

GIOVANNI FORCHERI

ASPETTI DELLA GIUSTIZIA GENOVESE
ALLA FINE DEL '500

LA QUESTIONE DEL BRACCIO REGIO

Lo spunto per questa conversazione mi è stato offerto da una delle decisioni contenute nella raccolta delle *Decisiones* della Rota Esecutiva genovese di Flaminio Cartari, edita a Venezia nel 1603¹.

Si tratta, in particolare non di una sentenza, ma di un parere che la Rota Esecutiva aveva dato a richiesta del Senato, del quale non è indicata la data, ma attribuibile comunque al periodo 1587-1590 considerato il riferimento che fa ad una legge emanata nell'87, rinnovata poi nel '90, ma con alcune modifiche. Il richiamo che il testo fa alla lettera della legge quale era prima delle modifiche del '90, dà quindi la certezza dell'antiorità del parere a quest'ultima data.

Il documento, al di là di quelle che possono essere le affermazioni di diritto che contiene², ha un particolare interesse in quanto attraverso di esso si ha la prova nel rifiuto delle autorità di governo genovesi di accettare lo spirito della nuova costituzione del 1576, in particolare, della sua seconda parte, dal titolo *Erectio Rotae Criminalis*.

Per bene intenderci, è necessario, a questo punto, fare un succinto quadro della posizione.

Il processo penale del diritto intermedio era quello che era; le garanzie di giustizia accordate all'imputato erano assai modeste; purtuttavia, il giudice ordinario, quanto al procedere, era tenuto a mantenersi nell'ambito delle norme di legge che regolavano il processo, ancorchè queste fossero tali da lasciargli buon margine di discrezionalità. Le cose però diventavano più preoccupanti per l'imputato allorchè nei suoi confronti veniva proceduto anzichè con il rito ordinario, con quello straordinario. In tal caso l'arbitrio del giudice diventava pressochè assoluto sia in procedendo che in decidendo.

¹ *Decisiones Rotae Causarum Executarum Reipublicae Genuensis*, Venezia 1603, *Decisio* LXVII, p. 183 e sgg. Quanto a Flaminio Cartari, dottore di leggi nativo di Orvieto (1531-1593), che fu giudice della Rota genovese, notizie in: *Archivio Storico delle Marche e Umbria*, 1886, vol. III, p. 385.

² E' menzionato da G. L. CASAREGI, *Elucubrationes ac resolutiones in aliquot et ad integra Statuta De Decretis ac De Successionibus* ecc., Genova 1647, p. 8, n. 9, ove tratta della sovranità nell'ambito dello Stato genovese, nonchè da O. CAVALCANO, *Tractatus de Brachio Regio*, Venezia 1608. Parte 1^a, p. 9, n. 41.

L'applicazione di siffatta procedura non era rara in quanto ad essa si ricorreva tutte le volte che anzichè davanti al giudice ordinario, il processo doveva svolgersi davanti ad un organo di governo o di amministrazione tenuto conto della qualità del reato o della persona. Poteva inoltre farvi ricorso anche il giudice ordinario quante volte la legge lo prevedesse, di solito in considerazione del reato, ovvero glielo imponesse, caso per caso, il *Principe*.

Sistema, questo, logico in ordinamenti che non conoscevano il principio della separazione dei poteri, di tal che l'intervento dell'esecutivo negli affari della giustizia costituiva un fatto del tutto normale.

Il sistema genovese anteriore alla Costituzione del 1576, non si discostava da questo quadro³.

Con la entrata in vigore di quest'ultimo testo costituzionale, invece, le cose a Genova cambiano radicalmente. In sostanza, con esso, viene stabilita una ferrea separazione ed indipendenza del potere giurisdizionale penale da quello di governo in conformità di queste regole principali:

a) l'amministrazione della giustizia penale viene affidata in via esclusiva al giudice ordinario: Rota Criminale nell'ambito cittadino; Giusdicenti locali nel resto del territorio dello Stato⁴;

b) Rota e Giusdicenti debbono procedere e giudicare sempre conforme a legge e nel rispetto di essa, cioè formalmente, senza più possibilità di ricorso al rito sommario o straordinario⁵;

³ Per la verità, se anzichè alla costituzione del 1528, badiamo a quelle precedenti del 1363 e del 1413, troviamo in entrambe la rubrica *De prohibita intrusione iustitiae*, nella quale, pur entro certi limiti, la esigenza dalla separazione del potere di governo da quello giurisdizionale risulta seriamente avvertita.

⁴ *Apud hoc Tribunal resideat omnis auctoritas et iurisdictiono causarum criminalium respectu eorum delictorum quae in Civitate et tribus Curiis Bisamniensi, Porciferana et Vulturensi committentur, tam in procedendo quam in decidendo. Verum, respectu eorum delictorum quae in universo Dominio, comprehensa etiam Provincia Corsicae, feri contiget, singuli Provinciarum et locorum Praetores et Iusdicentes (demptis tamen locis exemptis et separatis, si quae sunt) processus legitime instruent et decident* (Parte 2^a. art. 12).

⁵ *Procedet... iuxta iuris et Statutorum formam... et pro modo culpa et iuxta Statutorum et legum sanctiones, reos punire* (Parte 2^a, art. 13). Che questa sia la reale portata della norma si evince, fra l'altro, dalla legge 9 febbraio 1612, costituente il cap. XXIV, Libro 1^o, degli Statuti Criminali del 1671, ove sta scritto che Rota e Giusdicenti debbano « regolarmente procedere con le forme ordinarie e giudicare poi secundum acta et probata » in base alle « leggi fatte l'anno 1576 ».

c) gli organi di governo e di amministrazione, non solo vengono privati di qualsiasi competenza penale, ma nemmeno possono più interferire negli affari dei giudici. Ad eliminazione di ogni dubbio l'art. 14 della Parte seconda del testo costituzionale abroga espressamente le anteriori disposizioni che affidavano con larghezza competenza penale al governo, in ispecie al Collegio dei Procuratori⁶;

d) il medesimo art. 14, nella sua seconda parte (la cosiddetta *Lex Curabit*, come, dalle sue parole iniziali, la chiameranno, nell'uso corrente, le fonti genovesi) ammette fra Senato e giudici un solo rapporto di natura meramente amministrativa, limitata ad un controllo esterno in ordine al loro diligente operare⁷.

L'unica, eccezionale possibilità di intervento del governo in materia penale è quella prevista dall'art. 44 della prima Parte del testo costituzionale; ribadendosi l'avvenuto totale trasferimento del potere giurisdizionale penale al giudice ordinario⁸, si stabilisce tuttavia come, nei casi

⁶ *Nemo possit cognitionem et iurisdictionem D. Praetoris et Auditorum Rotae cumulative aut privative impedire, nec causarum et processuum criminalium cursum, nec earum decisionem retardare, minimeve suspendere; sublatis etiam Statutis et Decretis incipientibus: «Liceat praeterea praedictis Procuratoribus» et incipien.: «Item, declaraverunt, ad abundantiam potius cautelam etc.»* (disposizioni della Costituzione del del 1528) *quae Magnificis Procuratoribus et Illustrissimæ Dominationi notionem criminalem hactenus dederunt* (Parte 2^a, art. 14).

