

I MONOPOLI COMUNALI

INTRODUZIONE

Nel corso di pochi anni, in Italia, in Francia e in Belgio i tribunali ordinari e le giurisdizioni amministrative, furono chiamate a decidere moltissime controversie relative ai grandi servizi comunali dell'illuminazione, delle acque e dei trasporti. Si trattava in ogni caso di determinare fino a che punto fosse legalmente ammissibile la concorrenza in queste industrie. Gli impianti esistenti di gazometri, di acquedotti, di omnibus, di tramvie godevano e godono ancora, per una clausola comune alle concessioni relative nei tre paesi, di un privilegio esclusivo di condurre il gas, l'acqua, di trasportare passeggeri coi vari veicoli; si disputava quindi se il privilegio fosse compatibile con i principi generali di libertà individuale e commerciale che informano le legislazioni odierne, e sull'estensione che ad esso si dovesse dare specialmente quando la concorrenza inclinasse ad attuarsi fra industrie affini. Se non mancò una tendenza puramente dottrinale che negò la legittimità di ogni monopolio in difetto di una legge che espressamente lo sanzionasse, si affermò invece fin dalle origini e si mantenne costantemente di poi una giurisprudenza che dichiarò senz'altro legali questi monopoli, e proibì ai comuni di favorire con concessioni od altri mezzi ogni concorrenza di industrie, sia pure diverse, come la produzione dell'elettricità e quella del gas, i trasporti per omnibus e quelli per tramways, ma capaci di diminuire i guadagni degli intraprenditori esistenti.

Questa giurisprudenza ottenne subito la maggiore impopolarità, poichè danneggiava i comuni che, credendosi liberi ed apparendo tali dalla lettera delle concessioni antecedenti, avevano permesso l'impianto di industrie rivali; — danneggiava i capitalisti in generale chiudendo la via ad utili impieghi in affari lucrosi ed onesti; — danneggiava i consumatori togliendo loro i vantaggi economici di una concorrenza, per quanto parziale, — e finalmente impediva ad essi ed alle città di godere delle nuove invenzioni e di progredire coi progressi della civiltà. I pochi scrittori Francesi ed Italiani che dal punto di vista puramente scientifico si occuparono della materia concordarono nei loro ragionamenti col sentimento dei più; in pratica i concessionari stessi vincitori nelle liti non osarono sempre far eseguire i giudicati irrevocabili della magistratura, preferirono spesso una transazione, che non li ponesse in troppo aperto contrasto con l'amministrazione comunale e colla cittadinanza. Questo ripetersi di una medesima controversia in casi tanto differenti ed in così diverse località, nonostante la contraria giurisprudenza, questa generale disapprovazione che incontrò la teoria accolta dai tribunali, sono tali circostanze da far supporre l'esistenza di un vero giuridico universalmente sentito, ma imperfettamente definito dalle leggi, e pienamente disconosciuto dalla giurisprudenza? Oppure dalla unanime decisione di questa si deve arguire che si tratti di un semplice interesse dei comuni, dei cittadini, che il diritto non sanziona, e che, per la intangibilità degli impegni assunti, deve cedere ai diritti, dichiarati dalla legge, e confermati dai contratti?

Per la soluzione di questi dubbi è parso che non bastasse trattare dell'argomento secondo i soli e tradizionali principi del diritto civile; ma è sembrato meglio partire da una conoscenza, per quanto è possibile, esatta delle condizioni di fatto, della consuetudine amministrativa, delle clausole comuni a quelle concessioni, delle leggi che le regolano non solo nei tre paesi dove la controversia fu principalmente dibattuta, ma anche presso altre nazioni, dove diverso è l'ordinamento legislativo, come in Inghilterra e in Germania. È parso anche necessario studiare i monopoli comunali secondo i principi dell'economia politica per ben determinare l'origine e la natura loro. Si è creduto finalmente opportuno per la corretta soluzione giuridica della questione, studiarla accuratamente dal punto di vista del diritto pubblico, i cui principi sembrano doversi tenere in conto, data la natura pubblica degli enti che inter-

vengono nelle controversie, e il carattere degli interessi che si trovano in conflitto.

Studiando con questo metodo l'argomento è facile vedere, che esso ha non solo un'importanza giuridica, ma anche una grande importanza sociale, poichè implica l'intervento degli enti pubblici nell'attività economica della società o come produttori diretti o come regolatori di alcuni rami della produzione. Da questo punto di vista i monopoli comunali sono discussi in quei paesi dove la questione giuridica non si agita, ma dove invece più viva è la lotta per la soluzione dei problemi sociali. Si è cercato quindi di non trascurare questo lato della questione, pur limitandosi a trattare dei monopoli comunali specialmente in relazione al diritto amministrativo italiano.

PARTE PRIMA

Nozioni generali e legislazione comparata.

CAPO I.

Nozione del monopolio.

Monopolio è l'esercizio di una industria per cui si provvede da uno o più produttori associati ai bisogni che essa soddisfa ad esclusione di ogni altro produttore.

La parola *industria* va qui intesa in senso molto lato perchè deve comprendere non solo la produzione di beni materiali, ma anche l'esercizio di un commercio o la prestazione di un servizio a scopo di lucro. D'altra parte per quanto, come si vedrà in seguito, alcuni servizi che costituiscono un monopolio debbano essere prestati dallo Stato e risultino connessi coi suoi fini di civiltà e di benessere, pure bisogna che con maggiori o minori inconvenienti essi sieno suscettibili di esercizio da parte dei privati; e ciò perchè non si estenda il concetto di monopolio a quei servizi pubblici che sono connaturati coll'essenza stessa dello Stato e che principalmente rispondono ai suoi fini di tutela interna ed esterna, quali la giustizia, l'organizzazione dei corpi militari, la coniazione delle monete ecc.

I monopoli sono di tre specie a seconda della loro origine: a) monopoli sorgenti da libera convenzione (1); b) monopoli di diritto; c) monopoli di fatto.

