

Op. n. 7643

Omaggio

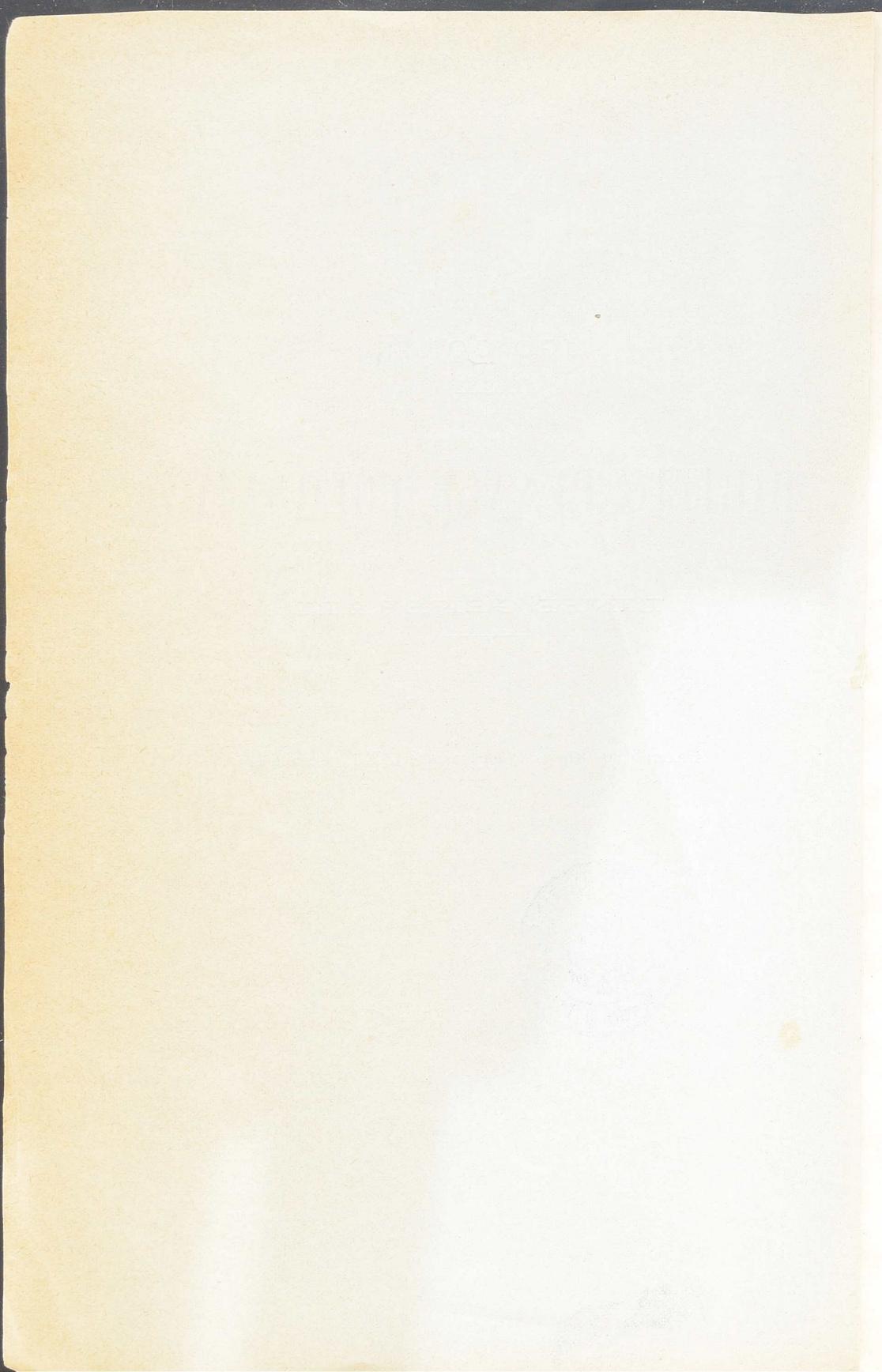
UGO CONTI

DIRITTO PENALE COLONIALE

LINEE GENERALI

(ESTRATTO dalla *Rivista Penale*, volume LXXII, fascicolo IV).





DIRITTO PENALE COLONIALE

LINEE GENERALI

Prima che in colonia, il diritto, e il diritto penale in specie, vanno studiati come fenomeni generali: studiati per sè singolarmente, ma, appunto, quali fatti naturali e sociali. Il diritto si manifesta così (ricordiamo) per via oggettiva e soggettiva: in riguardo alle finalità d'ordine privato come a quelle d'ordine pubblico che esso garantisce, e al soggetto individuo come al soggetto Stato.

E così dalla nozione generica di diritto pubblico si deriva senz'altro la particolare nozione del diritto penale, sostanziale e formale; funzione repressiva, in tutta l'ampiezza del suo potere autonomo, che già si presuppone nota per lo svolgimento dello speciale programma.

