



PROSPETTO DI ASSOCIAZIONE.

I *Trattati di Legislazione Civile e Penale*, che da' manoscritti in idioma inglese del Signor Geremia Bentham, furono dal Signor Dumont compilati nell'idioma francese, sono stati ora dal Signor Michele Azzariti tradotti nell'italiano.

Non vi è stata opera in cui meglio che in tali trattati siesi dato alla legislazione una forma completa di scienza universale; ma soprattutto non vi è stata opera, il cui spirito costante, come dice il Signor Dumont de' trattati medesimi, insegni a conservare correggendo, studiar le circostanze, governar con economia i pregiudizj dominanti anche irragionevoli, preparar da lontano le innovazioni in tal maniera che non sembrino poi tali, evitare le rimozioni, le scosse delle proprietà o de' poteri, non turbare il corso delle speranze e delle abitudini, e riformare gli abusi senza offendere gl' interessi attuali.

Siccome tale scienza è destinata ad appianare la strada della verità, non solamente a' legislatori nella promulgazione delle leggi nuo-

ve, ma ancora a tutti coloro i quali avranno interesse di commentar le vecchie, e conoscere delle nuove l'utilità; perciò si è creduto far vantaggio a coloro i quali non han potuto coltivarla nell'idioma francese, col darne una traduzione nell'italiano.

Chiunque vorrà parteciparne, potrà dare il proprio nome ed indirizzo:

Negli Stati d'Italia presso coloro che faranno del presente prospetto la distribuzione;

Ne' Reali Dominj al di là ed al di quà del Faro, presso i Direttori delle Poste;

In Napoli presso il Traduttore alla di lui direzione, e presso l'Editore Signor Angelo Trani nella di lui Bottega a cinque Porte sotto il Palazzo nuovo dirimpetto il Real Palazzo;

Ed in generale con sottoscrizione del presente prospetto e restituzione di esso a chi lo avrà fatto pervenire.

L'opera intera sarà composta di tre volumi in 8.^o, in carta e caratteri simili al presente prospetto.

De' tre volumi, il primo sarà pubblicato nel dì 15. Maggio, il secondo nel dì 15. Luglio, ed il terzo nel dì 15. Settembre.

Ciascuno di essi sarà rimesso dove da' Signori Associati sarà dato il proprio nome ed indirizzo.

Il prezzo di ogni volume sarà di carlini dieci (*moneta Napoletana*) per coloro che vorranno pagarlo nell'atto dell'associazione; pagando nella consegna del primo volume il prezzo del secondo, e nella consegna del secondo quello del terzo, alla stessa ragione di carlini dieci;

Di carlini dodici per coloro che vorranno pagarlo nell'atto della consegna di ciascun volume, aggiunto soltanto, fuori Napoli, la rata di spesa del trasporto, che sarà procurato colla possibile maggior economia.

Pubblicato il terzo volume, tutta l'opera non sarà vendibile, se non che presso il solo Editore Trani al prezzo di ducati quattro.

Agostino D'Arrico del Comand. di Pa.

SUPPLEMENTO
ALLA
COLLEZIONE DELLE LEGGI,

O SIA
ACCOLTA

DEI Reali Rescritti ed Atti Ministeriali, e delle Decisioni
della Corte Suprema di Giustizia, prescritta con Real
Decreto dei 23 Agosto 1817.

DEDICATA

A S. M. FERDINANDO I.

RE DEL REGNO DELLE DUE-SICILIE,

DI GERUSALEMME EC., INFANTE DI SPAGNA,

DUCA DI PARMA, PIACENZA CASTRO EC. EC.,

GRAN PRINCIPE EREDITARIO DI TOSCANA EC. EC. EC.

SERIE DI DECISIONI CRIMINALI.

VOLUME I.

NAPOLI,

NELLA STAMPERIA DELLA SEGRETERIA DI STATO.

1818.

SIRE,

NELL' intitolare alla M. V. *il Supplimento alla collezione delle leggi, o sia la raccolta che V. M. si degra commetterci de' Reali Rescritti ed atti Ministeriali e delle decisioni della Corte Suprema di Giustizia*, ci sia permesso di esprimere a piè del Trono tutti i sentimenti che in metter mano a quest' opera ci si sono destati nell' animo.

Quando il VOSTRO AUGUSTO GENITORE venne a noi, come spedito dal Cielo, per

riparare a' mali che aveano trasformato il più bel paese d'Europa nel più infelice e deserto, quelli ond'EGLI fu maggiormente commosso dipendevano dall'incertezza e contrarietà de' principj della nostra interna amministrazione. Moltiplicità complicata di giurisdizioni, e di esse il maggior numero e le più vicine al popolo poco o nulla dipendenti dal Principe; rito giudiziario cavilloso e intralciato; confusion di poteri; privilegj ed arbitrij, sostenuti da *un cumulo di leggi fatte in diversi secoli, per diversi popoli, differenti di costumi e di forme di governo, scritte in diverse lingue, senza un disegno generale e spesso con opposti principj*; eran queste le cause che mentre sovvertivano ogni civil sicurezza, fomentavano incessantemente negli animi lo spirito di divisione e discordia.

EGLI quindi cominciò dal determinare le *attribuzioni* de' magistrati; fissò un rito giudiziario; represses l'abuso delle giurisdizioni feudali; vietò a' giudici di pronunziare per via di disposizioni generali in cause de' privati: volle anzi che gli articoli

generali discussi dal primo magistrato del Regno, a Camere riunite, in tempi designati e indipendentemente da ogni interesse di litiganti, fossero poi sottoposti a LUI, onde migliorare e mantener sempre viva la legislazione: nè contento di ciò, concepì il vasto *disegno di un corpo compiuto di patrio dritto*.

Ma i popoli non erano ancora maturi alle grandi riforme che CARLO III rivolgea nella mente; tanto più che i disordini dell'amministrazione eran troppo radicati, troppo legati fra di loro, troppo garentiti dalle private utilità de' potenti. D'altronde la sua limpida ed equabile dominazione abborriva le sovversioni e le vicende da cui ogni subitanea novità suol essere funestata.

Ecco perchè i venticinque anni del suo Regno bastarono per riaprire i nostri porti, purgare i mari da' pirati e rianimare il commercio; incoraggiarono l'agricoltura; rifecero le pubbliche vie; nobilitarono i suoi dominj di edifizj veramente Reali; fondarono Università, Collegj, Accademie;

ed al grado di Nazione elevarono regioni ch'EGLI ricevute avea miserabili e neglette. Ma l'opera dell'unità ed uniformità della interna organizzazione fu soltanto preparata da LUI : la gloria del compimento fu a V. M. riserbata.

V. M. fin da' primi anni del suo Regno cercò di ricondurre tutta ad un fonte la giurisdizione divisa. I feudi devoluti o non più si riconcessero, o la giurisdizione ne venne sottratta. I giudici locali venner tutti ordinati in una specie di gerarchia che li attaccava al primo magistrato della Provincia. Accrebbe la M. V. lo splendore della nobiltà, ma non garantì le sue *corporazioni* che la dividevano e dal popolo e dal Principe. Sostenne con fermezza le vere basi di concordia fra' l Sacerdozio e l'Impero. Vide quindi che l'amministrazione civile intralciava le operazioni della giudiziaria alla quale era mista; e stabili *visite e direzioni* che porsero la prima idea della divisione di questi poteri. Le leggi e il rito penale non erano più conformi alla nazione ed al secolo; e V. M. spiegò in un Codice

militare quali principj sarebbero stati un giorno adottati in un sistema compiuto di Legislazione. Creò una polizia preventrice: e quando i tempi esigettero che una sola Autorità soprintendesse a tutti i rami di polizia e di giustizia penale, allora fu che quasi senza velo tutto scopristi il vostro alto concetto: non mai fino a quel tempo si era veduta fra noi maggiore la garentia della individual sicurezza; nè minore l'influenza de' privilegj personali; nè più ben sostenuta l'unità dell'amministrazione della giustizia.

Staccati poi quasi per due lustri dalla M.V., LA vedemmo al fine ravvicinarsi a noi in un momento in cui una guerra civile già minacciava di scoppiare in tutti i suoi orrori. Ma in V. M. apparve l'ANGELO DELLA PACE. Nè sol ci diè vita; ma dalle circostanze e dal tempo colse l'opportunità di dar compimento all'opera della nostra interna amministrazione : poichè la Nazione stanca ed istruita da'mali, non solo ne implorava efficacemente i rimedj, ma il valor di questi tutto estimava e sentiva.

E subito, o SIRE, Voi accorreste al di lei primo bisogno ch' era di rimettere le sue membra in accordo. Nè in ciò prendeste dalla politica consiglio. Ascoltaste solo le voci del vostro cuore, e le vicende passate furono sparse di oblio. Accoglieste con pari amore tutt' i vostri figli, e desteste a' sudditi l'esempio per modellar su di Voi le passioni private. La bontà, la dolcezza, la propensione benefica furono le sole arti che riunirono la gran famiglia dello Stato. Queste ci fecero nella M. V. ammirare il vero specchio della Provvidenza celeste: queste distrussero i germi dell' odio e istillarono quelli della concordia ed affetto: queste cangiando i cuori a lor grado, veracemente mostrarono a noi quei prodigj i quali si finsero nelle trasformazioni della favola.

Ma qual frutto stabile si sarebbe tratto da ciò, se leggi inuguali avessero con perenne azione ridestato l'urto delle passioni e il desiderio di parte? Quindi la sapienza VOSTRA non mai disgiunta dalla VOSTRA bontà, V' ispirò il gran disegno di *ricomporre in un solo Stato tutta la Monarchia,*

onde l'unione delle forze e l'uniformità del Governo producessero la felicità scambievolmente delle parti. — Questo principio semplicissimo è il solo che regolò tutte le leggi e gli atti successivi.