I monopoli derivanti da libera convenzione, per un curioso paradosso economico possono soltanto sorgere in uno Stato liberista il quale non intervenga in nessun caso a regolare i rapporti economici, quando i produttori di una data utilità, si accordino unendosi in sindacato. Monopoli di fatto sono quelli che sorgono dalla impossibilità, difficoltà, inconvenienza sociale che si determini la concorrenza, secondo le stesse leggi ordinarie della economia politica e della scienza dell'amministrazione e delle finanze; essi si verificano quindi nel caso, per esempio, che un solo possieda l'unica miniera che fornisce un determinato prodotto, o nell'esercizio dell'industria ferroviaria, telegrafica ecc., come più oltre si vedrà. Monopoli di diritto sono essenzialmente quelli concessi od esercitati dalla autorità sovrana per industrie in cui sarebbe possibile la concorrenza, la quale è eliminata soltanto in forza della legge dello Stato. In questo caso esiste effettivamente un diritto esclusivo di vendere o di produrre.

Non è da ritenere però che la situazione sia in pratica così netta; invero i monopoli di fatto sorti già per la natura delle leggi economiche sociali, possono apparire sotto l'aspetto di monopoli derivanti da convenzioni, come nei casi di accordo tra società ferroviarie (*cartelli*) verificatisi in Inghilterra, o ricevere ed assumere veste e forma di monopoli di diritto mediante una sanzione legale. Il che non toglie che seguano leggi diverse nel loro svolgersi e nelle loro conseguenze e che non debbano in diversa guisa essere giudicati; sì che la distinzione non parrà inutile.

Quali siano gli effetti del monopolio in sè, preso come contrapposto al regime della libera concorrenza, occorre appena accennare: essi si risolvono in due inconvenienti, l'uno di ordine economico, l'altro di ordine politico:

1.° Eliminando gli effetti economici della concorrenza il monopolio impedisce che i prezzi tendano ad avvicinarsi al costo di produzione (2): ed, elevandoli in tal modo, determina a favore del

(1) Sidgwick, *Political economy*, cap. 10.

(2) Il Neumann chiama questa « la legge di gravitazione verso i costi ». Bibl. degli Econ. Serie III, V. XI. « Della formazione dei prezzi », pag. 225.

produttore un extra profitto, oltre il profitto ordinario che gli deriverebbe dalla sua intrapresa sotto il regime della concorrenza. L'aumento di prezzo ha un freno nell'interesse del produttore, il quale ricercando il massimo profitto non eccede il limite di prezzo oltre il quale la domanda decresce: cosicchè il prezzo si determina non già secondo il costo di produzione come *minimum*, ma secondo il valore d'uso che il prodotto o il servizio ha per il consumatore come *maximum* (1). In tal modo si turba la circolazione e la distribuzione della ricchezza confiscando a favore del produttore una parte dell'entrata del consumatore, e si ha un sistema di produzione meno economico socialmente.

2.° Il monopolio limita la libertà dei singoli, i quali hanno il diritto di rivolgere la loro attività a quelle utili intraprese che preferiscono e di provvedere come meglio loro talenta ai propri bisogni.

Questi inconvenienti non hanno sempre uguale importanza; a seconda dei prodotti o servizi monopolizzati, delle persone godenti il monopolio, essi giungono ad un *maximum* quando si tratti di oggetti o servizi indispensabili per cui è facile la concorrenza, offerti da privati, per discendere a un *minimum* quando si tratti di oggetti o servizi di produzione o esercizio difficile e forniti dagli enti pubblici; ed eventualmente annullasi nei monopoli di fatto esercitati dalla pubblica amministrazione, come più oltre si dimostrerà.

Meglio è trattare prima dei monopoli di diritto, poichè il loro studio è assai più facile. Questi essendo infatti una pura creazione artificiale, per quanto eventualmente giustificata da ragioni talora amministrative e prevalentemente finanziarie (onde il loro nome di *monopoli finanziari*), assumono forma più netta e seguono leggi più facilmente determinabili. I monopoli di diritto concessi unicamente ai privati sopra oggetti passibili di concorrenza come retribuzione di servizi prestati al principe e segni di favore, quali si ebbero sotto l'antico regime, non esistono più e dopo essere stati fatti oggetto di fere rimostranze in Inghilterra ed in Francia, furono spazzati via dalle moderne idee di liberismo economico e di

(1) Neumann, op. cit. Bibl. degli Econ. V. XII, pag. 841 e seg. — Wagner, *Scienza delle finanze* §. 264. — Cherbuliez, *Precis de l'économie politique*, II, pag. 383 e seg. — Boccardo, *Dizionario di economia politica*, voce Monopolio. — Block, *Dictionnaire de l'économie politique*, voc. Monopole.

libertà politica. I brevetti di invenzione e le privative industriali odierne che hanno l'apparenza di monopoli di diritto stabiliti a favore di privati hanno però un ben diverso fondamento sociale e giuridico che non gli antichi ed ingiusti monopoli cui abbiamo accennato: se anch'essi impediscono la concorrenza di altri produttori non creano e concedono arbitrariamente un diritto nuovo, ma tutelano un diritto preesistente dell'inventore, analogo al diritto di proprietà. Esclusi dunque i privati dal novero di coloro che possono godere nell'interesse proprio di un vero monopolio di diritto, resta come solo possibile soggetto lo Stato, il quale però talora nel proprio vantaggio affida l'esercizio dell'industria monopolizzata a persone o società private. Queste pertanto, se partecipano degli utili del monopolio in corrispettivo dei loro servizi, esercitano l'intrapresa non in favore proprio e solo in forza della delegazione dello Stato: in ogni caso non debbono percepire che tutto o parte del profitto ordinario, lasciando sempre l'extra profitto alla pubblica amministrazione.