Per varie cause gli Stati si creano delle colonie¹. È « colonia » un territorio distinto, sottoposto per cessione o conquista alla riconosciuta sovranità di determinato Stato, in cui liberamente trasmigrano i cittadini dello Stato medesimo. « Colonia mista » è quella che risulta dalla convivenza fra trasmigranti e indigeni: mentre la « colonia di popolamento » presuppone un luogo deserto, o disertato, almeno dai pochi indigeni. In questa non si hanno dunque rapporti

¹ Sul tema dell'espansione coloniale v. De Pradt, *Les trois âges des colonies*, Paris 1802; Ferraris, *Le colonie e lo Stato moderno*, in *Saggi di economia*, ecc., Torino 1880; Bovio, *Il diritto pubblico e le razze umane*, Napoli 1887; Lewis, *An essay on the government of dependencies*, Oxford 1891; *Congrès international colonial de Bruxelles*, Bruxelles 1897; *Congrès intern. colonial de Paris*, 1900, Paris 1901; *Congrès international de Sociologie coloniale tenu à Paris du 6 au 11 août 1900*, Paris 1901; Leseur, *Sur le programme du Congrès internat. de sociol. colon.*, 1, 3; Falzone, *Metropoli e colonie contemporanee*, Torino 1901; Denancy, *Philosophie de la colonisation*, préface de Sedeyn, Paris 1902; Leroy Beaulieu, *De la colonisation chez les peuples modernes*, Paris 1902; Reinsch, *Colonial government*, New York 1902; Austin, *Colonial administration*, 1800 1900, Washington 1903; Fanno, *L'espansione commerciale e coloniale degli Stati moderni*, Torino 1906; Rolin, *La question coloniale*, Liège 1906; Dubois, *Sistemi coloniali e popoli colonizzatori* (*Biblioteca delle scienze politiche*, serie II, vol. IX); Institut colonial international, *Comptes-rendus des sessions*, Bruxelles 1880, 1895-1909; ecc. E sui problemi della politica delle colonie: Guyot, *Lettres sur la politique coloniale*, Paris 1885; Schäffle, *Kolonial-politische Studien* (*Zeitschr. f. die ges. Staatswiss.*, XLIII u. XLIV, Tübingen 1887-88); Colajanni, *Politica coloniale*, Palermo 1891; Billiard, *Politique et organisation coloniales*, Paris 1899; Harmand, *Contre la représentation parlementaire coloniale*, Paris 1910; ecc. E per la storia: Mondaini, *La funzione della storia nella teoria e nella pratica del commercio e delle colonie*, Roma 1910.

che da metropoli a colonia: nella prima si aggiungono gli interessanti rapporti da colonia a indigeni. A fronte dei rischi possibili dell'impresa, i primi colonizzatori della colonia di popolamento posson esser dei coloni forzati: i delinquenti¹. Senonchè, per l'uno o l'altro modo, essi debbon lasciar presto il posto ai coloni liberi: concorrenti troppo temibili per essi al fortunato lotto delle concessioni di terreno. Ma il tempo delle colonie di popolamento è ormai chiuso per sempre: nè tali colonie presentano ragione di un vero diritto coloniale, nel senso che manca loro l'estremo essenziale determinante la diversificazione del diritto, ossia l'indigenato.

La colonia mista resta, dunque, il tipo della colonia attuale: e per essa il diritto coloniale propriamente si afferma, e innanzi tutto, si afferma, purtroppo, per dolorosa necessità, il diritto penale. D'altronde, ogni secolo à il suo terreno di colonizzazione speciale: e il secolo presente ci mostra già ben avanzata l'opera grandiosa della colonizzazione del continente africano². Gli Stati, che àno qualche importanza di vita politica ed economica, estendono l'attività loro alle colonie³: e l'Italia à pur essa aperto innanzi a sè un largo orizzonte di feconda attività coloniale. L'Eritrea e la Somalia italiana non sono ricchissime terre: ma è pur lecito sperare ancora che non vanamente del tutto sia stato speso il sacrificio nostro di denaro e di sangue. Per il nostro studio, rammentiamo soltanto che Eritrea e Somalia sono colonie miste di poca popolazione bianca e di molta popolazione di colore: nella stessa Eritrea, poche migliaia di italiani ed oltre trecento mila indigeni, con una proporzione dell'uno per cento. E se errori si commisero e si commettono, molti dipesero e dipendono dalla ignoranza delle vere condizioni di quelle terre, le quali chiedono, più che strapotenza di forze militari, preparazione di coloni, di amministratori e di magistrati.

Ancora, la distinzione da colonia di popolamento a colonia mista ci spiega in gran parte il diverso modo di costituzione coloniale⁴.

In ogni caso, però, al governo militare, che dapprima sia stato necessario, deve al più presto succedere un governo civile: e come una legge fondamentale organizza, embrionalmente, la colonia, così la stessa potestà legislativa metropolitana deve man mano saper produrre il *corpus juris* della colonia. Rendere

¹ V., nella copiosa letteratura in argomento, Le vat, *Utilisation de la main-d'œuvre pénale aux colonies* (Congrès internat. colonial de Paris, pag. 589-624); Conti, *La pena e il sistema penale del codice italiano* (Enciclopedia del diritto penale italiano, vol. IV, Milano 1910, pag. 390-453).

