe — Legato perpetuo » 5
 — Disposizione testamentaria; art. 831 cod. civ.; avere imposto agli eredi di vendere i beni ed invertirne il prezzo alla celebrazione di messe » 52
 — Ente ecclesiastico; soppressione; usufrutto perpetuo » 54
 = V. *Registro (tassa di)*.
Moglie — Commerciant; lucri nuziali; fallimento; espropriazione » 50
 — Obbligazioni; mancanza d'autorizzazione; ratifica espressa o tacita; incapacità relativa » 51
 — Obbligazione solidale col marito » 52

Molino a vapore — Macchina; compra vendita tra commercianti; tassa pag. 5
Monaco professo — V. *Asse ecclesiastico*.
Muri — Comuni; possesso; servitù *altius non tollendi*; interruzione del titolo; possessorio; petitorio; cumulo » 13
 — Condominio; piani di una casa; diversi proprietari; apertura di finestre » 51

N

Nome patronimico industriale — Usurpazione; concorrenza sleale » 32
 — V. *Competenza commerciale*.
Notifica — Citazione; dimora nota del convenuto; deposito all'ufficio municipale; ricerca dei vicini o del pertinaio » 38
 — V. *Citazione* — *Ricorso* — *Terzo possessore* — *Appello* — *Esecuzione*.
Novazione — V. *Sentenza* — *Stato*.
Nunciazione — Sua indole; come si esaurisce » 111

O

Obbligazione — Prova testimoniale; divieto; atto commerciale per una parte; nuovo codice; mezzi di prova; dritto trasuntorio; leggi da applicarsi » 189
Onere di messe — V. *Messe*.
Opere pubbliche — Sequestro del prezzo d'appalto » 101
 « **pie** — V. *Congregazione di carità*.
Opposizione — Non comparsa dell'opponente; decadenza » 23

P

Padronato — V. *Cappellania*.
Pagamento — V. *Legato* — *Vendita commerciale*.
Parrochi — Congrua; provincie meridionali; dritto quesito; determinazione del minimo; arretrati » 142
Passaggio — Servitù legale; istruzione; rinascimento » 188
Patria potestà — Curatore nominato dal padre nel testamento; vedova superstite » 86
Patrocinio gratuito — Provvedimenti; denunciabilità in cassazione » 39
Patto — Confinazione; stabili; prova » 168
 — V. *Matrimonio*.
Pegnoramento — Presso terzi; perenzione; pendenza di appello » 23
 — V. *Esecuzione mobiliare*.
Pensione — V. *Asse ecclesiastico*.
Perentorietà — V. *Termini*.
Perenzione — Opposizione; contumacia » 23
 — Sentenza di cassazione; giudizio di rinvio; decorrenza » 5
 — Istanza; interlocutoria; interruzione; trattative di conciliazione » 78
 — Sentenze contumaciali opposte; interlocutorie; prescrizione » 93
 — V. *Pegnoramento* — *Precetto immobiliare* — *Graduazione*.
Perito — V. *Esecuzione immobiliare*.
Perizia — Firma dei periti; mancanza di sottoscrizione; nullità » 7
Petitorio — V. *Possessorio*.
Polizza di carico — Girata irregolare; trasferimento; cod. di com. del 1865 » 172
Possesso — Muro comune, servitù *altius non tollendi* » 13
 — Reintegrazione; forme sommarie; provvedimenti istruttori » 78
 — Buona fede; divisione; rescissione; dritto di ritenzione » 127
Possessorio — Petitorio; cumulo » 110
Poste — Plico raccomandato; trasmissione, mora; caso fortuito; responsabilità » 70
Precetto immobiliare — Notificazione; terzo possessore; titolo non trascritto; libri censuari; indagini » 54
 — Abbandono per un anno; perenzione; effetto » 71
Prefetto — V. *Esazione*.
Prescrizione — Somme pagate riferibili al periodo prescritto » 22
 — trentennale e quinquennale; gestore di negozi; interruzione » 185
 — V. *Acque* — *Perenzione* — *Cappellanie laicali* — *Donazione*.