Lo Stato dunque stabilisce questi monopoli per procurarsi un'entrata: la quale grazie all'eliminazione della concorrenza può avere i necessari caratteri di sufficiente regolarità e certezza. Le sopra accennate leggi economiche sulla formazione dei prezzi hanno qui la loro applicazione, solo limitata talvolta da considerazioni di ordine politico e di interesse generale secondo la funzione dello Stato. Infatti se questo spesso preordina i prezzi tendendo come *maximum* al valore d'uso dei prodotti, esso si tiene talora al disotto di questo limite per riguardo alla condizione economica del contribuente ed a quella del pubblico erario; così avemmo in Italia successivi aggravii o diminuzioni sul prezzo del sale e del tabacco. In tal modo le conseguenze economiche del monopolio possono essere meno gravi e sono pur sempre meno odiose e meno dannose, perchè il profitto e l'extra profitto vanno a vantaggio dello Stato e la quantità di reddito sottratta ai consumatori vien loro restituita in pubblici servizi. Gli inconvenienti politici relativi alla limitazione di libertà, se sono più facilmente sopportati a favore dello Stato che impone ben maggiori sacrifici, non scemano e possono soltanto considerarsi come un male necessario per raggiungere lo scopo finanziario di questi monopoli. Anzi trattandosi di speciale intervento della legge e della sovranità è, tra gli inconvenienti politici, massimo quello che per assicurare l'esercizio esclusivo dell'industria, sono facilmente comminate sanzioni le quali moltiplicano i reati di creazione

politica ed impongono norme facilmente violate per difetto di sanzione morale con discredito della legge in genere e di quella penale in specie.

Questi monopoli finanziari formavano in antico, per i primi scrittori di scienza delle finanze, cioè i *Cameralisti*, una parte dei diritti regali insieme a monopoli di fatto, come la posta, ad entrate economico-patrimoniali, come le miniere, la caccia e la pesca, a veri servizi pubblici, come la zecca (1). Considerando invece scientificamente le entrate provenienti da questi monopoli secondo più corretti criteri, si vede, che dei due elementi di cui esse si compongono, il profitto è un'entrata d'ordine economico-privato, l'extra profitto, non avendo un corrispettivo immediato in nessun servizio ed essendo una parte del reddito di ciascun cittadino sottratta dallo Stato per sopperire ai suoi bisogni generali, è una vera imposta (2). E poichè le imposte sono dirette o indirette secondo la natura dell'oggetto imponibile, o meglio in rapporto diretto od indiretto, che passa tra l'oggetto e la fonte dell'imposta, questi monopoli che cadono già da tempo sul tabacco, sul sale, sul giuoco (lotto), e più recentemente sullo alcool (Svizzera) sul petrolio (Grecia) sui fiammiferi (Francia) sulla polvere da sparo, sulle armi e sulle carni mediante il monopolio della macellazione in Germania (3), sulla neve in Italia pel comune di Napoli, sull'industria della pesatura pubblica ecc. ossia su oggetti che sono indizio indiretto del reddito individuale, sola fonte d'imposizione, sono imposte indirette di consumo. Come tali subiscono le lodi e le critiche delle imposte indirette: il difetto di proporzionalità, di certezza; i pregi della maggiore popolarità, del più ampio reddito della maggiore facilità di accertamento e di esazione; e più o meno favorite devono far parte, secondo le idee prevalenti (Stein, Wagner, Leroy-Beaulieu) del sistema d'imposizione di ogni Stato insieme alle imposte dirette.

(1) Wagner, *Scienza delle finanze*, I, §. 145.

(2) Leroy-Beaulieu, *Sciences des finances*, lib. II. cap. I. — Wagner, op. cit. §. 143. — Ricca-Salerno, *Scienza delle finanze*, cap. IV, §. 60.

(3) Schall, *Teoria speciale delle imposte*, §. 23. Bibl. degli econ. v. XIV, p. II. — Wagner, op. cit. §. 314 e nota. Il monopolio dei macelli esistente in tutti i paesi civili, ma fondato su ragioni di utilità amministrativa e non diretto a scopi finanziari è nel Württemberg ed in altri Stati tedeschi utilizzato per la riscossione di un'imposta comunale sulle carni.

Il monopolio non è allora che una forma di esazione, e sorge quindi la questione, che non si può risolvere *a priori*, fino a qual punto tal mezzo sia preferibile agli altri usati ed usabili. In generale si può dire col Wagner, che le limitazioni alla libertà dei cittadini, gli impacci inevitabili alla circolazione, alla produzione, ai progressi tecnici, tutti gli inconvenienti insomma inerenti ai monopoli di diritto devono essere compensati da un grande vantaggio finanziario per lo Stato, il quale non potrebbe altrimenti procurarselo uguale perchè il monopolio ha il merito di essere un mezzo sicuro, per quanto doloroso, di esazione; così accade per il tabacco ed il sale. Ma non bisogna lasciarsi illudere neppure da questa considerazione, perchè molte volte in compenso delle eventuali perdite che, con un mezzo meno fiscale, ma più incerto di riscossione, si potrebbero avere, non sarebbe difficile un aumento di consumo conseguente alla diminuzione dei prezzi. Alla giustificazione dell'interesse finanziario se ne aggiungono talora altre di carattere politico ed amministrativo, come quelle della sicurezza pubblica e della difesa nazionale per il monopolio delle polveri, delle armi; di carattere sociale, come per l'alcool e per il lotto, quando il monopolio non serva come in Italia, a legalizzare e ad accrescere il giuoco, ma a frenarlo o ad impedirlo.