² V. anche Catellani, *L'Africa nuova e il diritto pubblico africano*, Roma 1907.

³ In particolare, per la colonizzazione tedesca: Fabri, *Bedarf Deutschland der Kolonien?*, Gotha 1879; Charpentier, *Entwicklungsgeschichte der deutschen Kolonialpolitik*, Berlin 1886; König, *Le développement commercial, économique et financier des colonies allemandes* (*Revue économique internationale*, 15-20 octobre 1907). Per la colonizzazione francese: Lamessau, *Expansion coloniale de la France*, Paris 1886; Vauthier, *Aperçu sur les progrès de la colonisation française* (*Revue économique internationale*, I, 610); ecc.

⁴ V. Speyer, *La constitution juridique de l'empire colonial britannique*, Paris 1906.

invece per lungo tempo opera sistematica la delegazione legislativa al potere esecutivo è creare una situazione anticostituzionale, fomentare pericolosi arbitrii, e disinteressare del tutto la metropoli alla colonia. Chi sa, in Italia, quel che succede nelle nostre colonie? Intanto, nella colonia di popolamento gli abitanti sono quelli stessi della metropoli, mentre nella colonia mista concorrono e prevalgono gli indigeni.

Ciò fa che la colonia mista sia tipicamente « colonia di stretto dominio », o « di dominio diretto della metropoli »: men di frequente « colonia assimilata », di forma intermedia: e anche meno « colonia autonoma », pure in vario grado. Eritrea e Somalia italiana sono colonie miste di stretto dominio. Colonie miste assimilate à la Francia, le quali, pur senza fondersi nella metropoli, mandano deputati e senatori al Parlamento nazionale. Colonie miste e autonome à l'Inghilterra, vera erede di Roma antica nella potenza coloniale, e come negli abili accorgimenti del commercio con le colonie, così nel sistema di larga libertà politica loro concessa. La stessa Unione Sud-Africana, inaugurata solennemente il 31 maggio 1910, costituisce una colonia mista di bianchi (inglesi e olandesi) e di negri. Ma, in verità, i rapporti che furon regolati a questa data non sono quelli fra bianchi e negri, ma soltanto i rapporti da boeri ad inglesi¹. Più sicuramente s'inalzarono già alla dignità di grandi federazioni a governo parlamentare autonomo le colonie di popolamento che anno nome di Canada e di Australia: e, avendo tutto compiuto il ciclo evolutivo di formazione proprio della colonia di popolamento, un'altra grande unità coloniale si tramutò addirittura, da tempo, in libero paese: gli Stati Uniti dell'America settentrionale.

Nella colonia mista à sua origine il vero diritto coloniale²: come diritto degli

¹ Rouire, *L'Unione sud-africana* (Rivista coloniale, V, pag. 137).

² Per la legislazione coloniale in genere: Chailley Bert, *Communication à le Congrès international colonial de Paris*, 1900, Paris 1901 (pag. 274-339); *La magistrature aux colonies*, par un lieutenant de juge, Paris 1902; *Les lois organiques des colonies* (Bibliothèque coloniale internat., 8^e série, Bruxelles 1906); Bislère, *Traité de législation coloniale* (legislazione francese), Paris 1906-907; Burge, *Colonial law*, London 1907 (in continuazione); Grault, *Principes de colonisation et de législation coloniale*, Paris 1907; Leclercq, *Une législation coloniale*, Bruxelles 1908; — per la legislazione coloniale tedesca: Zimmermann, *Die deutsche kolonial Gesetzgebung*, Berlin 1893 (in continuazione); Stengel, *Die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete*, Tübingen 1901; Gareis, *Deutsches Kolonialrecht*, Giessen 1902; Köbner, *Deutsches Kolonialrecht* (*Encyclopädie der Rechtswissenschaft* di Holtzendorff-Köhler, Leipzig 1904); Florack, *Die Schutzgebiete, ihre Organisation in Verfassung und Verwaltung* (*Abhandl. aus dem Staats-, Verwaltungs- und Völkerrecht*, Tübingen 1905); Martens, *Das deutsche Konsular- u. Kolonialrecht*, Leipzig (senza data); Lobstein, *Essai par la législation coloniale de l'Allemagne*, Paris 1902; — per la legislazione olandese: Piepers, in *Congrès internat. de sociologie coloniale*, II, 198; Deventer, in *Lois organiques des colonies*, III, 137; — per la legislazione francese: Jerusalem, *Grundsätze des französischen Kolonialrechts*, Berlin 1909; Cahuzac, *Essai sur les institutions et le droit malgache*, Paris 1900 (in continuazione); Philastre, *Le code aowamite*, Paris 1876; Béquet et Simon, *Algérie, Gouvernement, Administration, Législation*, Paris 1883; Larcher, *Traité élémentaire de législation algérienne*, Paris 1903; Zeys, *Code annoté de la Tunisie*, Nancy 1901 (in corso); — e per la legislazione belga: Cattier, *Droit administratif de l'État indépendant du Congo*, Paris 1898; ecc.