Per ciò eseguire si accerchiò prima la M. V. di saggi e forti Ministri ne' quali non solo trasfusse i suoi alti pensieri, ma la virtù celeste di rinunziare ad ogni affetto privato. E composto il Governo e la Corte secondo il vostro cuore e secondo i bisogni dello Stato, venne la M. V. a raccogliere in un sol Regno e sotto un solo Titolo tutti i suoi dominj. Sparì ogni giurisdizione che non nasceva direttamente dal Trono; e agli stessi PRINCIPI del *Sangue* i nuovi titoli presi da Città e Province non diedero su di esse alcun dritto; ma valsero solamente a render le medesime più illustri con un NOME REALE. Uno fu proclamato essere il fonte di ogni giustizia e potere: una e per tutti eguale la legge. Così in tutte le sue parti fu riconosciuta *l'unità delle istituzioni politiche, che formano il Dritto pubblico del Regno delle due Sicilie.*

Di ciò nacque, che dal Trono di V. M., come da unico centro di tutte le forze dello Stato, si diramarono tutti i poteri. Di questi altri formarono l'*amministrazione Civile*; altri composero l'*ordine giudiziario*. L'amministrazione civile si è divisa in tante *amministrazioni speciali*, quante l'interna economia ne ha richieste. Ma il potere giudiziario, la di cui essenza è nella più esatta egualità di attribuire a ciascuno il suo dritto, non potea soffrire le antiche divisioni. Una ne è la gerarchia: ogni magistrato vi è soggetto con regole comuni e costanti; mentre all'influenza di ogni altra autorità è sottratto nelle sue funzioni.

Si è nel tempo stesso sanzionato il principio che *nè della persona nè delle proprietà di alcuno può disporsi, che ne' casi e colle forme determinate dalla legge*. La polizia è ristretta ne' limiti d' un' autorità preventrice. Le competenze vengon disegnate per ragion di materia; ed a' varj giudici son distribuiti gli affari, non gli uomini: *tutti senza distinzione o privilegio di persona son sottoposti alle medesi-*

me giuridizioni ed alle stesse forme di giudizj.

Finalmente perchè gl'imperj della legge siano sempre e costantemente più forti di quelli degli uomini, V. M. ha istituita una Corte Suprema che sovrasta a tutt' i Corpi giudiziarij, non per occuparsi degl'interessi delle parti, ma per vigilare su' giudici e richiamarli incessantemente alla uniformità ed alla osservanza delle leggi. — Ogni decisione dunque della Corte Suprema può dirsi riguardante un interesse generale. L'esame quindi delle sue *massime*, se deviano dalla sua istituzione, dee proporsi alla M. V. dal Ministro di Grazia e Giustizia. Anzi alla stessa Corte è ingiunto di fare a Camere riunite le sue osservazioni annuali sopra articoli legislativi, per presentarle poi alla M. V. che sola può confrontarne le convenienze co' bisogni de' popoli, e corregger gli abusi della interpretazion delle leggi, e queste riformare ove occorra, e mantener costante la loro direzione al ben generale.

Per tal modo, o SIGNORE, l'ordine giu-

diziario, dopo aver ricevuta giurisdizione solamente dalla M. V., e dopo che scorrendo per tutte le parti dello Stato, sottratto ad ogni altra influenza ha impartito giustizia a' privati, torna alfine alla M. V. medesima come al fonte perenne della sua vita: e in un perpetuo circolo, da V. M., che è la vera legge viva e spirante, prende la sua forza; e giunto poscia al suo termine viene in V. M. a ristorar le perdite, che ha potuto soffrir nel suo corso.

De'Rescritti per ordine di V. M. emanati, delle disposizioni prese da' VOSTRI Ministri per l'uniforme esecuzione delle leggi; delle massime di giurisprudenza della Corte Suprema, e delle di lei deliberazioni sopra articoli generali, V. M. incarica noi di dar fuori la compilazione in istampa e diffonderla pel Regno. Qual opera ha dritto più di questa di esser fregiata del VOSTRO NO-
ME glorioso? Così ci fosse dato di corrispondere alla fiducia, che in noi la M. V. ripone! Ma se manchiamo di lumi, non mancheremo di zelo. E come mai potrà questo allentarsi, quando penseremo che

il nostro lavoro è inteso a mostrare praticamente la sapienza delle VOSTRE leggi, e che ci porge occasione di contemplare interessantemente nella M. V. il modello de' Principi, che ha meritato nella storia del secolo gli attributi ed i titoli di Pio, AMICO DEGLI UOMINI, PADRE E SALVADORE DELLO STATO, DISPENSATORE DELLA FELICITA' UNIVERSALE?

Si degni la M. V. accogliere il sincero omaggio della nostra riconoscenza e del nostro profondo rispetto.

Di V. S. R. M.

NAPOLI 9 Settembre 1817.

Devotiss., Fedeliss., Obbedientiss. Sudditi

Niccola Nicolini.

Felice Parrilli.

Giovanni Vittorio Englen.

Real Decreto dei 25 Agosto 1817.

FÈRDINANDO I.

PER LA GRAZIA DI DIO

RE DEL REGNO DELLE DUE-SICILIE,
DI GERUSALEMME *ec.*, INFANTE DI SPAGNA,
DUCA DI PARMA, PIACENZA, CASTRO, *ec.*,
GRAN PRINCIPE EREDITARIO DI TOSCANA *ec.*, *ec.*

VISTO l'art.º 130 della Legge organica dell'ordine giudiziario;

Non essendo altro il fine delle disposizioni ivi contenute fuori di quello di far propagare il più ch'è possibile la conoscenza delle decisioni della Corte suprema di giustizia, onde sia stabilita presso tutte le Autorità giudiziarie l'uniformità della giurisprudenza;

Considerando che quest'oggetto non può ottenersi se non se ne formi una collezione stabile e periodica;

Considerando che i Nostri Rescritti, i Regolamenti, le Circolari, e le disposizioni Ministeriali, anche quando fissano norme generali per l'applicazione delle Leggi, non son note sovente che ai soli magistrati cui son dirette, e ch'è sommamente utile che acquistino la stessa pubblicità e che formino un sol corpo colle decisioni della Corte suprema;

Considerando esser cosa utile per gli associati alla raccolta di questi atti, che la medesima sia stampata sulla stessa forma della Collezione delle nostre Leggi e Decreti;

Desiderando che una tal raccolta riesca istruttiva insieme e poco voluminosa: al che basta che per le decisioni della Corte suprema s'inserisca per intero il dispositivo co' motivi più essenziali su' quali è poggiato, e che alla esposizione de' fatti che lo precedono, sovente troppo estesa e relativa ai particolari della controversia, si sostituisca un'analisi succinta da cui si conoscano in un quadro più ristretto gli errori da evitarsi, e le norme che debbono esser seguite;

Sulla proposizione del Nostro Segretario di Stato Ministro di grazia e giustizia;

Abbiamo risoluto di decretare, e decretiamo quanto siegue:

ART. 1. Le decisioni della Corte Suprema di giustizia, i Reali Rescritti, le Circolari, i Regolamenti, e le disposizioni Ministeriali relative all'applicazione delle leggi, saranno stampate in due serie, l'una per le materie civili, l'altra per le materie penali.

ART. 2. Ogni decisione della Corte Suprema sarà preceduta da un'analisi esatta che presenti lo stato della quistione da decidersi: il dispositivo sarà quindi inserito per intero.

Per intero saranno anche pubblicati gli atti Ministeriali ed i Nostri Rescritti che piacerà al nostro Segretario di Stato Ministro di grazia e giustizia di farvi inserire. Egli potrà far anche pubblicare i rapporti su' quali queste disposizioni son prese.

ART. 3. La forma de' volumi sarà quella stessa della Collezione delle leggi.

ART. 4. Questa raccolta sarà pubblicata per numeri secondo il prospetto di associazione che verrà approvato dal nostro Segretario di Stato Ministro di grazia e giustizia.

ART. 5. Incarichiamo di questo lavoro i nostri avvo-

cati generali presso la Corte suprema di giustizia *D. Nicola Nicolini* e *D. Felice Parrilli*, e l'uffiziale di Ripartimento della nostra real Segreteria di Stato e Ministero di grazia e giustizia *D. Giovanni Vittorio Engler*, ai quali ne concediamo per anni cinque la privativa della stampa, che rimanendo di loro proprietà per detto tempo, sarà fatta a loro spese.

ART. 6. Il nostro Segretario di Stato Ministro di grazia e giustizia è incaricato della esecuzione del presente decreto.

Firmato = FERDINANDO.

Il Segretario di Stato *Il Segretario di Stato*
Ministro di Grazia e Giustizia, *Ministro Cancelliere,*
Firm.-*Marchese TOMMASI.* Firm.-*Marchese TOMMASI.*

Certificato conforme,

Il Segretario di Stato Ministro Cancelliere,
Firmato = *Marchese TOMMASI.*

Per Copia conforme,

Il Segretario di Stato Ministro di Grazia e di Giustizia,
Firmato = *Marchese TOMMASI.*

AVVERTIMENTO.

LA raccolta delle decisioni della Corte Suprema di giustizia comincerà dall'epoca della di lei istituzione. Se gli articoli in esse trattati sembreranno tali che possano ricever lume dalle decisioni dell'abolita Corte di cassazione, si daranno anche queste, come *addizioni* alle decisioni della Corte Suprema. Vi si aggiungeranno le decisioni concordanti e le analoghe nella materia in esame; e tutte faranno parte e continuazione della serie.

In qualche nota o appendice si pubblicheranno per esteso o in riassunto le decisioni delle Gran-Corti o Tribunali, colle quali siasi assodato qualche punto importante di dritto, nè si obbliranno quelle de' nostri antichi Tribunali, nè delle Corti abolite.

Per ultimo una tavola analitica in fine di ogni anno disporrà in ordine tutte le materie trattate nel corso dell'anno stesso, indicando 1.^o il testo d'ogni legge comentata o discussa: 2.^o la sua storia: 3.^o La uniforme o diversa intelligenza che vi si è data da' Magistrati e dall'istessa Corte Suprema ne' varj casi a' quali è stata applicata.

In tal modo dopo qualche tempo si potrà avere un corpo compiuto di patria giurisprudenza.

SUPPLEMENTO

ALLA

COLLEZIONE DELLE LEGGI.

76.^o 1.

CORTE SUPREMA DI GIUSTIZIA.

Decisione dei 25 Luglio 1817.

ESAME DELL'ART. 2. DEL CODICE PENALE. (1)

ANNULLAMENTO della Decisione de' 30 Novembre 1816 della Corte Criminale di Terra di Bari, con cui Cataldo Terrone fu condannato alla pena dei lavori forzati perpetui.

STATO DELLA QUISTIONE.

