



Revista **Europea**

DE HISTORIA de las

IDEAS POLÍTICAS
y de las
Instituciones Públicas

REVISTA EUROPEA DE HISTORIA DE LAS IDEAS
POLÍTICAS Y DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS

NÚMERO 6 – MONOGRÁFICO

*ESTUDIOS DE HISTORIA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL, DE
HISTORIA DE LAS IDEAS POLÍTICAS Y DE HISTORIA DE LOS
MODELOS REPUBLICANOS COMO RACIONALIZACIÓN
DEMOCRÁTICA EN HOMENAJE A ADHÉMAR ESMEIN (1848-
1913), CON OCASIÓN DEL CENTENARIO DE SU MUERTE*

NOVIEMBRE-2013

UNIVERSIDAD DE MÁLAGA

La «Revista europea de Historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas» es una publicación electrónica de periodicidad semestral, que incorpora el sistema de referees por pares para la edición de los artículos. Dicho criterio no se aplica a la sección de recensiones, bajo el control del director y de la vicesecretaria de redacción. Las lenguas de publicación son el español, francés, inglés, italiano, alemán, polaco, portugués, holandés, catalán, húngaro, croata, búlgaro y sueco. Asimismo, se acompañarán resúmenes y palabras clave en dos lenguas de las anteriormente indicadas. Esperamos que el surgimiento de este medio sea el inicio de una larga cadena de encuentros con ustedes amigos lectores y que, a la postre, la información que difundamos se convierta en una aportación en bien de la comunidad.

CÓMO PUBLICAR EN LA «REVISTA EUROPEA DE HISTORIA DE LAS IDEAS POLÍTICAS Y DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS»

Los autores interesados deben enviar sus textos en formato.RTF o.DOC a: seghiri@uma.es acompañado de un resumen de su curriculum vitae. Para el envío de las recensiones, pueden dirigirse a mjpelaez@uma.es o seghiri@uma.es. Para recensiones pueden remitirse los libros y revistas a Manuel J. Peláez. Historia del Derecho. Facultad de Derecho. Universidad de Málaga. Boulevard Louis Pasteur, 24. 29071 Málaga (España) o a Miriam Seghiri. Depto. de Traducción e Interpretación. Facultad de Filosofía y Letras. Campus de Teatinos s/n. 29071 Málaga (España).

Los artículos y las recensiones habrán de versar sobre las materias específicas de la revista siempre con una matriz jurídica o política, no metafísica, ni teológica, ni filosófica, pero sí iusfilosófica (Historia de las Ideas Políticas, Instituciones Públicas de la Antigüedad, Derecho Público Romano, Derecho Público Germánico, Derecho Público Musulmán, Historia del Derecho Internacional Público y de los Tratados, Historia de las Administraciones Públicas, Historia del Derecho Administrativo, Historia del Constitucionalismo, Historia del Estado, Historia de las ideologías y de los movimientos nacionalistas y secesionistas, Historia de la Ciencia de la Administración, Historia de los modelos republicanos como racionalización democrática, Historia de la lucha de clases, Historia de los Partidos Políticos, Historia de las declaraciones de derechos humanos), entendiéndose que el marco cronológico abarca desde la Grecia clásica hasta la caída del Muro de Berlín. Respecto a las ideas políticas no se hace eco del neomarxismo, del neocontractualismo, del neocorporativismo y del neoliberalismo, ni de aquellas otras ideologías políticas de los últimos 35 años.

La Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas es una revista académica, electrónica, editada y mantenida por el Grupo eumed●net de la Universidad de Málaga.

EQUIPO TÉCNICO DE EDICIÓN

EDICIÓN EJECUTIVA

Juan Carlos Martínez Coll

RESPONSABLE DE EDICIÓN

Miriam Seghiri

MAQUETACIÓN EDICIÓN ELECTRÓNICA

Miriam Seghiri

Lisette Villamizar

ISSN 2174-0135

© Los autores de los artículos y las reseñas son responsables de los contenidos expresados en los mismos. La redacción de la revista, por la amplitud de procedencias geográficas, diversidad de temáticas cultivadas y diferencias lingüísticas de sus miembros, no se identifica con los juicios puestos de manifiesto por los colaboradores de la misma, ni tampoco puede indagar infaliblemente las posibles malas artes que puedan llevarse a cabo, fundamentalmente los plagios, cáncer científico del que hay tantos ejemplos en la red. Uno de los objetivos de esta publicación es precisamente el de denunciar todo tipo de plagios, plagistas y plagiones en los ámbitos temáticos específicos de la publicación, como ya ha hecho desde su primer número.

© eumed.net

© Maquetación y responsable de edición: Miriam Seghiri (seghiri@uma.es)

© Diseño de portada y secciones: María del Mar España (mmar_espana@yahoo.es)

CONSEJO DE REDACCIÓN

ANTONIO ORTEGA CARRILLO DE ALBORNOZ

Catedrático de Derecho Romano de la Universidad de Málaga (España). Presidente del Consejo de redacción de la Revista.

GÉRARD D. GUYON

Catedrático emérito de Historia del Derecho, de las Instituciones y de los hechos sociales y económicos. Universidad Montesquieu. Burdeos IV (Francia). Vicepresidente del Consejo de Redacción.

JOSÉ MARÍA PÉREZ COLLADOS

Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones. Universidad de Gerona (España). Responsable deontológico y árbitro único de conflictos de la Revista.

LEONARD ŁUKASZUK

Catedrático de Derecho Internacional Público. Fue Vicepresidente del Tribunal Constitucional de la República de Polonia. Universidad de Varsovia (Polonia).

TOMÀS DE MONTAGUT ESTRAGUÉS

Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones. Universidad Pompeu Fabra (Cataluña).

SYLVIO NORMAND

Catedrático de Derecho de bienes y de Historia del Derecho del Canadá. Universidad Laval, Québec (Canadá).

ANTONIO FERNÁNDEZ DE BUJÁN

Catedrático de Derecho Romano. Universidad Autónoma de Madrid (España).

MARIE SANDSTRÖM

Catedrática de Historia del Derecho. Universidad de Estocolmo (Suecia)

BJARNE MELKEVIK

Catedrático de Metodología Jurídica y Filosofía del Derecho. Universidad Laval, Québec (Québec).

THOMAS GERGEN

Catedrático de Derecho civil y económico internacional y comparado con Derecho de la propiedad intelectual de la EUFOM University, European University for Economics and Management de Luxemburgo (Luxemburgo)

TADEUSZ WASILEWSKI

Catedrático de Derecho Internacional Público de la Facultad de Derecho y Administración. Universidad Nicolás Copérnico. Toruń (Polonia).

GLORIA CORPAS PASTOR

Catedrática de Traducción e Interpretación de la Universidad de Málaga (España) y de Tecnologías de la Traducción de la Universidad de Wolverhampton (Inglaterra).

GÁBOR HAMZA

Catedrático de Derecho Constitucional y de Derecho Romano de la Universidad Eötvös Loránd. Budapest (Hungría).

HORST DIPPEL

Catedrático de Historia de Inglaterra y de los Estados Unidos de América. Universidad de Kassel (Alemania).

STAMATIOS TZITZIS

Director de Investigaciones del Centro Nacional de la Investigación Científica. Instituto de Criminología. Universidad Panthéon Assas. París II (Francia).

JEAN-LOUIS CLÉMENT

Profesor del Instituto de Estudios Políticos. Universidad de Estrasburgo (Francia).

GEORGE PENCHEV

Catedrático de Derecho administrativo y del medio ambiente. Facultad de Derecho. Universidad de Plovdiv (Bulgaria).

JEAN-LUC CHABOT

Catedrático emérito de Ciencia Política. Universidad Pierre-Mendes-France de Grenoble (Francia).

HARRY E. VANDEN

Catedrático de Ciencia Política y Relaciones Internacionales. Universidad del Sur de Florida, Tampa (Estados Unidos).

HENRI R. PALLARD

Catedrático de Filosofía y Teoría del Derecho. Universidad Laurentiana. Sudbury, Ontario (Canadá).

ANTONIO JORDÀ FERNÁNDEZ

Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones. Universidad Rovira i Virgili. Tarragona (Cataluña).

MARÍA SALAZAR REVUELTA

Catedrática de Derecho Romano. Universidad de Jaén (España).

HELENA CARVALHÃO BUESCU

Catedrática de Literatura comparada. Universidad de Lisboa (Portugal).

MARIA PAOLA MITTICA

Profesora de Filosofía del Derecho. Universidad Carlo Bo' de Urbino (Italia).

MANUEL J. PELÁEZ

*Catedrático de Historia del Derecho y de las Instituciones. Universidad de Málaga (España).
Director de la Revista.*

JOSÉ CALVO GONZÁLEZ

*Catedrático de Filosofía del Derecho. Universidad de Málaga (España).
Director adjunto de la Revista.*

MARÍA BELÉN MALAVÉ OSUNA

Profesora Titular de Derecho Romano. Universidad de Málaga (España). Jefa de redacción de la Revista.

MARÍA ENCARNACIÓN GÓMEZ ROJO

*Profesora Titular de Historia del Derecho y de las Instituciones. Universidad de Málaga (España).
Subdirectora de la Revista.*

MARÍA DEL CARMEN AMAYA GALVÁN

Profesora Colaboradora de Traducción e Interpretación. Universidad de Málaga (España).

JORGE JESÚS LEIVA ROJO

Profesor Titular de Traducción e Interpretación. Universidad de Málaga (España). Supervisor de redacción de la Revista.

MIRIAM SEGHIRI

*Profesora Titular de Traducción e Interpretación. Universidad de Málaga (España).
Vicesecretaria de la Revista. Editorial Chief*

ÍNDICE DE CONTENIDOS

ARTÍCULOS

La oportunidad y conveniencia de estos «Estudios de Historia del Derecho constitucional, de Historia de las ideas políticas y de Historia de los modelos republicanos como racionalización democrática en homenaje a Adhémar Esmein (1848-1913), con ocasión del centenario de su muerte» <i>Manuel J. Peláez y Miriam Seghiri</i>	1
<i>Civitas e respublica</i> nell'aristotelismo politico della prima età moderna <i>Arnaldo Merio Scattola</i>	13
Bemerkungen zur Geschichte der direkten Demokratie in Europa <i>Gábor Hamza</i>	35
Cultura religiosa e diritti fondamentali <i>Stamatios Tzitzis</i>	45
Professeur à l'université et directeur de bibliothèque municipale: le père Gibault de Poitiers et son programme pour l'enseignement universitaire après la Révolution Française <i>Thomas Gergen</i>	51
Transformation dans la signification de la liberté religieuse: histoire et philosophie <i>Henri Pallard</i>	67
Pietro Nenni e la nascita della Repubblica Italiana <i>Francesca Biondi</i>	79
Il principio di nazionalità nella formazione dello stato unitario italiano: il contributo di Pasquale Stanislao Mancini <i>Elisa Mongiano</i>	85
La sovranità alla nazione, la giustizia al popolo: l'istituzione della giuria in Francia tra principi costituzionali e leggi penali (1789-1810) <i>Loredana Garlati</i>	99
Sur le républicanisme d'Adhémar Esmein <i>Guillaume Sacriste</i>	123
The edge of politics: the Caudillos in Latin America and the question of sovereignty <i>Italia Maria Cannataro</i>	141
Tra Costituzione siciliana e Costituzione spagnola: la 'Guerra di Sicilia' del 1820-21 e il processo al generale Rosaroll <i>Giacomo Pace Gravina</i>	157

Machiavelli nelle 'Osservazioni' di Melchiorre Delfico <i>Gabriele Carletti</i>	167
A critique of the democratic party and mythology of patriotism in Robert Michels <i>Corrado Malandrino</i>	187
I cattolici e l'Unità d'Italia. Le linee di fondo dell'evoluzione di un rapporto <i>Luciano Musselli</i>	201



LA OPORTUNIDAD Y CONVENIENCIA DE ESTOS «ESTUDIOS DE HISTORIA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL, DE HISTORIA DE LAS IDEAS POLÍTICAS Y DE HISTORIA DE LOS MODELOS REPUBLICANOS COMO RACIONALIZACIÓN DEMOCRÁTICA EN HOMENAJE A ADHÉMAR ESMEIN (1848-1913), CON OCASIÓN DEL CENTENARIO DE SU MUERTE»

Manuel J. PELÁEZ*

Miriam SEGHIRI**

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Manuel J. Peláez y Miriam Seghiri (2013): “La oportunidad y conveniencia de estos «Estudios de Historia del Derecho constitucional, de Historia de las ideas políticas y de Historia de los modelos republicanos como racionalización democrática en homenaje a Adhémár Esmein (1848-1913), con ocasión del centenario de su muerte”, en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 1-12. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/mjpmms.pdf>.

RESUMEN: Presentación del homenaje internacional organizado a Adhémár Esmein con ocasión de los cien años de su defunción, tarea que se han encargado de llevar a cabo Manuel J. Peláez y Miriam Seghiri. La *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas* dedica este su número 6, correspondiente a noviembre de 2013, a la conmemoración del centenario de Jean-Paul-Hippolyte-Emmanuel-Adhémár Esmein, un jurista de Estado excepcional, que prestó sus servicios de manera impecable a la Tercera República francesa, que fue además profesor de Derecho mercantil, Derecho penal, Historia del derecho público, Historia del derecho privado, Derecho romano, Derecho canónico y Derecho constitucional. Este número se edita bajo el título de “Estudios de Historia del Derecho constitucional, de Historia de las ideas políticas y de Historia de los modelos republicanos como racionalización democrática en homenaje a Adhémár Esmein (1848-1913), con ocasión del centenario de su muerte”. Los trabajos se publican en francés, inglés, alemán e italiano. La presentación se hace en lengua castellana.

PALABRAS CLAVE: Adhémár Esmein, Paul Viollet, Léon Duguit, Émile Acolas, Manuel J. Peláez, Miriam Seghiri, Merio Scattola, Gábor Hamza, Stamatios Tzitzis, Henri Pallard, Franca Biondi, Thomas Gergen, Elisa Mongiano, Loredana Garlati, Guillaume Sacriste, Italia Cannataro, Gabriele Carletti, Giacomo Pace Gravina, Corrado Malandrino, Luciano Musselli, Historia del derecho, Derecho constitucional, Historia del pensamiento político.

RESUM: Presentació de l'homenatge internacional organitzat a Adhémár Esmein en ocasió dels cent anys de la seva defunció, tasca que s'han encarregat de dur a terme Manuel J. Peláez i Miriam Seghiri. La *Revista*

* Catedrático de Historia del derecho y de las instituciones. Universidad de Málaga.

** Profesora titular de Traducción e Interpretación. Universidad de Málaga.

europaea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas dedica el seu número 6, corresponent a novembre de 2013, a la commemoració del centenari de Jean-Paul-Hippolyte-Emmanuel-Adhémar Esmein, un jurista d'Estat excepcional que va prestar els seus serveis de manera impecable a la Tercera República francesa, que va professar com docent de Dret mercantil, Dret penal, Història del dret públic, Història del dret privat, Dret romà, Dret canònic i Dret constitucional. Aquest nº 6 s'edita sota el títol de *Estudis d'Història del Dret constitucional, d'Història de les idees polítiques i d'Història dels models republicans com a racionalització democràtica en homenatge a Adhémar Esmein (1848-1913)*, en ocasió del centenari de la seva mort. Els treballs es publiquen en francès, anglès, alemany, i italià. La presentació es fa en llengua castellana.

PARAULES CLAU: Adhémar Esmein, Paul Viollet, Léon Duguit, Émile Acolas, Manuel J. Peláez, Miriam Seghiri, Merio Scattola, Gábor Hamza, Stamatios Tzitzis, Henri Pallard, Franca Biondi, Thomas Gergen, Elisa Mongiano, Loredana Garlati, Guillaume Sacriste, Italia Cannataro, Gabriele Carletti, Giacomo Pace Gravina, Corrado Malandrino, Luciano Musselli, Història del dret, Dret constitucional, Història del pensament polític.

La conveniencia del homenaje a Jean-Paul-Hippolyte-Emmanuel-Adhemar Esmein con ocasión del centenario de su muerte, acaecido en París en 1913, en concreto el 2 de julio, se veía como una necesidad que debería haberse materializado con una miscelánea de trabajos sobre las materias que cultivó Esmein¹. Al no haber tenido noticia de que se fuera a hacer, pasados los Pirineos ni en el país transalpino, lanzamos el 26 de julio de 2013 la iniciativa de publicar en la *Revista de Historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, en el nº 6, correspondiente a noviembre de 2013, una gavilla de *Estudios de Historia del derecho constitucional, de Historia de las ideas políticas y de Historia de los modelos republicanos como racionalización democrática en homenaje a Adhémar Esmein (1848-1913), con ocasión del centenario de su muerte*. Se cursó invitación por carta postal a un selecto grupo de profesores, en su mayor parte no franceses, que se ha traducido en la participación de los dos organizadores Manuel J. Peláez y Miriam Seghiri, y además de Merio Scattola, Gábor Hamza, Stamatios Tzitzis, Henri Pallard, Franca Biondi, Thomas Gergen, Elisa Mongiano, Loredana Garlati, Guillaume Sacriste, Italia Cannataro, Gabriele Carletti, Giacomo Pace Gravina, Corrado Malandrino y Luciano Musselli. Los plazos perentorios para recibir los originales han hecho que otros distintos y otras diferentes no alcanzaran a enviar su artículo, pero hemos preferido publicarlo cuanto antes. Al margen de los dos organizadores, los colaboradores son catedráticos o profesores de Historia del Derecho, Historia de las doctrinas políticas, Filosofía del Derecho, Derecho constitucional y Ciencia Política de Francia, Italia, Hungría, Alemania y Québec.

El interés de las publicaciones de Esmein tiene por un lado tanto que ver con su evolución docente como con sus particulares gustos por unas ramas del Derecho más que por otras. Fue profesor de Derecho constitucional, Derecho penal, Derecho canónico, Historia del derecho privado, Derecho mercantil,

¹ Se han llevado a cabo actividades diversas y dispersas en años precedentes como hace más de trece años por la revista *Méditerranéés*, pero no un homenaje en 2013.

Historia del derecho público francés y Derecho romano. Sobre esta última materia, cuya existencia en las Facultades de Derecho francesas fue cuestionada particularmente a partir de los años treinta del pasado siglo y llevada hasta la casi desaparición del mismo, integrándola en la Historia del derecho privado o en los Derechos de la Antigüedad, con ocasión de las reformas de 1954, sin embargo en su momento (1902) Adhémar Esmein fue clarividente en su defensa docente:

«¿Cuál es la utilidad, la necesidad de los estudios de Derecho romano en la licenciatura de Derecho? Algunos la ponen en duda, estimando que no se perderá nada si nos desembarazamos de esta antigualla... Yo estoy firmemente convencido que, sin el derecho romano, no puede existir una enseñanza científica del Derecho. No se puede saber el derecho, si no se conocen sus orígenes y la fuente. Los romanos han sido los creadores del derecho y nosotros vivimos aún de la herencia que ellos crearon»².

Adhémar Esmein prácticamente intervino en la puesta en marcha de las más antiguas y prestigiosas revistas jurídicas galas que se conservan en nuestros días. Sus libros más significativos se adscriben a la Historia del Derecho francés, y pueden considerarse como aportaciones excepcionales las que llevó a cabo en el campo del derecho procesal penal e inquisitorial³, el matrimonio canónico, aparte de una manualística moderna, clara, elegante y monumental para la época.

Sin embargo, la obra capital que ha permitido que Adhémar Esmein tenga un considerable reconocimiento internacional son sus *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, que contaron con varias ediciones. De tanto relieve fue dicho libro que se organizó en París un Coloquio prácticamente centrado en la citada obra. En España no hemos observado que a la misma se le haya prestado la atención requerida. Por nuestra parte llegamos a citarlo hasta seis veces con ocasión de un comentario a una actividad de contenido educativo⁴. En sus *Éléments* dedica una atención especial a la reglamentación de los derechos individuales: la igualdad civil, la igualdad ante la ley (aunque ello comporte que, en la legislación francesa, puedan existir privilegios para determinadas personas), los títulos nobiliarios, la Legión de honor, la igualdad ante la justicia, los consejos de guerra, la igualdad ante el impuesto y la contribución distinta en función de la fortuna de cada uno, la libertad de conciencia que es diferente de la libertad de culto («la libertad de culto es para cada persona el derecho de practicar exteriormente la religión en

² La cita, que apareció en la *Revue internationale de l'Enseignement*, la recoge en original francés Daniel Touzad, en "Adhémar Esmein. Notice sur sa vie et ses œuvres", en *Bulletin et mémoires de la Société archéologique et historique de la Charente*, tomo IV, 8ª Serie (1913), pp. 113-133.

³ Adhémar Esmein, *Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire depuis le XIII^e siècle jusqu'à nos jours*, Paris, 1882, y ed. anastática, Vaduz y Paris, 1978, 596 pp. A pesar de ser obra premiada, algunos procesalistas han hecho observaciones, no exclusivamente de matiz, a este libro.

⁴ Ver Manuel J. Peláez y Gudrun Stenglein, "«Europa en las aulas»: Cultural, religious and humanist heritage of Europe" [texto en alemán], en *Revista crítica de Historia de las Relaciones Laborales y de la Política Social*, nº 6 (mayo 2013), pp. 43-58, *ad casum* pp. 56-57, notas 61-66.

la cual él cree, de seguir los ritos y de cumplir las ceremonias»⁵), la resistencia a la opresión individual o contra el cuerpo social, la seguridad frente a la arbitrariedad, las garantías de la libertad individual, la libertad de trabajo, industria y comercio, el derecho de asociación profesional, la libertad de prensa, la teoría de las asociaciones y sus diferencias respecto a las sociedades mercantiles y civiles. La Constitución de 1848 venía a garantizar el derecho de asociación, pero a partir de 1875 se produjo un cierto cambio, en cuanto al concepto, y el proyecto de Ley de 1 de julio de 1901 estableció una idea de asociación más propia de un contrato de Derecho público. Empezaron a declararse que aquellas asociaciones que atentasen contra la integridad del territorio francés o que cuestionaran la forma republicana del Estado serían ilegales. Tienen interés también todas las consideraciones que Adhémar Esmein establece en la determinación de la licitud o ilicitud de las asociaciones. Se ocupa igualmente el jurista de la Charente de los aspectos legales de las uniones de asociaciones y, como no podía ser de otro modo, de las Congregaciones religiosas. La Ley resulta claramente anticlerical al respecto. Pero evidentemente todavía fue peor la Ley de 9 de diciembre de 1905 concerniente a la separación de las Iglesias y del Estado, inserta en el *Journal officiel de la République française* de 11 de diciembre de 1905, con las modificaciones pertinentes, que ha sido sumamente controvertida y ha dado lugar a una amplia bibliografía en Francia, pero menos en España, no sobre la laicidad que es muy considerable, sino sobre los contenidos del articulado de la ley gala de 1905⁶, en particular los artículos 26 y 28 de la misma:

«Art. 26. Está prohibido tener reuniones políticas en los locales destinados habitualmente al ejercicio del culto».

«Art. 28. Está prohibido de cara al futuro, levantar o colocar algún símbolo o emblema religioso sobre los monumentos públicos o en cualquier emplazamiento público de que se trate, a excepción de los edificios destinados al culto, de los solares destinados a las sepulturas y nichos de los cementerios, de los monumentos funerarios, así como de los museos y exposiciones»⁷.

Sobre la libertad de enseñanza universitaria, Adhémar Esmein advierte que en una de sus obras más significativas ya abordó la historia de la misma «durante la revolución y mostró como con la Universidad imperial se estableció

⁵ Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Paris, 1927 y 1928, 8ª ed., vol. II, p. 603.

⁶ Sobre la Ley de 1905 se produjo en Francia una auténtica avalancha bibliográfica con ocasión del centenario. Ver información sobre la misma de la mano de Manuel J. Peláez, “La laïcité dans le monde ibérique, ibéro-américain et méditerranéen: idéologies, institutions et pratiques (Université de Paris X-Nanterre, 1-3 diciembre 2005)”, [crónica crítica], en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, ISSN 0716-5455 y en versión electrónica 0717-6260, Valparaíso, XXVIII (2006), pp. 784-811; “Congresos y Jornadas conmemorativas del Centenario de la Ley francesa de 9 de diciembre de 1905 de separación del Estado y de las Iglesias”, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, Valparaíso, XXIX (2007), pp. 651-659, y luego del propio Peláez y Patricia Zambrana Moral, “Más información sobre Congresos, actividades y jornadas conmemorativas del Centenario de la Ley francesa de 9 de diciembre de 1905 sobre separación del estado y de las iglesias. Laicidad a través de la bioética laica”, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, Valparaíso, XXX (2008), pp. 705-718.

⁷ Traducción española de M.J.P., publicada en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, XXVIII (2006), p. 798.

en beneficio del Estado el monopolio de la enseñanza en todos los grados, respondiendo a la fe en el despotismo imperial y a la idea, deseada por la revolución, de una misma educación cívica proporcionada a todos los hijos de la patria»⁸. Se detiene también Esmein en el certificado de moralidad, otorgado por los municipios, que debían obtener aquellos que desearan abrir una escuela o dedicarse a la enseñanza primaria. Dicho certificado establecido en 1833, fue suprimido en 1850 por los abusos que llegaron a darse.

Adhémar Esmein presta una atención singular a las reformas educativas en los tres niveles de enseñanza promovidas por Jules Ferry, que es una cuestión que ha sido muy abordada en Francia y que las opiniones de Esmein en este sentido no ofrecen novedades que no salgan de los textos legislativos y de la doctrina de la época. Sin embargo, sí hace observaciones en relación a la Ley de 7 de julio de 1904 que «prohibía la enseñanza en diversos grados a los miembros de las congregaciones autorizadas»⁹.



⁸ Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, vol. II, p. 591.

⁹ Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, vol. II, p. 598.

En este sentido, se permite Esmein discrepar de Léon Duguit¹⁰, y lo hace con elegancia, y señala al respecto que en virtud «del voto de obediencia que ha sido pronunciado, no es el miembro de una congregación el que enseña con plena libertad y responsabilidad moral individual: es la congregación la que enseña bajo su nombre y por él»¹¹.



[Charles de Montalembert, gran defensor de la libertad de enseñanza]

¹⁰ Sobre Duguit, no está de más recordar los comentarios que a su obra más conocida de derecho público, su *Traité de droit constitutionnel*, tomo 1, Paris, 1911, donde escribe sobre teoría general del Estado y libertades públicas, le hace Karl Strupp, en *Archiv des Öffentliche Rechts*, XXX (1913), pp. 488-499, donde Strupp acoge de buen grado la 5ª edición de los *Éléments du droit constitutionnel français et comparé*, de Adhémar Esmein (ver p. 493).

¹¹ Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, vol. II, pp. 598-599.

Por otro lado, Esmein asume la idea de que «la neutralidad de la escuela pública se ha hecho para respetar la conciencia religiosa de todos los padres»¹².

La revisión hecha de la edición de los *Éléments* llevada a cabo a principios de 1920, se completó con algunos añadidos y comentarios a la Constitución de Weimar de 1919 y a la de la República austríaca votada el 1 de octubre de 1920, en segunda lectura de la misma, por la primera Cámara y con otros añadidos, consecuencia también de reformas legislativas llevadas a cabo en Francia. Igualmente se ocupó de constituciones americanas y, en particular, del constitucionalismo de los Estados Unidos¹³.

Esmein, por otro lado, hace algunas consideraciones que, por lo menos, cabe calificar de sugerentes, sobre las distinciones entre Derecho natural, Derecho divino y derechos naturales y políticos.

Ha habido algunas publicaciones que facilitan el conocimiento de Adhémar Esmein, la mayor parte de ellas escritas por franceses¹⁴, y entre los más destacados que le han prestado atención Jean-Louis Halpérin¹⁵, pero algunos otros más se han detenido en el pensamiento de Esmein, como es el caso del

¹² Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, vol. II, p. 602.

¹³ Ver Gérard Conac, "Adhémar Esmein, théoricien du Système constitutionnel américain", en *Mélanges offerts à Patrice Gélard*, Paris, 1999, pp. 13-23.

¹⁴ Obsérvese que, con ocasión del Congreso organizado en Besançon y organizado por Annie Stora-Lamarre, Jean-Louis Halpérin y Frédéric Audren, *La République et son droit (1870-1930)*, publicado dentro de la Serie "Historiques", de los "Annales Littéraires de l'Université du Franche-Comté", Besançon, 2011, Adhémar Esmein fue con diferencia el jurista más citado por encima de Léon Duguit (1859-1928) [a este respecto es algo conocido el considerable número de observaciones críticas y ataques que Duguit hizo a los *Éléments de droit constitutionnel* de Esmein, quien se avino a responderle en alguna de las ediciones de su obra] o Maurice Hauriou (1856-1929). Ver, en este sentido, Annie Stora-Lamarre, "Introduction", p. 18; Erwan Sommerer, "L'ordre positif de la République. De Sièyes a Carré de Malberg: les principes d'un régime sans extériorité", quien advierte que Raymond Carré de Malberg (1861-1935) ha seguido a Esmein en la materia de la «consagración de la voluntad soberana e ilimitada del pueblo en materia constituyente» (p. 45); Antoine Schwartz, "La pensée politique des libéraux du Second Empire a-t-elle 'inspiré' les lois constitutionnelles de 1875?", pp. 60, 63, 70, 73, 74 y 75; Emmanuel Naquet, "L'Autre dans la réflexion théorique et la mise en pratique juridique en France dans les années 1890-1930 à travers l'exemple de la Ligue des Droits de l'Homme", p. 202; Frédéric Audren, "Émile Acollas libertarien de la République", p. 253, quien considera a Acollas (1826-1891) como «una figura singular, atípica de la ciencia jurídica del siglo XIX» (p. 239) y «dentro de la familia de los juristas republicanos, Émile Acollas, es el anti-Esmein» (p. 253); Thomas Marty, "Le droit mobilisé: les conditions d'impossibilité d'une connaissance juridique des modes de scrutin", p. 287; Didier Mineur, "Le suffrage universel et la peur du nombre dans les années 1890. Une réflexion juridique foisonante sur le thème de la réforme du gouvernement représentatif", pp. 301 y 306; Marc Millet, "Le dévoiement d'un argumentaire. Le suffrage des femmes dans la doctrine publiciste de la Troisième République", pp. 315, 316, 317, 319, 321 y 329, donde resalta que, tras el fallecimiento de Esmein en 1913, «con él desaparecería el último gran defensor de la oposición al derecho del voto de las mujeres entre los miembros de las facultades de Derecho del Estado» (p. 317); Manuel J. Peláez, "L'influence juridique de la Troisième République dans le droit de l'Espagne", pp. 345, 347 y 348; Guillaume Sacriste, "Le droit constitutionnel de la République naissante: collusions entre sphère politique et doctrine au nom du nouveau régime", pp. 401, 402, 403, 405, 406 y 407 y Jean-Louis Halpérin, "Un modèle français de droit républicain?", pp. 481, 482, 490 y 492.

¹⁵ "Adhémar Esmein et les ambitions de l'histoire du droit", en *Revue historique de droit française et étranger*, vol. LXXIII, n° 3 (1997), pp. 415-433. En la obra *Juristas Universales*, por un error de Rafael Domingo, no del traductor de la semblanza, que es uno de los cofirmantes de esta introducción, se indica que el artículo apareció publicado en la *Revue d'Histoire Diplomatique*.

colaborador del presente homenaje Guillaume Sacriste¹⁶, aparte de que ha sido un personaje recogido en varios diccionarios de juristas de contenido internacional o de biografías, bajo la firma de R. Limouzin-Lamothe¹⁷, Olivier J. Motte¹⁸, David Deroussin¹⁹ y el propio Halpérin²⁰, y además había contado con dos notas necrológicas extensas, una de Daniel Touzad²¹, publicada por una Sociedad arqueológica, la de la Charente, pues no perdamos de vista que Esmein había nacido en Touverac [véase la imagen de la alcaldía y de la escuela de esa población de la Charente] el primero de febrero de 1848 y otra de la Academia de Ciencias Morales y Políticas²² de 1917.



No menor alcance tuvo el que la Société historique de Pontoise et du Vexin se hiciera eco en 1916 de diversas observaciones que le fueron hechas a Adhémar Esmein en relación a que una buena parte de la legislación contemporánea estaba contribuyendo a alterar determinados elementos de la

¹⁶ Sobre todo en su monumental obra *La République des constitutionnalistes. Professeurs de droit et légitimation de l'État en France (1870-1914)*, Paris, 2011, 578 pp.

¹⁷ "Jean-Paul-Hippolyte-Emmanuel-Adhémar Esmein", en *Dictionnaire de biographie française*, Paris, 1970, tomo XI, pp. 1463-1464.

¹⁸ "Adhémar Esmein", en *Juristen. Ein biographisches Lexikon von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, München, 1995, p. 192.

¹⁹ "Jean-Paul-Hippolyte-Emmanuel-Adhémar Esmein", en *Juristas Universales*, Madrid y Barcelona, 2004, tomo III, pp. 561-563.

²⁰ "Jean-Paul-Hippolyte-Emmanuel, dit Adhémar Esmein", en *Dictionnaire historique des juristes français, XII^e – XX^e siècle*, Paris, 2007, pp. 311a-312b.

²¹ "Adhémar Esmein. Notice sur sa vie et ses œuvres", en *Bulletin et mémoires de la Société archéologique et historique de la Charente*, tomo IV, 8^a Serie (1913), pp. 113-133.

²² André Weiss, "Notice su la vie et les travaux d'Adhémar Esmein", *Séances et Travaux de l'Académie des sciences morales et politiques*, 87 (1917), pp. 437-480.

institución familiar. También en una sesión de 2 de julio de 1904 se habían apercibido, en el seno de esta Sociedad sabia, de un trabajo de Esmein que respondía al título de *L'Assemblée nationale proposée par les physiocrates*²³.

En el caso de Stéphane Pinon, el interés que ha sabido despertar por la obra de Esmein no ha pasado oculto entre los tórculos de las imprentas galas, como puede verse en un largo artículo²⁴ que publicó en una conocida revista francesa. El propio Pinon y P.-H. Prélot organizaron el Coloquio titulado *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, en la Universidad de Cergy-Pontoise, publicándose²⁵ un tomo que recogía las actas en 2009. Entre los colaboradores principales, por supuesto Jean-Louis Halpérin (el número 1 de la Historia del derecho en Francia) y Guillaume Sacriste.

Dos españoles que estudiaron en París nos han transmitido algunos recuerdos de Adhémar Esmein. Tanto Ramon d'Abadal i de Vinyals (1888-1970) como Ferran Valls i Taberner (1888-1942) frecuentaron la École des chartes, la École des Hautes Études y la Facultad de Derecho de París. Allí conocieron a Paul-Marie Viollet (1840-1914) y a Adhémar Esmein²⁶. Tanto

²³ Ver *Mémoires de la Société historique et archéologique de l'arrondissement de Pontoise et du Vexin français et normand*, tomo XXXIV (1916), pp. 174-175, donde se comenta que Adhémar Esmein llamaba la atención sobre que «Turgot [Robert Turgot, barón de l'Aulne (1727-1781)], Le Trosne [Guillaume-François Le Trosne (1728-1780)] y el marqués d'Argenson [René-Louis de Voyer de Paulmy d'Argenson (1694-1757)] en sus libros publicados en 1775, 1779 y 1784, se habían puesto de acuerdo para pensar que los Estados generales deberían en adelante ser reemplazados por una Asamblea electiva con un sistema de elección diferente, pero ellos pretendían que esa Asamblea fuera únicamente una cámara consultiva y administrativa» (p. 174).

²⁴ Stéphane Pinon, «Regard critique sur les leçons d'un 'maître' de droit constitutionnel: Le cas Adhémar Esmein (1848-1913)», en *Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, tomo 123, nº 1 (2007), pp. 193-212. Pinon señala, entre otras cosas, que los republicanos radicales de tendencia laicista (particularmente Jules Ferry), introdujeron una cátedra de Derecho canónico en la École pratique des Hautes Études (p. 194), con una concepción laica e ideologizada de lo religioso. Encargaron sus enseñanzas a Adhémar Esmein, quien alcanzó un nivel elevadísimo en su docencia y en sus publicaciones de Derecho canónico. Hasta tal punto es el relieve de sus investigaciones sobre Derecho canónico y de Derecho eclesiástico del Estado que Adhémar Esmein aparecerá biografiado en el tomo II (2014) del *Diccionario de canonistas y eclesiasticistas europeos y americanos*.

²⁵ Edición de Stéphane Pinon y de P. H. Prélot de las actas del Coloquio *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, Paris, 2009, 285 pp. La comunicación de Pinon versó sobre «Adhémar Esmein et la doctrine constitutionnelle de son temps», pp. 209-227.

²⁶ De ello se comenta algo en Manuel J. Peláez, «Ramon d'Abadal i de Vinyals y la historia del derecho catalán y francés: primera etapa de formación y producción científica (1904-1914)», en *Miscel·lània Ramon d'Abadal. Estudis oferts a Ramon d'Abadal i de Vinyals en el centenari del seu naixement*, en *Estudis Universitaris Catalans*, vol. XXX, Tercera época (1994), pp. 209-218. Con mayor amplitud de juristas, pero deteniéndose en Adhémar Esmein se ocupa María Encarnación Gómez Rojo en su amplio y documentado artículo «La historiografía jurídica en la generación barcelonesa de 1917», en *Cuadernos informativos de Derecho histórico público, procesal y de la navegación*, nº 18 (abril 1995), pp. 4813-4858, en particular pp. 4827-4829 y también en las notas 40-44. Gómez Rojo comenta, glosando esta correspondencia, entre Valls y Abadal de diciembre de 1910 y abril de 1911 lo siguiente: «El celeberrimo Paul Viollet, para Valls, era un individuo que en sus clases se limitaba a leer un libro, más o menos anotado, y hablaba bajo, seguido y carente totalmente de claridad, lo que provocaba las distracciones continuas del alumnado y que más de uno se entretuviera haciendo otras cosas, como corrigiendo pruebas, aunque luego cuando [Valls] tuvo ocasión de visitar varias veces en su casa a Viollet y de frecuentar su trato, cambió notablemente su punto de vista y mejoró sensiblemente su valoración sobre el profesor francés hasta convertirse en la "bondad personificada". Valls se identificaba, salvando las distancias –las salvaba él mismo– con Viollet, autor de valor erudito pero no un jurisconsulto, mientras que Abadal se asemejaba más a

Gómez Rojo como Manuel J. Peláez se han percatado de la juvenil osadía de Ramon d'Abadal y de F. Valls, comparándose y asemejándose Valls a Viollet y Abadal a Esmein, el primero con mentalidad más historicista y el segundo más de jurisconsulto renombrado, pero esto lo decía Valls en abril de 1911, y con el paso de los años, Valls, con sus deficiencias, se dedicó más de lleno a la historia jurídica, mientras que las aportaciones de Abadal se recondujeron hacia la historia general y la historia de la Iglesia. Por otro lado, también puede resultar opinable la consideración que hace Abadal sobre ambos, recogida por María E. Gómez Rojo de una de sus cartas, que nos permitimos traducir del catalán al castellano. Sobre Viollet, decía Abadal: «Yo, por lo que llevo leído de él (principalmente de su obra sobre instituciones políticas y administrativas) ya tenía la opinión de que ha de ser un gran hombre, aun cuando a la hora de escribir resulte, en ocasiones, un poco obscuro. Tengo el mismo concepto que tú sobre Esmein, que escribe con gran claridad»²⁷. Se refiere aquí Ramon d'Abadal a la considerable obra de Paul-Marie Viollet, *Histoire des institutions politiques et administratives de la France*, donde sí pone de relieve una categoría intelectual y valores jurídicos muy relevantes, transformando en poco seguras y circunstanciales las valoraciones de Valls y de Abadal. Por otro lado, es conocido que, en la oportunidad del centenario de Jaime el conquistador, Ferran Valls y Ramon d'Abadal se presentaron a un premio que ganaron y con el dinero recabado del mismo compraron varias obras de autores franceses, entre ellas algunas de Adhémar Esmein y Paul-Marie Viollet²⁸ y, en carta desde París a Jordi Rubió i Balaguer, Valls calificaba a Esmein como «una potencia en historia del Derecho»²⁹. Tanto de Esmein como de Viollet hay un número no pequeño de citas en los artículos y libros de F. Valls y de Ramon d'Abadal. No obstante, en su momento, Manuel J. Peláez, consultando unos papeles de Abadal dejó casi sentada como fue aquella compra de libros extranjeros³⁰. En cualquier caso, Josep Maria Font i Rius, el más grande de los historiadores del Derecho catalán de todos los tiempos, menciona que Abadal trató en París a Adhémar Esmein y a Paul-Marie Viollet³¹. Francesc Vilanova i Vila-Abadal,

Esmein, por su propensión a fundamentar jurídicamente las cosas. Según Valls, eran las clases de Esmein en l'École des chartes las más interesantes y cuyas explicaciones podían seguirse en su casi totalidad, mientras que las lecciones que impartía Émile Chenon estaban abarrotadas, asistían trescientos alumnos, y cuando llegaba la hora se dedicaban a aplaudir y mover la mesa» (pp. 4827-4828).

²⁷ María E. Gómez Rojo, "La historiografía jurídica en la generación barcelonesa de 1917", p. 4828, nota 40.

²⁸ Jordi Rubió Balaguer, "Fernando Valls-Taberner, visto por un compañero de estudios" (1943), en *Obras Selectas* de F. Valls, Madrid y Barcelona, 1952, p. 53.

²⁹ Jordi Rubió Balaguer, "Fernando Valls-Taberner, visto por un compañero de estudios", p. 68.

³⁰ Ramon d'Abadal hizo una relación de libros a comprar, en la que aparecían las siguientes obras: «Julien Havet, *Les institutions et les droits spéciaux aux italo-celtes*, Paris, 1907; Pietro Bonfante, *Storia del diritto romano*, Milano, 1908, 2ª ed.; Th[eodor] Kipp, *Geschichte der Quellen des römischen rechts*, Leipzig, 1909; W. Stubbs, *Histoire constitutionnelle de l'Angleterre: son origine et son développement*, traducción francesa de Ch[arles] Petit-Dutaillis, Paris, 1907; Emilio Costa, *Storia delle fonti del diritto romano*, Torino, 1909; [Paul] Girard, *Textes de droit romain*. Con anterioridad había Abadal encargado a Valls la compra de obras del propio P[aul] Viollet, los manuales de H[einrich] Brunner y R[ichard] Schröder, y la *Histoire de l'organisation judiciaire en France, époque franque*, de L. Beaucher, publicada en París en 1886 o ediciones posteriores» [Manuel J. Peláez, "Ramon d'Abadal i de Vinyals y la historia del derecho catalán y francés: primera etapa de formación y producción científica (1904-1914)", p. 213].

³¹ Josep Maria Font i Rius, "Don Ramon de Abadal y la Historia del Derecho", en *Historia Instituciones Documentos*, 14 (1987), pp. 7-12; "Ramon d'Abadal i de Vinyals, historiador i

considerado sin duda el máximo estudioso de Abadal, se hace poco eco de la relación discipular del vicense con Esmein y Viollet³². A Abadal le concedieron una beca para estudiar ocho meses Historia del derecho en París, y Valls le proporcionó unas indicaciones sobre dónde podía localizar a los personajes correspondientes³³, en concreto a Esmein a través de otra asignatura diferente de la que impartía.



[Jules-François-Camille Ferry (1832-1893), padre de la escuela laica, ministro de Instrucción pública y Bellas Artes y presidente del Consejo de Ministros]

Da la impresión de que Fernando de los Ríos Urruti (1879-1949), que fue catedrático de Derecho político de la Universidad de Granada y de Estudios Superiores de Ciencia Política y de Derecho Político en el doctorado de la Universidad de Madrid, manejó una edición no de su obra de Derecho constitucional, sino de otra de contenido histórico-jurídico, a tenor de los contenidos de algunos papeles manuscritos suyos que se han conservado. Manuel Azaña Díaz (1880-1940), que fue presidente del Consejo de ministros y presidente de la Segunda República española, que estudió en la Facultad de Derecho de París con una ayuda económica de la Junta de Ampliación de Estudios e Investigaciones Científicas, no consta que sacara algún provecho de las obras de Adhémar Esmein. Por otro lado, el papa de la juridicidad Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946), autor de numerosos trabajos de Derecho político y constitucional y presidente de la Comisión Jurídica Asesora de la Segunda República en 1931, tampoco tenemos referencia alguna de que haya conocido los libros escritos por Adhémar Esmein, teniendo en cuenta que disponemos de numerosos papeles de su correspondencia y de sus investigaciones (la redacción manuscrita, antes de que su secretaria se los pasara a máquina), procedentes del anterior Archivo Histórico Nacional de Salamanca, Guerra Civil, Sección Político-Social y, desde la época de José Luis Rodríguez Zapatero, Centro Documental de la Memoria Histórica, Salamanca, Guerra Civil, Madrid, Sección Político-Social, que han dado lugar a

patrici català", en *Ramon d'Abadal i de Vinyals. Commemoració del centenari del seu naixement*, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 1989, pp. 59-89.

³² *Ramon d'Abadal: entre la història i la política (1888-1970)*, Lèrida, 1996, p. 38.

³³ *Ramon d'Abadal: entre la història i la política (1888-1970)*, p. 72

varios artículos³⁴. No hemos podido detectar ficha alguna, ni documento en que se mencionara a Esmein por ninguna parte en la documentación de Ossorio, como tampoco de otros juristas españoles que ostentaron responsabilidades políticas durante la segunda República española, aunque el que no los hayamos encontrado no quiere decir en absoluto que no los hubiera.

Recibido el 8 de octubre de 2013 y aceptado el 30 de octubre de 2013.

³⁴ Ver Patricia Zambrana Moral, *El epistolario jurídico y político andaluz de Ángel Ossorio y Gallardo (1927-1935)*, Barcelona, 1997, 156 pp.; P. Zambrana, "El epistolario (1929-1936) de Ángel Ossorio y Gallardo con los Ministros, Jefes de Gobierno y Presidentes de la Segunda República", en *Cuadernos informativos de Derecho histórico público, procesal y de la navegación*, nº 19-20 (1996), pp. 5533-5599; P. Zambrana, "El Feminismo y el elemento femenino en el pensamiento del jurista Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946)", en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, julio 2009, en www.eumed.net/rev/ccss/05/pzm.htm pp. 1-46; "El jurista y político madrileño Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946) y Aragón a través de su correspondencia de los años veinte y treinta del pasado siglo", en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, abril 2010, en www.eumed.net/rev/ccss/08/pzm.htm pp. 1-78; P. Zambrana, "Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946)", en *Diccionario crítico de juristas españoles, portugueses y latinoamericanos (hispánicos, brasileños, quebequenses y restantes francófonos)*, Zaragoza y Barcelona, 2006, vol. II (M-Va), tomo 1º, pp. 240-244, nº 720; Manuel J. Peláez, "A vueltas con el Feminismo en el pensamiento del jurista Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946): sobre la instrucción de la mujer y sobre el divorcio, en opinión coincidente con el Presidente de la República Niceto Alcalá-Zamora y Torres (1877-1949)", en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, junio 2009, en www.eumed.net/rev/ccss/04/mjp2.htm pp. 1-23; Miriam Seghiri y Manuel J. Peláez, "Ángel Ossorio Gallardo (1873-1946), abogado e intelectual católico, embajador y ministro de la República en el exilio: defensa de las instituciones y de los valores republicanos de 1931 a 1946", en *Cuadernos Republicanos*, Centro de Estudios e Investigaciones Republicanas, Madrid, nº 64 (2007), pp. 47-63; Miriam Seghiri y M. J. Peláez, "Ángel Ossorio Gallardo (1876-1943), advocat e intel·lectual catòlic, ambaixador i ministre de la República a l'exili: defensa de les institucions, el drets i els valors de Catalunya (1910-1946)", en *Revista de dret històric català, Homenatge a Josep Maria Mas i Solench*, vol. VI (2006) [2007, sed 2008], pp. 195-209; Patricia Zambrana y M. J. Peláez, "El Ministro de la Monarquía y de la República del exilio Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946) y Cataluña a través de su correspondencia de 1930 a 1936", en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, febrero 2009, en línea, www.eumed.net/rev/ccss/02/zp.htm pp. 1-54; Manuel J. Peláez, "De Ángeles de la guarda de la República a Demonios del Movimiento Nacional. Las relaciones de dos grandes abogados republicanos Ángel Galarza Gago (1892-1966) y Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946): la fácil entente de dos ministros con tres ideologías diferentes (la demócrata cristiana, la radical socialista y el socialismo largocaballerista)", en la propia *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, marzo 2009, en línea, www.eumed.net/rev/ccss/03/mjp.htm pp. 1-28; Manuel J. Peláez, "Tres juristas universales, latinos y poliédricos de ambos hemisferios: Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946), Amedeo Giannini (1886-1960) y Alejandro Guzmán Brito (n. 1945). Tres hombres políticamente hablando republicanos aristodemocráticos", en *Estudios en homenaje a Alejandro Guzmán Brito*, Alessandria, 2013, vol. III, pp. 455-471; Manuel J. Peláez, "De nuevo sobre el ministro de la Monarquía y de la República del exilio el jurista Ángel Ossorio y Gallardo (1873-1946) y Cataluña a través de su correspondencia de los años veinte y la que faltaba de los treinta", publicado en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, abril 2009, en www.eumed.net/rev/ccss/04/mjp.htm pp. 1-23; Manuel J. Peláez, "Juristas democristianos, conservadores y republicanos de centroizquierda en 1931 ante la Comisión Jurídica Asesora durante la Presidencia de Ángel Ossorio y Gallardo", en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, enero de 2010, en línea <http://www.eumed.net/rev/ccss/07/mjpa.htm>; Manuel J. Peláez, "Democracia cristiana, catolicismo social y Confederación de Obreros Católicos: relaciones entre los intelectuales y líderes sindicales en 1921: Maximiliano Arboleya, Emérico Puigferrat, Santiago Leoz y Ángel Ossorio y Gallardo (en torno a unas misivas)", en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, diciembre de 2009, en <http://www.eumed.net/rev/ccss/06/mjp3.htm>.



CIVITAS E RESPUBLICA NELL'ARISTOTELISMO POLITICO DELLA PRIMA ETÀ MODERNA

Merio SCATTOLA*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Merio Scattola (2013): "*Civitas e respublica nell'aristotelismo politico della prima età moderna*", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 13-34. En línea en: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/ms.pdf>.

