

Riccardo Ferrante

**Legge, giustizia e sovranità nella Francia del secondo
Cinquecento. Appunti per una storia della “legalità”
in Europa continentale**

*Law, justice and sovereignty in XVI century France.
Notes for a history of the “legality” in continental Europe*

ABSTRACT: The early modern legal history, and especially the history of the law sources, has a necessary focus on the jurisprudential experience and on the legal (and political) culture of the XVI Century. The Parliament of Paris, and his practices and proceedings, is a fundamental institution of this framing. The clashes between monarch and court were frequent, and often terminated by imposing the “lit de justice”, that is the fulfilment of the king’s will and of a particular vision of the royal authority. In this experience we can discover some traces of the “legality” in his becoming in continental Europe.

KEY WORDS: Law – Justice – Sovereignty – Legality – Parliament of Paris

Volendo ricostruire un quadro complessivo sullo sviluppo della legalità (e della legalità legale in specie, cioè quella determinata da “leggi”) tra età moderna e contemporanea in Europa continentale, un passaggio nodale riguarda senza dubbio la storia giuridica francese della fine del ‘500, cioè nella fase di poco antecedente ai tentativi legislativi di Luigi XIV (che costituiscono capitolo a parte). Tralasciando i grandi contributi teorici, fra tutti il Bodin de *La république*, va tenuto conto del rapporto tra produzione normativa e prassi giurisprudenziale, cioè del contributo del “momento giudiziario” alla elaborazione di una legalità moderna.

La seconda metà del XVI secolo è notoriamente una fase della storia del diritto europeo in cui appare chiara la tensione affannata a mettere ordine tra le “leggi”, ma secondo uno schema e in base a un metodo che ancora non si sono fissati secondo linee certe ed univoche. Si percepisce chiaramente un accentuato ritardo, culturale e istituzionale, del giuridico nel suo complesso, che le grandi personalità della fase immediatamente successiva cercheranno di recuperare alla luce delle nuove visioni razionalistiche con la costante percezione di un grave deficit del diritto rispetto alle altre scienze. A cavallo di queste due fasi – viste da una prospettiva ampia di storia del pensiero – si colloca ovviamente René Descartes, antefatto fondamentale di quella cultura filosofico giuridica sei-settecentesca (Domat, Pothier...) che porterà alla codificazione.

Ebbene è davvero inatteso che Cartesio – nel momento cruciale in cui presenta il proprio *metodo* – per paradosso inverta l’ordine delle gerarchie tra scienze, e prenda per presupposto retorico e metaforico proprio una constatazione sullo stato delle leggi, per altro presentando un problema di ordine giuridico (la necessità di avere solo poche leggi) che sarà il cavallo di battaglia dell’Illuminismo.

Et comme la multitude des lois fournit souvent des excuses aux vices, en sorte qu'un État est bien mieux réglé lorsque, n'en ayant que fort peu, elles y sont fort étroitement observées; ainsi, au lieu de ce grand nombre de préceptes dont la logique est composée, je crus que j'aurais assez des quatre suivants, pourvu que je prisse une ferme et constante résolution de ne manquer pas une seule fois à les observer¹.

Dalle secche della scolastica si sarebbe dovuti uscire prendendo ad esempio uno Stato regolato da poche leggi ben osservate. Mancava qui un qualsiasi riferimento attuale, mentre probabilmente echeggiava un *topos* della letteratura politica, cioè il mito di Licurgo, che appunto governava con un numero

¹ R. Descartes, *Discours de la méthode pour bien conduire sa raison et chercher la vérité dans les sciences*, Milano, 2016⁴, p. 139 (ed. 1637, parte II).

ridotto di leggi.

