Begriffe „internationale Alpenstraße“ beigelegt hat, bezw. welche einzelnen Straßen er mit diesem Ausdrucke hat bezeichnen und in die Bestimmung des Art. 30 der Bundesverfassung einbeziehen wollen. Hiernach kann es aber mit Rücksicht auf die Botschaft des Bundesrathes vom 7. Februar 1872, deren Ausführungen der Festsetzung der außerordentlichen Entschädigung an die Alpenkantone zu Grunde gelegt wurden, und auf die von dem Beklagten angeführten kantonalgesezlichen Bestimmungen durchaus nicht zweifelhaft sein, daß als internationale Alpenstraßen, welche an dem in Art. 30 der Bundesverfassung ausgemworfenen Bundesbeitrag partizipiren, von den graubündnerischen Alpenstraßen lediglich die Splügen-, Bernhardin-, Julier- und Malojastraße (sog. Kommerzialstraßen) in Betracht kommen, während die Berninastraße zu denselben nicht gerechnet werden kann. Letztere gehört vielmehr, nach der Terminologie der graubündnerischen Gesetzgebung, zu den innern Verbindungsstraßen; es hat überdem der Bund an deren Erstellung durch Beschluß vom 26. Heumonath 1861 direkt einen Beitrag geleistet, so daß sich auch hieraus erklärt, daß dieselbe unter die in Frage stehende Bestimmung des Art. 30 der Bundesverfassung nicht einbezogen wurde. Wenn sich Klägerin dem gegenüber auf eine Zuschrift des Bundesrathes an die Regierung des Kantons Graubünden vom 22. Juli 1874 beruft, worin ersterer anregt, daß die Berninastraße mit Rücksicht auf ihre Bedeutung für den Verkehr mit Bezug auf die Offenhaltung im Winter den sog. Kommerzialstraßen gleichgestellt werde, so kann dieser Zuschrift für die hier streitige Frage irgend welche Bedeutung offenbar nicht beigegeben werden. Denn die Frage, inwiefern gegenüber dem Bunde eine Verpflichtung des Kantons Graubünden in Beziehung auf Unterhaltung und Offenhaltung von Verbindungsstraßen begründet sein sollte, ist für die vorliegende Streitfrage völlig unerheblich und ist denn auch im gegenwärtigen Prozesse, in welchem der Bund in keiner Weise als Partei aufgetreten ist, nicht zu erörtern.

4. Ist somit die Klage, insoweit sie auf den Vertrag vom 14. Oktober 1850 gestützt wird, schon aus den angeführten Gründen zu verwerfen, so erscheint die Prüfung der weitem

Einwendung des Beklagten, daß die Straßenunterhaltungspflicht, für welche der Klägerin der Bezug des in Frage stehenden Weggeldes konzedirt wurde, dahingefallen sei, als überflüssig.

5. Was endlich den Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung anbelangt, so kann zunächst davon, daß der Beklagte für die Aufhebung des der Klägerin zugestandenen Weggeldes vom Bunde einen Entschädigungsbetrag noch gegenwärtig beziehe, durch dessen Zurückhalten er sich auf Kosten der Gemeinde Brusto bereichere, nach dem Ausgeführten nicht die Rede sein. Ebenso wenig ist auch die Behauptung begründet, daß eine ungerechtfertigte Bereicherung des Beklagten darin liege, daß er beim Baue der neuen Brustostraße im Jahre 1865 Theile der von der Gemeinde gebauten alten Straße benutzt und dadurch eine Kostenersparniß erzielt habe, ohne die Gemeinde dafür zu entschädigen. Denn zweifellos hat der Kanton die fraglichen Theile der alten Straße sich nicht widerrechtlich angeeignet, sondern dieselbe in vollem Einverständnisse mit der Gemeinde, welcher die Besorgung der Expropriationen für den Straßenbau oblag, für den neuen Straßenbau benutzt, so daß schon aus diesem Grunde von einer widerrechtlichen oder ungehörigen Bereicherung nicht gesprochen werden kann.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Klage ist abgewiesen.