ABSTRACT: The so called "political Aristotelianism" was one of the most influential learned languages in early modern Europe. Really, it consisted more in a set of methodological premises than in a particular ideological claim. One of its main features was the clear distinction between the ideas of *civitas* and *res publica*, which produced two mean consequences. On one hand all right constitutional forms were to be understood as *res publicae*, and this conclusion had to be applied even to the monarchy. In this sense political Aristotelianism was a republican doctrine. On the other hand the idea of *civitas* implied that all citizens had to take part in the political life of their city even though the latter had a monarchic or an aristocratic constitution.

KEY WORDS: Political Aristotelianism, Republican Theories, Citizenship, Statistics.

RESUMEN: Der «politische Aristotelismus» war eine der einflußreichsten politischen Sprachen der frühen Neuzeit. Näher betrachtet, gibt er sich mehr als ein methodologischer Zusammenhang als eine besondere ideologische Orientierung zu erkennen. Unter anderem war er durch die deutliche Trennung zwischen den Begriffen von *civitas* und *respublica* gekennzeichnet, die zu zwei schwerwiegenden Folgen führte. Einerseits wurden alle gesunden Verfassungsformen als *respublicae* verstanden, und dieser Schluß galt auch für die Monarchie. In diesem Sinn war der politische Aristotelismus eine ausgesprochen republikanische Lehre. Andererseits erforderte der Begriff der *civitas*, daß alle Bürger am politischen Leben ihrer Stadt teilnahmen, und dies, auch wenn letztere als Monarchie oder Aristokratie regiert wurde.

PALABRAS CLAVE: Politischer Aristotelismus, Republikanische Lehren, Bürgerschaft, Statistik.

1. *Aristotelismo politico*

In seguito faremo uso frequente dell'espressione «aristotelismo politico» e perciò dobbiamo innanzi tutto stabilire che cosa sia da intendere con questa formula¹. A prima vista sembra difficile proporre una definizione chiara di tale

* Professore straordinario di Storia delle dottrine politiche. Università di Padova (Italia).

¹ Artemio Enzo Baldini, «Premessa», in id. (cur.), *Aristotelismo politico e ragion di stato. Atti del convegno internazionale di Torino 11-13 febbraio 1993*, Leo S. Olschki editore, Firenze, 1995,

fenomeno perché tutti o quasi tutti gli autori politici del secolo sedicesimo e diciassettesimo ripresero e ripeterono dottrine aristoteliche, con il che dovremmo concludere che tutti gli autori della prima età moderna furono, più o meno, aristotelici. Un'eccezione singolare potrebbe essere stato forse il solo Niccolò Machiavelli (1469-1527). Bisogna inoltre tenere in conto che il discorso politico europeo avveniva in cerchie autonome e separate, ciascuna delle quali utilizzava un suo codice². In tal senso, se si considera in modo particolare la sfera del sapere accademico, elaborato e trasmesso nelle università, si può facilmente osservare che i libri della *Politica* e dell'*Etica a Nicomaco* formavano un linguaggio comune e ampiamente diffuso, una sorta di koinè concettuale riconosciuta da tutti coloro che si ragionavano sulle forme del vivere sociale. E ciò vale soprattutto per quelle esperienze culturali che attribuivano un ruolo particolarmente importante alle università, come avveniva nel Sacro Romano Impero e nei regni iberici³. Ma in parte le stesse conclusioni valgono anche per gli antichi stati italiani. In questi casi è dunque assai improbabile che un autore politico, qualsiasi fossero i suoi orientamenti ideali, non si riferisse in qualche modo alle opere aristoteliche.

Anche se la lingua del grande filosofo greco era riconosciuta come il codice comune della politica colta e accademica, essa non costituiva tuttavia un corpus omogeneo perché nel suo interno furono elaborate varianti tra di loro assai diverse, che talora entrarono in conflitto l'una con l'altra. Alcuni autori, in modo particolare, perseguirono il progetto di identificare una vera «ortodossia aristotelica» contro contaminazioni o deviazioni. Il più famoso di questi tentativi fu fatto da Juan Ginés de Sepúlveda (1490-1573), acclamato traduttore di Aristotele⁴, che volle essere così fedele alla dottrina greca da accentuare concetti come quello di «schiavitù per natura»⁵. Possiamo avere una chiara

p. 5-10; Enrico Nuzzo, «Crisi dell'aristotelismo politico e ragion di stato. Alcune preliminari considerazioni metodologiche e storiografiche», *ibid.*, p. 11-52; Horst Dreitzel, «Der Aristotelismus in der politischen Philosophie Deutschlands im 17. Jahrhundert», in Eckhard Keßler, Charles H. Lohr, Walter Sparr (cur.), *Aristotelismus und Renaissance. In memoriam Charles B. Schmitt*, Otto Harrassowitz, Wiesbaden, 1988, p. 163-192; *id.*, «Politische Philosophie», in Helmut Holzhey, Wilhelm Schmidt-Biggemann (cur.), *Grundriß der Geschichte der Philosophie [Überweg]. Die Philosophie des 17. Jahrhunderts. Band 4. Das Heilige Römische Reich deutscher Nation, Nord- und Ostmitteleuropa*, Schwabe und Co., Basel, 2001, p. 607-748; Giancarlo Movia, «Aristotelismo», in Virgilio Melchiorre (cur.), *Enciclopedia filosofica Bompiani*, Fondazione Centro Studi Filosofici di Gallarate e Bompiani, Milano, 2006, vol. 1, p. 708^a-715^a, qui p. 712^a-713^b.

² Merio Scattola, «La storia dei saperi politici nell'Europa moderna», in Gruppo di Ricerca sui Concetti Politici (cur.), *Concordia Discors. Scritti in onore di Giuseppe Duso*, Padova University Press, Padova, 2012, p. 197-225; *id.*, «Zu einer europäischen Wissenschaftsgeschichte der Politik», in Christina Antenhofer, Lisa Regazzoni, Astrid von Schlachta (cur.), *Werkstatt Politische Kommunikation. Netzwerke, Orte und Sprachen des Politischen. Officina Comunicazione politica. Intrecci, luoghi e linguaggi del «politico»*, Vandenhoeck und Ruprecht Unipress, Göttingen, 2010, p. 23-54.

³ Merio Scattola, «Domingo de Soto e la fondazione della Scuola di Salamanca», *Veritas. Revista de filosofía*, vol. LIV, num. 3 (2009), p. 52-70; *id.*, «L'ordine del sapere. La bibliografia politica tedesca del Seicento», in *id.*, *L'ordine del sapere. La bibliografia politica tedesca del Seicento*, numero monografico di *Archivio della Ragion di Stato*, vol. 10-11 (2002-2003), p. 5-39.

⁴ Aristoteles, *De republica libri octo. Interprete et enarratore Iohanne Genesio Sepulveda Cordubensi*, Apud Vascosanum, Parisiis, 1548.

⁵ Juan Ginés de Sepúlveda, «Democrates alter, sive de iustis belli causis apud Indos», traduzione e edición de Marcelino Menéndez y Pelayo, *Boletín de la Real Academia de la*

idea della differenziazione entro la comune lingua aristotelica se semplicemente confrontiamo i titoli di due libri pubblicati negli stessi primi anni del diciassettesimo secolo. Da un lato possiamo considerare la *Politica methodice digesta atque exemplis sacris et profanis illustrata* (1603) di Iohannes Althusius (1563?-1638) e dall'altro la *Doctrina politica in genuinam methodum, quae est Aristotelis, reducta* di Henning Arnisaeus (1575?-1636). In entrambe queste opere si fa esplicito riferimento al metodo, ma, mentre Althusius insiste sul fatto che la sua politica è coerente con tutti gli esempi delle storie profane e sacre, Arnisaeus proclama che solo la sua dottrina segue il vero metodo, cioè che applica e segue propriamente l'ordine aristotelico⁶.

Da questa breve osservazione possiamo trarre due conclusioni. In primo luogo è evidente che gli autori del tempo avevano un loro concetto di aristotelismo, che erano in grado di distinguere ciò che era veramente aristotelico da ciò che non lo era, oppure che essi potevano identificare diverse varianti di questo stesso orientamento. Quello di aristotelismo non è perciò uno strumento euristico o un tipo ideale, che noi introduciamo per rendere più chiari o razionali i materiali della nostra ricerca, bensì è un concetto desunto dalle fonti, che ha una sua natura in qualche modo oggettiva. In secondo luogo i titoli ci dicono anche in che cosa, in fondo, consistesse l'aristotelismo e in che modo le dottrine si differenziassero su questo argomento. Arnisaeus ci spiega già nel suo titolo che esisteva un metodo veramente aristotelico e che, evidentemente, non tutti gli autori politici lo applicavano, ma preferivano contaminarlo con altre soluzioni. Alcuni scrittori erano metodologicamente ortodossi, altri eterodossi. Se ciò è vero, allora l'aristotelismo politico del Cinquecento e del Seicento consisteva principalmente in un metodo e, seguendo questa indicazione, possiamo appurare che l'identificazione di tale vero metodo aristotelico era legata in massima parte alla diffusione delle dottrine del logico padovano Giacomo Zabarella⁷.

Historia, t. 21 (1892), p. 257-369, qui p. 278: «Nempe, ut intelligatur legum naturalium iudicium non a Christianis solum et scriptis Evangelicis petendum esse, sed etiam ab his philosophis, qui optime et sagacissime putantur de natura rerum ac de moribus deque omni reipublicae ratione disseruisse, praesertim ab Aristotele, cuius praecepta, perpauca exceptis de rebus, quae captum humanum excedunt et homini, nisi per divina oracula explorata esse non possunt, tanto consensu et approbatione sunt a posteritate recepta ut jam non minus philosophi voces, sed communes sapientium sententiae ac decreta esse videantur». Cfr. Marcelino Menéndez y Pelayo, «Advertencia preliminar», *ibid.*, p. 257-259, qui p. 258: «Sepúlveda, peripatético clásico, de los llamados en Italia *helenistas* o *alejandristas*, trató el problema con toda la crudeza del aristotelismo puro tal como en la *Política* se expone, inclinándose con más o menos circunloquios retóricos a la teoría de la esclavitud natural». Sul tema cfr. Domenico Taranto, «Introduzione. Juan Ginés de Sepúlveda e le «ragioni» della conquista», in Juan Ginés de Sepúlveda, *Democrates secondo ovvero sulle giuste cause di guerra*, cur. Domenico Taranto, Quodlibet, Macerata, 2009, p. IX-LV, qui p. XXXIII-XLII; Walter Ghia, *Tra Spagna, Italia e Nuovo Mondo. Il pensiero politico di Juan Ginés de Sepúlveda*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2008, p. 57-59.

⁶ Merio Scattola, «Henning Arnisaeus, Iohannes Althusius und die Grundlagen der politischen Ordnung», in Reinhard Blänkner (cur.), *Europäische Bildungsströme. Die Viadrina im Kontext der europäischen Gelehrtenrepublik der Frühen Neuzeit (1506-1811)*, Scriptor Verlag Christoph Krauskopf, Schöneiche bei Berlin, 2008, p. 79-119.

⁷ Merio Scattola, «Arnisaeus, Zabarella e Piccolomini. La discussione sul metodo della filosofia pratica alle origini della disciplina politica moderna», in Gregorio Piaia (cur.), *La presenza dell'aristotelismo padovano nella filosofia della prima modernità*, Editrice Antenore, Roma-Padova, 2002, p. 273-309, qui p. 278-288.

Effettivamente alla fine del secolo sedicesimo si sviluppò un dibattito molto acceso sulle diverse forme di conoscenza, che precedette le proposte di Galileo Galilei e fu la condizione per il suo metodo ipotetico-deduttivo⁸. Tutte le acquisizioni antiche furono riprese in questo intenso scambio, che arrivò ad alcuni punti fermi anche per quanto riguarda la politica e l'etica⁹. Entrambe sono infatti discipline pratiche, che secondo la classificazione antica possono essere esposte solamente con il metodo analitico, partendo da una nozione complessa e riducendola via via alle sue parti elementari, cioè ai suoi principi primi¹⁰. Gli aristotelici ortodossi sostenevano poi che la nozione complessa da cui partire con questa scomposizione non poteva essere che quella del fine e che perciò la politica doveva dapprima identificare lo scopo della vita associata e poi analizzare o risolvere questa definizione nei suoi principi in modo da toccare tutte le idee fondamentali della politica: ordine, città, governo, magistrato, cittadino, suddito¹¹. In secondo luogo gli stessi scrittori si chiesero anche quale

⁸ William Frederic Edwards, «Paduan Aristotelianism and the Origins of Modern Theories of Method», in Luigi Olivieri (cur.), *Aristotelismo veneto e scienza moderna. Atti del 25° Anno Accademico del Centro per la storia della tradizione aristotelica nel Veneto*, Editrice Antenore, Padova, 1983, vol. 1, p. 206-220; Giovanni Papuli, «La teoria del regressus come metodo scientifico negli autori della scuola di Padova», *ibid.*, vol. 1, p. 221-277.

⁹ Merio Scattola, «*Methodus politices*. Il contributo dell'aristotelismo padovano alla fondazione della filosofia pratica tedesca (1570-1650)», in Emilio Bonfatti, Herbert Jaumann, Merio Scattola (cur.), *Italien und Deutschland. Austauschbeziehungen in der gemeinsamen Gelehrtenkultur der Frühen Neuzeit*, Unipress, Padova, 2008, p. 75-138.

¹⁰ Giacomo Zabarella, *De methodis libri quatuor* (1578), in *id.*, *Opera quae in hunc diem edidit, in quinque tomos divisa*, Apud Ioannem Mareschallum, Lugduni, 1587, to. 1, p. 54-135, lib. II, cap. 9, p. 77^p-78^p; *id.*, *De doctrinae ordine apologia* (1584), *ibid.*, to. 2, lib. II, cap. 5, p. 26. Cfr. Antonino Poppi, *L'etica del Rinascimento tra Platone e Aristotele*, La città del sole, Napoli, 1997, p. 231-246.

¹¹ Henning Arnisaesus, *Disputationum politicarum in academia Iulia propositarum prima, de constitutione politices*, resp. Iohannes Angelius Werdenhagen, in *id.*, *Disputationum politicarum in academia Iulia propositarum prima[duodecima]*, Ex officina typographica Iacobi Lucii, 1605, Helmaestadii, fo. A1-C2, 4°, hier par. 17-18, fo. A4^{r-v}; *id.*, *Doctrina politica in genuinam methodum, quae est Aristotelis, reducta et ex probatissimis quibusque philosophis, oratoribus, iuris consultis, historicis et c. breviter comportata et explicata* (1606), in *id.*, *Opera politica omnia duobus tomos distincta*, Sumptibus haeredum Lazari Zetzneri, Argentorati, 1648, to. 1, lib. I, cap. 1, p. 3^p: «Sed nos ad politicam redimus, ostensuri eam, quod sit practica, non alio quam resolutivo ordine tradi debere, cum omnis disciplina practica eo tractari debeat»; *id.*, *De republica seu relectionis politicae libri duo, quorum primus agit de civitate et familiis, secundus de rerumpublicarum natura et differentiis* (1615), *ibid.*, lib. II, Prooemium de ratione ordinis, sect. 3: Quod practicus disciplinis nequeat accomodari alius ordo quam analyticus, p. 280^a-291^a; Jakob Martini, *Politica in genuinam Aristotelis methodum redacta*, Sumptibus haeredum Clementis Bergeri, [Wittebergae], 1630, lib. I, cap. 2, p. 12-13. Cfr. anche *id.*, *Disputatio II. quaestionum illustrium philosophicarum in illustri Wittebergensi academia proposita*, resp. Fridericus Faber, Sumptibus Clementis Bergeri, Wittebergae, 1607, fo. A1-5, 4°, qui quaest. 7: An ethica eodem constet methodo, qua speculativae scientiae, fo. A4^v; Johann Crüger, *Collegii politici disputatio prima, de constitutione politices et societate civili in genere*, resp. Guilielmus Ludovicus a Freybergk, in *id.*, *Clavus rerumpublicarum sive collegium politicum*, Typis Chemlinianis, Giessae, 1609, fo. A1-C2, qui par. 17, fo. A4^{r-v}; Bartholomaeus Keckermann, *Systema disciplinae politicae publicis praelectionibus anno MDCVI propositum in gymnasio Dantiscano*, Apud Guilielmum Antonium, Hanoviae, 1608, Systematis politici praecognita, p. 6; Christian Matthiae, *Disputationum politicarum prima. [De politices natura in genere]*, resp. Iohannes Trost a Tiefenthal, Giessae, Imprimebat Casparus Chemlinus, 1611, in *id.*, *Collegium politicum secundum iuxta methodum logicam conscriptum et ad disputandum propositum in illustri academia Giessena*, Excudebat Casparus Chemlinus, Giessae, 1611, p. 1-16, qui quaest. 10, p. 14; *id.*, *Systema politicum in tres libros distributum* (1618), Typis et sumptibus Casparis Chemlini, Giessae, 1621, Prolegomena politica, sect. 1, theor. 3, p. 4; Johann Heinrich

ordine Aristotele avesse in realtà seguito nell'esposizione della *Politica* e dell'*Etica a Nicomaco*¹².

Sulla base di queste considerazioni possiamo ora definire l'aristotelismo politico dell'età moderna come l'esposizione dei contenuti della politica aristotelica condotta con un metodo rigorosamente aristotelico, o ritenuto tale. Possiamo anche identificare chiaramente gli autori che ritenevano di avere assolto questo compito e che si consideravano come aristotelici ortodossi. In questo gruppo possiamo annoverare scrittori italiani come Francesco Piccolomini (1520-1604) o inglesi come John Case (1539?-1600)¹³, ma soprattutto molti filosofi delle università del Sacro Romano Impero. Fu soprattutto la *Academia Iulia* di Helmstedt a proporre il ritorno ad Aristotele come un vero e proprio programma culturale¹⁴ e molti suoi professori si impegnarono in violente battaglie polemiche contro gli eterodossi ramisti o eclettici. Tra i rappresentanti di questa università ricordiamo Owen Günther (1532-1615), Iohannes Caselius (1533-1613), Duncan Liddel (1561-1613), Cornelius Martini (1568-1621), Henning Arnisaeus (1575?-1636), Christoph Heidmann (1582-1627), Konrad Horneius (1590-1649), Heinrich Julius Scheurl (1600-1651) e Hermann Conring (1606-1681), che estesero la loro attività per un secolo, dal 1576 al 1681¹⁵.

Su questo punto possiamo formulare un'ultima osservazione. Aristotelismo e aristotelismo politico, come orientamenti di metodo, furono risposte a un problema di conoscenza ampiamente diffuso nella cultura europea del Cinquecento. La quantità delle conoscenze raccolte dai saperi della tradizione, nel campo filosofico, giuridico e medico, aveva infatti raggiunto dimensioni tali che non era più controllabile con gli schemi messi a disposizioni dalla tradizione ed era necessario trovare non tanto nuovi materiali, quanto piuttosto nuove forme di organizzazione e trasmissione del sapere che già si possedeva. A questa esigenza furono date risposte diverse: riforma, innovazione, eclettismo, purismo. Alcuni, come i ramisti, ritennero necessario perfezionare gli strumenti esistenti, altri, come Galileo Galilei, si applicarono a inventare nuove vie, altri proposero forme eclettiche e miste, altri infine, come gli aristotelici, ritennero

Alsted, *Tomus quartus encyclopaediae, in quo philosophia practica quattuor hisce libris repraesentatur: 1. ethica, 2. oeconomica, 3. politica, 4. scholastica*, in id., *Encyclopaedia septem tomis distributa*, [s. e.], Herbordae Nassoviorum, 1630, lib. XXIII, cap. 1, par. 5, p. 1389^a.

¹² Arnisaeus, *Disputationum politicarum prima, de constitutione politices*, par. 26-34, fo. B1^v-2^r; id., *Doctrina politica*, lib. I, cap. 1, p. 6^a: «Hactenus immoratus est Aristoteles in explicando fine, qui est respublica cum suis speciebus»; id., *De republica*, lib. II, Prooemium de ratione ordinis, sect. 3, par. 9, p. 283^{a-b}.

¹³ Sia Piccolomini sia Case proposero tuttavia l'uso del metodo compositivo nella filosofia pratica e definirono la politica come scienza. Cfr. Francesco Piccolomini, *Universa philosophia de moribus [...] nunc primum in decem gradus redacta et explicata*, Apud Franciscum de Franciscis, Venetiis, 1583, Introductio, cap. 32, p. 39 e cap. 6, p. 8; John Case, *Sphaera civitatis*, Excudebat Iosephus Barnesius, Oxoniae, 1588, lib. I, cap. 1, p. 8-9.

¹⁴ Peter Baumgart, Ernst Pitz (cur.), *Die Statuten der Universität Helmstedt* (1576), Vandenhoeck und Ruprecht, Göttingen, 1963, par. 262, p. 137 e par. 316, p. 149.

¹⁵ Friedrich Koldewey, *Geschichte der klassischen Philologie auf der Universität Helmstedt*, Druck und Verlag von Friedrich Vieweg und Sohn, Braunschweig, 1895, p. 23-68; Horst Dreitzel, «Hermann Conring und die Politische Wissenschaft seiner Zeit», in Michael Stolleis (cur.), *Hermann Conring (1608-1681). Beiträge zu Leben und Werk*, Duncker und Humblot, Berlin, 1983, p. 135-172; Merio Scattola, «Iohannes Caselius (1533-1613), ein Helmstedter Gelehrter», *Wolfenbütteler Notizen zur Buchgeschichte*, vol. 22 (1997), p. 101-121.

che la vera soluzione fosse quella di tornare alla purezza del metodo tramandato.

2. Forma e materia della comunità politica

Le differenti scelte di metodo permisero trattamenti diversi del concetto di *civitas* nella filosofia politica della prima età moderna. Possiamo cogliere queste variazioni se anche in questo caso stabiliamo un confronto tra Althusius e Arnisaeus. L'uso di un metodo ramistico e non aristotelicamente ortodosso consentì infatti ad Althusius di costruire l'esposizione della sua *Politica* in modo del tutto particolare, organizzando quell'edificio di patti per i quali viene considerato un esponente del calvinismo politico o un sostenitore della teologia federale¹⁶. Egli infatti elaborò un'idea di *civitas* molto diversa da quella di molti suoi contemporanei perché definì come primo oggetto della sua particolare argomentazione l'idea di «comunità umana», genericamente intesa, che indicò con il termine di *consociatio*. Egli così giunse a comprendere tra le forme di associazione politica tutte le società umane comprese tra la famiglia e il regno¹⁷. Quest'argomentazione non considera tuttavia il fatto che vere società politiche possono esistere solo tra liberi e che le società più semplici sono stipulate tra disuguali, alcuni dei quali non sono liberi. Questa era anche la critica contro Althusius formulata dagli aristotelici ortodossi¹⁸.

Se applichiamo ciò che abbiamo detto sul metodo dell'aristotelismo politico, come sarà trattata la nozione di *civitas* e quale ruolo avrà essa nella dottrina? Come abbiamo visto, per utilizzare il metodo analitico, è necessario innanzi tutto stabilire il punto di partenza dal quale cominciare il processo di scomposizione, e nel caso della politica non si potrà avviare il ragionamento altrimenti che considerando il suo fine. Ora sembrerebbe che lo scopo di una comunità sia l'esistenza degli esseri umani che compongono l'associazione, ma è necessario chiarire subito che l'associazione politica non persegue semplicemente la sopravvivenza fisica dei singoli o un tipo qualsiasi di esistenza in comune, bensì la vita buona in società. Altre forme di aggregazione prepolitica, le così dette società minori, forniscono infatti tutti i beni necessari alla sussistenza materiale degli esseri umani¹⁹, che perciò nella comunicazione politica vera e propria perseguono un altro scopo e realizzano altre dimensioni della loro esistenza, in modo particolare la sfera etica e quella intellettuale. A

¹⁶ Corrado Malandrino, «Introduzione. La *Politica methodice digesta* di Iohannes Althusius», in *Iohannes Althusius, La politica elaborata organicamente con metodo, e illustrata con esempi sacri e profani*, cur. Corrado Malandrino, Claudiana, Torino, 2009, to. 1, p. 7-42; id., «La teologia federale calvinista e il federalismo nel pensiero di Althusius», in id., Luca Savarino (cur.), *Calvino e il calvinismo politico*, Claudiana, Torino, 2011, p. 161-191.

¹⁷ Iohannes Althusius, *Politica methodice digesta atque exemplis sacris et profanis illustrata* (1603), (Christophorus Corvinus), Herbornae Nassoviorum, 1614, 3. ed., rist. Scientia Verlag, Aalen, 1981, cap. 1, par. 1-2, p. 2: «Politica est ars homines ad vitam socialem inter se constituendam, colendam et conservandam consociandi. Unde *συμβιωτική* vocatur. [par. 2] Proposita igitur politicae est consociatio, qua pacto expresso vel tacito, symbiotici inter se invicem ad communicationem mutuam eorum, quae ad vitae socialis usum et consortium sunt utilia et necessaria, se obligant». Cfr. ibid., cap. 2, par. 1-2, p. 13.

¹⁸ Arnisaeus, *De republica*, lib. I, Ratio ordinis, par. 7, p. 3^{a-b}.

¹⁹ Henning Arnisaeus, *Disputationum politicarum secunda, de familiis in genere*, resp. Ioannes Caselius a Bracht, in id., *Disputationum politicarum in academia Iulia propositarum prima[duodecima]*, fo. D1-F4, qui par. 5, fo. D2^{r-v}; id., *Doctrina politica*, lib. I, cap. 2, p. 15^{a-b}; id., *De republica*, lib. I, cap. 1, sect. 6, p. 15^b-17^a.

questo proposito la dottrina propone di solito una spiegazione complessa e distingue diversi fini della politica. Bartholomaeus Keckermann (1572-1609) identifica tre diversi obiettivi e li dispone in un ordine gerarchico.

Il fine [della politica] è o principale o non principale [...]. Il fine principale della politica [...] viene considerato a sua volta o in modo assoluto o al grado superiore. Considerato in senso assoluto, il fine della politica è la bontà pubblica ovvero la pratica e l'esercizio delle virtù morali in pubblico e in comune [...]. Il fine considerato al grado eminente a sua volta si divide in contemplazione e religione [...]. La contemplazione è l'esercizio pubblico delle virtù intellettuali [...]. La religione è l'esercizio della pietà e della fede e delle buone opere e quindi del culto divino sia nella dottrina sia nei riti [...]. Il fine non principale è 1. la pace esterna, 2. l'onore e la gloria pubblica, 3. la ricchezza, l'abbondanza e lo splendore²⁰.

In modo simile anche Henning Arnisaeus distingue due diversi fini della politica: uno esterno, relativo alla vita buona e beata, e uno interno, consistente nell'istituzione della *respublica*²¹. Il primo è l'obiettivo posto all'artefice e non può da lui venire influenzato, bensì deve essere presupposto; il secondo è direttamente in potere dell'artefice e coincide con il contenuto della sua attività. Questa condizione vale per la politica come per logica e per tutte le altre arti²². Lo scopo del medico è quello di conservare la buona salute, quello del comandante militare è la vittoria, quello del logico la verità: chi vuole essere medico deve necessariamente prodigarsi per ottenere la salute dei suoi pazienti e, se si pone un obiettivo diverso, per esempio la loro ricchezza o la loro educazione, smette di essere medico per trasformarsi in un economo o in un insegnante. Tuttavia uno stratega non cessa di essere tale dopo avere perduto una battaglia né un logico deve rinunciare al proprio titolo se in un ragionamento giunge a una conclusione falsa. Dunque il fine esterno è necessario per qualificare una determinata attività, ma non deve essere raggiunto in ogni caso, perché esso non è del tutto in potere dell'agente²³. Il fine interno è invece lo strumento con il quale si intende raggiungere il fine esterno:

²⁰ Keckermann, *Systema disciplinae politicae*, Praecognita, p. 22-28: «Et tantum de obiecto prudentiae politicae. Sequitur finis, qui est vel principalis vel minus principalis [...]. Principalis politicae finis est, ad quem media politica principaliter referuntur. [p. 23] Et hic iterum vel absolute spectatur vel cum gradu eminentiae. Absolute spectatus politicae finis est publica honestas sive virtutum moralium communis publica actio atque exercitium [...]. [p. 27] Finis spectatus cum gradu eminentiae iterum est vel contemplatio vel religio [...]. Contemplatio est publicum exercitium virtutum intellectualium, sive est cognitio et consideratio earum rerum, quae hominis intellectum maxime perficiunt in hac vita, ut sunt res metaphysicae, physicae et mathematicae [...]. Religio est exercitium pietatis sive fidei et bonorum operum atque adeo cultus divini tam in doctrina quam in ritibus [...]. [p. 28] Et sic de fine politicae principali. Finis minus principalis est primo pax externa, 2. honor et gloria publica, 3. opes, abundantia et splendor». Cfr. Alsted, *Tomus quartus encyclopaediae*, lib. XXIII, cap. 1, par. 12, p. 1389^b-1390^b.

²¹ Arnisaeus, *Disputationum politicarum prima, de constitutione politices*, par. 21-24, fo. A4^v-B1^v; id., *Doctrina politica*, lib. I, cap. 1, p. 4^b-5^a; Matthiae, *Disputationum politicarum prima. [De politices natura in genere]*, th. 7-12, p. 8-10; id., *Systema politicum*, Prolegomena, sect. 1, theor. 4-8, p. 4.

²² Arnisaeus, *De republica*, lib. II, Prooemium, sect. 4, par. 3-7, p. 291^b-292^b.

²³ Arnisaeus, *Disputationum politicarum prima, de constitutione politices*, par. 23, fo. B1^r; id., *De republica*, lib. II, Prooemium, sect. 4, par. 4, p. 291^b-292^a.

il medico vuole ottenere la salute dei pazienti con i farmaci e altri trattamenti terapeutici, il giudice vuole rendere giustizia con le proprie sentenze. Il fine interno può e deve essere conseguito in ogni caso ed esso è infatti completamente in potere dell'agente. Il calzolaio può decidere come deve essere confezionata una certa calzatura, al logico spetta scegliere tra i diversi sillogismi, il medico deve prescrivere una cura: un artefice che non raggiunga lo scopo interno e proprio della sua arte perde perciò la sua qualifica. È evidente che il fine esterno, anche se non realizzato, deve in qualche misura sempre essere presente, tuttavia la sua assenza, parziale o temporanea, non è sufficiente a mutare la natura un'azione. La distinzione introdotta da Arnisaeus ci porta così inevitabilmente a concludere in primo luogo che la politica deve occuparsi dell'istituzione della *res publica*, la quale continua a essere una forma legittima di convivenza anche quando non realizza del tutto la vita buona e beata²⁴, e in secondo luogo che le società civili vanno distinte in perfette, dove viene conseguito anche il fine esterno, e in imperfette, dove viene raggiunto solo il fine interno.

La differenza tra fine interno e fine esterno aiuta anche a definire l'essenza della politica, che coincide con la sua causa formale. Una società politica resta infatti tale anche se non raggiunge il suo fine esterno, la beatitudine dei cittadini, o se lo ottiene solo in modo imperfetto; essa cessa tuttavia di essere una società politica se non coglie il suo fine interno. In altre parole, una comunità politica è tale solo quando realizza un ordine politico tra i suoi concittadini. La causa formale della politica non è dunque la virtù, bensì l'ordine tra chi comanda e chi obbedisce.

In primo luogo bisogna mostrare in che cosa consista l'essenza della repubblica [...]. Ma una repubblica si compone di due parti, cioè chi governa e chi obbedisce, come si vede anche dalla definizione della repubblica. Nella *Politica*, lib. III, cap. 6, [1278^b 8-11]; lib. IV, cap. 1, [1289^a 15-18] essa è infatti definita come una *taxis*, cioè un ordine, come traduce Sepúlveda, o un ordinamento della città, come dice Tommaso d'Aquino²⁵.

²⁴ Arnisaeus, *Doctrina politica*, lib. I, cap. 1, p. 5^{a-b}.

²⁵ Arnisaeus, *Doctrina politica*, lib. I, cap. 1, p. 6^a: «Imprimis igitur docendum est, ex quibus essentia reipublicae constituatur [...]. Constituitur autem respublica ex duabus partibus, scilicet ex imperantibus et obedientibus, id quod ex definitione reipublicae patet. Definitur enim III Politicorum, cap. 6, [1278^b 8-11], IV Politicorum, cap. 1, [1289^a 15-18] quod sit τάξις, id est ordo, ut Sepulveda vertit, aut, ut Thomas, ordinatio civitatis». Aristoteles, *De republica libri octo*. Interprete et enarratore Iohanne Genesio Sepulveda Cordubensi, Apud Vascosanum, Parisiis, 1548, lib. III, cap. 4, fo. 79^a: «Est enim respublica ordo civitatis cum aliorum magistratum tum eius maxime, cui tradita est summa rerum omnium potestas»; lib. IV, cap. 1, fo. 108^b: «Est enim respublica ordo magistratum in civitatibus»; id., *Gli otto libri della repubblica che chiamano Politica di Aristotele*. Nuovamente tradotti di Greco in vulgare Italiano per Antonio Brucioli, Per Alessandro Brucioli et i frategli, In Venetia, 1547, lib. III, cap. 4, fo. 53^a: «Et è la repubblica ordinatione di città, et circa gli altri magistrati et massimamente circa circa questo che habbia somma autorità nella città»; Thomas Aquinas, *Politicorum seu de rebus civilibus*, in id., *Opera omnia [...] ornata, studio ac labore Stanislai Eduardi Fretté [...]. Volumen vigesimum-seximum. In Aristotelis Stagiritae libros nonnullos commentaria V*, Apud Ludovicum Vivès bibliopolam editorem, Parisiis, 1875, p. 90-513, qui lib. III, lect. 5, p. 221^a: «Ostendit, quod sit respublica; et dicit, quod respublica nihil est aliud quam ordinatio civitatis quantum ad omnes principatus, qui sunt in civitate, sed praecipue quantum ad maximum principatum, qui dominatur omnibus suis principatibus». Cfr. Henning Arnisaeus, *Disputationum politicarum quinta. De rebus publicis in genere, item de mixta republica an detur*, resp. Mauritius Canne, in id., *Disputationum politicarum in academia Iulia propositarum prima[duodecima]*, fo. P4-V1, 4^o, qui par. 2, fo. Q1^r; Jakob Bornitz, *Partitionum politicarum libri quatuor. In quibus ordine et summatim capita artis*

Da questa definizione si ricavano due importanti conseguenze. In primo luogo una società politica possiede tutte le caratteristiche essenziali quando istituisce un qualche ordine tra chi comanda e chi obbedisce anche se non realizza in alcun modo l'assunto della virtù. Quindi anche le *res publicae* malvagie sono oggetti adeguati della politica, nella misura in cui in esse è presente la differenza propria del governo²⁶. Perciò sono da considerare teoricamente giustificati anche tutti i tipi corrotti di costituzione, come l'oligarchia o la tirannide. In secondo luogo è necessario distinguere tra l'essenza di una comunità politica, cioè la sua forma, e gli altri suoi aspetti, che risultano secondari quando si affronta la questione della definizione. La vera causa formale di una comunità politica è l'ordine, la *taxis* o la *res publica*; il termine *civitas* non riguarda invece quest'aspetto formale, bensì denota la causa materiale.

La *civitas* indica così il *subiectum* della repubblica, cioè i singoli o le famiglie che si associano per comporre una società politica, e in tal senso sono da rileggere con attenzione anche le definizioni avanzate da Cicerone e da Aristotele.

Cicerone, nel Sogno di Scipione [*De re publica*, lib. VI, cap. 13], avrebbe dunque individuato con maggiore precisione la natura della città, lì dove dice che «le città sono riunioni e raggruppamenti di uomini legati dal diritto di società», se questa definizione non fosse più adatta ai collegi e alle tribù o alle centurie, perché la città non è una società di uomini, ma di famiglie. Perciò Aristotele nella *Politica*, lib. VI, cap. 6 [=cap. 5, text 13, 1280^b 33-35] definisce la città nel modo migliore, dicendo che essa è una società di case e di stirpi o famiglie, come spiega Tommaso, per la vita perfetta e sufficiente per sé²⁷.

politicae designantur de republica fundanda, conservanda, amplificanda et curanda, Apud Claudium Marnium et heredes Ioannis Aubrii, Hanoviae, 1608, p. 34: «Forma reipublicae consistit in nexu maiestate imperantium et obsequentium rerumque civilium huic unioni cohaerentium et inservientium».

²⁶ La difesa più articolata di questa conclusione viene presentata da Arnisaeus, *De republica*, lib. II, cap. 1, sect. 2: *Reipublicae naturam abstrahi a bonitate et malitia*, p. 296^b-301^a. Arnisaeus, *De republica*, lib. II, Prooemium, sect. 4, par. 7-8, p. 292^b-293^a polemizza aspramente con Keckermann che a suo avviso confonderebbe il fine esterno (la virtù) con quello interno (l'ordine).

²⁷ Arnisaeus, *Doctrina politica*, lib. I, cap. 6, p. 51^a: «Melius igitur Cicero in somnio Scipionis [*De re publica*, lib. VI, cap. 13] attigisset naturam civitatis, dum civitates vocat «concilia coetusque hominum iure societatis [= sociatis]», nisi collegiis et tribubus vel centuriis potius conveniret, cum civitas non tam hominum quam familiarum societas sit. Unde Aristoteles, lib. III *Politicorum*, cap. 6 [= cap. 5, text 13, 1280^b 33-35; cfr. lib. III, cap. 5, text 14, 1281^a 1-4] optime definit civitatem, quod sit societas domorum et generum seu familiarum, ut explicat Thomas [*Politicorum seu de rebus civilibus*, lib. III, lect. 7, p. 231^b], vitae perfectae et per se sufficientis gratia. Finis enim civitatis, ad quem ordinatur, est bene et beate, quantum in multitudine fieri potest, vivere, ut idem Thomas ex Aristotele docet, qui ibi disputat contra Platonem contententem, civitates, non propter bene vivere, sed ex indigentia et necessitate primum institui coeptas». Cfr. Thomas Aquinas, *Politicorum seu de rebus civilibus*, lib. III, lect. 7, p. 231^b: «Ostendit gratia cuius finis instituta est civitas. Et dicit, quod finis civitatis, propter quod instituta est, est ipsum bene vivere. Civitas autem et illa, quae ordinantur ad civitatem, sunt propter finem civitatis. Civitas enim est communicatio bene vivendi composita ex generibus diversis et gratia vitae perfectae et per se sufficientis. Hoc autem est vivere feliciter; bene autem vel feliciter vivere in politicis est operari secundum optimam virtutem practice. Et propter hoc manifestum est, quod communicatio politica consistit in communicatione bonarum actionum et

Questa definizione produce tre importanti conseguenze. In primo luogo la città non risulta veramente composta da singoli cittadini, come talvolta Aristotele sembra indicare²⁸, ma da società di diverso tipo e da gruppi umani già costituiti. Aristotele enumera infatti *οἰκίαι, γένη, κῶμαι*²⁹. In secondo luogo la città non si deve confondere con la *urbs*, cioè con il luogo e i beni che si trovano nello spazio, come le case o le mura, che in taluni casi possono anche mancare, né d'altronde la semplice coabitazione in uno stesso spazio trasforma una moltitudine in una città³⁰. I muri non fanno infatti una città. In terzo luogo è necessario, come abbiamo già visto, separare nel modo più chiaro la *civitas* dalla *res publica*³¹, e si possono usare a questo proposito due argomenti. Da un lato è infatti evidente che una medesima città può cambiare regime politico, pur rimando invariata. Così Roma fu dapprima una monarchia, quindi una repubblica mista e infine un principato, restando sempre la stessa città, cioè conservando la stessa materia. D'altro lato è altrettanto evidente che le variazioni nella quantità della materia, cioè della *civitas*, non influenzano la sostanza della comunità politica, cioè la sua forma. Una repubblica può infatti

consistit in ipso vivere absolute. Apparet igitur, quod finis, propter quem instituta est civitas bene ordinata, est secundum virtutem perfectam vivere vel operari, et non ipsum convivere».

²⁸ Aristoteles, *Politica*, cur. William David Ross, E typographeo Clarendoniano, Oxonii, 1957, lib. III, cap. 1, text. 8, 1275^b 19-20, p. 70.

²⁹ Aristoteles, *Politica*, lib. VI, cap. 5, text. 13, 1280^b 33-35, p. 85; text. 14, 1280^b 40-1281^a 1, p. 85.

³⁰ Arnisaeus, *Doctrina politica*, lib. I, cap. 6, p. 50^b: «Principio vero separandum est nomen civitatis ab urbe et habitaculis [...]. Quod si cohabitation facit civitatem, ut sentit Speusippus in Definitionibus Platonicis recte procedit [p. 136] argumentum Aristotelis III Politicorum, cap. 1, [1275^a 7-8], quod multi cohabitent, qui non sunt cives, ut incolae, servi, et cives honorarii. Imo multi extra moenia habitant, qui cives tamen esse non desinunt. [...]. Muri igitur civitatem non faciunt, cum Sparta, quam Xenophons in libro de laude Agesilai in Graecia in primis florere scribit, sine moenibus fuerit». Cfr. Pseudo Plato, *Ἦροι [Definitiones]*, in Plato, *Opera*, cur. Ioannes Burnet, E typographeo Clarendoniano, Oxonii, 1907, to. 5, 415c: «Πόλις οἰκησις ἀνθρώπων κοινοῖς δόγμασιν χρωμένων»; Speusippus [= Pseudo Plato], *Liber de Platonis definitionibus*, in Alcinoos, Speusippus, Xenocrates, *Alcinoi philosophi Platonici De doctrina Platonis liber. Speusippi Platonis discipuli De Platonis definitionibus. Xenocratis philosophi Platonici Liber de morte*, Apud Vascosanum, Parisiis, 1550, fo. 41^r-47^r, qui fo. 45^v: «Civitas, habitatio multorum hominum communibus utentium legibus»; Xenophon, *Agesilaus*, cur. E. C. Marchant, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1968, cap. 2, par. 24, p. 94.

³¹ Arnisaeus, *Doctrina politica*, lib. I, cap. 6, p. 51^a: «Vulgariter definiunt civitatem, quod multitudo seu coniunctio hominum iisdem legibus vel eidem potestati subiectorum, ut Speusippus in Definitionibus Platonis, [fo. 45^v]; Bodinus I De republica, cap. 6, [1586, p. 45-46]; Althusius in Politica, [cap. 5, par. 49, p. 71]. Sed hi non distinguunt inter civitatem et rempublicam, sicut nec Thomas dum I Politicorum, cap. 1 [= Prologus, p. 90^b] ait: «Civitas est principalis simum eorum, quae humana ratione constitui possunt», quod de republica quidem accipi, de civitatem in ime potest. Nam civitas est quasi materia, in quam res publica tam quam forma inducitur. Unde Isocrates in Panathenaico [par. 138] et Areopagitico [par. 14] rem publicam vocat civitatis animam, Aristoteles IV Politicorum, cap. 11, [1295^a 40-^b 1] vitam, et Speusippus in Definitionibus Platonis [fo. 45^v-46^r] virtutem. Illud, quomodo se habeat, pulchre explicavit Aristoteles III Politicorum, cap. 3 in fine [1276^b 1-9], ubi rempublicam choris et harmoniis, civitatem personis et numeris comparat. Sicut enim iidem homines mox tragicum, mox comicum possunt constituere chorum: ita civitas eadem variis [p. 51^b] potest informari rerum publicarum formis, sicut Hebraeorum civitas nunc a iudicibus, nunc a regibus, nunc a principibus, iterum a regibus, Sigonius, De republica Hebraeorum. Atheniensium primum a regibus, mox a populo universo, tum a paucis, iterum a populo, a tyrannis, a populo iterum, et consequenter a variis rerumpublicarum formis gubernata fuit, Sigonius, De republica Atheniensi; Zwingerus III Politicorum, cap. 2, [p. 234], eadem interim societate manente». Cfr. Arnisaeus, *Disputationum politicarum prima, de constitutione politices*, par. 24, fo. B1^{r-v}.

umentare o diminuire la sua estensione, senza che ciò provochi una trasformazione della sua essenza. Solo i cambiamenti del regime politico sono veri mutamenti nell'essenza politica di una città.

Dalle tre considerazioni precedenti si può trarre una conclusione riassuntiva. L'essenza di una comunità politica non consiste nella *civitas*, ma nella *res publica*, la quale è un rapporto d'ordine, una *taxis*, ovvero una particolare configurazione del nesso tra governanti e governati. Questa relazione è essenziale affinché si costituisca una vera comunità politica, la quale si distingue da tutte le altre società umane proprio perché in essa è attivo questo rapporto. D'altronde tale relazione può essere pensata in vari modi: come governo di uno, di molti, di tutti o come una combinazione di queste possibilità. Quando si passa da un regime a un altro, cambia la forma della comunità politica e muta così anche la sua essenza.

Se l'essenza di una comunità politica coincide con la sua forma, cioè con l'ordine espresso nella *res publica*, allora la politica, intesa come disciplina o insegnamento, sarà fondamentalmente un sapere della *res publica*, e la *civitas*, la materia, avrà per la politica un'importanza relativa. Effettivamente, la politica dell'aristotelismo si concentra sull'ordine politico, sulle sue parti, sulle sue condizioni, sulle sue varianti, sulle sue degenerazioni e sui rimedi capaci di ristabilirlo. La *civitas*, come insieme materiale della comunità politica, è presa in considerazione solo come il *subiectum* della politica e viene trattata, sia da Aristotele sia dagli aristotelici della prima età moderna, dopo la famiglia, il soggetto improprio, come argomento di un'introduzione che precede l'argomentazione politica vera e propria³².

Lo schema di Arnisaeus si può riassumere nel modo seguente: 1. la politica ricerca l'essenza della comunità politica, che consiste nella causa formale; 2. la *res publica* è la causa formale della comunità politica, mentre la *civitas* è la causa materiale; 3. la politica si occupa essenzialmente della *res publica* e considera la *civitas* solo perché essa è il *subiectum* della *res publica*. Il medesimo schema era condiviso anche dagli altri aristotelici del Seicento, tra i quali si possono citare a titolo di esempio Christian Liebenthal (1586-1647)³³, Christian Matthiae (1584-1655) e Hermann Conring. Christian Matthiae ci offre le seguenti considerazioni.

³² Arnisaeus, *Doctrina politica*, lib. I, cap. 6, p. 50^{a-b}: «Sed quia non est necesse, ut, priusquam familiae coeant in civitates, [p. 50^b] praecedant pagi, et imprimis, quia aut parum a civitate differunt pagi, aut parum diversi et peculiaris iuris habent, Aristoteles in principio lib. III, [cap. 1, 1274^b 32-38] pergīt ad civitatem, quae est adaequatum subiectum politices, illamque quantum subiecti cognitio exigit, breviter explicat, cuius vestigia nos quoque sequamur».

³³ Christian Liebenthal, *Collegii politici disputatio quinta. De civitate et republica*, resp. Petrus Burchtorphius, in id., *Collegium politicum*, Typis Nicolai Hampelii, Gissae Hessorum, 1619, disp. 5, parr. 58 e 61, p. 134.

Ma l'ordine, che costituisce la forma della repubblica, è etico ovvero morale e consiste nell'amministrazione della prudenza, della giustizia e delle altre virtù. Senza di esso una moltitudine di case, per quanto disposta in modo ingegnoso ed elegante rispetto al luogo e al numero, non è tuttavia una repubblica o una comunità politica, ma una barbarie, opposta alla comunità politica. E il fondamento di quest'ordine sono le leggi naturali; e quando una società è sottomessa a tali regole merita il santo nome di repubblica³⁴.

Nello stesso senso si pronuncia anche Hermann Conring.

Intendiamo dunque il termine «repubblica» nel senso della città intera. Ma a questo punto è necessario considerare 1. la forma, che è per così dire l'anima, 2. la materia o la moltitudine degli uomini. Gli scrittori chiamano la prima «causa formale» della città e «repubblica» in senso proprio; chiamano la seconda «causa materiale» e «città» in senso stretto³⁵.

Lo schema dell'aristotelismo era dunque centrato prevalentemente sulla *res publica*, che considerava la forma propria della vita politica, e prestava un'attenzione minore alla *civitas*. La politica era infatti il sapere della *res publica*, mentre la *civitas*, in senso proprio, rimaneva un argomento prepolitico.

3. Il sapere della civitas

Anche se la *civitas* non era il vero tema della dottrina politica protomoderna, essa è per noi assai rilevante perché mostra le condizioni generali alle quali gli argomenti di questa disciplina potevano essere pensati prima ancora di affrontare nel dettaglio tutti i problemi generati da essi. Qui vediamo infatti come fosse concepita in generale la rappresentanza politica e come essa fosse un principio valido per tutte le forme costituzionali, quasi un fondamento della

³⁴ Christian Matthiae, *Disputatio politicarum quinta. De republica*, resp. Christophorus Muckhius, in id., *Collegium politicum secundum*, p. 65-80, th. 36-37, p. 77: «Ordo vero, in quo forma reipublicae consistit, est ethicus sive moralis, in administratione prudentiae, iustitiae aliarumque virtutum consistens, sine quo multitudo domorum, ut ut affabre et concinne disposita quo ad locum et numerum, non tamen est respublica vel politia, sed barbaries politiae opposita. [th. 37] Et huius ordinis fundamentum sunt leges naturales, quarum sanctionibus si respublica est subnixa, sanctum reipublicae nomen existit»; id., *Systema politicum*, lib. II, exerc. 1, sect. 5, par. 4-5, p. 193.

³⁵ Hermann Conring, *XIV dissertatio de republica in communi* (1653), resp. Otto Iohannes von Osten, genand Sacken, in id., *Operum tomus III [...], continens varia scripta politica*, cur. Iohannes Wilhelmus Goebelius, Sumtibus Friderici Wilhelmi Meyeri, Brunsvigae, 1730, p. 763-774, qui par. 3, p. 763: «Accipimus ergo vocabulum reipublicae pro integra civitate. Ubi consideranda venient: 1. forma, quae quasi anima est; 2. materia seu multitudo hominum. Illam communiter politici vocant formale civitatis et rempublicam proprie sic dictam; hanc materiale et stricte civitatem». Cfr. Christoph Besold, *Principium et finis doctrinae politicae. Hoc est dissertationes duae, quarum una praecognita politices proponit, altera de republica curanda agit* (1625), Sumptibus haeredum Lazari Zetzneri, Argentorati, 1642, Praecognita politica, cap. 5, par. 2, p. 45: «Differt a republica civitas, quod haec quasi materia est, in quam respublica tanquam forma inducitur. Late Arnisaeus Relectionis lib. I, cap. 5, sect. 3 rempublicam choris et harmoniis, civitatem personis et numeris comparat»; id., *Synopsis politicae doctrinae* (1623), Apud Iodocum Ianssonium, Amstelodami, 1648, 6. ed., Synopseos doctrinae politicae praecognita, par. 48, p. 29.

dottrina. Una volta stabiliti i presupposti della vita in comune, la politica sviluppava poi tali nozioni, senza più preoccuparsi di spiegarle.