indigeni, per l'appunto, più assai che come diritto dei coloni. A seconda dei casi, i coloni posson invocare dalla metropoli nuove provvidenze giuridiche per regolare i loro rapporti, specialmente con gli indigeni: ma le leggi dei coloni avranno pur sempre il più stretto legame con le leggi della metropoli. Per gli indigeni, la legislazione della metropoli, generalmente, si presenta come inapplicabile; e il diritto indigeno, che preesiste alla colonia, preesiste anche alla civiltà metropolitana, con la quale si rivela anzi in antagonismo. Il diritto coloniale risulta, dunque, di due combinazioni: in genere, il semplice adattamento della legislazione metropolitana ai bisogni della colonia, per i coloni; e per gli indigeni, più specialmente, l'adattamento delle leggi e consuetudini locali ai principi della nostra civiltà occidentale.

Le leggi e consuetudini indigene, confondendo le stesse norme giuridiche con le norme religiose, morali e del costume, non portano distinzione alcuna da diritto pubblico a diritto privato¹. Il diritto pubblico, in senso proprio, è tutto da creare. Il diritto privato, e ciò che passa come diritto privato nelle norme indigene, può mantenersi, con le debite modificazioni nozionali e pratiche (umanità, ordine pubblico). Così si mantengono le norme del diritto civile, attinenti in particolare alla famiglia e alla proprietà, e anche le norme della procedura civile, e qui, lo stesso ordinamento giudiziario corrispondente. Da ultimo, come il diritto dei coloni, col progresso della colonia, si accosterà ognora più al diritto della metropoli da cui deriva, fino a tornare ad esso; così lo stesso diritto degli indigeni, per una assai più lenta ma possibile evoluzione, si accosterà al diritto dei coloni. Quest'ideale unificazione di diritti significherà nel miglior modo la civiltà della colonia: ed in essa, la civiltà ormai raggiunta dallo stesso elemento indigeno. Vano e improvvido, però, sarebbe l'affrettare il momento, e imporre addirittura una simile generale unificazione. Noi sentiamo assai diversamente dagli indigeni. Le nostre e le loro istituzioni rispondono a una sottostruttura di idee fondamentali tramandate di generazione in generazione; i nostri principî in nulla coincidono coi principî della mentalità indigena: e il diritto a per noi origini umane, per essi origini divine immediate. Temperamento del diritto indigeno, pertanto, e non altro: secondo si è detto.

Il diritto penale, sostanziale e formale, va così confuso nelle fonti indigene col diritto civile; e anch'esso può esser dunque rispettato, con ampliate riserve²; mentre il diritto penale dei coloni sarà, presso a poco, il diritto della metropoli. Il diritto penale coloniale è importantissimo: se è vero che dalla sicurezza della

¹ V. Nauphal, *Cours de droit musulman*, S.-Pétersbourg 1886 (incompleto); Hartmann, *Der Islam: Geschichte, Glaube, Recht*, Leipzig 1909; Guidi, *Il "Feiha Nagast"*, Roma 1890; Bianchini, *Diritto del sangue nell'Africa orientale*, Napoli 1898; Capomazza, *Il diritto consuetudinario dell'Accheli Guzai*, Asmara 1909; Post, *Giurisprudenza etnologica*, Milano 1906; D'Amelio, *La giurisprudenza etnologica e la revisione della teoria della consuetudine* (*Riv. dir. pubblico*, II, 37); Penaut, *De la condition juridique des indigènes*, Paris 1906; ecc.

² V. 1° decreto 11 agosto 1902 relativo alle colonie inglesi dell'Africa orientale, § 20.

colonia dipende la conservazione della colonia medesima, e così l'interesse superiore della metropoli; e questa sicurezza generale è bisogno dei vinti come dei vincitori.

Il diritto coloniale sta, dunque, quale fenomeno necessario (e se pure fenomeno contingente): e come la cognizione sistematica relativa al diritto à nome generale di scienza giuridica, così la cognizione sistematica relativa al diritto della colonia è scienza di diritto coloniale. Nè questa cognizione sistematica è impossibile, mentre alle varie legislazioni coloniali che si succedono nei vari Stati sovrastano ormai principi universali e costanti, e specie, per riguardo al fatto tipico della colonia mista, l'indigenato.