⁷ *Curabit tamen Illustrissima Dominatio ut Praetor et Auditores Rotae iustitiam fideliter et viriliter exerceant* (Parte 2^a, art. 14). *Declaramus nimirum Illustrissimam Dominationem Praetorem et Rotae Criminalis Auditores, singulis sabbatis cuiusvis hebdomadae, aliisve diebus, pro referendis processibus ad se vocare non posse. neque debere. Verum si ob aliquam causam seu querelam, de alicuius carcerati negotio tractare contigerit, eo casu, aliquem ex Auditoribus Rotae vocare posse declaramus; qui Illustrissimae Dominationi ita statum causae ingenere referat, ut dignitatis Senatus ratio habeatur, dum tamen ob id secreta processus non pandantur et iustitia detrimentum nulla in re patiat, neve cognitio et iurisdictione D. Praetoris et Auditorum Rotae cumulative aut privative impediatur; nec causarum et processuum criminalium cursus, nec earum decisiones retardentur, minimeve suspendantur, iuxta formam et tenorem dicti cap. 14, cui in nullo, per praesentem declarationem praeiudicatum censeatur* (Parte 2^a, Declaratio in cap. 14).

⁸ *Licet eo quo possumus studio et fervore, administrationem iustitiae criminalis iuxta legum Statutorumque formam Praetori et Rotae ita commendaverimus, ut nemo possit nec cumulative, nec privative, eorum iurisdictionem impedire. Non ignoramus tamen...* (Parte 1^a, art. 44).

di delitti che, in linguaggio odierno, potremmo definire contro la personalità dello Stato, i due Collegi riuniti debbano chiamare a sè il Presidente e i due uditori della Rota, per far qualcosa che dalla norma non si comprende bene in che consistesse esattamente⁹. Lo precisano comunque le parole finali dell'art. 14 della Parte seconda (si tratta ancora della *Lex Curabit*), stabilendo come, in tal caso, i due Collegi dovessero deputare uno o due dei propri membri affinché *simpliciter assistent* all'attività dei rotali¹⁰. Le parole *simpliciter assistent*, sembrano quindi attestare come, anche in questo particolarissimo caso, si trattasse sempre di un controllo *ab externo*, che, almeno in teoria, non avrebbe dovuto influire sulla decisione.

In questo solo ed unico caso, il medesimo art. 44 faceva però anche risorgere la possibilità del rito straordinario, giacchè in esso si legge come i rotali dovessero procedere *servata et non servata forma iuris et suprema auctoritate ac regia manu*; cioè in via sommaria, in deroga alla regola generale dell'art. 14 della Parte seconda del testo costituzionale, ribadita dalle parole iniziali del medesimo art. 44 della Parte prima, al fine di assicurare la più sicura punizione dei colpevoli.

Di fronte a queste disposizioni che, tra l'altro, hanno il pregio di una non comune chiarezza, il governo rifiuta di adeguarsi. La ragion di Stato non può ammettere che tutta la giustizia penale resti affidata alle

⁹ ... *Non ignoramus tamen, quandoque, non modo in Civitate, verum in Dominio, evenire posse subitos quosdam et repentinos casus, in quibus, servata et non servata forma iuris et suprema auctoritate ac regia manu providendum est, ne publica quies ac pacificus Reipublicae status perditum eant, cum vel populus insanit, vel seditiosi tumultuantur, vel perditorum et flagitiosorum hominum turmae vias publicas hostili more invadunt, agrosque et ditionem Genuensem depopulantur. Hisce casibus et aliis huiusmodi, quibus ad Illustrissimam Dominationem pertinet auctoritate sua omnia sedare, Excellentissimus Dux, iunctis duobus Collegiis, vocatoque Praetore, quatenus expediat et Rota, ut auctoritati etiam consilium iungatur, et nulla interposita mora, scelerum auctores debitis poenis affici curabit mox participes et suspectos detineri faciet, veritatem criminis inquiret, ut pro modo culpae quisquam debitas luat poenas* (Parte 1^a, art. 44).

¹⁰ *Excipitur tamen casus criminis lesae Maiestatis et seditiois, in quibus Illustrissima Dominatio, quae ex his criminibus de facili labefectari possit, unum, vel duos Gubernatores vel Procuratores deputare valebit, qui causis huiusmodi, cum Praetore et Rota simpliciter assistent et curabunt, ut huiusmodi processus, ea qua decet in tam gravibus delictis, diligentia perficiantur et pro iustitia a Praetore et Rota expediantur. Adiungendo etiam, ubi ita eis conveniens videatur, duos ex Rotae Civilis Auditoribus* (Parte 2^a, art. 14).

sole mani dei rotali, i quali, non solo sono legati nel procedere dall'obbligo del rispetto del rito ordinario, ma oltretutto debbono anche essere degli stranieri, come tali disinteressati al bene della Repubblica¹¹.

Il governo, posto di fronte ad una innovazione di questa portata, trema, paventando il disfacimento dello Stato¹².

Comincia così quasi subito un lavoro continuo e pressante per arrivare a superare le disposizioni costituzionali, rimettendo in piedi il sistema penalistico *quo ante*. Si tratta di un lavoro che incontrerà anche non poche opposizioni, particolarmente efficaci nel 1595, allorchè il governo chiederà ai Consigli di approvare alcuni disegni di legge, assolutamente eversivi del sistema. Dell'argomento ho già trattato io stesso in una breve nota pubblicata negli Atti di questa Società¹³: ad esso questa conversazione intende portare un ulteriore contributo.

Questa manovra del governo comincia in maniera delicata, con il ricorso ad interpretazioni di comodo, atte a svisare il senso delle norme del '76; con la presentazione di disegni di legge restitutivi di una ristretta competenza giurisdizionale penale agli organi della pubblica amministrazione nelle materie di loro specifica attribuzione¹⁴; con la presentazione, ancora, di disegni di legge speciali motivati dalla necessità

¹¹ *Tribunal trium Iureconsultorum exterorum, qui iudicio, auctoritate, integritate et rerum experientia polleant; quique nulla cum civibus Genuensibus affinitate coniuncti sint* (Parte 2^a, art. 1).

¹² Significativa al riguardo la Relazione alla legge di riforma criminale approvata dal Maggior Consiglio il 27 novembre 1587: «Ognuno può manifestamente conoscere che la giustizia criminale in questa città, almeno da alcuni anni in qua, è debilitata non poco, anzi se dir si può, lacerata grandemente; cosa degna più presto di commiserazione che di meraviglia, poscia che le leggi ultimamente riformate (la Costituzione del '76) abdicandovi ogni soprintendenza da chi amministra la Repubblica e chi è membro suo, l'ha totalmente commessa in mano di tre Dottori che in essa non hanno alcun interesse e verisimilmente non molto amore». [Archivio di Stato di Genova (A.S.G.), Archivio Segreto, *Propositionum*, Mazzo 1, n. 198].

¹³ *Il ritorno allo Stato di polizia dopo la Costituzione del 1576*, in «Asli», n. s. IX, 1969, p. 53 e sgg.