16. *Sentenza del 11 febbraio 1881 nella causa Vanini
contro il Cantone Ticino.*

A. Con sentenza contumaciale del 20 maggio 1863 la Corte d'assise del circolo di Bergamo (Italia) dichiarava Giuseppe Vanini colpevole del reato di fermento susseguito da morte, a danno di certo Pietro Dentella, e lo condannava alla pena dei lavori forzati a vita. Saputo nel giugno 1877 le autorità italiane che il Vanini soggiornava nel Ticino, ne ottenevano la

carcerazione e facevano quindi istanza venisse dai tribunali ticinesi a sensi del Trattato internazionale (art. 5) giudicato. Una domanda del Vanini tendente a far dichiarare che ogni azione penale contr' esso in conseguenza di detto ferimento era prescritta e non potersi più promuovere in suo odio nessuna procedura penale nel cantone per il fatto medesimo, respingeva la Camera d'accusa ticinese con suo decreto del 9 ottobre 1877, partendo essa dal principio che la prescrizione dovesse misurarsi e desumersi dal Codice italiano anzichè da ticinese. Aggravatosene il Vanini al Tribunale federale, una sentenza 20 dicembre 1877 di quest' ultimo annullava il decreto della Camera d'Accusa ed ordinava nel III° dispositivo la immediata scarcerazione del ricorrente, a meno ch' egli fosse per altra causa trattenuto in arresto. Ad analoga domanda della presidenza del Tribunale federale rispondeva la Camera d'Accusa con telegramma del 22 stesso dicembre dichiarando dovere infatti il Vanini rimanere « per altre cause » in prigione.

B. Opinando il Vanini che la prigionia da lui subita, dal 16 giugno al 20 dicembre 1877 et da quest' ultima data in poi, dovesse considerarsi come arbitraria et vessatoria, costitutiva quindi d'una violazione dei diritti garantiti dall' art. 10 dello Statuto ticinese e tale da mettere i magistrati, che l'ordinarono, in obbligo di sopportarne tutte le civili conseguenze, domandava al Tribunale federale, mediante petitorio del 28 gennaio 1878, giudicasse :

» 1° Doversi immediatamente scarcerare esso istante ;

» 2° Essere la Camera d'Accusa e quindi i membri della medesima solidariamente tenuti verso di lui al pagamento di franchi venti giornalieri durante tutto il tempo della sua prigionia, ecc. » — Il Tribunale federale si dichiarava però, con giudizio dell' 8 giugno stesso anno, incompetente ad occuparsi del litigio, perchè non promosso contro un *cantone*, siccome avrebbe voluto l'art. 27 N° 4 della legge organica giudiziaria. — La prigionia del Vanini aveva durato sino al primo d'aprile del 1878.

C. Una memoria del 20 luglio 1879 faceva poi rivivere la

stessa causa, ma questa volta contro lo Stato del Cantone Ticino, chiedendo il Vanini : « venisse quest' ultimo condannato a pagargli franchi dieci mila a titolo d'indennizzo per la ingiusta e vessatoria prigionia di quasi dieci mesi, da lui subita in causa di illegali persecuzioni da parte dell'autorità giudiziaria ticinese. »

Siffatta conclusione, sulla quale appunto il Tribunale federale deve in oggi prolarare il suo giudizio, si appoggia per sommi capi alle considerazioni che seguono :

« 1° Il ricorrente fu imprigionato senza alcun titolo legale addì 16 giugno 1877 in attesa di una domanda d'extradizione da parte dall' autorità italiana, la quale non pervenne al Consiglio federale che il 5 del successivo luglio.

» 2° Avendo il ricorrente con istanza 24 luglio 1877 dimostrato alla Camera d'Accusa essere decorsa dal giorno dei fatti di Bergamo la prescrizione dell' azione penale del cui favore egli era in diritto di fruire in forza degli art. 76, 288 et 6 § 4 del Codice penale ticinese, detta Camera emanò dopo due interi mesi un decreto che, violando i diritti costituzionali dell' istante sottoponeva lui, ticinese, alla legge italiana, secondo la quale la prescrizione non era avvenuta.