- Pretore** — V. *Incompetenza*.
Prezzo d'appalto — V. *Opere pubbliche*.
Privilegi fiscali — *Fondo pel culto*.
Promessa — Vendita d'immobile; caparra; mancanza di atto scritto; art. 1314 cod. civile pag. 6
 — V. *Scrittura*.
Prorogabilità — V. *Termine*.
Prova testimoniale — Termini; decadimento; pretore » 38

R

- Registro** (tassa di) — Capitale per celebrazione di messe; contratto a titolo gratuito; contratto oneroso » 52
Reintegrazione — V. *Possesso*.
Rendiconto — V. *Ipoteca giudiziale* — *Interessi*.
Rescissione — V. *Possesso*.
Revoca — V. *Donazione*.
Riconoscimento — V. *Alimenti*.
Riconvenzionale — V. *Compensazione*.
Ricorso — Deposito; notificazione; corte di rinvio; conformità di giudizio » 85
 — Mandato; mancanza di visto del presidente » 141
 — Mancanza nel deposito d'indicazione del convenuto; errore nell'indicazione dell'autorità cui si debba rinviare la causa » 170
 — V. *Cassazione* — *Possesso*.
Rinunzia — V. *Azione di nullità*.
Riscossione di crediti — V. *Fondo pel culto*.
Rivalsa — V. *Graduazione* — *Locazione* — *Custode di mobili pignorati*.
Ruoli esecutivi — V. *Fondo pel culto*.

S

- Sacerdozio** — V. *Cappellania*.
Scrittura — Promessa di assegno per matrimonio » 70
 — V. *Buono ed approvato*.
Sentenza — Prima istanza; riforma per posteriori convenzioni; può farsi valere in appello; debito solidale; convenzione col terzo; novazione; notificazione; scopi in onta alla convenzione » 77
 — Mancanza di motivazione » 118
 — Omessa pronunzia; difetto di motivazione » 111
 — Copia autentica; omessa formalità; visto del cancelliere; nullità; notificazione » 159
 — Acquiescenza; pagamento delle spese; competenza; fatti avvenuti sotto una legge abrogata » 170
 — V. *Perenzione* — *Fallimento*.
Separazione personale — V. *Alimenti* — *Stranieri*.
Sequestro conservativo — Creditore garantito da ipoteca » 118
 — Dichiarazione del sequestratario; impugnativa; confessione giudiziale; inscindibilità » 169
 — Terzi; assegni distinti con preferenza al primo sequestrante; ipoteca convenzionale a favore del secondo assegnatario; effetti di essa » 51
Servitù — Muro di confine; nuove costruzioni; distanze » 30
 — *Altius non tollendi*; muro comune; petitorio; possessorio; cumulo » 13
 — V. *Acque* — *Fabbrica* — *Edifizi* — *Passaggio*.
Sezione d'accusa — V. *Falso incidente civile*.
Sindaco — V. *Comune*.
Spese — Tassazione; compenso d'avvocato; opposizioni » 51
 — V. *Graduazione* — *Sentenza*.
Società — Associazione in partecipazione; mezzi di prova » 127
 — In nome collettivo; fallimento; terzi » 186
 — V. *Associazione in partecipazione*.
Sostituzione fedecommissaria — Estremi; fedecommissario di residuo » 5
 — Apprezzamento » 54
Stato — Duplice personalità; novazione subbiettiva; ed obbiettiva; debito particolare e debito iscritto sul Gran libro; conversione di rendita; ipoteca » 158
 — V. *Confitto di attribuzioni*.
Stranieri — Separazione di coniugi; competenza dei tribunali nazionali » 127
Successione — Istituzione di più eredi
Surrogazione — V. *Custode di mobili pignorati*.