¹⁴ Fra il 1576 e il 1597, leggi: 4 settembre 1576 per i Magistrati e Uffici dei Padri del Comune, Censori, Monete, Sanità, Abbondanza, Poveri, Consoli della Seta; 10 dicembre 1578 per l'Ufficio di Virtù; 11 ottobre 1580 per l'Ufficio delle Galere; 21 luglio 1581 per i Protettori di San Giorgio; 18 agosto 1588 per i Provvisori del Vino; 1 marzo 1593 per i Governatori dei Carati del Mare; 16 novembre 1593 per i Provvisori dell'Olio; 29 ottobre 1597 per il Magistrato di Rendizione dei Prigionieri.

di superare situazioni momentanee e da tenere in vigore in via provvisoria solo per un limitato numero di anni, così da scalfire, in apparenza, del tutto marginalmente le disposizioni costituzionali. Senonchè, va notato subito, cessato il loro iniziale periodo di validità, quasi tutte queste leggi temporanee verranno mantenute in vigore per altro eguale o più lungo periodo, attraverso successivi provvedimenti di proroga, quasicchè le ragioni momentanee e contingenti che ne avevano giustificato l'originaria emanazione, fossero diventate croniche.

A partire poi dal 1595, l'attacco al principio della separazione del potere giurisdizionale penale da quello di governo, sancito dalla costituzione, si farà, come detto, più sensibile con la presentazione di disegni di legge di maggior portata quanto al contenuto. Può di conseguenza affermarsi che, con la continua proroga della validità nel tempo di disposizioni provvisorie e contingenti del genere, il principio della separazione dei poteri, come sopra voluto dal costituente del '76, sia rimasto, sul piano pratico, lettera morta fino all'ultimo giorno di vita della Repubblica, ancorchè mai fosse intervenuta una espressa abrogazione delle norme che lo sancivano.

Poste queste premesse, possiamo dire come il parere della Rota Esecutiva da cui ho preso lo spunto per questa conversazione riguardi una interpretazione di comodo, pretesa dal Senato, per affermare la sussistenza di certi suoi poteri in materia penale che, invece, la costituzione del '76 gli aveva definitivamente tolto.

I termini della questione, quali appaiono appunto attraverso la lettura del parere, erano questi: prima del '76, vigendo la Costituzione del '28, a Genova, il Principe lo si personalizzava nel Senato, nel quale si riconosceva l'organo che materialmente esercitava la sovranità in nome della Repubblica di cui costituiva, simbolicamente, la testa. Il Senato quindi, come incarnazione del Principe, aveva la piena ed assoluta *potestas*, tipica ed esclusiva del Sovrano, qualificante del Sovrano stesso. Come nello Stato monarchico, Principe era colui che sedeva sul trono e a lui solo apparteneva la *potestas* assoluta, così a Genova, mancando la persona fisica del monarca, era il Senato ad incarnarlo.

Il Principe, la cui volontà era legge, vincolante ed obbligatoria per tutti i cittadini (e il Senato genovese per la costituzione del '28 aveva la funzione legislativa)¹⁵, poteva quindi, tutte le volte che lo avesse voluto,

¹⁵ V. PIERGIOVANNI, *Il Senato della Repubblica di Genova nella Riforma di Andrea Doria*, in « Annali della Facoltà di Giurisprudenza », 1965, p. 252.

imporre al giudice di procedere e decidere anzichè secondo le ordinarie regole di procedura (pur esse valide e cogenti perchè volute dal Principe), secondo forme e modalità sommarie. Il provvedimento con il quale il Principe, di volta in volta, a suo placito, ordinava al giudice di procedere sommariamente, si definiva di concessione di « braccio regio » o « mano regia ».

Il Senato genovese, sotto la costituzione del '28, era quindi solito concedere il braccio regio ai giudici. Senonchè, la costituzione del '76, a differenza di quel pasticcio, generatore di discordie, che era stata quella del '28, dando invece allo Stato genovese un preciso assetto organizzativo, aveva collocato il Senato nell'ambito di questo assetto, determinandone le specifiche, invalicabili competenze, con dei limiti tali da escludere che esso potesse considerarsi ancora il depositario della *plena potestas*. Tra l'altro, a togliere ogni dubbio, tre disposizioni della Parte prima del testo (artt. 10, 12 e 49) erano ben chiare nel dire come la qualifica di Principe spettasse soltanto al Consiglio Maggiore¹⁶. Tale affermazione non era stata buttata lì a caso dal costituente, ma era la conclusione logica che derivava dai principi a cui aveva informato tutta la sua opera.

Il costituente del '76, stabilendo, non solo la separazione del potere di governo da quello di giurisdizione penale, ma anche da quello legislativo, veniva ad attribuire al Consiglio Maggiore quello che era il massimo fra i cosiddetti diritti di regalia o di sovranità, cioè quello di approvare le leggi. In questa materia, la Costituzione (art. 47 Parte prima) affida al governo, costituito dai due Collegi, soltanto l'iniziativa dei disegni, riservandone poi l'approvazione al Consiglio Minore e, in ultima istanza, al Consiglio Maggiore.

Questo, al quale spetta l'ultima parola perchè possa approvarsi una legge, diventa quindi, nell'ambito di quell'ordinamento, l'unico organo nel quale può personificarsi il Principe¹⁷.

¹⁶ *Consiliarii Maioris Concilii, quod Principis seu Reipublicae personam refert...* (art. 10).

Quadringentos Patres eligere qui futuro anno Concilium Maius et personam Principis seu Reipublicae referant (art. 12).

...nisi Concilio Maiori, quod Principem ipsum et Republicam refert... (art. 49).

¹⁷ G. L. CASAREGI cit., p. 9, nn. 7-10: *Et licet huiusmodi Senatus non habeant auctoritatem leges condendi, ut insinuat Valasc. consult. 148, n. 26, 27 et*

Il Senato, però, rifiuta di ammettere che le leggi del '76 possano avergli tolto la facoltà di braccio regio e continua a pretendere di esercitarla, nonostante, come visto, si trattasse di prerogativa specifica di Principe, col quale non poteva più identificarsi.

Il Senato quindi, così comportandosi, non solo rifiuta il principio della separazione dell'esecutivo dal potere di giurisdizione penale sancito da una legge che anch'esso Senato è tenuto ad osservare, ma fa altresì rivivere nell'ordinamento genovese quelle procedure straordinarie che la nuova carta costituzionale aveva definitivamente bandito, salvo il caso eccezionalissimo di reati contro la personalità dello Stato.

Le insistenze senatorie troveranno una prima concreta eco presso i Consigli nel 1587, cosicchè, a sanatoria della posizione, con la legge di riforma criminale approvata il 27 novembre di quell'anno (legge, al solito, temporanea, valida per soli tre anni, emanata per superare una conclamata situazione contingente, la quale sarà, peraltro, seguita, per due secoli, da tutta una continua serie di leggi temporanee di proroga che, pur mai formalmente abrogandolo, impediranno sempre l'applicazione integrale del sistema penalistico del '76), verrà affermato, all'art. 14, la facoltà del Senato di concedere braccio regio ai giudici « in tutti i casi e delitti criminali »¹⁸.

Tuttavia, il legislatore, forse perchè si rendeva proprio conto di far saltare uno dei cardini della costituzione, nell'attribuire al Senato tale facoltà, lo fa con le opportune cautele, stabilendo che, contrariamente alla regola generale (art. 19 della Parte prima del testo costituzionale) per cui erano sufficienti otto voti conformi dei suoi membri per la validità delle proprie decisioni, nel caso di concessione di braccio regio, la deli-

Autumnez, « De donat. reg. » par. 1, cap. 10, num. 3, *et de nostro Senatu, qui non possit leges condere, nisi coacto Maiori, vel Minori Consilio, respective secundum qualitatis legum, uti habetur in LL. 1576 cap. 47 et declarationibus ibi adiunctis. Sed haec absoluta potestas residet penes Maius Consilium, quod vere Principem vel Rempubicam repraesentat, uti habetur in dictis Novis Legibus.* cap. 10, « De Maiori Concilio », *et adnotatum reliquit Cartar. decis. 67, num. 6, 7. Id tamen nihil penitus operatur, quin vere Principem non repraesentet Senatus in eo toto quod a Principe, vel a lege auctoritatis habuit...*

¹⁸ ... Si dichiara che esso Serenissimo Senato habbia autorità di concedere in tutti i casi e delitti criminali, braccio regio in procedendo e dare assistenti, etiamdio in quelli casi dove la legge fosse dubia...

bera dovesse riportare almeno dieci voti favorevoli¹⁹. Una maggioranza piuttosto elevata, ove si consideri che il Senato si componeva del Doge e di dodici Governatori.