Dai monopoli finanziari, ai monopoli di fatto, la transizione è segnata dal monopolio delle banche di emissione. È questo in sostanza il privilegio dell'emissione dei titoli di credito al portatore e a vista, ordinariamente con corso legale. Invero, se in questo commercio bancario la concorrenza è difficile, essendo richiesti per l'intrapresa larghissimi capitali e grandissima pubblica fiducia, requisiti non facilmente riscontrabili in molti privati ed associazioni, non sono ignoti esempi di possibile e non dannosa concorrenza, come il sistema della libertà delle banche vigente totalmente negli Stati Uniti, e parzialmente prima dell'ultima legge in Svizzera, sotto il controllo dello Stato (1). E se la necessità di una o più banche, forti dell'appoggio dello Stato o dirette da lui, per assicurare il credito del paese in momenti di crisi, se l'analogia con l'antico diritto re-

(1) Wagner, *Del credito e delle banche*, Bibl. degli econ. S. III, v. XI, pag. 570, 581 e segg. e nota.

gale di batter moneta (1), sono ragioni politiche e storiche che impongono il monopolio con una o più banche come sussiste in molti paesi, non si tratta qui di monopolio sorgente dalla natura stessa del servizio, e dove monopolio c'è, c'è sempre anche una legge che lo crea.

I monopolii di fatto, sorgenti cioè per la difficoltà, impossibilità o inconvenienza della concorrenza, indipendentemente da una legge che li consacri, sono di due specie. Gli uni sorgono direttamente da condizioni fisiche e naturali che rendono, si può dire in via assoluta, impossibile la concorrenza, come quelli derivanti dalla proprietà di miniere, che unicamente producano una determinata materia; ma essi sono rari in pratica e d'altro campo escono dal nostro tema. Gli altri monopolii di fatto, come i canali, la posta, il telegrafo, le ferrovie, i gazometri, gli acquedotti, le tramvie, gli omnibus, i mercati, i macelli, si fondano invece su leggi economiche e amministrative, e costituiscono un gruppo coi seguenti caratteri principali e in massima parte comuni (2):

- 1.° Richiedono assai grandi capitali.
- 2.° Provvedono a materie o servizi di necessità generale, materie o servizi che si usano sul luogo stesso dell'intrapresa.
- 3.° L'utilità di questi servizi può essere aumentata senza un proporzionale aumento di capitali, come per le ferrovie accrescendo il materiale mobile senza estendere le linee.
- 4.° Sono connessi più o meno direttamente col suolo pubblico, ossia col servizio della viabilità, o si riferiscono a un altro pubblico servizio che la amministrazione è obbligata a fornire.
- 5.° Richiedono, o per lo meno si avvantaggiano dell'unità di intrapresa o di esercizio.

I due primi caratteri, la necessità cioè di assai grandi capitali, e la utilità generale dei servizi e dei prodotti, se favoriscono l'istituzione del monopolio, col rendere più difficile il sorgere d'in-

(1) Alcuni scrittori come il Sidgwick, e il Mencci parlano tra i monopoli di diritto, anche di quello della zecca; certo è che si tratta di un antichissima regalia, ma pare che essa abbia piuttosto il carattere di pubblico servizio che d'industria. Infatti in questo caso lo Stato esercita una funzione di tutela giuridica imponendo, col conio, la garanzia della fede pubblica al massimo mezzo di scambio, può esigere per questo una tassa, ma non esercita un'industria, che possa, anche con danno, lasciarsi all'attività privata.

(2) *Quartely Review*, october 1871, pag. 460 e segg. *Industrial monopolies*.

traprese rivali, e più facile l'attuazione della unità d'impianto e di esercizio, non bastano da sole a determinare il monopolio, perchè altre industrie hanno entrambi i caratteri e non sono monopolizzate. Ma dalla connessione col suolo pubblico sorge già di per sé un vero ostacolo alla concorrenza. Questa si attua in tutti i suoi benefici effetti della migliore produzione al minimo prezzo, quando molti esercitano la medesima industria e fanno al tempo stesso che molti altri ancora sono disposti a rivaleggiare con loro, non appena appaia assicurato un benchè minimo guadagno. In questo caso non c'è possibilità di accordi fra produttori, nè di aumento di prezzi, nè di peggioramenti di prodotti o servizi, sotto pena di vedere affluire altrove la domanda; l'interesse del produttore e quello del consumatore collimano perchè quegli tende ad abbassare i prezzi per aumentare lo smercio e questi se ne avvantaggia; allora la libera concorrenza attua il sistema di produzione socialmente più economico. Ma nel genere di servizi di cui trattiamo questa ampia e benefica concorrenza non è possibile; il suolo pubblico è una quantità limitatissima e necessariamente adibita a molteplici usi, nè essa può crescerli indefinitamente. Supposto quindi che molti impianti di ferrovie, di telegrafi, di acquedotti fossero possibili sotto gli altri aspetti della questione, essi incontrerebbero già per questo una notevole limitazione. Posto dunque che le imprese rivali possono essere in numero esiguo, reso anche minore dalle regole che nell'interesse della polizia, dell'igiene, della sicurezza pubblica, sono tenute ad emanare le competenti autorità, tutto il benefico influsso della concorrenza sulla qualità della produzione e sul prezzo sparisce. D'altra parte dovendo i prodotti o servizi godersi sul luogo stesso dell'impianto, non è nemmeno possibile la concorrenza con impianti più lontani, che in altre industrie facilmente elimina i monopoli di fatto. Queste imprese allora o si dividono il monopolio tra le varie parti del paese come, ad es., le compagnie ferroviarie francesi, o finiscono coll'intendersi, nel comune interesse, di sfruttare insieme il monopolio come, ad es., le tre più grandi compagnie ferroviarie inglesi, che fissarono prezzi non mutabili se non di comune accordo (1).