» 3° Deferendo il Vanini alla corte d'Assise ticinese la Camera d'Accusa ha sostituito al titolo della imputazione risultante degli atti del processo quello molto più grave di *omicidio volontario*.

» 4° Invece di lasciarlo immediatamente libero, com' era stato ingiunto dalla sentenza del Tribunale federale la detta Camera ritenne il Vanini nuovamente prigioniero senza specializzarne la vera ragione.

» 5° A norma dell' art. 49 della legge ticinese di riforma della procedura penale, l' autorità giudiziaria avrebbe dovuto cumulare in un solo atto d'accusa tutte le imputazioni che potevano invocarsi contro il ricorrente; essa tenne invece in serbo una denuncia della Municipalità di Morbio per avere argomento di colpirlo nuovamente di prigionia; denuncia per tumulti, minacce, ecc., ch' era stata messa in dimenticanza come cosa di nessun rilievo e non diede luogo ad inchiesta se

non nel luglio 77, cioè 9 mesi dopo il fatto; il procuratore pubblico fece il suo preavviso soltanto ai 20 di dicembre e il 22 detto mese il decreto d'accusa era già redatto! Occorsero all'incontro ancora tre mesi (durante i quali come già prima Vanini era detenuto e i suoi co-imputati a piede libero) per approdare ad un verdetto del tribunale di Mendrisio, che condannava il Vanini a fr. 45 di multa!

» 6° Ammessi anche per veri i tumulti, le minacce, ecc., narrati in detta denuncia, gli imputati non potevano essere soggetti a prigionia preventiva, poichè il Codice penale classica tali atti fra les trasgressioni giudicabili dal giudice di pace et passibili di tutt' al più 3 giorni di prigionia. D'onde a carico del Vanini la vaga e generica imputazione di *tentato omicidio, tentate lesioni personali*, ecc., affine di porlo nella condizione di non poter fruire del beneficio della libertà provvisoria.

» 7° Per il fatto di questa illegale prigionia di dieci mesi ridondarono al Vanini rilevantissimi danni, avendo egli dovuto chiudere, durante la medesima, il suo negozio di macellajo e vendere tutti gli attrezzi del mestiere per sopperire ai bisogni della famiglia, per poi trovarsi all'uscire di prigione letteralmente rovinato ed in miserevole stato de salute.

» 8° Questi danni vogliono essere compensati e lo Stato, come ogni privato che arrechi nocumento ad altri, ha l'obbligo di risarcirli, perchè in lui si riassumono la responsabilità degli atti imputabili alle magistrature che hanno da lui emanazione e forza. »

D. Nella sua risposta del 15 settembre 1879 oppone il governo ticinese alle conclusioni e ragioni di cui sopra :

In fatto : che l'arresto del Vanini ai 16 di giugno del 1877 era di natura provvisoria soltanto e stato ordinato in previsione della domanda di estradizione dipendentemente dai fatti di Bergamo, domanda che venne infatti e provocò l'ordine d'imprigionamento immediato per parte del Consiglio federale; — che addì 22 dicembre detto anno la Camera d'Accusa si limitò a mantenere in vigore un ordine d'arresto già emanato assai tempo prima dal giudice istruttore; — che nel

giorno 20 stesso dicembre (data del giudizio del Tribunale federale) pendevano sul capo del Vanini altre gravi imputazioni penali, come quelle di omicidio volontario sulla persona di certo Montini delle Taverne, — di provocazione e minaccia di morte a danno di Giuseppe Rezzonico, — di aggressione armata contro Filippo Crivelli di Mezzana, — di tentato omicidio volontario a danno di tre persone di Morbio-Superiore, — di perturbazione della pubblica quiete dei comuni di Morbio e Sagno; — che ancora nel settembre 1879 esso travavasi detenuto sotto la grave imputazione di ferimento pericoloso commesso a Giornico.