T

- Tassa di successione** — Eredità accettata con beneficio d'inventario; pignoramento su fond o proprio

- dell'erede; opposizione; ammissibilità senza il previo pagamento pag. 54
 — Deduzione di passività; documenti; efficacia probativa; giudizi di fatto » 169
 — V. *Cappellanie laicali*.
Tassa di ricchezza mobile — Competenza; giudizio di estimazione e di esistenza del reddito » 142
Tassazione — Spese; compenso d'avvocato; opposizioni; transazione » 51
Termini — Magistrato; perentorietà; prorogabilità » 93
 — V. *Prova testimoniale*.
Terzo possessore — Art. 2014 e 2041 cod. civ.; notifica del precetto » 86
Testamento — Olografo; luogo della data » 86
 — Legato; condizione; legittimità; matrimonio ecclesiastico; legittimazione per seguente matrimonio » 126
 — Segreto; scrittura aliena; sottoscrizione in ogni mezzo foglio » 126
 — Id.; atto pubblico; non riconoscimento; inammissibilità » 135
Testimoni — V. *Alimenti* — *Filiazione* — *Comune* — *Interrogatorio* — *Obbligazioni*.
Trascrizione — V. *Locazione*.
Tributo erariale — V. *Competenza per valore*.

U

- Usciere** — V. *Citazione*.
Uso d'acqua — V. *Acque*.
Usufrutto perpetuo — Ente ecclesiastico; soppressione; onere di messe. » 54

V

- Valore** — V. *Competenza*.
Vendita — Prezzo rimesso all'arbitrio dei terzi; impugnativa » 23
 — Immobili; promessa; caparra » 6
 — Luogo della consegna e del pagamento; pagamento per cambiale » 79
 — V. *Costruzioni* — *Acquirente*.
Visto — V. *Ricorso* — *Sentenza*.

PARTE III.

GIURISPRUDENZA PENALE

A

- Abuso di autorità** — V. *Calunnia*.
Adulterio — Querela dopo la separazione personale pag. 15
 — Sorpresa in flagranza; prova » 39
Agenzia di prestiti su pegni — V. *Sicurezza pubblica*.
Aquato — V. *Giurati (Questioni)* — *Omicidio*.
Alimenti — V. *Danni interessi*.
Ammonizione — Contravvenzione; sorveglianza della P. Sicurezza » 128
 — Contravvenzione; pena; sorveglianza » 174
 — V. *Ricorso in cassazione*.
Amnistia — Concorso di reati » 88
Appaltatore del dazio consumo — V. *Bollo* — *Concessione*
Appello — Relazione della causa; omissione; nullità » 39
 — Id. » 64
 — Pena pecuniaria; contravvenzione » 39
 — Motivi sottoscritti; parte civile » 39
 — Procuratore del re; sentenza del pretore » 54
 — Ordinanza impugnata; difetto di pronuncia o motivazione » 54
 — Coimputato non appellante; citazione » 72
 — Soli interessi civili; sentenza appellabile; pronuncie incidentali; cattura; notificazione; ricorso; P. M.; danni; giudizio annullato dalla cassazione » 88
 — Produzione di testimoni; rinnovazione di dibattimento » 112

- Appello** — Pena comminata; dazio consumo; contravvenzione pag. 112
 — Privative industriali » 112
 — Provazione grave; sezione d'accusa » 112
 — Ricorso di minorenni » 112
 — Eccezione pregiudiziale del P. M.; se debba prima sentirsi lo appellante; sentenza del pretore; ingiurie » 119
 — Motivi generici; inammissibilità » 144
 — V. *Ingiurie*
- Appropriazione indebita** — Consegna per uso determinato; mancanza dell'uso per fatto del proprietario » 95
 — V. *Sottrazione* — *Furto*.
- Armi** — Porto abusivo; fondo chiuso » 31
- Arresto personale** — V. *Privative industriali*.
- Attenuanti** — Art. 683 cod. pen. » 64
 — V. *Stampa* — *Notaio* — *Falso*.
- Azione penale** — Prescrizione; cassazione » 40
 — V. *Contravvenzioni* — *Parte civile* — *Ingiurie* — *Bollo*.

B

- Bancarotta semplice** — Legge nuova e vecchia; pena più mite » 128
 » **fraudolenta** — Imputazione; sentenza di rinvio; condanna per bancarotta semplice; inammissibilità » 80
- Bilancia alterata** — V. *Frode*.
- Bollo** — Più avvisi in unico quadro; contravvenzioni diverse » 39
 — Esattori; mandato per l'aggio » 119
 — Corpo di reato; appaltatore del dazio consumo; responsabilità penale; ricevitore » 142
 — Contravvenzione; procedimengo penale » 143
 — Carte da giuoco; contravvenzione; azione penale; prescrizione; pena applicabile ed applicata » 152
 — Quietanza; annotazioni in giornale » 175
 — Affitto di appartamenti; lastra metallica » 176
- Buona fede** — V. *Contravvenzione*.

