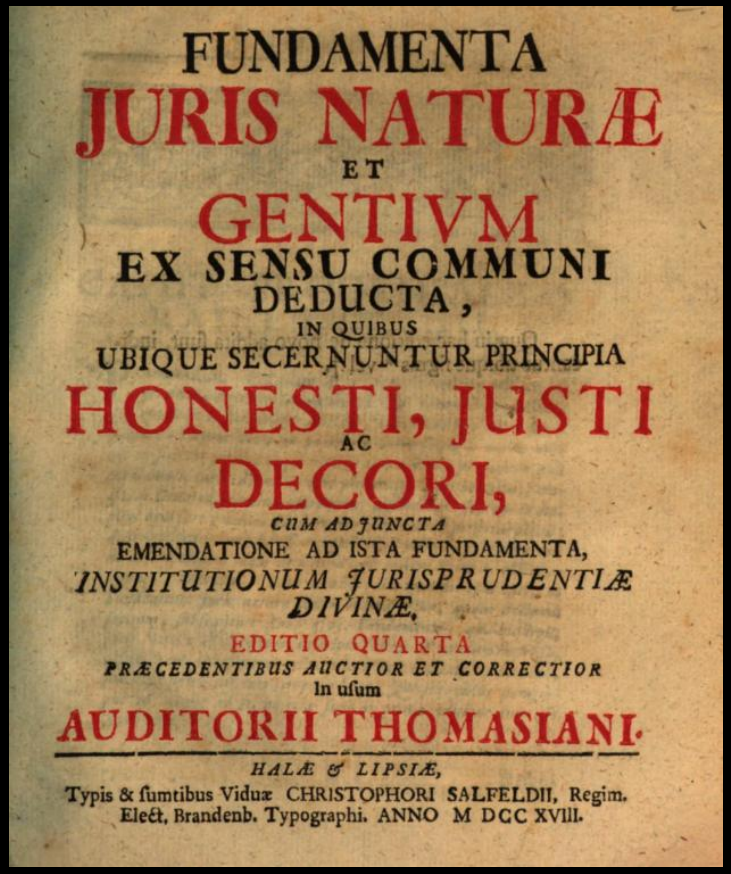
Christian Thomas (Thomasius) (1655-1728).

Del suo pensiero ci interessa:
la distinzione che egli formulò, sulle orme di Pufendorf, tra diritto e morale,
cioè tra l'oggetto della scienza giuridica e quello della teologia morale.


FUNDAMENTA
JURIS NATURÆ
ET
GENTIVM
EX SENSU COMMUNI
DEDUCTA,
IN QUIBUS
UBIQUE SECERNUNTUR PRINCIPIA
HONESTI, JUSTI
AC
DECORI,
CUM ADJUNCTA
EMENDATIONE AD ISTA FUNDAMENTA,
INSTITUTIONUM JURISPRUDENTIÆ
DIVINÆ,
EDITIO QUARTA
PRÆCEDENTIBUS AUCTIOR ET CORRECTIOR
In usum
AUDITORII THOMASIANI.
HALÆ & LIPSIÆ,
Typis & sumtibus Viduæ CHRISTOPHORI SALFELDII, Regim.
Elect. Brandenb. Typographi. ANNO M DCC XVIII.

Opere principali:

Institutiones Jurisprudentiae Divinae, 1688

Fundamenta iuris naturae et gentium, 1705

De Tortura Ex Foris Christianorum Proscribenda, 1705

Thomasius distingue tra **3 valori fondamentali**:

1. **l'honestum**
2. **il decorum**
3. **lo iustum**

cui corrispondono **le tre attività umane** della **morale**, del **diritto** e della **politica.**

- **L' Honestum**
  - persegue la pace interiore.
  - comprende quindi le azioni buone;
  - si risolve nell'ambito della coscienza interiore;
  - è oggetto della teologia morale
  - risponde al principio " *fa' a te stesso ciò che vuoi che gli altri facciano a sé stessi* ",

- **il Decorum**
  - non persegue né la pace interiore né garantisce quella esterna. Procura solo la benevolenza.
  - concerne le relazioni esteriori tra gli individui, ma prescrive comportamenti non imposti dalla legge, ma dettati dalla convenienza;
  - comprende quindi le azioni medie;
  - è oggetto della conoscenza delle regole del buon vivere,
  - risponde al principio *" fa' agli altri quello che vuoi che altri facciano a te " ,*