Cartesio osservava come fosse impresa titanica mettere le mani nelle questioni che riguardassero il pubblico interesse (cioè le «diverses difficultés [...] qui se trouvent en la réformation des moindres choses qui touchent le public»). Dunque al massimo *réformation*, e non certo *réforme*, cose ben diverse tra loro. Piuttosto che da drastici cambiamenti, le “imperfezioni” degli Stati erano smussate dagli usi («l’usage les a sans doute fort adoucies»); un esplicito pieno apprezzamento per le consuetudini, anziché per nuove leggi...

en même façon que les grand chemins, qui tournoient entre des montagnes, deviennent peu à peu si unis et si commodes, à force d’être fréquentés, qu’il est beaucoup meilleur de les suivre, que d’entreprendre d’aller plus droit, en grim pant au-dessus des rochers et descendant jusque aux bas des précipices².

Dall’innovatore delle scienze e della logica, che così grande influenza avrebbe esercitato anche sui giuristi, arrivava un netto messaggio di moderatismo o, forse, di vero e proprio conservatorismo.

Ma qual era innanzi tutto la visione che di questa realtà si aveva nella prima Età moderna? Un osservatore esterno, ma assai attento e informato, come Nicolò Machiavelli che in Francia era stato in legazione fra il 1504 e il 1505, ne dava una sintesi chiara, tra il 1513 e il 1519:

[Il regno di Francia] vive sotto le leggi e sotto gli ordini più che alcun altro Regno. Delle quali leggi e ordini ne sono mantenitori i parlamenti, e massime quello di Parigi; le quali sono da lui rinnovate qualunque volta ei fa una esecuzione contro ad un principe di quel regno, e che ei condanna il Re nelle sue sentenze³.

Eppure solo una quarantina d’anni dopo, un grande giurista e scrittore politico come François Hotman, appena fuggito dalla Francia dopo la “notte di San Bartolomeo”, si esprimeva ben diversamente proprio in un capitolo della sua *Francogallia* dedicato ai *parlements*:

Sub eadem Capevingiorum familia exortum est in Francogallia Regnum Rabularum [...]. Dominatur hoc tempore passim in Gallia genus hominum, qui iuridici a nonullis, pragmatici ab aliis, itemque rabulae appellantur⁴.

² *Ibid.*, pp. 136 – 137.

³ N. Machiavelli, *Discorsi sopra la prima Deca di Tito Livio*, in Id., *Tutte le opere*, a cura di M. Martelli, Firenze 1992, p. 197; N. Machiavelli, *Discorsi sopra la prima deca di Tito Livio*, Firenze 1531, lib.III, cap. I.

⁴ F. Hotman, *Francogallia*, [Genève] 1576, p. 232 (cap. XXI, *De Parliamentis iuridicialibus*); si cita cioè dalla terza edizione latina ([Genève], ex officina Iohannis Bertulphi [in realtà: Jean Durant], 1576), dove “Regnum Rabularium”, potrebbe essere tradotto come regno degli azzecagarbugli, dei legulei ciarlioni, che abbaiano. Ma nella prima edizione latina si parla solamente di “regnum giudiciale” ([Genève], ex officina Iacobi Stoerij, 1573, cap. XX, p. 161); anche in quella immediatamente successiva manca il riferimento ai “rabulae” (Cologne [in realtà: Lausanne], par Hierome Bertulphe

Partiamo dal Parlamento francese, dunque, un'istituzione di origine medievale che compendia in sé funzioni diverse, circostanza tipica in Antico regime. In particolare i *Parlements* (ve n'erano tredici alla fine del Settecento, anche se di gran lunga il più importante era quello di Parigi) avevano competenze amministrative, giurisdizionali, e infine legislative, seppure in un senso particolare. Infatti, oltre a giudicare in ultima istanza (tipica prerogativa della sovranità, secondo la tradizione politica medievale), "registravano" i provvedimenti del Re, rendendoli con ciò efficaci. Quest'ultima attribuzione ne aveva fatto col tempo uno straordinario contraltare del sovrano attraverso le "rimostranze" che il Parlamento sollevava, tentativi – anche assai efficaci – di condizionare la politica del sovrano.