Sembrirebbe questa una vittoria del Senato, senonchè, come si evince dal parere in esame, tanto non gli era bastato. Il Senato rifiuta l'interpretazione, unica accettabile del resto, per cui la legge dell'87 gli avrebbe « restituito » la facoltà di braccio regio che le leggi del '76 gli avevano tolto; d'altra parte deve giustificare il suo precedente operato, cosicchè, ove avesse accettato una tesi del genere, avrebbe finito per ammettere di aver violato le leggi fondamentali dello Stato tutte le volte che fra il '76 e l'87 aveva preteso di esercitare tale facoltà.

Secondo il Senato, l'art. 14 della legge dell'87, lungi dal restituirgli *ex novo* tale facoltà, si limitava ad apportare una semplice deroga temporanea al disposto dell'art. 19 della Parte prima della Costituzione, esigendo che per poter deliberare in materia dovessero intervenire dieci voti favorevoli dei suoi membri anzichè soltanto otto.

Non solo, ma poichè sempre secondo l'interpretazione di comodo del Senato, le disposizioni della legge dell'87 avrebbero dovuto considerarsi applicabili soltanto al territorio compreso fra le mura cittadine e non al resto del Dominio, quanto ai reati commessi nel Dominio medesimo, gli sarebbe rimasta intatta la precedente facoltà di deliberare il braccio regio anche con soli otto voti favorevoli.

A questo punto, la Rota Criminale, trovatasi di fronte ad un provvedimento del genere, concernente imputati per fatti commessi nel Dominio dopo il 1587, punta i piedi e invita il Senato a meditare meglio sulla posizione.

Il Senato non se la sente di insistere con i rotali, forse per tema di tirarsi addosso una censura dei Sindacatori Supremi e sceglie una via morbida: quella di chiedere un parere *pro-veritate* alla Rota Esecutiva. Perchè proprio a quest'ultima, che era il giudice dell'esecuzione civile, non si comprende o, almeno, non saprei dire.

Ora, per quanto il testo di questo parere, contenuto appunto nella

¹⁹ ... volendo però che in conceder esso braccio regio et in dare assistenti, vi concorrino almeno dieci voti e, non concorrendovi, ma che arrivino sino al numero di otto, in tal caso, si debba proporre il negotio alli due Serenissimi Collegi, li quali possano concedere detto braccio regio e dare nei casi suddetti li assistenti concorrendovi però li due terzi de lor voti almeno.

raccolta del Cartari, sia così farraginoso da diventare difficile intenderne le conclusioni, sembrerebbe che la Rota Esecutiva si fosse astenuta da qualsiasi pronuncia in ordine alla permanenza o meno nel Senato della facoltà di braccio fra il '76 e l'87. Una pronuncia negativa lo avrebbe infatti, come visto, messo in difficoltà: meglio quindi astenersene se vi era la possibilità di decidere con argomenti che rendevano inutile ed ultronea la questione.

La Rota infatti, una volta accertato che, contrariamente a quanto il Senato pretendeva, la legge dell'87 doveva intendersi di portata generale a tutto il territorio dello Stato, poteva avere, per questo solo, la opportunità di dichiarare ininfluenza la questione ai fini della decisione del caso specifico sottoposto al suo esame. Si trattasse infatti di reati commessi nella città o nel Dominio, dopo l'entrata in vigore della legge di riforma del 27 novembre 1587 occorrevano sempre i dieci voti favorevoli almeno per la validità del provvedimento di concessione di braccio regio. Se quindi il provvedimento che aveva suscitato il contrasto fra Rota Criminale e Senato, risultava successivo alla entrata in vigore della legge di riforma, era soltanto a quest'ultima che si doveva badare per accertarne la legittimità o meno, nulla importando ai fini del caso specifico andare a vedere come stavano le cose prima dell'entrata in vigore della legge stessa.

Ora, a parte questa considerazione, l'interesse principale che il testo del parere può suscitare sta proprio laddove riproduce le tesi avanzate dal Senato che ne lumeggiano la inequivoca volontà di non accettare le limitazioni di potere impostegli dalla nuova Costituzione, nonché laddove espone le ragioni che dimostravano la infondatezza di tali tesi. Il tutto collocato in un quadro, che dal parere risulta evidente, di una mentalità allora ben diffusa, che faceva diventare oscura anche la più chiara delle norme, con la pretesa di interpretarla sempre, non per quello che voleva veramente dire conforme al suo contenuto, ma trasponendola nell'ambito di pretesi principi generali che si ricavano da sovente rivolgibili in più sensi affermazioni dei dottori del giure.

Tutte le volte che una norma urtava contro questi sommi principi, gli uomini di legge, che parevano averli assorbiti quasi si fosse trattato di soporiferi che impedivano loro di utilizzare il cervello, impostavano il ragionamento rovesciando l'ordine naturale delle fonti del diritto. La dottrina che, rispetto alla legge, costituisce fonte secondaria, diventava invece pressochè primaria, cosicchè occorreva andare a cercare complica-

tissime giustificazioni per poter ammettere che una norma potesse volere qualcosa in contrario ai sommi principi predicati dai dottori.

Tutte le volte quindi che una norma cozzava contro tale tradizionale insegnamento, si considerava oscura e di dubbia interpretazione, finendo talvolta per superarne la lettera e la volontà proprio nel tentativo, per renderla chiara, di riportarla nell'ambito di esso.

Questa impostazione del ragionamento appare già dalle prime righe del parere in esame ove è la stessa Rota Esecutiva a confessarlo, dichiarando come le fosse costato gran fatica risolvere la questione, non già allegando la poca chiarezza del testo, ma affermando invece che si trattava di dover concludere nel senso di limitare le competenze di un Senato, argomento di per sè odioso e contrario al comune dogma per cui, invece, la sua competenza doveva sempre presumersi illimitata²⁰.

Ed è anche significativo di questa mentalità come le ragioni addotte dal Senato, assolutamente contrarie allo spirito e alla impostazione del testo costituzionale, risultino giustificate in base al comune principio, che sembrava dovesse prevalere sulla volontà innovativa del testo, del *ne superaedificata ruerent*²¹.

In un mondo in cui nulla doveva cambiare, ove il più piccolo dei movimenti veniva paventato come potenziale causa della fine dell'universo, diventava logico che di questa comune *ratio* l'uomo di leggi dovesse fare un dogma interpretativo che portava a minimizzare il contenuto di qualsiasi novità che potesse scaturire da una norma. Era un processo a Galileo che si ripeteva di continuo.

Ma torniamo da vicino al parere.