1) **lo Iustum**
   - persegue la pace esterna
   - riguarda i rapporti tra gli individui e prevede una serie di obblighi e divieti cui ciascuno é costretto ad ubbidire da una legge coercitiva;
   - comprende le azioni che si oppongono alle azioni ingiuste;
   - è oggetto della giurisprudenza
   - risponde al principio " *non fare agli altri ciò che non vuoi che altri facciano a te* "

Gottfried Wilhelm Leibniz (Lipsia 1646 - Hannover 1716)

Ci interessa per un aspetto particolare che avrà grande influenza **sulla tecnica della codificazione:**

- L'elaborazione di **una concezione del diritto come sistema di proposizioni;**
- proposizioni che **connettono** a **soggetti giuridici predicati giuridici;**
- **preposizioni che sono vere**
- e dalle quali, **in virtù di inferenze logiche**, è possibile pervenire **ad altre proposizioni giuridiche vere e non incluse nel sistema giuridico.**

Opere fondamentali:

- *Nova methodus discendae docendaeque jurisprudentiae* (1667)
- *Ratio corporis iuris reconcinnandi* (1668)

Christian Wolff (1670-1754)

Opere giuridiche principali:

- *Jus gentium methodo scientifica pertractatum* 1749
- *Institutiones iuris naturae et gentium, in quibus ex ipsa hominis natura continuo nexu omnes obligationes et iura omnia deducuntur*, 1754

Wolff impernia il sistema scientifico del diritto naturale
su un modulo soggettivistico

- **che ha per soggetto l'uomo naturale.**

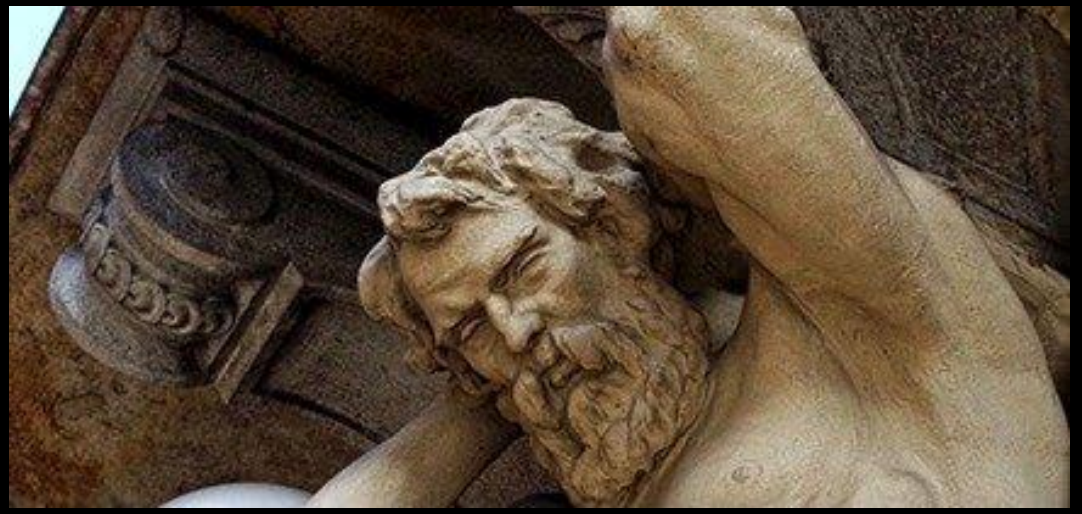
L’uomo naturale è un uno astratto,

… semplice soggetto logico-grammaticale
di un fascio di **obbligazioni naturali,** ossia connate all’essenza dell’uomo.

I diritti naturali, ossia le posizioni soggettive favorevoli del soggetto-uomo in generale,

- **sono definiti come momenti necessari del processo di adempimento degli obblighi naturali.**

- **non un mondo di diritti, quindi, ma un mondo di obblighi solo in relazione all’adempimento dei quali si profilano alcuni diritti.**



Per Wolff, **il soggetto giuridico** (uomo) **ha un diritto naturale su tutto quanto** (e solo quanto) **è necessario per adempiere alle obbligazioni naturali.**

Da tale concezione di diritto soggettivo naturale discendono due conseguenze:

- esiste una **correlazione necessaria tra diritto e dovere**
- ogni posizione di diritti determina una situazione di eguaglianza nei soggetti dei diritti.

In **Francia** le teorie giusnaturalistiche avranno quali esponenti

JEAN DOMAT

ROBERT JOSEPH POTHIER

+ François Bourjon

Filone sistematico, tendente all'unificazione descrittiva dei diritti particolari.