I. Cataldo Terrone s'imbattè a notte avanzata in Francesco Colucci; e prendendolo per un altro gli si avventò contro e con un cangiarro lo ferì nella gola. Tosto però che il riconobbe, gettò

(1) A fin di seguire, per quanto un'opera di questo genere it permette, l'ordine delle materie, noi daremo in una sola continuazione le decisioni sul medesimo articolo [profferite sino alla compilazione d'ogni Volume. Così dal N.^o 1 al N.^o 22 si ragiona del tentativo di misfatto: e benchè le decisioni sotto questi N.ⁱ trattino anche di molte altre materie, pure crediamo utile di servire al legame onde vengono unite dall'articolo principale in esse discusso, il quale verrà in tal modo compiutamente trattato.

l'arme a terra, lo abbracciò e gli chiese perdono. La ferita non produsse che un picciolo danno.

II. La Corte Criminale convinta 1.° che *Terrone* avea concepito il disegno di uccidere, 2.° che non solo avea manifestato il disegno con atti esteriori, ma che si era spinto fino al cominciamento della esecuzione, e 3.° che l'esecuzione era stata sospesa per un riconoscimento tutto fortuito, lo dichiarò colpevole di *tentativo di omicidio volontario*. — Applicando quindi gli articoli 2. e 304. del *Codice penale* lo condannò a' lavori forzati perpetui.

III. Ricorso.

Motivo di annullamento. — Nel fatto espresso dalla Corte Criminale mancano i requisiti richiesti dall'*art.° 2.°* per costituire il *tentativo di misfatto*. L'*art.° 2.°* dunque è *mal applicato*; e la legge *mal applicata* porta a nullità (*art. 1. n.° 13 del decreto de' 12 Settembre 1811.*).

DECISIONE.

IV. « Udito il rapporto del Cavalier D. *Lelio Parisi* Consigliere Commessario ».

« Inteso il Sig.^r D. *Guglielmo Palladini* Avvocato del ricorrente ».

« Inteso l'Avvocato Generale Cav.^r *Nicolini* che ha pronunziato in *udienza* le seguenti conclusioni.

SIGNORI,

V. « Delegato a sostenere il *pubblico Ministero*

presso questa *Camera Criminale* nel primo giorno in cui vi unite a comporla, son lieto che l'esame della prima causa richiegga la discussion di un articolo e mi astringa ad un metodo, che sembrano i soli convenevoli a tal circostanza. Poichè cominciando oggi i vostri giudizj a fare in pratica conoscere quale sia la sapienza e quanto il beneficio della *nuova organizzazione*, ragion vorrebbe che il mio primo ragionamento prendesse le tinte di una *orazione inaugurale* sull'importanza ed estension del potere a Voi affidato, e sugli effetti che la Nazione può attenderne. Ma appunto ciò si rende indispensabile nella causa presente. »

VI. « Dall'altra parte nel felice passaggio dalla vecchia organizzazione alla nuova, e ragionando a Voi che investiti della più alta magistratura novella, tutto portate in essa il decoro ond'era gloriosa l'antica, sarebbe strano presentarvi le leggi ultime così staccate dalle precedenti, come se nè leggi nè magistrati ci avessero retti giammai. Or la causa presente, benchè non regolata che da leggi nuove, pure esige tutto il lume delle antiche; nè chiari mostrar si possono i miei argomenti, se negli articoli in esame, innanzi ad ogni altra cosa, io non giunga a fissare i punti di contatto del vecchio dritto col nuovo (1) ».

(1) Seguendo particolarmente i dettami delle *LL. 26. 27. 28 D. de legibus.*

VII. « *Cataldo Terrone* dichiarato colpevole di *omicidio volontario tentato* è stato condannato alla pena dell' *omicidio volontario consumato*. Egli non si duole nè può dolersi che a tale *dichiarazione di reità* sia stata mal applicata la *legge*: sostiene solo che da' fatti espressi nella decisione non risultino i caratteri del *tentativo di misfatto* ».

VIII. « Per seguire il suo ragionamento è necessario entrare nell'analisi de' fatti ne' quali consiste la causa; guardare in seguito quali siano gli *estremi legali* del *tentativo di misfatto*; e decidere finalmente se ne' fatti espressi nella decisione tutti questi *estremi* concorrano. Or un esame di tal natura è così confine al *giudizio del merito* che facilmente può far scambiare gli ufizj della *Corte Suprema di Giustizia* con quelli delle *Gran-Corti Criminali*. Per lo che prima di ogni altro è importante il riconoscere la linea che separa l'una dalle altre, e fissare le attribuzioni di ciascuna, e distinguerne le differenze. Ma per far questo con qualche esattezza, conviene riportar le idee alla purità dei principj della legislazione antica, su cui l'istituzione e le relazioni scambievoli della *Corte Suprema* e delle *Gran-Corti* son fondate ».

IX. « La ragione e il dritto Romano c' insegnano che quando una causa vien decisa da un *Giudice inappellabile*, l'atto ch' emana da lui prende carattere di *decisione sovrana*; nè più, fin che questa sussiste, il merito della controversia può ri-

chiamarsi in esame. (1) — Non è già che l' *inappellabilità* renda un giudice *infallibile*. Anzi gli antichi legislatori credettero spesso il contrario (2). Ma non isfuggì loro che le liti non avrebber mai fine, se il corso del giudizio non terminasse per regola generale con una *sentenza irrevocabile* (3). E perchè questa sia tale, convenien che porti di essenza la *presunzion legale* della verità e della giustizia.»

X. » Le quali espressioni debbon esser prese in tutto il loro rigore: poichè non sulla effettiva ed assoluta verità contenuta nelle decisioni, ma sulla sola *presunzione* di essa poggia la stabilità dei giudicati (4). Distinzione importantissima, dalla quale risulta che *non essendo la verità nelle sentenze appellabili presunta di dritto*, il giudice superiore deve *ricercarvela*, o per dir meglio riconoscere in esse o sostituirvi quella che *ex animi sui sententia* a lui par tale; e perciò senza bisogno di distruggerle, ne conosce il merito, le approva, modifica; corregge o con nuova deci-

(1) *L. unic. §. 1. D. de Profect. Prætor. — L. 1. §. 1. et 2. D. a quibus appell. non est neces. — L. 19. 30. 35. C. de appellat.*

(2) Con molta forza è ciò rilevato da *Ulpiano* nella l. 1. D. de appellat—*Appellandi usus cum iniquitatem judicantium et imperitiam corrigit . . . nonnumquam bene latis sententias in pejor reformat: neque enim utique melius pronuntiat qui novissimus sententiam laturus sit.*

(3) *L. 1. D. de Re Judic.*

(4) Non disse *Ulpiano* che il giudicato contiene la verità; ma che *pro veritate accipitur*—*L. 25 de statu hom. — L. 207. de R. J.*

sione le riforma. All' incontro in una *decisione inappellabile* il merito della controversia si *presume* sempre ben deciso; nè può mai tornare in esame, se la decision medesima non venga annullata e distrutta.»

XI. » Di fatti se sussistendo ancora una decisione inappellabile, si volesse in forza di un rimedio qualunque riesaminarla nel merito, in primo luogo invano se ne indicherebbe più la natura, la quale sarebbe stata già cangiata in appellabile; ed in secondo luogo, fatto ciò una volta, qual sarebbe la ragione di arrestare gli esami ulteriori? E qual garanzia avrebbe poi la società dagli errori del terzo e del quarto giudice (1)?

XII. » Per lo che contro una sentenza inappellabile i richiami dei litiganti sul merito della controversia, cioè sulle loro pretensioni e sul loro *privato interesse*, non possono esser più ascoltati senza offendere la ragion pubblica ed i loro dritti medesimi. — Ma un atto giudiziario che ha forza di *decisione sovrana*, potrebbe talvolta farsi giuoco delle leggi ed invadere finanche la facoltà legislatrice. Allora i litiganti non vedrebbero più il loro *interesse* risoluto da un giudice; ma sarebbero vittima di un potere mostruoso che darebbe per legge il proprio errore o il capriccio. Il che non può avvenire che quando il giudice

« non rivesta il suo atto delle *forme dichiarate essenziali* per costituirlo inappellabile (1), o si metta in opposizion formale ad un testo di legge (2). Nel primo di questi due casi è evidente che il potere giudiziario si eserciterebbe arbitrariamente e senza le condizioni imposte dal Principe perchè fosse legittimo; nel secondo il giudice si cangerebbe in legislatore. — Ma può ben disputarsi nelle accademie sulle forme e su' principj del giusto: la giustizia dei tribunali non è, nè deve esser altra che la legge. Che se questa talvolta sembri troppo rigorosa, non possono perciò i giudici sostituirle la loro *opinione particolare*. *I giudizj*, dice Montesquieu, *debbono essere fissi a un tal punto, che non siano mai altro che un testo preciso della legge.... I Giudici non sono che la bocca la quale pronunzia le di lei parole, ed esseri inanimati che non possono temperarne il rigore nè la forza... Alla sola autorità legislatrice spetta di moderar la legge in favor della legge.*

(1) *L. 4. c. de sent. et interloc.*

(2) Sono notevoli le parole di Modestino nella *L. 19. de appellat.* ove non prevede già il caso di varietà di opinioni su di una legge dubbia la di cui intelligenza è rilasciata alla giurisprudenza de' Tribunali; ma disegna solamente quello in cui siasi manifestamente contravvenuto al *testo delle leggi*, come sapientemente si esprime il nostro Augusto Legislatore nell' *art.º 114. della legge Organica*. — *Si expressim sententia contra juris rigorem data fuerit. — Si specialiter contra leges, vel S. C., vel constitutionem fuerit prolata.*

(1) *D. l. 1. D. de app.* — V. *supra* al Cap. IX la Nota 2.

XIII. » Di ciò nacque che i Romani legislatori videro ne' summentovati due casi direttamente attaccati gl'*interessi della legge*. Ne congiunsero quindi la vigilanza colla conservazione dell'autorità legislativa. E benchè con gl'*interessi della legge* si mettano sempre in compromesso gl'*interessi de' litiganti*, pure non fu più dei *privati* ch'eglino s'occuparono: a costoro si era provveduto abbastanza colle appellazioni e colle solennità del rito. Le loro cure vennero assorbite da oggetto più grande. L'errore era stato del giudice preposto a *conoscere* inappellabilmente e *reformare* gli altrui (1). La sua decisione dunque non avendo più altri che la *reformasse*, doveva essere *annullata e rescissa*, come un atto arbitrario, come un abuso di potere, come un dettame privato. E quando così era stata tolta di mezzo, allora i litiganti potevano di nuovo far valere i loro dritti; e la causa *nel loro interesse* veniva di nuovo esaminata e discussa ».

