



# Storia del diritto medievale e moderno Il modulo lezione 7

prof. Federica Furfaro

a. a. 2017/2018 – I semestre



# IL *CODE DE COMMERCE* (1807)

Interventi di riforma dell'*Ordonnance du commerce* (1778-1782: ministro di Luigi XV Miromesnil)

*Cahiers de doléances* del 1789: codice di commercio come mezzo di riforma e di unificazione legislativa del settore

Consolato: lavoro riavviato dal ministro dell'interno Chaptal

1801: primo progetto, inviato a tribunali e consigli di commercio per osservazioni

Secondo progetto inviato al Consiglio di Stato per l'*iter* d'approvazione

Dopo anni di giacenza, il **Code de commerce** è infine promulgato nel **1807** ed entra in vigore il 1/1/1808

Legge di promulgazione: nelle materie disciplinate dal *Code de commerce*, sono abrogate tutte le precedenti **leggi**

## 4 libri:

1. commercio in generale;
2. commercio marittimo;
3. fallimento;
4. tribunali di commercio

Novità: società per azioni; fallimento (competenza ai tribunali mercantili)

Fondamentale passaggio da visione soggettiva ad **oggettiva**: il diritto commerciale si applica ora agli "atti di commercio" da chiunque compiuti, e anche se compiuti occasionalmente



# IL *CODE PENAL* (1810)

Consolato, 1801: progetto di *Codice criminale, correzionale e di polizia*, inviato al Consiglio di Stato per l'iter d'approvazione

1804: dalle osservazioni delle Corti risulta un generale abbandono dei principi illuministici che avevano ispirato i precedenti codici penali:

- ☐ abbandono delle pene fisse
- ☐ mantenimento della pena di morte
- ☐ particolare severità per recidivi e colpevoli di più reati
- ☐ totale sfiducia nell'emenda: reintroduzione di gogna e segni d'infamia perenne
- ☐ MA: rimane il principio illuminista della personalità della pena

Obbiettivo generale: sicurezza sociale, in un contesto complessivo di disciplina, ordine e principio di autorità

- ☐ perdita di centralità ideologica del dibattito sul diritto penale
- ☐ Napoleone: diffidenza verso i giuristi "filosofi", preferenza per abili "pratici": Bexon e Merlin

1808: separazione della procedura dal diritto penale sostanziale; promulgato il *Code d'instruction criminelle*

1810: promulgato il *Code penal*; nello stesso anno entra in vigore, insieme al Codice di procedura penale

"Disposizioni preliminari" aprono il testo del *Code penal*:

- ☐ distinzione tra contravvenzioni, delitti e crimini

Principi di legalità e irretroattività

Utilitarismo (J. Bentham); proporzionalità delle pene è valore secondario rispetto alla loro esemplarità



# La codificazione napoleonica e i giuristi

- Sistematica e completa opera di codificazione
- Il codice quale nuovo e imprescindibile riferimento normativo: completamente esaustivo della materia trattata, portatore di valori nuovi, trae forza autoritativa dalla sanzione di un imperatore contemporaneo
- Cambiamento radicale del ruolo del giurista: assieme al codice, Napoleone impone anche una nuova cultura giuridica
- Tali cambiamenti si producono anche nelle zone italiane annesse o comunque legate alla Francia



# Codificazione e interpretazione

- **Discorso preliminare** al progetto definitivo di *Code civil*: Portalis, 1801
- **Libro preliminare** del progetto stesso: un articolato di “preleggi” (39 artt.), non adottato poi nella versione definitiva del codice
  - **art. 11**: «Nelle materie civili il giudice, in mancanza di una legge precisa, è ministro di equità. L'equità è il ritorno al diritto naturale o agli usi ammessi nel silenzio della legge positiva».
- Il **Titolo preliminare**, di soli 6 artt., ne costituisce il residuo:
  - sopravvive il fondamentale **art. 4**: «Se un giudice ricuserà di giudicare sotto pretesto di silenzio, oscurità o difetto della legge, si potrà agire contro di lui come colpevole di negata giustizia»: senza l'art. 11 come presupposto, il suo significato muta
- A ciò va pure unito **l'art. 7 della l. 21 marzo 1804**, che abroga in blocco il diritto comune e gli altri diritti preesistenti
- Ne discende l'interpretazione poi divenuta comune dell'art. 4: il giudice è vincolato all'obbligo di risolvere qualsiasi caso in base al diritto positivo
- MA: il “fantasma” del *Livre préliminaire*, pur non adottato, condizionò la cultura giuridica di area francese



# La “Scuola dell’Esegesi”

- Dopo la codificazione napoleonica si impone comunque una linea interpretativa radicalmente legicentrica
- «**Scuola dell’Esegesi**»: i civilisti, prevalentemente francesi e belgi, che nell'Ottocento insegnarono il Codice napoleone con la tecnica del commento articolo per articolo, seguendo l’ordine di esposizione  
(seguono la legge 13 marzo 1804, che conferisce precisa articolazione all’insegnamento giuridico universitario)
- “Commentario” e “trattato”
- In caso di dubbio o contraddizione si ricorre alla volontà del legislatore storico (lavori preparatori e tecnica del “combinato disposto”)
- Utilizzo della casistica giurisprudenziale (per lo più Cassazione)
- P. Grossi: “assolutismo giuridico”: il diritto in Francia, e nelle aree d’influenza francese non è più visto come processo evolutivo
- Il diritto naturale è ormai “positivizzato” nel Codice: la codificazione segna la fine di un percorso scientifico plurisecolare