Non è chiaro se la prassi della registrazione sia stata istituita dai re per dare forza precettiva alle loro leggi, o se al contrario si sia via via rafforzata ad opera dei componenti del Parlamento in contrapposizione al monarca. Ancora nella *Francogallia*, François Hotman sostiene che in origine il sovrano francese volle togliere competenze in campo legislativo al Consiglio del re attribuendole a un consesso più ristretto e accomodante⁵. Fin dal '300 il re di Francia faceva inserire i propri atti normativi nei registri del parlamento per assicurarne la conservazione, la pubblicità e dunque la loro effettiva esecuzione; erano proprio i magistrati con competenze giurisdizionali, dunque, a svolgere una funzione di controllo e di verifica di questi atti al fine della loro registrazione⁶.

Era lo stesso sovrano a mettere in guardia dagli atti usciti dalla propria cancelleria, trattandosi spesso di decisioni assunte in risposta a precise sollecitazioni occasionali e senza una sufficiente cognizione di causa; vi era inoltre il rischio che fossero stati lesi diritti di terzi o che si trattasse di provvedimenti "ingiusti", "iniqui" o "incivili e irragionevoli". Dunque spettava ai giudici giudicare le leggi; le leggi dovevano essere riconosciute come tali, e potevano farlo solo i giudici; nella elaborazione normativa il "momento giudiziario", volto al "controllo di civiltà", era passaggio fondamentale e irrinunciabile⁷.

Queste le basi su cui poi si sarebbe attestata la cultura giuridica di ambiente parlamentare per tutta l'età moderna. In seguito, da una parte il potere monarchico avrebbe sempre tentato di accreditare la forza cogente dell'antico

[in realtà: Jean et François Lepreux], 1574, cap. XX, p. 143), così come nella contemporanea edizione francese si legge unicamente un riferimento al "Royaume de Plaiderie", cioè appunto al "regnum giudiciale" senza specificazioni ulteriori (sempre del 1574 e presso il medesimo stampatore, p. 197).

⁵ J. A. Carey, *Judicial reform in France before the Revolution of 1789*, Cambridge (Mass.)-London 1981 pp. 9-10.

⁶ E. Lemaire, *Gran robe et liberté: la magistrature ancienne et les institutions libérales*, Paris 2010, p. 5.

⁷ M. F. Renoux-Zagamé, *Du droit de Dieux au droit de l'homme*, Paris 2003, pp. 218-223.

brocardo secondo cui “*Quidquid principi placuit, legis habet vigorem*”, declinandolo poi in “*si veut le roi, si veut la loi*”, e la teorizzazione di Jean Bodin si sarebbe mossa esattamente in questa direzione; dall'altra, in concreto, la possente struttura amministrativa sarebbe stata sempre più condizionata dai giuristi e dalla loro tecnica di settore, anche al di là della stretta amministrazione della giustizia. E la dialettica Re/Parlamento, il loro contrappeso reciproco, avrebbe generato un equilibrio istituzionale che in seguito consentì alla monarchia francese di non essere uno stato pienamente dispotico⁸.

Nel 1601 esce una nuova edizione aggiornata del *Code Henry* – la cui prima del 1587 era stata opera del presidente del Parlamento di Parigi Barnabé Brisson. Stavolta era stata curata, su incarico di Enrico IV, da un altro magistrato, Louis Charondas Le Caron (anche *Code Henry IV*).

Poco prima Le Caron non aveva mancato di denunciare la decadenza dell'amministrazione della giustizia in Francia: leggi e *ordonnance* concepite per risollevarne le sorti non avevano fatto altro che aggravare la situazione. Gli stati più saldi erano quelli con poche leggi e pochi magistrati, mentre in Francia il sistema processuale era afflitto da una sorta di idropisia, innaturalmente gonfio di troppi operatori del diritto e troppe complessità normative. Col che Le Caron aveva auspicato un “trattato di leggi”, francese, chiaro e breve, usando come modello le *Institutiones* giustiniane, da intendere come *Pandectes du droit François*⁹.

Adesso era il Re a doversi assumere la responsabilità di tenere salda nelle proprie mani, oltre che lo scettro, la giustizia; per dare un modello, Le Caron ritornava al mito francese di sempre in questo campo, Luigi IX (o meglio, San Luigi)¹⁰.