C

- Caccia** — Contravvenzione inesistente » 24
- Callista** — V. *Sanità pubblica*.
- Calunnia** — Estremi; differenza dalla falsa denuncia » 64
 — Lettera anonima; abuso di autorità » 152
 — V. *Diffamazione*
- Camera di consiglio** — Ordinanza; opposizione; decadenza; notificazione; mancanza; nullità » 40
 — V. *Giudice*
- Capo giurato** — Surrogazione di giurato infermo » 144
- Cancelliere** — V. *Sentenza di rinvio* — *Prescrizione*
- Carcere preventivo** — Applicazione di carcere sussidiario per non eseguito pagamento della multa; computazione impossibile » 8
- Carni macellate** — V. *Dazio consumo*.
- Carte da giuoco** — V. *Bollo*.
- Cassazione** — V. *Azione penale* — *Appello*.
- Causa** preesistente o sopravvenuta — V. *Giurati (Questioni)*.
- Certificati** — V. *Dibattimento* — *Concessioni governative*
- Cessionario** — V. *Privative industriali*.
- Citazione** — Irreperibilità dell'imputato » 159
 — V. *Parte civile* — *Documenti* — *Appello* — *Testimoni* — *Contumacia*.
- Coimputato** — V. *Appello*.
- Concessioni governative** — Tasse fisse minori di lire 5; modo di pagamento; certificato medico; legalizzazione; mancanza di marche da bollo » 176
- Conciliatore** — V. *Oltraggio*.
- Concorso di reati** — V. *Amnistia*.
- Concussione** — Estremi; appaltatore del dazio consumo » 192
- Condanna** — V. *Privative industriali*.
- Confisca** — Contravvenzione di P. S. » 95
- Competenza militare** — Reato complesso » 103
 — Giuramento; parte lesa » 103
 — Interrogatorio; lettura » 103
 — Atti istruttori durante il dibattimento » 103
 — Ordinanza; eccezione; incompetenza » 103
 — Facoltà mentali dell'imputato; motivazione della sentenza » 103
 — Periti e testimoni » 103
 — Audizione dei testimoni » 103
 — Testimoni assunti » 103
 — Poteri discrezionali; provvedimenti » 103
- Coniugicidio** — V. *Giurati (Questioni)*.

- Contraffazione** — V. *Nome patronimico industriale*.
- Contravvenzione** — Macinato; estinta azione penale pag. 8
 — Rifiuto di moneta avente corso legale » 55
 — Id. » 95
 — Sparo d'armà in città » 55
 — Oziosi e vagabondi; sorveglianza della P. S. » 55
 — Contravvenzione forestale » 55
 — Tentative » 55
 — Ferrovie; bestiame al pascolo » 79
 — Nome mentito davanti l'autorità » 79
 — Prova; verbale; oblazione; peso pubblico; privata » 136
 — Indole politica e finanziaria; buona fede; orrore invincibile » 143
 — Carta bollata; righe scritte per altro atto; inutilità del foglio » 192
 — V. *Caccia* — *Appello* — *Bollo* — *Stampa* — *Confisca* — *Ammonizione* — *Sicurezza pubblica* — *Sanità pubblica* — *Stato civile* — *Regi tratturi* — *Prescrizione*.
- Controbanda** — V. *Responsabilità civile*.
- Contumacia** — Condanna a pena criminale; giudizio contraddittorio; pena maggiore » 174
 — Giudizio di opposizione innanzi al pretore; citazione dell'opponente » 176
- Corruzione** — Eccitamento; estremi » 72
- Corte di appello** — V. *Falso giudiziale*.
- di assise** — V. *Libertà processoria*.
- Cosa giudicata** — Morte dell'offeso » 56