Sebbene la sua attenzione fosse concentrata sulla *res publica*, l'aristotelismo effettivamente non ignorò l'argomento della *civitas*, bensì dedicò a esso una forma particolare di sapere, che complicò e arricchì il quadro della disciplina politica e che si caratterizzò come un'invenzione specifica della prima età moderna. Tale proposta era inoltre basata principalmente su una particolare circostanza, sul fatto che la città non fosse composta di singoli individui, ma di gruppi già associati. Si possono distinguere tre sfere o tre livelli di questa dottrina della materia politica, che riguardavano i seguenti argomenti: 1. il sapere sul *civis*; 2. il sapere sulle parti della *civitas*; 3. il sapere sul funzionamento delle parti, cioè la statistica o *notitia reipublicae singularis*.

3.1. Il *civis* e la rappresentanza politica

Quando tentava di descrivere la materia di una repubblica, la dottrina si trovava confrontata con il fatto che esistono vari gradi di cittadinanza, che corrispondono a diverse forme di godimento dei diritti comuni e che valgono prima ancora che sia stabilita e introdotta la forma politica. Quindi tutti i problemi che riguardavano l'appartenenza a una comunità e il modo in cui tale partecipazione avveniva, dovevano essere discussi non dalla politica vera e propria, ma dalla sua parte che fungeva da introduzione. Henning Arnisaeus collocò tutta questa discussione nel capitolo *De civitate et civibus* e distinse preventivamente il suddito, che richiedeva la presenza del comando politico e perciò era pensabile solo entro la *res publica*, dal cittadino che doveva essere definito come «un socio, che ha l'intenzione di vivere bene con la sua famiglia in una società di famiglie»³⁶. Riferendosi prevalentemente all'antica Roma egli identificò tre distinte classi: cittadini a pieno titolo, coloni, municipali.

Come risulta evidente anche da questo esempio, la definizione del *civis* è particolarmente difficile perché deve astrarre dalla *res publica* pur presupponendola come forma e fine della comunità politica. Perciò deve usare strategie logiche particolari e utilizzare la distinzione potenza-atto. Nonostante le difficoltà cui va incontro, questa definizione è estremamente importante nell'economia della dottrina perché esibisce le caratteristiche della rappresentanza politica antica o aristotelica, in modo particolare mostra che la rappresentanza non può mai essere totalmente esaurita dal governante, come avviene negli autori moderni³⁷, bensì deve rimanere in qualche misura presso i cittadini anche nelle forme di governo più ristrette.

Le difficoltà poste dal tema furono individuate da molti scrittori dell'aristotelismo politico, come Henning Arnisaeus, Michael Piccart (1574-1620), Christoph Besold (1577-1638) o Hermann Conring, quando polemizzarono

³⁶ Arnisaeus, *Doctrina politica*, lib. I, cap. 6, p. 51^b-52^a: «Proinde rectius definimus civem, quod sit socius, qui cum sua familia in societate [p. 52^a] familiarum bene vivere intendit».

³⁷ Thomas Hobbes, *Leviathan, or the Matter, Form, and Power of a Commonwealth Ecclesiastical and Civil*, cur. William Molesworth, Printed for John Bohn, London, 1839, part 1, chapt. 16: Of Persons, Authors, and Things Personated, p. 147-152; Hasso Hofmann, *Repräsentation. Studien zur Wort- und Begriffsgeschichte von der Antike bis ins 19. Jahrhundert* (1974), Duncker und Humblot, Berlin, 1990, p. 374-405; Giuseppe Duso, *La rappresentanza politica. Genesi e crisi del concetto* (1988), Franco Angeli Editore, Milano, 2003, 2. ed. aggiornata, p. 55-119.

contro la definizione di cittadino avanzata da Jean Bodin (1529-1596) nei *Sei libri della repubblica* (1576).

Quando però il capo della famiglia esce dall'ambito della casa in cui comanda per trattare e negoziare coi capi delle altre famiglie di ciò che riguarda l'interesse comune, si spoglia del titolo di padrone, capo e signore, per divenire semplice compagno e uguale agli altri, e membro della loro società, e invece che signore, all'atto di lasciare la famiglia per entrare nella città e gli affari domestici per trattare i pubblici, comincia a chiamarsi cittadino, parola che in termini precisi significa un uomo libero che dipende dalla somma potestà di un altro³⁸.

Questa definizione del cittadino come «uomo libero che dipende dalla somma potestà di un altro» si prestava a critiche di varia natura. In primo luogo si può qui rilevare un'anticipazione logica perché si fa menzione della potestà, che appartiene solamente alla repubblica, ma che è ancora sconosciuta nella sfera della *civitas*³⁹. In secondo luogo la definizione di Bodin include anche soggetti, come i servi, che sono evidentemente sudditi, ma non cittadini. In terzo luogo utilizza come differenza specifica la libertà che è una condizione necessaria per il cittadino, ma non riguarda la sua essenza. In quarto luogo l'uso del genere «uomo» sarebbe qui errato perché appartenerrebbe a una categoria diversa. È dunque necessario offrire una definizione di *civis* che corrisponda alla causa materiale espressa dal termine *civitas*. Ecco alcune possibili soluzioni. Il cittadino è «un socio, che ha l'intenzione di vivere bene con la sua famiglia in una società di famiglie»⁴⁰ (Arnisaeus) o «un socio di una moltitudine, che partecipa alle votazioni e alla formulazione del diritto della repubblica»⁴¹ (Arnisaeus) oppure «il socio di una città che partecipa o potrebbe partecipare al governo e alla giurisdizione della medesima città»⁴² (Conring).

Seguendo l'immaginazione di Bodin, che su questo punto è inoppugnabile, dobbiamo immaginare che i capi delle famiglie siano usciti dalle loro case per dare vita insieme a una società e per ricercare con essa l'interesse comune. Essi sono diventati in questo caso «compagni e uguali agli altri, e membri della loro società». Se fin qui il ragionamento di Bodin sembra corretto, da questo punto in poi deve essere sottoposto ad alcune modifiche. È infatti pensabile che, nel momento in cui fondano una società, i soci non si trasformino immediatamente in semplici sudditi, ma che debbano partecipare al bene comune della società. Perciò Conring definisce come *cives* solamente quei soci che sono in grado di contribuire a determinare il bene comune.

³⁸ Jean Bodin, *I sei libri dello stato. Volume primo*, cur. Margherita Isnardi Parente, Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1964, lib. I, cap. 6, p. 265. L'ultima frase della traduzione italiana è stata modificata per restituire il dettato della versione latina. Cfr. id., *De republica libri sex, Latine ab autore redditi multo quam antea locupletiores*, Apud Iacobum Du-Puys, Parisiis, 1586, p. 45-46: «Est autem civis nihil aliud [p. 46] quam liber homo, qui summa alterius potestati obligatur».

³⁹ Arnisaeus, *Doctrina politica*, lib. I, cap. 6, p. 51^b.

⁴⁰ Arnisaeus, *Doctrina politica*, lib. I, cap. 6, p. 51^b-52^a. Cfr. sopra nota 36.

⁴¹ Arnisaeus, *De republica*, lib. I, cap. 5, sect. 5, par. 30, p. 227^a.

⁴² Hermann Conring, *XI Dissertatio de cive et civitate in genere considerata* (1653), resp. Augustus Milagius, in id., *Operum tomus III*, p. 723-738, qui par. 8, p. 724.

Ma come in ogni società in generale merita il nome di socio solamente colui che vuole e può promuovere per sé il bene della società – Aristotele, *Politica*, lib. III, cap. 3 [= cap. 4, 1276^b 21-29] spiega questo punto con un esempio preso dalla navigazione –, così in questa *κοινωνία τελειοτάτη* [...] non si deve ammettere nessuno che non abbia la capacità di favorire quanto più possibile il fine proposto alla società⁴³.

Ora, stando alle parole di Aristotele⁴⁴, tutte le attività fondamentali e determinanti nella società politica si riducono a tre punti: la deliberazione sugli interessi comuni, la determinazione delle autorità politiche e l'amministrazione della giustizia. Indipendentemente dalla forma che assumerà la *res publica*, un cittadino è dunque definito come tale perché può esercitare queste tre facoltà, il che naturalmente vale in primo luogo nel momento in cui i padri di famiglia si riuniscono per vivere insieme. Poiché allora tutta la rappresentanza politica è nella *civitas*, cioè nei capifamiglia che rappresentano e governano se stessi, essi effettivamente possono pronunciarsi sia sulle cariche pubbliche, sia sulle deliberazioni e sulla giustizia; oppure si può dire che queste condizioni valgono per la materia politica, quando la società è ancora in potenza. È evidente che questi tre criteri sono completamente realizzati quando il numero maggiore dei membri di una medesima comunità hanno ugualmente accesso alle assemblee, ai tribunali e alle responsabilità pubbliche, e perciò lo stesso Aristotele ammette che la sua definizione ha la massima applicazione nelle democrazie, mentre negli altri regimi è possibile, ma non è necessaria⁴⁵. E d'altronde quelle tre competenze non sempre sono esercitate tutte insieme dalle stesse persone, che varrebbero come cittadini in senso completo, ma possono anche essere distribuite asimmetricamente in modo diverso tra diversi corpi.

Contro questa dottrina aristotelica già Bodin aveva formulato nella sua *Methodus ad facilem historiarum cognitionem* (1566) due obiezioni⁴⁶. In primo luogo questa definizione si adatta bene alla democrazia, nella quale i cittadini partecipano direttamente alla distribuzione delle cariche, ma non può essere applicata alle altre forme di governo, mentre in questo caso è evidente che Aristotele vorrebbe fare valere la sua definizione per tutte le società politiche e cade perciò in contraddizione. In secondo luogo, se tutti i cittadini possono deliberare sulle cariche pubbliche, sono tutti allo stesso modo governanti e, in tale società, non esistono più sudditi. E anche questo è paradossale⁴⁷.

⁴³ Conring, *Dissertatio de cive et civitate in genere considerata*, par. 6, p. 724: «Sicuti autem in omni in universum societate is socii demum appellationem meretur, qui salutem societatis per se promovere velit et possit (quod exemplo a navigantibus petito ostendit Aristoteles III Politicorum, cap. 3), ita nemo in *τελειοτάτην* illam *κοινωνίαν* [...] admitti debet, qui tali facultate destituatur, qua finem civitati propositum pro viribus possit adjuvare».

⁴⁴ Aristoteles, *Politica*, lib. IV, cap. 11, 1297^b 35-1298^a 4, p. 136.

⁴⁵ Aristoteles, *Politica*, lib. III, cap. 1, 1275^b 5-7, p. 69.

⁴⁶ Arnisaeus, *De republica*, lib. I, cap. 5, sect. 5, par. 15, p. 223^b.

⁴⁷ Jean Bodin, *Methodus, ad facilem historiarum cognitionem*, Apud Martinum Iuvenem, Parisiis, 1566, cap. 6: De statu rerumpublicarum, p. 179-181. Cfr. anche Christoph Besold, *Classis primae disputatio undecima, de iure ordinibusque civium* (1614), resp. Iohannes Gall, in Gallhofen et Wüderdruff, in id., *Collegii politici (passim iuridicis et philosophicis digressionibus illustrati) classis prima, reipublicae naturam et constitutionem XII. disputationibus absolvens*, Typis Iohannis Alexandri Cellii, Tubingae, 1616, disp. 11, p. 34, disp. 11, par. 1, p. 1; id., *Politicorum libri duo. Quorum primus reipublicae naturam et constitutionem XII capitibus absolvit, alter vero de republica in omnibus partibus gubernanda IX sectionibus tractat* (1618), Prostat in bibliopolio Iohanni Alexandri Cellii, Francofurti, 1620, cap. 11, par. 1, p. 382-383; id.,

Alla seconda obiezione si può facilmente rispondere che anche nella democrazia tutti sono a turno governanti e governati ed è perciò impossibile che esista una società di soli governanti o di soli sudditi⁴⁸. D'altronde questo è il vero principio della vita politica, individuato già da Platone, Senofonte e Aristotele⁴⁹.

Alla prima obiezione si può invece rispondere in due modi, con due osservazioni che risultano fondamentali per definire la natura della rappresentanza politica. In primo luogo si deve ricordare che le condizioni di partecipazione ovvero le possibilità di rappresentanza nel governo, nelle cariche e nell'amministrazione del diritto vale senza dubbio per la *civitas* in potenza. Che i cittadini partecipino alle cariche politiche in potenza, significa che essi, quando si riuniscono, sono d'accordo sulle cariche che devono essere istituite nella *res publica* (se essa debba essere una monarchia o un'aristocrazia o altro) e sulle persone alle quali devono essere affidate⁵⁰. Quest'accordo non cessa tuttavia con l'istituzione della *res publica*, ma continua per tutta la sua esistenza. Anche se la *civitas* assume la forma di una monarchia e i cittadini non possono esercitare in prima persona la carica di re, tuttavia essi devono continuamente acconsentire che il re sia la loro autorità pubblica. Con questo loro consenso essi istituiscono il re in ogni istante della storia del regno e in tal senso essi continuano a partecipare alle cariche pubbliche⁵¹. È in base a questo principio che la dottrina politica protomoderna

Synopsis politicae doctrinae (1623), Apud Iodocum Ianssonium, Amstelodami, 6. ed., 1648, cap. 15, par. 1-2, p. 163-164.

⁴⁸ Conring, *Dissertatio de cive et civitate in genere considerata*, par. 9-10, p. 724-725.

⁴⁹ Plato, *Κριτων* [*Crito*], in id., *Opera*, cur. Ioannes Burnet, to. 1, 51^e-52^a; Xenophon, *Cyropaedia. Book I-IV*, cur. Walter Miller, Harvard University Press, Cambridge, 1914, lib. I, cap. 4, par. 20, p. 106 (*ἀρχεῖν καὶ ἀρχεσθαι*); id., *Constitution of the Lacedaemonians* [*Lacedaemoniorum res publica*], in id., *Scripta minora*, cur. E. C. Marchant e G. W. Bowersock, Harvard University Press, Cambridge, 1968, cap. 6, par. 2, p. 156; Aristoteles, *Politica*, lib. III, cap. 4, 1277^b 7-16, p. 74; lib. VII, cap. 14, 1332^b 11-15, p. 237 (*ἀρχεῖν καὶ ἀρχεσθαι*). Cfr. Fernando Vázquez Menchaca, *Illustrium controversiarum aliarumque usu frequentium libri tres. Pars prima, tres priores libros continens* (1564), In officina Iacobi Stoeerii et Francisci Fabri, Lugduni, 1599, lib. I, cap. 1, par. 25, p. 57-58 e cap. 21, par. 23, p. 200-201; Pierre Grégoire, *De republica libri sex et viginti, in duos tomos distincti. [Tomus primus]*, Lugduni, Sumptibus Ioannis Baptistae Buysson, 1596, lib. I, cap. 2, p. 12-14; Althusius, *Politica*, cap. 1, par. 34, p. 10: «Imperare, regere subici, regi et gubernari sunt actiones naturales»; Lelio Zecchi, *Politicorum sive de principatus administratione libri tres. Theologice, iuridice et historice tractati*, Apud Ioannem Gymnicum, Coloniae Agrippinae, 1600, lib. I, cap. 1, par. 2-3, p. 3-10; Heinrich Lehmann, *Decade IIX quaestionum politicarum. De maiestate et magistrato*, resp. Georgius Lehmann, Excudebat Iohannes Schmidt, Witebergae, 1610, quaest. 1, fo. A2^r-3^r; Alberto Bolognetti, *De lege, iure et aequitate disputationes, tam iurisprudentiae quam philosophiae Aristotelicae studiosis cognitu utiles et necessariae* (1570), Typis Zachariae Lehmanni, Witebergae, 1594, cap. 12, p. 246-266; Christoph Besold, *Classis primae disputatio prima praecognita prudentiae politicae proponens* (1614), resp. Georgius Christophorus a Schallenberg in Biberstein, in id., *Collegii politici classis prima*, disp. 1, par. 24, p. 14-16; Aristoteles, *Ἐκτῶν Ἀριστοτέλους Πολιτικῶν. Cum annotatione critica*, [cur. Friedrich Wolfgang Reiz], Apud Iacobaeerum, Lipsiae, 1776, *Περὶ τοῦ ἀρχεῖν καὶ ἀρχεσθαι* p. 15-24. Cfr. Hans Beck, *Introduction. A Prolegomenon to Ancient Greek Government*, in id. (cur.), *A Companion to Ancient Greek Government*, Wiley-Blackwell, Malden, MA, 2013, p. 1-6, qui p. 3; Peter L. P. Simpson, *Aristotle*, ibid., p. 105-118.

⁵⁰ Conring, *Dissertatio de cive et civitate in genere considerata*, par. 10, p. 724-725.

⁵¹ Marcus Tullius Cicero, *De re publica*, cur. Clinton Walker Keyes, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1928, lib. II, cap. 42, par. 69, p. 180-182; Aurelius Augustinus, *De civitate Dei*, in Jacques-Paul Migne (cur.), *Patrologiae cursus completus. Series Latina*, Jacques-Paul Migne, Lutetiae Parisiorum, 1845, vol. 41, lib. II, cap. 21, par. 1, col. 66; François

giunge alla conclusione che tutte le forme giuste di ordine politico sono repubbliche e che tale nome non vale solamente per la democrazia e per le altre situazioni che prevedono una partecipazione diretta alla gestione degli affari di governo. Infatti anche lì dove il cittadino non detenga cariche pubbliche, non contribuisca alla legislazione e non sieda nei tribunali, come avviene generalmente nelle monarchie, è sempre richiesta una sua adesione, un consenso generale e di base, alla sussistenza dell'ordine costituzionale vigente e ciò fa sì che anche una monarchia, se è giusta e legittima, sia una variante della repubblica. Un governo interamente e puramente basato sulla violenza, sarebbe invece una tirannide e una forma di vita sociale non politica, non umana, bensì animale.

Tuttavia, in secondo luogo, la partecipazione alla rappresentanza non vale solo in questo modo potenziale, ma anche in modo attuale. Come spiega Arnisaeus, Aristotele formulò le sue definizioni con due significati differenti: in senso univoco e in senso analogico⁵². Definizioni univoche identificano un'unica essenza per una stessa specie, che in sé non può ammettere gradi differenti di realizzazione. La definizione dell'animale, come essere dotato di anima, è di questo tipo e vale sia per l'uomo sia per l'insetto perché in entrambi è attiva la stessa funzione vitale. Definizioni analogiche identificano invece diversi gradi o addirittura diverse varianti della stessa essenza, come avviene, per esempio, con il concetto di bene, che vale sia per l'uomo sia per Dio.

Termini analogici non si comportano a questo modo, perché il genere non si diffonde in tutte le specie nello stesso modo, ma si intende in un modo nella definizione di una specie e in un altro modo in quella di un'altra⁵³.

Hotman, *Francogallia*, Ex officina Iacobi Stoerii, [Genevae], 1573, cap. 10: Qualis regni Francogallici constituendi forma fuerit, p. 79-80; Bodin, *Methodus ad facilem historiarum cognitionem*, cap. 6: De statu rerumpublicarum, par. Optimus reipublicae status, p. 319-320; par. Status et conversiones imperii Hebraeorum, p. 341; par. Conversiones rerumpublicarum, p. 263; id., *I sei libri dello stato. Volume terzo*, cur. Margherita Isnardi Parente e Diego Quaglioni, Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1997, lib. VI, cap. 6, p. 627-630; [Innocent Gentillet], *Commentariorum de regno aut quovis principatu recte et tranquille administrando libri très*, [Apud Cornelium Sutorium? Marca: «Consilium, pietas, politeia coronam firmant»], [Ursellis?], 1577, lib. III, cap. 30, p. 591-592; Grégoire, *De republica libri sex et viginti* lib. VI, cap. 1, par. 5, S. 281-282; Althusius, *Politica*, cap. 1, par. 35-37, p. 11. Cfr. Dietmar Peil, «Concordia discors. Anmerkung zu einem politischen Harmoniemodell von der Antike bis in die Neuzeit», in Klaus Grubmüller, Ruth Schmidt-Wiegand, Klaus Speckenbach (cur.), *Geistliche Denkformen in der Literatur des Mittelalters*, Wilhelm Fink Verlag, München, 1984, p. 401-434; Anna Maria Lazzarino Del Grosso, «Concordia (harmonia)», in Francesco Ingravalle, Corrado Malandrino (cur.), *Il lessico della Politica di Johannes Althusius. L'arte della simbiosi santa, giusta, vantaggiosa e felice*, Leo S. Olschki editore, Firenze, 2005, p. 125-142.

⁵² Thomas Aquinas, *Opera omnia [...] ornata, studio ac labore Stanislai Eduardi Fretté [...]. Volumen primum. Summa theologica. Pars prima seu Summa naturalis*, Apud Ludovicum Vivès bibliopolam editorem, Parisiis, 1871, la, quaest. 13, art. 10, resp., p. 99^{a-b}: «Respondeo dicendum, quod hoc nomen, Deus, in praemissis tribus significationibus non accipitur neque univoce, neque aequivoce, sed analogice»; Thomas de Vio Caietanus, *Tractatus quintus de nominum analogia*, in id., *Opuscula omnia in tres distincta tomos*, Apud haeredes Iacobi Iuntae, Lugduni, 1562, to. 3, tract. 5, p. 211^b-219^b, qui cap. 1, p. 212^a. Henning Arnisaeus, «Notae», in Fortunatus Crellius, *Isagoge logica in duas partes tributa communem et propriam. Cum notis Henningi Arnisaei* (1584), Impensis Iohannis Thymii, Francofurti [ad Viadrum], 1609, p. 766, Part. comm, lib. I, cap. 4, nota α , p. 54-56.

⁵³ Arnisaeus, *De republica*, lib. I, cap. 5, sect. 5, par. 17, p. 224^a: «Analogia vero non ita se habent, quia genus non diffunditur per omnes species aequaliter, sed aliter in huius, aliter in illius definitione accipitur».

Anche se ammette variazioni, il genere di una definizione analogica ottiene il suo nome dal grado più alto, perché le specie più deboli imitano la perfezione con intensità minori⁵⁴. Questa condizione si realizza anche nella definizione del *civis* e della *civitas*. Essi sono in tal senso generi analogici che sono stabiliti sul grado massimo di perfezione. Ciò significa che la definizione di cittadino data da Aristotele si adatta perfettamente alla democrazia, ma essa vale in misura analogicamente minore per tutte le altre forme di governo. Quindi anche nelle aristocrazie e nelle monarchie e nelle forme miste il cittadino parteciperà alla distribuzione delle cariche, nei modi visti sopra, accederà all'amministrazione della giustizia e potrà deliberare nelle materie comuni.

Ora, poiché queste tre competenze necessarie del cittadino non si applicano in modo univoco, ma in modo analogico, esse potranno essere realizzate in diversi gradi e differenti forme. La rappresentanza può essere riservata solo ad alcuni, può essere limitata a determinati temi o circoscritta a particolari situazioni e condizioni, può essere trasferita con una deputazione; essa può oscillare quantitativamente, ma non può mai cessare del tutto. Se questo succede, se i modi della deliberazione e della rappresentanza cessano del tutto, la comunità si trasforma in una società economica ed erile, in una tirannide, e cessa di essere una società politica.

Inoltre non tutte le definizioni si possono applicare in modo univoco a tutte le specie, e certamente non a quelle che si dicono ἀφ'ενός, πρὸς ἕν ovvero κατ'ἀναλογίαν, tra le quali si deve collocare anche il concetto di cittadino. E ciò è evidente dal fatto che, partendo dalla società semplice della città, che comprende i cittadini in origine, ci si allontana di meno nella democrazia e di più nell'aristocrazia e nella monarchia, e ci si allontana più di tutto nei regimi corrotti, nei quali il popolo è escluso del tutto dai concili, mentre sia nell'aristocrazia sia nel regno i concili si possono ammettere conservando il regime vigente⁵⁵.

⁵⁴ Arnisaeus, *De republica*, lib. I, cap. 5, sect. 5, par. 18, p. 224^b: «Interim a potiori fit denominatio, et priora genera secundum minus imitantur denominationem posterioris». Cfr. Michael Piccart, *In Politicos libros Aristotelis commentarius*, Impensis Iohannis Börneri senioris et Eliae Rehefeld, Lipsiae, 1615, lib. III, cap. 1, p. 336-344; Girolamo Garimberto, *De reggimenti pubblici de la città*, In Vinegia, Appresso Girolamo Scotto, 1544, lib. I, fo. XI^v: «Qual'adonque fia la vera diffinition del cittadino addimandò allhora il Bino. Sarà pur questa istessa (rispose il Tolomeo) la quale corregendosi si viene affar universale in ciascuna policia. Conciò sia che quello non è solamente cittadino che in fatto partecipa della giudiziaria podestà della città, ma quello il qual è atto a poter partecipar e della giudiziaria e della deliberativa insieme. Et cotal diffinitione si verifica in ogni policia. Nella popolare, per che questi sono eletti di fatto, et in quella degli pochi e degli ottimati, anchor che di fatto eletti non siano, nondimeno tutti quelli che sono virtuosi et atti al governo, dalla virtù et attitudine loro sono propriamente detti veri cittadini»; Gasparo Contarini, *De magistratibus et republica Venetorum libri quinque*, Apud Hieronymum Frobenium et Nicolaum Episcopium, Basileae, 1544, lib. I, p. 31-32; Carlo Sigonio, *De republica Atheniensium liberi quattuor*, Apud Ioannem Rubrium, Bononiae, 1564, lib. I, cap. De populari republica Atheniensium, p. 40-42; Carlo Sigonio, *De republica Hebraeorum libri septem*, Apud Ioannem Rossium, Bononiae, 1582, lib. I, cap. 6, p. 28-30.

⁵⁵ Arnisaeus, *De republica*, lib. I, cap. 5, sect. 5, par. 20, p. 225^a: «Proinde non omnis definitio aequaliter omnibus speciebus univoce competere potest, non certe iis, quae dicuntur ἀφ'ενός, πρὸς ἕν aut κατ'ἀναλογίαν, in quorum ordine cives locari ex eo patet, quod a simplici civitatis societate, quae a primordio iis competit, aliter recedatur minus in democratia, magis in aristocratia et monarchia, omnium vero maxime in corruptis statibus, in quibus a suffragiis populus prorsus excluditur, cum tam in aristocratia quam regno admitti, salvo statu, possit».

L'intero discorso sulla *civitas* serve dunque a dire che in ogni società politica in senso proprio l'autorità politica non può concentrare su di sé tutta la deliberazione e la rappresentanza. Al contrario, affinché una comunità sia intesa veramente in senso politico, è richiesto che i suoi cittadini godano di un qualche spazio di deliberazione e di rappresentanza. Questa possibilità può essere limitata a pochi casi, può concernere solo situazioni di eccezione, per esempio quando il governo degenera visibilmente, e può essere lasciata all'iniziativa di un gruppo ristretto di persone, che agiscono anche a nome degli altri; tuttavia questa possibilità di azione politica e di rappresentanza non può essere soppressa, se non si vuole annientare l'intera società. Essa richiede inoltre una condizione particolare: che, per quanto in modo circoscritto, i cittadini abbiano un rapporto immediato con il bene e «vogliano e possano promuovere il bene della società»⁵⁶. Conring spiega questa situazione nel modo seguente.

Noi infine attribuiamo al nostro cittadino il diritto di voto, che lo si intenda *τῆ κρίσει* oppure, con Piccart [*In Politicos libros commentaria*, lib. III, cap. 1, p. 336], *τῆ ἀρχῆ*. Infatti il preciso *κριτήριον* del vero cittadino è fino a questo punto proprio il fatto che egli non può in nessun modo adempiere al suo dovere se non gli è consentito partecipare alle deliberazioni e votare. Ricaviamo questa conclusione dal seguente argomento. Chiunque è obbligato a contribuire al bene della città, per quanto gli è possibile, con l'opera e con il consiglio, costui deve poter esercitare il voto negli affari più importanti. E ciò deve valere per tutti i cittadini. Come potrà infatti recare aiuto alla repubblica chi ignora le sue malattie? E come si potrà ritenere membro della società chi non è ammesso a esprimere il proprio parere sulle questioni che riguardano la medesima società? [...] Ma quando sosteniamo quest'idea, non desideriamo che essa sia intesa, come se tutti i cittadini dovessero votare su tutti gli affari – questa infatti sarebbe una fatica enorme e richiederebbe una disponibilità di tempo maggiore di quella che ordinariamente si possiede –, ma la facoltà di definire e di decidere certe questioni – soprattutto se sono di importanza secondaria – può essere delegata ad alcuni, che, rivestiti di tale autorità, rappresentano il popolo intero. [...] [par. 15] Stabilite queste conclusioni, sarà chiaro – come credo – primo, per quali ragioni il nostro Aristotele [*Politica*, lib. III, cap. 1, 1275^b 5-7] affermi che il cittadino si definisce nel modo migliore nel regime popolare e nella democrazia. E ciò non tanto perché la repubblica migliore, se si potesse fondare, sarebbe quella del popolo [...], ma perché in queste specie di repubblica di norma non si prende nessuna decisione di qualche importanza senza l'intervento e l'approvazione della moltitudine. Nelle altre repubbliche, invece, si indicano i comizi solo in condizioni straordinarie e solo pochissimi sono ammessi a votare sulle questioni comuni⁵⁷.

⁵⁶ Conring, *Dissertatio de cive et civitate in genere considerata*, par. 6, p. 724, citato sopra nella nota 43.

⁵⁷ Conring, *Dissertatio de cive et civitate in genere considerata*, par. 14-15, p. 725-726: «lus denique suffragiorum civi nostro adscribimus, sive id *τῆ κρίσει* sive cum Piccarto [*In Politicos libros commentaria*, lib. III, cap. 1, p. 336] *τῆ ἀρχῆ* complectaris. Est enim id usque adeo proprium veri civis *κριτήριον*, ut officio suo nullo modo defungi dextre possit, nisi deliberationibus et suffragiis ferendis adhibeatur. Evincimus id hoc argumento. Quicumque salutem civitatis ope

Questa definizione della città ha anche un ulteriore effetto sulla dottrina politica. Poiché infatti essa ammette diversi gradi di realizzazione della rappresentanza originaria, possono variare sia i soggetti sia i casi nei quali i cittadini continuano e esercitano la deliberazione primitiva in tutto o in parte, e si possono così spiegare tutte le varie forme di governo, non solo le tradizionali tre costituzioni giuste, ma anche tutte le varianti nelle quali competenze diverse sono distribuite a corpi differenti. Così si spiega anche perché nelle monarchie europee della prima età moderna anche formazioni intermedie come le città o i territori potessero conservare una loro capacità di rappresentazione. Anche l'aristotelismo politico, ragionando sui concetti di *civis* e di *civitas*, contribuì a mantenere viva e a interpretare questa tradizione.

3.2. Le parti della *civitas*

Se consideriamo l'origine, anche storica, delle società politiche, dobbiamo introdurre un'importante precisazione nella definizione della *civitas* e del *civis*. È infatti evidente che le città non sono sorte dall'accordo di singoli uomini, ma dall'unione di società più piccole, fossero essere famiglie o villaggi, rappresentate dai loro capi⁵⁸. Tuttavia i soci di tali unioni, i capi e le loro società familiari, non dovettero differenziarsi solo per quantità, perché in un luogo si aggregarono molti uomini e in un altro pochi, bensì essi erano di necessità vari anche per qualità e diversi tra di loro. Aristotele aveva detto che «una città non sorge solo da una pluralità di uomini, bensì anche da uomini di genere diverso.

consilioque pro viribus iuvare tenetur, is ad suffragia in magni momenti negotiis admitti debet. Atqui omnes cives. Quomodo enim suppetias feret reipublicae, qui morbos eiusdem ignorat? Et quomodo quis membrum societati audiret, qui ad sententiam de rebus ad societatem pertinentibus dicendam non adhiberetur? Sane plebs Romana, antequam ad suffragia et honores admitteretur, conqueritur, sibi nec in consortio nec societate reipublicae esse licere, apud Livium, lib. VI, cap. 37. Quod tamen cum dicimus, non ita accipi sententiam nostram volumus, quasi omnes cives de quibuslibet negotiis ferre suffragia deberent, (hoc enim et immensum laborem et liberalius, quam in quosvis promiscue cadit, otium exigit), sed potest a civibus in quibusdam (minoris praesertim momenti) negotiis aliquibus potestas definiendi et decidendi committi, qui ea autoritate armati universum populum repraesentant. Omnes autem ii doctissimi viri, qui suffragiorum iura a civibus abesse posse existimant, videntur non tam rem ipsam et definiti ad Aristotele civis perfectionem quam mores Romanae reipublicae spectasse, in qua multi civitatem, sed sine suffragio sunt adepti. Gellius, lib. XVI, cap. 13, Livius, Cicero passim. Accidit semper frequenter, ut a splendore et magnitudine reipublicae Romanae deceptis mores eiusdem pro communibus et universalibus praeceptis venditentur. De tribus autem his essentialibus notis latius et distincte agentem vide Philosophum lib. IV Politicorum, cap. 14, 15, 16, [1297^b 35-1301^a 15]. [par. 15] His ita positus, manifestum (opinor) erit, primo quibus de causis Aristoteles noster [Politica, lib. III, cap. 1, 1275^b 5-7] civem in statu populari et democratia maxime definitum esse affirmet, nimirum non tam, quod optima respublica, si introduci posset, popularis futura esset, (hoc enim ad democratiam applicari nequit per ea, quae contra Platonem disputat Philosophus lib. IV Politicorum, cap. 2, [1289^b 5-11]), sed quia in his [p. 726] speciebus nihil ferme, quod alicuius est momenti, definiri solet, nisi sciente et approbante multitudine. In aliis autem rebuspublicis, necessitate tantum postulante, conciones indicuntur ac paucissimi ad suffragia de re communi admittuntur, uno vel oppido paucis rempublicam occupantibus. In hanc sententiam Cicero [Brutus Attico, ep. 17, par. 6] civem definit, quod sit, qui non potest pati eam in sua civitate potentiam, quae supra leges esse velit. Quae certe definitio omnium optime statui populari et democratias applicatur. In tyrannide enim, regno et oligarchiis legum claustra facillime perrumpunt summae potestates».

⁵⁸ Conring, *Dissertatio de cive et civitate in genere considerata*, par. 36, p. 732; id., *XIII Dissertatio de necessariis civitatis partibus* (1679), resp. et auct. Fridericus Iacobus Lautitz, in id., *Operum tomus III*, p. 748-763, qui th. 2, par. 1, p. 749.

Una città non nasce infatti da uomini tutti simili»⁵⁹. D'altronde la ragione dell'eterogeneità risiede nel fine della città, che è l'autosufficienza umana e che può essere raggiunto solo se i soci assolvono a compiti differenti.

Ma poiché i beni che l'umana indigenza richiede non solo sono molti, ma sono anche vari, perciò ogni città deve essere composta di uomini di vario genere e, come segue necessariamente, nessuna città può essere composta di uomini uguali⁶⁰.

Quali parti siano necessarie alla città, si ricava allo stesso modo dal suo fine. In tal senso Conring enumera dieci parti: i contadini, gli artigiani, i mercanti, i salariati, i militi, gli ecclesiastici, gli abbienti, il senato, i governanti, i giudici. Ciascuno di questi elementi ammette diverse varianti. I magistrati possono, per esempio, essere istituiti in 27 modi diversi, mentre gli abbienti includono anche i nobili e si differenziano in classi di patrimonio. Ciascuna parte può così unirsi con le rimanenti nove in vari modi, generando innumerevoli combinazioni. Tra tutte le varie possibilità, più efficaci saranno poi quelle nelle quali le singole componenti sono maggiormente adatte l'una all'altra per raggiungere lo scopo della città, la vita buona e virtuosa. Neppure la maestà, la carica suprema in una repubblica, sfugge a questa regola. Essa non gode una particolare preminenza, ma figura come una parte alla stregua delle altre, che può adempiere il suo scopo, solo se entra nella migliore combinazione con le altre componenti della città⁶¹.

3. 3. Statistica e scienza della *civitas*

Chi vuole conoscere una società politica da questo punto di vista, chi vuole intendere una *res publica* sotto l'aspetto della sua *civitas*, ha bisogno di una particolare descrizione che tenga conto di tutte le parti⁶². Una conoscenza adeguata della *civitas* richiede dunque una particolare disciplina, che sappia descrivere adeguatamente tutti gli elementi in gioco e le loro relazioni. Effettivamente Hermann Conring è considerato il fondatore di questa nuova forma di sapere politico, che egli chiamò *notitia rei publicae singularis* e che ebbe notevole fortuna nelle università tedesche del secolo diciottesimo con il nome di *Statistik*⁶³. Questa antica statistica, chiamata così perché descrive lo stato di una repubblica, come chiarisce esplicitamente Conring, usa la parola *res publica*, ma intende con questo termine la *civitas*, cioè l'insieme delle parti

⁵⁹ Aristoteles, *Politica*, lib. II, cap. 1, 1261^a 22-24, p. 27. Cfr. Hubert van Giffen, *Commentarii in Politicorum opus Aristotelis*, Impensis Lazari Zetzneri bibliopolae, Francofurti, 1608, lib. II, cap. 1, p. 151-152; Piccart, *In Politicos libros Aristotelis commentarius*, lib. II, cap. 2, p. 166-167.

⁶⁰ Conring, *Dissertatio de necessariis civitatis partibus*, th. 3, par. 1, p. 749: «Quia vero non multa modo, sed et varia requirit indigentia humana, idcirco omnem civitatem ex variis vitae generibus constare oportet et, quod inde sequitur, nulla non civitas ex specie differentibus constare hominibus».

⁶¹ Merio Scattola, «August Ludwig Schlözer und die Staatswissenschaften des 18. Jahrhunderts», in Heinz Duchhardt, Martin Espenhorst (cur.), *August Ludwig (von) Schlözer in Europa*, Vandenhoeck und Ruprecht, Göttingen, 2012, p. 87-110, qui p. 101-106.

⁶² Conring, *Dissertatio de necessariis civitatis partibus*, th. 15, par. 1, p. 763: «Illud autem facile ex iis, quae hactenus ordine proposuimus, patescit: eum, qui reipublicae cuiusdam, sive suae, cuius usibus se parat, sive alienae, accuratam notitiam parare velit, illas singulas partes sollicitè non duntaxat explicare debere, sed quoque tum demum rempublicam salvam atque incolumen fore, si partibus illis singulis probe efformata fuerit, ruinam vero minari ac tandem collabi, si quis circa easdem error paulo maior commissus fuerit».

⁶³ Merio Scattola, *La nascita delle scienze dello stato. August Ludwig Schlözer (1735-1809) e le discipline politiche del Settecento tedesco*, Franco Angeli, Milano, 1994, p. 232-241.

di una società politica nel loro interagire reciproco. In realtà essa avrebbe dovuto chiamarsi *notitia civitatis singularis*, se l'uso linguistico non avesse allora smarrito il significato originario di *civitas*.

La notizia di una singola repubblica non è di un unico genere, ma è diversa in ragione sia dell'oggetto sia della forma di conoscenza. Infatti essa riguarda ora l'intero corpo di una repubblica, ora questa o quella sua parte. In questo luogo intendiamo con il nome «repubblica» non la *πολιτεία*, cioè la forma del governo, ma, seguendo l'uso attuale, l'intero corpo di una società civile, che per i Romani si chiamava *civitas* e per i Greci *πόλις*. Non ricorriamo tuttavia a questi termini perché essi hanno perduto quasi del tutto il loro antico significato e ora non designano che le città, e perciò conviene seguire l'uso comune⁶⁴.

La caratteristica fondamentale di questo disciplina era quello di concepire la maestà come un elemento della società politica non diverso dalle altre parti. In tal senso esso era un sapere della *civitas* antica, che, come abbiamo visto, richiedeva sempre una, per quanto minima, forma di rappresentazione diretta dei cittadini. Ma per questo suo mettere da parte il tema della sovranità, alla fine del Settecento essa poté essere interpretata anche in tutt'altro modo, come prima descrizione della società civile moderna⁶⁵. Dall'antica statistica si svilupparono infatti le scienze sociali dell'Ottocento.

Recibido el 17 de septiembre de 2013 y aceptado el 29 de septiembre de 2013.

⁶⁴ Hermann Conring, *Exercitatio historico-politica de notitia singularis alicuius reipublicae* (1730), in id., *Operum tomus IV [...], continens varia scripta politica et historica, imprimis descriptiones potiorum totius orbis rerumpublicarum et dissertationes iura maiestatica et quae ad commercia promovenda faciunt illustrantes*, cur. Iohannes Wilhelmus Goebelius, Sumtibus Friderici Wilhelmi Meyeri, Brunsvigae, 1730, p. 1-43, qui par. 1, p. 1: «Notitia reipublicae singularis non unius est generis, sed diversa cum obiecti tum ipsiusmet cognitionis ratione. Etenim nunc circa totum reipublicae corpus versatur notitia, nunc circa hanc aut illam reipublicae partem. Intelligimus autem hoc loco reipublicae nomine, non *πολιτείαν* seu formam regiminis, sed recepto hodie loquendi more integrum corpus civilis alicuius societatis, quod Romanis olim civitas, ut Graecis *πόλις* audiit. A quibus tamen vocibus iam abstinemus, quoniam illae antiquam significationem pene perdiderunt et non nisi oppida aut urbes designant, usus autem communis loquendi sit observandum».

⁶⁵ Melchiorre Gioia, *Filosofia della statistica. Tomo I* (1826), Da' Torchi del Tramater, Napoli, 1831, Discorso elementare, par. 1, p. 1: «La parola *stato* nel linguaggio comune si limita a significare la descrizione delle qualità che caratterizzano o degli elementi che compongono uno stato. Ciò che più interessa in un'unione d'uomini o in una popolazione sono i mezzi con cui sussiste, i beni di cui fruisce, i danni cui va soggetta; così l'idea primaria che affigere si debbe alla parola *statistica* si è *la descrizione economica delle nazioni* in un'epoca determinata; essa addita le fonti delle loro ricchezze, i metodi con cui le distribuiscono, gli usi che ne fanno». Cfr. Vinzenz John, *Geschichte der Statistik. Ein quellenmäßiges Handbuch für den akademischen Gebrauch wie für den Selbstunterricht. Erster Teil. Von dem Ursprung der Statistik bis auf Quetelet* (1835), Verlag von Ferdinand Enke, Stuttgart, 1884, p. 274-314.



BEMERKUNGEN ZUR GESCHICHTE DER DIREKTEN DEMOKRATIE IN EUROPA

Gábor HAMZA*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Gábor Hamza (2013): "Bemerkungen zur Geschichte der direkten Demokratie in Europa", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 35-43. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/gh/pdf>.

ABSTRACT: The author comes to the conclusion in his study that the idea of the direct democracy from the viewpoint of the period lasting more than two thousand years gained legal, political and philosophical meaning. The idea of the direct form of democracy developed independently from the political, spiritual and legal point of view of the philosophers, lawyers and persons taking active part in the political life of the State.

KEY WORDS: Defensor Civitatis, Ephoros, Foedus, Intercessio, Ius Resistendi, Negative Power, Ombudsman, Potestas, Tribunatus Plebis, Tribunicia Potestas, Vetorecht, Volonté Générale.

ZUSAMMENFASSUNG: Aufgrund der Übersicht kann zusammenfassend festgestellt werden, dass der Gedanke der direkten Demokratie aus der Perspektive der von mehr als zweitausend Jahre lang dauernden Periode einen juristischen, politischen und philosophischen Sinn erwarb. Die Idee der direkten Form der Demokratie war unabhängig von der politischen, geistigen oder juristischen Ausrichtung der Philosophen, Juristen und aktiven Teilnehmer des staatlichen Lebens.

SCHLAGWÖRTER: Defensor Civitatis, Ephoros, Foedus, Intercessio, Ius Resistendi, Negative Macht, Ombudsman, Potestas, Tribunatus Plebis, Tribunicia Potestas, Vetorecht, Volonté Générale.

1. Daniel De Leon (1852-1914), revolutionärer Sozialist in den Vereinigten Staaten von Amerika (USA) und Begründer der *Socialist Labour Party*, wollte am Anfang des 20. Jahrhunderts, auf einer Arbeiterversammlung im Jahre 1902 den staatlichen, politischen Mechanismus der Römer wieder zum Leben erwecken¹. In der Formulierung dieser Forderung spielte über das Institut des Volkstribunats hinaus die direkte Demokratie eine entscheidende Rolle, welche von Daniel De Leon, der eine umfassende klassische Bildung besaß, für seine Zeit, das erste Jahrzehnt im 20. Jahrhundert für bedeutsam, mehr noch, für aktuell, d. h. anwendungswürdig gehalten wurde.

Der Kult der klassischen Antike spielte bereits zur Zeit der Französischen Revolution, also mehr als ein Jahrhundert zuvor, eine äußerst wichtige Rolle.

* Universitätsprofessor. Staats- und Rechtswissenschaftliche Fakultät Eötvös Loránd Universität Budapest.

¹ Zum Werk von Daniel de Leon, zu seiner politischen Auffassung und zu seiner politischen Laufbahn siehe: C. Reeve, *The Life and Times of Daniel De Leon*, New York, 1932 und St. Coleman, *Daniel De Leon*, Manchester, 1970.

Aber schon Jahrhunderte zuvor begegnet man in den Werken des Niccolò Machiavelli (1469-1527), so z. B. in *Discorsi sopra la prima decade di Tito Livio*, dem Versuch bzw. Bestreben, die politischen Strukturen der Griechen (Hellenen) und Römer zu aktualisieren. Das Gleiche trifft auf die Werke des berühmten neapolitanischen Philosophen, Giambattista Vico (1668-1744) zu, der sein bedeutsamstes und bekanntestes Werk *Principii di Scienza Nuova* (1725) geschichtsphilosophischen Fragen widmete, und das Volkstribunat (*tribunatus plebis*) untersuchte². Vico spricht in diesem einflussreichen Werk das Thema der direkten Demokratie an, wenn auch nicht umfassend und alle Aspekte berücksichtigend.

An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass die im Jahre 1776 verabschiedete Verfassung von Pennsylvania das Institut des *Council of Censors* sehr wohl kannte, ein Phänomen, das auf die Wirkung der staatlich-politischen Institute des antiken Roms (*res publica Romana*) zurückzuführen ist.

2. Das Problem der viel diskutierten Kontinuität der klassischen (d. h. griechisch-römischen) Antike könnte auch in Bezug auf die direkte Demokratie zum Gegenstand einer selbständigen (autonomen) Analyse und Forschung werden. In dieser Hinsicht sind die Analysen von Dopsch, Hübinger, Graf, Böhner, Suerbaum, Jones, Anderson und Lot erwähnenswert. Es kommt nämlich öfter vor, dass über ein Institut, über die politische Kategorie der klassischen, griechisch-römischen Antike ein falsches bzw. verzerrtes Bild entsteht. Darauf weist am deutlichsten Heinrich Siber in seinem fundamentalen Werk hin³. Die Fachliteratur über das Fortbestehen des Begriffs und der Kategorie der Demokratie ist besonders umfangreich.

Die aktuellen Bezüge des römischen Privatrechts (*ius privatum*) werden von etlichen Autoren betont, so zum Beispiel von Johann Kaspar Bluntschli (1808-1881). Es handelt sich um eine Art „*crux interpretum*“, um die richtige Auslegung der antiken, römischen Vorgeschichte der Souveränität. In diesem Zusammenhang sei auf den engagierten Anhänger der liberal-konservativen, organischen Rechts- und Staatslehre, auf Bluntschli hingewiesen, und auch auf die wesentliche, geradezu diametrale Abweichung, vertreten von Georg Jellinek (1851-1911), der (auch) für unerlässlich hielt, dass der staatsrechtliche Positivismus für das öffentliche Recht (*ius publicum*) wissenschaftlich bearbeitet wird.

Bei der Untersuchung des Fortbestands der antiken Kategorien, Begriffe bzw. Verwendungen darf man einige Auslegungsprobleme von großer Tragweite nicht vergessen. So z. B. das umstrittene, so genannte Vetorecht, worüber Appianos (B.C.III.50.) zu Recht schreibt, dass „*semper autem in magistratibus potior est vetantis auctoritas*“⁴. An dieser Stelle möchte ich auch an die sehr unterschiedliche Interpretation des Begriffs Staat hinweisen. Der

² Es ist zu erwähnen, dass Giambattista Vico in seinem früheren, bedeutenden rechtsphilosophischen Werk, in *De universi juris uno principio et fine uno* aus dem Jahre 1720, sich mit der Frage des Volkstribunats noch nicht befasst, doch das Institut der direkten Demokratie erwähnt.

³ Siehe H. Siber, *Römisches Verfassungsrecht in geschichtlicher Entwicklung*, Lahr, 1952.

⁴ Im Original auf Griechisch heißt es: „*esti de en toiz arkhousi o koluon oei dunatotos*“. Siehe auch F. Stella Maranca, *Il tribunato della plebe*, Lanciano, 1901, S. 87 „...die Autorität (auctoritas) derjenigen, die Veto einlegen, ist immer mächtiger, als die der Magistrate“ (G. H.).

Staat besitzt nicht die gleiche Bedeutung für Jean Jacques Rousseau oder für die Vertreter der deutschen *Historischen Rechtsschule* im 19. Jahrhundert.

3. Es ist unumstritten, dass das von Theodor Mommsen (1817-1903) vertretene Konzept auch in Bezug auf die direkte Demokratie eine tiefgreifende Analyse verdient. Unsere Aufmerksamkeit verdient ebenso die im 19. Jahrhundert bekannte, doch in der Fachliteratur wenig beachtete Theorie von Giandomenico Romagnosi (1761-1835). Der Verfasser des Werks mit dem Titel *Istituzioni di civile Filosofia, ossia, di Giurisprudenza teorica*, das zu seiner Zeit zweifelsohne großen Widerhall gefunden hat, vermutet in der Konstruktion der sog. „*avvogaria*“ die umzusetzende, in den römischen Traditionen wurzelnde Konstruktion nach Rousseau, das „*tribunato*“. Die Basis dafür bildet die letztendlich auf Machiavelli zurückzuführende Ansicht, wonach die „wahre“, „echte“, „wahrhaft sich verwirklichende“ Freiheit mit dem sog. „*volonté générale*“, dem „Gemeinwillen“ gleichgesetzt, genauer gesagt darin vermutet wird, denn er stehe ja mit der Möglichkeit und der (eventuellen) Verwirklichung der direkten Form der Demokratie in enger Beziehung.