Nel '600 – appunto in prospettiva accentratrice – Luigi XIV, secondo il proprio disegno assolutista, sarebbe riuscito a ridurre al silenzio il Parlamento di Parigi, che comunque tornò in auge nel '700, costituendo sempre una spina nel fianco del Re in carica, fino alla crisi definitiva del 1770-1771. Lo stesso “esilio”, in diverse fasi storiche, del Parlamento di Parigi aveva scandito i momenti di crisi con la Corona¹¹.

L'aperta rivolta dei parlamenti aveva indotto infatti il Cancelliere René-Nicolas-Charles-Augustin Mapeou a un “colpo di Stato”, con l'abolizione

⁸ A. Padoa Schioppa, *Italia ed Europa nella storia del diritto*, Bologna 2003, pp. 315-363; F. Di Donato, *La trasparenza contro l'ostacolo. Il mutamento del concetto di «legge» nella Rivoluzione francese*, in “Lo Stato”, anno I (2013), n. 1, pp. 179 – 211.

⁹ L. Charondas Le Charon, *Responses du droit français*, Lyon 1600, *Avant-propos*.

¹⁰ L. Charondas Le Charon, *Le Code du Roy Henry III [...], redigé en ordre par Barnabe Brisson [...] depuis augmenté des Edicts du Roy Henry III*, Paris 1601, *Epistre au Roy*.

¹¹ S. Daubresse – M. Morgat-Bonnet – I. Storez-Brancourt, *Le Parlement en exil, ou Histoire politique et judiciaire des translations du parlement de Paris (XVe – XVIIIe siècle)*, Paris 2007.

della venalità delle cariche, una riforma della magistratura e dei suoi compiti e lo smembramento delle competenze del *Parlement* di Parigi¹². La definitiva abolizione sarebbe giunta di lì a vent'anni, ma ormai nella fase rivoluzionaria, innescata, per non piccola parte, proprio dal conflitto durissimo tra Parlamento e Re.

Va poi detto che essere parlamentare a Parigi (a fine Settecento sono più di 160) era occasione di notevolissimi introiti finanziari, e come noto significava soprattutto essere parte di un gruppo sociale chiuso, la cui appartenenza era ereditaria, dopo la fase cinque-seicentesca della venalità; insomma significava essere parte della *noblesse de robe*.

Ma facciamo un passo indietro. Anche alla luce di quanto si è già detto circa la costruzione del modello assolutista in Francia – in particolare attraverso il pensiero di Bodin – la seconda metà del '500 è una fase molto emblematica nello sviluppo del *Parlement de Paris*, “corte sovrana” (sarà solo “corte superiore” con Luigi XIV...) che sembra assumere, come è stato scritto, il ruolo di “voce della ragione”, in particolare nel tentativo di profilare correttamente il rapporto tra Re e “leggi del Regno”, e dunque in genere di limitare i contenuti del suo potere sovrano¹³.

Nella visione di Achille de Harlay, espressa a più riprese negli anni '80 del '500 come primo presidente del parlamento di Parigi, storicamente i Re francesi avevano voluto temperare il loro potere per dare realizzazione in concreto alla “civiltà delle leggi”, secondo una formula già usata da Michel de Montaigne¹⁴. E dunque quello del Parlamento poteva essere letto appunto come un “controllo di civiltà”. Sempre i Re avevano voluto il Parlamento come origine dei loro editti, «come le acque prendono origine dall'Oceano, per essere poi pubblicati con decisione del Parlamento, e non in base a un potere assoluto». E d'altronde, proprio «nell'osservanza delle forme consiste una parte della giustizia», un'osservanza continua ed evolutiva, che voleva appunto dire intervento legislativo costante poiché – si affermava – «la conservazione dello Stato dipende dalla manutenzione della giustizia, più che da qualsiasi altra cosa»¹⁵.

Infine rimaneva la effettiva attività giudiziaria del *Parlement*, e in particolare i suoi *arrêt de règlement*, provvedimenti giurisdizionali con cui esercitava però anche funzioni regolamentari. Si rendeva giustizia e al contempo si tentava di prevenire controversie future, partecipando con ciò alla attività di *police*

¹² Su questa fase, nel complesso, P. Alatri, *Parlamenti e lotta politica nella Francia del '700*, Roma 1977, pp. 391-419.