D

- Danni interessi** — Risarcimento; cognato dell'ucciso; alimenti al suocero » 24
 — V. *Falso giudiziale* — *Nome patronimico industriale* — *Privative*.
- Dazio consumo** — Carni macellate; apertura di nuovo spaccio; subappaltatore; denuncia » 144
 — V. *Appello*.
- Delitto** — V. *Marchi di fabbrica*.
- Denuncia** — V. *Calunnia* — *Dibattimento*.
- Depredazione** — V. *Giurati (Questioni)*.
- Deputato al parlamento** — V. *Ingiurie*.
- Desistenza** — Querela; effetti; più delitti » 39
 — V. *Domicilio*.
- Dibattimento** — Sospensione; rimando oltre i 10 giorni; nullità » 55
 — Testimone; rimessione all'esame scritto » 71
 — Id.; id.; generalità » 71
 — Pubblico ufficiale oltraggiato e querelante; giuramento » 71
 — Denunciante; giuramento » 71
 — P. M.; requisitorie concrete ed esplicite » 71
 — Testimoni gerenti dell'accusato » 87
 — Id.; opposizione del P. M. » 87
 — Id.; falso; rinvio della causa » 88
 — Id.; lettura di dichiarazioni » 88
 — Omessa lettura di documenti chiesta col discarico » 88
 — P. M.; requisitoria dopo la difesa » 88
 — Verbali di P.^a S.^a; lettura » 88
 — Letture; certificati di ben servito rilasciati da privati » 119
 — Imputato; interrogatorio » 159
 — Citazione; irreperibilità dell'imputato » 159
 — V. *Falso giudiziale* — *Testimone* — *Competenza* — *Appello* — *Rogatoria* — *Subornazione* — *Omicidio*
- Difesa legittima** — Formola al giuri; pericoli di vita » 143
- Diffamazione** — Persona non nominata » 7
 — Riproduzione da altro giornale; reati distinti » 7
 — Sospensione del giudizio fino all'esito del processo contro il diffamato » 7
 — Motivazione della sentenza; scritti diversi dell'imputato » 8
 — Libello famoso; calunnia, estremi; lettera; ingiurie private » 176
 — V. *Stampa* — *Estorsione* — *Ingiurie* — *Giurati* — (*Questioni*).
- Direttore di giornale** — V. *Stampa*.
- Documenti** — Distruzione; citazione; ricostituzione; quietanza; lacerazione della data; elemento morale » 40
- Domicilio** — Violazione a scopo di stupro; desistenza » 143
 — Violazione; estremi; casa abitata » 192
- Duello** — Cause dirimenti l'imputabilità; difetto di libertà d'elezione; ufficiali dell'esercito » 159
 — Leggi militari; codice penale toscano » 191

E

Eccesso nel fine — V. *Giurati (Questioni)*.

Eccitamento alla corruzione — Minori; estremi. pag- 175

Errore invincibile — V. *Contravvenzione*.

Esattore — V. *Bollo*.

Esercizio abusivo di farmacia; vendita di medicinali; ricorso in cassazione » 56
— arbitrario delle proprie ragioni; estremi; turbativa possesso; servitù di passaggio » 194

Estorsione — Estremi; stampa; minaccia di diffamazione » 80

Età — Leggi speciali; pena » 152

F

Falso giudiziale — Testimone nel periodo istruttorio; ritrattazione; diminuzione di pena » 16

— dibattimento chiuso; sezione di accusa; corte di appello; rinvio del giudizio » 16

— Danno materiale e morale » 16

— Testimone; libertà provvisoria » 110

— V. *Subornazione*.

» **in vaglia postale** — V. *Giurati (Questioni)*.

» **in atto pubblico** — Estremi; notaio; alterazione di data » 96

— Patente di maestro elementare; uso sciente; estremi; crimine; attenuanti » 117

— Bolletta di peso pubblico, certificati » 144

— V. *Contravvenzioni* — *Ingiurie* — *Giurati (Questioni)*.

Farmacia — V. *Esercizio abusivo*.

Ferita — V. *Giurati (Questioni)*.

Ferrovia — V. *Contravvenzioni*.

Flagranza — V. *Adulterio*.

Froda — relativa al commercio; bilancia alterata; mancanza di buon peso » 24

— V. *Ingiurie*.