Auch in diesem Fall ist der Zusammenhang mit der römischen Tradition unbestritten. Das Werk von Niccolini ist durch ein fast vollständiges Befolgen des Mommsenschen Konzepts gekennzeichnet⁵. Dem Konzept von Theodor Mommsen schenken auch andere Autoren – so z. B. in der älteren italienischen Fachliteratur F. Stella Maranca⁶ – eine besondere Aufmerksamkeit.

4. Die Theorie des Barthold Georg Niebuhr (1776-1831) bedarf unserer Ansicht nach einer ausführlichen Analyse. Kernpunkt dieser Theorie ist, dass die Basis für die Macht des Volkstribunats, für die *tribunicia potestas*, das Übereinkommen zwischen Patriziern und Plebejern, das *foedus* bildet. In Niebuhrs Theorie ist das *foedus*, das zwischen Patriziern und Plebejern auf Konsens (*consensus*) beruht, von der direkten Demokratie nicht zu trennen. Die Frage nach dem Fortbestehen des Niebuhrschen Konzepts könnte natürlich auch zum Gegenstand einer selbständigen Analyse werden. Als eine äußerst wichtige Frage stellt sich auch die nach der Analyse des Inhalts von *tribunicia potestas*. In diesem Zusammenhang ist es angebracht, auf die Theorie von Theodor Mommsen hinzuweisen, wonach es im Wesentlichen um die Macht des Magistrats geht.

Anderer Ansicht ist dagegen Herzog, der behauptet, dass das Volkstribunat über die Züge des Magistrats hinaus auch die der Senatoren beinhaltet. Das Volkstribunat ist auch nach Herzog „*sanctissimus magistratus*“ (Cicero, pro Sext. 25 und Dion. IV.22. [„*hierotate arché*“]). Ein weiteres Problem stellt die Frage der *intercessio* dar. In diesem Zusammenhang sollte die Verbindung von *intercessio* und *ius agendi cum plebe* gesondert geprüft werden. Ausführlich untersucht werden sollte auch die bekannte Quelle bei Livius⁷.

5. In Bezug auf die direkte Demokratie sollte die so genannte negative Macht als komplexer, unterschiedlich interpretierter und umstrittener Problemkreis

⁵ Siehe C. Niccolini, *Il tribunato della plebe*, Milano, 1932.

⁶ Siehe Stella Maranca, *op. cit. passim*.

⁷ „*Tribuni, ut fere semper reguntur a multitudine magis quam regunt.*“ (Livius, *Ab urbe condita libri*, 3,71,5.) („Die Tribune folgten im Allgemeinen dem Wort der Massen, statt es zu steuern.“).

untersucht werden. Bei der Definition der negativen Macht spielten Robespierre und Jean-Jacques Rousseau eine entscheidende Rolle. An dieser Stelle weisen wir darauf hin, dass die Vorgeschichte des Gedankens von Rousseau über die Volkssouveränität eindeutig zusammenhängt mit der Theorie des Jesuiten Juan De Mariana (1536-1623) über das Recht, einen Tyrannen zu töten⁸. Juan De Mariana schreibt in einem Kapitel seines Werks *De rege et regis institutione* darüber, dass der Monarch (*monarcha*) zur Rechenschaft gezogen werden darf dafür, dass er den Staat in den Ruin treibt oder das Leben der Bürger (*cives*) des Staates schwer macht; so dass er dafür sogar mit dem Leben büßen kann. Als Beispiel für Juan de Mariana diene die Ermordung des französischen Königs Heinrich III. 1589 in St. Cloud. Die katholische Kirche und der Jesuitenorden bzw. die Gesellschaft Jesu (*Societas Jesu*) lehnten die Lehre des Juan de Mariana strikt ab, nicht zuletzt, weil für die Ermordung des französischen Königs Heinrich IV. die Jesuiten verantwortlich gemacht wurden⁹. Luis de Molina (1535-1600), ein extremer Apologet des Tyrannenmords, arbeitet die Theorie der Volkssouveränität eigentlich als souveränitätsfeindliche Waffe der Gegenreformation aus.

Francisco de Vitoria zählt zu den ersten, die das Thema der Menschenrechte ansprechen, insbesondere in *Relectio de potestate civili*. Im Gegensatz zu Juan de Mariana und Luiz de Molina befasst er sich nicht mit der Frage des berechtigten („Rechtmässigen“) Tyrannenmords¹⁰. In diesem Sinne spielt die Begeisterung für die Demokratie theoretisch eine geringe Rolle. Diese Aussage ist auch dann gültig, wenn man berücksichtigt, dass Robespierre selbst in keinem seiner Werke dieses Terminus *technicus* verwendet. Das kann damit erklärt werden, dass – wie in der Literatur der namhafte Romanist, Pierangelo Catalano¹¹ darauf hinweist – der große Ideologe der Französischen Revolution, der in diesem Zusammenhang von Machiavelli stark beeinflusst wird, die Idee des Tribunats nicht bis ins Detail gehend ausarbeitet¹². Die Anhänger der Theorie des Tyrannenmords, die sog. Monarchomachen, greifen auf *Francogallia*¹³ des François Hotman [Hotomannus] (1524-1590)¹⁴ zurück. In

⁸ Siehe Juan de Mariana, *De rege et de regis institutione*, libri III, Toledo, 1599.

⁹ Siehe E. Michael, *Die Jesuiten und der Tyrannenmord*. Zeitschrift für Katholische Theologie, 1892, S. 34 ff. und H. Reusch: *Beiträge zur Geschichte des Jesuitenordens. Die Lehre vom Tyrannenmorde*, Tübingen, 1894.

¹⁰ Siehe I. Trujillo Pérez, „Alle origini dei diritti dell'uomo“, *Rivista internazionale di filosofia del diritto* (IV serie), 74 (1997) S. 81 ff. Siehe auch: F. Titos Lomas, *La filosofía política y jurídica de Francisco de Vitoria*, Córdoba, 1993. S. 51 ff.; V. Beltrán de Heredia, *Francisco de Vitoria*. Barcelona, Madrid, Buenos Aires, Rio de Janeiro, 1939; R. Hernández, *Francisco de Vitoria: vida y pensamiento internacionalista*, Madrid, 1995; C. Duvivier de Albuquerque Mello, *Curso de Direito internacional público*, Rio de Janeiro, 2000, vol. 1, und Francisco de Vitoria, *Os índios e o direito da guerra: de indis et de jure belli relectiones*, Rio Grande do Sul, 2006.

¹¹ Siehe P. Catalano, „Diritti di libertà e potere negativo“, In: *Studi in onore C. Esposito*, Milano, 1969.

¹² Siehe P. Catalano: *Tribunato e resistenza*, Torino, 1971.

¹³ Dieses klassische Werk der Politikwissenschaft von Hotman erschien im Jahre 1573 in lateinischer Sprache. Im Jahre 1574 wurde dieses Werk auf Französisch herausgegeben. Auf Englisch erschien es im Jahre 1972.

¹⁴ Über Hotmans wissenschaftliche Arbeit siehe G. Hamza, *Jogösszehasonlítás és az antik jogrendszerek, (Rechtsvergleichung und die Rechtssysteme der Antike)*, Budapest, 1998, S. 28 und 30-31.

diesem Werk bemüht sich der Verfasser zu beweisen, dass die königliche Macht in Frankreich schon seit den Galliern ständig eingeschränkt war¹⁵.

6. In Bezug auf die negative Macht ist die umfassende, theoretische Ausarbeitung Johann Gottlieb Fichte (1762-1814) zu verdanken¹⁶. Er ist derjenige, der in seiner Abhandlung *Grundlage des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre*¹⁷ den Begriff der *absolut positiven Macht* dem der *absolut negativen Macht* gegenüberstellt. In diesem Zusammenhang möchten wir darauf hinweisen, dass Fichte in Deutschland als erster für das Recht auf Arbeit eintrat. Er versuchte, den Rechtsanspruch des Menschen gegenüber dem Staat auf Leben und Arbeit aus dem Naturrecht abzuleiten. Seiner Ansicht nach ist der Staat verpflichtet, für Arbeit für seine Bürger zu sorgen. Johann Gottlieb Fichte verbindet außerdem die Arbeit mit dem Erwerb von Eigentum¹⁸.

Bei Jean Jacques Rousseau kommen *droit négatif* und *pouvoir négatif* nur im allgemeinen Sinne vor. Die *absolut positive Macht* wird durch die Macht der Regierung dargestellt. Erscheinungsform der *absolut negativen Macht* wäre nach dem deutschen Philosophen das sog. *Ephorat*, das aber frühestens in der bei den Römern bekannten Form des *tribunatus plebis* in Erscheinung tritt.

7. Unter den Rechtsgelehrten misst Johannes Althusius (1563-1638)¹⁹, Professor für Römisches Recht an der Hohen Schule in Herborn (Nassau), dem Institut des *Ephorats* eine aktuelle Bedeutung bei, darauf weist in erster Linie Hofmann hin. In seinem im Jahre 1603 veröffentlichten Werk *Politica methodice digesta atque exemplis sacris et profanis illustrata* ist Althusius bemüht, das Fundament für die Politik als selbständige theoretische Wissenschaft zu legen. Die Bedeutung dieses Werks wird von Otto von Guericke (1692-1742), in seiner Publikation 1882 zu Recht gewürdigt²⁰.

¹⁵ Hotman stellt fest: „Ceux qui étaient appelés à la couronne de France étaient élus pour être rois sous certaines lois et conditions qui leur étaient limités“. F. Hotman: *Francogallia*, S. 69. Zitiert bei: C. Collot, *L'école doctrinale de droit public de Pont-à-Mousson*, Paris, 1965.

¹⁶ An dieser Stelle weisen wir darauf hin, dass Fichtes Staats-(Reichs-)konzept das politische und rechtliche Denken der Deutschen stark beeinflusste. Siehe G. Hamza, „Die Idee des „Dritten Reichs“ im deutschen philosophischen und politischen Denken des 20. Jahrhunderts“, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Germanistische Abteilung)*, 118 (2001) S. 324.

¹⁷ I. Teil Jena-Leipzig, 1796.

¹⁸ Siehe J.G. Fichte, *Grundlage des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre*, I-II. Teil, Jena-Leipzig, 1796, ebenda: *Der geschlossene Handelsstaat*, Jena, 1809 und ebenda: *Beitrag zur Berichtigung der Urteile des Publikums über die Französische Revolution*, Bern, 1844. Siehe auch: H. Schambeck, „Bild und Recht des Menschen in der Europäischen Sozialcharta“ In: *Festschrift für H. Schmitz*. Bd. II. Wien – München, 1967, S. 225.

¹⁹ Johannes Althusius studierte in Marburg und Köln, später in Genf und Basel, 1586 veröffentlichte er das Lehrbuch des römischen Rechts mit dem Titel *De Arte Jurisprudentiae Romanae libri duo*, das rund drei Jahrzehnte später, im Jahre 1617 unter der Überschrift *Dicaeologicae libri tres totum et universum ius, quo utimur, methodice complectentes* in bearbeiteter Form erschien.

²⁰ Siehe E. Reibstein: *Johannes Althusius als Fortsetzer der Schule von Salamanca. Untersuchungen zur Ideengeschichte des Rechtsstaates und zur altprotestantischen Naturrechtslehre*. Karlsruhe, 1955. und P. J. Winters: *Die „Politik“ des Johannes Althusius und ihre zeitgenössischen Quellen. Zur Grundlegung der politischen Wissenschaft im 16. und im beginnenden 17. Jahrhundert*, Freiburg im Breisgau, 1963. Aus der Fachliteratur zu Johannes Althusius siehe zusammenfassend: K.-W. Dahm – W. Krawietz – D. Wyduckel (Hrsg.): *Politische Theorie des Johannes Althusius*, Berlin, 1988.

Johannes Althusius schreibt über die *Ephoren* Folgendes: „*Ephori sunt, quibus populi in corpus politicam consociati consensu demondata est summa Reip. seu universalis consociationis ut repraesentantes eandem... potestate & jure illius utantur in magistratu summo constinendo, eoque ope, consilio, in negotiis corporis consociati, juvando... et eodem intra limites officii continendo, et denique in providendo et curando omnibus modis, re Resp. quid detrimenti capiat privatis studiis, odiis, fato omissione vel cessatione summi magistratus...*“ (18, 48). Dann setzt er wie folgt fort: „*Jus hoc, quod diximus ephoros habere tanquam ephoros, in imperii... administratione, longe differt ab illo jure, quod hi habent in provinciarum et locorum certorum possessione, tanquam Duces, principes, comitesve certae regionis, vel provinciae*“ (18, 90).

Althusius war der Ansicht, dass die eingeschränkte Macht, die *potestas limitata* die Errichtung eines solchen Instituts erfordert, in deren Zuständigkeit die Kontrolle der Einhaltung der eingeschränkten Macht fällt. Die *Ephoren* (*patricii, seniores*) waren die gewählten Vertreter des Volkes, welche die Rechte des Volkes (*populus*) gegenüber dem *summus magistratus* verteidigt hatten. Die *Ephoren* besaßen eine recht umfangreiche Befugnis als notwendige Bedingung für die Umsetzung der Kontrollfunktion. Auch die direkte Demokratie ist ein Instrument zur Kontrolle des Staats: darauf weist Johannes Althusius im oben zitierten Werk auch hin.

8. Es ist aufschlussreich zu beobachten, wie unterschiedlich die Frage nach der Rolle des Ephorats beantwortet wurde. Nach Rousseaus Ansicht stellten die Ephoren die institutionalisierte Form des kollektiven Widerstandsrechts (*ius resistendi*) dar, in den Augen der *Sansculotten* handelte es sich um ein Gremium für die Amtsenthebung von unliebsamen Vertretern. In der angelsächsischen Doktrin war es Sir William Blackstone (1723-1780) derjenige, der die Kategorie der negativen Macht (*negative power*) in seinem Werk in vier Bänden mit dem Untertitel *Commentaries on the Laws of England* (1765-1770) über Privatrecht und öffentliches Recht bzw. über dessen Institute im Zusammenhang mit dem Gleichgewicht der einzelnen Gewalten (*balance of powers*) verwendet²¹. Blackstone vergleicht die Macht des englischen Königs mit der Macht der Tribune in Rom, wobei der balancierende Zug der Macht betont wird. Sir William Blackstone befasste sich mit der Frage der direkten Demokratie nur im Zusammenhang mit der *tribunicia potestas*.

An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass in den Vereinigten Staaten von Amerika (USA) J. C. Calhoun als erster sich mit dem Problem der negativen Macht beschäftigte. Für ihn präsentierte sich die negative Macht in der Form, wie im antiken Rom, als *tribunicia potestas* (*tribunitial power*). Der US-amerikanische Autor befasste sich aber eher oberflächlich mit der Frage der direkten Demokratie.

9. Bei Mommsen muss unbedingt erwähnt werden, dass ein wesentlicher konzeptioneller Unterschied zwischen der *römischen Geschichte* und dem

²¹ Zur Bedeutung von Blackstone in der englischen Rechtswissenschaft siehe G. Hamza, *Az európai magánjog fejlődése. A modern magánjogi rendszerek kialakulása a római jogi hagyományok alapján. (Die Entwicklung des europäischen Privatrechts. Entstehung der modernen Privatrechtsordnungen auf römischrechtlicher Grundlage)*, Budapest, 2002, S. 186. und G. Hamza, *Entstehung und Entwicklung der modernen Privatrechtsordnungen und die römischrechtliche Tradition*, Budapest, S. 408-409.

römischen Staatsrecht besteht. Die Ansichten der italienischen Historiker und Rechtsgelehrten, so z. B. Stella Maranca, Pais, Niccolini und Bonfante über das Volkstribunat verdienen ebenso unsere Beachtung. Wesentlich ist auch die Beziehung von *tribunicia potestas* und Quellenanalyse. Eine Untersuchung der sprachlichen und institutionellen Komponenten der Macht der Tribune ist auch nicht von der Hand zu weisen. In diesem Zusammenhang möchten wir auf die bekannte Quelle bei dem römischen Rechtsgelehrten (Juristen) Sextus Pomponius hinweisen²².

10. Im Rahmen der Untersuchung der Fragen von *plebs-plebitas* kommt den möglichen Parallelen von römischer Denkweise und hellenistischem politischem Denken eine wichtige Rolle zu²³. Der Begriff *demos*, der auch von dem griechischen Geschichtsschreiber Polybios erwähnt wird, kann nicht als adäquater Terminus technicus für die historische Realität von *populus Romanus Quirites* gehalten werden. Es ist zweckmäßig, aufgrund des umfangreichen Quellenmaterials die eng mit dem Begriffspaar *plebs-plebitas* zusammenhängenden Kategorien zu analysieren (so unter anderem *sacrosanctitas*, *potestas*, *auctoritas* und *auspicia*). Die Mehrdeutigkeit des Begriffs *patres* und die soziale Schichtung (Stellung) von *populus* bedürfen ebenso einer eingehenden Analyse. Eine beachtenswerte Tatsache ist die tendenziöse Gleichsetzung der Kategorie *patres-patricii* mit *populus*.

In Bezug auf die archaische Bedeutung des Ausdrucks *plebs* sind für uns in erster Linie die Ausführungen von Devoto und Benveniste von Interesse. Das Wort *plebs* hat mehrere Bedeutungen, daher kann dieser Terminus technicus unterschiedlich gedeutet werden. Der Unterschied zwischen der „offiziellen“ und der „umgangssprachlichen“ Verwendung des Ausdrucks *plebs* ist nicht gering. Der soziale Inhalt der von den Volkstribunen vorgeschlagenen Gesetze („*leges tribuniciae omnes sunt maxime fautrices libertatis*“) sollte auch eingehend untersucht werden.

11. Unerlässlich ist die Untersuchung der Kategorie von *potestas*²⁴. Dabei müssen Übersicht und Auswertung der breitgefächerten literarischen Stellungnahmen in Bezug auf die *potestas* einen wichtigen Platz einnehmen. Unumstritten stellt die *potestas* einen Begriff mit äußerst unsicherem Inhalt dar. In nicht wenigen Fällen ist es schwer, einen Unterschied zwischen der *potestas*

²² D. 1,2,2,20: „Ungefähr im 17. Jahr nach dem Verjagen der Könige, zur gleichen Zeit, als es zur Trennung von Plebejern und Patriziern kam, errichtete die Plebs während des Aufenthalts auf dem Heiligen Berg das Institut des Volkstribunats, die Volkstribune wurden zu den plebejischen Magistraten. Man nannte sie Volkstribune, weil man das Volk einst in drei Teile teilte und aus jedem Teil Volkstribune gewählt wurden, oder weil die Tribune sie mit ihrer Stimme gewählt haben“ (G. H.). Hier verweisen wir darauf, dass Pomponius' literarische Tätigkeit zwischen den Kaisern Hadrianus (117-138) und Marcus Aurelius (169-177) fällt. Siehe: F. Schulz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar, 1961, S. 203 ff. und W. Kunkel, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, Köln – Weimar, 2. Aufl. 1967, S. 170 f.

²³ Zum Begriff und zu den politischen (staatlichen) Organisationen (Institutionen) der Plebs siehe auch: A. Földi – G. Hamza, *A római jog története és intézményei. (Geschichte und Institutionen des römischen Rechts)* 18. erweiterte und verbesserte Ausgabe, Budapest, 2013, S. 17., 22., 25., 25 ff.

²⁴ Zum Begriff der *potestas* siehe auch A. Földi – G. Hamza, *A római jog története és intézményei. (Geschichte und Institutionen des römischen Rechts)* 18. erweiterte und verbesserte Auflage. Budapest, 2013, S. 20.

und anderen Kategorien (wie *imperium*, *auctoritas*, *auspicia* und *ius*) zu machen. Ganz besonders wichtig ist die Analyse der Beziehung zwischen *potestas* und *ius prohibendi*. In der Fachliteratur ist auch die Interpretation von *tribunicia potestas* als *maior potestas* problematisch.

Das Institut des *tribunatus* begegnet man das letzte Mal durch die Vermittlung der italienischen „Jakobiner“ im Jahre 1849 in Rom, während der Ausarbeitung der Organisation der konstituierenden Versammlung der Römischen Republik vom 26. Mai bis 30. Juni. Beim Konzipieren der „Verfassung“ der Römischen Republik wurde auch die direkte Demokratie ausdrücklich angesprochen. Wir möchten betonen, dass das Institut des Volkstribunats unter den Prinzipien von Jean Jacques Rousseau der direkten Demokratie bzw. unter deren Instituten sich befindet, jedoch außerhalb der bürgerlich-liberalen Vertretung nach Montesquieu, außerhalb des Themenkreises Staat als juristische Person und Gewaltenteilung.

12. Es ist nicht Aufgabe dieser Studie die Frage zu untersuchen, wie weit die direkte Demokratie, zu deren Instituten auch das Volkstribunat gehört, eine Garantie, einen Schutz bedeutet bzw. bedeuten kann im Falle der Entstehung eines totalitären oder autoritären Staates. Die Untersuchung dieser auch heute sehr aktuellen und immens wichtigen Frage könnte in Bezug auf die Antike zum Gegenstand einer selbständigen Monographie werden. Das Gleiche trifft auf den Vorgänger des Ombudsmanns im römischen Recht zu, auf die Analyse des *defensor civitatis*²⁵. Im Zusammenhang mit dem Institut des *defensor civitatis*²⁶ möchten wir nur darauf hinweisen, dass aufgrund der *constitutio* Kaiser Valentinianus²⁷ und Valens im Jahre 364 nach Chr. das Institut des „antiken Ombudsmanns“ – der in erster Linie in Steuerfragen zuständig war – auf dem Gebiet des Illyricum (Illyrien) und später im gesamten *Imperium Romanum* gesetzlich geregelt wurde²⁸. Wir verweisen darauf, dass nach einigen Ansichten – wenn auch nur indirekt – eine Beziehung zwischen dem *defensor civitatis* und der direkten Demokratie nachweisbar ist.

13. Nach einem Überblick über die Vorgeschichte der direkten Demokratie in der Antike und in der Neuzeit in Europa können wir feststellen, dass die

²⁵ In Bezug auf den *defensor civitatis* in der Sekundärliteratur siehe Kuhn, *Städteverfassung des römischen Reichs*, Bd. I. Leipzig, 1864, S. 37 ff; E. Chenon „Étude historique sur le «defensor civitatis»“, *Nouvelle Revue historique*, XIII (1889) S. 321 ff und S. 515 ff, sowie F. F. Abbott – A. C. Johnson, *Municipal Administration in the Roman Empire*, Princeton, 1926.

²⁶ Die Autoren zahlreicher Abhandlungen über das Institut des Ombudsmanns berücksichtigen auch die Vorgeschichte dieser. Siehe u. a.: *The Ombudsman Citizen's Defender* (Ed. by D. C. Rowat), London, 1965; V. Grementieri, „L'ombudsman in Europa: valutazioni comparative e prospettive“, In: *L'influenza dei valori costituzionali su i sistemi giuridici contemporanei*, II. t. (Ed. A. Pizzorusso – V. Varano), Milano, 1985, S. 1237-1245; G. N. Barrie, „The Ombudsman: Governor of the Government“, *The South African Law Journal*, 87 (1970) S. 224-238; I. Hochman, „El Instituto Latinoamericano del ombudsman“, In: *Ombudsman, democracia y derechos humanos*, La Paz (Bolivia), 1991, S. 214-215 und S. B. Abad Yupanqui, „El ombudsman o defensor del pueblo en la constitución peruana de 1993: retos y limitaciones“, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 29 (1996) Nueva serie S. 401-418.

²⁷ In der ungarischen Fachliteratur zum Kaiser Valentinianus siehe: A. Alföldi, *Az utolsó nagy pannon császár. (Der letzte große pannonische Kaiser)*, Budapest, 1946.

²⁸ Aus der Fachliteratur zur Aktualität des Instituts des *defensor civitatis* in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union siehe G. Ferranti, „I difensori civici nelle esperienze europee e nel trattato di Maastricht“, *Rivista di Diritto Europeo*, 1995, S. 293-311.

Vorläufer bereits in den hellenistischen Stadtstaaten (*poleis*) vorzufinden sind. In den Werken der Denker – der Philosophen – der klassischen Antike erhielt die Idee der direkten Demokratie ein geschichtliches, politisches und philosophisches Fundament. Das Gleiche trifft auf die Jahrhunderte später wirkenden politischen Denker zu, die über andere Erfahrungen verfügten, und in ihren Werken auf die Ideenwelt der Denker (Philosophen) der Antike bauten.

Die direkte Demokratie spielt nur für die politischen Denker des antiken Roms keine Rolle. Unserer Ansicht nach ist das darauf zurückzuführen, dass der römische Staat (*res publica*) im Unterschied zu den griechischen (hellenischen) Stadtstaaten (*poleis*) nicht auf direkte Demokratie baut. Selbst bei Cicero begegnet man nur ausnahmsweise einem Hinweis auf die direkte Demokratie. In seinem bedeutsamsten und einflussreichsten Werk, im Dialog „Der Staat“ (*De re publica*) befasst sich der Arpinate, Sohn Arpinums nicht mit der Frage der direkten Demokratie²⁹.

Aufgrund der obigen Übersicht, die keinen Anspruch auf Vollständigkeit erhebt, kann zusammenfassend festgestellt werden, dass der Gedanke d. h. die Idee der direkten Demokratie aus der Perspektive der von mehr als zweitausend Jahre lang dauernden Periode einen juristischen, politischen und philosophischen Sinn erwarb. Die „Präsenz“ der Idee der direkten Demokratie bzw. der direkten Form der Demokratie war unabhängig von der politischen, geistigen oder juristischen Ausrichtung der Philosophen – und nicht zuletzt Juristen – und der aktiven Teilnehmer des staatlichen Lebens (mit modernem Begriff „Politiker“).

<i>Recibido el 4 octubre de 2013 y aceptado el 23 de octubre de 2013.</i>

²⁹ Aus der neueren ungarischen Fachliteratur zur Staatsphilosophie von Cicero siehe G. Hamza, „Cicero *De re publicá*-ja és az antik állambölcselet“ (Die *De re publica* von Cicero und die antike Staatsphilosophie), In: *Cicero: Az állam* (Cicero: Der Staat), Budapest, 2007, S. 7-56.



CULTURA RELIGIOSA E DIRITTI FONDAMENTALI

Stamatios TZITZIS*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Stamatios Tzitzis (2013): "Cultura religiosa e diritti fondamentali", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 45-49. Puede leerse el contenido de este artículo en línea: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/05/st.pdf>

RÉSUMÉ: Dans cet exposé, notre dessein est, de démontrer que les principes fondamentaux et surtout la liberté et l'égalité viennent d'une culture religieuse judéo-chrétienne qui les associe à une loi naturelle immuable et éternelle représentant la volonté ou la raison divine. En revanche la Déclaration universelle de 1948 est dépourvue des tonalités religieuses. On discerne là l'effet du rationalisme kantien qui consacre la raison individuelle comme source législative des droits fondamentaux et qui a influé sur le caractère de la constitution française de 1958.

MOTS-CLÉ: Loi naturelle, Droits subjectifs, Dignité personnelle, Laïcité, Potestas, Duns Scot, Grotius, Las Casas, G. d'Ockham, Pufendorf, Vitoria, Villey.

RESUMEN: En la presente exposición, nuestro propósito es el de demostrar que los principios fundamentales y sobre todo la libertad y la igualdad proceden de una cultura religiosa judeo-cristiana, que los asocia a una ley natural inmutable y eterna que representa la voluntad o la razón divina. Por el contrario, la Declaración universal de derechos humanos de 1948 está desprovista de tonalidades religiosas. Se descubre en la misma el racionalismo kantiano que consagra la razón individual como fuente legisladora de los derechos fundamentales y que ha influido en la naturaleza y principios de la Constitución francesa de 1958.

PALABRAS CLAVE: Ley natural, Derechos subjetivos, Dignidad personal, Laicidad, Potestas, Duns Escoto, Huig de Groot, Bartolomé de las Casas, Guillermo de Ockam, Samuel Pufendorf, Michel Villey.

1. *Introduction*¹

La Costituzione francese del 1958 afferma i principi fondamentali, enunciati dalla Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo del 1789, come diritti naturali. L'uguaglianza e la libertà sono, tra gli altri, i due principi che fungono da pilastro per la costruzione l'edificio dei diritti dell'uomo, coronato dalla dignità personale, la madre di cui diritti che fa del valore dell'uomo, il valore più alto di tutta l'umanità. La Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo del 1948 è molto

* Directeur de recherche CNRS (UMR 7184), directeur adjoint à l'Institut de Criminologie (Université-Panthéon-Assas) et professeur associé à l'Université laurentienne (Canada).

¹ Sono molto riconoscente a Chiara Ariano per l'elegante e fedele traduzione.

esplicita su questo punto. Invero, questa Dichiarazione conserva una certa dimensione teista dei diritti umani; infatti anche l'Assemblea Nazionale dell'epoca pose il proprio lavoro sotto l'auspicio dell'Essere Supremo. Questa formula è però assente nella Dichiarazione del 1948, che assegna ai diritti fondamentali un ruolo fortemente laico. In questo lavoro, il nostro scopo è quello di dimostrare che i principi fondamentali, soprattutto la libertà e l'uguaglianza, provengono dalla cultura religiosa giudaico-cristiana che li associa ad una immutabile ed eterna legge naturale, rappresentante la volontà o la ragione divina. Questa legge è fortemente ispirata dalla morale stoica, ivi inclusa la definizione di diritto naturale che si trova esposta nella *Repubblica* di Cicerone (III, XXII) e ne *De legibus* (L.I § V, XII). Ora, i diritti fondamentali e, chiaramente l'uguaglianza e la libertà, provengono da una concezione della legge naturale che è fraintesa dal pensiero religioso cristiano sul diritto naturale, che li intende quale frutto della volontà o della ragione divina. I fautori del diritto naturale moderno, in particolare quelli della Scuola di Salamanca cercano, invece, di razionalizzare il diritto naturale, pur senza sradicarlo delle proprie origini religiose. Vedremo, a poco a poco, che nella misura in cui cerchiamo di affrancare il diritto naturale dai suoi legami teologici, i diritti naturali acquisiscono la loro autonomia come diritti individuali, attinenti le specificità proprie della persona in quanto tale.

2. I diritti dell'uomo, ordo della legge naturale teologica

Una legge naturale, concepita come eterna, universale, immutabile, che rifletta la ragione divina e renda possibile per gli esseri umani di afferrarla con le intuizioni della ragione, rappresenta un'opportunità per i pensatori del Medioevo di sovrapporre un naturalismo teologico alle considerazioni filosofiche pagane. La legge naturale, della tradizione giudaico-cristiana, rappresenta la volontà e la ragione di un Dio personale e creatore. In questa prospettiva, le fonti del diritto si trovano nelle Sacre Scritture e la ragione può sì essere critica ma senza mettere in discussione la legittimità della Rivelazione. Così, per Duns Scoto (1265-1308), la legge non può essere del tutto razionale, essa emana dalla volontà, la volontà divina. Pertanto, il diritto naturale deve essere ricercato in cause che sono esterne all'uomo. Questa rivelazione, che testimonia una dignità fondata sulla somiglianza dell'uomo a Dio, fa prendere coscienza all'uomo della sua interiorità, vale a dire la sua densità ontologica, la quale pone in rilievo la capacità della persona umana di sviluppare un atteggiamento in grado di distinguere il bene dal male, in conformità con i dettami divini. La certezza nella natura demiurgica dell'uomo s'impone e si esprime nella fiducia nella umanità dell'uomo quale persona metafisica. In questa prospettiva, l'uomo dialoga con Dio non soltanto mediante la fede ma anche mediante la ragione. E la ragione non rappresenta esclusivamente una ragione *ragionante*, bensì una facoltà nella quale le prospettive euristiche consentono di produrre non solo delle conoscenze o dei giudizi pratici generali, ma è anche un dono divino che consente di dialogare con Dio. In questo modo, la legge naturale è radicata nella santità di Dio. Pufendorf (1632-1694) giurista tedesco e storico, uno dei principali promotori del moderno diritto naturale, sostiene che la legge naturale non si oppone alla legge divina. Vitoria (1474-1566) allievo della Scuola di Salamanca, senza rompere con la dimensione teologica della legge naturale (che è naturale a tutti gli uomini e proviene senza alcun dubbio da Dio, autore

della natura), cerca nella soggettività umana – là dove risiede l'interiorità ontologica della persona umana come immagine di Dio – la legge naturale e i principi fondamentali che ne derivano, come l'uguaglianza e la libertà.



Vitoria, e Las Casas (1474-1566), grande umanista del suo tempo, difendono il diritto naturale come una prerogativa della stessa umanità, a prescindere dalla appartenenza religiosa, rivelando così la portata umanitaria della teoria del diritto naturale della Scuola di Salamanca. L'evidente conclusione è che tutti gli uomini che appartengono alla stessa natura, sono titolari de jure e de facto, degli stessi diritti come l'uguaglianza o la libertà. Non sarebbe, tuttavia, corretto sostenere che l'uguaglianza e la libertà costituiscono principi essenziali collegati ad una legge naturale che è al tempo stesso razionale e teologica. Per Las Casas, «non c'è nessun potere sulla terra grande abbastanza per privare della coloro che sono liberi per natura». Così, sostiene Las Casas, «"la giustizia" e il "diritto" non nascono di per sé in nuove regioni del mondo ma dalla miscelazione etnica del mondo, che dà vita ad un nuovo tipo di società».

C'è, dunque, una dislocazione semantica straordinaria, che trascina una legge oggettiva, suscettibile di essere colta dalla ragione umana come partecipante alla ragione divina, ad una pletora di diritti individuali che sono appartenenti all'umanità, all'uomo come membro legittimo dell'umanità tutta. Quindi, scopriamo la nascita di diritti individuali tramite una religione naturale che consente alla ragione di scoprire la legge oggettiva e i diritti soggettivi. E' interessante notare come questa nuova concezione del diritto naturale, che dà luogo ai diritti individuali, si opponga radicalmente al diritto aristotelico naturale. In effetti, Aristotele non raffigurava l'umanità dell'uomo in quanto universale e identica, ma come gerarchicamente distinta tra Greci "la natura libera", e Barbari "schiavi della natura". Comprendiamo meglio il rifiuto dei moderni teorici del diritto naturale ad una certa concezione di "natura", loro che hanno compiuto lo sforzo di concepire la libertà umana come un diritto dell'umanità.

3. *L'affrancamento dei diritti naturali dalla teologia*

Secondo Michel Villey, Guglielmo di Ockham filosofo francescano del quattordicesimo secolo, fu un grande innovatore, poiché fu il primo ad ideare la dottrina dei diritti soggettivi. Da questo punto di vista, la filosofia nominalista di Ockham, per la quale solo le entità individuali hanno una esistenza reale, conduce naturalmente ad una teoria politica individualista. Villey, dunque, afferma che Ockham è il padre dei diritti individuali e, per evitare qualsiasi accusa di sessismo, in voga oggi, Villey si affretta ad aggiungere che la sua filosofia è ugualmente madre. In particolare, secondo Villey, Ockham ha provocato una "rivoluzione semantica" quando, per la prima volta, ha unito i due concetti *ius* e *potestas*, diritto e potere, e ha, infatti, assimilato il diritto oggettivo ad un potere soggettivo, le *potestas*.

Hugo Grotius (1583-1645), giurista delle Province Unite (oggi Paesi Bassi), ancora più radicale, sosterrà una tesi rivoluzionaria che potrebbe essere descritta come empia dai teologi, che è quella di privare la legge naturale delle sue radici teologiche. Per Grozio, in particolare, il diritto naturale è indipendente dalla morale, dalla politica e dalla teologia. Questo significa che nessun legislatore, sia umano o addirittura divino, la può determinare: «la legge naturale è immutabile... Dio stesso non può fare nulla per cambiarla... è impossibile per Dio stesso,... fare che due più due non dia come risultato quattro. La legge della natura è basata dunque su questa responsabilità e sulla relazionalità umana, ed è per questo che il diritto di proprietà è una legge di natura», Grotius poi aggiunge: «E tutto ciò che abbiamo detto finora sussisterebbe anche se ammettessimo – cosa che non può farsi senza empietà gravissima – che Dio non esistesse [...]». Così il diritto naturale rinvia alla forza della ragione individuale per cogliere il dictat che la natura, anche al suo interno, prevede per gli uomini sia come individui sia come umanità. Per Grozio, in particolare, i diritti soggettivi segnano che la relazione tra gli Stati e che gli individui hanno diritti propri e che il flusso del diritto naturale, come la ragione naturale, può cogliere ciò che è al di là del metafisico. Pertanto, tale naturalismo relega al cielo il mondo dei fenomeni e dona forma ai diritti soggettivi, come *potestas* fondanti la validità costituzionale. Così il diritto soggettivo può considerare legge naturale quella che condanna il furto, come diritto soggettivo è altresì chiedere l'esecuzione di un contratto, perché dalla legge naturale deriva l'obbligo di mantenere le promesse. La Dichiarazione del

1789, che stabilisce la validità dei diritti soggettivi individuali, come diritti naturali, tende ad affermare i diritti umani da una prospettiva teologica; infatti nel suo preambolo afferma: «L'Assemblea Nazionale riconosce e proclama, in presenza e sotto gli auspici dell'Essere Supremo, i seguenti diritti dell'uomo e del cittadino».

Tuttavia nel 1948 la Dichiarazione Universale è priva di risvolti religiosi. Invece dell'Essere Supremo, c'è un riferimento alla dignità intrinseca di tutti gli uomini, come membri appartenenti alla famiglia umana. Questa dignità, presupposto dei diritti fondamentali, diritti, uguali ed inalienabili per tutti, è il fondamento della libertà, della giustizia e della pace nel mondo. Siamo in grado di discernere qui l'effetto del razionalismo kantiano, che sancisce la ragione individuale come fonte di diritti fondamentali e che, inoltre, ha influenzato il Legislatore della Costituzione francese del 1958.

4. Bibliografia

- P.-I. André-Vincent O.P., *Bartolomé de las Casas, prophète du Nouveau Monde*, Paris, Tallandier, 1980.
- H. Grotius, *De iure belli ac pacis* (Sur les lois de la guerre et de la paix), La Haye, 1625.
- B. Hamilton, *Political thought in sixteenth-century Spain. A study of the political ideas of Vitoria, De Soto, Suárez and Molina*, Oxford, 1963.
- F. Heer, *The Intellectual History of Europe*, vol. 2, Doubleday, 1968.
- C. Michon, *Nominalisme: la théorie de la signification d'Occam*, Paris, Vrin, 1992.
- C. Panaccio, *Les Mots, les concepts et les choses. La sémantique de Guillaume d'Occam et le nominalisme d'aujourd'hui*, Paris, Vrin, 1992.
- S. von Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens, ou Système général des principes les plus importants de la morale, de la jurisprudence, et de la politique*, tr. par J. Barbeyrac, avec des notes du même, 1771.
- S. Tzitzis, *Introduction à la Philosophie du Droit*, Paris, Dyna'SUPDroit/Vuibert, 2011.
- S. Tzitzis, « La dignité dans la Déclaration universelle des droits de l'homme à la lumière de l'égalité et de la liberté », *Revue Aspects*, soutenue par l'Agence universitaire de la Francophonie, Hors série – 2008, p. 17-30.
- P. Vignaux, *Dictionnaire de théologie catholique*, art. « Nominalisme », Paris, Letouzey et Ané, 1930.
- M. Villey, *La Formation de la pensée juridique moderne*, Paris, PUF, 2003.

<p>Recibido el 6 de octubre de 2013 y aceptado el 28 de octubre de 2013.</p>
--



PROFESSEUR À L'UNIVERSITÉ ET DIRECTEUR DE BIBLIOTHÈQUE MUNICIPALE: LE PÈRE GIBAUT DE POITIERS ET SON PROGRAMME POUR L'ENSEIGNEMENT UNIVERSITAIRE APRÈS LA RÉVOLUTION FRANÇAISE

Thomas GERGEN*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Thomas Gergen (2013): "Professeur à l'université et directeur de bibliothèque municipale: le père Gibault de Poitiers et son programme pour l'enseignement universitaire après la Révolution française", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 51-66. En línea puede leerse el presente artículo en: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/tg/pdf>.

RÉSUMÉ: L'article rend hommage à l'abbé Gibault, personnage souvent oublié, un grand juriste de l'université de Poitiers. Il a non seulement édité une traduction latine du Code civil des Français (ou Code Napoléon) en 1806, mais il a, de plus, réfléchi sur l'enseignement universitaire en général après la Révolution française.

MOTS-CLÉ: Vie de l'abbé Gibault, Poitiers, Programmes d'enseignement de Gibault, Traduction du Code civil en latin (1806).

ZUSAMMENFASSUNG: Der Beitrag erinnert an den Poiteviner Geistlichen und Rechtsprofessor Gibault, der nicht nur den Code Napoléon ins Lateinische übersetzte, sondern auch ein eigenes Unterrichtsprogramm für die nachrevolutionären, öffentlich-rechtlich verfassten Universitäten vorlegte.

SCHLAGWÖRTER: Leben des Gibault, Poitiers, Unterrichtsprogramme von Gibault, Übersetzung des Code civil ins Lateinische (1806).

1. Introduction¹

En dépouillant plusieurs travaux d'histoire du droit français, j'ai relevé, dans le manuel de M. F. Laferrière intitulé *Essai sur l'histoire du droit public français depuis les temps anciens jusqu'à nos jours y compris le Droit public et privé de la Révolution française*², une allusion à un savant juriste de l'université de Poitiers, illustre à plusieurs égards. Il s'agissait de l'abbé Gibault, dont l'œuvre,

* Professeur des universités à l'EUFOM, European University for Economics and Management, Luxembourg-Kirchberg.

¹ Je tiens à remercier Jean Hiernard qui a réalisé la traduction de l'article, ainsi que Jean-Marc Roger à qui sont dues les précisions sur la naissance et le décès de Gibault, voir également dans *Revue Historique du Centre-Ouest*, XI (2012), p. 79-94. Version rev., corrigée et adaptée d'un article publié dans: *Vielfalt und Einheit in der Rechtsgeschichte – Festgabe für Elmar Wadle zu seinem 65. Geburtstag (Annales Universitatis Saraviensis*, Bd. 136), Cologne/Berlin, 2004, p. 113-138. <http://archiv.jura.uni-saarland.de/projekte/Bibliothek2/text.php?id=506&show>.

² 2^e éd., t. II, Paris, 1859, p. 424; H. et P. Beauchet-Filleau, *Dictionnaire historique et généalogique des familles du Poitou*, 2^e éd., Poitiers, t. I, 1891, p. 108.

jusqu'à présent, est passée dans l'ensemble sous silence dans la bibliographie, aussi bien française qu'allemande, à l'exception de Laferrière.

Il suscita ma curiosité parce qu'il avait publié en 1806 (en non en 1808 comme l'indique Laferrière) une traduction latine du Code civil des Français (ou *Code Napoléon*) et l'avait dédiée à l'archichancelier de l'Empire Cambacérès. De plus, il a réfléchi sur l'enseignement universitaire en général après la Révolution française.

Avant l'abbé Gibault, un avocat, Henri Jean Baptiste Dard, originaire de l'Isère, professeur à l'académie de droit de Paris, avait adapté au Tribunal dès 1805 une édition du *Code civil des Français* avec mention des lois romaines, des coutumes, des ordonnances, édits et commentaires en référence à chaque article³. Cet ouvrage, paru chez J. A. Commaille à Paris, avait pour but de rapprocher le Code civil des anciennes lois et sources, pour mettre en étroite relation la nouvelle génération de juristes avec le passé.

C'est également cela que voulut faire, à sa manière, l'abbé Gibault deux ans plus tard, en pensant surtout à ses étudiants de l'université de Poitiers pour lesquels il chercha à établir le rapport unissant chaque norme isolée du Code civil aux sources du droit romain et à conserver au latin son rôle dans l'enseignement juridique.

Plein de la passion de la découverte, il réussit à relier, tant dans la forme que sur le fond, un texte législatif contemporain à l'Antiquité. Une étude de la vie et de l'œuvre de cette personnalité s'impose, non seulement à cause de son absence de notoriété, mais spécialement aussi en raison du bicentenaire du Code civil, en 2004.

2. La vie de l'abbé Gibault

Jérôme-Bonaventure Gibault naquit le 13 octobre 1761 dans une famille modeste à Poitiers, paroisse Saint-Hilaire de la Celle ; église où ses parents, Jean Nicolas Gibault, marchand, de la paroisse Saint-Porchaire, né vers 1720, et Jeanne Claire Radegonde Bozier, née le 12 août 1735 en la même paroisse, s'étaient mariés le 16 septembre 1760.

Son prénom de Jérôme était celui de son grand-père maternel, Jérôme Bozier, cordonnier. Son parrain était son oncle maternel, Bonaventur Bozier, alors diacre, depuis prêtre, qui dut l'orienter vers la prêtrise. Il bénéficia d'abord de l'enseignement du Collège Sainte-Marthe puis étudia la théologie et le droit à Poitiers⁴.

Après son accès à la prêtrise en 1786, il fut nommé un peu plus tard vicaire

³ Sur le *Codex Gallorum civilis* « Codex gallorum civilis, e patrio in latinum sermonem translatus; quadam addita legum e jure romano conferendarum indicatione. Studio H. B. Gibault, in speciali disciplinarum Juris apud Pictavos Institutione Antecessoris, e liberalibus apud eosdem Societatibus. Anno 1806 ». Notre article en allemand comporte la reproduction de la dédicace à Cambacérès (« serenissimo principi / d.d.d. cambaceres, splendissimo imperii / archicancellario) et de l'avertissement au lecteur (candido lectori / s.) en latin. Nous ne les avons pas repris ici. On pourra les lire, de même que l'ouvrage entier de 1806, sur le site Internet suivant: <http://books.google.fr/books?id=Rfg9AAAACAAJ>. Aussi dans notre article en allemand les disciplines enseignées : programme de l'abbé Gibault pour l'enseignement général, et initiations spéciales dans les trois sections de médecine, droit et art militaire

⁴ De la Marsonnière, « L'abbé Gibaud », *Mém. Soc. antiq. Ouest*, 2^e sér., t. XIV, 1891, p. xx. Lucien Michon [*Faculté de Droit de Poitiers (1806-1899)*, Poitiers, 1900, p. 1] le fait naître par erreur en 1755.

à Rallais [auj. Raslay] (dans le Loudunais, au nord de Poitiers). Pendant les troubles de la Révolution il fit serment en 1790 à la Constitution civile du clergé et devint vicaire de Saint-Maurice d'Angers et finalement fut appelé comme vicaire général de l'évêque jureur de ce diocèse. Revenu à Poitiers, Gibault fut nommé, après l'interdiction du culte catholique par le décret du 5 octobre 1793 (il avait quitté entre temps l'habit ecclésiastique) pour enseigner la constitution française, le 15 avril 1794, au collège du lieu, dont il fut nommé sous-principal.

En 1795/96 il passa à l'École centrale de la Vienne comme professeur de droit aux côtés de Charles Fradin, professeur de philosophie et d'histoire. En 1803, il revêtit de nouveau l'uniforme sacerdotal sous l'impulsion de Mgr Bailly, évêque constitutionnel, et devint chanoine honoraire de la cathédrale. En 1806, les études juridiques furent réorganisées à Poitiers, après que l'Université eut été subitement fermée en 1791. Dès le 23 juin 1806 Gibault obtint une chaire de professeur de droit civil et commença aussitôt à enseigner.



Louis Guillemot avait occupé la première chaire de droit civil à l'université de Poitiers le 1^{er} mai 1806 ; encore avant la fermeture de l'Université (et depuis 1790) il avait été professeur de *Digeste* puis avait exercé à Poitiers la profession d'avocat. Son collègue Gibault, « second professeur de droit civil », occupa sa chaire jusqu'à l'éméritat en 1830⁵.

Durant cette période, Gibault put poursuivre ses recherches sur le droit civil romain et français, ce qui lui avait été presque impossible avant 1806, car, au collège où il enseignait, n'était professé qu'un enseignement élémentaire de droit.

Des programmes scolaires de l'époque il ressort qu'on n'enseignait que de façon très rudimentaire quelques principes fondamentaux du droit romain et français. Finalement on y associait aussi des considérations sur la citoyenneté, sur les contrats et les plaintes en droit romain. Le programme réduit que le bagage nécessaire devait comporter en vue d'une application juridique quotidienne pouvait être décrit en une seule phrase: « Il est beaucoup d'autres

⁵ Michon, *loc. cit.*

règles: on a dû choisir celles dont un usage journalier consacre davantage l'utilité »⁶.

Après sa nomination comme professeur titulaire à l'Université de Poitiers, l'abbé Gibault publia plusieurs ouvrages, tel le *Codex Gallorum civilis*, titre de sa traduction en latin du Code civil. En outre il écrivit un guide, ou livret pratique de l'avocat⁷, ainsi qu'une traduction française du *Bellum grammaticale* d'André Guarna [1526] [*La guerre grammaticale*, d'André Guarna, de Salerne, trad. en français par H.-B. G., Poitiers, Catineau, 1811].

Le juriste Gibault ne se distingua pas seulement comme avocat et professeur de droit : il était en même temps prêtre, archéologue, bibliothécaire municipal et même romancier.

A la bibliothèque municipale de Poitiers, actuelle médiathèque François-Mitterrand, se trouve un manuscrit attribué à l'abbé Gibault et comprenant trois gros cahiers.

Sous le titre « Vie de Monsieur Joseph Projette », c'est un roman où l'auteur se met lui-même en scène et décrit les inconvénients d'une forte sensibilité⁸.

Il faut encore signaler que l'abbé Gibault, qui était depuis 1803 également chanoine de la cathédrale de Poitiers, légua à son diocèse sa maison de campagne de Mauroc (Saint-Benoît) dans la Vienne, qui servit de lieu de retraite aux évêques de Poitiers et aux séminaristes. L'abbé Gibault devait mourir le 23 novembre 1834 à l'hôtel-Dieu de Poitiers⁹.

3. Le rôle particulier de Gibault comme directeur de la bibliothèque municipale de Poitiers

Quatre mois après la mort de Dom Mazet, le préfet, par arrêté du 21 août 1817, transféra la fonction de Premier bibliothécaire de la Bibliothèque municipale de Poitiers à Gibault, qui connaissait ses fonds comme aucun autre. Hugues Mazet, ancien bénédictin de l'abbaye de Saint-Cyprien à Poitiers, l'avait dirigée depuis 1792 et l'avait dotée d'un équipement excellent.