Di più non solo la concorrenza è impossibile, ma anche socialmente ed economicamente dannosa. Infatti perchè essa si effettuasse in simili imprese, sarebbe necessario che per il soddisfacimento dei

(1) Spaventa, *Lo Stato e le ferrovie*, pag. 5 e segg.

vari bisogni « dei trasporti » per esempio, come dice il Sax (1), « esistessero due intraprese uguali, le quali fossero egualmente pronte » a sopperire ciascuna da sola a tutto il movimento e quindi a « vessero investita la stessa somma di capitali, quella, che una » volta impiegata, basta a sopperire alla somma dei bisogni di cui « si sente la necessità. Pei trasporti e per le comunicazioni fra due » punti vi dovrebbero essere due strade, due canali, due ferrovie, » due porti, due servizi postali, due linee telegrafiche, mentre un » solo di questi servizi basterebbe a sopperire al bisogno concreto . . . Allora considerando le grandi e sempre crescenti masse » di capitali che si richiederebbero, questo sistema importerebbe » un impiego di capitale enorme e farebbe salire il prezzo dei trasporti a tal segno che il principio stesso della economicità consiglierebbe siffatti impieghi, quando anche fosse possibile che si » trovassero capitali sufficienti. Senonchè . . . questi capitali non » si troverebbero, perchè, quando il prodotto dei servizi bastante per » assicurare la produttività di un impianto si ripartisse fra più impianti e su un capitale tante volte maggiore, la insufficiente utilizzazione dei capitali si risolverebbe in un reddito insufficiente ». La concorrenza si riduce quindi a una dispersione inutile dei capitali e in un aumento di prezzo quale si ebbe in Inghilterra quando a Manchester e Birmingham si costruì una nuova linea ferroviaria per fare concorrenza all'antica (2).

Concorre finalmente ad assicurare il monopolio il fatto che per trarre da questi servizi il massimo utile sociale ed economico nella più gran parte delle intraprese citate è necessaria l'unità d'impianto e di direzione. L'impianto sia di ferrovie che di tramways, di tele-

(1) *Dei trasporti e delle comunicazioni*, Bibl. degli econ. S. III, v. XI, §. 18.

(2) La sola concorrenza possibile fra i mezzi di trasporto è quella che i mezzi diversi si fanno fra loro e ciò attenua le conseguenze economiche dei rispettivi monopoli. Lo stesso fenomeno si verifica per i monopoli comunali dei mezzi di illuminazione. Per le strade ferrate e per le tramvie fu progettato il rimedio della concorrenza sulla linea attuata aprendo questo al pubblico o a diversi concessionari. Il principio fu con una clausola non mai applicata, inserito nelle prime concessioni inglesi (1830-1845) e prussiane (1838), limitatamente alle congiunzioni di linee è attuato per i tramways secondo la legge belga (1875) ed in molte concessioni italiane. Ma l'idea che ad alcuni dottrinari del liberalismo economico (**Dorn, Hardy Le-Beaulieu**) parve il mezzo per salvare la società dal monopolio dei trasporti è, come spiega lo **Spaventa**, inapplicabile per ragioni di regolarità, sicurezza e prontezza di servizio.

grafi, di condotte d'acqua e gas lasciato alla concorrenza non può mai raggiungere quell'estensione e quel coordinamento che è necessario nell'interesse generale. L'attività privata, senza il controllo della pubblica amministrazione, si rivolgerebbe solo alle intraprese più remunerative (come per le ferrovie, le linee di maggior movimento) trascurando quelle di minore o punto guadagno, ma che pur non necessarie a soddisfare le esigenze del pubblico servizio. Questo inconveniente si risolve o in una disparità di trattamento fra i vari cittadini, o nella necessità che il governo e gli enti locali provvedano alle parti del servizio meno proficue. Con l'unità d'impianto, il cui correlativo necessario è l'unità di esercizio, i redditi delle intraprese migliori compensano le deficienze di quelle peggiori ed i generali bisogni sono senza danno soddisfatti. Vero è che le parti più attive e ricche pagano il servizio più di quanto dovrebbero normalmente, a vantaggio delle parti più povere e che alcuno potrebbe criticare questa come un'imposta ineguale ed ingiusta. Ma in realtà è un fatto verificantesi in ogni intrapresa industriale che le deficienze di un particolare ramo della produzione siano compensate da maggiori introiti in altri rami, senza che si parli di indebito prelevamento su chi paga di più, e se gli enti pubblici sieno i produttori, si possa parlare d'imposte. Chè se pure in questo caso d'imposta si trattasse non potrebbe questa considerare ineguale ed ingiusta perchè sarebbe levata precisamente in quei punti e su quelle persone in cui la capacità contributiva è maggiore per la maggiore attività industriale e commerciale e la più grande ricchezza, che sono appunto le cause della produttività dei servizi.

Coll'unità di servizio si obbedisce alla legge economica della grande industria e se ne hanno gli ordinari vantaggi: risparmio delle spese generali, facilità di applicazione dei progressi tecnici, completa ed efficace divisione del lavoro. Inoltre solo con essa possono essere veramente utili le ferrovie, le tramvie e in gran parte gli omnibus, perchè essa rende possibili le congiunzioni di linee, le coincidenze, i trasbordi, la generalità, la velocità, la sicurezza dei trasporti. Queste medesime considerazioni giustificano l'unità di servizio per la posta e per il telegrafo: troppo gravi sarebbero infatti gli inconvenienti se si dovesse meditare e scegliere il mezzo di trasporto ogni volta che occorra spedire una lettera, o se il telegramma inviato da un ufficio non potesse arrivare a tutti gli altri.

Queste ragioni desunte dai fatti sono dai fatti riconfermate, giacchè si può dire che dovunque questi servizi furono lasciati alla

