

PAOLO GROSSI

INTERVENTION

A partir de la moitié du 19<sup>ème</sup> siècle, se développe un droit italien, constitutif de l'ordre juridique du royaume de l'Italie unitaire, suivant les critères propres à l'aire européenne de *civil law*, critères qui ont trouvé dans la France napoléonienne un modèle plutôt rigide fondé sur la primauté indiscutée du pouvoir législatif, sur la production du droit par l'État, sur l'identification du droit dans un ensemble de lois ainsi que sur une rigoureuse hiérarchie des sources. Témoin de ce mouvement de fond est le choix de *codifier*, c'est-à-dire de réduire à système fermé et cohérent de normes – le Code – des branches importantes de l'ordre juridique comme le droit civil, le droit commercial, le droit procédural civil, le droit pénal et le droit procédural pénal. Bien que traversant un moment de fort libéralisme économique, c'est à cette époque que se concrétise un véritable *absolutisme* juridique.

Durant le XX<sup>ème</sup> siècle, siècle de la post-modernité, cet enfermement apparaît toujours plus oppressif au regard des mouvements et des mutations rapides et intenses qui caractérisent la pratique et la théorie du droit en Italie.

Nul doute que, pour dépasser une vision strictement étatique et légaliste, liée au positivisme juridique alors dominant tant au sein des théoriciens qu'au sein des praticiens, la participation convaincue de la République italienne tout d'abord à la construction d'un Marché Commun européen, ensuite à la construction d'une Communauté économique et, enfin, à la construction d'une Union politique et juridique, s'avéra fort utile.

En effet, dans l'Europe en construction, face à l'effort difficile d'harmonisation de l'unité avec les diversités propres à chaque pays, le rôle très actif joué par la Cour de Justice à partir de la fin des années soixante a été particulièrement instructif. Ce fut en 1969, avec la décision *Stauder*, que celle-ci se reconnut investie de la fonction de définir et de protéger « ces droits fondamentaux de la personne, qui font partie des principes généraux du droit communautaire », en focalisant l'attention sur la couche profonde de l'ordre juridique européen où les valeurs deviennent principes et où les principes permettent la reconnaissance des droits fondamentaux.

Depuis lors, le droit européen se transforma en un droit de nature surtout jurisprudentielle, au sein duquel un Tribunal suprême résident à Luxembourg opérait une lecture des racines de l'ordre juridique, interprétait et identifiait les droits du citoyen.

Tout ceci, qui, en Europe, dépassait des certitudes positivistes désuètes, eut aussi des répercussions considérables en Italie, notamment au cours des deux dernières décennies du siècle passé. On comprit, alors, que des normes trop rigides et trop détaillées risquaient d'être rapidement dépassées et que correspondait davantage à l'époque le fait de fixer des principes qui, du fait de leur grande élasticité, auraient constitué un instrument souple entre les mains des interprètes, et surtout des juges.

En Italie, il faut signaler que le législateur, qui tend à offrir des principes et à légiférer par principes, a lui-même un tel comportement. L'ainsi nommé « Code du procès administratif », adopté en 2010, qui n'est pas véritablement un Code mais plutôt un ensemble harmonieux de principes qui attendent d'être concrétisés par les juges grâce à leur application aux différents cas d'espèce, en est un exemple important.

Pour ma part, je crois fermement que le modèle essentiellement jurisprudentiel propre au droit européen, dans son acception la plus mature, a beaucoup contribué à un tel développement du droit italien.