Furto — Padrone e servo; responsabilità civile » 55

— Id.; id.; citazione » 55

— Id.; appropriazione indebita » 55

— Id.; id.; » 112

— Favoreggiamento; consegna di oggetti furtivi » 55

— Elementi del furto continuato » 55

— Prova che la cosa esisteva e fu rubata » 55

— Appropriazione di cosa smarrita; fattispecie » 174

— V. *Giurati (Questioni)*.

G

Gerente — V. *Stampa*.

Giornale — V. *Polizia amministrativa* — *Stampa*.

Giudice — Membro della camera di consiglio; incompatibilità » 55

Giudizio — V. *Contumacia* — *Diffamazione*.

Giuramento — V. *Oltraggio* — *Dibattimento* — *Competenza*.

Giurati — Questioni, il presidente deve spiegarle; nullità » 7

— Id.; id. » 23

— Id.; subordinata erronea; cassazione » 7

— Id.; subordinata non espressa nell'atto d'accusa » 7

— Id.; firma del cancelliere » 63

— Id.; complessità » 103

— Id.; furto; qualifica della persona » 7

— Id.; id.; ricettazione previo trattato » 7

— Id.; id.; parola rubare » 23

— Id.; id.; violenza; accusato palesemente armato » 23

— Id.; id.; complessità; armi; notte » 24

— Id.; id.; subordinata; modalità di fatto non espressa nella sentenza di accusa; questione sulla ricettazione » 24

— Id.; id.; qualifica; chiave vera » 128

— Id.; id.; qualifica del tempo » 175

— Id.; id.; ricettazione e intramissione nella vendita » 175

— Id.; uso sciente di carte false di credito pubblico » 63

— Id.; falso in vaglia postale » 63

— Id.; falsificazione di monete straniere » 103

— Id.; coniugicidio; qualità di coniugi » 23

— Id.; omicidio; legittima difesa; volontà del colpevole » 31

— Id.; id.; premeditazione » 63

— Id.; id.; in rissa senza conoscersi il preciso autore » 63

— Id.; id.; premeditazione e provocazione » 63

— Id.; id.; id.; » 103

— Id.; id.; aguato e provocazione » 63

— Id.; id.; provocazione » 87

— Id.; id.; premeditazione » 128

— Id.; id.; id.; ferite; eccesso nel fine » 175

— Id.; id.; aguato; complice pag. 175

— Id.; id.; intenzione omicida e volontarietà » 87

— Id.; id.; autore e agente principale; complessità » 87

— Id.; id.; id. » 128

— Id.; id.; mandato; premeditazione » 127

— Id.; id.; id.; istigazione » 128

— Id.; id.; impeto d'ira » 128

— Id.; id.; causa persistente » 175

— Id.; id.; deprezzazione » 128

— Id.; assassinio » 144

— Id.; subornazione » 103

— Id.; ingiurie e diffamazione » 103

— Id.; ferita volontaria; complessità » 103

— V. *Difesa legittima* — *Capo giurato*.

Grassazione — Estremi; nesso del tempo; difetto; in sussistenza » 112

Guardia campestre — V. *Oltraggio*.

I

Imputato — V. *Ricorso* — *Dibattimento*.

Incompatibilità — V. *Giudice*.

Infanticidio — Morte violenta; nascondimento del cadavere del neonato » 96

Ingiuria — Prescrizione; appello; deputato al parlamento; scuse » 95

— V. *Giurati (Questioni)* — *Appello* — *Diffamazione*.

Interessi civili — V. *Ricorso*.

Interrogatorio — V. *Competenza* — *Dibattimento* — *Responsabile civile*.

Intromettitore ambulante — Iscrizione nel registro dell'autorità politica » 175

L

Lettere — Apertura privatamente » 72

» **anonima** — V. *Calunnia* — *Diffamazione*.

Letture — V. *Dibattimento* — *Appello* — *Rogatorie* — *Omicidio*.

Libello famoso — V. *Diffamazione*.

Libertà provvisoria — Concessione data dalla corte d'assise, revoca alla corte cui è rinviata il giudizio » 8

— V. *Ribellione* — *Falso giudiziale*.

Lotto — V. *Stampa*.

M

Marca di fabbrica — Delitto; proscrizione » 88

— V. *Nome patronimico industriale*.