In diritto : 1° *La incompetenza del Tribunale federale* sulla base del seguente ragionamento « l'attore V. imputa ad alcuni funzionari giudiziari ticinesi e specialmente alla Camera d'Accusa i delitti contemplati dagli art. 103 e 127 del Codice penale di questo Cantone, e l'indennizzo che dimanda non potrebbe essergli accordato che ritenendo gli stessi funzionari realmente colpevoli di siffatti delitti (attentato alla libertà individuale, abuso di pubblica autorità e denegata giustizia); ma il Tribunale federale non può istrurre e giudicare il processo sui fatti ai quali il ricorrente appoggia la sua azione di risarcimento, perchè non può sostituire il suo giudizio a quello dei tribunali cantonali in materia penale non contemplata nè dalla costituzione federale (art. 112), nè dalla legge organico-giudiziaria federale (art. 32 e 33); Vanini deve piuttosto presentare formale denuncia contro i funzionari di cui si lagna innanzi alle competenti magistrature del Cantone, che sono il giudice naturale ad essi garantito dalle costituzioni federale e cantonale, et ciò tanto più perchè in concreto si tratta d'un indennizzo chiesto non per un arresto ordinato in via amministrativa e riconosciuto erroneo dall'autorità che lo decretava, ma sibbene per una carcerazione regolarmente ordinata dai funzionari dell'ordine giudiziario cantonale ed anche dall'autorità federale per fatti su cui ebbe luogo formale processo, che finì con una condanna anzichè con una assoluzione del prevenuto. »

II° La mancanza assoluta di fondamento degli argomenti addotti dell'istante *anche nel merito*. A quest'effetto si espone :

a) In quanto riguarda il *primo periodo* della lamentata prigionia del Vanini, cioè dal 16 giugno ai 20 dicembre 1877 (pei fatti di Bergamo), la domanda d'indennizzo — ove fosse attendibile — dovrebb' essere rivolta contro il Consiglio federale o contro il governo italiano, perchè da queste autorità venne l'arresto del ricorrente richiesto ed ordinato e perchè le autorità ticinesi erano *in dovere* di continuarlo fino a tanto che il processo in di lui odio avviato avesse avuto il regolare suo corso e compimento : tanto più che si trattava di gravissimo reato pel quale era già stata dalle competenti autorità pronunciata grave condanna e che la Camera d'Accusa non era guari d' avviso che il condannato avesse diritto al beneficio della prescrizione consentito da una legge posteriore alla perpetrazione del crimine. Nulla dunque d' illegale, nulla di arbitrario e di vessatorio nell' arresto del 16 giugno 1877; responsabile non ne sarebbero in ogni caso i funzionari ticinesi.

b) Relativamente al *secondo periodo*, ossia dal 20 dicembre 1877 al 1° aprile 1878, la domanda d'indennizzo è del pari insostenibile, perchè l'escarcerazione ordinata dal Tribunale federale era vincolata alla condizione che *non si avesse a mantenere in arresto il Vanini per altra causa*, e perchè quest' altra causa sussisteva di fatti ed era il decreto d'arresto già emesso assai prima del 20 dicembre dall'Istruttore giudiziario pei misfatti commessi dal V. ed altri suoi soci a Morbio-Superiore nel 25 settembre 1876, mentre la Camera d'Accusa (22 dicembre 1877) non fece che ordinare *fosse l'arresto medesimo mantenuto*. La gravità dell'imputazione rendeva siffatta misura non che opportuna, necessaria; nè monta che successivamente il Tribunale di Mendrisio abbia assolto il V. dalla medesima e condannatolo soltanto ad una multa, avvegnachè la legittimità dell'arresto debba essere giudicata alla stregua dell'inchiesta e delle relative risultanze e non possa essere scossa neppure da un susseguente verdetto di completa assoluzione. — Il ricorrente ha pure torto di lagnarsi che non gli sia stata concessa

la *libertà provvisoria*, sendochè mancassero a tale effetto i requisiti dalla legge (art. 12 della procedura penale riveduta) tassativamente prescritti; trattavasi invero di grave delitto punibile con pena oltrepassante di molto il primo grado di detenzione e di un imputato non di buona ma di pessima fama.