La prima difficoltà che si opponeva alla tesi senatoria, era questa: il braccio regio, conforme proprio all'insegnamento dei dottori, è facoltà

²⁰ *Non levis fuit quae nobis per Serenissimum Senatum Reipublicae Genuensis proposita fuit consultatio. An concessio brachii regii facta per ipsum Serenissimum Senatum, ex quo ad torturam proceditur ex processu informativo Rotae Criminali, octo votis et suffragiis concurrentibus valeat, et subsistat ex cap. 14 reformationum. Nam, dictam concessionem impugnando, tractabatur de restringendo potestatem tanti Senatus, quod satis odiosum est, cuius contrarium, quod iurisdictio conservatur, favorabile censetur L.si idem cum eodem.*

²¹ *In contrarium praesupponebatur pro fundamento, ne superaedificata ruerent. c. cum Paulus 1 q. 1 Butr. et Salyc. in L. mancipia C. de servis fugit.; Dec. cons. 291 n. 8 et cons. 511. Tiber. Decian. consil. 1, num. 16, lib. I.*

riservata al Principe in quanto manifestazione del potere di giurisdizione, che è attribuito della sovranità. Per la nuova costituzione genovese, che vede nel solo Consiglio Maggiore il soggetto della suprema *potestas*, cioè il Principe, questo e nessun altro organo dello Stato può essere il depositario del potere di giurisdizione e ne può delegare ad altri l'esercizio attraverso un suo atto di volontà: cioè una legge regolarmente approvata da parte della maggioranza dei suoi membri, considerato che la tipica manifestazione di volontà del Consiglio consiste nell'atto di approvazione delle leggi dello Stato.

Ora, poichè, conforme sempre all'insegnamento dei dottori, il possesso del potere di giurisdizione negli organi dello Stato non può mai presumersi, ma essi debbono, di volta in volta, provarne la ricevuta delega da parte del Principe che ne è il depositario, il Senato avrebbe dovuto quindi provare di avere ricevuto tale delega attraverso un atto di volontà del Principe, cioè una legge approvata dal Consiglio Maggiore.

Tale legge esisteva, ma poichè si trattava di quella di riforma criminale dell'87, solo da quella data il Senato, nel nuovo ordinamento genovese aveva acquistato la facoltà di concessione di braccio regio ai giudici, che poteva e doveva però esercitare nei limiti e nel rispetto delle forme impostegli dalla legge stessa che gliela aveva delegata.

Una costruzione barocca per dire, in sostanza, come avendo la costituzione del '76 attribuito in via esclusiva al giudice ordinario il potere di giurisdizione penale, soltanto attraverso una regolare legge dello Stato, modificatrice di quanto sopra, il Senato avrebbe potuto acquistare competenza in materia.

Quest'ultimo replica eccependo che, a suo vedere, non occorre una legge del Consiglio Maggiore per delegargli una facoltà che egli già possedeva sotto la vigenza della Costituzione del '28 e che quella del '76 non gli aveva affatto tolto. A sostegno adduce la tradizionale distinzione fra giurisdizione ordinaria e straordinaria, asserendo che, mentre il costituente del '76 avrebbe delegato in via esclusiva alla Rota e ai Giudici locali l'esercizio del potere di giurisdizione penale ordinaria, altrettanto non avrebbe fatto per quello di giurisdizione straordinaria. Di quest'ultimo infatti il testo non parla affatto, segno che aveva inteso lasciarlo al Senato che già lo possedeva in precedenza.

Il giurista del giorno d'oggi, rifacendosi alla interpretazione logica, avrebbe facilmente replicato, come l'art. 44 della Parte prima del testo,

messo in relazione agli artt. 12 e 14 della Parte seconda, concentrando in via esclusiva il potere di giurisdizione nelle mani del giudice ordinario ed escludendo qualsiasi interferenza dell'esecutivo su di esso nonchè imponendo il rispetto della procedura ordinaria, stava a significare come a Genova, dopo il '76, di giurisdizione penale straordinaria non potesse più parlarsi, salva la ipotesi eccezionale prevista dal medesimo art. 44. Inutile quindi cavillare per andare a cercare il soggetto di un potere che la costituzione aveva abolito.

Invece il Senato, dichiarandosi ben sicuro della sua tesi, ne inferiva che pur dopo il '76, nulla essendo stato innovato in materia, conforme alla disposizione generale (art. 19 Parte prima) per cui bastava il voto conforme di otto dei suoi membri per la validità delle sue decisioni, era sua facoltà di deliberare legittimamente la concessione del braccio regio ai giudici concorrendo tale maggioranza.

E a riprova del non avvenuto affidamento al giudice ordinario del potere di giurisdizione straordinaria, il Senato adduce ancora proprio il ridetto art. 44, nel quale stava scritto che nel caso di reati contro la personalità dello Stato, la Rota poteva, in via eccezionale, derogare dalle regole della procedura ordinaria, ma ciò solo dopo essere comparsa davanti ai due Collegi, allo scopo, dice il Senato, di farsi delegare da essi quel potere, che essa non aveva, di procedere in via straordinaria.

Se dunque la Rota, in questi casi, doveva richiedere ai due Collegi delega per poter procedere al di fuori del rito ordinario, ciò significava che la costituzione del '76 non poteva averle delegato anche il potere di giurisdizione straordinaria.

Il Senato però finge di non accorgersi che mettendosi su questa strada, minacciava di arrivare a dimostrare che comunque, se erano i due Collegi e non lui solo a poter concedere la delega alla Rota, caso mai la nuova Costituzione avrebbe attribuito ad entrambi i Collegi congiuntamente il potere di giurisdizione straordinaria. Ma, come vedremo, troverà l'argomento per superare anche questa piuttosto pesante eccezione, rilevando che:

a) la norma non avrebbe riguardato la ipotesi di concessione del braccio regio;

b) la necessità dell'intervento di entrambi i Collegi avrebbe dovuto considerarsi comunque eccezionale per la sola e tassativa ipotesi ivi considerata di delitti contro la personalità dello Stato.

Si trattava di due argomenti manifestamente infondati. Il primo, in quanto nell'art. 44 stava proprio sancito l'obbligo della Rota di procedere, in tal caso, *manu regia*, in deroga a quello generale di procedere invece sempre nelle forme ordinarie: *Licet eo quo possumus studio et fervore administrationem iustitiae criminalis iuxta legum et Statutorum formam Praetori et Rotae ita commendaverimus, ut nemo possit nec cumulative, nec privative eorum iurisdictionem impedire; non ignoramus tamen, quandoque non modo in Civitate verum in Dominio, evenire posse subitos quosdam et repentinos casus in quibus servata et non servata forma iuris et suprema auctoritate ac regia manu providendum est...*

Il secondo argomento, anche se meno sfacciato, era tuttavia risibile.

Se infatti, nei casi più gravi, quali quelli considerati dall'art. 44, ove più sollecito e snello avrebbe dovuto essere l'intervento dell'autorità politica presso i giudici, si voleva che si muovessero insieme i due Collegi, diventava incomprendibile perchè, nei casi meno gravi, ove tale intervento era meno pressante, esso dovesse invece diventare più semplice, bastando che si muovesse il solo Senato.

Quest'ultimo comunque, sempre per superare le contrarie argomentazioni, si trova anche costretto a spiegare perchè nell'87 sarebbe dovuta intervenire una apposita legge per attribuirgli la facoltà di braccio regio. Se infatti l'avesse davvero conservata nonostante le disposizioni del '76, non vi sarebbe stata nessuna necessità di riaccordargliela nell'87.