Medicinali — V. *Esercizio abusivo di farmacia*.

Minori — Eccitamento alla corruzione » 175

— Ricovero » 112

Moneta — V. *Contravvenzione*.

Morte dell'offeso — V. *Cosa giudicata*.

Motivi — V. *Appello*.

Multa — V. *Carcere* — *Appello*.

Mutuo — V. *Truffa*.

N

Nome patronimico industriale — Proprietà inviolabile e imprescrittibile; rinunzia espressa; usurpazione » 8

— Id., marca di fabbrica; contraffazione; danni » 32

— Id., usurpazione » 32

— Id., concorrenza sleale; responsabilità solidaria; danni » 32

Notaio — Destituzione; attenuanti; condanna per falso; frode e truffa » 95

— V. *Falso in atto pubblico*.

Notificazione — V. *Camera di consiglio* — *Appello*.

Nullità — V. *Sentenza di rinvio* — *Dibattimento* — *Camera di Consiglio* — *Giurati (Questioni)*.

O

Oltraggio — Pubblico funzionario » 80

— Id., ufficiali dell'esercito, funzioni amministrative » 80

— Id., Estremi animus injuriandi » 80

— Id., conciliatore, parte civile, recesso » 80

— Id.; usciere, non presta giuramento » 8

— Id., P. M., se si occupa di polizia giudiziaria » 8

Oltraggio - Guardia campestre; mancanza di giuramento pag. 136
 = Portinaio o infermiere d'ospedale comune » 136
 = V. *Dibattimento*.
Omicidio - Premeditazione, agguato, giuri; dibattimento lettura, forza semirresistibile, formola al giuri » 190
 = V. *Giurati (Questioni)*.
Opposizione - P. M. - V. *Camera di consaglio*.
Oziosi - V. *Contravvenzione*.

P

Parte civile - Costituzione; reati ad istanza privata in cui ha luogo la citazione diretta » 24
 = V. *Appello* - *Camera di consiglio* - *Oltraggio* - *Competenza*.
Pascolo abusivo - Dolo » 56
Patente di maestro elementare - V. *Falso*.
Pena - V. *Bollo* - *Età* - *Contumacia* - *Ammonizione* - *Appello*.
Pericolo di vita - V. *Difesa*.
Pesi e misure - Utenti, mancanza di verifica » 176
Peso pubblico - V. *Frode Contravvenzione* - *Falso*.
Pignoramento - V. *Sottrazione*.
Polizia amministrativa - Regolamenti municipali; autorità giudiziaria; venditori di giornali; divieto di bandirne il contenuto » 151
Potere discrezionale - V. *Presidente* - *Tribunale militare* - *Competenza*.
Premeditazione - V. *Giurati (Questioni)* - *Omicidio*.
Prescrizione - Relazione con la pena di che è suscettivo il reato » 160
 - *Contravvenzione*; verbale d'udienza; cancelliere » 175
 = V. *Azione penale* - *Marca di fabbrica* - *Ingiurie* - *Bollo*.
Presidente - Potere discrezionale; testimone presente al dibattimento » 8
 = V. *Giurati (Questioni)* - *Tribunale militare* - *Testimoni*.
Pretore - V. *Appello*.
Privative industriali - Cessionario o successore, dichiarazione di conservare il privilegio; danni; condanna, arresto personale » 175
 = V. *Appello* - *Contravvenzioni*.
Prova - V. *Adulterio*.
Provocazione - V. *Giurati (Questioni)* - *Appello*.
Pubblico Funzionario - V. *Oltraggio* - *Dibattimento*.
Pubblico ministero - Conclusioni, rimessione alla giustizia dei giudici » 31
 - Responsabile civile, chiamata in giudizio » 144
 = V. *Oltraggio* - *Stampa* - *Camera di consiglio* - *Dibattimento* - *Appello* - *Ricorso*.

Q

Querela - Desistenza; effetti; più delitti imputati » 39
 = V. *Dibattimento*.
Questioni ai giurati - V. *Giurati*.
Quietanza - V. *Documento*.