concorrenza, il monopolio finì per affermarsi per via di accordo o di fusione e bene spesso dietro riconoscimento legale. La posta già *ab antico* è monopolio dello Stato; anzi era classificata fra i diritti regali. I telegrafi sorsero in origine per iniziativa privata, specialmente delle società ferroviarie; ma furono quasi subito assunti dallo Stato, e dove furono lasciati più a lungo alla concorrenza, cioè in Inghilterra, diedero luogo a tanti inconvenienti, che nel 1869 furono riscattati con grandissima spesa (175 milioni di lire italiane) e costituiti in monopolio di Stato. I vantaggi immediati del nuovo sistema furono tali che nel primo anno, nonostante l'enorme interesse del capitale versato, l'impresa fu remunerativa e la proporzione tra telegrammi e lettere che nel 1855 era di 1 a 439 e nel 1865 di 1 a 151, nel 1875 era scesa a 1 per 51 (1). Negli Stati Uniti d'America dove i telegrafi sono abbandonati all'iniziativa privata essi danno luogo ad infiniti reclami (2). Le ferrovie furono pure lasciate in origine quasi dovunque alla iniziativa privata, coll'idea che per esse si verificasse utilmente la concorrenza; ben presto però fu riconosciuto necessario l'intervento dello Stato o con reti proprie (Belgio, Francia, Olanda, Austria, Sassonia ecc.) o con norme regolatrici. In Inghilterra dove l'azione governativa fu meno estesa si ebbe il fenomeno della fusione delle compagnie ferroviarie private (*amalgamation*). Ad evitare questo, che in confronto all'ideale della concorrenza pareva un inconveniente, furono fatti vari studii per parte delle camere legislative (*Select Committees* del 1839-40-44); ma si concluse con rilevare l'impossibilità della concorrenza e la necessità d'infrenare con leggi il monopolio limitando i prezzi ed i guadagni. Per via di fusione le compagnie ferroviarie inglesi, che in origine erano 430, scesero nel 1866 a 103; ed ora tre quarti delle linee appartengono a 20 società, di cui le quattro maggiori avevano nel 1887 una estensione media di 2500 chilometri col monopolio nei rispettivi distretti. Riguardo ai servizi comunali o si verifica pure la divisione del comune in quartieri con tanti monopoli quanto è il loro numero; e così avviene a Londra per le sei compagnie produttrici del gas (3); o si ha la fusione

(1) *Quarterly Review* oct. 1871, l. c. *The reign of Queen Victoria* edited by Thomas Humphrey Ward. London 1877, II, pag. 89 e segg.

(2) *The reign of Queen Victoria*, l. c. — George, *Progresso e povertà*, L. III, cap. IV.

(3) *Quarterly Review*, l. c.

dei servizi di cui ci presenta un esempio Parigi, dove, dopo il 1855, tanto le diverse società di acquedotti, che quelle del gas e degli omnibus si unirono rispettivamente in una sola impresa con monopolio (1).

Il proposito di eliminare le ordinarie conseguenze del monopolio ha determinato in queste industrie l'intervenzione dello Stato e degli enti pubblici locali in due forme o d'intervento regolatore, o di esercizio diretto.

L'intervento è sempre necessario innanzi tutto perchè la maggior parte di queste industrie richiedono l'uso del suolo pubblico ed eventualmente l'espropriazione di parte di quello privato. Quando questa connessione col suolo pubblico non vi sia, l'ingerenza dell'amministrazione generale o locale è determinata invece dalla connessione con qualche pubblico servizio che esse siano per necessità delle cose, sanzionata dalla legge, costretti a fornire o a far fornire. L'uso del suolo pubblico per queste industrie non è quello ordinario a cui esso è destinato, e deve essere quindi in particolare modo regolato dall'amministrazione. Ciò si fa per mezzo di speciali atti amministrativi, di concessioni, le quali porgono occasioni all'autorità di porre condizioni, limiti o regole più o meno strette all'esercizio di questa industria. La pubblica amministrazione allorchè ha riconosciuto i vantaggi sociali ed economici dei monopoli di fatto, cerca di evitarne gli inconvenienti relativi ai prezzi e ai guadagni. Ciò può fare in due modi, o limitando gli uni e gli altri, come si pratica in Inghilterra, oltre che per le ferrovie, per le compagnie dell'acqua o del gas, col fissar le tariffe e un *maximum* dei dividendi, ecceduto il quale, l'avanzo deve essere impiegato a ridurre ulteriormente i prezzi (2), o combinando la limitazione dei prezzi con una partecipazione dello Stato o degli enti locali sugli utili, la quale rivolge a vantaggio loro l'extra profitto od anche una parte del profitto, come avviene in Italia per le compagnie ferroviarie, in Francia per i servizi comunali della città di Parigi. In molti casi e in diversi paesi lo Stato o le amministrazioni locali assumono invece direttamente questi servizi curando la riduzione dei prezzi e volgendo a scopi di pubblica utilità i limitati guadagni.

(1) *Revue des deux Mondes* 15 mai 1873, 1 sept. 1884.

(2) *Gas and Waterworks Clauses Act*. 1847, c. XV, 17.

Comunque quando gli impianti siano di proprietà pubblica o quando le intraprese private paghino un canone all'amministrazione si ha una speciale categoria di entrate degli enti pubblici e sorge il problema relativo alla classificazione di questi redditi. Le entrate degli enti pubblici sono, come si sa, di tre specie: 1.° entrate economico-private regolate cioè senza ecceder di troppo il costo di produzione, tenuto conto delle spese ordinarie, di quelle d'amministrazione, dell'ammortizzazione degli interessi e del capitale, secondo il sistema della libera concorrenza ed entro i limiti in cui questa si attua; 2.° tasse, cioè controprestazioni in denaro o in natura per servizi immediati, destinate a coprire le spese occasionate dal servizio stesso; 3.° imposte, ossia prelevazioni coattive sul reddito dei cittadini allo scopo di sopperire alle spese per servizi generali. Le entrate derivanti dal monopolio di fatto possono appartenere alle tre specie ed è difficile vedere in pratica fino a che punto si tratti di redditi atti solo a coprire le spese o vi sia in più un regolare profitto, o risulti invece grazie al monopolio, una eccedenza, un extra profitto, che è poi un'imposta. Egli pure è difficile fissare in astratto il principio secondo il quale queste intraprese debbano essere sfruttate; chè se in uno Stato fiorente può ritenersi utile nell'interesse generale e principalmente in quello dei meno abbienti, che, ammortizzato il capitale d'impianto si adotti il principio della tassa, può essere in altri casi utile per compiere tale ammortizzazione o per scopi diversi assicurarsi un profitto economico privato ed in tempi difficili, può giustificarsi un extra profitto eccessivo, che si attegga come imposta di consumo. In generale ha la prevalenza il principio della tassa o quello dell'intrapresa privata, e solo in qualche caso vi è un'eccedenza di reddito di cui è difficile dire se dipenda dal monopolio o sia frutto della buona amministrazione o dei progressi dell'economia generale del paese. Quando anche i profitti eccedano alquanto quelli ordinari delle varie industrie non può per ciò solo ritenersi che lo Stato o gli enti sovrani minori riscuotano un'imposta. Infatti l'entrata non deriva, come le imposte, da una determinata volontà dello Stato, ma essa sarebbe anche sotto il regime della libertà e della industria privata, goduta dai capitalisti; essa apparirebbe in tal caso come un'entrata di economia privata, conseguente alle particolari condizioni del mercato e determinata dall'ordinario funzionamento delle leggi economiche dei prezzi: nè diversamente deve essere