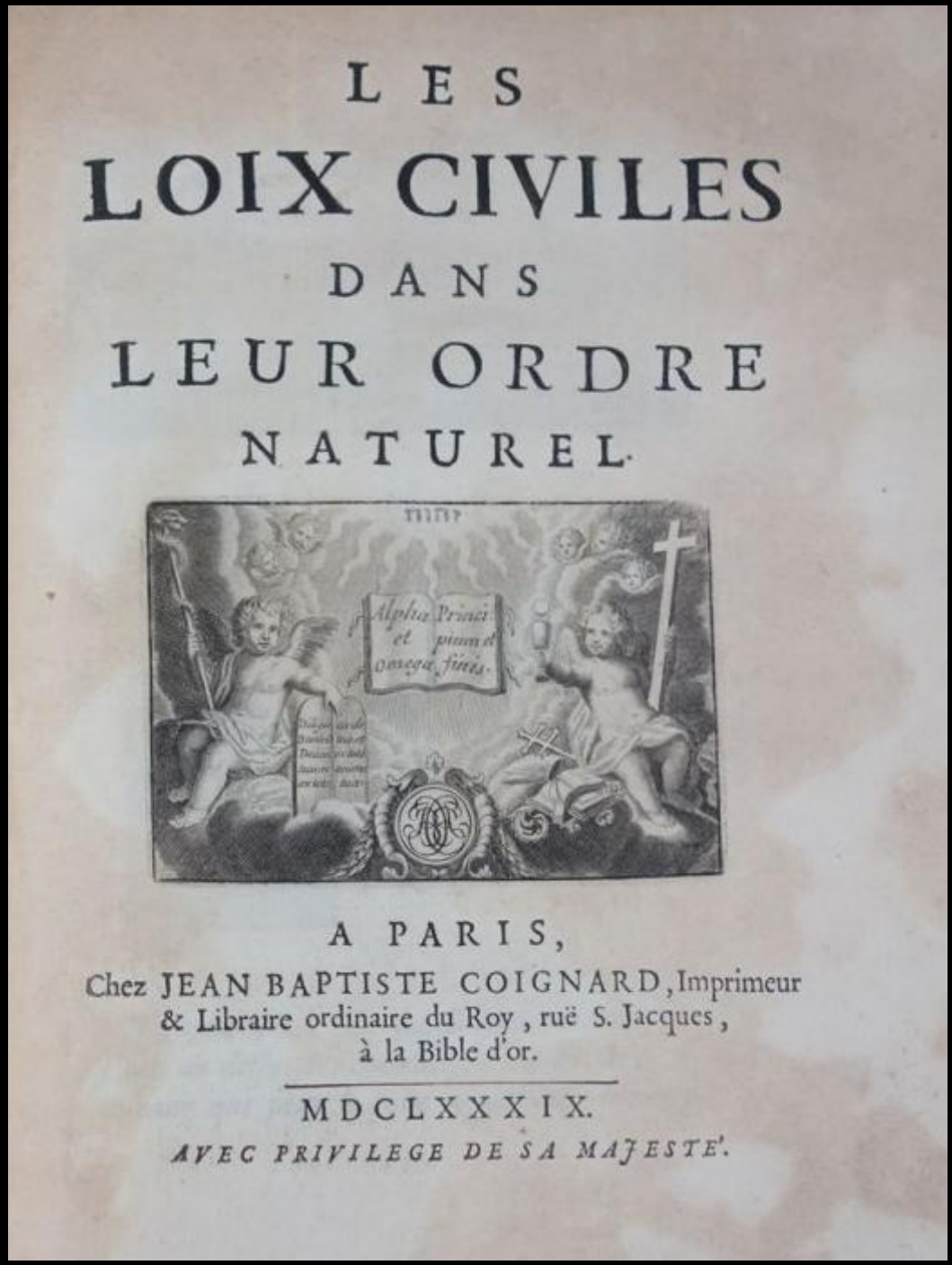
- Getterà le **fondamenta della codificazione civile francese.**

JEAN DOMAT (Clermont-Ferran, 1625 – Parigi, 1696)

- **legame con il movimento giansenista**
- attività pratica **di Avvocato del Re**

La sua opera principale è:

- "***Les loix civiles dans leur ordre naturel***", Parigi, 1689


LES
LOIX CIVILES
DANS
LEUR ORDRE
NATUREL.

A PARIS,
Chez JEAN BAPTISTE COIGNARD, Imprimeur
& Libraire ordinaire du Roy, ruë S. Jacques,
à la Bible d'or.

MDCLXXXIX.
AVEC PRIVILEGE DE SA MAJESTE'.

Che scopo ha Domat ?

- **ridurre le leggi civili al loro ordine**

Il motivo?

