



# **Storia e tecnica delle costituzioni e delle codificazioni contemporanee**

**a.a. 2020/2021**

**Corso di Laurea Magistrale in GIURISPRUDENZA**

## **Lezione 2**

**FEDERICA FURFARO**

**federica.furfaro@edu.unige.it**

# Costituzionalizzazione e codificazione costituzionale

**Costituzionalizzazione:** processo per cui la relazione tra il potere politico e i loro destinatari si configura come rapporto giuridico

- Settecento: Nord America, Francia
- Ottocento: Europa e alcune zone extraeuropee di influenza europea
- Novecento: diffusione mondiale

**Anche il diritto costituzionale è stato oggetto di codificazione**

Codificazione costituzionale e codificazione civile sono fenomeni:

- non necessariamente collegati
- ma neppure necessariamente divisi
- rappresentano tappe progressive di un programma globale di trasformazione della società

# Il termine «costituzione»

- Dal latino *constitutio* (*constituere* = istituire, fondare)
- In origine: provvedimenti legislativi dell'imperatore
- Secoli XII -XVIII: leggi del sovrano o del pontefice
- Secoli XVII -XVIII = legge fondamentale, complesso di norme sulle quali è fondato un ordinamento giuridico. Es.:

«Constitution»: l'insieme delle norme consuetudinarie e legislative che regolavano l'ordinamento monarchico britannico.

“Per costituzione intendiamo quel complesso di leggi, istituzioni e consuetudini, derivato da alcuni principi fissi razionali, diretto a determinati fini di pubblico bene, e che costituisce il sistema generale secondo cui la comunità ha accettato di essere governata” (H.J. Bolingbroke, *A dissertation upon Parties*, 1733).

«Constitution du Royaume»: “le leggi fondamentali del regno”, norme consuetudinarie, ritenute superiori perché sovraordinate rispetto alle leggi del re di Francia

# La costituzione in senso «moderno»

## ➤ Secolo XVIII: Rivoluzione americana e Rivoluzione francese

Art. 16 della Dichiarazione dei Diritti dell'uomo e del cittadino francese del 26 agosto 1789:

“Ogni società nella quale la garanzia dei diritti non è assicurata, né la separazione dei poteri determinata, non ha costituzione”

Concezione «valutativa» di Costituzione: deve necessariamente corrispondere a determinati requisiti liberali e democratici (≠ concezione meramente «descrittiva»)

1. Il potere politico è organizzato in funzione della tutela e della garanzia di diritti preesistenti e inviolabili
2. I diritti tutelati hanno carattere individuale e non corporativo
3. Sono istituiti due livelli di legalità, gerarchicamente organizzati: la legalità costituzionale e quella ordinaria

# **Assolutismo e compilazioni normative ufficiali in Francia**

# Ordonnances e “codes”

- Distinzione tra *pays de droit coutumier* e *pays de droit écrit*
- **Ordonnances**: provvedimenti legislativi del sovrano, entrano in vigore dopo la registrazione da parte del Tribunale regio (*Parlement*)
- Tra '500 e '600: “codes”, raccolte di *ordonnances* ritenute effettivamente utili. Tentativi di risistemazione e aggiornamento della legislazione, evitando però brusche rotture  
es.: **Code du Henry III** (1587, nuova edizione aggiornata nel 1601)  
**Code Michau** (da Maurillac, guardasigilli proponente, 1629)
- «Grandi *ordonnances*» (o *ordonnances de reformation*): per riformare un intero settore

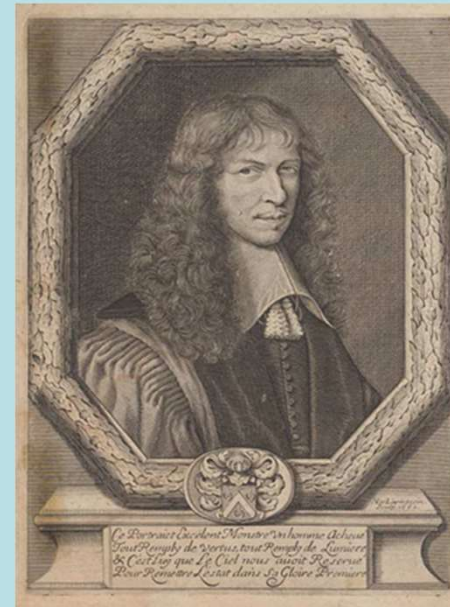


# *Le ordonnances di Luigi XIV*

Fondamentale momento di passaggio:  
segnano il **primato della legislazione** tra le fonti del diritto



Luigi XIV, «Re Sole» (sul trono dal 1643-1715): “l’État c’est moi”



Jean Baptiste Colbert (1619-1683), Ministro delle finanze

# *Le ordonnances di Luigi XIV*

1667

## *Ordonnance civile pour la réformation de la justice*

Settore: **procedura civile**

Obiettivo giuridico specifico: una procedura uniforme per tutte le corti del regno

Obiettivo politico generale: rivendicare la sovranità regia, subordinando le corti all'osservanza della legge

- corpo normativo organico, breve e molto chiaro
- applicazione delle norme regie da parte di tutte le corti del regno
- divieto d'interpretazione
- nullità delle sentenze in contrasto con la legge:
- limitazione del potere dei *Parlements* di registrare i provvedimenti regi
- **è presente la «clausola di codificazione»: stabilisce l'abrogazione delle norme preesistenti, laddove contrarie all'ordonnance**



# ***Le ordonnances di Luigi XIV***

**1670**

## ***Ordonnance criminelle***

Settore: prevalentemente **procedura penale**

- permanenza delle giurisdizioni feudali, ma con forti limitazioni (a fronte di una dilatazione delle competenze dei giudici regi)
- ristrutturazione della procedura criminale: semplificazione ma anche grande rigore intimidatorio (procedura inquisitoria)
- preoccupazione principale è la tutela dell'ordine pubblico, senza distinguere tra sfera penale e sfera morale
- obiettivo classico delle polemiche dell'Illuminismo francese
- ripresa dal Codice di procedura penale napoleonico (1808)

# ***Le ordonnances di Luigi XIV***

**1673**

## ***Ordonnance du commerce***

Settore: **diritto commerciale terrestre**

Incarna il passaggio all'età moderna per il diritto commerciale

- apporto di corporazioni, magistrature mercantili e del mercante parigino Jacques Savary (“code Savary”)
- capisaldi: tutela della buona fede, certezza dei rapporti giuridici, rapida risoluzione delle controversie
- dirigismo mercantilista di Colbert
- parziale erosione della competenza della giurisdizione mercantile
- manca la “clausola di codificazione”: non rompe del tutto con la tradizione consuetudinaria
- presenta significative lacune (es. il mutuo)

L'obbiettivo politico principale è accrescere la potenza finanziaria dello stato,  
attraverso lo sviluppo dei traffici

# ***Le ordonnances di Luigi XIV***

**1681**

## ***Ordonnance de la marine***

Settore: **diritto commerciale marittimo e navigazione**

È il capolavoro legislativo dell'epoca

- un altro importante frutto del dirigismo mercantilista di Colbert: richiede quindici anni di lavoro, da questi direttamente coordinato
- importante contingente storico-politico: Guerra d'Olanda (1672-1678)
- alla base: studio del patrimonio consuetudinario e statutario, a partire dal *Consolato del mare*, fondamentale testo medievale di consuetudini marittime mediterranee
- obiettivo principale: stabilire con precisione la disciplina dei contratti marittimi, unificando una materia di portata sovranazionale
- alcuni suoi schemi condizioneranno lo stesso Codice della navigazione italiano del 1942