Il Senato cerca di cavarsela, spiegando che la novità introdotta dalla legge dell'87 concerneva solo le modalità della procedura di concessione, per la quale venivano imposti i dieci voti favorevoli almeno dei suoi membri, in luogo dei soli otto che in precedenza sarebbero stati sufficienti. E qui si appoggia alle parole dell'art. 14 della legge: « Salva quell'autorità che possa competere al Serenissimo Senato, in osservazione delle leggi, a cautela e in quanto sia di bisogno. Si dichiara... che esso Serenissimo Senato abbia autorità di concedere... braccio regio... eziandio in quelli casi dove la legge fosse dubbia e... vi concorrano dieci voti ». Le parole iniziali « salva quell'autorità che possa competere... a cautela... in quanto di bisogno » starebbero proprio a dimostrare che la legge dell'87, lungi dall'accordargliela *ex novo*, con decorrenza dalla sua entrata in vigore, chiariva invece definitivamente, per quanto di bisogno, come il Senato possedesse già in precedenza tale facoltà.

La Rota, nel parere, sembra avere respinto il rilievo con l'osservazione secondo cui, fra le due parti della norma doveva considerarsi pre-

valente la seconda, costituendo la prima una mera riserva dubitativa, come tale priva di pratico contenuto, considerato anche come essa si esprimesse al condizionale.

Da notare, a questo punto, come nel parere non si trovi l'argomento logico che il giurista del giorno d'oggi avrebbe utilizzato per escludere che la legge dell'87 potesse costituire un punto d'appoggio per la tesi del Senato.

La legge, lo dice il suo proemio, si era resa necessaria perchè si riteneva che « la giustizia criminale in questa Città » non fosse amministrata con la dovuta solerzia. Fatto che si diceva « degno più presto di commiserazione che di meraviglia » proprio perchè « le leggi ultimamente riformate », cioè la Costituzione del '76, « abdicandovi sopra ogni soprintendenza da chi amministra la Repubblica » la aveva « totalmente commessa in mano di tre dottori », cioè della Rota.

Ma, se il Senato avesse conservato invece il potere di giurisdizione straordinaria pur dopo il '76, come si sarebbe fatto a scrivere che le « leggi ultimamente riformate » gli avevano tolto « ogni soprintendenza » negli affari penali? Ed inoltre, volendoglisi dare un maggior potere di quanto prima non avesse, perchè gli si sarebbe messa la pastoia dei dieci voti, quando in precedenza, già sarebbe potuto intervenire per il braccio regio con soli otto?

Queste semplici considerazioni di ordine logico, nel parere, che è impostato conforme a quello che era il modo di ragionare del giurista dell'epoca, non si trovano.

L'immane sforzo del Senato volto alla dimostrazione della permanenza in esso del potere di giurisdizione straordinaria pur dopo il '76, tendeva, come si è già detto, a due scopi. Il primo a giustificare i provvedimenti di concessione di braccio regio emanati fra il '76 e l'87; il secondo, più specificamente, in relazione all'oggetto in discussione, a sostenere la possibilità di concederlo, nonostante la legge dell'87, ancora con soli otto voti favorevoli dei suoi membri allorchè si trattasse di reati commessi fuori dell'ambito delle mura cittadine.

Come infatti si è pure già visto, il Senato pretendeva trovare la novità introdotta dalla legge dell'87, esclusivamente laddove essa stabiliva che i provvedimenti di concessione di braccio regio dovessero venire presi con la maggioranza qualificata dei dieci voti, anzichè con quella normale di soli otto almeno. Ove quindi fosse stato accertato che la legge aveva portata limitata al solo ambito cittadino e non si estendeva al Do-

minio, ne sarebbe derivato che, quanto ai reati ivi commessi, nulla doveva intendersi innovato, con la conseguenza che avrebbe potuto continuare a concedere ai giudici il braccio regio anche con deliberazione presa con soli otto voti, così come era stato solito fare nel passato.

Per dimostrare la limitazione territoriale di applicabilità della legge, il Senato si appoggia alle parole iniziali del suo proemio, laddove stava scritto che essa si era resa necessaria in quanto « ognuno può manifestamente conoscere che la giustizia criminale in questa Città, almeno da alcuni anni in qua, è debilitata non poco... ». Pertanto, dice il Senato, se la legge è stata emanata per porre rimedio alle disfunzioni della giustizia manifestatesi nell'ambito della Città di Genova, essa si applica esclusivamente in questo medesimo ambito e non oltre.

Nel parere della Rota si legge che così pretendendo, il Senato veniva a fare confusione fra l'occasione della legge (il fatto constatato nell'ambito cittadino) e la sua *ratio* che era invece quella di assicurare un miglior corso della giustizia, esigenza comune a tutto il territorio dello Stato.

Anche attraverso questo rilievo possiamo notare la palese preferenza del giurista dell'epoca per il ricorso all'argomento sottile, cioè la tradizionale distinzione dottrinarica tra occasione e *ratio* della legge, anziché all'argomento risolutivo e preliminare derivante dalla interpretazione logica del complesso del proemio il quale, come si è visto, poneva come presupposto della necessità della riforma proprio la indipendenza del giudice dal governo; con la conseguenza che, per questo solo, doveva già escludersi che al Senato, dopo il '76, potessero ancora competere facoltà di giurisdizione straordinaria penale e quindi quella di concessione di braccio regio che rientrava in tale categoria.

Questi gli argomenti che si traggono dal parere della Rota Esecutiva contenuto nella raccolta del Cartari a dimostrazione di come gli organi di governo genovesi si fossero tenacemente opposti ad accettare la grande novità introdotta dalla Costituzione del '76, cioè l'indipendenza del potere giurisdizionale penale da quello esecutivo. E al riguardo è interessante notare l'atteggiamento bifido del Senato il quale, mentre lo vediamo qui, davanti ai giudici, impegnato a cercare di distorcere il senso del testo costituzionale, lo vedremo, invece, allorchè gli tornerà comodo, sostenere in altra sede disinvoltamente tutto il contrario.

Andiamo infatti ancora una volta alla Relazione, che ne costituisce poi il proemio, della legge di riforma criminale dell'87. Vi troviamo

scritto, con parole inequivoche, come tutti i mali della giustizia genovese derivino dal sistema introdotto nel '76, essendo « cosa degna più presto di commiserazione che di meraviglia » che la giustizia penale risulti « totalmente commessa » al giudice ordinario « abdicandovisi ogni soprainendenza da chi amministra la Repubblica ». Più chiaro di così il riconoscimento, che proviene proprio dall'estensore della Relazione, cioè Senato e Camera dei Procuratori, della portata delle leggi del '76 nel senso che esse avevano introdotto una ferrea separazione ed indipendenza dei giudici dal governo, non poteva essere.

Ancora: la legge temporanea di riforma criminale dell'87 era stata dichiarata valida per soli tre anni. Giunta a scadenza, i Collegi ne presentavano un nuovo progetto, da valere per altri tre anni, che ricalcava pressochè pedissequamente il testo precedente. Questa seconda legge di riforma criminale otterrà la definitiva approvazione del Consiglio Maggiore il 20 dicembre 1590. Tuttavia, qui, il Senato subisce un primo infortunio in quanto, come si legge nel verbale di approvazione steso in calce all'originale del progetto, a seguito dell'accoglimento di un emendamento all'art. 14 proposto da Matteo Senarega davanti al Consiglio Minore, il *quorum* minimo di voti necessari per la concessione del braccio regio verrà portato da dieci a undici²².