Superare la **confusione nelle fonti giuridiche che era propria della sua epoca.**

Rimediare al caos delle fonti tipico del **“particolarismo giuridico**”

Rimediare alla difficoltà di applicazione del diritto

Fonti nella Francia di tardo diritto comune:

1) **consuetudini locali consolidate e certificate** (circa 360):

2) **ius comune** romano-canonico o ***droit comune coutumier***

3) diritto regio:

- **Ordonnance** Colbertine (civile per la riforma della giustizia 1667, Criminale 1670, Commerciale 1673, Della Marina 1681)

4) **Giurisprudenza dei Parlements** regionali – soprattutto quello di Parigi

5) **Dottrina:** Mos Gallicus di matrice umanistica– **Hotman, Cuiacio, Donello**,

- **Questo caos lo spinge a scrivere un'opera di riordino.**

L'ORDINE NATURALE ***non è assoggettato al capriccio della volontà,***

- ma **risponde alla razionalità di "*principi primi che costituiscono la fonte del tessuto sociale*"**

Per ricostruire l'ordine naturale del diritto **è dunque necessario ritrovare questi principi primi.**

Secondo Domat, l'uomo deve cercare i **principi primi**

- nel **profondo del suo cuore**,
- **nella lettura della sua inclinazione verso l'Assoluto.**

E per scoprirli deve avvalersi di **due** strumenti, **entrambi necessari**:

- ***l'Esprit,*** ossia la ragione
- ed il ***Coeur*** (cuore).

La distinzione tra **ragione** e **cuore** è fondamentale

nel **cuore** Domat vede

- lo **strumento di conoscenza** che permette di "conquistare" (ossia conoscere) l'oggetto della propria conoscenza **in modo interiore e immediato**

  - **dunque, non attraverso un ragionamento,**
  - **ma con risultati ugualmente certi.**

- Egli tende in questo modo ad **evitare l'assolutizzazione della pura ragione,**
- **temperando la ragione con il cuore**

I “principi primi” che Domat “scopre” con l’utilizzo del cuore e della ragione, attraverso una riflessione circa il “**fine” dell'uomo** sono:

- l’**Amore di Dio**
- l’**Amore del Prossimo**

l’uomo è creato ad immagine e somiglianza di Dio.

- **Quindi è fatto per conoscere ed amare dio.**
- **e poiché questo fine è comune a tutti gli uomini essi devono unirsi ed amarsi tra loro.**

    - **Sono i principi più elementari ed assoluti della dottrina cristiana.**

Per Domat le leggi si dividono in

- **leggi immutabili**
- **leggi arbitrarie**

Le immutabili procedono direttamente dal principio dell'amor di Dio;

- ***“sono naturali e talmente giuste sempre e dappertutto, che nessuna autorità può né cambiarle, né abolirle”.***
- **…**derivano tutte, "*secondo una rigorosa concatenazione razionale*", **dai due principi primi che abbiamo indicato.**

Le arbitrarie sono indifferenti al principio dell'amor di Dio;
“sono quelle che un'autorità legittima può stabilire, cambiare, abolire secondo il bisogno.*"*

il complesso dele leggi immutabili è **il risultato di un processo di derivazione operato dall'uomo.**

- **e questo processo di derivazione è il lungo evento storico dell'esperienza umana,**
- che è andata con il tempo costruendo forme sempre più evolute di vita civile.

Per Domat, la vita associata ed i principi che la regolano:

- **costituiscono un processo storico di derivazione e di accumulazione di regole,**
- **NON uno stato di natura dominato da principi comuni a tutti.**

Data questa premessa Domat osserva:

a) che **i frutti dell'opera dell'esperienza umana costituiscono un deposito di leggi naturali e immutabili;**

b) che questo deposito (e perciò le leggi immutabili) sono **costituite dal diritto privato**;

c) che queste norme "naturali" **sono espresse dal diritto romano.**

- ***Si tratta di un diritto romano tradotto in forma di principi generali, di regole immutabili.***

A ciò consegue che:

- il diritto pubblico è fuori dal diritto naturale.

➡ **le rivendicazioni dei diritti naturali sono dunque al servizio di un sistema privatistico.**

Consegue altresì l'identificazione del diritto naturale con il diritto romano

il diritto romano nella immagine ormai astratta che esso ha assunto nel pensiero giusnaturalistico

- **viene posto a base di un razionale sistema normativo privatistico**

  - **è possibile cioè utilizzare nuovamente il diritto romano** (nella sua *ratio* naturale) **come perno di un nuovo sistema unitario delle fonti giuridiche**

  - **il diritto romano è visto come "ragione scritta", come incarnazione di equità.**