c) Anche il lamento — non essersi cumulate in un solo processo tutte le imputazioni a carico del Vanini — non ha nessuna ragion d'essere; i fatti di Morbio non poterono comprendersi nel decreto d'accusa concernente quelli di Bergamo, per la ragione che per quest'ultimi si procedeva ad istanza del governo italiano e del Consiglio federale e dovevasi quindi procedere in via distinta e separata, anche per accelerare il compimento del processo. I crimini di Bergamo essendo del resto i più gravi, era a prevedersi per essi una forte condanna, che avrebbe fatto cadere gli altri processi, sebbene non compresi nello stesso decreto d'accusa. E fu eziandio questa persuasione che può aver cagionato i ritardi nella processura pei fatti di Morbio, senza contare che il Ministero pubblico versava in quel giro in condizioni eccezionali d'impedimento e che la difesa del Vanini non ha mai chiesto si sollecitasse.

d) La procedura penale ticinese (art. 132) riconosce un diritto a risarcimento solo nel caso di assoluzione completa dell'imputato : per i fatti di Morbio il Vanini ha invece subito, quantunque lieve, una condanna.

e) Si contesta che il Vanini uscisse dal carcere rovinato nelle finanze e nella salute; già prima del suo arresto egli viveva in misere circostanze economiche, avendo già consumato quasi tutto quanto possedeva; la sua salute si è nel carcere piuttosto rinvigorita che affievolita.

f) Infine non si può ammettere che lo Stato sia responsabile degli atti delle magistrature che hanno da lui emanazione. Secondo l'art. 1095 del Codice civile ticinese ciascuno è responsabile anche pel danno arrecato col fatto delle persone delle quali dev' essere garante; ma tale articolo, interpretato alla stregua del Codice napoleonico da cui è desunto, non ha per effetto di rendere lo Stato in via assoluta garante pel danno arrecato dai funzionari pubblici. Sussistesse però anche una

tale garanzia, non potrebbe applicarsi in concreto, perchè lo Stato non era in situazione da impedire il fatto da cui derivò il danno. — Molto meno può ammettersi la responsabilità dello Stato per fatti commessi dai funzionari fuori dei limiti dei loro poteri e mediante abuso di quest' ultimi (art. 1079 Cod. civ.); abuso, che nella fattispecie costituirebbe un vero crimine previsto dal Codice penale. — Tale responsabilità non potrebb' essere in ogni modo che successiva ad un giudizio di condanna del funzionario prevaricante e sussidiaria pel caso in cui questi fosse riconosciuto insolubile, incapace cioè al risarcimento dei danni.

E. Replicando, l'attore ribatte succintamente i vari argomenti di fatto e di diritto dal governo accampati e osserva fra altro: per ciò che concerne il *processo Montini*, non essere il medesimo che un' arma vuota colla quale si minaccia continuamente il Vanini, — esserne prova il fatto che, riaperta il 18 gennaio 1877 la relativa inchiesta, il processo medesimo non è ancora ultimato (alla fine del 1879); — riguardo ai *fatti di Morbio*, che se l'arresto del V. fosse veramente stata una misura così necessaria, non si avrebbe soprasseduto per undici mesi alla sua esecuzione; — circa la eccezione di *competenza*: essere la medesima già stata implicitamente respinta dalla sentenza 28 giugno 1878 del Tribunale federale, trovarsi il Vanini di fronte ad un intero sistema di oppressione tollerato e consentito dalle superiori autorità amministrative che rappresentano lo Stato, aver egli quindi il diritto di chiamare quest' ultimo a rispondere dei danni che gli derivano dalla insufficienza di garanzie ond' esso lo circonda contro i soprusi dei funzionari da lui nominati; essere poi una vera derisione il pretendere che nelle attuali condizioni il Vanini si diriga alle autorità giudiziarie ticinesi, a quelle medesime autorità che lo hanno arbitrariamente perseguitato e contro cui invoca appunto giustizia.