giudicata quando per le medesime cause sia riscossa dalla pubblica amministrazione.

Quando queste intraprese siano esercitate dallo Stato col principio delle tasse e col sistema economico privato, gli inconvenienti economici del monopolio sono eliminati: la produzione può essere sotto un'accorta amministrazione quella socialmente meno costosa e la distribuzione della ricchezza non venire alterata. Le stesse considerazioni potrebbero farsi quando le concessioni accordate ai privati, con limitazione di prezzi e di guadagni risultassero praticamente efficaci. Una parte soltanto degli inconvenienti è eliminata, secondo ciò che fu detto riguardo ai monopoli finanziari, quando si tragga da intraprese un extra profitto eccessivo che si risolve in imposta. Gli inconvenienti politici della limitazione di libertà sono qui nulli: al bisogno dei singoli si provvede nel miglior modo col monopolio ben regolato senza che la loro libertà sia offesa, nè essi possono avere interesse a fondare intraprese private.

Riassumendo quanto fu detto sui monopoli di diritto e su quelli di fatto si vede:

1.° i primi hanno la loro origine nel diritto positivo; i secondi nelle leggi necessarie dell'economia, della scienza dell'amministrazione.

2.° i primi arrecano sempre inconvenienti politico-sociali ed economici relativamente ai prezzi, appena compensati dalla soddisfazione d'esigenze finanziarie; i secondi, se ben organizzati, sono politicamente, socialmente, economicamente vantaggiosi e l'inconveniente dei prezzi elevati può facilmente eliminarsi coll'intervento regolatore, o meglio coll'attività diretta dell'amministrazione.

3.° Quando siano assunti dallo Stato, i primi danno luogo ad un'imposta, i secondi generalmente ad una tassa o ad un'entrata economico-privata.

4.° i primi insomma hanno uno scopo finanziario, i secondi uno scopo politico sociale.

Questa distinzione fondamentale fra monopoli finanziari o di diritto e monopoli di fatto specialmente industriali ha una particolare importanza per lo studio dei monopoli comunali. Certamente sono possibili in astratto ed esistono in pratica monopoli comunali di diritto: il monopolio della macellazione nei comuni del Wurtemberg quello della neve a Napoli, in minor misura le privative del peso pubblico e dei pubblici mercati contemplate dalle leggi italiane, belgiche francesi, ne sono un esempio; ma si tratta come vedesi di

pochi casi e d'industrie non molto importanti, e come nelle due private sovraccennate, alle ragioni tributarie si aggiungono spesso per giustificare il monopolio considerazioni di utilità amministrativa. I monopoli fiscali di Stato sono già abbastanza gravosi perchè questo metodo di riscossione si estenda più oltre: essi in parte si mantengono per tradizione, in parte si accrescono sotto il pungolo delle necessità finanziarie, ma la scienza li disapprova e la pratica ben spesso li condanna. Il sistema tributario del comune è poi in particolar modo ad essi contrario: se si fonda sopra le imposte di consumo, per antichissima tradizione ha adottato come mezzo principale di riscossione, il dazio d'entrata: se si fonda sul sistema tributario dello Stato sovrappone principalmente alle imposte dirette di questo; se invece segue la tendenza scientifica e praticamente migliore su questo punto esso è costituito da entrate dirette autonome combinate opportunamente con un sistema di tasse (1). In ogni caso poi, siccome ogni potere di imposizione comunale deriva negli Stati moderni dal diritto nazionale e nessun atto di sovranità del comune può derogare da esso, i monopoli finanziari municipali, che importano non solo una sottrazione di una parte di reddito dei cittadini, ma una grave limitazione alla libertà personale e industriale debbono essere e sono costituiti esplicitamente per legge: fondati su questa, che li ordina nei loro particolari essi possono dar luogo a ben poche controversie giuridiche. Si potrebbe solo discutere del loro merito, *de iure condendo*: ma su questo punto l'opinione generale è concorde nel ritenere li dannosi e la pratica, e la legislazione nell'ammetterle in via di rarissima eccezione.

Ben diverso è il caso per ciò che riguarda i monopoli comunali di fatto: di queste industrie che non ammettono la concorrenza perchè economicamente e amministrativamente dannosa, solo alcune interessano tutto lo Stato e le altre tutte esauriscono la loro sfera di azione nell'ambito di determinati comuni. Tali sono i servizi dell'illuminazione privata a gas o all'elettricità; l'industria per la distribuzione dell'acque alle case; il servizio dei trasporti per *omnibus* e *tramways*, i macelli, in alcuni luoghi i telefoni, in altri i *dohes* come a Liverpool, secondo le condizioni economiche e commerciali dei luoghi. L'amministrazione comunale è chiamata a re-

(1) Carassai, *Il sistema tributario dei comuni e delle provincie*. Pollenza, 1893, pag. 123 e seg.