²² *Die ea (7 dicembre 1590) proposito per me Cancellarium et Secretarium suprascriptum, iussu Serenissimorum Collegiorum, centumviri Concilio in legitimo numero ad eorum conspectum congregato, de confirmandis per triennium dictis preinsertis quadraginta duobus capitulis, et successive de statuendo et sanctiando in sententiam illorum quae nunc per me dictum Cancellarium et Secretarium lecta fuerunt dicto Minori Concilio; et inde, data Conciliariis facultate dicendi quae velent super negotio proposito, et viso quod nemo assurgebat, datis et collectis super propositis calculis, octoginta affirmativi et triginta duo repugnantes inventi sunt. Quando. vocatis mandato praefatorum Serenissimorum Collegiorum nonnullis de dicto Concilio. inter quos Magnificus Mattheus Senarega laudassent quod dicta capitula approbaverant reformato tamen quartodecimo, in quo agitur de concedendo brachio regio, cum hac declaratione quod in brachio regio concedendo undecim saltem vota Serenissimi Senatus requirantur, et si evenerit quod novem tantum concurrant, eo casu exponatur Serenissimis Collegiis. Qua opinione dicti M. Mathei mox a praefatis Serenissimis Collegiis examinata et ea quattuor ex quinque partibus suffragiorum approbata, fuit denuo propositum negotium dicto Minori Concilio cum dicta reformatione dicti quartodecimi capituli et sic dato item facultate Conciliariis dicendi quae velent, et cum nemo assurgeret, proposito ut qui essent opinionis confirmandi dicta quadraginta duo capitula per triennium cum dicta reformatione*

Nel marzo del 1594, troviamo ancora i Consigli chiamati ad approvare un successivo disegno di legge di riforma proposto dai Collegi ad avvenuta scadenza della validità di quella del '90. Si trattava di un testo del tutto analogo, salvo qualche aggiunta, ai due precedenti, da restare in vigore per cinque anni.

Questa volta, il Senato subisce davanti al Consiglio Minore un secondo, ben più grave infortunio, giacchè, mentre le altre parti del testo vengono approvate, l'art. 14 viene respinto. Approvata definitivamente dal Consiglio Maggiore, il 9 marzo 1594, la nuova legge di riforma non conterrà più la disposizione relativa al braccio regio²³.

A questo punto, se il Senato fosse stato coerente con quanto lo abbiamo visto sostenere nel parere contenuto nella raccolta del Cartari, avrebbe dovuto rallegrarsi, considerato come l'avvenuta abrogazione del-

respectu dicti quartidecimi capituli suum daret votum favorabile ut inde negotium Maiori Concilio proponi posset; datis propterea et collectis suffragiis octoginta octo faventia et viginti unum repugnantia inventa sunt... (A.S.G., Archivio Segreto, *Propositionum*, Mazzo 2, n. 22). In sostanza, messa ai voti la legge nel testo predisposto dai Consigli, essa non viene approvata, perchè riporta solo 80 voti favorevoli contro 32; non si raggiungono cioè i 4/5 dei voti favorevoli necessari per l'approvazione di un progetto di legge da parte del Consiglio Minore. A questo punto, si apre una discussione e Matteo Senarega propone l'emendamento. Conforme quindi alla procedura prevista dall'art. 47 della parte prima della Costituzione, i due Collegi approvano seduta stante un nuovo disegno della legge stessa con l'emendamento Senarega. Ciò fatto, lo presentano al Consiglio che lo approva con 88 voti favorevoli e soli 21 contrari. Da notare come, la prima volta si fossero raccolti complessivamente 112 voti, la seconda volta solo 109, di cui 88 costituivano il numero minimo indispensabile per raggiungere i 4/5.

²³ Questa volta, davanti al Consiglio Minore, la votazione non avviene più, come era accaduto il 7 dicembre 1590, su tutta la legge in blocco, ma separatamente, articolo per articolo. Nel verbale di seduta dell'8 marzo 1594 (A.S.G., Archivio Segreto, *Propositionum*, Mazzo 2, n. 123) si trova infatti annotato a fianco di ciascun articolo del progetto presentato dai Collegi, il numero dei voti riportati rispettivamente favorevoli e contrari. In particolare, mentre sui primi quattro articoli il numero complessivo dei votanti risulta di 109, su tutti i successivi trentatre risulta invece di 107. La maggioranza minima indispensabile (4/5) per l'approvazione dei primi quattro articoli era quindi di 88 voti, per i successivi di 86 almeno. Il quattordicesimo, che prevede la facoltà di braccio regio per il Senato, riporta soltanto 84 voti favorevoli contro 23. Il successivo 9 marzo, il testo, dal quale erano stati stralciati gli art. 14 e 15 (concerneva l'obbligo del Fiscale di fare istanza al Senato perchè nei casi più gravi concedesse il braccio regio), è approvato dal Consiglio Maggiore con 213 voti favorevoli e 120 contrari.

l'art. 14 non ne avrebbe affatto intaccato il preesistente potere di braccio regio; anzi gli avrebbe ridato, per l'avvenire, la facoltà di concederlo con soli otto voti favorevoli dei suoi membri così come, appunto secondo la sua tesi, aveva asserito di poter fare fino a quando il ridetto art. 14 non era intervenuto a richiedere la maggioranza più qualificata.

All'opposto, lo vediamo invece, il 29 aprile 1595, presentare un disegno di legge²⁴ — che peraltro verrà respinto dal Consiglio Minore — tendente a restituire agli organi di governo i medesimi poteri giurisdizionali penali che avevano prima della Costituzione del '76. Nella Relazione a tale proposta si ammette, senza ombra di equivoco, la assoluta indipendenza della Rota Criminale dal governo, nonchè la impossibilità per quest'ultimo di prendere qualsiasi « provvisione » in materia penale, al di là del poco o nulla che gli consentiva la legge *Curabit*, cioè l'art. 14 della Parte seconda della Costituzione. Nella Relazione stessa, si giustifica la necessità della legge proprio attribuendo la causa di un preteso dilagare della delinquenza al fatto che la giustizia penale risultava « appoggiata in tutto alla Ruota Criminale la quale non può procedere se non ordinariamente ». Non solo, ma prosegue ancora la Relazione: « et questa cosa tanto più pericolosa è che non ha, si può dire, essa Ruota superiore alcuno, poco o nulla potendo a ciò rimediare il Senato per le parole della legge *Curabit tamen Ill.ma Dominatio* ».

Qui, dunque, come già nella Relazione alla legge dell'87, contrariamente a quanto lo avevamo visto sostenere nel parere contenuto nella raccolta del Cartari, è proprio lo stesso Senato a conclamare la assoluta indipendenza del giudice dall'esecutivo sancita dalla Costituzione del '76.

Si tratta di un atteggiamento manifestamente contraddittorio che, però, a mio vedere, ha una sua logica e si spiega nel quadro della tenace e continua attività del governo volta ad abbattere lo scomodo presupposto costituzionale della separazione dei poteri.