Gli indigeni offrono anche il più vivo argomento di studio a una scienza ulteriormente specializzabile, per i criteri ora accennati: il diritto penale coloniale. Sappiamo di una scienza giuridica indipendente, comprensiva, particolarmente forte di ausili biologici e sociologici: la scienza giuridica criminale; e senz'altro, applichiamo questo sistema di cognizioni a un campo nuovo di indagini, che è la colonia. Antropologia, psicologia e psicologia sociale, etnografia in relazione al diritto e alla sua storia, scienza delle religioni, scienza del costume, morale sociale, ecc., se giovano al diritto penale, tanto più gioveranno a questa nuova branca di esso, la quale studia popolazioni, che appunto fra loro diversificano per costume, per religione, per razza e per istituzioni giuridiche correlative, per anima individuale e collettiva, e per gli stessi elementi antropologici. Così l'odierna importanza delle colonie à creato un diritto coloniale, in genere, come ora vedemmo, una sociologia coloniale, un'economia coloniale; la storia, la geografia, la politica, ecc. si sono specializzate per la colonia. E il diritto penale coloniale, come scienza (« capitolo » di scienza, se così piaccia), dovrà largamente attingere ai sussidi di queste altre più o meno particolari discipline. Che se pure possa sembrare eccessivo elevare a sistema scientifico il diritto coloniale, e lo stesso diritto penale coloniale, resterà l'espressione di « scienza » nel senso proprio di cognizione non empirica sull'argomento: e, anche in tale senso, sarà pur sempre giovevole lo studio di questa nuova parte del diritto penale.

* * *

Non può concepirsi una colonia senza leggi: al momento medesimo che la sovranità dello Stato si afferma nel nuovo territorio, le leggi della metropoli vi acquistano impero, e, avanti tutto, le leggi penali. Ma queste leggi della metropoli non sono sempre le meglio adatte. Presa a tipo, ancora, la colonia mista, e in essa considerate ancora le due grandi classi: coloni, e assimilabili ai coloni, e indigeni, assimilabili agli indigeni, converrà fare, anzitutto, la legge dei coloni e la legge degli indigeni. Infatti, oltre le diversità della razza, dei costumi, ecc., le quali impongono diversa legislazione, esiste la diversità, per non dire l'opposizione, degli interessi, e coloni e indigeni vanno così tutelati gli uni di fronte agli altri nei reciproci quotidiani rapporti.

Per i coloni, come per gli indigeni, si mantiene, sostanzialmente, il diritto originario: rispettivamente, diritto metropolitano e diritto indigeno. Senonché, il diritto coloniale dei coloni è diritto metropolitano modificato e il diritto coloniale degli indigeni è diritto indigeno modificato: le prime modificazioni si riferiscono alle diverse condizioni della colonia rispetto alla madre-patria; le seconde alle diverse condizioni degli indigeni rispetto ai coloni, e così alla contraddizione, che parecchi principi indigeni rappresentano, dei canoni della civiltà occidentale. Fissare le regole di queste modificazioni, in materia penale, è l'ufficio del diritto criminale coloniale: modificazioni attinenti al diritto sostanziale come al diritto formale (ordinamento e rito). Al solito, per i coloni il diritto materiale non avrà bisogno se non di adattamenti particolari, la procedura si acconcerà ai mezzi di cui la colonia disponga, e si ridurranno in corrispondenza gli organi giudiziari. Più importante, l'adattamento, non del diritto metropolitano ai bisogni degli indigeni, ma del diritto loro alla civiltà metropolitana, è meno agevole a compiersi che l'adattamento accennato per i coloni. Qui si impone lo studio delle leggi e consuetudini locali, fatto, appunto, sui luoghi, col necessario sussidio della conoscenza delle lingue indigene, dei riti religiosi, dei costumi d'ogni maniera. Arduo studio, ma largo di compiacenze allo studioso: dove, accanto al risultato pratico immediatamente voluto della miglior emenda del diritto indigeno, può giungersi a scoperte scientifiche di gran peso, riferibilmente alle origini dei moderni nostri istituti giuridici. È risaputo, infatti, che il diritto primitivo ricostruito è in gran parte per base il diritto indigeno tuttavia vigente: e se avviene che la dichiarazione e la riforma del diritto indigeno, per sé stesse pur tanto rilevanti, si riducono così quasi da fine a mezzo, i risultati resteranno non perciò confortevolissimi, e per lo stesso migliore sviluppo del diritto indigeno coloniale. In tal guisa il diritto degli indigeni, pure nella sua ingenua rozzezza e nell'esagerazione dei principî, illumina, in tema d'azione penale, sulle correlazioni da istituti pubblici a istituti privati, e, per il rito successivo, rivela correlazioni ulteriori non prima viste del procedimento penale: come per le applicazioni materiali di questo rito indovina talvolta la influenza singolarissima dell'indagine sull'anima vera del delinquente. Dopo ciò, è, senza dubbio, assai difficile segnare le linee generali di un diritto penale coloniale: ma è pure tuttavia da tentarsi utilmente. Ogni nazione è un suo diritto coloniale secondo le proprie tradizioni, anche nel campo del diritto penale: e diversificano le leggi di una stessa nazione secondo la diversa natura della colonia; e per la stessa nazione e la stessa colonia le successive esperienze consigliano mutazioni di metodo e di sostanza. Per tutto, però, dove una stessa combinazione essenziale di elementi si presenta, o presso a poco la stessa combinazione, le regole dovranno anco essere le stesse. Coloni e indigeni: ecco una distinzione costante; civiltà occidentale e orientale, nozioni giuridiche e nozioni etico-religiose, ecc.