Il est précisé que Gibault, sur les 2 000 francs annuels qu'il recevait comme directeur de la bibliothèque, en consacrait plus de la moitié aux acquisitions et d'autres sommes à un assistant et à la reliure, si bien qu'il n'avait que 200 francs pour vivre¹⁰.

L'abbé Gibault fut en outre élu premier secrétaire de la Société d'agriculture, belles lettres, sciences et arts. C'était une réunion d'hommes d'origines et activités très variées. Il fonda aussi le musée de sculpture de Poitiers ainsi qu'un cabinet particulier d'histoire naturelle, où il rassembla avec perspicacité diverses collections pré-existantes.

La riche correspondance qu'il entretenait avec les préfets et les maires atteste son engagement inébranlable aussi au service de ces disciplines et fait de lui, sans aucun doute, une personnalité aux centres d'intérêt très étendus.

⁶ Michon (cf. n. 2), p. xvi.

⁷ *Guide de l'avocat*, Poitiers, 1814, 2 volumes.

⁸ Firmin-Didot Hoefler, *Nouvelle biographie générale*, 1802-1866 ; Paul de Fleury, *Mém. Soc. antiq. Ouest*, 1^{ère} sér., t. XXXII, 1^{ère} partie, 1867, p. 209 ; Michon (cf. n. 2), p. 2.

⁹ H. et P. Beauchet-Filleau (cf. n. 1), 2^e éd., t. I, p. 108 (donnent le 24 novembre). L'acte de décès lui donne le titre de « chanoine honoraire ».

¹⁰ Jean-François Pressac, « Histoire de la bibliothèque de Poitiers », *Bull. Soc. antiq. Ouest*, 1^{ère} sér., t. V, 3^e trim. 1848, Paris, p. 230 et 255-256.

Son zèle mis à développer son musée d'histoire naturelle transparaît dans une lettre au préfet du 17 juillet 1822, où il insiste sur l'importance de l'ornithologie et évoque la possibilité d'acquérir d'un particulier, pour 80 francs, et même pour moins, sa collection d'oiseaux:

« Vous m'avez accordé un cabinet d'histoire naturelle : je songe à le peupler. J'ai de beaux commencements : il se présente une occasion assez favorable de nous fournir de ce qui nous manque : c'est l'ornithologie. Un particulier a une petite collection d'assez beaux oiseaux empaillés qu'on pourrait avoir pour 80 fr., et moins peut-être... Ce sont, M. le préfet, de ces occasions qu'il faut saisir, sous peine de les voir passer à d'autres villes ou établissements, quelquefois même à des particuliers : nous avons perdu ainsi une jolie collection de colibris, et cette occasion ne reviendra jamais ».

À la suite de cette lettre, le préfet autorisa l'achat immédiat de la collection pour la modeste somme de 27 francs. Le conseil municipal décida même, dans les années qui suivirent, d'augmenter le budget du musée de Gibault¹¹. Pour sa fondation officielle, Gibault se tourna, par une lettre du 25 juin 1823 vers le préfet, à la suite de quoi celui-ci prit, le jour suivant, une importante décision:

« Sur la demande et les observations de M. Gibault, il sera créé à Poitiers un musée d'histoire naturelle des nombreux échantillons recueillis par lui du cabinet de feu M. Denesle, ainsi que des objets dont M. de Cressac a fait don ».

Une décision personnelle fut même prise aussitôt et deux employés nommés: « un adjoint près la bibliothèque, pour le muséum d'histoire naturelle, et un sous-adjoint »¹².

Gibault se comporta en outre en ami et mécène de l'archéologie. Il fit entreprendre des fouilles dans la vieille ville de Poitiers, aux Tours-Milandes près de Vendevre et surtout à l'église de Montierneuf, où il trouva les ruines d'une partie notable de la nouvelle pierre tombale du comte Guillaume VI.

Cette pierre avait été érigée en 1643 et portait une inscription correspondante¹³. Il importait avant tout à l'abbé Gibault de réclamer les objets d'art qui avaient été perdus lors des troubles de la Révolution. Par exemple, lorsqu'il se procura une statue qui était supposée représenter Jeanne de Vivonne, il exprima comme suit son insatisfaction sur cette erreur:

¹¹ Les originaux de cette lettre et de celles qui seront citées plus loin se trouvent aux Archives départementales de la Vienne, Poitiers; voir également Pressac, « Histoire » (n. 8), p. 259.

¹² Pressac, *ibid.*, p. 261.

¹³ Pressac, *ibid.*, p. 262; sur l'histoire des fouilles: Cécile Treffort, « Saint-Jean de Montierneuf à Poitiers. Une abbaye ducale et clunisienne », *Dossiers d'archéologie*, 275 (2002), p. 84-87.

« Jeanne de Vivône est arrivée; je ne crois pas que ce soit, ni sous le rapport de l'art ni sous celui des traits, Jeanne la belle. C'est quelque chose de bien illusoire que de tels présents, et 200 fr. que coûte le port ! ...Ne pourrait-on donc pas insister pour avoir quelques dédommagements de ce qu'on nous a envoyé et de ce qu'on ne nous envoie pas, soit en marbres, soit en plâtres ou en tableaux ? »¹⁴.

Il s'investit sans cesse pour que les objets d'art trouvés à un endroit ne soient pas transportés dans de plus grandes villes. Cela devait inviter les voyageurs à se familiariser sur place avec les traditions et souvenirs anciens. La France ne devait à aucun prix devenir « barbare », ce qui signifiait qu'un retour au démantèlement culturel de la Révolution française n'était pas souhaitable.

« De cette façon, on dépouillera les communes, et la capitale nous dépouillera; la terre française deviendra barbare ; il n'y aura qu'une ville dans l'État, qu'une plaie à faire, qu'un coup à porter: ainsi ont péri les grandes monarchies de l'Orient. Les monuments illustrent les lieux où ils se trouvent ; ils y appellent le voyageur, ils y sont en harmonie avec ce qui les environne, s'y recommandent par les vieilles traditions et par des souvenirs souvent avantageux pour la patrie »¹⁵.

Le zèle infatigable de Gibault pour la collection de tout ce qui se rapportait à l'histoire de la ville de Poitiers et au progrès des sciences en ses murs est illustré par un échange épistolaire avec le préfet, où Gibault s'intéresse à la succession de Pontois, citoyen de Poitiers. De cette succession, qu'il voulait acquérir pour son *Museum*, faisaient partie quatre sceaux de bronze dont deux venaient du Poitou, une médaille d'argent représentant la Pucelle d'Orléans; il s'agissait d'un travail de prix et Dom Mazet avait déjà proposé en vain plusieurs bons livres en échange. Egalement une représentation de la Vierge en albâtre, cinq vases antiques (dont deux égyptiens), ainsi qu'un candélabre qu'avait possédé très vraisemblablement Diane de Poitiers et qui avait porté son monogramme et sa devise¹⁶.

Lorsque le Conseil général du département, pour les années 1816 et 1817, consacra à la bibliothèque chaque fois 400 francs et en outre 600 francs par an, Gibault acheta avec cet argent les volumes 14, 15, 16 et 17 des *Rerum*

¹⁴ Pressac, « *Histoire* » (n. 8), p. 264.

¹⁵ Pressac, *ibid.*, p. 264-265.

¹⁶ « 1° Quatre sceaux en bronze, dont deux appartenant au Poitou ; 2° Une médaille d'argent représentant la Pucelle d'Orléans, travail très-précieux, pour lequel D. Mazet avait offert, en échange, de vieux et bons livres ; 3° Une Vierge en albâtre de 15 pouces de hauteur ; 4° Cinq vases antiques, dont deux égyptiens ; 5° Un candélabre en terre cuite de 11 pouces de haut, et qui avait été possédé par Diane de Poitiers et portant son chiffre et sa devise ». Pressac, « *Histoire* » (n. 8), p. 265, commente: « Cette lettre est un vrai monument du zèle infatigable de M. Gibault pour tout ce qui pouvait tourner à l'illustration de la ville de Poitiers et à l'avancement des sciences en son sein. On y voit combien ses projets étaient nombreux. A propos de deux médailles d'or, acquises 20 fr. de ses deniers, il parle de l'espérance qu'il nourrit de pouvoir réunir assez d'objets de cette nature pour fournir des matériaux suffisants à l'enseignement public de la numismatique, enseignement qui donnerait, dit-il, à notre ville et à notre établissement (le musée d'antiquités) une sorte d'illustration littéraire ou, pour mieux dire, ajouterait à celle dont elle a le droit de jouir ».

Gallicarum et Francicarum scriptores, les volumes 14, 15 et 16 des *Ordonnances des rois de France*, ainsi que d'autres ouvrages importants de médecine et en particulier de science juridique¹⁷.

Dans ses efforts pour accroître le nombre des livres, Gibault n'hésita pas à écrire régulièrement au ministre comme aux préfets pour se plaindre amèrement de ce que les petites bibliothèques soient négligées par le ministère.

Dans une lettre du 7 août 1822 adressée au préfet de la Vienne, Gibault s'étonnait de ce que les bibliothèques de Tours, Rennes ou Angoulême aient possédé des ouvrages qui ne seraient pas apparus à Poitiers, mais qui auraient dû s'y trouver, à son avis:

« Il est inouï, Monsieur le préfet, comme nous sommes maltraités au ministère pour notre bibliothèque ; nous ne recevons rien, et dans des villes inférieures on reçoit au contraire des ouvrages magnifiques : ici (Angoulême), l'ouvrage de Mionnet, qui coûte 400 fr. ; là (Rennes), le Voyage de M. de Humboldt, qui se vend près de 1.000 fr. ; presque partout, les classiques de Lemaire, que nous aurions été obligés d'acheter, si vous ne les aviez obtenus du conseil général. Il serait bien temps, bien utile, de faire cesser cette défaveur que j'appellerai une injustice ignorée des chefs »¹⁸.

En août 1822 Gibault évaluait le nombre des ouvrages de sa bibliothèque à 19 000. Il ne s'efforçait pas seulement d'avoir à sa disposition les livres, mais de les rendre utilisables aux lecteurs en ordre alphabétique et systématique.

Afin que cela puisse se faire, les livres devaient être lus et comparés, et par conséquent recensés.

Dans son discours qu'il tint dans la bibliothèque, il s'exprima ainsi à ce sujet :

« Vous savez, Messieurs, que ce serait une déception de ne voir dans un catalogue qu'un simple classement de livres. Un ordre de cette nature, soit alphabétique, soit systématique, n'est et ne serait qu'un inventaire sous un autre nom ; et un Debure [célèbre famille de bibliographes parisiens], ou une toise à la main, on pourrait rigoureusement y suffire; un tel ouvrage serait peu littéraire.

Mais un catalogue est une conception qui s'aide de recherches multipliées, une analyse exacte du livre, un aperçu des intentions qu'il renferme, un historique, s'il est possible, de ses éditions, de l'accueil qu'il reçut, de la réputation qu'il a conservée, qu'il pourra conserver encore.

Un tel travail ne sort point de dessous la plume comme la Minerve armée; il faut ouvrir bien des livres, consulter bien des auteurs, compulser les biographes et les concilier, consulter les savants, interroger l'auteur et ses critiques. La notice cependant doit être brève et aisée »¹⁹.

Encore et toujours il apparaît que Gibault s'intéressait surtout aux livres de science juridique et de médecine :

¹⁷ Pressac, « *Histoire* » (n. 8), p. 267.

¹⁸ Pressac, *ibid.*, p. 269.

¹⁹ Pressac, *ibid.*, p. 270-271.

« J'ai beaucoup acheté pour le droit, beaucoup, ou du moins suffisamment, pour la médecine, un peu pour l'histoire »²⁰.

Avant sa mort en 1834 – et après avoir fait partie de l'Athénée, puis de la Société d'agriculture, belles-lettres, sciences et arts de Poitiers – l'abbé Gibault devint membre de la Société des antiquaires de l'Ouest nouvellement créée (le 13 août 1834), une association qui se consacre depuis cette date et aujourd'hui encore à l'histoire régionale du Poitou²¹.

Bien que Gibault n'ait pas pu vivre l'apogée de la recherche en histoire régionale dans le courant du XIX^e siècle, il prépara néanmoins le terrain au mouvement qui s'était donné pour but de faire revivre la richesse culturelle du Poitou par des fouilles et des études *in situ*.

Le temps était venu de rendre hommage aux édifices de l'Antiquité et du Moyen Âge dans un éclairage post-révolutionnaire et de les rendre de nouveau attractifs aux contemporains.

C'est ainsi que, à Poitiers, les restes de l'amphithéâtre furent préservés de la poursuite de leur démolition et que des églises comme Notre-Dame-la-Grande, qui avaient beaucoup souffert pendant la Révolution, ne furent plus uniquement considérées comme des édifices de l'Ancien Régime dignes de haine et de destruction, mais valorisées de manière plus impartiale dans toute leur signification pour l'héritage culturel français.

Le porte-voix en faveur de son classement et de celui d'autres églises comme monuments nationaux ne fut rien moins que Prosper Mérimée.

La Société des antiquaires de l'Ouest fondée en 1834 y apporta, avec ses séries d'articles et d'ouvrages, une contribution considérable. En première ligne ses membres provenaient des tribunaux, des professions libérales, de l'armée et du clergé, mais peu à peu y eurent accès aussi d'autres couches de la population.

Des hommes comme Dom Fonteneau ou l'abbé Gibault encouragèrent cet effort visant à se pencher sur leur propre histoire, sans les préjugés des révolutionnaires. C'était pour les Poitevins, à la différence de leurs compatriotes du Midi, bien plus difficile, car ils n'avaient devant eux que les restes du passé et non des théâtres romains intacts comme dans le Sud de la France²².

Ce mouvement, qui doit être attribué à l'abbé Gibault, s'intéressait à toutes les disciplines qui avaient un rapport avec la recherche d'histoire régionale entre Loire et Dordogne ; là furent surtout invoquées l'archéologie et la numismatique, ainsi que la glyptique.

Le passé devait être complètement analysé et rendu compréhensible. Cela revenait, par-delà la description univoque des sources, à leur comparaison, afin de parvenir à des conclusions enrichissantes pour la connaissance.

Le discours d'ouverture du premier président de l'association, Mangon de la Lande, le 13 août 1834, reflète vivement l'esprit qui animait les onze fondateurs

²⁰ Pressac, *ibid.*, p. 272.

²¹ Gérard Jarousseau, « Fondation et fondateurs de la Société des antiquaires de l'Ouest », *Actes du 100^e Congrès national des sociétés savantes, Paris, 1975, section d'histoire moderne et contemporaine*, Paris, 1976, p. 133-143 ; Robert Favreau, « La Société des antiquaires de l'Ouest, "Défense et illustration" du patrimoine de la région », *Bull. Soc. antiq. Ouest*, 5^e série, t. XV, 2001, p. 297-308.

²² Jean Hiernard, « L'Antiquité », dans: *La Société des antiquaires de l'Ouest. 150 ans d'activité (1834-1984)*, *Mém. Soc. antiq. Ouest*, 4^e sér., t. XVII, 1983-1984, Poitiers, 1986, p. 15.

et les membres ultérieurs (parmi lesquels aussi l'abbé Gibault)²³:

« ...En effet, l'archéologie a tant de branches à exploiter, c'est elle qui va fouiller dans la poussière des Peuples primitifs ; c'est à elle qu'il appartient de tracer l'histoire de leurs Monuments, de leurs croyances, de leurs mœurs, d'approfondir les traditions, d'étudier avec une critique raisonnée les vieilles annales, les Chroniques presque effacées ; de comparer entr'eux les Codes et les Lois qui se sont succédés de Siècle en Siècle; par la Numismatique, nous retrouvons les noms, les titres des différentes magistratures, les formes judiciaires, les Usages civils, religieux et militaires, les instruments domestiques et aratoires, et souvent jusqu'à la figure de plantes et d'animaux qu'on ignorait, dont on niait l'existence et qu'on a retrouvés depuis.

Cette même Numismatique, et l'étude de la Glyptique, ou des Pierres gravées, nous ont fait reconnaître les traits, les costumes, les faits mémorables des Princes et des grands hommes dont la plupart ont manqué d'historiens ».

La Société, qui comptait dès la fin de 1834 plus de cent membres, se sentait donc engagée à écrire l'histoire pour les époques qui n'avaient jamais eu d'historiens propres et dans lesquelles donc aucune historiographie convenable n'avait été possible.

Ce ne fut pas seulement une mode générale du temps qui s'empara d'eux, mais aussi une passion consistant à étudier la région (le Poitou), parce qu'elle est riche en édifices antiques et médiévaux et en sources écrites.

« Ce peu de mots suffit pour faire concevoir toute l'étendue, toute la portée d'une institution qui prend, de nos jours, un accroissement immense qui devient, j'ose presque dire, un Mode et peut-être une passion. J'aimerais mieux ce dernier mot : il est plus caractéristique et plus digne.

Il répond au goût de nos contemporains, pour les connaissances utiles et positives.

Il vient vous dire que ce n'est plus à la superficie qu'il faut nous attacher aujourd'hui, comme on l'a fait trop longtemps ; que c'est au fond des choses, comme je le disais, qu'il faut aller fouiller et que nous devons le faire sans apparat, sans bruit et modestement, dans l'intention unique d'être utiles à la Science et de faire sortir de l'oubli tant de matériaux précieux qui se rattacheront nécessairement à l'histoire d'un Pays tout classique en fait d'antiquités romaines et du Moyen Âge ».

Plein d'un patriotisme ardent, l'abbé Gibault se lança dans l'éducation populaire, qui devait être stimulée et encouragée par l'établissement de la bibliothèque municipale. Les hommes devaient se souvenir des traditions pré-révolutionnaires de la France.

Mais l'abbé Gibault s'y entendit comme personne non seulement pour penser à l'éducation et à l'art, mais aussi pour se procurer les finances nécessaires. Cela transparaît clairement d'une lettre du 12 juin 1818 adressée encore au préfet:

²³ Registre de Mangon de la Lande, dans: *La Société des antiquaires de l'Ouest* (cf. n. 20), p. 33.

« Il faut qu'elle [la bibliothèque] devienne une des plus riches des départements, le monument de la province, la réponse des Poitevins à leurs détracteurs, une époque dans votre administration, un témoignage glorieux de la confiance qu'avaient méritée les hommes appelés à délibérer sur la prospérité de cette ancienne et belle partie de la France, la patrie du premier troubadour ou homme de lettre. ...

La bibliothèque dont les principaux frais, dont les dépenses ordinaires sont supportés par la ville, n'existe pourtant pas seulement pour la ville ; elle se coordonne à l'instruction de la jeunesse du département, à l'ensemble et à l'intégralité des écoles, qui y sont fondées, non pour la ville, mais pour la province entière : sous ce point de vue, elle est réellement un établissement départemental, et il y aura autant de justice que de munificence de la part des notables du département, à faire pour elle de généreux efforts »²⁴.

Gibault put transmettre à ses successeurs Bonnet et, peu après, Doussin-Delys (depuis janvier 1833) une bibliothèque bien ordonnée, à laquelle ne manquèrent plus désormais les subventions de la ville et de la préfecture²⁵.

A côté de ses activités de directeur de la bibliothèque municipale, Gibault se consacra principalement à la formation des lycéens et des étudiants et présenta dans ce domaine des programmes remarquables.

4. Les programmes d'enseignement de Gibault pour les générations d'étudiants

Gibault se soucia constamment de l'éducation des générations d'étudiants, pour laquelle il proposa une étude détaillée combinant les disciplines. Il inventa non seulement le programme d'une sorte d' « école fondamentale », mais il y ajouta un projet d'horaires ou de matières pour trois groupes professionnels.

Ce plan comportait une formation en cinq ans et tenait compte des groupes professionnels des médecins, des juristes et des militaires.

La première et la deuxième année, les trois groupes bénéficiaient d'un enseignement commun, savoir le latin et le grec, ainsi que du dessin et de la biographie ou lecture. Les trois autres années étaient consacrées aux groupes particuliers, selon leurs orientations spécifiques.

Les troisième et quatrième années, les juristes devaient parfaire leur latin ; la troisième année était prévue aussi une histoire des peuples que les élèves devaient approfondir la quatrième année.

La quatrième année, s'ajoutaient la grammaire générale et une langue étrangère ; pendant la cinquième année, les juristes pouvaient se consacrer finalement aux lois, sans négliger toutefois la littérature générale.

De ce programme (joint en annexe au présent article) il ressort clairement que l'essentiel de la formation des juristes reposait indiscutablement au Collège du département, donc, avant la fondation de la faculté poitevine, sur des matières non juridiques et que ne pouvaient donc être dispensées que les bases de la science juridique²⁶.

²⁴ Pressac, « Histoire » (n. 8), p. 272.

²⁵ Pressac, *ibid.*, p. 276.

²⁶ G. B. Gibault, *De l'enseignement dans ses rapports avec l'ordre politique*, Paris, Tableau général des parties de l'enseignement (reproduit à la fin de cet article : Documentation, VI).

La loi du 22 ventôse an XII relative aux écoles de droit réglementait à l'échelle de la nation l'enseignement du droit centré sur le Code civil.

L'organisation française de l'enseignement dans les « écoles de droit » prenait en considération l'ensemble du droit civil français dans l'ordre des thèmes prévu par le Code civil.

Les éléments constitutifs du droit naturel et de la personne ainsi que le droit romain dans ses rapports avec le droit français figuraient également au programme.

En outre étaient étudiés le droit public et le droit privé dans ses rapports avec le droit de l'administration publique, la législation pénale et la procédure civile et pénale²⁷.

Alfons Bürge a décrit la façon scolaire avec laquelle à cette époque devait se dérouler un enseignement fondé sur la conception très étroite de l'étude et sur l'amour des professeurs pour les examens qui l'accompagnait²⁸. Les facultés de droit étaient en quelque sorte des écoles professionnelles, où il n'était pas question de faire figurer en première ligne les travaux scientifiques des étudiants²⁹.

L'abbé Gibault se fondait aussi sur ces règles pour son programme d'enseignement. Avec la traduction en latin, il lançait notamment un pont entre le droit civil français en vigueur et le droit romain.

5. Gibault et sa traduction du Code civil en latin de 1806

L'œuvre majeure de Gibault est sans conteste son *Codex Gallorum civilis, e patrio in latinum sermonem translatus*³⁰, ouvrage qu'il publia à Poitiers, chez Catineau, en 1806³¹.

Le Code civil promulgué le 21 mars 1804 (30 ventôse an XII)³² représentait pour Gibault une œuvre si importante de l'empereur Napoléon qu'il y vit une reviviscence des sources juridiques romaines du droit français.

Son enthousiasme le conduisit non seulement à traduire l'ensemble du Code civil en latin, mais aussi à citer presque pour chaque article les références correspondantes du *codex iuris justiniani*.

Cela s'insère totalement dans l'esprit du temps, de collecte et de comparaison, tel que nous l'avons vu plus haut dans le discours inaugural de

²⁷ Art. 2 : On y enseignera, 1° le droit civil français, dans l'ordre établi par le Code civil, les éléments du droit naturel et du droit des gens, et le droit romain dans ses rapports avec le droit français ; 2° le droit public français, et le droit civil dans ses rapports avec l'administration publique ; 3° la législation criminelle et la procédure civile et criminelle.

²⁸ Alfons Bürge, *Das französische Privatrecht im 19. Jahrhundert. Zwischen Tradition und Pandektenwissenschaft, Liberalismus und Etatismus*, Francfort-sur-le-Main, 1991 (*ius commune. Studien zur Europäischen Rechtsgeschichte* 52), p. 497-498.

²⁹ *Ibid.*, p. 507.

³⁰ Le titre complet est : *Codex Gallorum civilis, e patrio in latinum sermonem translatus: Quadam addita legum e jure romano conferendarum indicatione*. En 1808 paraît une deuxième édition de cet ouvrage intitulée *Codex Napoleonianus, e patrio etc.*, chez Treuttel et Wurtz à Paris et chez Catineau à Strasbourg et Poitiers.

³¹ Catineau remarque qu'il a mis deux exemplaires de l'ouvrage à la disposition de la bibliothèque impériale de Paris. Il considère comme impressions illicites les exemplaires qui ne porteront pas sa signature : « Deux exemplaires de cet ouvrage ont été déposés à la bibliothèque impériale. Je regarderai comme contrefaits tous ceux qui ne seront pas revêtus de ma signature ».

³² Annie Jourdan, *L'Empire de Napoléon*, Paris, 2000, p. 233 et suivantes.

Mangon de la Lande, le premier président de la Société des antiquaires de l'Ouest.

Gibault exprima suffisamment sa grande admiration dans la dédicace de son œuvre à l'archichancelier impérial Cambacérès ; il fit précéder son adresse au lecteur de la lettre en latin écrite à ce dernier³³.

Dans son adresse au lecteur³⁴ Gibault réitère la nécessité d'étudier les sources juridiques romaines et justifie son amour du Code civil, comme il l'avait fait devant ses étudiants dans son écrit « Par articles sur les livres du Code civil des Français »³⁵.

Gibault partageait naturellement l'immense enthousiasme de beaucoup d'autres juristes qui, comme lui, virent dans le Code civil le produit de la Raison et de la Justice destiné à l'Europe entière et attribuèrent à ce code le rôle consistant à s'adapter aux mœurs et particularismes de tous les pays d'Europe et même du monde entier³⁶.

Gibault ne consacra aucune ligne au Coutumier du Poitou « blanchi sous le harnais », qui comprenait le droit coutumier de la région depuis le xv^e siècle: ce *compendium* juridique de l'Ancien Régime était pour lui dépourvu d'intérêt. Comme beaucoup de juristes français contemporains aussi, qui virent avec une grande satisfaction que « leur » Code civil était reçu dans les pays voisins d'Europe³⁷, l'abbé Gibault vanta la codification napoléonienne, qui, pour lui, représentait une résurrection de ce droit romain qui passait pour irréfutable.

Sans cesse apparaît là le sentiment de supériorité des auteurs de l'époque face aux autres pays qui – comme l'Allemagne – ne purent se résoudre à une codification rapide de leur droit privé³⁸.

La traduction de l'abbé Gibault est une vraie mine de 466 pages. Le système des trois livres, ou la composition en *personae-res-actiones* du Code civil fut transcrite par lui en latin de la manière suivante (p. 442-466) :

Antecedens titulus.

De promulgatione, imperio et applicatione Legum in generali.

Liber primus. De personis.

Liber II. De bonis, et de variis dominii modis.

Liber III. De variis causis acquirendi dominii.

³³ *Codex Gallorum civilis* (n. 28), p. III-VI.

³⁴ *Ibid.*, p. VII-VIII.

³⁵ Poitiers, 1805, 134 pages (Médiathèque François-Mitterrand). À l'examen de la documentation disponible dans cette médiathèque, il s'avère y avoir aussi un petit volume, réalisé spécialement pour le rattrapage par les étudiants du Cours de droit civil, savoir les « Répétitions écrites sur le premier examen du Code civil ».

³⁶ J. G. Locré, *Esprit du Code Napoléon, tiré de la discussion, ou conférence historique, analytique et raisonnée du Projet de Code civil, des Observations des Tribunaux, des Procès-verbaux du Conseil d'état, des Observations du Tribunat, des exposés de motifs, des Rapports et Discours*, Paris, 1808, p. 542 ; Jules Minier, *Précis historique du Droit français. Introduction à l'Étude du Droit*, Paris, 1854, p. 772 et suivantes.

³⁷ Les surpassant tous: M. F. Laferrière, *Histoire du Droit Français*, Paris, 1838, 2^e vol., p. 538 et suivantes.

³⁸ *Ibid.*, p. 564-566.

Suivent encore des améliorations qui sont apparues depuis la mise en vigueur du Code civil (1804) et de sa traduction (1806).

La traduction de Gibault n'est pas une réalisation purement linguistique : c'est aussi un service rendu aux juristes ; elle reflète notamment son souhait profond d'ancrer le droit romain dans l'enseignement du droit positif. Sans vouloir oser citer ici un seul des articles de sa traduction du *Codex Gallorum civilis*, le but premier du présent article est d'abord de familiariser les historiens du droit avec l'œuvre de l'abbé Gibault.

Néanmoins, nous pouvons faire ressortir quelques caractéristiques importantes de cette entreprise.

La traduction de Gibault n'est pas à classer en bloc dans la théorie des « Institutes de droit civil », car il utilise de la même façon des citations des *Institutiones* comme du *Digeste*.

D'après Paul Viollet, le Code civil aurait pu s'appeler précisément « Institutes de droit civil », parce qu'il aurait été principalement fondé sur les *Institutiones*, le manuel d'initiation au droit romain de Justinien³⁹.

À partir de divers exemples, nous pouvons pourtant montrer que Gibault n'a favorisé ni le *Digeste*, ni les *Institutiones*, si bien que l'on ne doit pas le ranger au nombre des partisans de cette théorie.

C'est ainsi qu'il cite au célèbre article 1134 qui règle la transmission de propriété en droit français les passages du *Digeste* « D 50, t. 17, l. 35 » et « *ibid.* 16, t. 3, l. 1, § 6 », aussi bien que les passages des *Institutiones* « l. 3, t. 30, in f. » (Lex est contrahentibus legitima conventio. Non nisi consentientibus invicem, aut ex causâ lege introductâ revocatur. Bonâ fide adimplenda est)⁴⁰.

L'article 1382, également connu, qu'il traduit « *Qui factum quodcumque alter damnosum admisit, resarciendi reus judicatur* », est relié par lui à « D 44, t. 7, l. 52, § 8 ».

En outre, Gibault associe la variante du droit délictueux à dommages et intérêts qui est fondé sur l'imprudence et l'insouciance, avec le passage des *Digestes* « D. 44, l. 5, § 5 » comme, dans le même livre et sous le même titre « l. 4, l. 48, § 11 » (*Non solùm ex facto, verùm etiam ex negligentia, vel imprudenti actione, damni quisque tenetur*)⁴¹.

A la différence des recherches ultérieures, le traducteur n'évoquait cependant pas le passage D. 8, 5, 8, 5⁴².

Pour Gibault, il ne s'agissait d'abord pas de faire ressortir le rôle de l'article 1382 comme base légale générale de la responsabilité, comme cela avait été développé par exemple pour les principes fondateurs de la propriété, du contrat et aussi de la famille comme colonnes maîtresses du Code civil⁴³ ; il voulait plutôt inviter, à l'aide des passages cités eux-mêmes, à saisir le *Digeste* et les *Institutiones*, pour rendre compréhensibles à ses étudiants les parallèles textuels et les origines du droit contemporain.

³⁹ P. Viollet, *Histoire du droit civil français*, Paris, 1893, p. 238.

⁴⁰ *Codex Gallorum civilis* (n. 28), p. 212.

⁴¹ *Ibid.*, p. 264.

⁴² Bürge (n. 26), p. 400-409.

⁴³ Paul Dubouchet, *La pensée juridique avant et après le Code civil*, 3^e éd., Lyon, 1994, p. 106-107 ; Thomas Gergen, « Wie sahen französische Juristen die Rezeption "ihres" Code civil, mit besonderem Bezug auf Deutschland ? », *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung* (ZRG GA), 124 (ZRG 137), 2007, p. 311-322.

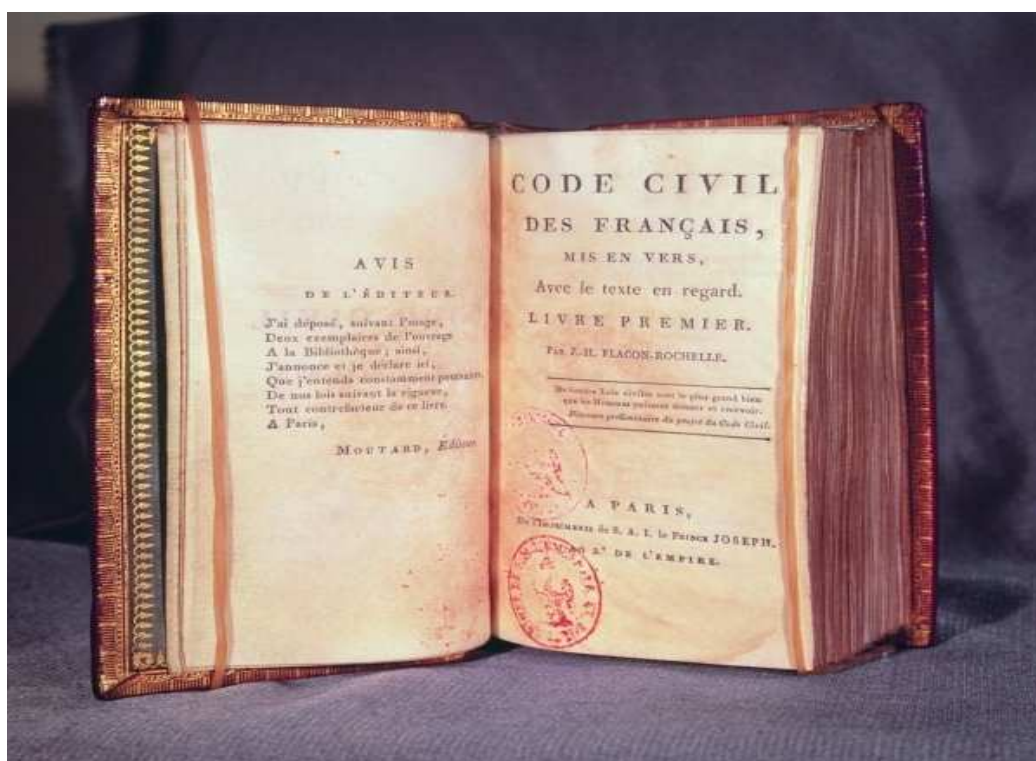
Il faut aussi remarquer que Gibault ne se nommait absolument pas « professeur de Code civil ». Sa chaire, au contraire des autres collègues qui occupaient celle précisément de « professeur de Code civil », était consacrée au droit civil en général.

Pourtant, Gibault admirait le Code civil comme une œuvre maîtresse textuelle de droit positif⁴⁴, qui devait durer éternellement comme le droit romain, et représenter le cœur de l'enseignement du droit.

C'était aussi le souhait de Napoléon, qui parlait à Sainte-Hélène du fait que ses quarante batailles victorieuses pouvaient bien disparaître du souvenir historique, mais jamais son Code civil⁴⁵.

La requête de Gibault, souhaitant que le droit français en vigueur puisse toujours être enseigné sur la base du droit romain, fut constamment répétée même après sa mort.

Sur des fondements identiques, savoir la tradition de la pensée juridique historique, reposait la revue *Thémis*, sur laquelle s'appuya vers 1845 le juriste Charles Ginoulhiac avec son postulat consistant à modifier l'enseignement du droit dans le sens de l'école historique et à enseigner le droit français d'après le romain.



⁴⁴ Dubouchet (n. 41), p. 155.

⁴⁵ « Ma gloire n'est pas d'avoir gagné quarante batailles et d'avoir fait la loi aux rois qui osèrent défendre au peuple français de changer la forme de son gouvernement. Waterloo effacera le souvenir de tant de victoires ; c'est comme le dernier acte qui fait oublier les premiers. Mais ce que rien n'effacera, ce qui vivra éternellement, c'est mon code civil ; ce sont les procès-verbaux de mon conseil d'État ; ce sont les recueils de ma correspondance avec mes ministres ; c'est enfin tout le bien que j'ai fait comme administrateur, comme réorganisateur de la grande famille française ». Cf. Montholon, *Récits de la captivité de l'empereur Napoléon à Sainte-Hélène*, Paris, 1847, t. I, p. 401 (du 26 septembre 1816).

Ginouilhac, co-fondateur de la future *Revue historique de droit*, professeur d'histoire du droit à Toulouse depuis 1859 et ami de Savigny, attirait l'attention sur le fait que celui-ci, avec son école historique du droit, aurait arraché la France à son sommeil scientifique⁴⁶.

La critique⁴⁷ qui s'exerça à partir des années 30 du XX^e siècle au travail de législation compilatoire et aux lacunes du Code civil, sur la base de l'esprit né du point de vue historique, n'était naturellement pas parvenue à Gibault en 1807/08.

Il n'y participa plus et fit porter l'essentiel de ses activités, comme nous l'avons vu dans sa biographie, sur ses fonctions de professeur de droit civil, de directeur de bibliothèque et d'historien régional jusqu'à sa mort, le 24 décembre 1834, à l'Hôtel-Dieu de Poitiers (son acte de décès le qualifie de « chanoine honoraire »). Par son engagement en faveur du droit romain comme base de l'enseignement juridique du droit en vigueur, Gibault a déclenché le vrai signal de l'examen historique du Code civil qu'il admirait tant.

5. Conclusion

Il n'est pas étonnant que l'abbé Gibault n'ait jamais atteint la notoriété de son collègue Pierre Boncenne, venu le 8 juin 1822 à la faculté de droit de Poitiers et dont l'ouvrage en quatre volumes sur la *Théorie de la procédure civile* (1828-1829) exerça un rayonnement considérable en France, car Boncenne avait créé là un important manuel d'enseignement et de pratique de la procédure civile⁴⁸.

Ce n'est que récemment qu'on a insisté sur le fait que Gibault et Boncenne avaient, en compagnie du doyen d'alors, Gennet, protégé et encouragé le talentueux juriste Émile Victor Masséna Foucart (1799-1860).

Masséna Foucart était l'un des co-fondateurs de la Société des antiquaires de l'Ouest et fut nommé, après avoir réussi à un « concours », comme une sorte de « professeur suppléant » à la faculté de droit de l'université de Poitiers⁴⁹. Lorsque Gibault mourut en 1834, Masséna Foucart publia son grand ouvrage en trois volumes *Éléments de droit public et administratif*.

L'ouvrage principal du prêtre et juriste poitevin Gibault, la traduction latine du Code civil, était dans l'ensemble une réalisation à la fois linguistique et de droit romain, bien que Gibault ne se soit pas occupé de droit romain sur le plan

⁴⁶ Charles Ginouilhac, « De l'étude et de l'enseignement de l'histoire du droit en France », *Revue de législation et de jurisprudence* (= *Revue Wolowski*), 1845, II, p. 155-197 (ici p. 181 et 190) ; Olivier Motte, *Savigny et la France*, Berne, 1983, p. 90 ; Bürge (n. 26), p. 161 et 538.

⁴⁷ Bürge (n. 26), p. 293-295. Le travail de la revue disparue *Thémis* fut poursuivi, on le sait, par la *Revue de législation et de jurisprudence* (fondée en 1834 par Louis Wolowski) et dès 1833 par la *Revue étrangère de législation et d'économie politique* (fondée par Jean-Jacques-Gaspard Foelix) ; cette dernière est devenue plus tard la *Revue de droit français et étranger*, toujours existante. Cf. Bürge (n. 26), p. 159, 537 et 548.

⁴⁸ Michon (n. 2), p. 3 ; Laferrière (n. 35), p. 551. Il est intéressant de noter qu'il y a encore aujourd'hui à Poitiers une « rue Boncenne » dans la vieille ville, mais aucune qui soit dédiée à l'abbé Gibault. Boncenne était également membre de la Société des antiquaires de l'Ouest, ce qui transparaît des listes de présence de la Société peu après sa fondation : Registre d'inscription des membres présents à chaque séance, registre de 1835 à 1838, séances des 21 mai et 28 mai 1835, cf. Société des antiquaires de l'Ouest (éd.) (n. 20), p. 34.

⁴⁹ Mathieu Touzeil-Divina, dans une communication à la Société des antiquaires de l'Ouest du 17 janvier 2002, résumée dans la *Revue historique du Centre-Ouest*, t. I, 1^{er} semestre 2002, p. 214.

théorique de façon très approfondie, et n'ait pu proposer dans ce domaine aucune contribution majeure qui le rendit célèbre. Pour transmettre la tradition du droit romain et comparer entre eux le passé et le présent, il s'est contenté de montrer les passages parallèles correspondant au Code civil dans le *Digeste* et les *Institutiones*.

Ce travail s'accorde parfaitement avec la notice de Mangon de la Lande, le premier président de la Société des antiquaires de l'Ouest, pour qui il s'agissait de mettre au jour de nouvelles connaissances par la collecte et la comparaison des sources juridiques. Ce n'est donc pas un effet du hasard si les origines de la science du droit comparé doivent être repérées à cette époque.

La traduction de Gibault fut pensée comme une modeste ode académique à « l'œuvre juridique de Raison et de Justice » de Napoléon, offerte par un professeur de droit civil de l'université de Poitiers, également modeste, et travaillant de façon ouverte; pourtant l'abbé Gibault ne put atteindre le rayonnement de son œuvre qu'il escomptait peut-être dans la pratique des juristes.

Recibido el 25 de septiembre de 2013 y aceptado el 19 de octubre de 2013.



TRANSFORMATION DANS LA SIGNIFICATION DE LA LIBERTÉ RELIGIEUSE: HISTOIRE ET PHILOSOPHIE

Henri PALLARD*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Henri Pallard (2013): "Transformation dans la signification de la liberté religieuse: histoire et philosophie", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 67-78. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/hp.pdf>.

RESUM: La llibertat religiosa és una temàtica d'estudi tan complexa com a difícil, en el marc històric de referència del contrast entre els catòlics i les diverses confessions cristianes reformades. Amb la religió de l'Islam són molts els interrogants que s'obren al món occidental. Les dones estan sotmeses a exercir un paper en el qual s'observen notables desigualtats enfront de l'home. De vegades la llibertat i la igualtat es redueixen a qüestions purament formals. L'autor planteja també algunes altres qüestions sobre discriminació en funció del sexe al món catòlic i protestant.

PARAULES CLAU: Tolerància, Llibertat religiosa, Persecució política, Catolicisme, Protestantisme, Islamisme, Bartolomé de las Casas, John Foxe, Heterodòxia, Llibertat de cultes.

RESUMEN: La libertad religiosa es una temática de estudio tan compleja como difícil, en el marco histórico de referencia del contraste entre los católicos y las diversas confesiones cristianas reformadas. Con la religión del Islam son muchos los interrogantes que se abren en el mundo occidental. Las mujeres están sometidas a desempeñar un papel en el que se observan notables desigualdades frente al hombre. A veces la libertad y la igualdad se reducen a cuestiones puramente formales. El autor plantea también algunas otras cuestiones sobre discriminación en función del sexo en el mundo católico y protestante.

PALABRAS CLAVE: Tolerancia, Libertad religiosa, Persecución política, Catolicismo, Protestantismo, Islamismo, Bartolomé de las Casas, John Foxe, Heterodoxia, Libertad de cultos.

1. Introducción

La liberté religieuse est sollicitée de façon innovatrice et dans des contextes inimaginables, il y a quelques décennies. De nouveaux fidèles des droits de la personne invoquent sa protection afin de les permettre d'ériger des structures religieuses temporaires en contravention des règlements¹, de porter un kirpan

* Directeur dans le Centre International de Recherche Interdisciplinaire sur le Droit (CIRID), professeur dans Département de Droit et Justice de l'Université Laurentienne, Sudbury (Ontario, Canada).

¹ *Syndicat Northcrest c. Amselem*, 551, 2004 CSC 47.

en salle de classe², d'être excusés de la photo obligatoire sur le permis de conduire³, ou de témoigner en portant un *niqab*⁴. La Cour suprême du Canada a dû déterminer toutes ces questions. La Cour suprême de la Colombie-Britannique a même dû décider si l'interdiction de pratiquer la polygamie était une atteinte à la liberté religieuse⁵. Certains décrivent ces recours à la liberté religieuse, car ils passent outre à sa véritable signification. D'autres y voient une disposition importante pour combattre une discrimination religieuse encore trop présente dans nos sociétés occidentales, dites évoluées et ouvertes aux différences.

Afin de comprendre l'effet de ces nouveaux appels à la liberté religieuse sur sa signification en Occident, il faut comprendre ses origines historiques et théoriques ainsi que son évolution. Ce travail ne se veut pas une exégèse sur la contribution d'autres civilisations à la place qu'occupe la liberté religieuse dans nos sociétés aujourd'hui. Dans un premier temps, nous nous pencherons sur la tolérance religieuse et de l'évolution de la tolérance à partir de la conversion de l'empereur Constantin et au cours du Moyen Âge. Nous verrons que même si cette période est marquée par la répression religieuse et la persécution des hérétiques, nous pouvons également distinguer des îlots importants de tolérance, voir même de liberté au cours de cette première période. Une conception politique de la tolérance religieuse fondée sur le pouvoir et justifiée par un paradigme d'unité, d'orthodoxie et d'homogénéité sociale, tient le devant au Moyen Âge. Ensuite, nous étudierons le rôle de la Réforme dans l'évolution de la tolérance et l'arrivée de la liberté religieuse. Nous verrons que les dissidents religieux ont été aussi bien persécuteurs que persécutés. Ce n'est qu'avec le temps qu'une véritable liberté religieuse se distinguant d'une simple tolérance, accordée souvent en raison de faiblesse politique, verra le jour. Nous laissons alors le domaine de l'obligation religieuse fondée sur les rapports de pouvoir pour une conception philosophique de la liberté religieuse fondée sur la liberté et l'individu où l'égalité, l'hétérodoxie et l'hétérogénéité règnent, du moins en principe. Ayant saisi sa trame, nous serons alors mieux en mesure de comprendre la nature des pressions qui s'opèrent sur la liberté religieuse à notre époque et de comprendre les enjeux de ces nouvelles demandes qui lui sont adressées. Nous sommes en présence d'une conception postmoderne de la liberté religieuse où les valeurs n'ont plus de signification objective. La subjectivité régnante, la liberté religieuse se trouve alors instrumentalisée pour reproduire les rapports internes traditionnels, mais paradoxalement ceux-ci sont la négation du fondement de la tolérance sur l'égalité et la liberté.

Si un regard sur le passé historique peut indiquer un mouvement vers la liberté religieuse, cela nous semble être fondé sur une perspective eurocentrique. Dans un contexte mondialisé, la religion continue à jouer un rôle important sur la place publique. Une recrudescence de la religion dans la politique a conduit à des partis politiques fondés, non seulement sur des croyances et des pratiques religieuses, mais aussi sur l'exercice du pouvoir politique pour donner effet juridique à leurs croyances et pratiques religieuses, même si cet objectif demeure inavoué. Or ces partis jouissent d'un grand appui

² *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6.

³ *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37.

⁴ *R. c. N.S.*, 2012 CSC 72.

⁵ *Reference re: Section 293 of the Criminal Code of Canada*, 2011 BCSC 1588.

auprès de leurs populations, comment le témoigne des élections libres qui les ont conduits au pouvoir. Au Maroc, c'est le Parti de la Justice et du Développement ; en Tunisie, c'est Ennahda, le Mouvement de la Renaissance, issu du Mouvement de la tendance islamique ; en Égypte, c'est le Parti Liberté et Justice proche des Frères musulmans; en Turquie, c'est le Parti Justice et Développement. En Asie, nous pouvons identifier des tendances similaires. En Inde, le Parti Bharatiya Janata à tendance nationale-hindouiste a déjà dirigé le gouvernement au niveau national ainsi que dans plusieurs États. En Malaisie, l'Organisation Nationale Unifiée Malaise, au pouvoir depuis son indépendance, met un accent sur le maintien de la dignité de la religion et sur l'expansion de l'islam. En Occident, et en particulier aux États-Unis, des dogmes chrétiens, tels que l'enseignement du créationnisme et l'interdiction de l'avortement, sont utilisés par les intégristes pour influencer le débat politique. De plus, l'État en Occident se voit demander de reconnaître de nouvelles formes d'expression de liberté religieuse.

Afin de mieux comprendre la signification contemporaine du concept de la liberté religieuse, il importe de situer le débat contemporain dans son contexte historique. Cela permet d'identifier les diverses utilisations de la liberté religieuse dans différents contextes et les grandes transformations qui se sont opérées dans son utilisation. Dans l'absence d'un concept *a priori* de la liberté religieuse auquel les pratiques humaines doivent se conformer, il importe d'identifier ses modes d'utilisation.

2. Conception politique

Les revendications pour la liberté religieuse connaissent une longue histoire en Occident. Les Romains convertis au christianisme revendiquaient déjà la liberté religieuse⁶. Au II^e siècle, par exemple, Tertullien contestait son mauvais traitement en raison de son appartenance religieuse. En l'an 313, les empereurs Constantin et Licinius ont reconnu la liberté de croyance et de culte aux pratiquants de toutes les religions, même si l'Édit de Milan accordait une place privilégiée au christianisme. Même après sa défaite de Licinius en 324, Constantin n'est pas revenu sur son édit. Personne ne devait s'attaquer à une autre pour des motifs religieux. La coercition n'avait aucune valeur dans le combat pour l'immortalité⁷. Chacun était libre de vivre selon ses convictions. Il s'attendait qu'avec le temps les païens se convertissent et il présumait que la diversité religieuse se transformerait en unité religieuse. En réalité, il n'avait pas institué le pluralisme religieux, mais la tolérance religieuse où une religion, le christianisme, avait préséance sur les autres.

Un demi-siècle après avoir pris le contrôle du pouvoir politique, le christianisme, en tant que religion d'État, est passé à la répression des autres religions au nom du devoir de prévenir l'erreur et d'appuyer la vérité⁸.

⁶ Voir Hermann Doerries, *Constantine and Religious Liberty*, trad. par Roland Bainton, Yale University Press, Connecticut, 1960.

⁷ Le prophète Muhammad a tenu des propos semblables: « Nulle contrainte en religion », 2:256, *Le Coran*.

⁸ Cette tendance n'est pas unique au christianisme. Voir Michael Cook, *Commanding Right and Forbidding Wrong in Islamic Thought*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001. La persécution n'est pas un attribut nécessaire des religions monothéistes, mais au nom de la

L'empereur Théodose 1^{er} s'érigea d'abord contre les hérétiques chrétiens et, ensuite, contre les païens. Mais il ne faisait que suivre les croyants ordinaires qui s'étaient adonnés à la violence, s'attaquant aux temples païens et leurs adeptes⁹. La dynamique de la persécution ne découle pas nécessairement du dogme, car le christianisme pendant ses trois premiers siècles a su résister à la tentation de la violence, comme le démontre bien l'attitude de Constantin. Cependant, les fidèles ressentent un grand attrait pour la contrainte et les actions de Théodose s'inscrivent dans un grand consensus social que la diversité religieuse n'a pas sa place en terre chrétienne et que, au besoin, l'uniformité religieuse justifie le recours à la violence. La persécution est une impulsion interne au christianisme et ne lui est pas imposée en réaction à des pressions externes. Il s'installa alors un millénaire de persécution au sein du monde chrétien que la théologie d'Augustin d'Hippone a su justifier.