F. L'allegato di duplica chiama l'attenzione della Corte su ciò, che, lagnandosi il Vanini d'una pretesa violazione di legge e di *costituzione*, il litigio promosso dal suo ricorso deve riguardarsi quale una controversia di diritto *pubblico* contemplata

dall'art. 59 lett. *a* della legge organica giudiziaria federale e il ricorso medesimo come tardivamente insinuato e quindi *precluso*, perocchè porti la data del 20 luglio 1879 mentre gli atti contro cui è rivolto sono del 22 dicembre 1877 o del 1° aprile 1878 al più tardi. — Il Consiglio di Stato, dice più oltre la parte convenuta, non era punto in dovere di procedere d'ufficio contro la camera d'Accusa in dipendenza dalla sentenza 20 dicembre 1877 del Tribunale federale, avvegnaché la medesima non sia mai stata comunicata a lui come parte in causa e non siagli neppur venuta prima d'ora a cognizione. — Nel rimanente, il governo si limita a ripetere, rivestendoli d'altra forma, gli argomenti già prima adottati, ribattendo ad un tempo gli avversari.

G. Chiuso il contraddittorio scritto dalle Parti, il giudice istruttore dichiarava, con suo decreto del 12 novembre 1880, chiusa la procedura preparatoria e rassegnava gli atti per i dibattimenti alla presidenza del Tribunale federale.

H. Chiamate, con regolari citazioni, le Parti a comparire nella udienza d'oggi davanti l'intera Corte onde procedere agl' incumbenti della procedura principale, l'attore Vanini, appoggiandosi ad analogo certificato 7 febbraio 1881 del Municipio di Mendrisio, col quale si dichiara essere egli « nulla tenente e povero, » notifica — con atto 25 gennaio 8 febbrajo anno corrente — trovarsi egli nella impossibilità di farsi rappresentare ai dibattimenti odierni, rimettersene quindi semplicemente agli allegati di causa già introdotti nel corso della procedura e confidare nella sapienza, rettitudine ed equità del Tribunale federale, ecc. — Anche il governo ticinese non ha creduto opportuno di farsi rappresentare.

Premessi in fatto ed in diritto in sequenti ragionamenti:

1° L'eccezione di preclusione che la parte convenuta accampa soltanto in duplica e desume dell' art. 59 lett. *a* della legge organico-giudiziaria federale, quando sia a considerarsi come seriamente proposta, non regge per la semplice ragione che il petitorio Vanini non è punto rivolto contro determinate decisioni di autorità cantonali nello intendimento di provocarne l'annullazione, ma riveste la forma ed i caratteri di una

vera azione *civile*, introdotta in virtù dell' art. 27 N° 4 di quella medesima legge e avente per oggetti di conseguire un indennizzo per asserti pregiudizi da quelle stesse decisioni, che formano il fondamento dell'azione, causati. Il termine dei sessanta giorni fissato per l' inoltro dei ricorsi di diritto *pubblico* non trova quindi applicazione al caso di cui si tratta. (Vedi la sentenza del 16 giugno 1877 nella causa Simmen contro Berna a pag. 417 del III° vol. della *Raccolta ufficiale*.)

2° Del pari inattendibile è la sollevata *declinatoria di foro*, in quanto ella si fonda sulla pretesa inapplicabilità in concreto dell' invocato art. 27 N° 4 di cui sopra. Trattasi in fatto di una contestazione che verte fra un *cantone* ed un *privato*, presenta un affermato valore capitale di *diecimila* franchi ed ha per base, come si è già visto, una domanda *civile* di risarcimento per trattamenti illegali ed arbitrari, nè la legge richiede — da questi in fuori — altri estremi ad assodare la competenza del Tribunale federale.