A parte le deficienze dello studioso, il risultato scientifico potrà in sé essere ristretto, modesto: permane il vantaggio della prova.

Teoricamente, ambiente nuovo vuol nuovi studî. Praticamente, dove, per la lontananza dai centri ordinari di vita, sono così facili gli arbitri, gli abusi, le inumanità e inciviltà degli umani e civili, anche qualche norma soltanto, in materia così delicata qual'è quella del diritto penale, può rappresentare una garanzia, un progresso, un monito di più per il bene di tutti. Non si dimentichi che il diritto indigeno è diritto di centinaia di milioni di individui, sparsi per territori immensi più o meno inesplorati, ma cui si apre pure misterioso e non senza promesse il futuro.

Forma tipica di giustizia per gli indigeni è la vendetta da gruppo a gruppo per solidarietà gentilizia (la guerra dei nostri paesi civili!), e regolamento il talione: temperamento, la composizione a tariffa. Eppure, bisogna che man mano l'istinto si pieghi: riconosca la necessità sociale che vieta agli individui le vendette, purifichi lo stesso primitivo impulso di rappresaglia, separi la sfera delle transazioni particolari da quella degli interessi pubblici superiori. Lungi dall'eguagliarsi e sopravanzare agli indigeni per violenza e per frode, noi dobbiamo, almeno come manifestazione collettiva di Stato, affermare il diritto, e non la forza: è, adunque, il diritto e il dovere dello Stato di reprimere le offese pel pubblico vantaggio. Reprimerle quanto e come conviene: distinguendo per grado l'offesa privata e l'offesa pubblica, ricercando rispettivamente la prova per norme correlative, scernendo sempre, qua più e qua meno, caso da caso, uomo da uomo, anima da anima. Agli indigeni, fuor del loro gruppo poco rispettosi della persona e della proprietà altrui, basta, intanto, dare il concetto elementare che chi uccide o ferisce, o chi ruba, non offende solo il singolo, offende tutti: verrà poi la conseguente riprovazione morale del misfatto; verranno, giuridicamente, le distinzioni fra i delitti diversi contro la persona e la proprietà. Gli indigeni sentono pure i loro delitti, o pretesi delitti, politico-religiosi: e man mano chiarendo le idee, sentiranno tutta la distinzione da semplice torto a torto penale. L'uomo ha un senso intimo di giustizia: e alla giustizia anelano pure gli indigeni. Convinti che vien resa giustizia a tutti, essi saranno soddisfatti, docili, ossequenti. Via via, dove il diritto indigeno valuta solo gli elementi obiettivi del reato saranno messi in mostra pur quelli subiettivi, o, viceversa, risultandone la concezione piena del reato: e con la concezione del reato, verrà anche intera la concezione dell'imputabilità e della responsabilità riducibili solamente all'unità dell'individuo.

La pena, che non è più vendetta, neppure può esser più arbitraria e indeterminata: la legge dee garantire l'individuo per la qualità e per la quantità del castigo.

Le mutilazioni non sono una pena: nemmeno, veramente, la morte, la fustigazione, la confisca dei beni. Però, bisogna procedere lentamente a distruggere tutto un edificio, fondato sulle basi profonde irraggiungibili della religione: e bisogna pure avere in conto le condizioni di sicurezza del paese. La pena non porta onta per l'indigeno: eppure fisicamente, egli è insensibile, o quasi, a certe pene. Apprezzato quel che sia propriamente reato, anche il valore corrispon-

dente della pena sarà compreso e sentito dall'indigeno, e le pene si adatteranno alle sue particolari condizioni. Il diritto penale coloniale offre anche occasione allo studio del problema economico-penitenziario della deportazione, che non è pena coloniale, ma pena metropolitana speciale da essere scontata in colonia. Fra le cause del colonizzare si elenca pure l'aspirazione utopistica della liberazione dei delinquenti mediante la deportazione, e si veggono i varî tentativi italiani in tal senso. Da una prima colonia di delinquenti, presto trasformata in colonia di liberi che sopraggiunsero, deriva la grande federazione australiana cui accennammo. Oggi ancora il servizio della deportazione è servizio coloniale della Francia, sebbene si discuta in Parlamento dell'abolizione della deportazione sotto ogni forma. E per noi, la colonia penale interna (almeno oggi per il nostro paese) risponde a quel che invano si cerca nella deportazione.

S'intende che il diritto coloniale comprenda particolari incriminazioni, e, in specie, il diritto indigeno: per contro, non si posson ascrivere come reati agli indigeni certi fatti che il diritto metropolitano colpisce; e per più modi, tal fatto è grave secondo la coscienza generale civile, e non ugualmente secondo la coscienza indigena, o viceversa. Due distinte società convivono in colonia, e anche questo regolamento di confini e d'estensione nell'incriminabilità dei fatti è mezzo per la tranquillità della colonia. La colonia internamente sicura è colonia anche politicamente consolidata: e ne guadagnano i rapporti da colonia a metropoli, oltrechè quelli da indigeni a coloni. Mentre, poi, per la stessa indole loro, vanno severamente colpiti, insieme coi maggiori delitti comuni, i delitti contro l'amministrazione dello Stato e della colonia, e i delitti contro i coloni.