Mais ces élans de persécution connaissaient des îlots d'exceptions. Roger II de Sicile était reconnu pour sa tolérance envers ses sujets musulmans entre autres. En 1264, le duc de la Grande-Pologne, Boleslas le Pieux accordait aux juifs la liberté religieuse par la Charte générale des libertés juives.

La persécution était perçue comme un moyen de protéger la société contre les conséquences spirituelles néfastes des hérésies ; sinon, leurs erreurs conduiraient les fidèles égarés à leur perte. La persécution devait aussi protéger la société contre son implosion qu'entraînerait inévitablement la division religieuse. La France avait su faire ce lien entre l'unité dans la foi et l'unité de l'État en transformant le verset des Éphésiens 4, 5, « un seul Seigneur, une seule foi, un seul baptême », en la formule politique, « un roi, une loi, une foi ». La tolérance, dans la mesure où elle existait au Moyen Âge, avait surtout une vocation instrumentale. Au XIII^e siècle, Thomas d'Aquin revendiquait, non la liberté religieuse, mais la tolérance pour des raisons instrumentales ; obliger l'individu à se convertir affaiblirait l'Église.

3. Conception philosophique

La Réforme protestante a été pendant longtemps perçue comme étant à l'origine du pluralisme dans le monde occidental. Cependant, le protestantisme s'est montré aussi intolérant que le catholicisme¹⁰. Les protestants ne luttèrent pas pour la prééminence de la liberté individuelle et de la tolérance publique. Les protestants, comme les catholiques, se méfiaient du pluralisme religieux. Tout récemment catholiques, ils partageaient avec eux, leur conception de l'importance de l'unité dans la foi et de ses conséquences pour l'unité politique¹¹. Martin Luther, Ulrich Zwingli et Jean Calvin ont tous justifié la persécution pour protéger la foi contre les hérétiques¹². Certes, une des

vérité, elles peuvent facilement y sombrer. Voir Yadh Ben Achour, *Politique, religion et droit dans le monde arabe*, Cérès Production, Tunis, 1992.

⁹ Stephen Williams and Gerard Friell, *Theodosius: The Empire at Bay*, Yale University Press, Connecticut, 1995, p. 47-60 et 119-124.

¹⁰ Ole Peter Grell et Bob Scribner (dir.), *Tolerance and Intolerance in the European Reformation*, Cambridge University Press, Cambridge, 1996, p. 11-13.

¹¹ John Marshall, *John Locke, Toleration, and Early Enlightenment Culture: Religious Intolerance and Arguments for Religious Toleration in Early Modern and "Early Enlightenment" Europe*, Cambridge University Press, Cambridge, 2006, p. 253.

¹² Une majorité d'Américains croient que la torture est justifiée contre des terroristes pour obtenir des renseignements. The New Research Center for the People & The Press, « Public

conséquences de la Réforme est l'apparition d'une plus grande tolérance religieuse et l'émergence progressive de la liberté religieuse. Mais l'avènement du protestantisme n'est aucunement l'étape nécessaire à la création d'une société tolérante. Bartolomé de las Casas, un opposant dominicain aux méthodes coloniales espagnoles, revendiquait l'égalité des hommes et leur conversion fondée sur leur libre consentement et leur compréhension de la doctrine.

Les divisions religieuses et politiques ont conduit à une transformation dans la justification de la persécution et des voix commencèrent à s'ériger contre sa pratique¹³. L'augmentation des divisions religieuses avait comme effet direct une augmentation des possibilités de la persécution religieuse et de l'utilisation de la violence au nom de la protection de ce qui était perçu comme l'orthodoxie religieuse. Par contre, la banalisation de la violence était accompagnée de sa remise en question théorique par des auteurs comme Sébastien Castellion¹⁴, Iacopo Aconcio¹⁵ et John Foxe¹⁶.

En France, qui avait connu huit guerres de religion entre 1562 et 1598, on tolérait les huguenots parce que les conséquences du recours aux armes étaient devenues trop coûteuses sur le plan politique, économique et social¹⁷. Ne pouvant vaincre ses adversaires religieux par la force des armes, on les acceptait à contrecœur, dans l'espoir que cette générosité les conduise à reconnaître leurs erreurs et permette de reconstruire la société dans son unité. Cependant, si l'équilibre des forces devait se transformer en avantage, on ne craignait pas de reprendre les armes.

Ces doutes pratiques, théologiques et philosophiques planant sur la légitimité de la persécution religieuse accompagnaient un assouplissement politique. En Angleterre, Elizabeth I^{er} a su démontrer au quotidien une grande souplesse envers les diverses confessions protestantes ainsi que le catholicisme. En France, Henry IV mettait fin à trente-cinq années de guerre civile en promulguant l'Édit de Nantes qui reconnaissait la liberté de conscience aux huguenots et la liberté de culte dans certaines villes¹⁸. La persécution se réinstalla après sa révocation. Aux Pays-Bas, les diverses factions religieuses ont coopéré dans leur révolte contre l'Espagne, assurant par là une mesure de tolérance et la liberté de conscience dans les provinces. Ces mouvements

remains divided over use of torture », News Release, Washington, D.C., 24 avril 2009. <http://www.people-press.org/files/legacy-pdf/510.pdf> (consulté le 25 novembre 2013).

¹³ Richard Bonney et D. J. B. Trim, *Persecution and Pluralism: Calvinists and Religious Minorities in Early-Modern Europe, 1550-1700*, Peter Lang, New York, 2006.

¹⁴ Marian Hillar, « Sebastian Castellio and the Struggle for Freedom of Conscience », dans *Essays in the Philosophy of Humanism*, Vol. 10, 2002, p. 31-56 ; Hans R. Guggisberg, *Sebastian Castellio, 1515-1563: Humanist and Defender of Religious Toleration in a Confessional Age*, trad. Bruce Gordon, Ashgate Publishing, Aldershot, 2003, p. 86.

¹⁵ Aart de Groot, « Acontius' Plea for Tolerance », dans Randolph Vigne and Charles Littleton (dir.), *From Strangers to Citizens: The Integration of Immigrant Communities in Britain, Ireland and Colonial America, 1550-1750*, Sussex Academic Press, Portland, 2001, p. 48-54.

¹⁶ G. R. Elton, « Persecution and Toleration in the English Reformation », dans *Persecution and Toleration, Studies in Church History*, Vol. 21, W.J. Sheils (dir.), Basil Blackwell, Oxford, 1984, vol. 21, p. 175-198 ; N. M. Sutherland, « Persecution and Toleration in Reformation Europe », dans *ibid.*, p. 153-162.

¹⁷ Mario Turchetti, « Religious Concord and Political Tolerance in Sixteenth- and Seventeenth-Century France », *Sixteenth Century Journal*, Vol. 22, 1991, p. 15-25.

¹⁸ Keith Cameron *et al.*, (dir.), *The Adventure of Religious Pluralism in Early Modern France* Peter Lang, New York, 2000.

devaient conduire progressivement à la désintégration de l'idée que l'homogénéité doctrinale assurait l'unité de la vie collective et à une plus grande acceptation que l'hétérogénéité ne constituait pas en tant que telle un péril. Or le retour de la tolérance dans le dialogue politique avait surtout une valeur instrumentale. L'acceptation de la tolérance ne se faisait pas par principe de respect de l'autonomie individuelle, elle se faisait dans l'absence d'autres moyens et l'inefficacité du recours à la violence. L'idée que la religion est au mieux avec elle-même lorsque les êtres humains peuvent la choisir librement ne faisait pas partie du concept de tolérance et la société devait encore évoluer avant d'accepter l'hétérodoxie religieuse.

À cette première limite de la tolérance, accordée de façon temporaire et par opportunisme politique, s'ajoutait une deuxième. Lorsqu'on reconnaissait la diversité religieuse, la tolérance se limitait le plus souvent à la liberté de conscience et ne s'étendait pas à la liberté de culte, les manifestations extérieures des croyances religieuses. La tolérance était très circonscrite. Elle dépendait d'une religion dominante et était accordée à un groupe subordonné. On devait attendre le XVIII^e siècle avant que la tolérance se transforme en une véritable liberté religieuse.

Enfin, la tolérance à cette époque ne concevait pas la diversité comme source de richesse pour la société, mais comme une menace à sa stabilité. On acceptait l'hétérogénéité seulement quand le coût social de la répression devenait lui-même une source d'instabilité politique¹⁹. À cela pouvait s'ajouter un espoir qu'une ouverture envers les mécréants s'avérerait plus efficace, les conduisant à prendre plus facilement conscience de leur erreur et d'emprunter la route de la conversion.

Beaucoup d'éléments demeuraient à développer à l'intérieur de l'idée de la tolérance, et l'ampleur des changements que son instauration demandait de la société et du pouvoir était difficile à comprendre. On ne saisissait pas bien l'ampleur des conséquences et il a fallu plusieurs siècles pour les intérioriser et être à l'aise avec cette nouvelle réalité sociale. Les changements représentaient des défis au pouvoir. La liberté de choisir son culte, c'est-à-dire son gouvernement spirituel, conduit inévitablement à la liberté de choisir sa société, c'est-à-dire son gouvernement temporel. Il a fallu des changements dans le mode de gouvernement, une relativisation progressive de son pouvoir absolu, avant que l'on accepte généralement la relativité des croyances religieuses.

L'ancien paradigme de la société unitaire était fondé sur une philosophie unitaire. La philosophie a longtemps cherché à expliquer l'hétérogénéité qui caractérise l'existence humaine dans tous ses aspects. Sa tâche était de retrouver le sens et la signification du monde et de la vie et, pour le faire, elle devait réduire les différences à un principe explicatif de la multiplicité et du changement. La réponse unitaire est fondée sur le monisme philosophique, qu'elle soit réaliste fondée sur l'Être d'Aristote intégré au christianisme par Thomas d'Aquin, qu'elle soit idéaliste fondée sur l'Idée de Platon intégré au christianisme par Augustin d'Hippone. Elle recherchait l'unité dans la diversité. Son fondement se trouvait dans un moment transcendant à l'expérience

¹⁹ Ole Peter Grell, « Introduction », dans *Tolerance and Intolerance in the European Reformation*, Ole Peter Grell and Bob Scribner (dir.), Cambridge University Press, Cambridge, 1996, p. 2.

humaine et était le garant de sa véracité.

Un nouveau paradigme de la religion – pluriel, hétérogène, hétérodoxe – entraîne un nouveau paradigme de la société. Son unité ne dépend plus de son unité religieuse. La société se construira sur une identité commune fondée sur des valeurs culturelles et politiques²⁰. Pendant cette période de transformation, nous assistons à un approfondissement chez plusieurs auteurs des attributs nécessaires de la liberté religieuse.

Dans les colonies américaines, Roger Williams prônait la liberté religieuse et la liberté de culte, non seulement pour les protestants, mais aussi pour les catholiques, les juifs, les musulmans et les païens²¹. Il fondait l'autonomie religieuse sur la nature personnelle et intime de la relation entre l'individu et son Dieu. Mais cette transformation de la tolérance vers une liberté religieuse pleine et entière où toutes les religions sont dignes du même respect se faisait lentement, et il était difficile d'en tirer toutes les conséquences. D'abord, malgré sa position évoluée sur la liberté religieuse, Roger Williams n'avait aucun doute que les mécréants subiraient le supplice de l'éternité de l'enfer lors du jugement dernier. Il préférait laisser leur châtiment à Dieu. Ensuite, la séparation de l'État et de la religion ne s'était pas encore établie dans sa pensée. Il croyait que l'on devait limiter la participation des catholiques à l'État en raison de leur allégeance à un pouvoir étranger, la papauté.

John Locke prend également une position ambiguë dans sa *Lettre sur la tolérance*. L'État se doit d'être tolérant envers les croyances et les pratiques religieuses ; il lui est interdit de s'immiscer dans des questions doctrinales. Locke démarque ainsi la sphère de l'État et de la religion²². Mais cette défense de la tolérance religieuse connaît des exceptions. Sont exclues de la sphère de protection les opinions contraires aux bonnes mœurs ou nécessaires à la conservation de la société civile, c'est-à-dire encore les catholiques pour leur fidélité à un pouvoir externe.

Si la Réforme n'a pas conduit sur-le-champ à une transformation dans les attitudes sociales et politiques envers l'hétérodoxie religieuse, elle a mis en place tout de fois un des éléments à partir duquel la liberté religieuse pourra s'établir. Avec la Réforme, la remise en question de l'autorité devient non seulement possible en théorie, mais aussi en pratique. L'obéissance aveugle n'est plus de mise. Si la primauté de l'individu en matière de croyance religieuse n'est pas encore acquise, certains auteurs, par exemple Roger Williams, lui accordent une importance fondamentale. Cependant, la possibilité de contester les ordonnances du pouvoir religieux ou politique établi devait avoir des conséquences importantes au cours des prochains siècles. Une fois acquis dans un domaine, ce pouvoir de contestation peut être appliqué à n'importe quel champ d'enquête²³.

La Paix d'Augsbourg en 1555 avait reconnu une certaine tolérance entre les principautés allemandes du Saint-Empire romain en matière d'affiliation religieuse. La religion d'une société reposait désormais sur le choix de son

²⁰ Voir, par exemple, Keith Cameron et al. (dir.). *The Adventure of Religious Pluralism in Early Modern France*, Peter Lang, New York, 2000.

²¹ Edwin S. Gaustad, *Roger Williams*, Oxford University Press, Oxford, 2005, p. 95.

²² Il faudra attendre Thomas Jefferson pour le premier énoncé concret de « la séparation de l'Église et de l'État » dans une missive à la Danbury Baptist Association en 1802.

²³ Voir Guy Haarscher, *Philosophie des droits de l'homme*, 4^e éd., Éditions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 1993.

prince, toutefois limité au catholicisme ou au luthéranisme. Le bénéfice du principe *cujus regio, ejus religio* a été étendu au Calvinisme en vertu de la Paix de Westphalie en 1648. Les sujets étaient liés par le choix de leur prince. Ceux en désaccord pouvaient émigrer vers une principauté où l'on pratiquait leur religion. La Paix d'Augsbourg reconnaissait l'hétérodoxie religieuse des principautés allemandes et la liberté de choix en matière de religion des chefs de ces principautés. Les questions doctrinales leur étaient soumises pour leur approbation. L'égalité des croyances religieuses, qui dénote l'arrivée d'une véritable liberté religieuse, n'était pas encore acquise. La neutralité de l'État ou de la société demeurait absente.

Par contre, l'Église catholique se voit déchu de son pouvoir international. Le contrôle de la religion n'est plus du ressort d'une institution supra nationale, mais du ressort national. On assiste à la séparation de l'Église et de l'État. Le choix religieux dépendait de l'institution nationale exerçant la souveraineté, à cette époque représentée par le prince. Or cette liberté du prince, lorsqu'elle était pleinement déclinée, devait avoir des conséquences importantes pour la reconnaissance de la liberté religieuse. Il existait désormais la possibilité que le pouvoir souverain soit exercé par une autre institution. Lorsque le choix souverain est conjugué à l'idée que le peuple exerce la souveraineté nationale, l'avènement de la liberté religieuse et de la liberté de culte fondée sur la primauté de l'individu devient possible. Ce n'est plus l'État qui contrôle la religion, mais l'individu.

Cette évolution dans la façon de concevoir la place de la religion dans la société est accompagnée d'une transformation dans la conception même du monde. L'avènement de la liberté religieuse est lui-même tributaire de cette transformation. La liberté religieuse n'est qu'une manifestation plus précise de la liberté et de l'égalité qui caractérise la conception de l'être humain à la modernité et, en fin de compte, elle est un produit de la Raison.

Le protestantisme voulait affranchir l'être humain de l'autorité théologique du catholicisme. Il croyait que l'être humain pouvait accéder à une connaissance des vérités éternelles sans l'intermédiaire de l'Église catholique. Ses divers théoriciens sont certes partagés sur le rôle exact que devait jouer la raison dans cette recherche ; selon certains, seule la foi pouvait y accéder vu l'opposition qu'ils posaient entre la foi et la raison. Il semble que Martin Luther lui-même s'est exprimé de façon contradictoire sur cette question²⁴. D'une part, il dit que la raison est l'ennemi de la foi et ne peut que lui faire obstacle. D'autre part, il dit que la raison éclairée ne fait pas compétition à la foi, mais l'appui et lui permet de progresser. Il semble plutôt que Luther cherche à distinguer le domaine de la foi du domaine de la raison et de reconnaître leur autonomie dans leur domaine respectif. Si des épistémologies différentes s'appliquent à l'une et l'autre, elles entretiennent toutefois une relation dialectique et ne doivent pas conduire à des conclusions contradictoires. La connaissance du monde extérieur se fait par la raison, dont les outils sont la science, l'histoire et la philosophie. Cette raison possède les grands traits de la Raison des Lumières.

²⁴ Voir Bernhard Lohse, « Reason and Revelation in Luther 1 », *Scottish Journal of Theology*, Vol. 13, 1960, p. 337-365 ; Hans-Peter Grosshans, *Luther*, HarperCollins Publishers, 1997.

Les Lumières cherchaient à libérer l'être humain des mythes véhiculés par la métaphysique et la religion²⁵. À cette fin, elle avait recours à une Raison en mesure de livrer une connaissance universelle du monde. La Raison fait autorité, car le critère de la vérité lui est immanent et non transcendant. En se connaissant elle-même, elle connaît la vérité, les structures essentielles du monde. Par exemple, le *cogito* cartésien et le doute méthodique ou le virage transcendantal chez Kant fondaient la vraie connaissance. Le droit à la liberté comme caractère inné et inaliénable de l'être humain en est un de ses produits et la liberté religieuse une de ses déclinaisons. La liberté religieuse se situe au croisement d'un développement politique, d'une part, et d'un développement philosophique, d'autre part. Le premier met en place un nouveau fait, la pluralité religieuse, dont les conséquences théoriques pour la liberté humaine seront progressivement tirées au clair par des penseurs tels que John Locke et Jean-Jacques Rousseau. Ainsi, lorsque la liberté religieuse, par la séparation de l'État et de la religion, apparaît au premier amendement de la Constitution des États-Unis en 1791, c'est à la fin d'un long périple dont l'issue n'était aucunement garantie.

Ce retour en arrière sur les origines de la liberté religieuse dans la persécution et la tolérance nous permet de mieux comprendre la portée classique de cette liberté. La liberté religieuse repose sur la primauté du caractère privé de la religion, sur un acte de croyance individuel et volontaire. Elle s'oppose à une religion publique gérée par la contrainte ou par l'État. Elle suppose la suprématie d'un État qui se donne ses propres fins et qui laisse aux individus la liberté de choisir leurs croyances. Ce *modus vivendi* tiendra aussi longtemps que perdurera le mythe de la Raison autonome, source de Vérité.

4. Conception postmoderne

Or très tôt, le pouvoir de la Raison moderne de découvrir une vérité absolue et universelle a été remis en question. Selon le postmodernisme, la philosophie moderne ne fait que transformer sa construction subjective du monde en réalité supposée objective. La raison est en réalité contingente et sa connaissance du monde est limitée par ses propres expériences; elle est incapable de découvrir une vérité transcendante quelconque. Le postmodernisme déconstruit les structures de la modernité pour remettre en question ses supposées vérités. Les valeurs occidentales subissent elles aussi le choc de cette perte de fondement épistémologique qui se manifeste dans tous les domaines normatifs, tels que l'art, la culture, les mœurs, la moralité et le droit. Leur caractère commun sera délégitimé et réduit à des manifestations de la culture occidentale moderne.

L'âge moderne règle le problème du pluralisme religieux en évacuant la religion de la place publique et en la confinant au privé, rétablissant par là le monisme d'antan. La distinction for interne / for externe fonctionne, car la modernité a opéré la séparation de l'État et de l'Église. Mais cela pourra seulement fonctionner aussi longtemps que la religion demeure privée et que la suprématie de l'État dans le domaine public n'est pas remise en question par

²⁵ Voir notre texte, « De l'hétérogénéité culturelle à l'homogénéisation occidentale : droits fondamentaux et État de droit entre universalisme et relativisme », dans *Droit et philosophie*, Georges Saad (dir.), Édition Al-Najoie, Beyrouth, 2006, p. 113-132.

de nouvelles exigences, publiques maintenant, de la liberté religieuse. Or le postmodernisme pose un défi à la ligne de démarcation que le modernisme avait tracée entre le privé et le public. Les grands mouvements de population entraînent de nouveaux modes d'expressions publiques avec lesquels la liberté religieuse doit composer.

En rompant avec les explications monistes, le postmodernisme crée une place pour des conceptions différentes de la liberté religieuse qui se légitiment en fonction d'institutions sociales et culturelles différentes. Selon le postmodernisme, les valeurs n'ont aucune signification normative objective indépendante du sujet, car elles dépendent du lieu et du temps où nous les retrouvons. Leur caractère normatif relève de la subjectivité. La liberté religieuse, en tant que valeur, est tout aussi contingente que les autres valeurs occidentales et demeure sans fondement épistémologique, métaphysique ou ontologique. Devant l'impossible réconciliation de demandes en provenance de systèmes de valeurs différentes, la liberté religieuse perd tout son contenu pour ne devenir qu'une catégorie formelle.

Le postmodernisme conduit à une remise en question du fondement des valeurs occidentales et démontre leur caractère aléatoire. Devant cette reconnaissance louable de la subjectivité de ces valeurs, l'approche postmoderniste veut laisser une aire d'expression à d'autres valeurs sans qu'elles fassent l'objet d'un jugement normatif. Or une telle approche souffre de difficultés qui se font particulièrement ressentir dans le domaine de la liberté religieuse. Selon le postmodernisme, les pratiques religieuses se valent et le droit, dans le respect de l'égalité et de la liberté, devra leur reconnaître une sphère protégée de non-ingérence par l'État dans la mesure où ces pratiques ne portent pas atteinte à autrui. Or qu'en est-il lorsque la pratique repose sur une inégalité structurale et la protection de la liberté religieuse est revendiquée par la victime pour maintenir son inégalité ?

Depuis la Deuxième Guerre mondiale, le Canada et ses provinces, comme de nombreux États d'ailleurs, ont adopté plusieurs mesures pour pallier l'inégalité systémique de la femme. Le port du *niqab* est perçu comme une atteinte à ces progrès que la société canadienne n'a pu réaliser qu'après plusieurs combats difficiles. L'acceptation par la Cour suprême du Canada, même dans des circonstances très limitées, du port du *niqab* par un témoin, valide les rapports hiérarchiques entre l'homme et la femme et contredit la volonté politique de la société canadienne d'instaurer des rapports plus égalitaires. Son jugement se fonde sur une analyse libertaire de la liberté et non une analyse libérale²⁶. L'approche libertaire prend en compte seulement le sujet dans sa qualité formelle et ne porte aucune attention à sa situation matérielle. À l'égalité formelle, l'approche libérale veut, de plus, assurer une égalité matérielle qui tient compte de la réalité vécue. Dans le cas de la femme, l'égalité matérielle demande que l'on reconnaisse le pouvoir du patriarcat et la soumission historique de la femme. Le port du *niqab* est une affirmation par le sexe dominé du pouvoir normatif masculin et le refoulement de la femme du public dans le privé au nom de la liberté religieuse. Il n'appartient pas à la Cour,

²⁶ Nous avons développé cette distinction auparavant. Voir: « Égalité et liberté entre libéralisme et libertarisme: la charia et le droit de la famille au Canada », dans *Droits et culture. Mélanges en l'honneur du Doyen Yadh Ben Achour*, Centre de Publication Universitaire, Tunis, 2008, p. 386-403.

une institution dont l'objet est de promouvoir la justice et de protéger l'égalité, d'entériner une pratique fondée sur l'inégalité, même lorsque cette pratique est dite assumée volontairement par la partie, car la Cour ne doit pas se prêter à des pratiques qui sont la négation de cette égalité. Cette décision sanctionne les conséquences du pouvoir masculin de contrôler les conditions matérielles, psychologiques et morales des femmes et peut avoir comme effet de légitimer dans la conscience des personnes vulnérables – soumises à des pressions psychologiques ou morales ou à des contraintes physiques sans qu'elles s'en rendent compte – leur situation de personnes dominées.

Si les cours canadiennes doivent s'aventurer dans une telle analyse, elles devront également remettre en question le système d'écoles catholiques subventionné par les provinces canadiennes. Elles sont les seules écoles confessionnelles dont les coûts de fonctionnement sont payés par l'État. Les autres écoles confessionnelles ne reçoivent aucune subvention²⁷. Or l'Église catholique exclut les femmes de sa hiérarchie parce que Jésus n'avait choisi aucune femme comme une de ses apôtres. Au nom de l'imitation de la pratique de son fondateur²⁸, qu'elle a transformé en dogme, elle opère une discrimination systémique contre les femmes. Nous pouvons accepter qu'une telle pratique soit à l'abri d'un contrôle par l'État au nom de la liberté religieuse²⁹. Malgré la portée de la liberté religieuse en tant que principe constitutionnel, nous pouvons aussi exiger, soit que l'Église interdise la pratique au nom de l'égalité si ses écoles doivent continuer à bénéficier de la subvention l'État, soit que l'État cesse de subventionner le système catholique en raison de sa violation de l'égalité. Dans un tel cas, l'égalité n'opère pas comme une catégorie formelle vide de sens, mais une catégorie matérielle qui reconnaît que les subventions de l'État renforcent une institution dont le pouvoir est fondé sur la discrimination sexuelle.

Le libéralisme reconnaît que sa conception de la liberté et de l'égalité sont des produits de la culture occidentale et qu'il doit accorder une place à des conceptions différentes de la sienne. Mais lorsqu'il doit composer avec la relativité des valeurs, il devient libertaire et vide l'égalité et la liberté ne de leur contenu matériel qui leur donne leur efficacité sur la place publique. L'égalité et la liberté sont réduites à des conditions formelles sans aucun fondement dans la réalité quotidienne à laquelle se trouve confrontée une personne défavorisée. Or c'est précisément dans de telles circonstances matérielles que la liberté et l'égalité doivent intervenir pour donner une protection concrète aux défavorisés. Si nous sommes obligés de reconnaître le contenu subjectif de nos valeurs fondamentales, nous ne sommes aucunement tenus à accepter toute proposition au nom du respect de la liberté et l'égalité. Notre libéralisme doit nous inspirer pour circonscrire les conséquences désastreuses d'une approche libertaire à la religion pour les personnes vulnérables. L'idéal libertaire renforce la domination existante dans la société au lieu de la déconstruire afin de comprendre les véritables origines des inégalités et ses effets sur les choix

²⁷ Le Canada a déjà fait l'objet d'une condamnation à l'ONU, une telle pratique étant jugée une discrimination fondée sur la religion. *Waldman c. Canada*, ONU, Comité des droits de l'homme, Communication No. 694/1996, 11/05/1999. CCPR/C/67/D/694/1996.

²⁸ Les juristes musulmans ont interprété la sunna de Muhammad pour jouer un rôle semblable et pour limiter les possibilités ouvertes aux femmes.

²⁹ Nous reconnaissons que d'autres arguments d'ordre constitutionnel peuvent légitimer la pratique.

supposés libres des personnes défavorisées. La liberté religieuse n'a pas été conçue pour régler les demandes contemporaines qui lui sont adressées, telles que le droit de circuler en motocyclette sans casque protecteur, le droit de pratiquer la polygamie, le droit de refuser de se faire prendre en photo. Ces demandes postmodernes refusent le projet de la modernité qui a donné naissance à la liberté religieuse entre autres. Ces demandes se fondent sur des conceptions religieuses identitaires ou communautaires et non sur la primauté de l'individu.

Les prémisses animant les deux conceptions sont fondamentalement différentes. La liberté religieuse ne peut répondre à ces questions qu'en déformant sensiblement ce qui l'anime. Or elle n'a jamais été un concept fixe, mais une création involontaire issue d'un processus politique pour répondre à des besoins ponctuels. Si ses créateurs involontaires n'ont pu prédire le cours de son développement, nous ne pouvons non plus prédire les conséquences des réponses que nous donnons aux demandes qui lui sont faites.

Recibido el 27 de septiembre de 2013 y aceptado el 9 de octubre de 2013.



PIETRO NENNI E LA NASCITA DELLA REPUBBLICA ITALIANA

Francesca BIONDI*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Francesca Biondi (2013): "Pietro Nenni e la nascita della Repubblica Italiana", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 79-84. En línea puede verse en: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/fb/pdf>.

ABSTRACT: The paper aims to reconstruct certain particularly significant moments of the role played by Pietro Nenni (1891-1979), leader of the Italian socialism, during the birth of the Italian Republic. The centrality of Parliament, in the conception of Nenni, combines the functioning of the Republican institutions, with the awareness that this is not enough if not supported by a real representation, expression of the interests of social forces. Political passion and realism characterize the human and intellectual life of Pietro Nenni at this crucial stage in the history of contemporary Italy.

KEY WORDS: Pietro Nenni, Italian Republic, Parliamentary Democracy, Socialism.

RIASSUNTO: L'articolo si propone di ricostruire alcuni momenti particolarmente significativi del ruolo svolto da Pietro Nenni (1891-1979), leader del socialismo italiano, durante la nascita della Repubblica italiana. La centralità del Parlamento, nella concezione di Nenni, coniuga il funzionamento delle istituzioni repubblicane, con la consapevolezza che questa non è sufficiente se non supportata da una reale rappresentanza, espressione degli interessi delle forze sociali. Passione politica e realismo caratterizzano la vicenda umana ed intellettuale di Pietro Nenni in questa fase cruciale della storia dell'Italia contemporanea.

PAROLE CHIAVE: Pietro Nenni, Repubblica italiana, Democrazia parlamentare, Socialismo.

La scelta della Repubblica e della democrazia parlamentare attraverso il referendum e l'elezione dell'Assemblea Costituente è un passaggio decisivo della storia dell'Italia contemporanea¹. I Padri fondatori che attendevano all'importante lavoro di elaborazione della Carta fondamentale per il Paese, erano consapevoli che questa doveva consentire la realizzazione per il suo futuro di una democrazia emancipante. Nenni, nei suoi *Diari* definisce "giornata storica", il 2 giugno 1946, data del referendum istituzionale e della elezione

* Professore ordinario di Storia delle dottrine politiche. Università di Catania (Italia).

¹ Sulla Repubblica italiana mi limito a citare Maurizio Ridolfi, Nicola Tranfaglia, 1946. *La nascita della Repubblica*, Laterza, Bari, 1996, con Fonti e Documenti; Nicola Tranfaglia, *L'Italia democratica. Profilo del primo cinquantennio 1943-1994*, con una guida bibliografica di Marco Scavino, Angeli, Milano, 1994. La guida bibliografica, alla quale rinvio, segnala più di novecento opere distinte in opere generali, opere sul mutamento sociale ed opere sulle istituzioni politiche amministrative; Francesco Barbagallo, *L'Italia repubblicana. Dallo sviluppo alle riforme mancate (1945-2008)*, Carocci, Roma, 2009; Giuseppe Bedeschi, *La Prima Repubblica (1946-1993). Storia di una democrazia difficile*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli, 2013.

della Costituente, che considera anche la sua giornata perché da essa dipende la sua opera come capo del partito socialista e come ministro².

Pietro Nenni era stato chiamato a reggere il Ministero per la Costituente la cui istituzione, finalizzata da un punto di vista generale a preparare i materiali per lo studio tecnico della costituzione da adottare, era stata uno dei punti qualificanti del governo Parri costituito all'indomani della Liberazione³. L'impegno per la Costituente caratterizza la battaglia condotta tra il '44 ed il '45 da Nenni attraverso gli articoli pubblicati sull' "Avanti", il discorso pronunciato il 3 settembre 1944 a Napoli in occasione del primo Consiglio nazionale del partito socialista (PSIUP), e s'intensifica subito dopo la Liberazione⁴. Il provvedimento con il quale veniva istituito il Ministero attribuiva a questo il compito di preparare la convocazione dell'Assemblea Costituente, di predisporre il materiale per lo studio della nuova Costituzione che avrebbe dovuto determinare l'assetto politico dello Stato e le linee guida della sua azione economica e sociale e prevedeva la istituzione di una commissione per elaborare la legge elettorale politica, e di una commissione di studio per predisporre i materiali per la nuova Costituzione. L'elaborazione della legge per l'elezione dell'Assemblea era un impegno prioritario e Nenni con il decreto del 31 agosto 1945, uno dei suoi primi atti come Ministro, si occupò della sua formazione⁵. La commissione concluse i lavori dopo 21 sedute tenute tra il 1 settembre ed il 27 ottobre 1945 con la definizione di un progetto di legge di 74 articoli che dopo l'esame della Commissione Alleata di controllo che vi apportò irrilevanti modifiche, venne approvato dal Consiglio dei Ministri il 31 ottobre 1945 e sottoposto alla Consulta nazionale per il prescritto parere⁶. La Commissione indicava tra i principi fondamentali del progetto di legge il sistema elettorale a base proporzionale alla cui definizione la Commissione era pervenuta dopo un ampio ed articolato dibattito. Lo stesso Nenni nella riunione di insediamento del 1 settembre aveva sottolineato che nel Governo era prevalente l'opinione favorevole alla proporzionale pura, con questa annotazione «si può discutere se la proporzionale sia un buon sistema in tempi normali, ma mi pare che sia indiscutibile quando si tratta della Costituente»⁷.

² Pietro Nenni, *Tempo di guerra fredda, Diari 1943-1956*, SugarCo Edizioni, Milano, 1981, p. 224-225. I *Diari* di Nenni, che hanno un indiscusso valore umano e rivestono rilevanza storiografica, sono un importante riferimento per la ricostruzione della vicenda intellettuale e politica di questo leader del socialismo italiano.

³ Carlo Giannuzzi, *L'istituzione e l'attività del Ministero per la Costituente*, in *Il Ministero per la Costituente. L'elaborazione dei Principi della Carta Costituzionale*, Fondazione Pietro Nenni, La Nuova Italia Editrice, Firenze, 1995, p. 3. Sulla attività di Nenni al Ministero per la Costituente Massimo Saverio Giannini, *Nenni al Ministero per la Costituente*, in AA. VV., *Nenni dieci anni dopo*, Fondazione Pietro Nenni, Roma, 1990,

⁴ Cfr. Maurizio Degl'Innocenti, *Storia del PSI, III, Dal Dopoguerra ad oggi*, Editori Laterza, Roma-Bari, p. 28 e 33.

⁵ Cfr. Carlo Giannuzzi, *L'istituzione e l'attività del Ministero per la Costituente*, in *IL Ministero per la Costituente. L'elaborazione dei principi della Carta Costituzionale*, Fondazione Pietro Nenni, La Nuova Italia Editrice, Firenze, 1995, p. 7-10.

⁶ La Consulta nazionale era l'organo istituito dal decreto legislativo luogotenenziale 5 aprile 1945 n. 146 col compito di dare parere al Governo sui problemi generali e sui provvedimenti legislativi.

⁷ Atti della Commissione per la elaborazione della legge elettorale politica per l'Assemblea, Pubblicazione del Ministero per la Costituente, tip. U.E.S.I.S.A., s.i.d. ma 1945, cit. in Carlo Giannuzzi, *Il Ministero per la Costituente, L'elaborazione dei principi della Carta Costituzionale*, La Nuova Italia Editrice, Firenze, 1995, p. 66, n. 29.

Il decreto legislativo luogotenenziale del 16 marzo 1946 n. 98 modifica il decreto legislativo luogotenenziale del 25 giugno 1944 n. 151 che attribuiva all'Assemblea Costituente sia l'adozione della nuova Costituzione che la scelta della forma istituzionale dello Stato e demanda questa ultima direttamente ad un *referendum* popolare da svolgersi contestualmente alle elezioni dell'Assemblea Costituente; il decreto riserva inoltre per tutto il periodo in cui l'Assemblea Costituente avesse svolto i suoi lavori, la potestà legislativa al governo ad eccezione delle norme in materia costituzionale, delle leggi elettorali e delle leggi di approvazione dei trattati internazionali. La decisione, frutto di un faticoso compromesso tra le forze politiche che sostenevano il primo governo De Gasperi, era stata oggetto di un progetto di legge presentato dallo stesso governo. La discussione alla Consulta nazionale sul progetto inizia il 7 marzo 1946 e Nenni nella qualità di Ministro per la Costituente e Vice Presidente del Consiglio interviene per illustrarlo all'Assemblea. Nel suo discorso Nenni sottolinea la necessità di non poter separare la questione pregiudiziale della «forma» dello Stato dal «contenuto» dello Stato: «Tutto è incerto nella vita nazionale del nostro paese: è incerto il nostro pane, è incerto il nostro lavoro, sono incerte le nostre frontiere, è incerta la nostra pace. Qualcosa io penso non è incerto: ed è la volontà di costruire uno Stato democratico capace di vincere tutte le difficoltà e di fronte al quale, se tutto sarà difficile, niente sarà veramente impossibile... Tocca ora a noi, suscitare nel popolo il sentimento che il nemico peggiore della democrazia è l'indifferenza, allorché si tratta di decidere la forma e la struttura dello Stato»⁸. La centralità del Parlamento è per Nenni essenziale per il funzionamento delle istituzioni repubblicane, ma egli ha anche consapevolezza che gli istituti rappresentativi non sono sufficienti quando vi è un distacco dagli interessi delle forze sociali. La passione politica è la fonte dell'energia con cui Nenni affronta le lotte politiche ed è questa passione che gli consente di conquistare le masse. E' stato detto che protagoniste dei suoi *Diari*, specie degli anni 1943-1953, sono le folle sulle quali Nenni esercitava una grande influenza e che quando seguivano i suoi discorsi vibravano d'entusiasmo⁹.

Dopo le elezioni amministrative della primavera 1946 segnate da un significativo successo del P.S.I.U.P., Nenni apre la campagna per la Repubblica, presupposto della organizzazione di nuovi rapporti sociali. Il risultato del referendum che segna, anche se con esiguo margine, la vittoria della Repubblica, gli vale il riconoscimento per l'impegno che aveva caratterizzato quella battaglia e per aver insistito perchè si arrivasse al più presto al voto. Il 5 giugno è per Nenni un giorno speciale, così annota sui *Diari*: «Una grande giornata che mi ripaga da molte amarezze e che può bastare per la vita di un militante. La battaglia per la Repubblica è vinta. Hanno cominciato a telefonarmi alle tre del mattino. Al ministero ed al partito è stato un succedersi di congratulazioni e di feste. L'«Avanti!» è uscito a un'ora in edizione speciale, ha un *Grazie a Nenni*, firmato da Silone e da tutta la redazione di tono molto

⁸ Pietro Nenni, *Discorsi Parlamentari, 1946-1979*, Camera dei deputati, Tipografia Grafica Editrice Romana, 1983, p. 7 (Consulta Nazionale, *Sulle Competenze dell'Assemblea Costituente*, Seduta del 7 marzo 1946).

⁹ Giuseppe Tamburano, Prefazione a Pietro Nenni, *Tempo di guerra fredda. Diari 1943-1956*, SugarCo Edizioni, Milano, 1981, p. VII; Giuseppe Tamburano, *Pietro Nenni*, Editori Laterza, Roma Bari, 1986.

affettuosi»¹⁰. Ma il partito è diviso e Nenni il 18 giugno annota sui *Diari*, «C'è molta inquietudine nel partito a proposito della nostra coesione interna. Avremo un gruppo parlamentare in maggioranza riformista e difficile da disciplinare Saragat non lo si contiene più. Secondo Silone è "infatuato di se stesso" e della sua missione. Morandi è molto preoccupato»¹¹.

Nel secondo governo De Gasperi il Ministero degli Esteri va a Nenni che lo occupa dalla fine di ottobre 1946 al gennaio 1947, un'esperienza breve e difficile. Della politica estera Nenni aveva fatto uno degli argomenti più convincenti nella sua battaglia per la Costituente¹² e quando nel giugno 1946 nella direzione del partito si discute se chiedere gli Interni o gli Esteri con una netta prevalenza della prima tesi, così commenta il 22 giugno sui *Diari* «Il provincialismo è il nostro vizio segreto. Come non capire che dell'avvenire d'Italia si decide in sede di politica estera?»¹³.

Il 9 gennaio 1947 si apre il XXV congresso del partito nel quale si consuma la scissione. I delegati di «Iniziativa socialista» si riuniscono a Palazzo Barberini ed insieme al gruppo di «Critica sociale» costituiscono il Partito socialista dei lavoratori italiani (PSLI) guidato da Saragat mentre il PSIUP riprende la denominazione PSI. Lelio Basso viene eletto alla segreteria del PSI, Nenni rassegna le dimissioni dal Ministero degli Esteri non essendo più il capo della delegazione socialista e Saragat si dimetterà da Presidente della Costituente. La scissione segna la disfatta del PSI che supererà di poco il 10% e perderà la componente riformista con la quale si era ricostituito¹⁴. Nenni s'interroga su quanto è avvenuto e sui *Diari* l'11 gennaio definisce la scissione assurda e fatale, motivata da una presunta sua dipendenza dai comunisti e dalla mancanza di una consapevolezza della nuova spaccatura che si delineava nel mondo. Nenni riconosce le sue responsabilità, di non aver mantenuto una posizione di centro, l'unica posizione che poteva consentirgli di essere arbitro del partito: «ma quando le cose si fanno serie, è difficile stare nel mezzo»¹⁵. La scissione che Nenni non ha voluto è una sconfitta e vanifica anni di lavoro.

La scissione socialista porta alla crisi del secondo governo De Gasperi: il 18 febbraio 1947 De Gasperi che era stato incaricato di formare il nuovo governo presenta il suo programma all'Assemblea Costituente. Nenni interviene sulle dichiarazioni programmatiche del Presidente del Consiglio dopo la sottoscrizione del trattato di pace a Parigi avvenuta il 10 febbraio, ribadendo i concetti fondanti della sua azione politica «...Con la Repubblica, abbiamo risolto un problema storico. Alla Repubblica bisogna affrettarsi a dare un

¹⁰ Pietro Nenni, *Tempo di guerra fredda, Diari 1943-1956*, SugarCo Edizioni, Milano, 1981, p. 225-226.

¹¹ Pietro Nenni, *Tempo di guerra fredda. Diari 1943-1956*, SugarCo Edizioni, Milano, 1981, p. 231.

¹² Cfr. Maurizio Degl'Innocenti, *Storia del PSI, III, Dal dopoguerra ad oggi*, Editori Laterza, Roma-Bari, 1993, p. 55, sulla politica estera socialista in questa fase p. 50-56.

¹³ Pietro Nenni, *Tempo di guerra fredda Diari, 1943-1956*, SugarCo Edizioni, Milano, 1981, p. 233.

¹⁴ Cfr. Maurizio Degl'Innocenti, *Storia del PSI, III, Dal dopoguerra ad oggi*, Editori Laterza, Roma-Bari, 1993, p. 63-71; G. Sabbatucci, *Il riformismo impossibile: Storie del socialismo italiano*, Editori Laterza, Roma-Bari, 1991, p. 79-91; Giuseppe Bedeschi, *La prima Repubblica (1946-1993). Storia di una democrazia difficile*, Editore Rubbettino, Soveria Mannelli, 2013, p. 35-40.

¹⁵ Pietro Nenni, *Tempo di guerra fredda, Diari 1943-1956*, SugarCo Edizioni, Milano, 1981, p. 327.

profondo contenuto sociale, attuando le riforme di struttura delle quali abbiamo parlato un po' tutti nelle elezioni del 2 giugno. La difesa della Repubblica e il consolidamento della Repubblica (dirò poi una parola in rapporto al programma De Gasperi) non possono essere affidati che a uno sforzo quotidiano per legare le masse del popolo italiano alle nuove istituzioni politiche e far loro constatare che la Repubblica è al servizio della Nazione ed ha il compito fondamentale di difendere gli interessi dei lavoratori e di preparare, nella legalità l'avvento dei lavoratori alle funzioni di nuova classe dirigente»¹⁶. I socialisti danno pertanto la fiducia al governo De Gasperi per trovare un'intesa almeno sino alle prossime elezioni su un programma di positive realizzazioni.

Il 10 marzo 1947 Nenni interviene nella discussione generale sul progetto della nuova Costituzione all'Assemblea Costituente¹⁷. Dopo aver ricordato i lavori preparatori svolti dalle Commissioni del Ministero per la Costituente e ringraziato gli studiosi che avevano contribuito con i loro studi a mettere in condizione l'Assemblea di discutere i problemi costituzionali, Nenni affronta l'esame del progetto. L'ottica in cui Nenni si pone è quella che egli definisce «lo spirito del 2 giugno» dal quale si deve muovere per verificare quanto il progetto corrisponda alle aspettative dei 12 milioni di elettori che il 2 giugno hanno consentito con il loro voto la nascita della Repubblica. Nenni lo riassume nei quattro punti fondamentali che gli elettori del 2 giugno volevano: uno Stato unitario, democratico, laico e sociale. L'unità e l'indipendenza del Paese è stato l'obiettivo primario del movimento di liberazione e non c'è necessità di dimostrare che la conquista di una democrazia repubblicana era l'obiettivo che questo si poneva. Sul terzo punto, la laicità dello Stato, ribadisce che questa è fondamento e garanzia della pace religiosa. Ripercorrendo i diversi articoli del progetto e trovandoli conformi allo spirito democratico del 2 giugno, Nenni ritorna sulla questione centrale della sua riflessione relativa al funzionamento delle istituzioni parlamentari che ritiene non possano prescindere da un carattere realmente rappresentativo fondato sul rapporto «Parlamento e popolo». Con riferimento a questa imprescindibile esigenza sottolinea l'importanza di regole di funzionamento che garantiscano un corretto esercizio dei poteri democratici¹⁸. La funzione di tutela dei diritti delle minoranze che una Costituzione deve avere, sottolineata nei lavori dell'Assemblea, non deve impedire alla maggioranza di realizzare il programma per il quale la stessa è stata mandata in Parlamento. In base a questo principio, Nenni afferma che «...l'ordinamento della repubblica così come è previsto in questo progetto, sotto molti aspetti rappresenta una minaccia per la funzione legislativa e sembra abbia obbedito alla preoccupazione di bloccare qualsiasi legge». Il bicameralismo eguale con l'istituzione del Senato come proposto nel progetto di Costituzione appare a Nenni «...un puro e semplice intralcio al lavoro legislativo, un espediente procedurale per imbrogliare la prima Camera».

¹⁶ Pietro Nenni, *Discorsi parlamentari (1946-1979)*, Camera dei Deputati, Ufficio stampa e pubblicazioni, Tipografia Grafica Editrice Romana, Roma, 1983, p. 21 (Assemblea Costituente, Sulla fiducia al III Governo De Gasperi, seduta del 18 febbraio 1947).

¹⁷ Pietro Nenni, *Discorsi Parlamentari (1946-1979)*, Camera dei Deputati, Tipografia Grafica Editrice Romana, Roma, 1983, p. 26-38. (Assemblea Costituente Discussione Generale del progetto di Costituzione Seduta del 10 marzo 1947).

¹⁸ Cfr. Silvano Labriola, *Introduzione a Pietro Nenni, Discorsi Parlamentari (1946-1979)*, Camera dei Deputati, Tipografia Grafica Editrice Romana, Roma, 1983, p. XXVII.

L'ultimo punto, la volontà degli elettori di dar vita ad uno «Stato sociale», attiene alla prevalenza dei lavoratori sulla massa degli elettori repubblicani. Nenni inserisce al riguardo la sua idea di un secondo Risorgimento: «Il primo risorgimento era stato opera di una borghesia colta, intelligente, eroica, capace d'interpretare gli interessi collettivi della nazione italiana; quello che è stato chiamato il secondo risorgimento è stato l'opera della classe lavoratrice che è la classe operaia che ha dimostrato, proprio in quella occasione, di aver ereditato le antiche virtù della borghesia, elevandosi ad interprete degli interessi di tutta la nazione. Ecco che cosa significa per noi porre il lavoro come elemento dirigente della vita politica e sociale di un Paese: significa onorare nel lavoro l'elemento primo e decisivo di ogni valore etico e politico». L'aspirazione ad uno Stato sociale, ad uno Stato dei lavoratori, consentirà di recuperare nelle istituzioni parlamentari nuove forze, consolidare il Parlamento e con esso la Repubblica. I socialisti, anche se si adopereranno per migliorare il testo che è stato loro sottoposto, ritengono che sia un elemento di progresso che consentirà di intraprendere una fase ulteriore della lotta politica e sociale. «Abbiamo fretta che la Costituzione sia votata, abbiamo fretta che si indicano nuove elezioni, abbiamo fretta che si dia al Paese il modo di esprimere una maggioranza capace di rendere concreti e positivi i principi della nuova Costituzione» così Nenni conclude il suo intervento.

Il 9 giugno 1947 il quarto governo De Gasperi, dal quale saranno escluse le sinistre, sarà presentato all'Assemblea Costituente ed otterrà la fiducia con 274 voti a favore e 231 contrari, i lavori della Costituente continueranno fino alla fine del 1947 e le elezioni saranno rinviate alla primavera successiva.

Recibido el 29 de octubre de 2013 y aceptado el 5 de noviembre de 2013.



IL PRINCIPIO DI NAZIONALITÀ NELLA FORMAZIONE DELLO STATO UNITARIO ITALIANO: IL CONTRIBUTO DI PASQUALE STANISLAO MANCINI

Elisa MONGIANO*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Elisa Mongiano (2013): "Il principio di nazionalità nella formazione dello stato unitario italiano: il contributo di Pasquale Stanislao Mancini", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 85-97. En línea puede leerse este artículo en: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/em.pdf>

RÉSUMÉ: Les questions touchant à la nationalité ont été d'importance dans la construction de l'unité italienne. Les thèmes de la nationalité occupent la littérature politique engagée à construire, en puisant dans l'histoire et dans la culture italiennes, une identité et une conscience nationales, fondées sur la communauté de territoire, de langue, de religion et de mœurs. Le principe de nationalité est la pièce maîtresse des programmes du mouvement national et de l'action de propagande des patriotes. Mais il joue aussi un rôle essentiel dans le cadre des relations diplomatiques entre le Royaume de Sardaigne et les puissances européennes et notamment avec la France et l'Angleterre. Le principe de nationalité a fait aussi l'objet des réflexions d'un juriste tel que Pasquale Stanislao Mancini, surtout à l'occasion de son exil à Turin pendant les années de gestation du Royaume d'Italie. Cette recherche analyse le célèbre discours lu par Mancini en janvier 1851 aussi bien que les leçons inaugurales de ses cours de droit international public et privé, dans le but de souligner l'influence que les théories juridiques de Mancini ont exercé sur la construction de l'unité politique de la péninsule italienne.

MOTS-CLÉ: Nationalité (principe de la), Pasquale Stanislao Mancini, Droit international, Unité italienne.