¹³ S. Daubresse, *Le Parlement de Paris ou la voix de la raison (1559-1589)*, Genève 2005 *passim*.

¹⁴ *Ibid.*, pp. 267 e ss., e 503.

¹⁵ *Ibid.*, pp. 502 – 504. Cfr. F. Di Donato, *La manutenzione delle norme nell'Antico Regime. Ragioni pratiche e teorie giurpolitiche nelle società pre-rivoluzionarie*, “Studi parlamentari e di politica costituzionale”, anno 43 (2010), n. 170, pp. 35 – 128.

*générale*¹⁶.

Qui si inserisce però una prassi che in parte derogava alle norme generali, e lo faceva in modo molto emblematico e scenografico: il *lit de justice*, un “letto”, appunto, “per la giustizia”, o meglio per la *legalità*.

La bizzarra espressione, utilizzata dall’inizio del XV secolo, dava forse eco alla leggenda del già ricordato Luigi IX, Re tra il 1226 e il 1270 e fatto santo da Bonifacio VIII, protagonista di una forte spinta moralizzatrice anche nell’amministrazione della giustizia, e di cui si tramandava l’immagine che lo vedeva giudicare ai piedi di una quercia nel bosco di Vincennes, o appunto ai piedi del proprio letto.

E d’altronde nei primi decenni del ‘500 si faceva riferimento a un giudizio cui necessariamente partecipava il sovrano, perché condotto contro dei “pari di Francia” accusati di lesa maestà (luglio 1527); oppure perché si trattava di discutere questioni di particolare rilievo, che coinvolgessero i principi giuridici su cui si fondava il regno (dicembre 1527). Il re non sedeva sul trono, come in passato, ma appunto su un “letto” da cui si doveva tenere una certa distanza (la situazione richiedeva maggiore *privacy*). Un tappeto di velluto disseminato di fiori di giglio (il tradizionale “seminato” su sfondo azzurro, simbolo dei re di Francia) sotto un sontuoso baldacchino drappeggiato d’oro¹⁷.

In seguito si sarebbe fatto riferimento ai cuscini che, in un angolo particolare del Parlamento di Parigi, dovevano accogliere le nobilissime terga del sovrano, accomodato per partecipare alla riunione dell’assemblea. Si trattava di una riunione straordinaria proprio per la presenza del sovrano. A quel punto non era però una *Séance royale* in cui si amministrava giustizia, ma piuttosto una circostanza in cui il re si presentava come legislatore¹⁸.

Un giaciglio morbido, che evocava chiaramente un accomodamento; se non era sonno, si trattava di un dolce assopimento. E i membri del Parlamento, rivolgendosi al Re ben accomodato, non potevano che dirsi «molto onorati di vedervi nel vostro letto di giustizia». Ma col termine *lit de justice* si intendeva a questo punto una figura procedimentale, che violava l’ordinaria prassi legislativa. Il Re, con la sua presenza, forzava la registrazione dei propri provvedimenti normativi, e con la fine del ‘500 divenne

¹⁶ Ph. Payen, *Les arrêts de règlement du Parlement de Paris au 18e siècle: dimension et doctrine*, Paris 1997 e Id., *La physiologie de l’arrêt de règlement du Parlement de Paris au 18. Siècle*, Paris 1999.

¹⁷ Così in La Popelinière, *L’histoire de France*, citato da S. Daubresse, *Henry III au Parlement de Paris: contribution à l’histoire des lits de justice*, in *Bibliothèque de l’École de chartes*, tome 159 (2001), livraison 2, p. 582, e in varie illustrazioni coeve; ad es. cfr. quella riportata in copertina di E. A. R. Brown – R. C. Famiglietti, *The Lit de Justice. Semantics, ceremonial and the Parlement of Paris 1300 – 1600*, Sigmaringen 1994.