E passando dal diritto materiale al diritto formale in particolare, l'ordinamento, innanzi tutto, si disegna anch'esso, per modo costante, se pure per vario grado, diverso secondo che trattasi di coloni o di indigeni. In una colonia di grande sviluppo, l'ordinamento giudiziario per i coloni potrà presso a poco rispondere all'ordinamento metropolitano: ma i giudici dovranno sempre essere giudici speciali, per conoscere (in materia civile e penale, cui di regola sono complessivamente chiamati) le condizioni precise della colonia e dei suoi abitanti. Ridotte le magistrature coloniali, si presenta anche opportuno lo scabinato: le Assise (che per noi male si giustificano, o soltanto parzialmente, nella stessa metropoli) non sono utilmente da introdursi nelle colonie. L'esperienza coloniale ammaestra. Anche l'istituto dell'appello è per noi assai discutibile: però non si vorrà tolto l'appello ai coloni, se questo funzioni in patria; ma, per ciò che attiene all'ordinamento, un appello penale residente fuori della colonia è un'irrisione dell'istituto.

Per la giustizia penale degli indigeni può pensarsi a magistrati non indigeni, e come per i coloni, o a funzionarî egualmente non indigeni, o a magistrati o funzionarî indigeni. I magistrati indigeni, già, presuppongono, per mentalità e moralità, una civiltà sviluppata: mentre gli aborigeni più generalmente versano nello stato semi-selvaggio, se non selvaggio addirittura. Dei funzionarî indigeni per il giudizio degli indigeni, quando pure ne siano ben definite le funzioni, non

si può esser contenti, versandosi in materia penale: e se si ammettessero per i lievi reati, occorrerebbe poi il controllo dei magistrati non indigeni. Qui sono in giuoco non solo i particolari interessi degli indigeni, ma gli interessi della pace generale: e soltanto la classe superiore del dominatore può dare i giudici. E se i giudici, nei primi tempi, almeno, della colonia, non posson aversi, saranno surrogati da semplici funzionari: ma a costoro sarà sempre assicurata un'assoluta indipendenza.

Invece, prevale forse, nelle varie colonie, la pratica dei funzionari-magistrati, preoccupantisi più di amministrazione che di giustizia, e, soprattutto, che nella giustizia confondono l'amministrazione. Ora, se pure l'indigeno non comprende la nostra fondamentale distinzione dei poteri, e tanto meno quella singola fra potere amministrativo e ordine giudiziario, non è possibile il retto andamento della giustizia in colonie, se questa giustizia s'inquina per gli infiltramenti delle considerazioni politico-amministrative, e, anzi, si eriga a sistema la preponderanza dell'amministrazione sulla giustizia. Al momento iniziale della colonia, può rendersi necessario l'unico funzionario, e sovente, funzionario militare. Poi, via via, il soldato fa posto al funzionario propriamente detto; questo a un funzionario, almeno, specializzato; e ancora, occorre il magistrato, il magistrato vero e proprio, provetto in materia coloniale, e da gareggiare, per conoscenza pratica dell'ambiente, con gli stessi funzionari.

In concreto, l'indigeno stesso si sente via via meglio rassicurato, ricorrendo all'ufficiale più idoneo alla funzione di giustizia per carattere e per capacità tecnica: il magistrato. Ogni funzione presuppone il suo organo: e il diritto penale indigeno è pur sempre un diritto da interpretare; e, anzi, il meno esplicito dei testi di legge. Soltanto, posti i magistrati non indigeni, si dovrà ammettere, appunto, la consulenza indigena sul diritto locale: e si ammetteranno poi possibili ulteriori riduzioni di ordinamento in confronto a quelle che già si rendono necessarie per i coloni. Impossibile, in ogni caso, una giuria di indigeni: e poco rassicurante per gli indigeni una giuria di coloni; onde accettabile piuttosto il sistema dello scabinato.

L'azione, l'istruzione e il giudizio per i coloni non ànno ragioni giuridiche di svolgersi in colonia diversamente che nella metropoli. Ma le condizioni e i mezzi della colonia potranno suggerire temperamenti; e il rito corrisponderà sempre all'ordinamento. Per via generale, sarà preferibile il rito abbreviato.