3° Fondata è invece, nel merito, l'argomentazione del convenuto governo che consiste a dire — non essere, in confronto della dottrina e della vigente legislazione lo Stato del cantone Ticino tenuto a rispondere dei danni derivanti dagli atti imputabili alle magistrature che hanno da lui emanazione.

Si consideri la quistione dal punto di vista del diritto *federale* e la pratica costante sia del Consiglio e dell'Assemblea federale (leggansi : Ullmer *Diritto pubblico svizzero*, vol. II° N° 1298 ; *Foglio federale* del 1873, vol. III° pag. 369 dell' edizione tedesca ; gli art. 2 e 3 della legge federale sulla responsabilità dei funzionari), sia del Tribunale federale [(sentenze dell' 8 gennajo 1861 (Ullmer, vol. II° N° 955) e del 10 febbrajo 1877 (*Raccolta ufficiale*, vol. III° pag. 147)], insegna che nella Confederazione lo Stato non ha punto l'obbligo di rifare, almeno in via principale, i danni causati dagli atti illeciti di cui si rendono colpevoli i suoi funzionari e che un tale obbligo non gli potrebbe venire imposto se non da una esplicita prescrizione del legislatore, della quale non esiste peranco traccia veruna.

Che se dal federale si scende al *cantonale*, e questa Corte

ha parimenti già dichiarato (vedansi le sue sentenze dei 10 febbrajo, 16 giugno e 24 novembre 1877 a pag. 147, 417 e 819 del vol. III° della *Raccolta ufficiale*, con le quali armonizzano altresì le disposizioni consegnate negli art. 71 e 123 del progetto di legge federale sulle obbligazioni e sul diritto commerciale) spettare ai Cantoni la facoltà di statuire per legge se intendano o meno di assumere un obbligo di siffatta natura, torna manifesto, segnatamente in confronto del chiaro disposto all' art. 3 della legge federale di procedura civile, che sarebbe stato preciso incumbente dell' attore quello di provare che il diritto ossia la legislazione e la pratica ticinese, che deve dunque fare stato in concreta materia, riconosce — com' egli pretende — la responsabilità primaria dello Stato per i danni cagionati a terzi dai pubblici funzionari mediante abuso e violazione delle loro mansioni d'ufficio. Ma questo non fece l'istante e non ha neppur tentato di fare; d' altra parte poi consta : a) che mentre la costituzione del cantone Ticino non racchiude, come quella di vari altri cantoni, una disposizione che guarentisca (in aggiunta alla generica dell' art. 10 *ibidem*) a chiunque sia stato illegalmente arrestato o trattenuto in arresto un diritto di risarcimento ; b) il Codice ticinese di procedura penale contiene bensì un articolo (132) autorizzante la Camera criminale a consentire un indennizzo al prevenuto che sia stato assolto dall' accusa, ma redatto in forma tanto vaga e meramente facoltativa, anzichè imperativa, da non potersene indurre, a carico dello Stato, un obbligo diretto, categorico e applicabile a tutti i casi. Stanno quindi a pieno gli argomenti addotti dalla controparte all' uopo di dimostrare — non esistere nel Ticino disposizione veruna che sanzioni l'anzidetta responsabilità — e se ne deve necessariamente inferire per natural corollario che il diritto ticinese, conforme in questo al federale, a quello del maggior numero degli altri cantoni ed alla predominante dottrina, non ammette che lo Stato possa venir chiamato a rispondere dei danni del genere di quelli onde l'attore si lagna.

L'avanzata istanza di risarcimento dev' essere di conseguenza respinta, senza che occorra indagare del resto se ella

sia in se medesima fondata, se cioè sussistano realmente gli asserti danni ed i soprusi che le servono di base.