(1) È da osservarsi che le voci *corrigere-reformare-cognoscere* appartengono nel Dritto Romano al Giudice di appello, e le altre *sine appellatione rescindere-nullus momenti esse sententiam-sententiam vires non habere*; e dopo della rescissione o annullamento, le parole *sine appellatione causa denuo induci potest-potest causa ab initio agitari-sententia ex divino oraculo retractanda*—appartengono alle decisioni inappellabili annullate per difetto di forme o per violazione di un testo di legge *l. 1. et 19 de appellat.*—*l. 1. et 3. que sent. sine app. rescindantur*—*l. 5. c. de temporibus et reparatione appellat.*

XIV. Ma qual disordine non sarebbe nato da ciò se una volta sola gl'interessi dei litiganti e della legge si fossero scambiati e confusi? Ecco perchè non bastò a quei saggi di disegnarli, e definirli (1): vollero in più guise dilucidarli, ed esemplificarli.

XV. Si oppone, dice *Macro* in un aureo luogo, si oppone da taluno l'eccezione di essere per età o per numero di figli esente dalla tutela: se il giudice pronunzia che *nè età, nè numero di figliuoli scusi da questo incarico*; egli ha offeso le sacre costituzioni, e non più del *dritto del litigante*, ma del *dritto della legge* si tratta. Se però pronunzia che l'opponente *non abbia l'età, nè il numero di figli dalla legge richiesti per la scusa*, allora la quistione è tutta di fatto: la legge ha rimesso questa nell'arbitrio del giudice (2), e la cosa non si raggira che sul *dritto della parte* (3). — Similmente, dice *Modestino* in

(1) *Contra sacras constitutiones Judicatur cum de jure constitutionis, non de jure litigatoris pronuntiatur.*—*l. 1. D. quando sentent. sine appellat. rescindantur.*—Da questa legge sembra tradotto l'art. 115 della legge organica.—V. anche la *l. 19. D. de appellat.*

(2) *Facti questio est, non juris.* *l. 94. D. de V. O.*—*l. 16. de statu hom.*—*l. 122 de V. S.*—*l. 11. §. 14. D. ad leg. Jul. de adult.*—*Facti quidem questio in arbitrio est judicantis; pœnæ vero persecutio non ejus voluntati mandatur, sed legis auctoritati reservatur.* *l. 1. §. 4. ad S. C. Turpil.*

(3) *Contra sacras constitutiones judicatur cum de jure constitutionis non de jure litigatoris pronuntiatur. Nam si judex volenti se ex cura muneris vel tutelæ, beneficio liberorum vel ætatis aut privilegii excusare, dixerit neque filios, neque ætatem, aut ullum privile-*

un altro luogo, se sopra una domanda di usure il giudice in generale assegni *mille*, egli non ha fatto che un calcolo, e la quistione non riguarda che l'*interesse del litigante*. Ma se il giudice pronunzia che i *mille* si debbono per *usure di usure*, allora egli ha violato le costituzioni, e la sua decisione attacca l'*interesse della legge* (1).—Esame a buon conto era questo che riguardava la *decisione*, non la *cosa decisa*; e perciò non doveva esser un rimedio ordinario con cui si sospendeva la causa; ma un ajuto estremo (2) per lo quale non si sperava altro che di farla ancora rivivere (3).»

gium ad muneris vel tutelæ excusationem prodesset, de jure constituto pronuntiasset intelligitur. Quod si de jure suo probantem admiserit; sed idcirco contra eum sententiam dixerit quia negaverit eum de ætate sua aut numero liberorum probasse, de jure litigatoris pronuntiasset intelligitur. — d. l. 1. D. Quæ sententiæ sine appellatione rescindantur.

(1) L. 27. D. Re judicata. — V. quivi Gotoffredo alla nota 20.

(2) Retractationis (che tale era il suo nome legale) introducens auxilium — Nov. 82. Cap. 12.

(3) Causa per appellationem suspensa. . . . Per retractationem adhuc lis vivere speratur. l. 21. C. de fide instrument. — Non si può dissimulare che questi principj medesimi sono talvolta nelle Romane leggi di epoca men liberale invertiti e confusi. Le supplicazioni vi si veggono cangiate in appellazioni, non altrimenti che presso di noi nel Consiglio Collaterale si trattavano spesso volte in merito e contro il voto della legge le cause del S. C. La Pramm. de Off. Regiæ Cancell., e le Pramm. 87 ed 89 de off. S. R. C. accorsero con vigore a questo disordine, che non fu il più lieve dei tempi viceregnali. Poiche trattata in merito la causa in sì alto consenso chi difendeva più i cittadini dalle passioni di coloro che il componevano? Quale inuguaglianza tra i litiganti che potevano avere quest'altro rifugio; e coloro che senza nuovo appello rimanevano nel

XVI. Per le quali cose gl'Imperatori nelle tempeste che accompagnarono la decadenza dell'impero romano non ebbero tanta fiducia ne' loro magistrati da crearne un corpo, che esaminasse sotto vedute così importanti le cause. Ne riserbarono a se stessi la decisione, quasi che trattandosi del solo *dritto della legge* niun altro fuorchè il legislatore potesse conoscerne. Quindi è che questi giudizi non potevano promuoversi che per via di supplica al Principe (1).

XVII. Oggi però di così alto potere S. M. investe Voi, Signori CONSIGLIERI DELLA CORTE SUPREMA DI GIUSTIZIA. — S. M. abbandona alle Gran-Corti inappellabili l'*interesse delle parti*: ma l'*interesse della legge* e direi quasi la custodia dell'autorità legislativa viene a Voi affidata. Per ciò che riguarda l'*interesse delle parti*, la decisione di una Gran-Corte inappellabile si presenta a Voi colla impronta legale della *presunzione di verità*;

S. C. ? Ma l'amor proprio faceva forse credere allora ai Giudici superiori che portata in qualunque modo innanzi ad essi una causa, era sempre di utile pubblico e d'utile delle parti, che essi stessi la riesaminassero *ex integro*. Ulpiano però ci ha poco prima istruiti, che non utique melius pronuntiat qui novissimus sententiam laturus sit. V. sup. Cap. IX. ed XI.

(1) L. 17 et 18 de Minoribus — Litigatoribus in amplissimo Prætorianæ præfecturæ judicio si contra jus se læsos affirmant, non provocandi sed supplicandi licentiam ministramus. L. unic. C. de sentent. Præfect. prætor. Questo giudizio si chiamava di *ritrattazione*, L. ult. C. de tempor. et reparat. appellationum — V. la not. 2 al Cap. antecedente. — Gotoffredo nella Nov. 119 cap. 5 not. 61 traduce questa voce in *Requête civile*, la quale consisteva in ottenere le *lettere Reque* della Real Cancelleria per essere ammesso a provvedersi contro una decisione inappellabile.

e finchè la decisione sussiste, a niuna autorità è concesso di esaminare se tal *presunzione* corrisponda veramente al *merito* della causa. Voi soli potete ricercarvi se le forme di rito che S. M. dichiarò essenziali per costituire una decisione inappellabile, vi siano state violate, o se vi si sia contravvenuto a un testo espresso di legge. Quante volte niuno di questi due vizj vi si scorga, l'autorità vostra nulla aggiunge alla sua inappellabilità: ella è eseguita in forza dell'istesso mandato che ne accompagnò la pubblicazione. Nel caso opposto poi, ella non è mai riesaminata nel merito, nè riformata; ma è cancellata e annullata come un atto arbitrario col quale il Giudice o calpestando il rito ha abbandonate le condizioni sotto le quali solamente può dirsi giudice, o si è eretto in legislatore».

XVIII ». Ma dopo che ciò si è fatto, chi deciderà un'altra volta il merito della causa? Non certo la Corte Suprema; sì perchè il censore del giudice di una causa mal ne sarebbe giudice egli stesso; comè ancora perchè passando dal dritto della legge a quello delle parti, la Corte Suprema cangerebbe d'istituzione e di oggetto. Si aggiunge che le parti istesse rimarebbero prive della garentia che loro dà il rito presso il Giudice ordinario, e che se divenissero presso la Corte Suprema vittime d'un errore di legge non avrebbero più giudice che lo potesse emendare ».

XIX ». Ma nemmeno chi offese col suo errore

la legge (1) merita più d'esser giudice della causa. Egli sarebbe già prevenuto contro le massime della Corte suprema e potrebbe non volendo uscire dall'impassibilità di giudice, e sentire più del dovere l'amor proprio, e nell'antica opinione ostinarsi ».

XX ». Ora in queste circostanze non rimaneva altro che rimettere la cognizion dell'affare ad una Gran-Corte o Tribunale o Camera d'ugual grado, ma sempre diversa da quella la di cui decisione è annullata. E questo è appunto ciò che da S. M. vien prescritto (2). Si è solo eccettuato da questa regola generale in primo luogo il caso delle questioni di competenza, il definir le quali è della natura e dell'indole di un Giudice regolatore; e quindi il caso dell'annullamento per contrarietà di giudicati, nel quale riducendosi la disputa a conoscere quale de' due giudicati debba avere esecuzione, è evidente che senza alcun *rinvio* debba questa ordinarsi per la decisione che il Tribunal della Legge definisce avere il voto di questa. Vi si è poi per favore della libertà aggiunto l'altro caso in cui nelle cause criminali la Corte Suprema dichiara che un'azione qualificata dal Giudice competente per misfatto o delitto, non sia l'uno nè l'altro; e quello in ultimo,

(1) Coll' appellazione si denunziava l'iniquità del giudice inferiore: colla supplica l'errore l. 17 et 18 D. de minor. Con quella si attaccava il merito di una sentenza; con questa la nullità e l'invalidità — l. 4 §. 6; D. de Re judicata.

(2) Art. 118, 119, 120 e 121 della legge organica.

in cui l'interesse delle parti è cessato, e in conseguenza non essendovi più persona in favore o contro di cui pronunziare nel merito, resta la controversia nel solo *interesse della legge* (1) ».

XXI ». E ben da tali attribuzioni così superiori a quelle della magistratura ordinaria nasce il principio generale costitutivo della Corte suprema, cioè ch' Ella è *istituita per mantenere l'esatta osservanza delle leggi e per richiamare alla loro esecuzione le Gran-Corti, i Tribunali ed i Giudici che se ne fossero allontanati* (2). Ma questo stesso principio se' nella esecuzione fosse spinto tropp'oltre, potrebbe da un lato offendere la libertà de' giudizj, e dall'altro trasformare il *mantenimento della esatta osservanza delle leggi* in facoltà suprema d'interpretarle e crearle ».