RESUMEN: Las cuestiones referentes a la nacionalidad han sido importantes en la construcción la unidad italiana. Los temas sobre la nacionalidad ocupan la literatura política comprometida en construir, en particular a través de la historia y de la cultura italianas, una identidad y una conciencia nacionales, fundadas sobre la comunidad de territorio, de lengua, de religión y de costumbres. El principio de la nacionalidad es la pieza maestra de los programas del movimiento nacional y de la actividad propagandística de los patriotas. De hecho, esta actividad jugó un papel esencial dentro del cuadro de las relaciones diplomáticas entre el reino de Cerdeña y las potencias europeas, particularmente con Francia e Inglaterra. El principio de la nacionalidad ha sido también objeto de las reflexiones llevadas a cabo por un jurista del relieve de Pasquale Stanislao Mancini, sobre todo con ocasión de su exilio en Turín durante los años de la gestación del Reino de Italia. Este trabajo de investigación analiza el célebre discurso leído por Mancini en enero de 1851, a la vez que también se detiene en comentar las clases

* Professore ordinario di storia del diritto medievale e moderno, Università di Torino (Italia).

inaugurales de su asignatura de Derecho internacional público y privado, con el fin de señalar la influencia que las teorías jurídicas de Mancini han ejercido en la construcción de la unidad política de la península italiana.

PALABRAS CLAVE: Principio de la nacionalidad, Pasquale Stanislao Mancini, Derecho internacional, Unidad italiana.

Le questioni riguardanti la nazionalità hanno avuto speciale rilievo nella formazione dell'Unità italiana. Esse pervadono la letteratura politica impegnata a costruire, traendo spunto dalle vicende storiche e culturali della Penisola, un'identità ed una coscienza nazionali, fondate sulla comunanza di territorio, lingua, religione e tradizioni¹. Sul principio di nazionalità si impernano i programmi del movimento d'indipendenza e l'attività di propaganda patriottica². Esso svolge pure un ruolo fondamentale nel quadro delle relazioni diplomatiche tra il Regno di Sardegna e le principali potenze europee, ed in specie con Francia ed Inghilterra³. Il principio di nazionalità è al centro delle riflessioni di un giurista quale Pasquale Stanislao Mancini, che soprattutto attraverso il magistero svolto all'Università di Torino a partire dal 1851, diede un apporto decisivo, anche sul piano delle ricadute politiche, alla costruzione in chiave giuridica del concetto di nazione⁴.

Mancini, avvocato, deputato e statista, è indubbiamente figura notissima nel panorama della cultura giuridica del suo tempo. Tuttavia il suo percorso umano e scientifico ha continuato, anche in seguito, a suscitare un certo interesse, non scevro talora da critiche, per poi formare, in tempi recenti e recentissimi, oggetto di numerosi e rinnovati studi che ne hanno riconsiderato il contributo sui temi della nazionalità, analizzandone anche gli sviluppi nella dottrina internazionalistica italiana⁵. Ciò consente di circoscrivere l'attenzione ad alcuni

* Il presente contributo riprende, con modifiche e integrazioni, la relazione tenuta al convegno *I giuristi italiani e il Risorgimento* (Roma, 30 maggio 2011), organizzato dalla Società Italiana di Storia del Diritto e dalla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Roma "La Sapienza", e destinata alla pubblicazione negli atti congressuali.

¹ Per il contesto europeo, cfr. Anne Lefebvre-Teillard, "Citoyen", *Droits. Revue française de théorie juridique*, 17(1993), p. 33-42; Francesco Tuccari, *La nazione*, Laterza, Roma-Bari, 2000, in particolare p. 106-131; Anne-Marie Thiesse, *La creazione delle identità nazionali in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2001; Pietro Costa, *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa*, II, *L'età delle rivoluzioni (1789-1848)*, Laterza, Roma-Bari, 2000. Per il quadro italiano, specialmente Alberto Mario Banti, *La nazione del Risorgimento. Parentela, santità e onore alle origini dell'Italia unita*, Einaudi, Torino, 2000.

² Cfr. Carlo Ghisalberti, "Nazione liberale e nazione democratica nel '48-'49", *Clio*, vol. XXXV (1999), p. 559-569 e soprattutto Id., "Nazione e lingua in Carlo Cattaneo. Lo scritto *Del nesso tra la lingua valaca e l'italiana*", *ibid.*, p. 27-37.

³ Nel merito, si rinvia a Elisa Mongiano, "Le principe de nationalité et la formation du Royaume d'Italie", *Tra diritto e storia. Storia in onore di Luigi Berlinguer promossi dalle Università di Siena e di Sassari*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2008, II, p. 253-272; EAD., "Il principio di nazionalità e l'unificazione italiana", *Verso l'Unità. Contributi storico-giuridici*, a cura di Gian Savino Pene Vidari, Giappichelli, Torino, 2010, p. 57-79.

⁴ Sul «contributo della scienza giuridica alla definizione di una nazione italiana» e sullo specifico apporto dato in tal senso dal Mancini, cfr. Paolo Grossi, *Il diritto nella storia dell'Italia unita*, Editoriale scientifica, Napoli 2012, p. 13-16.

⁵ Nell'ambito dell'ormai amplissima bibliografia sul Mancini vanno almeno citati, oltre ai saggi riuniti nel volume di atti del Convegno svoltosi nel 1988 ad Ariano Irpino sotto il titolo *Pasquale Stanislao Mancini. L'uomo, lo studioso il politico* (a cura di Onofrio Zecchino, Guida, Napoli, 1991), i lavori di Erich Jayme, *Pasquale Stanislao Mancini. Internationales Privatrecht zwischen*

aspetti del magistero svolto da Mancini nell'Ateneo torinese nel decennio di preparazione dell'Unità, esule nella capitale subalpina dopo la drammatica conclusione dell'esperienza costituzionale napoletana, di cui era stato partecipe.

In fuga da Napoli per sottrarsi all'arresto, insieme ad altri patrioti fra i quali Giuseppe Pisanelli, Mancini sbarcò a Genova ai primi di ottobre 1849⁶, per raggiungere, poco dopo, Torino, immersa nel difficile clima politico prodotto dalla disfatta di Novara. Nella capitale subalpina, ove, in quei mesi, l'afflusso di esuli si era fatto consistente egli trovò – nonostante le difficoltà iniziali – un'accoglienza sostanzialmente favorevole, frutto non solo dell'indubbia notorietà della quale godeva, ma anche dei legami stabiliti sin dai primi anni quaranta con alcuni esponenti dell'élite liberale subalpina, ed in particolare con Ilarione Petitti di Roreto e Federico Sclopis, ai quali lo accomunavano i vincoli di amicizia⁷ ed il sodalizio scientifico con Karl Joseph Mittermaier⁸. Una posizione in certo modo privilegiata, che sicuramente contrasta con la condizione di altri esuli moderati napoletani, dal De Sanctis al De Meis, da Bertrando Spaventa

Risorgimento und praktischer Jurisprudenz, Gremer, Ebelsbach, 1980 (trad. it.: *Pasquale Stanislao Mancini. Diritto internazionale privato tra Risorgimento e attività forense*, Cedam, Padova, 1988); Claudia Storti Storchi, *Ricerche sulla condizione giuridica dello straniero in Italia dal tardo diritto comune all'età preunitaria. Aspetti civilistici*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 171 sgg.; Yuko Nishitani, *Mancini und die Parteiautonomie im internationalen Privatrecht. Eine Untersuchung auf der Grundlage der neu zutage gekommenen kollisionsrechtlichen Vorlesungen Mancinis*, C. Winter, Heidelberg, 2000, p. 37-50; Floriana Colao, "L'«idea di nazione» nei giuristi italiani tra Otto e Novecento", *Quaderni Fiorentini*, vol. XXX (2001), p. 255-360, ed in specie 268-283; Gian Savino Pene Vidari, "Un secolo e mezzo fa (22 gennaio 1851): la lezione torinese di Pasquale Stanislao Mancini sulla nazionalità", *Studi piemontesi*, vol. XXXI, n° 1 (2002), p. 273-285; Id., "Considerazioni sul contributo degli esuli risorgimentali al rinnovamento della Facoltà giuridica torinese", *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, vol. LXXVI (2003), p. 5-30; Id., "La prolusione di P. S. Mancini all'Università di Torino sulla nazionalità", *Verso l'Unità* cit., p. 21-46; Id., *La prolusione di Pasquale Stanislao Mancini sul principio di nazionalità (Torino 1851)*, in *Retoriche dei giuristi e costruzione dell'identità nazionale*, a cura di Giovanni Cazzetta, Il Mulino, Bologna, 2013, p. 117-134; Laura Passero, *Dionisio Anzilotti e la dottrina internazionalistica tra Otto e Novecento*, Giuffrè, Milano, 2010, soprattutto p. 93-100. Ad essi va, poi, aggiunto il quadro di sintesi proposto da S. Torre, *Mancini, Pasquale Stanislao*, in *Juristen. Ein biographisches Lexikon von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, hrsg. von Michael Stolleis, Ch. Beck, München, 1995, p. 404-405, dalla voce "Mancini, Pasquale Stanislao", *Dizionario Biografico degli Italiani*, vol. 68, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, Roma, 2007, p. 537-547, e da Claudia Storti, "Mancini, Pasquale Stanislao", *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani (XII-XX secolo)*, diretto da Italo Bircocchi, Ennio Cortese, Antonello Mattone, Marco Nicola Miletto, Il Mulino, Bologna, 2013, II, p. 1244-1248.

⁶ Cfr. Massimo d'Azeglio, *Epistolario (1819-1866)*, a cura di Georges Virlogeux, vol. V, 8 maggio 1849 – 31 dicembre 1849, Centro Studi Piemontesi, Torino, 2002, p. 457-458, doc. 302.

⁷ Al Pettiti, scomparso nel 1850, Mancini dedicò uno dei suoi primi scritti torinesi: la *Notizia della vita e degli studi di Carlo Ilarione Petitti di Roreto*, poi edita come introduzione all'opera dello stesso Pettiti *Del giuoco del lotto*, stampata postuma a Torino nel 1853 (Carlo Ilarione Petitti di Roreto, *Lettere a L. Nomis di Cossilla ed a K. Mittermaier*, a cura di Paola Casana Testore, Centro Studi Piemontesi, Torino, 1989, p. 10, 114, 450).

⁸ Sui legami personali e scientifici che univano alcuni fra i principali esponenti della cultura giuridica subalpina, ed in particolare lo Sclopis, al Mittermaier, cfr. Laura Moscati, *Da Savigny al Piemonte. Cultura storico-giuridica subalpina tra la Restaurazione e l'Unità*, Carucci, Roma, 1984. Sull'influenza avuta dalle teorie manciniane sulla codificazione del diritto internazionale privato, si veda inoltre il contributo di Heinz-Peter Mansel, "Mancini, Mittermaier und die nationalsozialistische Rechtslehre. Zwei Skizzen", *Pasquale Stanislao Mancini. L'uomo, lo studioso, il politico*, cit., p. 439-470.

all'Imbriani⁹, e della quale lo stesso Mancini era consapevole, se, scrivendo al Mittermaier nel gennaio 1850, ammetteva: «non ignoto, qui anzi legato in amichevoli relazioni col d'Azeglio, con Balbo, Sclopis, Petitti e Cibrario e con quelle pleiadi di uomini devoti alla scienza che qui vivono, ho divisato stabilire in Torino il mio soggiorno»¹⁰.

Autorizzato quasi da subito all'esercizio della professione forense, Mancini venne inserito, già nel marzo 1850, nella Commissione ministeriale incaricata di provvedere alla revisione dei codici civile e penale, in vista del loro adeguamento ai principi costituzionali, e, poco dopo, in quella per la statistica giudiziaria, presieduta dallo Sclopis.

All'attività pubblica si univa la partecipazione ad iniziative editoriali. Si avviava anzitutto la collaborazione con l'editore Pomba per diverse pubblicazioni, fra cui un progetto, rimasto inattuato, di «giurisprudenza italiana» e l'edizione, portata a compimento nel 1859, di manoscritti giannoniani¹¹. Presso lo stesso editore sarebbe poi stato stampato, tra il '55 e il '59, il ben noto *Commentario* al codice di procedura civile, redatto da Mancini in collaborazione con Pisanelli e Scialoja¹².

Non meno significativa risulta la collaborazione del Mancini a varie riviste che all'impegno culturale affiancavano quello civile. È il caso della, pur effimera, *Rivista italiana*, che, ponendosi quale strumento per favorire «la restaurazione della Nazionalità e della Civiltà Italiana», riuniva nel proprio consiglio direttivo figure di rilievo della cultura e della politica dei diversi Stati italiani, tra i quali, oltre allo stesso Mancini, Carlo Luigi Farini, Pietro Gioia, Amedeo Melegari, Vito D'Ondes Reggio e Luigi Torelli¹³.

Fu poi il sostegno di Cesare Balbo e di Massimo d'Azeglio unito a quello lungimirante di Federico Sclopis che decisamente contribuì ad aprire al Mancini le porte dell'insegnamento universitario. Con apposita legge, il 14 novembre 1850 venne, infatti, istituita, sostanzialmente per lui, «una cattedra d'insegnamento speciale di Diritto pubblico esterno ed internazionale privato»¹⁴. L'insegnamento di durata biennale, ma da affidarsi ad un unico docente, risultava inserito nel cosiddetto «corso completo», che la riforma alfieriana degli studi universitari, varata nel 1846 ed assai apprezzata dallo stesso Mancini¹⁵, aveva previsto quale biennio di livello specialistico per il conseguimento, da parte dei laureati nella Facoltà giuridica, del titolo di «dottore collegiato».

⁹ In proposito, cfr. Maria Luisa Cicalese, «Mancini e gli hegeliani napoletani nell'esilio torinese», *Pasquale Stanislao Mancini. L'uomo, lo studioso, il politico*, cit., p. 77-102.

¹⁰ *Ibid.*, p. 77.

¹¹ R. Giannandré, «Mancini e l'ambiente degli esuli napoletani a Torino», *Pasquale Stanislao Mancini. L'uomo, lo studioso, il politico*, cit., p. 162-163.

¹² Sul *Commentario* e sull'apporto di Mancini all'opera, cfr. Gian Savino Pene Vidari, «Giuristi napoletani esuli a Torino tra scienza e pratica», *Sapere accademico e pratica legale fra Antico Regime ed unificazione nazionale. Convegno organizzato dall'Accademia Ligure di Scienze e Lettere... Genova, 7 e 8 novembre 2008*, a cura di Vito Piergiovanni, Accademia Ligure di Scienze e Lettere, Genova, 2009, p. 31-52. Sul contributo del Mancini alla formazione del codice sardo del 1854, cfr. Francesco Aimerito, *La codificazione della procedura civile nel Regno di Sardegna*, Giuffrè, Milano 2008, in specie p. 242 sgg.

¹³ Programma e composizione del Consiglio di Direzione, al 12 luglio 1850, si leggono in *Rivista Italiana*, nuova serie, vol. I (1850), p. 4-11

¹⁴ Legge 14 novembre 1849, n. 1092, in *Raccolta degli Atti del Governo di S.M. il Re di Sardegna*, vol. XVIII, Stamperia Reale, Torino, 1850, p. 745-746.

¹⁵ Laura Moscati, *Da Savigny al Piemonte* cit., p. 237-238.

In base al provvedimento istitutivo, la cattedra avrebbe dovuto comprendere «specialmente il Diritto marittimo», coordinandone «l'insegnamento colla storia dei Trattati, soprattutto quelli riguardanti l'Italia, e la Monarchia di Savoia in particolare»¹⁶.

Dopo un *iter* parlamentare rapido ma non certo privo di asperità, la Facoltà giuridica torinese veniva dunque dotata, per prima nella Penisola, di un insegnamento di Diritto internazionale, sia pubblico che privato, autonomo rispetto a quello di Diritto pubblico interno ed esterno, già previsto dalla riforma del 1846, ma ormai incentrato, dopo la concessione dello Statuto, sull'insegnamento del Diritto costituzionale, affidato ad un altro esule, l'emiliano Amedeo Melegari; del resto, anche il corso di Economia politica, previsto anch'esso dall'ordinamento del 1846, era stato tenuto per un biennio, tra il '46 ed il '48, dal napoletano Antonio Scialoja e quindi proseguito dal siciliano Francesco Ferrara. Per il Mancini che molti indizi parevano, sin dall'inizio, indicare come il candidato ideale, il risultato appariva sicuramente più prestigioso ed anche più vicino ai suoi interessi scientifici, di quanto non lo sarebbe stato la cattedra di «scienza consolare e diplomatica». Quest'ultima era stata originariamente prevista dal progetto ministeriale presentato al Senato dal Mameli, titolare del dicastero dell'istruzione, su sollecitazione – come espressamente dichiarato dallo stesso proponente – del ministro degli esteri e presidente del Consiglio, ossia di Massimo d'Azeglio. Il disegno, peraltro, era stato lasciato rapidamente cadere per l'ostilità incontrata già nella commissione senatoria chiamata per prima ad esprimersi. Merita tuttavia notare che esso poteva in qualche misura essere ricondotto alla proposta di istituzione di una Scuola diplomatica, che lo stesso Mancini, sin dal novembre precedente, aveva fatto pervenire, tramite il Balbo, a d'Azeglio, forse per dare concreto sostegno al programma azegliano di ristabilire la disciplina fra le file di una diplomazia ostile al nuovo corso liberale anche tramite l'introduzione di nuove regole di formazione e reclutamento degli aspiranti alla carriera diplomatica – tradizionalmente di estrazione nobiliare e non necessariamente provenienti da studi giuridici – e forse anche per ottenere l'incarico d'insegnamento al quale aspirava, senza doverlo apertamente sollecitare¹⁷. Caduto il progetto di Scuola diplomatica, restava evidentemente l'intento di venire incontro alle aspettative del Mancini, con una soluzione che però tutto sommato mal si coordinava con il piano di studi giuridici e urtava nel contempo contro le resistenze dell'ala conservatrice¹⁸.

Istituita la cattedra, il Mancini presentò domanda per ottenerne il conferimento, in alternativa con altri aspiranti, che tuttavia, anche a seguito della mediazione dell'Azeglio, accettarono di ritirare la propria candidatura a fronte di quella dell'esule napoletano. Nominato il 17 dicembre 1850, il Mancini inaugurò, il 22 gennaio 1851, il suo insegnamento con la celeberrima «prelezione», tenuta, come d'uso nell'Ateneo torinese, alla presenza delle autorità e del corpo accademico, e dedicata al tema *Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti*.

¹⁶ Legge 14 novembre 1849 cit., art. 2.

¹⁷ Lettere di Massimo d'Azeglio a Mancini del 24 novembre, 15 e 18 dicembre 1849 (Massimo d'Azeglio, *Epistolario* cit., vol. V, p. 322 (doc. 233), 247-248 (doc. 248), 342 (doc. 252).

¹⁸ Per una più ampia ricostruzione della vicenda, anche alla luce degli ordinamenti universitari del tempo, cfr. Gian Savino Pene Vidari, "La prolusione di P. S. Mancini", cit., p. 22-33.

Nel darne l'annuncio al Mittermaier, in una lettera del 15 gennaio, il neo professore riconosceva che il tema prescelto costituiva «arduo e difficile subietto», ma anche che esso «era richiesto da' tempi e dalle stesse sventure che la idea à incontrato nella sua pratica in questi nostri tempi calamitosi»¹⁹. Se il collegamento alle circostanze del momento giustifica l'eco suscitata dalla prolusione, oggetto di vasti consensi ma anche di vivaci reazioni, non ne esaurisce però la portata. In essa, infatti, appaiono già fissate le linee fondamentali della concezione manciniana della nazionalità e le prospettive di rinnovamento dei sistemi di diritto internazionale pubblico e privato, che ad essa si collegano. Il che spiega come, non avendo il Mancini in seguito prodotto una trattazione organica della materia, la prolusione del 1851, edita una prima volta a Torino nello stesso anno²⁰, sia poi stata più volte ristampata singolarmente o in unione a successive prelezioni torinesi ed a quelle romane del 1872 e 1874²¹. Basterà accennare in proposito all'edizione romana del 1920, introdotta dalla prefazione di un altro Maestro dell'Ateneo torinese, Francesco Ruffini, che calava il pensiero manciniano nelle problematiche aperte nello scenario internazionale dal primo conflitto mondiale²².

Va, poi, notato che, nell'impostazione, la prolusione manciniana, costruita con indubbia sapienza retorica e talora pure con una certa enfasi, dava ampio campo a quel «développement de l'élément philosophique et historique», che il Mittermaier, in una lettera del febbraio 1846, aveva indicato allo Sclopis come uno dei tratti distintivi dei corsi tenuti nella scuola d'insegnamento privato del Mancini, suggerendo di imitare l'esempio napoletano nella riforma della Facoltà giuridica torinese²³.

Quanto ai contenuti della prolusione, essi sono troppo noti perché ne sia necessaria una puntuale disamina. Punto nodale è ovviamente la nozione di nazionalità, che Mancini definisce come «una società naturale di uomini da unità di territorio, di origine, di costume e di lingua conformati a comunanza di vita e di coscienza sociale»²⁴, una nozione dunque che pur comprendendo, sull'esempio della scuola tedesca, fra gli elementi costitutivi della nazionalità fattori naturali ed estrinseci attribuisce rilievo decisivo ad un elemento spirituale e volontaristico quale «la coscienza della nazionalità»²⁵.

Dalla definizione manciniana scaturisce pertanto la duplice conseguenza che «la conservazione e lo sviluppo della nazionalità» costituiscono «per gli uomini non solamente un diritto, ma un dovere giuridico»²⁶ ed ancora che «nella genesi de' diritti internazionali la *Nazione* e non lo *Stato*» rappresenta «l'unità

¹⁹ Erik Jayme, *Pasquale Stanislao Mancini. Diritto internazionale privato*, cit., p. 108-109.

²⁰ Pasquale Stanislao Mancini, *Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti. Prelezione al corso di Diritto internazionale e marittimo pronunciata nella R. Università di Torino dal Professore Pasquale Stanislao Mancini nel dì 22 gennaio 1851*, Eredi Botta, Torino, 1851, da tale edizione sono tratte le citazioni che seguono.

²¹ Per un quadro complessivo delle diverse edizioni, cfr. Gian Savino Pene Vidari, «La prolusione di P. S. Mancini», cit., p. 35, nota 58.

²² Nel merito Floriana Colao, «L'«idea di nazione»», cit., p. 274.

²³ La lettera, datata da Heidelberg il 21 febbraio 1846, è pubblicata in Laura Moscati, *Da Savigny al Piemonte*, cit., p. 308-312.

²⁴ Pasquale Stanislao Mancini, *Della nazionalità*, cit., p. 41.

²⁵ *Ibid.*, p. 39. Sulla «posizione intermedia» assunta dalla definizione manciniana tra l'idea di nazionalità di impostazione naturalistica sviluppata dalla dottrina tedesca e la concezione volontaristica affermatasi in Francia, cfr. Floriana Colao, «L'«idea di nazione» cit., p. 270-271, con i riferimenti bibliografici ivi richiamati.

²⁶ Pasquale Stanislao Mancini, *Della nazionalità*, cit., p. 41.

elementare, la monade razionale della scienza»²⁷. Soggetti dell'ordinamento giuridico internazionale vengono ad essere nella prospettiva manciniana non gli Stati, ma le nazionalità, sostituendo in tal modo ad un soggetto «artificiale e fattizio» un soggetto naturale e necessario²⁸. Il che comporta il riconoscimento del diritto – una sorta di diritto naturale – di ogni nazione a costituirsi in Stato, rendendosi indipendente, qualora essa sia parte di uno Stato comprendente altre nazionalità, e conglobando nello Stato, di cui essa sia centro, le frazioni della medesima nazionalità soggette a Stati diversi.



Come è ben noto, la dottrina manciniana si avvale di apporti diversi: si ricollega al Vico e, più in generale, alla tradizione filosofica dell'illuminismo napoletano; subisce, almeno in parte, l'influenza del Romagnosi; ha presenti i postulati della scuola storica tedesca e, seppure per confutarla, la teoria

²⁷ *Ibid.*, p. 46-47.

²⁸ *Ibid.*, p. 49.

hegeliana dello Stato. Inoltre il Mancini si richiama agli stessi valori ideali che il movimento mazziniano veniva sostenendo da un ventennio, pur senza mai nominare nel suo discorso, per evidenti ragioni politiche, il Mazzini, condannato a morte dal Governo piemontese²⁹. Per sua stessa ammissione, Mancini tiene pure in larga misura conto delle «idee importantissime e profonde» espresse dal Gioberti, in una delle note del *Gesuita moderno*³⁰, per confutare le tesi del padre Luigi Taparelli d'Azeglio³¹.

Proprio sulla scia del Gioberti, il Mancini contesta «la formola nuovamente inventata della eguaglianza di molte nazionalità prive di distinta autonomia e governo sotto lo scettro e l'imperio di un'unica autorità»³² ed afferma recisamente che «uno Stato in cui molte rigogliose nazionalità vadano a soffocarsi in un'unione forzata, non è un corpo politico, ma un mostro incapace di vita»³³. Era questa un'affermazione che suonava come delegittimazione dell'Austria e che, inserita nel complessivo contesto del discorso manciniano, avrebbe contribuito ad accrescerne il valore di dottrina politico-giuridica volta a dare sostegno agli ideali risorgimentali. Ma era anche un'affermazione, che dava materia al sospetto che dalle teorie manciniane si volesse trarre fondamento per denunciare il trattato del 6 agosto 1849, che aveva ristabilito gli equilibri fissati, nel 1815, dal congresso di Vienna, specie se collegata all'assunto, enunciato nel 1851, che «dove indomita vive la coscienza di una nazionalità», è lecito dubitare che «i soli patti de' governi valgano ad estinguerne il diritto»³⁴, e poi ribadito, sempre dalla cattedra torinese nell'anno successivo, dichiarando che «i trattati sono fonte di obbligazioni tra le genti e le società civili, ma non possono [...] abolire e distruggere i diritti inalienabili ed essenziali delle Nazionalità»³⁵.

Nel gennaio 1851 Mancini iniziava il suo magistero torinese, magistero che avrebbe almeno formalmente proseguito sino al 1872, momento del suo trasferimento alla Sapienza romana.

Dopo l'esaltante prolusione prevalentemente incentrata sul principio di nazionalità nella sua accezione giuspubblicistica, l'insegnamento del Mancini pare aver privilegiato, almeno nelle sue primissime fasi, proprio il diritto internazionale pubblico, senza tuttavia trascurare quello internazionale privato e

²⁹ Sulle convergenze, ma anche sulle peculiarità dell'impostazione manciniana rispetto a quella mazziniana, cfr. Maria Luisa Cicalese, *Mancini e gli hegeliani napoletani...*, cit., p. 88-91.

³⁰ Vincenzo Gioberti, *Il Gesuita moderno*, S. Bonamici, Losanna, 1847, p. 417-465, nota XXX: *Della nazionalità in proposito di un'operetta del P. Luigi Taparelli d'Azeglio*. Eloquenti appaiono al riguardo le parole del Mancini, nella lettera inviata al Gioberti il 4 settembre 1851. Sul punto e, più in generale, sul collegamento tra le tesi manciniane ed il pensiero giobertiano, cfr. Maria Luisa Cicalese, "Mancini e gli hegeliani napoletani", cit., p. 96-97.

³¹ Nell'«operetta» in questione (Luigi Taparelli, *Della nazionalità. Breve scrittura*, Fratelli Ponthenier, Genova, 1846), il padre gesuita, fratello di Massimo, aveva sostenuto, tra l'altro, come l'affermazione dell'identità nazionale, pur costituendo un dovere morale, potesse comunque «sussistere anche sotto il governo straniero» (*ibid.*, p. 24). Sulla polemica con il Gioberti, cfr. pure Claudia Storti Storchi, *Ricerche sulla condizione giuridica dello straniero*, cit., p. 297 (nota 51), 303-304 (nota 67).

³² Pasquale Stanislao Mancini, *Della nazionalità*, cit., p. 46.

³³ *Ibidem*.

³⁴ *Ibid.*, p. 59.

³⁵ Pasquale Stanislao Mancini, "Lineamenti del vecchio e del nuovo diritto delle genti. Prelezione del corso accademico dell'anno 1852 insegnato nella R. Università di Torino", Id., *Diritto internazionale. Prelezioni con un saggio sul Machiavelli*, G. Marghieri, Napoli, 1873, p. 73.

quello marittimo. Per gli anni tra il 1852 ed il 1853 accenni ai programmi dei corsi si possono, tra l'altro, ricavare dalle due ulteriori prelezioni torinesi, che, nell'edizione degli scritti manciniani stampata a Napoli nel 1873 a cura di Augusto Pierantoni, allievo e genero di Mancini³⁶, sarebbero state raccolte insieme a quella romana del 1872³⁷ ed al saggio, anch'esso risalente al periodo torinese, sul Machiavelli³⁸.

Dalla lezione inaugurale al «corso accademico dell'anno 1852», stampata con il titolo *Lineamenti del vecchio e del nuovo diritto delle genti*³⁹, ma negli autografi manciniani intitolata *La nazionalità forma organica dell'umanità*⁴⁰, si desume come il docente intendesse completare «in quest'anno la esposizione del Diritto pubblico internazionale» intrapresa l'anno precedente, destinando «la seconda metà del periodo riservato a' nostri lavori all'esposizione di un'altra parte, men bella, ma di più frequente applicazione e di utilità quotidiana per tutti coloro che si destinano alla magistratura ed al foro, cioè del diritto internazionale privato»⁴¹. Mentre «l'esposizione del Diritto pubblico marittimo» sarebbe stata affrontata «in altro corso separato e distinto»⁴². Riguardo a quest'ultimo, più ampi cenni si hanno nella prelezione relativa all'anno accademico 1852-53⁴³, tenuta il 29 novembre 1852, «avanti ad un numeroso ed eletto uditorio». In essa le tematiche legate alla nazionalità riemergono soprattutto in chiave storica, attraverso l'esaltazione delle «venerande tradizioni della nostra nazional sapienza» e dunque dell'apporto dato dal «pensiero italiano» nella costruzione del diritto marittimo «e come legislazione, e come scienza»⁴⁴, ed in chiave di affermazione dei principi di libertà.

Quanto al diritto internazionale privato, benché apparentemente soverchiato dalla materia pubblicistica e risolto nell'ambito più ristretto di un semestre, esso rientrava indubbiamente fra gli interessi scientifici del Mancini, che già ne aveva

³⁶ Pasquale Stanislao Mancini, *Diritto internazionale*, cit. *supra* alla nota 31. Sulla genesi dell'edizione, cfr. la *Prefazione*, *ibid.*, p. V-XII.

³⁷ Pasquale Stanislao Mancini, «La vita de' popoli nell'umanità. Prelezione al corso di Diritto internazionale pubblico, privato e marittimo pronunciata nella Università di Roma il 23 gennaio 1872», *Id.*, *Diritto internazionale* cit., p. 163-220.

³⁸ Pasquale Stanislao Mancini, «Machiavelli e la sua dottrina politica. Saggio», *Id.*, *Diritto internazionale...*, cit., p. 221-318.

³⁹ Pasquale Stanislao Mancini, «Lineamenti», cit., *Id.*, *Diritto internazionale*, cit., p. 65-92.

⁴⁰ *La nazionalità forma organica dell'umanità. Prelezione al corso di diritto internazionale nella R. Università di Torino per L'Anno Accademico 1851-1852*, copia con titolo autografo in Roma, Museo centrale del Risorgimento, Archivio Mancini, b. 860, doc. 6, n. 170501. Cfr. Erik Jayme, *Pasquale Stanislao Mancini. Diritto internazionale privato*, cit., p. 84.

⁴¹ Pasquale Stanislao Mancini, «Lineamenti del vecchio e nuovo diritto delle genti», cit., *Id.*, *Diritto internazionale* cit., p. 87.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ Pasquale Stanislao Mancini, «Prelezione al corso di diritto pubblico marittimo insegnato nella R. Università di Torino nell'anno 1852-53 pronunciata nel di 29 novembre 1852», *Id.*, *Diritto internazionale*, cit., p. 93-116. Il testo della lezione, pronunciata dal Mancini «sulla base di semplici note», era già stato pubblicato a Torino nella Rivista *Il Cimento* (anno I, 1852, vol. II) sulla base della versione raccolta «dagli Stenografi», come ricordato nella nota riprodotta in esordio dell'edizione napoletana (p. 97, nota 1), e nuovamente edito sempre a Torino nel 1853, insieme al programma del corso, con il titolo *Introduzione allo studio del Diritto pubblico marittimo: Prima lezione e programma del corso insegnato nella R. Università di Torino nell'anno 1852-53 dall'Avvocato Pasquale Stanislao Mancini, professore di diritto internazionale e marittimo*, Ferrero e Franco, Torino, 1853.

⁴⁴ Pasquale Stanislao Mancini, «Prelezione al corso di diritto pubblico marittimo», cit., *Id.*, *Diritto internazionale*, cit., p. 101.

trattato nelle lezioni napoletane⁴⁵ e se ne era occupato nella recensione all'opera di Nicola Rocco⁴⁶, apparsa nel 1844 sulle *Ore Solitarie*⁴⁷, affrontando il problema di come il principio di nazionalità, coordinato con quello di libertà, potesse applicarsi nei rapporti di diritto privato caratterizzati da elementi di estraneità. Su tale aspetto, Mancini ritorna appunto nei *Lineamenti* del 1852, per sottolineare, tra l'altro, come in un sistema fondato sulle nazionalità «il reciproco rispetto delle giuste Leggi delle altre nazioni si vede occupare il luogo delle abitudini gelose di esclusione e di predominio, l'ospitalità e la benevolenza allargarsi, la condizione giuridica degli stranieri farsi progressivamente migliore, né più questi distinguersi dai nazionali che per la partecipazione esclusiva degli ultimi [cioè dei nazionali] alle prerogative politiche ed al governo della cosa pubblica della nazione di cui sian membri»⁴⁸. Pertanto la nazionalità, che nella prospettiva del diritto internazionale pubblico rappresenta il criterio di legittimazione dell'esistenza dello Stato, in quella del diritto internazionale privato costituisce il criterio di collegamento da utilizzare per individuare la legge applicabile in materia di statuto personale. Un principio, quest'ultimo, al quale proprio il Mancini sarebbe poi riuscito a dare sanzione legislativa nel codice civile unitario del 1865, e segnatamente nel dettato dell'art. 6, delle *Disposizioni sulla pubblicazione, interpretazione ed applicazione delle leggi in generale*, pur coordinato alle disposizioni degli artt. 7 e 12⁴⁹.

In proposito va pure notato che la parificazione della condizione giuridica degli italiani non sudditi era stata discussa dal Parlamento subalpino, seppur nella prospettiva più circoscritta dei diritti di cittadinanza da riconoscersi, *ope legis*, ai sudditi dei territori annessi al Piemonte nel 1848 e poi restituiti ai rispettivi sovrani ovvero agli esuli domiciliati nel Regno sardo, dunque ad italiani non sudditi sardi. I vari progetti non avevano avuto esito concreto. Essendo appunto la questione impostata sul rapporto cittadinanza/nazionalità, aveva suscitato le riserve di coloro che, come lo stesso Sclopis, pur essendo favorevoli ad una «concessione larga di diritti civili», paventavano la possibilità di un'indiscriminata estensione dei diritti politici. D'altronde, la legge elettorale sarda del 17 marzo 1848 già ammetteva un canale preferenziale di accesso alla

⁴⁵ Claudia Storti Storchi, *Ricerche sulla condizione giuridica dello straniero*, cit., p. 306-313.

⁴⁶ Nicola Rocco, *Dell'uso e dell'autorità delle leggi del Regno delle Due Sicilie considerate nelle relazioni con le persone e con il territorio degli stranieri*, Tipografia del Guttemberg, Napoli, 1837.

⁴⁷ Sul periodico, fondato da A. Izzo nel 1835, di cui dal 1838 Mancini aveva assunto proprietà e direzione, avvalendosi, per la trattazione di temi giuridici, della occasionale collaborazione di figure di spicco, tra le quali lo stesso Mittermaier, cfr. Valerio Castronovo, Nicola Tranfaglia, *Storia della stampa italiana*, II, *La stampa italiana del Risorgimento*, Laterza, Bari, 1979, p. 188, 439.

⁴⁸ Pasquale Stanislao Mancini, "Lineamenti del vecchio e nuovo diritto delle genti", cit., Id., *Diritto internazionale*, cit., p. 74.

⁴⁹ Sulla partecipazione del Mancini ai programmi di unificazione legislativa, cfr. in particolare Giuliana D'Amelio, "Pasquale Stanislao Mancini e l'unificazione legislativa nel 1859-1860", *Annali di storia del diritto*, vol. V-VI (1961-1962), p. 159-220; Stefano Solimano, *'Il letto di Procuste'. Diritto e politica nella formazione del codice civile unitario*, Giuffrè, Milano, 2003, *passim*, nonché per lo specifico apporto nel campo internazionalistico, Luigi Ferrari Bravo, "Mancini e i diritti civili dello straniero nell'ordinamento italiano", *Pasquale Stanislao Mancini. L'uomo, lo studioso il politico...*, cit., p. 425-431; Francesco Caruso, "Mancini e i principi del diritto internazionale privato nel codice del 1865", *ibid.*, p. 433-435; Ferdinando Treggiari, "Pasquale Stanislao Mancini: nationales Recht und Recht der Nationalität", *ibid.*, p. 514-526; Erik Jayme, *Pasquale Stanislao Mancini. Diritto internazionale privato*, cit., p. 27-28, 99-101.

cittadinanza, tramite la naturalizzazione per decreto regolata dall'art. 26 del codice civile, e quindi al diritto di voto per gli italiani rispetto ai non italiani⁵⁰. Sembra comunque chiaro che era semmai nel settore del diritto internazionale privato che le intuizioni del Mancini potevano assumere una rilevanza pratica di indubbio valore. Mentre l'aspetto che, nella prospettiva risorgimentale, poteva apparire più esaltante e rivestire un più alto significato ideale, ossia la legittimazione delle nazioni e non degli Stati come soggetti del rapporto internazionale, tutto sommato era anche quello che più difficilmente avrebbe potuto tradursi concretamente nella realtà politica e giuridica del tempo⁵¹.

Nel suo discorso inaugurale dell'anno accademico 1858-59, il Mancini, trattando *De' progressi del diritto nella società, nella legislazione e nella scienza durante l'ultimo secolo*⁵², era costretto a riconoscere che «la parte del Diritto in cui meno sensibili apparvero finora i progressi del secolo» era proprio il diritto internazionale e specialmente quello pubblico⁵³. Certamente egli poteva affermare che nel sistema di diritto internazionale privato alcune novità si erano prodotte grazie all'abolizione pressoché generalizzata del diritto di albinaggio ed al tendenziale miglioramento della condizione giuridica degli stranieri. Ed anche poteva sottolineare i progressi compiuti nel campo del diritto internazionale marittimo, specialmente in occasione del Congresso di Parigi, a conclusione della guerra di Crimea, con l'abolizione della corsa, il riconoscimento del diritto dei popoli neutrali e l'introduzione di un sistema di arbitrato internazionale⁵⁴. Ma doveva poi ammettere che il diritto internazionale pubblico continuava ad essere «il Diritto de' Governi, più tosto che quello delle Nazioni», mentre la dottrina, pur ponendo «qual diritto assoluto *l'Indipendenza delle Nazioni*», esitava a «tradurlo nel *Principio di Nazionalità*»⁵⁵. Va poi incidentalmente notato che il Regno di Sardegna, lo Stato dal quale il Mancini parlava e di cui aveva acquistato dal '51 la cittadinanza, con la sua storia pareva almeno in parte contraddire proprio il principio di nazionalità, inglobando da secoli al proprio interno comunità di lingua diversa⁵⁶. Tuttavia i tempi erano ormai maturi. Nel 1856, con il Congresso di Parigi, ricordato dal Mancini, il Regno sardo – il solo Stato della Penisola ad aver mantenuto il regime costituzionale – aveva assunto il ruolo di portavoce degli interessi italiani di fronte alle potenze europee. Nel 1858, i colloqui di Plombières tra Napoleone III e Cavour avevano posto le basi

⁵⁰ Isidoro Soffietti, "Citoyenneté et nationalité au milieu du XIX^e siècle: le cas du Royaume de Piémont- Sardaigne", «*Amicitiae pignus*». *Studi in ricordo di Adriano Cavanna*, a cura di Antonio Padoa Schioppa, Gigliola di Renzo Villata, Gian Paolo Massetto, Giuffrè, Milano, 2003, vol. III, p. 2083-2092; Id., "Cittadinanza e nazionalità nella disciplina sabauda di metà Ottocento", in *Verso l'Unità*, cit., p. 47-56.

⁵¹ Una valutazione assai critica è proposta da Guido Fassò, "Nazionalità (Principio di)", *Novissimo Digesto Italiano*, vol. XI, UTET, Torino, 1965, p. 139-142 e soprattutto da Vezio Crisafulli, Damiano Nocilla, "Nazione", *Enciclopedia del diritto*, vol. XXVII, Giuffrè, Milano, 1977, p. 794-795.

⁵² Pasquale Stanislao Mancini, *De' progressi del diritto nella società, nella legislazione e nella scienza durante l'ultimo secolo in rapporto co' principj e con gli ordini liberi. Discorso pronunziato nella Grande Aula della Regia Università degli Studi di Torino per la solenne inaugurazione dell'anno accademico 1858-59*, Stamperia Reale, Torino, 1859, riedito in Id., *Diritto internazionale...*, cit., p. 117-162.

⁵³ *Ibid.*, p. 155.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 156-159.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 155.

⁵⁶ Lo sottolineava Luigi Firpo, "Gli anni torinesi", *Pasquale Stanislao Mancini. L'uomo, lo studioso il politico*, cit., p. 146.

per l'alleanza militare franco-piemontese, poi sottoscritta nel gennaio 1859, e le premesse della seconda guerra d'indipendenza.

Sui principi di nazionalità e di autodeterminazione dei popoli si sarebbero fondate le cessioni della Savoia e di Nizza alla Francia e le consultazioni popolari, i plebisciti, della primavera e dell'autunno 1860; in altri termini su tali principi si sarebbe giocato l'intero processo di unificazione italiana⁵⁷. Nell'agosto 1860, persino il Depretis, prodittatore garibaldino in Sicilia, avrebbe, a sua volta, invocato il «diritto universale ed eterno che spinge i popoli di una stessa Nazione a costituirsi ad unità di Stato» per giustificare l'estensione per decreto dello Statuto sardo nell'isola, in vista di una futura annessione⁵⁸. Che tali principi si siano rivelati efficaci sul piano politico è chiaro. Che essi siano stati utilizzati, talora con una certa spregiudicatezza, per legittimare decisioni assunte sul piano diplomatico dalle potenze europee e dallo stesso Cavour, e dunque dagli Stati, pare altrettanto evidente.

Sembra, invece, lecito dubitare che l'uso, tutto sommato strumentale, dei principi di nazionalità e di autodeterminazione possa effettivamente ritenersi l'attuazione del nuovo sistema di diritto internazionale teorizzato da Mancini. Non è tuttavia improbabile che le tesi enunciate dal giurista napoletano, di cui fu tra l'altro discepolo Costantino Nigra, e dunque uno dei principali collaboratori di Cavour⁵⁹, abbiano in qualche misura suggerito, forse allo stesso Cavour, argomenti di forte impatto sul piano ideale da utilizzare, nelle trattative diplomatiche come nel dibattito interno, a sostegno dell'indipendenza italiana⁶⁰.

D'altra parte, proprio la nascita dello Stato nazionale avrebbe ben presto finito per riflettersi sulla stessa nozione manciniana di nazionalità, inducendo parte della dottrina del diritto internazionale a capovolgerne la prospettiva, nel senso che gli Stati e non le nazioni sono soggetti di diritto internazionale. Un approdo che, tutto sommato, finiva in qualche misura per dar ragione al Romagnosi, secondo il quale appunto le nazioni non possono porsi come soggetti di diritto se non siano autonome, ossia se non si costituiscono in Stati nazionali⁶¹. Fra i critici dell'impostazione manciniana, si sarebbero segnalati anche gli immediati successori di Mancini sulla cattedra torinese. Anzitutto Pasquale Fiore, che, dopo un breve intermezzo, durante il quale il corso venne tenuto, per incarico, dal Gerini, avrebbe svolto l'insegnamento di Diritto internazionale dal 1875 al 1882, e quindi Guido Fusinato, allievo diretto di Mancini all'Università di Roma, che avrebbe insegnato a Torino dal 1885 al 1907⁶². Entrambi avrebbero, in effetti, finito per privilegiare, durante il loro

⁵⁷ In proposito, cfr. Elisa Mongiano, "Il principio di nazionalità e l'unificazione italiana", *Verso l'Unità*, cit., p. 57-79; Enrico Genta, "La diplomazia europea e l'unificazione italiana tra 1859 e 1860", *ibid.*, p. 153-170.

⁵⁸ Elisa Mongiano, *Il "voto della Nazione". I plebisciti nella formazione del Regno d'Italia (1848-1860)*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 211.

⁵⁹ Cfr. "Prefazione", a Pasquale Stanislao Mancini, *Diritto internazionale*, cit., p. VII.

⁶⁰ Al riguardo, cfr. Paola Casana, "La prima fase dell'unificazione italiana: trattati e trattative diplomatiche", *Verso l'Unità*, cit., p. 100-103.

⁶¹ Gian Domenico Romagnosi, *Della costituzione di una monarchia nazionale rappresentativa: la scienza delle costituzioni (1815)*, edizione critica a cura di Guido Astuti, vol. I, Reale Accademia d'Italia, Roma, 1937, p. 267. Sul rapporto di sostanziale identità tra «nazione» e «Stato» in Romagnosi, si rinvia a Federico Patetta, *Introduzione* a Gian Domenico Romagnosi, *Della costituzione*, cit., p. XCIII.

⁶² In merito, cfr. Floriana Colao, "L'«idea di nazione»", cit., p. 278-283, nonché Laura Passero, *Dionisio Anzilotti*, cit., p. 81-85.

magistero, i temi del diritto internazionale privato, influenzando sotto questo profilo l'impostazione che avrebbe caratterizzato la scuola internazionalistica torinese da Diena a Ottolenghi ed ai loro successori⁶³.

Il compimento dell'unificazione aveva, d'altronde, aperto, da subito, diverse prospettive per l'Ateneo torinese, in conseguenza della partenza degli esuli, e per lo stesso Mancini, che pure sarebbe rimasto ufficialmente come professore a Torino sino al 1871.

Con la partenza degli esuli, l'Università perdeva figure di spicco, che, secondo le accuse dell'opposizione conservatrice, ne avevano occupato «le migliori cattedre» con la connivenza di Ministeri di tendenza liberale, ma che, in realtà, erano stati chiamati – come rilevava il Romeo – con il preciso e dichiarato intento di «fare del Piemonte l'espressione e il simbolo delle forze migliori della nazione, così da compierne un'anticipata conquista morale destinata a precedere l'unificazione politica»⁶⁴. Per il Mancini subentravano impegni diversi, come giurista e soprattutto come politico: l'unificazione legislativa ed amministrativa, l'attività parlamentare, gli incarichi ministeriali, alla guida dei dicasteri dell'Istruzione, prima, quindi della Giustizia e, infine, degli Esteri. La fama di Mancini statista sarebbe stata inevitabilmente appannata dalla stipulazione della Triplice Alleanza (1882). La fama di Mancini internazionalista, sarebbe, invece, rimasta legata, piuttosto che alle questioni di diritto internazionale pubblico, al suo apporto nel campo del diritto internazionale privato, attraverso la codificazione civile del 1865 e le iniziative promosse come presidente dell'Institut de droit international, che nel 1873 aveva contribuito a fondare⁶⁵.

Che cosa restava e che cosa resta oggi, a poco più di centocinquant'anni dalla realizzazione dell'Unità italiana, della lezione inaugurale del gennaio 1851?

Nella prolusione tenuta alla Sapienza romana il 23 gennaio 1872, Mancini ricordava, a vent'anni di distanza, il suo esordio torinese per celebrare «i grandi e meravigliosi eventi» che, nel frattempo, si erano prodotti «sotto la visibile e dominante influenza del principio di Nazionalità», mutando «le sorti della nostra Penisola»⁶⁶. Fra le molte e diverse chiavi di lettura, alle quali tuttora la lezione manciniana si presta⁶⁷, pare opportuno sottolineare proprio quella legata al valore morale ed ideale che il principio di nazionalità professato dal giurista napoletano ha rivestito nel processo di unificazione politica dell'Italia.

Recibido el 22 de septiembre de 2013 y aceptado el 30 de septiembre de 2013.

⁶³ Sugli sviluppi della scuola torinese, Roberto Monaco, "Mancini e il principio di nazionalità nel diritto internazionale privato", *Pasquale Stanislao Mancini. L'uomo, lo studioso il politico*, cit., p. 472-473.

⁶⁴ Rosario Romeo, *Cavour e il suo tempo 1854-1861*, vol. III, Laterza, Roma-Bari, 1984, p. 113, 379-381.

⁶⁵ Al riguardo soprattutto Roberto Monaco, "Mancini e il principio di nazionalità", cit., *Pasquale Stanislao Mancini. L'uomo, lo studioso il politico* cit., p. 474-485; Luigi Sico, "Il diritto internazionale nel quadro dell'attività scientifica di Mancini", *ibid.*, p. 487-490.

⁶⁶ Pasquale Stanislao Mancini, *La vita de' popoli nell'umanità...*, cit., p. 169-170.

⁶⁷ In proposito, Gian Savino Pene Vidari, "La prolusione di P.S. Mancini" cit., *Verso l'Unità*, cit., p. 43-46.



**LA SOVRANITÀ ALLA NAZIONE, LA GIUSTIZIA AL POPOLO:
L'ISTITUZIONE DELLA GIURIA IN FRANCIA
TRA PRINCIPI COSTITUZIONALI E LEGGI PENALI
(1789-1810)**

Loredana GARLATI*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Loredana Garlati (2013): "La sovranità alla nazione, la giustizia al popolo: l'istituzione della giuria in Francia tra principi costituzionali e leggi penali (1789-1810)", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 99-121. En línea puede verse en: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/lg.pdf>.