¹⁸ S. Hanley, *The Lit de justice of the kings of France. Constitutional ideology in legend, ritual and Discourse*, Pinceton – New Jersey 1983; E. A. R. Brown – R. C. Famiglietti, *The Lit de Justice*; S. Daubresse, *Henry III au Parlement de Paris*, pp. 579 – 607.

esplicitamente il sistema per superare le resistenze di un Parlamento recalcitrante ai suoi voleri. Era la manifestazione plastica di uno spostamento di peso politico dal Parlamento al Re, uno dei marcatori netti dell'assolutismo moderno, e vi si ricorreva per materie di speciale rilievo "costituzionale" e finanziario.

Certo, soprattutto nelle fasi di particolare attivismo legislativo, il Parlamento – nella sua opera di verifica – faceva fatica a tenere il passo del sovrano. Già nel 1581 – di fonte a una massiccia imposizione di editti – il primo presidente Christophe de Thou avrebbe sottolineato che la "legge del Re" era espressione del suo "potere assoluto", ma la «legge del Regno, che è ragione ed equità» ne impediva la pubblicazione. Per Harlay, tra il 1583 e il 1586, e rivolgendosi a Enrico III, registrare gli editti attraverso la procedura del *lit de justice* – dunque senza attendere una formale registrazione, che però spesso veniva in effetti artatamente procrastinata, o rifiutata – diminuiva il rispetto delle leggi e il ruolo del Parlamento, la cui autorità andava preservata, proprio perché parte integrante della stessa autorità del sovrano. Il Parlamento, rievocando Sofocle, era paragonato all'Ulisse, che perorando con saggezza la sepoltura di Aiace, rifiutata dal risentito Agamennone, aveva ricordato quanto fosse opportuno rispettare comunque la legge degli dei¹⁹.

Il rischio era che la prassi del *lit de justice* violasse le fondamenta giuridico-istituzionali del regno, attraverso un atto deliberato del sovrano. Come già si è detto, le leggi dei re potevano dai re stessi essere arbitrariamente incise, essendo – come i re – mortali, ma le "leggi del regno" non potevano essere né «cambiate, mutate, variate né alterate per nessun motivo»; nel 1586 Harlay ebbe a sostenere chiaramente che tra queste vi fossero anche quelle secondo cui una legge non è tale se non «portata in questo luogo, che è il concistoro del Re e del Regno, per essere deliberata, pubblicata e registrata»²⁰.

E considerando che il Parlamento – prosegue Harlay – costituisce il vertice della amministrazione della giustizia, e anzi ne rappresenta l'unità, che è parte integrante della indivisibilità della sovranità regia, l'autorità dei giudici va tutelata. I compiti di governo dei Re si possono sintetizzare in due parole, "iudicare et pugnare", cioè rendere giustizia ai sudditi e prendere le armi per difenderli. Per eseguire questo doppio compito vi sono leggi e ordinanze, ma per renderle efficaci vanno custodite e osservate. A tal scopo sono stati creati ufficiali e magistrati «che sono leggi che parlano», come le stesse leggi e ordinanze sono state chiamate "magistrati muti"²¹.

Ancora, l'autorità dei giudici/parlamentari «di giudicare sulla vita e

¹⁹ S. Daubresse, *Henry III au Parlement de Paris*, cit., pp. 593 e 597; Ead., *Le Parlement de Paris ou la voix de la raison (1559-1589)*, cit., p. 287.

²⁰ S. Daubresse, *Le Parlement de Paris ou la voix de la raison (1559-1589)*, cit., pp. 288 e 502.

²¹ *Ibid.*

sull'onore degli uomini» viene da Dio, che l'ha conferita ai re, i quali «l'hanno non solamente trasmessa a noi, ma se ne sono interamente spogliati sul presupposto che noi si sia giudici esattamente come essi stessi lo sarebbero»²². E se – lungo la prima metà del '500 – uno degli slogan più rilanciati dalla cancelleria dell'imperatore Carlo V d'Asburgo era stata “*justicia y quietud*”, per Carlo IX in Francia (ispirato da Michel de L'Hospital, nella seconda parte del secolo), lo è “*pietas et justicia*”. Una comune coloritura mistica, un riferimento trascendente, proprio nel secolo della crisi dilaniante della cristianità, quando ha cioè avvio la fase della “secolarizzazione”.