R

Ratto - Seduzione; prova » 128
Reato continuato - V. *Furto*,
 « complesso - V. *Competenza*.
Regi tratturi - Processi verbali; contravvenzione; usurpazione » 152
Regolamenti municipali - V. *Vendemmia* - *Polizia amministrativa*.
Responsabile civile - Interrogatorio; contrabando; regolamento; legge; tabacco » 143
 = V. *Furto* - *Pubblico Ministero*.
Ribellione - V. *Libertà provvisoria*.
Ricettazione di oggetti furtivi - V. *Giurati (Questioni)*.
Ricevitore - V. *Bollo*.
Ricorso in cassazione - Decreti d' ammonizione » 72
 = Imputato; interessi civili » 136
 = V. *Esercizio* - *Appello*.
Risarcimento - V. *Danni interessi*.
Rissa - V. *Giurati (Questioni)*.

Rogatoria - Richiesta diretta; di dibattimenti; lettera; parte di deposizione testimoniale; lettura pag. 112

S

Sanità pubblica - Callista cura di malattie ai piedi; contravvenzione » 136
Scusa - V. *Ingiurie*.
Seduzione - V. *Ratto*.
Sentenza - Rinvio; firma del cancelliere; nullità insanabile » 24
 = V. *Diffamazione* - *Giurati (Questioni)* - *Appello* - *Competenza*.
Separazione personale - V. *Adulterio*.
Servitù - Passaggio; turbativa; esercizio arbitrario delle proprie ragioni » 194
Servo - V. *Furto*.
Sezione d'accusa - V. *Libertà provvisoria* - *Falso giudiziale*.
Sicurezza pubblica - Prestiti sopra pegni; agenzia; permesso; mancanza; contravvenzione » 136
Sindaco - V. *Stato civile*.
Sorveglianza della P.^a S.^a - V. *Contravvenzione* - *Ammonizione*.
Sottrazione - Usciere che converte in proprio vantaggio le somme ricevute nel fare un'esecuzione » 8
 = Pignoramento; dichiarazione dell'usciera; verbale » 80
Sparo d'arma - V. *Contravvenzione*.
Stampa - Gerente di giornale illustrato; consegna del giornale al P. M.; contravvenzione » 16
 - Diffusione dello scritto; colpeabilità » 16
 - Specificazione degli insulti e delle offese » 16
 - Atte nunti; giudizio pretoriale » 16
 - Contravvenzione; responsabilità dello stampatore » 95
 - Gerente; quarta pagina; responsabilità; lotto; annunzio di lotterie vietate » 143
 - Gerente; direttore; responsabilità » 176
 = V. *Diffamazione* - *Estorsione*.
Stato civile - Contravvenzioni; sindaco » 152
Stupro - V. *Domicilio*.
Subappaltatore - V. *Dazio consumo*.
Subordinazione - V. *Giurati (Questioni)*.
Subornazione - Ritrattazione del falso testimone; dibattimento innanzi al pretore; verbale; rinvio del dibattimento » 128

T

Tabacco - V. *Responsabilità civile*.
Tentativo - V. *Contravvenzione*.
Termini - Amozione; estremi » 72
Testimone - Mogli di fratelli » 96
 = Presidente d' assise; citazione; presenza in udienza; esame separato; verbale » 96
 = V. *Falso giudiziale* - *Tribunale militare* - *Dibattimento* - *Competenza* - *Appello* - *Subornazione*.
Tribunale militare - Presidente; atti istruttori; testimoni » 64
Truffa - Estremi » 40
 = Più rei; vantaggi di un solo » 24
 = Supposizione di persona in un mutuo » 95
 = V. *Notaio*.
Turbativa di possesso - V. *Esercizio arbitrario delle proprie ragioni*.

U

Ufficiale dell'esercito - V. *Duello* - *Oltraggio*.
Usciere - V. *Oltraggio* - *Sottrazione*.
Usurpazione - Regi tratturi; contravvenzione » 152
 = V. *Nome patronimico industriale*.
Uso sciente di carte false - V. *Giurati (Questioni)*.

V.

Vagabondi - V. *Contravvenzione*.
Vendemmia - Permesso; regolamento comunale; esame della sua conformità alla legge » 175
Violazione di domicilio - Scopo di stupro » 143



G. AMATRUDA



UNI
VO