Quando infatti ha da fare con i giudici, noi vediamo il Senato atteggiarsi a sicumera e prepotenza nella speranza che essi non osino dimostrarsi eccessivamente intransigenti davanti alla sua autorità. Quando invece si trova davanti ai Consigli, certamente sul piano pratico ben più liberi dei giudici nei suoi confronti, il Senato cambia volto, improntando il suo atteggiamento ad astuzia, col ricorso alla rappresentazione

²⁴ A.S.G., Archivio Segreto, *Propositionum*, Mazzo 2, n. 160.

di situazioni di pericolo, magari opportunamente gonfiate, allo scopo di creare il panico per spingerli ad approvare norme eversive di un sistema che, per troppo amore di perfezione giuridica, non aveva tenuto in conto sufficiente la ragion di Stato.

La questione del braccio regio giungerà comunque al suo epilogo con la legge perpetua approvata dal Consiglio Maggiore il 31 maggio 1595²⁵ che diventerà, in prosieguo, il cap. XXVI del Libro I degli Statuti Criminali del 1671. Sarà la vittoria definitiva del Senato il quale, non solo si vedrà restituire una facoltà che i Consigli gli avevano negato con la legge di riforma del '94, ma se la vedrà restituire, oltre che in via perpetua, anche senza più la limitazione di poterne usare soltanto concorrendo una particolare alta maggioranza dei voti dei suoi componenti, così come gli avevano imposto le leggi dell'87 e del '90.

Evidentemente, i Consigli, che in passato avevano avuto sull'argomento le esitazioni che si sono viste, dovevano avere, nel '95, cambiato idea, convinti dagli argomenti che i Collegi avevano speso nella Relazione:

« Abbiamo con prova riconosciuto esser stato di molto giovamento, per verificazione de' delitti, la concessione del braccio regio che, nelle occorrenze, è stata fatta dal Serenissimo Senato alla Ruota Criminale e le deputazioni di assistenti che si sono fatte in quelle cause criminali che è stato giudicato a proposito. E poichè seguono da tempo in qua delli eccessi e misfatti di qualità che è ragione e necessario che siano puniti per indennità della giustizia e degli offesi e per conservazione insieme della Repubblica, e è anco necessario usare le suddette diligenze per metterli in chiaro... ».

Ma, a parte ciò, la Relazione si fa più interessante laddove accenna espressamente ai passati contrasti sulla questione e chiede ai Consigli di volerli eliminare una volta per sempre. La Relazione infatti, così testualmente prosegue:

« perciò, essendo qualche volta stato da alcuni dubitato se dal Serenissimo Senato possa concedersi braccio regio per le cause spettanti alla cognitione della Ruota Criminale e in essa deputare assistenti; se ben da Collegi è stato costantemente preteso sempre e tenuto che simile autorità competea al prefato Serenissimo Senato e ne è tuttavia al possesso, si giudicheria espediente per levare ogni sorta di dubbi, che fosse provvisto e deliberato in conformità dell'infrascritti capitoli ».

Quale fosse il fondamento delle pretese del Senato e dei dubbi a cui accenna la Relazione, abbiamo visto attraverso il parere della Rota Esecutiva che mi ha dato lo spunto per questa conversazione.

²⁵ A.S.G., Archivio Segreto, *Propositionum*, Mazzo 2, n. 163.

POSTILLA

Al termine di questa conversazione, tenuta il 22 gennaio 1973 nella sede della nostra Società, attraverso la discussione che ne è seguita si sono focalizzati alcuni argomenti che ho ritenuto utile ricordare.

Ci si è chiesti anzitutto perchè la classe politica genovese possa essersi dimostrata così riluttante ad accettare una carta costituzionale subito dopo la sua entrata in vigore. Al quesito si è creduto di poter dare risposta ricordando l'origine piuttosto anomala di tale carta. Essa non fu infatti il prodotto di un compromesso politico direttamente raggiunto fra gli interessati, ma ebbe forma di lodo arbitrale reso dai delegati di tre Potenze straniere (Roma, Madrid, Vienna) le quali, ad evitare conseguenze negative per l'equilibrio europeo, avevano ritenuto opportuno intervenire presso coloro che avevano scatenato in Genova una guerra civile di gravità tale da far temere per la sua stessa sovranità.

E poichè, per eliminare le ragioni del dissenso che scaturivano dal sistema costituzionale instaurato nel 1528, aggravate dalla riforma del '47, pareva indispensabile trovarne uno nuovo, fu così che i delegati delle tre Potenze riuscirono ad ottenere dalle parti in contesa la nomina ad arbitri con il mandato di redigere essi quella nuova carta costituzionale di cui tutti avvertivano il bisogno, ma non riuscivano a darsi.

Come ogni lodo arbitrale che si rispetti, anche le *Leges Novae* del 1576, dovevano aver scontentato gli uni e gli altri, suscitando comprensibili opposizioni.

L'altra considerazione che si è fatta è questa: la Costituzione del '76, specie se considerata in entrambe le Parti di cui si compone, compresa cioè la seconda dal titolo *Erectio Rotae Criminalis*, denuncia, ad evidenza, la mano del giurista piuttosto che quella del politico. Il che rimane spiegabile tenendo conto della sua particolare origine di cui ora si è detto. Essa infatti, a ben guardare, concreta un vero e proprio modello di sistema costituzionale che segue un filone dottrinario ben individuabile, il quale: conosce lo Stato come ente sovrano, distinto e al di sopra dei cittadini e delle loro interne organizzazioni di categoria; articola tutta l'azione dello Stato in una serie di uffici, ciascuno tenuto alla piena osservanza della legge, limitato, quanto al proprio operare, entro

un preciso ed invalicabile ambito di competenza. Da questo sistema, dove domina il principio della separazione del potere di governo da quello giurisdizionale penale e da quello legislativo, nasce, a ben guardare, lo « Stato di diritto », naturalmente in termini da riferirsi all'epoca.

Viene quindi logica la domanda: se tanta preparazione giuridica che sottostà al testo fosse degli stessi delegati delle Potenze straniere che lo avevano sottoscritto, ovvero costoro si fossero valse dell'opera di uno o più giuristi di fiducia. Viene così anche logico di domandarsi chi essi fossero. Ché se, come non è da escludersi a priori, si fosse trattato di genovesi, si aprirebbe un grosso spiraglio per la conoscenza della cultura giuridica genovese del '500, della quale poco o nulla sappiamo e della quale il testo costituzionale del '76 verrebbe ad attestare l'altissimo livello.

La discussione mi ha anche dato agio di risollevarne una questione sulla quale insisto e non da ieri. Cioè, mentre si continua, per forza di tradizione, a vedere nella Costituzione del 1528 la matrice del moderno Stato genovese, si continua anche a non considerare la portata di quella del 1576, la quale, in realtà, non costituisce, come tante volte si è affermato, un semplice aggiornamento di quella precedente, ma dà invece alla Repubblica un ordinamento assolutamente nuovo, ben lontano, sul piano del diritto, da quello posto in essere nel '28.

La sostanziale validità del testo del '28, la vedrei infatti laddove afferma, senza equivoci, la piena sovranità genovese sul piano internazionale come *Respublica Superiorem non recognoscens*, traducendo in termini giuridici quello che era stato il grande risultato politico dell'opera di Andrea Doria. Quanto però al sistema organizzativo interno, si trattava di un documento che rifletteva il medesimo disordine che allora permeava le vie cittadine.

Questo ordine giuridico interno, che si svolge sullo schema dello « Stato di diritto », assolutamente sconosciuto dalla Costituzione del '28; lo crea invece quella del '76, la quale merita pertanto ben maggiore attenzione di quanta fino ad oggi non le sia stata riservata.