Va però detto che il potere di registrazione era, e sarebbe stato, uno straordinario strumento di potere nelle mani del Parlamento e dei suoi componenti; va inserito in quel generale meccanismo di antico regime per cui sono i giuristi, qui i magistrati, a determinare ciò che è diritto, attraverso il loro lavoro di interpretazione e giurisdizione. Lo spazio del sovrano deve essere limitato, e casomai volto a mantenere, secondo lo spirito del proprio popolo, la tradizione giuridica.

Lo stesso termine “sovrantà” (*souveraineté*, e anche *sovereignty*, ma meno usato posto che nella tradizione inglese il monarca ha ancor meno potere) indicava potere supremo e non potere assoluto, come invece si intenderà dopo la Rivoluzione del 1789²³. Di lì a poco vi sarà il caso, solo parzialmente, eccezionale di Luigi XIV.

Questa, dunque la storia del “letto della giustizia”. Ma va infine ricordato come l'espressione *lit de justice* sia tutt'ora presente nel gergo costituzionale francese, e questo in particolare ad opera di un importante giuspubblicista transalpino, che fu anche membro del Consiglio Costituzionale, Georges Vedel (1910-2002).

Il termine sarebbe adatto ora per intendere un potere costituente del popolo francese, destinato ad esplicitarsi, per reazione, quando il *Conseil constitutionnel* abbia dichiarato non costituzionale una data legge. Infatti, per superare questo sbarramento si può intervenire, oltre che con referendum, con una revisione costituzionale promossa dal Presidente della Repubblica e deliberata da apposita riunione del Parlamento francese. La determinata volontà di superare le delibere del *Conseil* anche a costo di modificare la costituzione stessa (la “legge del regno” della tradizione francese), richiamerebbe appunto l'antica prassi del *lit de justice*. Infatti il controllo di costituzionalità del Consiglio non sarebbe in realtà nel merito, ma unicamente sulla procedura, indicando appunto – con la delibera di incostituzionalità – solo la necessità di intervenire nel caso specifico con revisione costituzionale e

²² *Ibid.*, p. 305.

²³ E. Lemaire, *Gran robe et liberté: la magistrature ancienne et les institutions libérales*, Paris 2010, pp. 13 ss; cfr. O. Beaud, *Souveraineté*, in P. Raynaud-S. Rials (curr.), *Dictionnaire de philosophie politique*, Paris 1998.

non con semplice legge ordinaria. Questa forzatura rispetto a una pronuncia del *Conseil*, sarebbe dunque un *lit de justice*, ed è stata attuata – ad esempio – in occasione della approvazione dei trattati di Schengen e Maastricht²⁴.

Continuità effettiva o semplice *continuismo*, cioè il perpetuarsi in Francia di una particolare prerogativa del sovrano (ora il “popolo sovrano”), oppure solo il gusto un po’ antiquario di dare un nome vecchio a cose necessariamente nuove, diverse dal passato? In realtà col *lit de justice* il sovrano francese non esercitava un potere costituente, non intendeva modificare la legge fondamentale, ma semplicemente interveniva per perfezionare l’iter di promulgazione di una legge ordinaria: e allora, nel rispetto che si deve alla storia come vettore sempre indirizzato ad un futuro diverso e mai come circolare riproposizione di se stessa, «la teoria di Vedel non è debitrice della storia, se non della sua forza evocatrice»²⁵.

²⁴ G. Vedel, *Schengen et Maastricht (A propos de la décision no 91-294 DC du Conseil constitutionnel du 25 juillet 1991)*, in “Revue française de droit administratif”, 8 (2) mars-avril.1992, p. 180.

²⁵ M. Troper, *Histoire constitutionnelle et théorie constitutionnelle*, in “Cahiers du Conseil constitutionnel”, 28 (Dossier: *L’histoire du contrôle de constitutionnalité*) 2010, pp. 4-9.