XXII »; Il decidere se un giudice inappellabile abbia violata l'espressione *testuale* della legge (3) è ben differente dal credere violata l'interpretazione che si assume doversi dare al testo di essa. L'interpretazione delle leggi non può mai risiedere presso giudici di qualunque grado per la stessa ragione che non sono legislatori. Altro principio è questo per lo quale le decisioni della Corte

(1) Art. 122, 125, 125, 133, 134 e 135 della legge organica.

(2) Art. 112 della legge organica.

(3) *Expressim contra juris rigorem specialiter contra leges*, sono le parole di Modestino, parlando di sentenze che *valere non debent*. Poichè il non bene afferrar collo spirito *vim et potestatem legis* ha riguardo alla scienza della legislazione, non alla testuale applicazione delle leggi. *L. 17 ff. de legibus*.

suprema operano irrevocabilmente l'effetto del *rigetto* o dell'*annullamento* che pronunziano: ma le *massime* che la determinano a così pronunziare non hanno forza di leggi. Il tribunale o la Gran Corte che di nuovo giudica in merito, può adottarle; può adottarne altre differenti; e può adottar quelle stesse che han dato origine all'*annullamento*. E in quest'ultimo caso quando una nuova decisione in appellabile, sulla stessa causa, dopo aver stabilito una massima già dalla Corte suprema riprovata, ritorni al di lei esame, allora è il caso in cui ella deve bilanciare se in tanta disparità di opinioni la legge sia veramente sì oscura che l'applicazione testuale di essa non riesca agevole senza che sia sovranamente interpretata dal suo medesimo Autore (1) ».

XXIII ». E pure è tanta la confidenza che S. M. in questa Suprema Corte ripone, che giunta la cosa a tal punto, nemmeno ancora crede di assoluta necessità la sua sovrana influenza. Se la Corte Suprema vuole anche in questo stato deliberare, il può a camere riunite, sotto la presidenza del *Segretario di Stato Ministro di Grazia e Giustizia* che ha la facoltà d'intervenirvi. Che se dopo quest'ultimo esperimento il terzo giudice cui è rimessa la causa accolga anch'egli le opinioni de' suoi colleghi, rigettando le massime di

(1) Art. 131 della legge organica.

legge stabilite dalla Corte Suprema, allora è evidente non già che la Corte Suprema siasi ingannata, ma che il testo della legge o sia difettoso, o oscuro; e perciò inapplicabile con uniformità e con norme certe. Così la necessità della interpretazione è proclamata di dritto; e l'autorità sovrana viene ad esservi interposta».

XXIV ». Or se in questo giro ogni articolo deciso dalla Corte Suprema può essere un giorno sottoposto al sommo Legislatore, chi non vede che ogni vostra decisione debba essere costantemente del genere che non disconvenga a questo sovrano giudizio (1)? Ma il giudizio sovrano può esser mai occupato delle contese de' privati? può discendere all'esame de' fatti particolari e trasformarsi ora in Gran-Corte, ora in Tribunale, ora in Giudice di circondario? E da ciò vedete che un solo semplicissimo principio qual è quello di non dover noi occuparci del *dritto de' litiganti* ma del *dritto della legge*, campeggia e si ramifica per tutti i punti della nostra organizzazione, e ne forma quel tutto insieme, concorde, proporzionato nelle sue parti, uno, sublime, che mostra la sapienza del Legislatore e la perfezion della legge».

XXV ». Applicando queste teorie alla causa presente, se *Cataldo Terrone* assumesse che le prove raccolte contro di lui non siano state sì

chiare da produrre giustamente la sua condanna, quest'oggetto non riguarderebbe che lui; nè del suo *interesse* noi dovremmo occuparci. Ma poichè ci dice che la Corte Criminale ha riconosciuta l'azione di cui lo ha convinto, mancante de' requisiti essenziali richiesti dall' *art. 2.* per punire il *tentato misfatto* al pari del *consumato*, e che ad onta di ciò gli ha applicata la pena dell' *omicidio volontario consumato*; se ciò fosse vero la Corte Criminale avrebbe sostituito all' *art. 2.º* una sua opinione particolare; e con questa avrebbe decisa la causa. Chi non vede che in questo caso l'esame che a Voi si propone, per servirmi delle parole del Giureconsulto *Macro* (1), è tutto *de jure constitutionis*, non *de jure litigatoris*? La questione dunque che o espressamente o implicitamente dee sempre precedere i vostri giudizi, cioè *di qual interesse* andate ad occuparvi, se di quello della *legge* o di quello del *litigante*, sembra quì doversi risolvere per la parte che vi autorizza ad esaminare la decisione».

XXVI. » Ma per far questo esame convien prima fissare i principj del dritto e la vera intelligenza dell' *art. 2.* Discussione importantissima e degna di voi; perchè racchiude l'analisi del principio forse il più generale che si legga nel Codice penale; principio applicabile ad ogni sorta di misfatto e di cui non abbiám veduto

(1) *Supra* cap. XIV. e XV.

(1) *D. art. 151.* — Vedi ciò che se n'è accennato nella *Dedica*.

altro più combattuto presso di noi, nè contemplato sotto aspetti sì varj. »

XXVII. » Fin da' primi tempi in cui questo Codice penale ebbe forza di legge nel Regno, sembrò troppo duro che una massima generale rendesse uguali per la pena il misfatto *consumato* e il *tentato*; mentre l' uno e l' altro sono reati diversissimi non solo pel danno che arrecano ma forse anche per l'esempio e pel dolo. I Romani, si diceva, non fissarono mai alcuna massima generale che punisse il misfatto *tentato* al pari del *consumato*. Tutte le volte ch'ebbero a parlarne, ne unirono sempre la teoria ad un fatto, che ne toglieva l'incertezza nell'applicazione (1). Vennero poscia gl' interpreti e segregando la teoria dai fatti ne'

(1) Cujacio *Observ. XV.* 25 e con Cujacio molti altri credono che le parole della *l. quisquis C. ad leg. Jul. majest. — eadem severitate voluntatem sceleris qua effectum puniri jura voluerunt*, dovessero prendersi per massima generale, e non coangustanda al *majestatis crimen*. Ma se *voluntas sceleris* è rimasta senza alcun atto di esecuzione, non può esser mai punita; e molto meno *eadem severitate qua effectus* pel noto assioma il quale è veramente generalissimo: *cogitationis poenam nemo patitur*. Una tal massima dunque in questo senso non può essere particolare al misfatto di *Maestà* e molto meno generale a tutti i misfatti. Se poi *voluntas sceleris* s'intende per *conato*, per l'atto vale a dire, che Cujacio stesso definì *actus extremis suis ac fini conjunctus*, sarebbe una massima non adattata alla *l. quisquis*; poichè in questa l'è punito come l'effetto non solo il *conato*, ma la volontà appena leggermente manifestata. È evidente dunque che *voluntas sceleris* di cui parla questa legge non sia il *conato* propriamente detto, nè sia la *nuda volontà*, ma quella *volontà* manifestata con qualche *atto*, la quale le sole leggi di *maestà* punivano. Questa regola dunque non è generale, ma ristretta ad una specie di misfatti.

quali era incastrata, ne formarono una massima generale ed astratta. Ma gl' interpreti stessi non seppero esser concordi fra loro nella definizione del *tentativo*, nè nella pena ».

XXVIII. » Alcuni rendendo generale il principio, che *ne' malefizj si guarda la volontà, non l'effetto*, non misurarono ne' *conati* che la sola qualità e quantità del dolo: ma questo sentimento non è mai passato dalla scuola nel Foro (1). Altri, e l'autorità di costoro è resa

Similmente l'assioma *in maleficiis voluntas spectatur non exitus* o è particolare e relativo ai soli misfatti previsti dalle leggi Cornelia sotto il cui titolo è situato; leggi di sangue edettate dai pubblici disordini; o se è generale, è solamente relativo alla valutazione del dolo non all'applicazione della pena. Altrimenti troppo impropria sarebbe stata la parola *voluntas* per disegnare *tentativo*. E perciò sembra vero il principio che le leggi Romane non abbiano data mai una regola generale per punire i *conati* di ogni misfatto; ma che quante volte ne vollero punito alcuno, espressamente l'indicarono.

Di fatti non per massima generale, ma *lege Cornelia de sicariis tenetur qui hominis occidendi, furtive faciendi causa cum telo ambulaverit*. — *L. 1 D. ad leg. Cor. de Sicar.* Particolare anche è la sanzione e precisi sono i fatti che caratterizzano la cospirazione contro la patria, *L. 5. C. ad leg. Jul. Majest.* il tentativo dell'uccisione di un fanciullo *L. 81 C. ad leg. Corn. de Sicariis*; il tentativo dell'aborto *L. 58. §. 5. de pœnis*; il tentativo del suicidio nel militare *L. 58. infin. de pœnis*; il tentativo della fuga *L. 17. §. 4. D. de Edictio Edicto l. 225. de V. S.*; della diserzione *L. 5. §. 11 D. de Re Militari*; e del furto *L. 21. de furtis*. — *Aliud est crimen, aliud conatus*, diceva Alciato. *Hic in itinere, illud in meta est. Sed ubi jure poena irrogatur, oportet perfectum fuisse crimen.*

(1) Vedi la nota precedente. Claro dice: *de consuetudine generali lex Cornelia de sicariis, et omnes alie punientes affectum, sunt sublatæ.*

più rispettabile dal nostro *Filangieri*, supponendo sempre il pensiero e le azioni non vietate dalla legge fuori dell'impero de' giudizj penali, han creduto che allora solo il tentativo fosse punibile, quando era manifestato con un atto dalla legge espressamente vietato. Ma questa opinione non ha fatto che eccitare i desiderj di qualche Magistrato filosofo che l'avrebbe voluta trasformata in legge. Altri distinsero il *conato* in *prossimo* o *remoto* (1). Nel *prossimo* null'altro più rimaneva al colpevole per mandare il suo digne ad effetto; il *remoto* consisteva ne' primi atti coi quali si esternava la volontà criminosa. Il primo si voleva soggetto a pena grave: a lieve o niuna il secondo. Altri finalmente, eccetto alcuni reati, nel *conato* de' quali era massimo il pericolo della società, senza imbarazzarsi in regole astratte e generali volevano che il tentativo comunque fosse manifestato, venisse sempre punito con pene straordinarie secondo i casi ad arbitrio del Giudice (2).