Gli indigeni posson comparire in giustizia penale, come parti e come testimoni, anche dinanzi alla magistratura dei coloni: ma la procedura particolare indigena non è concepibile se non per i giudizi dinanzi la magistratura degli indigeni. E questa procedura penale, che nella pratica si confonde o esce fuori dalla procedura civile, come quella sarà regolata dalle leggi e consuetudini del luogo, salvo i dovuti adattamenti. In breve, per l'azione penale, che agli indigeni appare come azione privata, è da surrogarsi man mano il concetto di azione pubblica, pur ammettendo il leso a esercitare l'azione penale sussidiaria. Quanto all'istruzione, essa vi sarà soltanto per i delitti maggiori: ma per questi dovrà

svolgersi con ogni cura, se pure per forma rapida. E il giudizio avrà pure le garanzie essenziali d'ogni giudizio: dacchè giustizia semplice non vuol dire giustizia affrettata, o ingiustizia addirittura. Giudizio del fatto e dell'uomo, secondo il diritto indigeno, di regola, ma sempre compatibilmente coi principî d'ordine generale e di dignità individuale. Una giustizia penale ispirata a perfetta equità, e al tempo stesso, ferma, inflessibile, severa, è la giustizia penale che conviene agli indigeni.

*
* * *

Ogni paese che possiede colonie à la propria legislazione coloniale, più o meno sviluppata e perfetta.

L'Italia è nazione giovane, e quindi immatura alla vita coloniale: sulla via delle conquiste coloniali à proceduto e procede, forse, per concetti mal certi, non secondata dal concorso volenteroso dei cittadini: concorso di capitali e di energie, e così di azione colonizzatrice fruttifera e feconda ¹.

Comunque, l'Italia à le sue colonie, e, fin d'ora, à un diritto coloniale, e un diritto coloniale penale ².

I codici penali eritrei, e la legislazione correlativa, non rispondono però pienamente, a nostro avviso, ai bisogni della colonia.

Non occorre forse che il codice penale italiano, trasportato in colonia, assumesse per questo il titolo di nuovo codice: bastavano gli adattamenti singoli alle leggi metropolitane, per quanto riguarda in particolare i coloni.

Più ancora, per ciò che riguarda gli indigeni, premeva di conoscere con precisione reati e pene del diritto indigeno, e compiere pur su questo diritto la necessaria opera di adattamento: e questo manca tuttora assolutamente.

¹ V. Cerruti, *La questione delle colonie considerata per rapporto alle attuali condizioni d'Italia*, Torino 1872; Carpi, *Delle colonie e della emigrazione degli italiani all'estero*, Milano 1874; *L'Africa italiana al Parlamento nazionale* (1882-1905), Roma 1907; *Conferenza coloniale riunita a Napoli dall'8 al 13 novembre 1885*, Napoli 1886; Errera e Alamanni, *Studi coloniali*; *La compagnia commerciale per l'Eritrea*, Roma 1895; *Atti del Congresso coloniale italiano in Asmara*, settembre-ottobre 1905, Roma 1906; Mori, *L'attuale momento coloniale in Italia* (*Riv. coloniale*, giugno 1907); Mantegazza, *Menelik*, Milano 1910. — V. anche, per la storia, Heyd, *Le colonie commerciali degli italiani in Oriente nel medio-evo*, Venezia 1868; ecc.

² Bresciani, *Brevi considerazioni sull'ordinamento giudiziario della Colonia Eritrea*, Firenze 1897; Falcone, *L'amministrazione della giustizia nella Colonia Eritrea*, Asmara 1905; Id., *Relazione sul libro primo del disegno di codice penale per la Colonia Eritrea*, Roma 1905; Cagnassi, *Relazione sui libri II e III del disegno di codice penale per la Colonia Eritrea*, Roma 1905; Caffarel, *Relazione sul disegno di codice di procedura penale per la Colonia Eritrea*, Roma 1905; Garofalo, *Relazione sul codice penale per la Colonia Eritrea*, Roma 1908; Id., *Relazione sul codice di procedura penale per la Colonia Eritrea*, Roma 1909; Tosti, *Il codice penale per la Colonia Eritrea* (*Riv. di dir. e proc. penale*, I, 1, 299); Olivieri, *Il codice di procedura penale per la Colonia Eritrea* (*Riv. di dir. e proc. penale*, I, 1, 232); Ducati, *L'assetto giuridico della Somalia italiana e del Benadir* (*Convito*, Cairo, VI, n° 9).

L'ordinamento giudiziario penale potrebbe esser commendevole nella sua semplicità, ma à un duplice difetto, che appare subito a prima vista: succede a un ordinamento più complesso, mentre il semplice dovea precedere il complesso; e organizza una giustizia tutta o quasi amministrativa, ancora, più conveniente a un primo periodo che all'attuale stadio di sviluppo della colonia.

E, da ultimo, il codice di procedura penale, pure assolto dal felice errore di rappresentare l'estensione alla colonia, non del codice di procedura penale tuttavia vigente in Italia, ma dei progetti di sua modificazione, dà campo, senz'altro, alle stesse osservazioni che il codice penale.

Prima o poi, bastavano forse, per i coloni, dei semplici adattamenti: si attende ancora, per gli indigeni, l'indicazione precisa del diritto locale riconosciuto, meglio che per semplici prescrizioni di qualche decreto governatoriale.

Per la Somalia italiana aspettiamo le leggi, e le leggi penali; e per essa e per l'Eritrea, vere leggi, non opere di mera delegazione legislativa.

FIT 47750