4. L'attore ha bensì cercato di motivare, per via d'analogia, la responsabilità della convenuta nel caso particolare col dire, che a sensi dell'art. 1095 di quel Codice civile il principale o committente dev'essere garante de' suoi commessi o dipendenti per gli atti che questi commettono in tale qualità; ma oltrechè nella sua generica enunziatione simile principio è in parte inesatto, esso non fa d'altro canto pel caso concreto, avvegnachè il rapporto in discorso fra il funzionario e lo Stato non sia, come quello del commesso verso il principale di mero giure civile, ma appartenga invece essenzialmente al diritto pubblico e non si possano quindi applicare gli stessi principî che reggono la responsabilità del committente pei crimini o delitti de' suoi dipendenti anche quando si tratti della responsabilità dello Stato per i pubblici funzionari. (Sentenza già citata del 10 febbraio 1877 nella causa Kestenholz contro Basilea Città).

Consequentemente,

Il Tribunale federale
pronuncia :

Il petitorio 20 luglio 1879 del signor Giuseppe Vanini contro lo Stato e governo del Cantone Ticino è respinto in conformità dei suesposti considerandi.

17. Urtheil vom 12. Februar 1881 in Sachen
Gerber gegen Bern.

A. Christian Gerber, Handelsmann in Steffisburg bei Thun, hatte im Herbst 1879 in Ungarn größere Quantitäten ungarischer Rothweine angekauft, welche in mehreren Sendungen im Laufe des Monats Dezember 1879 auf dem Bahnhofe in Thun anlangten. Gestützt auf § 10 der vom Regierungsrathe des Kantons Bern, in Ausführung des § 41 des Gesetzes über das Wirthschaftswesen und den Handel mit geistigen Getränken vom

4. Mai 1879, am 10. September 1879 erlassenen Verordnung betreffend die Untersuchung geistiger Getränke, wonach die Direktion des Innern befugt ist, von geistigen Getränken, welche an Wirthe und andere im Kanton wohnende Verkäufer adressirt sind, an der Kantonsgrenze resp. bei den Ohmgeldbureaux Muster erheben und dieselben untersuchen zu lassen, hatte nun die Direktion des Innern des Kantons Bern, mit Rücksicht auf den massenhaften Import von mit Fuchsin gefälschten Ungarweinen, die Anordnung getroffen, daß die Ohmgeldbeinnehmer, zunächst diejenigen der Hauptstationen, in einem von Dr. Chr. Müller, Apotheker in Bern, geleiteten eintägigen Instruktionseurse Anleitung dazu erhielten, die einlangenden Weine einer vorläufigen chemischen Untersuchung zu unterwerfen und ihnen der Auftrag erteilt wurde, diese Untersuchung jeweilen vorzunehmen und hernach gegebenen Falls das in der genannten Verordnung vom 10. September 1879 in Bezug auf gefälschte bezw. verdächtige Weine vorgeschriebene Verfahren einzuleiten. Da in Anwendung dieser Vorschriften der Direktion des Innern die an den Kläger adressirten, im Dezember 1879 im Bahnhofe Thun angelangten Ungarweine als der Fälschung mit Fuchsin und mit einem anderweiten blauen Farbstoff verdächtig seitens der Ohmgeldverwaltung bezeichnet worden waren, so erteilte die genannte Direktion durch Schreiben an das Regierungstatthalteramt in Thun vom 23. Dezember 1879 letzterem den Auftrag: „alle an Herrn Gerber adressirten ungarischen „Rothweine, sowohl diejenigen, welche bereits vom Bahnhofe „weg auf Lager gebracht wurden, als auch solche, welche noch „auf dem Güterbahnhofe sich befinden, vorläufig mit Beschlagnahme „zu belegen und versiegeln zu lassen, nachdem vorerst von jedem „einzelnen Faß dieser Rothweine je ein genau nummerirtes und „etikettirtes Muster von 1/2 Liter entnommen wurde. Diese „Muster sind sodann dem Herrn Apotheker Trog in Thun zur „chemischen Untersuchung zu übergeben, welchem wir hiezu spezielle Instruktion erteilen werden.“ Dabei wird beigefügt, daß das nämliche Verfahren auch für die demnächst erwarteten Sendungen von ungarischen Rothweinen in Anwendung zu bringen sei. Diese Weisung wurde vom Regierungstatthalteramte Thun