(1) Il *prossimo est conjunctus extremis suis ac fine*; e sarebbe il *misfatto mancato* di qualche moderno scrittore: il *rimoto* è *inhærens mediis ad finem tendentibus*.

(2) Carlo V nel 1536 al colpo di schioppo sparato *ad nocendum* alcun diè pena di morte. *Voluntas enim propter atrocitatem delicti affectum deductum ad actum proximum pro effectu consumato puniri*. *Pragmatica 1 de ictu scoppietæ*. Questa legge non fu eseguita volentieri. Venne rinnovata dopo un secolo; *Pragm. 32 de armis*; ma non perciò fu meglio osservata. (Franch. decis. 230. Cypre. dec. 15. e 155. Sanfel. dec. 354.) Fu forza quindi moderarla colla Pragma-

XXIX. » Questa ultima era lo opinione del Foro quando comparve il Codice de' 20 Maggio 1808. Ivi il *tentativo* di misfatti venne con particolari sanzioni uguagliato a' *misfatti consumati*. Per gli altri poi si diede con regola generale la facoltà al Giudice di discendere di uno o due gradi dalla pena scritta pel misfatto medesimo se fosse stato eseguito (1).

XXXI. « Colle leggi dunque e colla pratica del Foro si era presso di noi da secoli radicata la opinione, che fuori di alcuni casi espressi, non mai il *conato*, comechè *prossimo* all'effetto, poteva uguagliarsi al misfatto consumato (2). Per lo che il mentovato *art. 2* che fissa una massima generale e contraria, non ottenne fra di noi la universalità de' suffragj. »

XXX. » Quando però si venne all'applicazione dell'*art.*, si trovò forse men rigoroso e più giusto di quel che parve al principio; e l'abolita

matica del 1671. Con questa il colpo di schioppo senza offesa, benchè vibrato con animo di offendere, non portava che ad otto anni di pena; ma *le armi doveano sparare*, mandando fuori le palle, col quale atto è consumato il delitto. (Pragmatica 59. de armis.) In pochi casi espressamente spiegati, come sarebbe il *misfatto de' Maestà*, e l'*assassinio* si uguagliava il conato al delitto consumato.

(1) Art. 15. e segg. del Cod. dei 20 Maggio.

(2) Nella citata *Pragmatica 39 de armis* si dice espressamente *Non essendo conveniente, che si costituisca l'istessa pena a quello che sparando dette armi di fuoco, benchè con animo di offendere come certamente si presume, tuttavia non succede attualmente l'offesa restando il colpo senza alcun effetto, come è costituita a quelli, che effettivamente offendono, o uccidono. ec. ec. ec.*

Corte di Cassazione e le Corti Criminali stabilirò su di esso una giurisprudenza equa ed uniforme che ne determinò la intelligenza, e ne disvestì tutti i dubbj. »

XXXII. » Il maggior vizio di cui era accusato l'articolo fu che sembrava troppo vago e indeterminato nelle sue espressioni. Dir *tentativo* di misfatto è l'istesso che dir *conato* diretto a commetterlo. Or cosa sia l'omicidio, cosa importi l'incendio ben può comprendersi indipendentemente dalla volontà dell'autore. Ma il *conato* di misfatto è inseparabile della volontà che lo dirige e l'estrinseca: nè delle azioni involontarie può esser *tentativo*. È necessario dunque in questa specie di giudizj fissare in primo luogo una *questione intenzionale*. Ma far dipendere la sorte di un reo dall'arbitrio di un giudice che ad un'azione per ordinario dubbia può dare un'intenzione che non si è avuta giammai, è cosa pericolosissima ed ingiusta: tanto più che ne' *tentativi* manca il più delle volte il *corpo del delitto* che forma la prima base del giudizio di fatto. Si aggiunga che la nostra procedura non autorizza a preliminarì questioni intenzionali (1). La questione che si propone a' Giudici di fatto è una sola: *costa (p. e.) che Cataldo Terzone sia colpevole di tentativo di omicidio?*

(1) Art. 202 del regolamento. de' 20 maggio 1808.

XXXIII. « In secondo luogo, l'altro requisito del *tentativo* è che sia *manifestato da atti esteriori e seguito da un cominciamento di esecuzione*: ma questo è ugualmente vago ed indeterminabile. Qual sarà mai cotesto *cominciamento*? In una serie di azioni che partono dalla deliberazione, e nascendo quindi l'una dall'altra, preparano e perfezionano l'esecuzione del misfatto, qual mai sarà il confine, quale il punto di passaggio dalla semplice manifestazione del pensiero al *cominciamento* effettivo dell'esecuzione? L'incendiario *comincia* egli l'esecuzione nel momento in cui prepara la polvere, o in quello in cui discende nel sotterraneo; o in quello in cui fa lo scavo per riporvela; o in quello in cui ve la ripone in effetti; o in quello in cui accende la miccia? Se il *cominciamento di esecuzione* non è che in quest'ultimo atto, allora tutti gli atti antecedenti, che pur sono criminosi, rimarrebbero impuniti. Se poi consiste in qualcheduno degli atti anteriori, sorgeranno in questo caso due gravi difficoltà. La prima è che il mancamento di effetto non sarebbe stato del tutto indipendente dal colpevole; perchè a lui rimaneva ancora altro stadio a percorrere in cui avrebbe potuto volontariamente arrestarsi. La seconda è che si verrebbe a dare un arbitrio pericoloso a' Giudici di valutarlo e distinguerlo. La successione degli atti che portano ad un fine è sovente così indistinta e sì rapida che mal se

ne possono ordinare e disgiungere gli anelli di progressione. Il Giudice, anzi l'autore stesso dell'azione, a seconda dal proprio carattere, a seconda che ne vede più estese o più ristrette le relazioni, la considererà vicinissima o remotissima dal misfatto; ed il giudizio penale non dipenderà più dalla natura immutabile della cosa, ma da mal sicure induzioni che hanno il loro principio nel cuore più o men fervido e nella mente più o meno ragionatrice di chi lo forma.

XXXIV. « Potrebbe forse più di un ostacolo rimuoversi sostenendo che il cominciamento dell'esecuzione sia nell'atto cui è intimamente legata l'esecuzione medesima. Ed in vero quando la legge ha voluto punire qualche atto che precede quest'ultimo, lo ha nominatamente espresso. L'art. 86 punisce *l'attentato* e la *trama* nel misfatto di *lesa Maestà*. Gli articoli 114 501 551 554 e 454, prevengono gli *attentati* contro alla libertà individuale, gli *attentati* per mezzo di veleno, gli *attentati* di stupro, la facilitazione al libertinaggio, o il metter fuoco a materie combustibili situate in modo da poterlo comunicare a edificj, navigli *ec.* Se nell'*articolo 2* per cominciamento di esecuzione non s'intendesse l'ultimo atto prossimo all'esecuzione, a che fine si sarebbero in questi *articoli* e in altri particolari creati tanti misfatti d'azioni che non sono le prossime alla consumazione del misfatto cui esse son tendenti; e che pure si son punite colla pena medesima? »

XXXV. » Ma anche in questo caso possono nascere inconvenienti gravissimi. Si prenda l'esempio delle ferite. Il colpo con cui si ferisce un uomo è certamente l'atto il più prossimo alla esecuzione dell'omicidio. È noto l'adagio che *le ferite non si misurano*. È impossibile dunque che all'autore di esse non sia corso in commetterle l'idea di togliersene d'avanti il soggetto. La stessa idea ha dovuto adombrargli la mente anche allora che per fortuita combinazione il colpo vibrato non abbia prodotto offesa. Intanto la ferita può esser ferita consumata e omicidio tentato: il colpo vibrato può esser tentata ferita e tentato omicidio? Qual differenza ne' risultati! Qual ragione potrà determinare il Magistrato all'uno o all'altro giudizio? Il fatto medesimo verrà dall'uno punito di morte, dall'altro con pena correzionale. Ed aperto una volta l'adito a sì interminabile arbitrio, chi potrà dirigerne più il corso, chi prescriverne il fine?

XXXVI. « Si fosse almeno moderato l'*art.* coll'opinione di *Filangieri*! Allora il Giudice di fatto avrebbe osservato se l'atto che manifestava il pensiero era vietato dalla legge; e da un fatto certo sarebbe disceso alla pena. »

XXXVII. » Nè minore incertezza (si diceva in terzo luogo) nasce dall'ultima condizione che richiede l'*art.* Si vuole espressamente che *l'effetto sia stato sospeso per cagion fortuita e indipendente dalla volontà del reo*. Ma nelle

azioni umane qual è il mancamento di effetto che non dipenda in qualche parte dell'agente? Se lo stile in vece di penetrar nel petto si è spuntato sull'abito, se allo scaricar dello schioppo non si è accesa la polvere, chi potrà opporsi ad alcuno che dica esser ciò nato perchè il reo non ha ben preparate le armi; o perchè non ha misurato nè ben assestato il suo colpo?»

XXXVIII. « Si finga un colpo di schioppo che vibrato a disegno di uccidere ferisca in modo che senza soccorso immediato produrrebbe certa la morte. Una mano salutare accorre al momento, e con ardita e pronta operazione rende la vita all'offeso. Vi può esser caso in cui più che in questo concorrano i requisiti dell' *art. 2*? E pure in questo caso medesimo, se il soccorso dato poscia all'offeso era prevedibile dal reo; s'egli potea portar seco un' altr' arme oltre lo schioppo; s'egli poteva ricaricar questo e vibrare un secondo e un terzo colpo; se qualche cosa in fine gli rimaneva a fare per accertar l'effetto che si avea prefisso; chi dirà che quel tempo breve sì, ma bastevole al perito per poter operare, non sia stato quasi voluto ed accordato da lui?»