golare ed organizzare queste industrie, non solo perchè esse toccano il suolo pubblico e perchè è necessario infrenare il monopolio, ma anche in special modo, perchè dalla maggior parte di queste industrie essa deve ricevere prodotti e servizi destinati a soddisfare non più i bisogni individuali, ma i bisogni sociali che si investono nel comune stesso come l'illuminazione pubblica, le fontane ecc. Senza dubbio il comune è anche più dello Stato adatto ad intervenire così direttamente nella vita economica e fisica della società. Non distinto dallo Stato in origine, esso è apparso come associazione economica per lo sfruttamento *in comune* delle terre: in altri tempi in cui la produzione industriale è sorta e la proprietà mobiliare si è affermata, esso, si è confuso colla organizzazione delle industrie nei corpi d'arte e mestieri: distinto e separato nettamente dallo Stato mentre in questo si accentrava la funzione politica di difesa esterna e di tutela giuridica, esso conservò quelle funzioni sociali ed economiche che i tempi volta a volta comportavano. Ora per la *proximité physique* che come dice il Taine è la base del comune, per gli elementi sociali liberi che ne costituiscono l'amministrazione esso ha la conoscenza immediata e diretta dei bisogni pubblici e dei principali bisogni individuali generali, la necessaria capacità ad adattarsi alle variabili condizioni locali. Questa conoscenza e questa adattabilità attenuano gli inconvenienti dell'intervento governativo nella vita sociale e congiunte con le altre cause storiche e tradizionali, spiegano come una parte così larga e sempre crescente della pubblica attività sia riservata in questo campo ai comuni. Nulla di strano quindi che dovendo e potendo essi intervenire nelle industrie che interessano le generalità degli abitanti, toccano il suolo pubblico e forniscono i loro prodotti all'amministrazione, essi le abbiano regolate il più strettamente possibile a tutela della pubblica utilità ed in molti casi le abbiamo assunte ed esercitate direttamente. In questo senso e per forza di cosa molti dei monopoli di fatto sono divenuti monopoli comunali senza che nella maggior parte dei paesi la legge ne contempra l'esistenza e tanto meno ne regoli l'esercizio. La consuetudine amministrativa e la potestà regolamentare dei comuni suppliscono qui al difetto del diritto nazionale: per giudicare fino a che punto ciò sia possibile e legittimo, e non contrasti col principio che nessun atto d'impero del comune può derogare dai principi supremi dell'ordinamento di un paese libero, è necessario distinguere i monopoli di fatto da quelli di diritto, tenuto conto della diversa origine e natura. Quindi è che solo

colla scorta dei principi di economia politica sommariamente esposti si può giudicare dell'importanza sociale dei monopoli comunali, e cercar la risoluzione delle relative questioni giuridiche (1).

FEDERICO GAMMO.

(Continua).

(1) Fu già detto che per molte di queste industrie i municipi non solo provvedono direttamente o indirettamente a che se si costituiscono e funzionino utilmente ma hanno necessità dei loro prodotti per la soddisfazione dei bisogni sociali pubblici. Nel primo caso i comuni sono produttori o cooperano alla produzione: nel secondo appaiono come consumatori. Può accadere che, essendo questi monopoli di fatto esercitati da privati, il comune entri con essi in rapporto per questa fornitura e conceda contrattualmente ad essi il diritto esclusivo di somministrare la materia o le materie richieste. È necessario ricordare che questo diritto esclusivo, è una modalità del contratto, il corrispettivo dell'obbligo di fornire le materie o i servizi pattuiti, deriva dal preesistente monopolio di fatto ma non è in sé un monopolio nel senso economico della parola, non importando nessuna limitazione alla libertà dell'industria.

LA SERVITUS ONERIS FERENDI

ED IL PRINCIPIO « SERVITUS IN FACIENDO CONSISTERE NEQUIT »

(CONTRIBUTO ALLO STUDIO DEGLI ONERI REALI)

INTRODUZIONE

È noto come per la *servitus oneris ferendi* non solo fosse tenuto il proprietario del fondo serviente a lasciar appoggiare al suo muro la costruzione altrui, ma dovesse di più contro la regola generale, secondo cui in « omnibus servitutibus refectio ad eum pertinet qui sibi servitutem adserit (1) » provvedere a proprie spese alla manutenzione del muro gravato, ripararlo ed anche rifabbricarlo caduto, ove non preferisse far uso della facoltà a lui concessa, per liberarsi da questi obblighi, di abbandonarlo. Su ciò niun dubbio fu mai sollevato (2), nè è possibile di fronte al linguaggio chiaro ed esplicito dei fonti.

Paolo al libro V dell'Epitome dei digesti di Alfeno scrive: « Eum debere columnam restituere quae onus vicinarum aedium

(1) L. 6, §. 2. Si serv. vind. D. VIII, 5. Cfr. inoltre l. 1, §. ult. de a. et a. pl. D. XXXIX 3. Alcuni autori (Lud. Menken in *Colleg. polem. iur. civ.* disp. III, n. 10 — De Cocceiis in *Jus civ. contr. tit. de serv. Qu. 11* — J. T. Richter, in *Diss. de dom. ser. ad p. serv. refect. obligato*, Lipsiae 1753, §. 6 — Ph. J. Heisler, in *Jurist. abhandl.* I, n. 1) supposero che la regola accennata nel testo non fosse stata accettata dalla giurisprudenza romana ed escogitarono diversi sistemi, secondo cui avrebbero dovuto esser regolate le riparazioni nelle servitù. Essi però non ebbero seguaci, uno anzi di questi stessi ebbe successivamente a ricredersi (Heisler in *J. Abhandl.* I, n. 2), ed omai nessuno più dubita della enormità delle loro teorie, su cui v. F. Glück, *Comment. alle Pandette*, L. VIII, T. I, §. 661. Trad. it. sotto la direzione dei Proff. Cogliolo e Serafini fasc. 137, p. 29 e seg.

(2) Solo vi fu chi ritenne che non incombessero le riparazioni al proprietario del muro gravato, se non quando questa condizione fosse stata esplicitamente posta nell'atto di costituzione della servitù. La questione sarà espressamente trattata più innanzi. V. intanto Glück o. e f. cit., p. 36 ed aut. ivi citati.