XXXIX. « Al che vuolsi aggiungere che se il colpo fosse andato dritto al suo segno e invece di troncar l'arteria del braccio avesse ferito il cuore o la testa, invano si sarebbe chiamato il soccorso dell'arte. Ma chi ci assicura

che questa lieve deviazione non nacque che da un moto di pietà passeggera, da una certa momentanea esitazione, e da quello che non è pentimento, ma confuso e indistinto contrasto di volere e disvolere che mette in tempesta lo spirito, e rende incerto il proponimento e vacillante l'esecuzione? Raro è che un tentativo non produca effetto senza qualche *negligenza*, o *disaccortezza*, o *disattenzione* o *inosservanza* delle precauzioni immaginate perchè l'effetto non manchi. Or quando da un' azione virtuosa o indifferente nasce per queste cagioni alcun danno, ne sorgono allora i *reati colposi* e il danno stesso non è del tutto involontario (1). E direm poi tutto *fortuito* e *indipendente* dall'autore quel mancamento d'effetto, il quale certamente è un bene, e che risulta da queste stesse cagioni al cominciamento d' un azione criminosa?»

XL. « Si lasci al colpevole che ferisce e non uccide, si lasci pure la speranza ch'egli non sarà perduto intieramente se il suo nemico non muore. L'orrore innato e il timor della pena che d'ordinario ci prende e c' impegna a fuggire non appena che ritiriamo la mano da un misfatto, renderebbero nella sua mente più vivo il con-

(1) *Art. 519 del Cod. Pen. — Art. 8 del Cod. Pen. dei 20 Maggio — l. 1. §. 3., l. 7. in prm. — l. 14. ad leg. Corn. de Sic — l. 51. D. ad leg. Aquil. — l. 34. de O. et A. ec. ec. ec.*

fronto della punizione del solo *tentativo* con quella del misfatto *consumato*, e se ne accenderebbe il desiderio che più non siegua l'effetto un'istante prima si caldamente voluto. Quanti misfatti in forza di questo sentimento si arresterebbero al primo colpo! quante vittime sarebbero risparmiate! Bellissimo è il luogo di *Platone*, in cui protesta che avrebbe anch'egli voluto punire il *tentativo*, se in tutte le cose umane non si dovesse sempre qualche rispetto alla fortuna, ed a' genj tutelari, i quali non facendo corrispondere l'effetto al *conato*, han protetto ugualmente e il feritore e il ferito, con salvar costui dalla morte e colui da' rimorsi di aver tolto un cittadino allo Stato. »

XLI. « Tutto questo ed altre cose che si sono aggiunte al proposito han fatto sì che si guardasse la materia in tutta la sua estensione e se ne fissassero chiari ed uniformi principj. Chi concepisce il disegno di un misfatto non è ancora colpevole (1): la morale lo accusa e lo condanna; ma la società non può domandargli conto de' suoi pensieri nè de' suoi progetti. L'ordine pubblico non è turbato che per mezzo di fatti. I fatti soli possono dunque esser perseguitati e puniti da' Tribunali. »

(1) Cogitationis pœnam nemo patitur. l. 18. D. de pœnis.—V. sup. Cap. XXVII. — L'applicazione di questa e delle massime seguenti è dimostrata colle decisioni di questo volume fino al n. 22.

XLII. « Nè basta che l'esternazione del pensiero si faccia con parole o con segni (1): nè importa che il reo sia stato impedito all'esternazione del suo proponimento da cagioni fortuite e indipendenti da lui. Se non vi è stato dalla sua parte alcun fatto per effettuare o cominciare l'esecuzione del reato, questo è sempre rimasto nel suo pensiero; ed il pensiero non può esser giudicato che dal Tribunale della coscienza. »

XLIII. « Necessario è dunque per primo requisito del tentativo che vi sia volontà determinata a commettere il misfatto, ed atto esteriore che la manifesti. La quistione che si presenta a' giudici di fatto — *costa che Cataldo Terrone sia colpevole di omicidio volontario* — è una quistione complessa che contiene essenzialmente la domanda se tutti i requisiti del tentativo si verificchino un per uno nell'azione di costui. Or quante volte la Corte Criminale avesse ommesso di esprimere se veramente la volontà di *Terrone* era diretta all'o-

(1) Fugitivus est non is, qui solum consilium fugiendi a domino suscepit, licet id se facturum jactaverit: sed qui ipso facto fugæ initium mente deduxerit: nam et furem, adulterum, aleatorem quanquam aliqua significatione ex animi propositione cujusque solus quis dicere posset: ut etiam is, qui nunquam alienam rem invito domino subtraxerit, nunquam alienam matrem-familias corruperit, si modo ejus mentis sit, ut occasione data id commissurus sit: tamen oportere eadem hæc crimina assumpto actu intelligi; et ideo fugitivum quoque et erroneum non secundum propositionem solam, sed cum aliquo actu intelligi constat. l. 225 de Verb. signif.

micidio, egli è evidente ch' ella avrebbe omissso di rispondere ad una quistione senza la quale non può venirsi ad un' esatta applicazione di pena.»

XLIII. « Ma ciò non basta. Convien che gli atti esteriori giungano al cominciamento di esecuzione, cioè, a quel punto che porti senza equivoco al misfatto che si vuole. Se l'atto esteriato può portare a diversi effetti, non è il vero cominciamento del misfatto voluto: rimane ancora qualche altro passo perchè questo cominciamento si vegga ben determinato.»

XLIV. » E ciò si rende più chiaro quando si distinguano le due voci di legge *tentativo*. ed *attentato*. L'attentato consiste nel commettere o cominciare un atto per giungere all'esecuzione (1). Ma nel *tentativo* si esige non un atto cominciato per giungere, ma un effettivo cominciamento dell'esecuzione medesima. L'*attentato* molte volte non è che un atto esteriore che semplicemente manifesta la volontà. Così è *attentato* l'alzare contro alcuno il pugnale: è *attentato* il sollecitare con atti impuri una vergine (2). Ma fin quì non ancora comincia l'effettiva esecuzione dell'omicidio nè dello stupro. Per lo

(1) Art. 88 del Cod. Pen.

(2) Adtentari pudicitia dicitur cum id agitur, ut ex pudico impudicus fiat. l. 10. D. de injur.— Così le parole della l. quisquis analizzato nell' art. 1. del Cap. XXVII. non sembra che possono aver riguardo che all'*attentato* di maestà.

che o questi atti costitutivi dell'*attentato* son puniti dalla legge, e questa verrà applicata secondo i principj di *Filangieri* (1) o la legge non li prevede e saranno impuniti. Ogni altra quistione è di fatto e riserbata a' Giudici del fatto.

XLV. « Viene il terzo requisito del tentativo; ed è che debba essere stato assolutamente arrestato *da cagion fortuita e indipendente dalla volontà dell'autore*. Nulla è più chiaro di questa condizione. Il pentimento dunque che sospende l'azione prima del fatto principale che dovrebbe costituire il *corpo del delitto*, basta per togliere l'idea del tentativo. Chi per un sentimento libero e spontaneo si arresta all'orlo del precipizio dev' essere soccorso dalla legge (2). Che se il mancamento di effetto è nato da volontà mal determinata, o da mezzi non corrispondenti al lor fine; se rimaneva ancor tanto per condurre a termine l'azione che l'essere in quel punto sorpreso nulla toglie alla facoltà che il reo avrebbe avuta di pentirsi quando fosse stato abbandonato a se stesso; questioni son queste di fatto, le quali ove siano ben stabilite, renderanno, è

(2) Qui falsam monetam percusserint, si ad tot um formare noluerunt, suffragio juxtae penitentie absolvuntur. l. 19. de falsis. Nell' qual legge è chiaro che la parola *percusserint* non significa altro che cominciare a batter le monete: altrimenti la legge sarebbe inesplicabile e contraria alla l. 65 D. furtis ed alla l. 8. C. de falsis.

(2) V.

vero, men frequente l'applicazione dell' *art.*, ma questa sarà sempre giusta e secondo i voti della legge. »

XLVI. « Dopo tutto ciò è facile il deliberare sul ricorso di *Terrone*. Egli volle uccidere: egli ferì, e ferì in una parte del corpo che non rende dubbia la di lui volontà. Ma la ferita fu lieve. Al riconoscer l'offeso egli stesso gettò l'arme a terra e corse ad abbracciarlo. Chi non vede in quest'atto il suo pentimento? L'offeso era inerme, egli era armato: un secondo colpo avrebbe prodotta la morte. L'effetto dunque era nelle sue mani, ed egli volontario il sospese. »

XLVII. » Se dunque si considera l'intero avvenimento e si domanda per qual causa non accadde l'omicidio; la risposta non può essere che a favore di *Terrone*. È vero che *fortuito* fu il riconoscimento ch'egli fece dell'amico (1); ma non *fortuito* nè *indipendente da lui* ne fu la conseguenza, cioè la *suspension* del misfatto. Quel riconoscimento fu un raggio di luce che rischiarò il suo spirito e cangiò il suo cuore. Ma non fu quello che arrestò l'esecuzione. Potrebbe dirsi piuttosto che sia stato l'*occasione* e il *motivo* perchè *Terrone* determinasse la sua libera volontà a sospenderla. La mancanza dunque di effetto fu tutta dipendente dalla volontà dell'autore. In consequenza

(1) *Supra Cap. II n. 3.*

za di ciò egli non sarebbe colpevole che dell'atto esternato da lui, cioè della ferita. »

XLVIII. » Io dunque credo che il *terzo requisito* necessario per costituire il *tentativo di misfatto* manchi nell'avvenimento imputato a *Terrone*; e son quindi di avviso che la decisione in esame debba annullarsi. »

XLIX. « La CORTE SUPREMA DI GIUSTIZIA:

» Deliberando nella Camera del Consiglio:

» Visti gli atti — Vista la decisione dell'abolita Corte Criminale di Trani de' 30 Novembre 1816 — Visto il ricorso: »

L. » Atteso che per darsi luogo all'applicazione dell' *art. 2 del Codice penale* debbonsi verificare tre requisiti nell'istesso articolo prescritti: 1 l'essersi il tentativo manifestato con atti esteriori: 2 l'essere stato seguito da un cominciamento d'esecuzione: 3 l'esserne stato sospeso l'effetto per circostanze fortuite, o indipendenti dalla volontà dell'autore: »

LI. « Atteso che il fatto stabilito nella decisione della Corte Criminale non solo non contiene alcun elemento, che possa assicurare il concorso del terzo requisito; ma fa chiaro anzi conoscere, che l'effetto fu sospeso per volontà dello stesso *Terrone*: »

LII. « Atteso che la mancanza di uno dei tre requisiti copulativamente indicati nel men-

rovato *art. 2*, come si avvera nel presente caso, rende l'*art. stesso* inapplicabile. »

LIII. « Visti l'anzidetto *art. 2 del Cod. pen.*; l'*art. 1 num. 13 del Decreto 12 Settembre 1811*, e l'*art. 114 della legge organica* concepiti ne' termini seguenti — » *Art. 2 Ogni tentativo di misfatto manifestato con atti esteriori e seguito da un cominciamento di esecuzione, se esso è stato sospeso, o non ha avuto il suo effetto per circostanze fortuite o indipendenti dalla volontà dell'autore, è considerato come il misfatto medesimo.* »

« *Art. 1 num. 13 del decreto 12 Settembre — Porta a nullità ogni violazione di legge penale.* »

« *Art. 114 della legge organica — La Corte Suprema di giustizia annullerà tutte le decisioni, e tutte le sentenze inappellabili, nelle quali sieno state violate le forme essenziali del rito, o siasi manifestamente contravenuto al testo delle leggi e de' decreti.* »

LIV. « Ritenuti i fatti semplici, annulla la decisione suddetta in quanto alla sola definizione del misfatto ed applicazione della pena; e rinvia la causa alla Gran Corte criminale di Capitanata. »

« Fatto *ec. ec. ec.* »

CORTE SUPREMA DI GIUSTIZIA.

Decisione dei 20 Agosto 1817.

ESAME DELL'ART. 2. DEL CODICE PENALE.

Si annulla la Decisione della Corte Criminale di Cosenza, con cui *Francesco Curto* fu condannato ai lavori forzati perpetui.

STATO DELLA QUISTIONE.

I. **F**RANCESCO CURTO rimproverato da *Serafino Torano* per alcuni atti indecenti da lui commessi, corse ad armarsi di archibuso, si appostò dietro un albero, lo sfidò ad alta voce, ed essendosi *Torano* affacciato ad una finestra, egli vibrò verso di lui un colpo che andò voto di effetto. La palla lasciò la sua impressione sull'impugnatura superiore della finestra.

II. La Corte Criminale senza definire particolarmente se *Curto* volendo uccidere avesse mancato il colpo per causa non sua, oppure se volontariamente lo avesse vibrato lungi dal segno, lo dichiarò colpevole di *tentativo di omicidio volontario*, e sull'appoggio dell'*art. 2. del Co-*

dice penale lo condannò alla pena sanzionata nella seconda parte dell' art. 304.

III. Ricorso.

Motivo di annullamento — Non può il tentativo di misfatto uguagliarsi al misfatto consumato, se tra gli altri requisiti non sia seguito da un cominciamento di esecuzione. Or l'atto esteriore più notevole nel caso presente e che la Corte stabilisce come cominciamento di esecuzione, è il colpo di schioppo. Questo però senza che altra causa il distornasse, correndo liberamente nella direzione in cui fu vibrato, andò molto al di sopra del punto in cui si trovava Torano, e nella linea che trascorse era un impossibile fisico che uccidesse costui. Ma è assai strano il dire che un'azione sia cominciamento di un misfatto quando il misfatto medesimo non può da quella ricevere in alcun caso esecuzione. Dunque l'art. 2. è mal applicato. — Ma la legge penale male applicata porta a nullità (art. 1. n. 13, del Dec. 12. Sett. 1811. art. - 114. della Legge organica). Dunque la decisione in esame è nulla.

DECISIONE.

IV. » Udito il rapporto del Cav. Canofari Consigliere Commessario. »

» Inteso l'avvocato Generale Cav. Nicolini che ha chiesto l'annullamento della decisione con tutti gli atti antecedenti dal termine delle 24. ore. »

» La CORTE SUPREMA DI GIUSTIZIA ec.

V « Sul mezzo proposto — Perchè il tentativo del misfatto sia considerato come il misfatto medesimo sono prescritti essenzialmente dall' art. 2. del Codice Penale i seguenti requisiti. 1° Volontà di commettere il misfatto ed atti esteriori che manifestano cotesta volontà. 2° Cominciamento di esecuzione. 3° Mancanza di effetto per circostanze fortuite, o indipendenti dalla volontà dell'autore. »

VI. « Nella specie di cui è parola (senza entrare in altri dettagli) mancano i fatti elementari costitutivi della volontà di uccidere. Manca quindi uno de' dati principali, il che si risolve in violazione del citato art. 2°; in oscurità di fatto; in definizione mal derivata da fatti non chiari; ed in ultimo in applicazione illegale di pena. »

VII « Visto il mentovato art. 2° del Cod. pen. (Vedi il N° 1. Cap. 53.)

« Visto l'art. 19. del Dec. de' 3. Aprile 1812. concepito ne' termini seguenti — « Le sentenze in ultima istanza, e le decisioni, che non sieno motivate, sono dichiarate nulle. »

VIII. « Annulla la decisione profferita dall'abolita Corte Criminale di Cosenza insieme col dibattimento dal termine delle 24 ore inclusivamente in poi, e rinvia la causa e l'imputato a quella di Catanzaro per un più esatto giudizio. »

» Fatto, ec. ec.

CORTE SUPREMA DI GIUSTIZIA.

Decisione dei 29 Agosto 1817.

ESAME DELL' ART. 2. DEL CODICE PENALE.

Si annulla una *Decisione* della *Corte Criminale* di *Capitanata* con cui *Pasquale Mozzillo* è condannato ai lavori forzati perpetui.

STATO DELLA QUISTIONE.

I. **IL** Sergente *Fabrizio Augelli* colla sua pattuglia della guardia di sicurezza interna di *Cagnano* nella sera de' 27 Feb. 1816. per oggetti di servizio sorprese una casa, da cui *Pasquale Mozzillo* ed altri tentarono di resistere alla forza pubblica. Sedato il disordine e adempiuto l'oggetto della visita domiciliare, continuò la pattuglia a girare pel comune, quando il *Sergente* si avvide di alcuni che a' movimenti ed alle voci gli destarono qualche sospetto. Si avanzò verso di essi, gridando: *non vi movete*. Tre colpi di schioppo vibrati l'uno dopo l'altro furono la risposta. Un d'essi lo ferì nel braccio. Questa ferita dopo 15 giorni lo portò a morte.

II. L'ultimo de' tre colpi fu vibrato da *Pa-*

squale Mozzillo: uno de' due primi da un tal *Matteo Zimotta*. Il solo *Mozzillo* fu quindi arrestato e sottoposto al giudizio.

III. La *Corte Criminale* non definì se quest'ultimo colpo o uno degli antecedenti fosse stato il colpo omicida: nè esaminò se doendo la ferita essere stata prodotta indubitatamente da uno de' tre, e non sapendosi chi precisamente fosse stato l'uccisore, dovesse ciascuno riputarsi almeno come *complice corrispettivo* dell'altro. Solamente espose il fatto, e da questo passò di slancio a dichiarare che *Pasquale Mozzillo* era colpevole di *tentativo di omicidio volontario*. Sull'appoggio quindi dell'*articolo 2 del Codice penale* lo colpì della pena contenuta nella seconda parte dell'*articolo 304*.

IV. Ricorso.

Motivo di annullamento — Mancano nell'esposizione di fatto tutti i requisiti del tentativo: 1. volontà di uccidere in *Mozzillo*; 2. direzione del colpo che possa caratterizzarlo per manifestazione di volontà e cominciamento di esecuzione; 3. distinzione se quanto *Mozzillo* vibrò il colpo, il *Sergente* fosse stato già ferito; poichè, se allora costui era stato già ferito, la *Corte Criminale* supporrebbe il cominciamento dell'esecuzione dopo l'esecuzione medesima — L'*articolo 2*, dunque è stato mal applicato; e la legge penale violata. Nullità a termini del n. 13. *articolo 1. del Decreto 12. Sett. 1811.*

D E C I S I O N E .

V. » Udito il rapporto del Cav. *Canofari* Con-
» sigliere Commessario .

» Inteso l' Avv. Generale Cav. *Nicolini* che ha
» chiesto l' annullamento della decisione .

» La CORTE SUPREMA DI GIUSTIZIA *ec.*

» Visti *ec.*

VI. » Sul mezzo proposto — Il fatto è monco .
La Corte Criminale consacra , che quasi nello
stesso tempo fossero vibrati due colpi di fucile
sul sergente *Fabrizio Augelli* ; uno cioè da
Matteo Zimotta , e l' altro da una persona , che
erasi fermata insieme con lui — Consacra , che
immediatamente (sono parole della decisione)
fosse stato vibrato un terzo colpo dall' accusa-
to , che stava dietro ad una lanterna , e che indi
si diedero tutti in fuga — Consacra in fine , che
lo stesso *Sergente* ricevette una ferita , che dopo
15 giorni lo portò alla morte . »

VII. » Dopo questi dati , e dopo di essersi sta-
bilito , che l' omicidio era stato già consumato
in persona del *Sergente* , la Corte Criminale sen-
za discendere ad esporre tutti que' requisiti , che
costituiscono il tentativo di un misfatto , passa a
dichiarare , che l' accusato è colpevole di tenta-
to omicidio volontario . »

VIII. » Per l' articolo 2. del Codice penale , i
requisiti legali del tentativo di un misfatto sono
i seguenti : 1° : volontà di commetterlo ed at-
ti esteriori che manifestino cotesta volontà : 2° :
Cominciamento di esecuzione . 3° : Effetto non con-
seguito per circostanze fortuite , o indipendenti
dalla volontà dell' autore . Tali elementi , che for-
mano una parte essenziale del fatto , non veg-
gonsi esposti nella mentovata decisione . Tanto
era più obbligata la Corte Criminale a dichiara-
re questi fatti , quanto mentre trattasi di un'
omicidio consumato , adotta ella la definizione
di omicidio tentato . Fatti che conveniva be-
nanche di sviluppare , onde trarre dalla materia-
lità de' medesimi quelle induzioni morali , che
sono ne' poteri di una Corte Criminale . »

IX. » Un fatto mutilato in parti essenziali non
merita il nome di fatto . Una decisione senza fat-
to , non è decisione motivata . Una decisione
non motivata è nulla . »

X. » Visto l' articolo 19 del Decreto 3. Aprile
1812. (V. il N.º 2º Cap. 7.)

XI. » Annulla la decisione , di cui è parola ,
insieme cogli atti del dibattimento dal termine del-
le 24 ore inclusivamente in poi , e rinvia la cau-
sa , e l' imputato alla G. C. criminale di Trani
per un giudizio più esatto . »

» Fatto *ec. ec.*