ABSTRACT: The question of the introduction of the jury in a criminal trial appears to particularly regard, though not exclusively, the theme of the judicial system and organization. In fact, the connection between the prediction of the jury and the constitutional paradigm is very close: it is no coincidence that the problem was faced for the first time in France after the Revolution and in the years following the adoption of the Constitution of 1791, when the new sovereign, the Nation, was asked to participate directly through their representatives, not only in politics, but also in the law. The administration of justice entrusted to the people realized the dream of Montesquieu, but also of those Illuminists who had long fought against the system of *ius commune*: the jury was considered as an effective remedy against the evils of the penal system of the *ancien régime*, first of all the arbitrariness of judges, legal uncertainty and the lack of separation of roles between legislators and judges. At the same time, it was conceived as one of the necessary premises for the creation of a rule of law, the bulwark against despotism, a prerequisite to ensure the freedom (and happiness) of the citizens. The prediction of the jury was not only an instrument capable of undermining the judicial system, but was a means of establishing the State on constitutional principles of guarantees and public and private protection. If the reference model was the English experience, nevertheless in the French prevision the dialogue and the interrelationship between professional and lay judges were missing (precisely the *trial by jury*). The magistrates were passive spectators, marginalized in a 'secondary' role of mere determination of the sentence, as a result of an irrevocable solution prepared by 12 ordinary citizens, called to adjudicate on questions of fact and law based on their inner convictions. From 1791 until the adoption of the code of criminal inquiry in 1808, the jury changed its position several times, each time following the new constitutional orders and proposed ideologies. Beyond the proclamations and the semblances of generalized involvement, this allowed a very small group of citizens (identified on the basis of census or on the basis of the political requirements of eligibility) the possibility to hold this role. Imperceptibly, but gradually, they tried to bring the jury under the aegis of political control, until Napoleon's turning point. Excluding the hypothesis put forward in the preparatory work of the code of

* Straordinario di Storia del diritto medievale e moderno nell'Università di Milano-Bicocca (Italia).

criminal inquiry to proceed to its suppression, they redesigned the tasks: more than putting limits to its actions, the activities of robed judges was extended in order to reclaim the scene and the lost prestige. Napoleon's distrust of the jury caused him to return space and authority to the legal professionals, as a consequence of the abandonment of a proceeding with only an accusatory vocation (which reflected the constitutional values of orality and publicity of the trial) for a partial restoration, in the preparatory phase, of the inquisitorial canons. The history of the jury will continue between perplexity and redefinition of its competences and roles, often a mere simulacrum of effective popular participation in the administration of justice and in the role of a subordinate position respect to the magistrates, also due to an acclaimed procedural technicality. In any case, the constitutional recognition of the sovereignty of the Nation could only result in a pronounced and administered justice in name of the people, expression of the common feelings and consciousness.

KEY WORDS: Jury, France, Constitution, Code of Criminal Procedure (1808).

RIASSUNTO: La questione dell'introduzione della giuria popolare nel processo penale sembra riguardare in modo particolare, se non esclusivo, il tema dell'organizzazione e dell'ordinamento giudiziario. In realtà stretta è la connessione tra previsione della giuria e paradigma costituzionale: non è un caso che il problema venne affrontato per la prima volta in Francia all'indomani della Rivoluzione e in modo compiuto dopo l'approvazione della Costituzione del 1791, quando al nuovo sovrano, la Nazione, si chiese di partecipare in modo diretto, attraverso propri rappresentanti, non solo alla vita politica, ma anche a quella giuridica. L'amministrazione della giustizia affidata al popolo realizzava il sogno di Montesquieu, ma anche di quegli illuministi che si erano a lungo battuti contro il sistema di *ius commune*: la giuria era considerata rimedio efficace contro i mali l'impianto penale d'*ancien régime*, primi fra tutti l'arbitrio dei magistrati, l'incertezza del diritto, la mancata separazione di ruoli tra legislatore e giudici. Al tempo stesso, essa fu concepita quale una delle premesse necessarie per la creazione di uno Stato di diritto, argine contro il dispotismo, presupposto per garantire la libertà (e la felicità) degli cittadini. La previsione della giuria non fu solo strumento capace di scardinare il sistema giudiziario, ma mezzo per erigere lo Stato su principi costituzionali di garanzia e di tutela pubblica e privata. Se il modello di riferimento fu l'esperienza inglese, tuttavia mancò nella previsione francese il dialogo e l'interrelazione tra giudici laici e di professione (propria del *trial by jury*). I magistrati erano spettatori passivi, marginalizzati in un ruolo 'secondario' di mera determinazione della pena ad esito di una soluzione inappellabile disposta da 12 cittadini comuni, chiamati a giudicare su questioni di fatto e di diritto sulla base del loro intimo convincimento. Dal 1791 fino all'emanazione del codice di istruzione criminale del 1808, la giuria cambiò pelle più volte, seguendo volta per volta i nuovi assetti costituzionali e le ideologie ispiratrici, consentendo, al di là dei proclami e delle apparenze di un coinvolgimento generalizzato, ad una ristretta cerchia di cittadini (individuati ora su base censuaria ora sulla base dei requisiti politici di eleggibilità) la possibilità di rivestire tale ruolo. Impercettibilmente, ma progressivamente, si cercò di ricondurre la giuria sotto l'egida del controllo

politico, fino alla svolta napoleonica. Esclusa l'ipotesi, avanzata in sede di lavori preparatori del codice di istruzione criminale, di procedere a una sua soppressione, se ne ridisegnarono i compiti: più che porre limiti al suo operato, si estese l'attività dei magistrati togati, chiamati a riprendersi la scena e il prestigio perso. La diffidenza di Napoleone verso la giuria lo indusse a ridare spazio e autorità ai professionisti del diritto, quasi conseguenza dell'abbandono di un processo a totale vocazione accusatoria (che rispecchiava i valori costituzionali di oralità e pubblicità del processo) per un parziale ripristino, nella fase istruttoria, dei canoni inquisitori. La storia della giuria proseguirà tra perplessità e ridefinizione di competenze e ruoli, spesso mero simulacro di una effettiva partecipazione popolare all'amministrazione della giustizia e in ruolo di subordine rispetto ai magistrati, in ragione anche di un conclamato tecnicismo processuale. Tuttavia il riconoscimento costituzionale della sovranità alla Nazione non poté che tradursi in una giustizia amministrata e pronunciata in nome del popolo, espressione del sentire e della coscienza comune.

PAROLE CHIAVE: Giuria, Francia, Costituzione, Codice di procedura penale (1808).

1. 1789: l'anno di svolta

Al tramonto di un secolo dai diversi volti, come il Settecento, la Francia si impose sul palcoscenico della storia, e da una cattedra conquistata a colpi di idee e di azioni dettò al resto dell'Europa continentale i principi cardine della modernità.

Se giusnaturalismo e illuminismo furono l'*humus* culturale di preparazione, la Rivoluzione del 1789 fu, anche per la storia giuridica continentale, un evento «forse più importante per le sue conseguenze lontane che non per i suoi risultati immediati»¹. Essa riuscì a tradurre i principi illuministici in Costituzione e a renderli operativi attraverso le leggi ordinarie, adattandoli tuttavia a un programma politico quanto mai distante da quell'aristocrazia pensante vagheggiata a guida della società, che avrebbe dovuto, in nome di una pedagogia della felicità, rendere l'uomo libero.

La riforma del diritto messa in atto in un decennio destinato a scuotere nelle fondamenta convinzioni e concezioni consolidate si nutriva del portato primo del pensiero illuministico: sovranità della legge e conseguente certezza del diritto.

Si tese al raggiungimento di questo obiettivo durante l'intero arco del cd. *droit intermédiaire*, forse unico elemento di continuità nelle fasi quanto mai convulse del processo rivoluzionario: la legge fu lo strumento di cui la Rivoluzione si avvalse per realizzare la rigenerazione dell'individuo e, di conseguenza, il rinnovamento della società.

Il culto legalistico, coltivato già dagli illuministi à la Verri, per il quale era meglio vivere sotto il governo di buone leggi che di buoni uomini (anticipando e preannunciando l'uso politico che della legge avrebbe fatto la Rivoluzione) nasceva dall'esigenza di porre un freno all'arbitrio giurisprudenziale che per secoli aveva dominato la scena giuridica. Si trattò, tuttavia, di cambiare nome

¹ Adriano Cavanna, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, 2, Giuffrè, Milano, 2005, p. 395.

ad un 'sovrano': dal giurista al legislatore. E quel diritto, non più *ius* identificabile con diverse fonti di produzione, ma cristallizzato esclusivamente nella legge, divenne strumento a servizio del potere: il diritto dell'individuo (traduzione legislativa dei diritti naturali propri dell'uomo) doveva conciliarsi con il diritto dello Stato e la felicità del singolo armonizzarsi con quella pubblica. Di questa complessa operazione la legge era il mezzo e la giustizia il fine.

Il documento capace di coniugare questi due poli (diritti dell'individuo e legge dello Stato) fu la *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino* del 1789, preambolo alla Costituzione vera e propria, a imitazione di quanto era accaduto in alcuni Stati nord-americani. Una dichiarazione in cui il pensiero di Montesquieu e di Rousseau traspariva in controluce: del primo si accolse il principio di separazione dei poteri (l'art. 16 enunciava che, laddove non vi era separazione di poteri, lì non poteva esservi costituzione), dell'altro la nozione di legge come espressione della volontà generale (art. 6) e l'idea che la sovranità risiedesse nella Nazione (art. 3)². Questa tuttavia, a differenza di quanto sostenuto da Rousseau, la esercitava attraverso dei rappresentanti privi di mandato imperativo, avviando così una «democrazia rappresentativa, intesa come organizzazione politica nella quale gli eletti in quanto tali rappresentano l'intera nazione, o l'intero popolo al di là delle antiche frammentazioni»³. La nuova prospettiva era destinata a realizzare «una vera e propria alleanza tra le ragioni dell'individualismo e le ragioni dello statualismo»⁴. Ciò significava decretare la fine della divisione della società nei tre Stati d'antico regime, accogliere l'unicità della sovranità, completare il cammino di rottura con il passato, gettare le basi per lo strumento codicistico che presupponeva il riconoscimento di un soggetto unico di diritto.

La *Dichiarazione* conteneva in sé una certa 'ansia di costituzione', che generò frutti diversi nella breve ma intensa parabola compresa tra il 1791 e il 1795. I riferimenti ideologici furono volta per volta il liberalismo borghese, l'illuminismo radicale, l'interpretazione giacobina del pensiero di Rousseau: ma il tratto connotativo fu la soluzione monocamerale, priva di quei 'pesi e contrappesi' che ne avrebbero forse limitato le estreme derive.

Spettò innanzitutto alla Costituzione del 3 settembre 1791 recepire i valori contenuti nella *Dichiarazione* e modellare una monarchia costituzionale in cui si attuasse la distribuzione dei poteri tra i diversi organi, in modo da consentire il primato del potere legislativo su ogni altro e da rispettare la sovranità nazionale.

Non bastava però ricondurre tutto il diritto entro la legge; non bastava riconoscere a quest'ultima la supremazia e la capacità rigeneratrice dell'uomo e della società. Occorreva sottrarre il diritto ad ogni manipolazione interpretativa, per evitare che lo spirito della legge potesse essere tradito nella sua fase applicativa da giuristi e giudici pronti a soffocare nei fatti l'assioma di base: l'Assemblea (e quindi la Nazione) doveva avere il monopolio esclusivo della legge, a cui ciascuno era soggetto e doveva obbedienza.

Era pertanto necessario avviare un riassetto del 'potere' giudiziario per renderlo al tempo stesso 'nullo' come voleva Montesquieu (pur nell'ambiguità di

² «Che cos'è una nazione? Un corpo di associati che vive sotto una legge comune ed è rappresentato da uno stesso legislativo» (Emmanuel-Joseph Sieyès, *Saggio sui privilegi. Che cos'è il Terzo Stato?*, trad. it., Editori Riuniti, Roma, 1972, p. 8).

³ Maurizio Fioravanti, *Appunti di storia della costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, Giappichelli Editore, Torino, 1995, 2^a ed., p. 64.

⁴ Fioravanti, *Appunti*, cit., p. 55.

una formula oggetto a sua volta di diverse interpretazioni) ed espressione del nuovo attore della sovranità.

Spazzati via i temibili Parlamenti nel 1789, introdotto il *référé législatif* nel 1790 e istituito nel medesimo anno il tribunale di Cassazione (solo per ricordare alcuni dei più significativi interventi messi in atto)⁵, occorre mettere mano all'ambito penale, sostanziale e giurisdizionale, delicata sfera, da sempre riflesso dell'essenza politica di un governo.

La Costituzione del 1791, in parallelo alla tripartizione dei fatti illeciti operata dal contemporaneo codice penale (contravvenzioni, delitti, crimini, distinti in base alla pena), attribuiva la giurisdizione a tre organi distinti: il tribunale di polizia municipale, competente in tema di contravvenzioni e istituito in ogni comune; il tribunale di polizia correzionale, competente dei delitti e presente in ogni capoluogo di cantone e infine il tribunale criminale, chiamato a occuparsi dei crimini, radicato nei capoluoghi di dipartimento⁶. «La neonata nazione si trovò ricomposta in una perfetta piramide di amministrazioni periferiche, ciascuna delle quali pensata come la 'sezione di uno stesso tutto' e destinata a funzionare come un ingranaggio di una medesima macchina indivisibile»⁷.

Nel tribunale criminale si trovò ad operare la giuria penale, sintesi perfetta degli obiettivi perseguiti in campo giudiziario: il popolo, detentore della sovranità, era chiamato a partecipare all'amministrazione della giustizia.

L'introduzione di tale organo, su imitazione dell'esperienza d'Oltremarica, aveva preso corpo già a partire dal 1789, quando con il decreto dell'8/9 ottobre – 3 novembre⁸ si apportarono rilevanti modifiche all'antico rito inquisitorio⁹, incarnato dalla famosa ordinanza di Luigi XIV del 1670, a lungo bersaglio degli strali riformistici¹⁰. Seppur notevolmente rimaneggiata dal decreto voluto

⁵ Cfr. Edmond Seligman, *La justice en France pendant la Révolution (1789-1792)*, Plon-Nourrit et C^{ie} imprimeurs-éditeurs, Paris, 1901, p. 280-328. Cfr. Paolo Alvazzi Del Frate, *Giurisprudenza e référé législatif in Francia nel periodo rivoluzionario e napoleonico*, Giappichelli, Torino, 2005.

⁶ *Code des délits et des peins du 3 Brumaire, 4^{ème} année républicaine*, Bruxelles, l'an 4^e de la République Française, art. 150.

⁷ Luca Mannori-Bernardo Sordi, "Giustizia e amministrazione", in *Lo Stato moderno in Europa. Istituzioni e diritto*, Editori Laterza, Bari, 2002, p. 75.

⁸ *Décret sur la réformation de quelques points de la jurisprudence criminelle*, in *I codici napoleonici*, T. II *Codice di istruzione criminale, 1808*, Giuffrè, Milano, 2002, *Appendici*, p. 185-188. Sui tratti salienti di questo provvedimento cfr. Adhémar Esmein, *Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire depuis le XIII^e siècle jusqu'à nos jours*, Verlag-Duchemin, Vaduz-Paris, 1978, p. 410-416.

⁹ E' lo stesso preambolo del decreto a precisare che, pur essendo necessaria e urgente una riforma del processo penale, questa richiedeva una riflessione profonda. Tuttavia si era dato vita a disposizioni *qui, sans subvertir l'ordre de procéder actuellement suivi, rassureront l'innocence et faciliteront la justification des accusés, en même temps qu'elles honoreront davantage le ministère des juges dans l'opinion publique* (*Décret sur la réformation*, cit., p. 185).

¹⁰ Forse non è casuale il 'recupero' del valore di questa Ordinanza da parte di Carnot, all'indomani dell'emanazione del codice di procedura penale di Napoleone. Il masso granitico della legislazione criminale napoleonica era frutto, come quella del 1670, di un 'signore assoluto', un «nuovo Cesare che governava l'Europa» e al quale «gli indirizzi dei costituenti e il codice del 1791 dovettero ricordare troppo le idee di Beccaria» [Mario Sbriccoli, "Giustizia criminale", in Id., *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, Tomo I, Giuffrè, Milano, 2009, p. 31]. Lungi dall'assumere una posizione di critica verso l'*Ordonnance criminelle*, Carnot le attribuiva il merito di aver bandito dal santuario della giustizia quell'arbitrio che si poneva come unica legge in tempi di ignoranza e di anarchia. Le sue regole, pur severe, si proponevano il lodevole fine di prevenire i delitti imprimendo terrore nelle anime dei malvagi (Joseph François Claude Carnot, *De l'instruction criminelle*, I, chez Nève, libraire de

dall'Assemblea Costituente, l'antica normativa regia continuò a rimanere in vigore¹¹. Fu infatti solo con la legge 16-29 settembre 1791¹² che l'intero procedimento venne riformato alla radice e l'ordinanza regia definitivamente abrogata¹³, riconoscendo tuttavia che «le progrès capital réalisé par le décret d'octobre consiste dans l'établissement de la publicité du débat criminel»¹⁴.

A dire il vero, il provvedimento del 1789 non contemplava espressamente l'istituto della giuria, ma un'embrionale forma di partecipazione popolare che si realizzava tramite gli *adjoints*¹⁵ (la cui figura era disciplinata dagli artt. 5-8), i quali presenziavano all'espletamento dei primi delicati atti di avvio dell'intera procedura e il cui compito cessava, secondo quanto disposto dall'art. 11, quando l'accusato compariva davanti al magistrato. Scelti dal giudice in numero di due tra semplici cittadini iscritti in apposite liste¹⁶), essi assistevano alla redazione dei processi verbali effettuata sul luogo del delitto, all'escussione dei testimoni e, sulla base dell' art. 7, *seront tenus, en leur ame et conscience, de faire au juge les observations, tant à charge qu'à décharge, qu'ils trouveront nécessaires pour l'explication des dires des témoins ou l'éclaircissement des faits déposés*.

«Le public est en quelque sorte présent en leur personne, et ils remplacent aussi le conseil», sottolinea Adhémar Esmein¹⁷.

La previsione dei cd. 'aggiunti' assestava un colpo mortale al processo inquisitorio: la segretezza, cardine e vanto del momento istruttorio, ne usciva sconfitta. Una riforma provvisoria e parziale riusciva nell'intento di configurare *ex novo* il processo penale, tratteggiandolo in modo così innovativo che le riforme successive sembrarono rappresentare in realtà un regresso.

2. I convulsi anni rivoluzionari

Fu la legge 16-29 settembre 1791 ad affrontare in modo completo e articolato il tema della giuria, a sua volta collegato a quello del libero convincimento, nella convinzione che istituzione della giuria e abbandono delle

la Cour de Cassation, Paris, 1812, p. V). Nella seconda edizione dell'opera l'autore si esprimeva così: «L'instruction et le jugement des affaires criminelles étaient livrés à un tel arbitraire dans les temps antérieurs au dix-septième siècle, que l'ordonnance de 1670 dut être regardée comme un grand bienfait» (Joseph-François-Claude Carnot, *De l'instruction criminelle*, II, chez Nêve, libraire de la Cour de Cassation, Paris, 1829, 2^a ed., p. III)

¹¹ «L'Ordonnance de 1670 et les édits, déclarations et réglemens concernant la matière criminelle, continueront d'être observés en tout ce qui n'est pas contraire au présent décret, jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné» (*Décret concernant la police de sûreté, la justice criminelle et l'établissement des jurés*, in *I codici napoleonici*, cit., *Appendici*, art. 28, p. 188).

¹² *Décret concernant la police*, cit., p. 189-216.

¹³ Sui tratti generali dei due provvedimenti del 1789 e del 1791 cfr. Adhémar Esmein, *Histoire de la procédure criminelle*, cit., p. 399-439.

¹⁴ Seligman, *La justice en France*, cit., p. 203.

¹⁵ Cfr. Roberto Martucci, *La Costituente ed il problema penale in Francia (1789-1791)*, I, Giuffrè, Milano, 1984.

¹⁶ E' l'art. 2 del predetto decreto a stabilire che cittadini *de bonnes mœurs et de probité reconnue*, maggiori di 25 anni e alfabetizzati, fossero iscritti in apposite liste delle quali avvalersi per funzioni di sostegno al giudice.

¹⁷ Adhémar Esmein, *Histoire de la procédure criminelle*, cit., p. 411.

prove legali andassero di pari passo, ritenendo le prime troppo complesse per essere affidate a non giuristi¹⁸.

Non ci si limitò ad introdurre alcuni, seppur significativi, ritocchi al sistema processuale: se ne modificò radicalmente l'impianto, lo spirito, la *ratio*. Le disposizioni del 1791 forgiarono un processo dall'anima squisitamente accusatoria, dando attuazione ai principi espressi dalla Costituzione, approvata pochi giorni prima, «monument éternel de sagesse et de philantropie, malgré quelques erreurs inséparables de la faiblesse des hommes et de la difficulté des temps»¹⁹. Il capo V della carta costituzionale era dedicato al potere giudiziario. In esso l'art. 9 enunciava che in materia criminale il fatto *sera reconnu et déclaré par des jurés*, dodici in tutto, mentre *l'application de la loi sera faite par des juges*; l'istruzione era pubblica e *l'on ne pourra refuser aux accusés le secours d'un conseil*.

La legge del 16-29 settembre introdusse sia una giuria d'accusa, presieduta da un magistrato, il *directeur de jury*, nominato ogni sei mesi a rotazione tra i giudici del tribunale di distretto²⁰ «remplit des fonctions qui ont quelque analogie avec celles de notre juge d'instruction»²¹, sia una giuria chiamata a riconoscere la colpevolezza o meno dell'imputato.

Per poter essere inclusi fra i possibili giurati (tanto d'accusa che di giudizio) occorreva possedere gli stessi requisiti richiesti per poter diventare *électeur* (tit. X art. 2 e tit. XI art. 2), confondendo, secondo il giudizio di taluni, il diritto di essere giurato col diritto politico di elezione. Secondo la Costituzione del 1791 erano elettori (idonei cioè a nominare i componenti dell'Assemblea legislativa e gli amministratori dei distretti e dei dipartimenti) i cittadini attivi: occorreva, quindi, avere nazionalità francese (per nascita o per acquisizione successiva), avere compiuto 25 anni, essere domiciliato in Francia, pagare una contribuzione almeno uguale al valore di tre giornate di lavoro, non essere domestici salariati, essere iscritti alla Guardia Nazionale e avere prestato il *serment civique* (tit. III, cap. I, sez. II, art. 2). Necessitava inoltre la proprietà o l'usufrutto di beni che avessero una rendita corrispondente al valore di 100, 150, 200 giornate di lavoro²².

¹⁸ Se «l'une des premières operations de l'Assemblée constituante fut de décréter la *publicité* de l'instruction [...], l'institution du Jury fut une innovation bien plus importante» (Carnot, *De l'instruction criminelle*, I, 1812 cit., p. VI).

¹⁹ Etienne Aignan, *Histoire du jury*, Alexis Eymery libraire, Rue Mazarine, n. 50 et a Bruxelles chez Demat, imprimeur-libraire, Paris 1822, p. 242.

²⁰ *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. I, art. 2, p. 193. Sulla scelta e sulle funzioni del *directeur* cfr. Alfred Hiver, *Histoire critique des institutions judiciaires de la France de 1789 a 1848*, Joubert, Paris, 1848, p. 228-229.

²¹ Seligman, *La justice en France*, cit., p. 438.

²² Sull'effettivo numero dei possibili *électeur* e dei possibili giurati cfr. Antonio Padoa Schioppa, «La giuria all'Assemblea Costituente», in Id., *La giuria penale in Francia. Dai «philosophes» alla Costituente*, Led, Milano, 1994, p. 124-130 e relative note. Aignan afferma che per essere elettori era necessario, nelle grandi città, essere proprietari o usufruttuari di un immobile il cui reddito fosse pari al valore locale di 200 giorni di lavoro o locatario di un'abitazione il cui reddito fosse pari a 150 giorni di lavoro. Erano richieste valutazioni inferiori nei piccoli villaggi o nelle zone rurali (Aignan, *Histoire du jury*, cit., p. 255, nt. 1). Precisa Le Graverend che al legislatore del tempo, chiamato a disciplinare la scelta e la partecipazione dei giurati, si presentavano due problemi: «Deux partis se présentaient ai législateur: l'un, de rendre la fonction des jurés purement volontaire pour le citoyen éligibles; l'autre, d'obliger tous les éligibles, sans distinction, à servir de jurés. Le premier avait le double inconvénient de faire dépendre du hasard la réunion d'un nombre suffisant de jurés au moment où on en aurait besoin, et de placer les

Non tutti i cittadini pertanto potevano essere giurati: le condizioni restrittive poste dalla Costituzione comportavano che l'individuazione dei giurati avvenisse su base censuaria.

Nel caso della giuria d'accusa, nei singoli distretti ogni tre mesi il *procureur-syndic* del dipartimento componeva una lista di trenta cittadini da cui, dopo l'approvazione del direttorio del distretto, ogni settimana venivano estratti a sorte 8 giurati destinati ad operare nella settimana successiva²³; nel caso della giuria di giudizio, tutti i cittadini in possesso dei requisiti richiesti avevano l'obbligo di farsi iscrivere, *avant le 15 décembre de chaque année*, in un apposito registro, sotto pena di rimanere privi per due anni dell'eleggibilità e del suffragio per qualsiasi ufficio pubblico. Erano sottratti a tale obbligo gli ultra settantenni e gli ecclesiastici, i quali erano dispensati dal ruolo di giurati, e quanti ricoprissero incarichi pubblici incompatibili con l'ufficio di giurato, come gli ufficiali di polizia, i giudici, i commissari del re, i deputati dell'assemblea nazionale e così via.

Il *procureur-syndic* del distretto formava a questo punto una lista di 200 nomi, selezionandoli tra gli eleggibili iscritti nel registro; l'unico limite posto alla composizione della lista era il divieto di scegliere per più di una volta nello stesso anno, senza il loro consenso, coloro che avessero un domicilio fuori dal capoluogo. La lista veniva approvata dal direttore del dipartimento; dopodiché, il primo di ogni mese, il presidente del tribunale criminale, alla presenza del commissario del re e di due ufficiali municipali, vincolati al segreto mediante giuramento, presentava la lista dei 200 giurati al pubblico accusatore, il quale aveva la facoltà di ricusarne 20 senza indicare alcuna motivazione. Raccolti i nominativi in un'urna, si procedeva al sorteggio di 12 giurati più 3 aggiunti. La giuria così composta veniva comunicata immediatamente all'imputato, il quale, nelle 24 ore successive, poteva ricusare fino a 20 nomi senza motivazione (evidente parallelismo con quanto concesso al pubblico accusatore); oltre tale soglia, ogni ricusazione doveva esse motivata ed era sottoposta al giudizio del tribunale criminale.

Si procedeva tra progressivi sorteggi e ricusazioni fino a che non si formava, nel più breve tempo possibile e comunque non oltre il 5 del mese, la giuria. In quel giorno, infatti, i cittadini estratti a sorte dovevano ricevere notifica della loro nomina ed essere pronti a presentarsi alla riunione dei giurati, fissata al 15 del mese. Se il giorno della convocazione si fosse constatata l'assenza di uno o più giurati, si procedeva all'istante ad un nuovo sorteggio tra quanti, fra i 200 della lista originaria, dimorassero nella città in cui si riuniva il giurì e, in via sussidiaria, tra quei cittadini della medesima città dotati di capacità elettorale²⁴.

tribunaux dans la nécessités d'employer sans choix ceux qui se présenteraient pour le devenir; le second paraissait de nature à donner tout d'abord contre l'institution du jury une prévention fâcheuse. On se borna donc à imposer aux citoyens éligibles une obligation morale, en exigeant que chacun dieux s'inscrivît tous les ans au directoire de son district» (Jean-Marie Emmanuel Le Graverend, *Traité de la législation criminelle en France*, II, Imprimerie Royal, Paris, 1816, p. 44).

²³ *Décret concernant la police cit., De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. X, artt. 1-4, p. 207.

²⁴ *Décret concernant la police cit., De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. XI, artt. 1-19, p. 208-209.

Meccanismo complesso, come si può notare, dove protagonisti erano i procuratori-sindaci dei distretti e dei dipartimenti, ai quali spettava in realtà la scelta dei giurati, sotto il controllo delle rispettive amministrazioni.

Tali figure rappresentavano il re, ma erano a base elettiva. Era stata infatti istituita un'amministrazione composta da 36 membri in ciascun dipartimento e da 12 in ogni distretto; a sua volta ciascuna amministrazione era ripartita in due sezioni: il consiglio di dipartimento o di distretto, che si riuniva annualmente, e il direttorio, (sempre di dipartimento o di distretto), che si occupava delle questioni giornaliere. In ognuno di questi organi sedeva un ufficiale elettivo (il procuratore sindaco, appunto) chiamato a vigilare sul corretto operato e funzionamento delle istituzioni cui era preposto.

Composto il *jury d'accusation*, secondo le modalità qui ricordate, esso, in totale segretezza, decideva sull'ammissibilità o meno dell'accusa riguardante delitti puniti con pena afflittiva o infamante²⁵: *le directeur du jury* esponeva l'oggetto dell'accusa, spiegava in modo semplice il compito che attendeva i giurati, rimetteva loro gli atti processuali, ad eccezione della redazione scritta delle deposizioni rese dai testimoni, dal momento che per questi era prevista un'audizione diretta²⁶. A questo punto i giurati venivano lasciati soli a decidere. Questi all'unanimità o con la maggioranza di 5 voti su 8 assumevano una decisione²⁷. A seconda della delibera adottata, il *directeur du jury* apponeva alla base dell'atto con cui si chiedeva di stabilire se vi era o meno luogo a procedere o una formula affermativa (*la déclaration du jury est: oui, il y a lieu*) o una negativa (*la déclaration du jury est: non, il n'y a pas lieu*)²⁸. In quest'ultima ipotesi l'imputato veniva rimesso in libertà e non poteva essere perseguito per il medesimo fatto, a meno che non intervenissero elementi in grado di produrre un nuovo atto di accusa²⁹.

Diversamente, entrava in scena la giuria di giudizio, presente in ognuno degli 83 tribunali criminali istituiti presso i dipartimenti³⁰. Questa, nel rispetto assoluto del principio di oralità, ascoltava le deposizioni testimoniali, rese, come recita l'art. 5 del tit. VII³¹, dalla viva voce dei protagonisti, senza avvalersi di alcun verbale scritto in precedenza. Vi era una terza ipotesi, ossia che la giuria

²⁵ *Décret concernant la police* cit., *De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. I, art. 5, p. 194. «La deliberazione del giurì di accusa non era richiesta come una prova della veracità dell'imputazione, la quale potesse divenir perfetta, aggiungendosi ad essa la sentenza uniforme del secondo giurì, ma come freno al potere di polizia e propugnacolo della libertà individuale. Insomma il giurì di accusa era ordinato piuttosto come garanzia degli interessi sociali, che delle ragioni dell'imputato» (G. Pisanelli, *Dell'istituzione de' giurati*, Unione Tipografico Editrice, Torino, 1856, p. 75).

²⁶ *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. I, art. 20, p. 195.

²⁷ *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. I, art. 27, p. 195.

²⁸ *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. I, art. 22, p. 195.

²⁹ *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. I, art. 28, p. 196.

³⁰ Il tribunale era composto da un presidente, da tre giudici designati ogni tre mesi tra quanti afferivano ai tribunali di distretto del dipartimento, da un commissario dal re e da un pubblico accusatore (*Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. II, p. 196-197).

³¹ *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. VII, art. 5, p. 200.

ritenesse di doversi procedere ma per un capo di accusa diverso da quello presentato. Si rimettevano allora gli atti al *directeur* perché provvedesse a formulare un nuova imputazione³².

I dodici componenti della giuria³³, più i tre di riserva, giuravano di decidere *sivant conscience et intime conviction, avec l'impartialité et la fermeté qui conviennent à un homme libre*³⁴, un'enunciazione che decretava senza possibilità di equivoci la fine del sistema di prove legali e che fu riprodotta, in uno svolgimento articolato di principi, tanto nel *Code Merlin* del 1795³⁵ quanto in quello napoleonico del 1808.

Spettava al presidente del tribunale sottoporre alla giuria le questioni sulle quali era chiamata a dare il proprio responso. Si trattava di tre quesiti disposti in un ordine logico incontrovertibile, riguardanti il fatto, l'autore e l'intenzione³⁶. Le decisioni erano assunte con la maggioranza di dieci voti³⁷ e secondo un meccanismo complesso che comportava una votazione progressiva per ogni singola questione attraverso un sistema di palline bianche e nere (queste ultime erano quelle contrarie all'accusato) depositate in urne diversificate. Ogni volta, in modo solennemente retorico, il giurato deponeva il proprio voto mettendo *la main sur son cœur*, pronunciando tale formula: *sur mon honneur et ma conscience, le fait est constant ou le fait ne me paraît pas constant; l'accusé est convaincu, ou l'accusé ne me paraît convaincu*³⁸.

³² *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle et de l'institution des jures*, tit. I, artt. 24-25, p. 195). Commenta Hiver che questa era un'ipotesi frequente, usata ogni volta in cui la giuria si fosse trovata in disaccordo con il *directeur* sulla qualificazione del reato o sull'ammissibilità di una delle circostanze addotte «et rédigée de même que le veto du commissaire du roi, en style d'oracle, elle avait l'inconvénient de laisser le directeur du jury incertain sur l'opinion des jurés et dès lors sur les termes du nouvel acte d'accusation qu'il avait à leur présenter» (Hiver, *Histoire critique*, cit., p. 235). Avverte invece Aignan che alcuni criminalisti, nemici della giuria, individuavano una contraddizione tra quanto qui enunciato e l'ultimo comma dell'articolo 9 del capo V della costituzione del 1791, per il quale *tout homme acquitté par un jury légal, ne peut plus être repris ni accusé à raison du même fait* (Aignan, *Histoire du jury*, cit., p. 258 nt. 1).

³³ Sulle modalità di scelta dei dodici giurati cfr. Padoa Schioppa, *La giuria all'Assemblea Costituente*, cit., p. 133-135.

³⁴ *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle* cit., tit. VI, art. 24, p. 200.

³⁵ «La loi ne leur demande pas compte des moyen par lesquels ils se sont convaincus; elle ne leur prescrit point de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve; elle leur prescrit de s'interroger eux-mêmes dans le silence et le recueillement, et de chercher, dans la sincérité de leur conscience, quelle impression ont faite sur leur raison les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense. La loi ne leur dit point: *Vous tiendrez pour vrai tout fait attesté par tel ou tel nombre de témoins*. Elle ne leur dit pas non plus: *Vous ne regarderez pas comme suffisamment établie toute preuve qui ne sera pas formée de tel procès-verbal, de telles pièces, de tant de témoins ou de tant d'indices*. Elle ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs: *Avez-vous une intime conviction?*» (*Code des délits et des peins du 3 Brumaire, 4^{ème} année républicaine*, Bruxelles, l'an 4^e de la République Française, art. 372). La disposizione riprendeva, quasi letteralmente, il decreto del 29 settembre 1791 «che costituisce il puntuale regolamento applicativo della legge sulla giuria penale» (Padoa Schioppa, *La giuria all'Assemblea Costituente*, cit., p. 135).

³⁶ *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle* cit., tit. VII, art. 19, p. 201.

³⁷ Il 19 fruttidoro anno V (5 settembre 1797) si prescrive che i giurati nelle prime 24 ore non potessero votare contro o a favore dell'accusato se non all'unanimità. Se, trascorso quel lasso di tempo, non si fossero accordati, si tornava a giudicare secondo il principio maggioritario.

³⁸ *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle*, cit., tit. VII, art. 29, p. 202.

Onore e coscienza, rispettabilità e buona fama si miscelevano semplicisticamente e forse era questo un modo ingenuamente entusiastico per nobilitare e sottolineare la novità della procedura. Vale altresì la pena ricordare che la decisione pronunciata dalla giuria non era censurabile né ricorribile in Cassazione³⁹, chiamata solo a vegliare sulla correttezza procedurale e a verificare che non vi fosse violazione del diritto.

Nella successiva legge del 2 nevosio dell'anno II (22 dicembre 1793) le modalità di composizione della giuria si modificarono: si abbandonò il criterio cetuale fino a quel momento dominante per attuare quel principio di uguaglianza tra i cittadini che l'Assemblea aveva enunciato in via teorica. Scomparve così la distinzione tra cittadini attivi e non, e si stabilì che la funzione di giurato poteva essere assolta da tutti i cittadini francesi che avessero compiuto il venticinquesimo anno di età, garantendo a quanti avessero effettivamente ricoperto tale ufficio un'indennità di tre lire al giorno, per evitare che l'adempimento dell'incarico fosse cagione di povertà per i meno abbienti, costretti a lasciare il proprio lavoro per l'intera durata del processo senza poter contare su altre fonti di sostentamento. L'ufficio di giurato non fu più incompatibile con altre figure, fatta eccezione per quelle di giudice, di accusatore pubblico, di ufficiale di polizia, commissario o agente nazionale presso l'amministrazione del distretto.

Tale variazione ne portò con sé altre a cascata: non vi fu più necessità alcuna di predisporre appositi registri, dal momento che tutti i cittadini potevano, in linea meramente teorica, senza limitazioni di sorta, essere chiamati a rivestire il ruolo di giurati. Tuttavia, poiché non tutti, nei fatti, soddisfacevano i requisiti minimi necessari per assolvere adeguatamente tale gravoso compito (possedendo un'adeguata istruzione o godendo di stima sociale o di pubblica buona fama), si finirono per fissare modalità così stringenti da riservare l'accesso a un numero assai ristretto di soggetti.

L'agente nazionale di ciascun distretto, che aveva sostituito il procuratore-sindaco, sceglieva ogni mille abitanti un cittadino che, sulla base di informazioni personali o ricevute da agenti nazionali comunali, veniva ritenuto adatto a comporre la giuria d'accusa o di giudizio. Prendeva forma in tal modo una lista che veniva inviata dieci giorni prima dell'inizio del trimestre a quanti erano stati iscritti in tale elenco, nonché al direttore del giurì del distretto e al presidente del tribunale criminale.

Il procedimento seguiva poi l'*iter* tracciato nel passato dalla legge del 1791, con una sola variante: la possibilità per il pubblico accusatore di ricusare non più 20 ma solo 10 nomi senza addurre ragioni⁴⁰. «Si era voluto dare maggior

³⁹ *Décret concernant la police*, cit., *De la justice criminelle*, cit., tit, VIII, art. 27, p. 205. L'articolo afferma che la decisione non poteva essere sottoposta ad appello, prevedendo quale unica eccezione la possibilità che il tribunale fosse unanimemente convinto dell'erroneità del giudizio emesso. In questo caso si prevedeva la nomina di tre giurati aggiuntivi a quelli già effettivi; il verdetto doveva raccogliere però il voto favorevole di 12 dei 15 giurati. «L'entusiasmo suscitato dalla giuria e dai nuovi ordini processuali fece credere all'impossibilità di errori giudiziari [...]. Naturale conseguenza di ciò fu che il secondo esame del processo parve inutile ed inattuabile, e rimase quindi escluso dai giudizi devoluti ai giurati, il cui verdetto fu dichiarato inappellabile»: così Giuseppe Borsani e Luigi Casorati, *Codice di procedura criminale*, VI, Giacomo Pirola, Milano, 1884, p. 126.

⁴⁰ *Décret contenant un nouveau mode de formation des listes des jures et de désignation des juges* (22 dicembre 1793), in *Lois, décrets, ordonnances, règlements et avis du Conseil d'état* (Anotine Auguste Carette ed.), Paris, 1854, p. 279.

larghezza alla istituzione de' giurati, e si era ottenuto un risultamento diverso; si vagheggiava una libertà sconfinata, e si fondava il dispotismo»⁴¹.

Poche le novità introdotte dal codice penale del 1795, sulla scia della Costituzione di quello stesso anno: ci si limitava a elevare a 30 anni l'età per poter essere scelti quali componenti della giuria, a condizione di essere in possesso dei requisiti richiesti per poter essere elettori, i medesimi, cioè, fissati dalla legge del 1791⁴².

3. Le scelte del codice napoleónico

Se la legge del 1791 rappresentò l'esempio più nitido di accusatorio adottato in età moderna, gli anni successivi segnarono invece un costante e consistente allontanamento da un simile prototipo.

La reazione termidoriana generò un complessivo ripensamento delle scelte compiute nei primi anni della Rivoluzione e ciò finì per coinvolgere lo stesso assetto procedurale: sussulti inquisitori, prodotti da un'esigenza di stabilità cui tendeva la borghesia scossa dall'esperienza della Convenzione, indussero a un ritorno al passato; i segnali erano già evidenti nel *Code Merlin* del 1795, in cui la nostalgia del principio d'autorità cominciava timidamente ad affacciarsi⁴³.

L'impianto complessivo del codice del 1795 finì per tradire le premesse poste nel 1791. La giuria si trovava ora a fare i conti con un'istruttoria di nuovo segreta e scritta, i cui verbali potevano essere prodotti in fase dibattimentale: «il principio del libero convincimento, benché ancora concepito in funzione delle giurie popolari, iniziava lentamente a distaccarsi dal sistema della assoluta oralità, immediatezza, pubblicità, in cui l'assemblea costituente l'aveva inserito»⁴⁴.

Si trattava di un carattere destinato a divenire via via sempre più marcato negli anni a venire.

La costituzione del 22 frimaio dell'anno VIII (13 dicembre 1799), breve e oscura come voluta da Napoleone, introdusse innanzitutto rilevanti modifiche alla composizione del corpo elettorale. I cittadini di ogni circondario comunale (era tale un uomo nato e residente in Francia, che, compiuti i 21 anni, si iscrivesse nel registro civico del suo circondario comunale, dimorando per l'anno successivo nel territorio delle Repubblica) designavano, *coi loro suffragi*, quelli che ritenevano maggiormente adatti a gestire gli affari pubblici. Come recita l'art. 7, ne risultava una lista di fiducia, detta *comunale*, contenente un numero di nomi uguale al decimo del numero dei cittadini votanti. I funzionari pubblici del circondario venivano tratti da questa lista comunale. Coloro che erano iscritti nelle liste di un circondario dipartimento eleggevano un numero uguale alle decima parte di essi per dare vita a una seconda lista, detta *dipartimentale*, dalla quale trarre i funzionari pubblici del dipartimento (art. 8), i cui componenti designavano di nuovo un decimo degli iscritti per formare una terza lista di cittadini eleggibili alle funzioni pubbliche nazionali (art. 9). Alla lista

⁴¹ Pisanelli, *Dell'istituzione de' giurati*, cit., p. 68.

⁴² *Code des délits et des peins du 3 Brumaire, 4^{ème} année républicaine*, Bruxelles, l'an 4^e de la République Française, tit. X, XI, XII.

⁴³ Adhémar Esmein, *Histoire de la procédure criminelle*, cit., p. 450.

⁴⁴ Massimo Nobili, *Il principio del libero convincimento*, Giuffrè, Milano, 1974, p. 167.

comunale il prefetto attingeva per formare il giurì d'accusa, a quella dipartimentale per costituire il giurì giudicante⁴⁵.

Le perplessità generatesi furono così forti che la legge del 6 germinale anno VIII (27 marzo 1800) affidò al giudice di pace il compito di designare, attingendo alle liste comunali e dipartimentali, un numero di cittadini triplo rispetto a quello che doveva essere fornito da ciascun cantone, rinviando la lista risultante al sotto-prefetto, il quale, dopo averla ridotta di un terzo, la trasmetteva al prefetto, che la riduceva ancora della metà mediante sorteggio eseguito davanti al consiglio di prefettura. Una volta riunite tutte le liste circondariali, così depurate, se ne formava una sola, a cui attingere per formare il giurì⁴⁶.

In entrambi i casi il rischio era di affidare all'arbitrio di un singolo uomo la costituzione di una giuria che avrebbe dovuto rappresentare la massima espressione di coinvolgimento della collettività nell'esercizio della giustizia.

Nella legge del 7 piovoso anno IX (27 gennaio 1801)⁴⁷ le giurie, d'accusa e di giudizio, vennero mantenute, ma si assistette ad una progressiva dilatazione dell'uso della scrittura, con la tendenza a trasformare la procedura davanti alla giuria d'accusa in una vera e propria fase istruttoria a carattere inquisitorio, in cui il *directeur de jury* anticipava sempre più le fattezze del giudice istruttore. I verbali erano trasmessi alla giuria del giudizio, la quale rinunciava all'ascolto delle deposizioni testimoniali, sostituendole con la mera lettura delle dichiarazioni rese nella fase informativa⁴⁸. La metamorfosi regressiva era avviata.

Il codice napoleonico la portò a compimento, finendo così per stravolgere il senso dell'impianto rivoluzionario⁴⁹.

La percezione del pericolo insito in un totale abbandono delle conquiste rivoluzionarie indusse Napoleone a non ripudiare del tutto le riforme del decennio precedente. Egli, tuttavia, annacquò i risultati più estremi con una massiccia dose di autoritarismo.

L'impossibile conciliazione tra due poli antitetici, quali il sistema accusatorio e inquisitorio, generò il modello misto, per certi aspetti capace di assicurare tanto nostalgici 'restauratori' quanto fieri novatori. Erano tuttavia palesi l'infedeltà perpetrata ai danni delle scelte compiute tra il 1791 e il 1795 e la predilezione verso i tratti propri del metodo inquisitorio, che condussero, tra l'altro, a privilegiare segretezza e scrittura nell'assunzione delle prove, a dilatare il potere del pubblico ministero e ad attribuire agli atti istruttori un peso schiacciante rispetto al dibattimento.

L'ibrido cui si diede vita era il prodotto della volontà della classe politica dominante (ormai non più solo emergente, ossia la borghesia) e non

⁴⁵ *Loi concernant la division du territoire de la république et l'administration, 28 pluviôse an VIII* (17 febbraio 1800), in *Lois, décrets*, cit., p. 527.

⁴⁶ *Loi relative au mode de nomination des jurés (6 Germinal an 8)*, in *Lois, décrets*, cit., p. 536.

⁴⁷ Scrive Esmein «La loi du 7 pluviôse marquait, on le voit, un retour très-net vers le passé» (Adhémar Esmein, *Histoire de la procédure criminelle*, cit., p. 454).

⁴⁸ *Loi de 7 pluviôse an IX (27 janvier 1801) relative à la poursuite des délits en matière criminelle et correctionnelle*, art. 21, in *I codici napoleonici*, cit., *Appendici*, p. 216.

⁴⁹ Si trattava di un passo indietro rispetto agli anni precedenti, dettato dalla volontà di compiere un'opera di transizione tra il vecchio e il nuovo ordinamento: così Borsani e Casorati, *Codice di procedura criminale*, cit., p. 126.

unicamente «delle megalomanie assolutistiche di un uomo solo, o dell'abilità politica di magistrati nostalgici»⁵⁰.

Il tratto connotativo del sistema misto risiedeva, come è noto, nella commistione di elementi inquisitori e accusatori, fusi in un'unica struttura di sintesi. I primi erano prevalenti nella fase istruttoria, segreta, scritta, unilaterale, con attività diretta e preponderante del giudice istruttore ed esclusione della difesa; i secondi caratterizzavano il dibattimento, con il richiamo all'oralità, alla pubblicità e al contraddittorio, pur nel rispetto dei limiti imposti dall'attività istruttoria, specie con riguardo all'escussione e alla discussione delle prove⁵¹.

La compenetrazione⁵² dei tratti propri dei due modelli processuali per eccellenza mirava, nelle intenzioni del legislatore, a garantire al tempo stesso stabilità, ordine sociale e tutela dell'imputato⁵³.

Sulla giuria, durante i lavori preparatori del codice napoleonico, pesarono forti perplessità, visto che l'opera svolta nella breve primavera *post* '89 non era stata del tutto apprezzata. Napoleone, in particolare, temeva una giustizia in mano a uomini ignari di diritto, preferendo che il verdetto fosse pronunciato da magistrati di professione. Tuttavia, considerata non più un istituto accidentale, ma una parte ormai essenziale del procedimento giudiziario, per non disperdere del tutto i traguardi raggiunti nell'età rivoluzionaria, si mantenne la giuria penale, ma non quella d'accusa⁵⁴, le cui funzioni vennero devolute alla *chambre*

⁵⁰ Pierluigi Cipolla, "Dal *Code Louis* al *Code Napoleon*: un caso di ricorso storico?", in *I codici napoleonici*, cit., p. LXXIX. Sottolinea Lucchini con riguardo al sistema misto: «la sua massima consacrazione legislativa e scientifica è tutta moderna, e rimonta appena al codice francese del 1808. Da questo, sulla punta delle armi del primo Napoleone, fu trapiantato in tutta l'Europa continentale» (Luigi Lucchini, *Elementi di procedura penale*, Barbera, Firenze, 1905, 3^a ed., p. 37).

⁵¹ Impietoso il giudizio di Lucchini, per il quale il sistema misto, d'indole eclettica, non rappresentava un armonico impasto di inquisitorio e accusatorio, ma una sovrapposizione dell'uno all'altro, che ingenerava una vera duplicazione. «Non è già un sistema per sé stante, che, ripudiando gli inconvenienti e i vizi degli altri due, faccia tesoro dei loro pregi, ponendoli fra loro in bell'accordo: ciò che del resto non sembrerebbe neppure possibile e verosimile [...]. E' una vece continua di fare o disfare, di dare e riprendere, in seguito a che, dopo sì lungo e travagliato cammino, la giustizia rimane sviata, la società stanca, non soddisfatto né l'uno né l'altro interesse sociale, il fine del processo perduto di vista, dubbi sulla reità e dubbi sull'innocenza, i cittadini esposti a continui pericoli e vessazioni, e la maggior parte dei delinquenti impuniti» (Lucchini, *Elementi*, cit., p. 40).

⁵² Di diverso avviso Carrara, per il quale «il concetto generale del processo *misto* non è la *compenetrazione* dei due processi, per guisa che ne sorga un *terzo* metodo tutto speciale: non è la *mixtio* in senso proprio: è piuttosto la *riunione* e l'alternamento di ambedue le vecchie forme» (Francesco Carrara, *Programma del corso di diritto criminale. Parte generale*, vol. II, Casa Editrice Libreria Fratelli Cammelli, Firenze, 1897, 8^a es., §§ 853, p. 302).

⁵³ Carmignani, grande accusatore del sistema misto, lo etichettò come una combinazione funesta per la civile sicurezza (Giovanni Carmignani, *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, IV, F.lli Nistri, Pisa, 1832, p. 282-283) dal momento che un metodo (quello accusatorio) «ha nell'animo la certezza; l'altro [l'inquisitorio] vi ha il dubbio. Come lusingarsi che due sistemi di sì diverso carattere possano fare alleanza tra loro?» (ivi, p. 295, ma si vedano in generale p. 293-315). Più attenuata la posizione di Carrara, per il quale «la forma mista [...] è la più adatta a quelle nazioni ove il popolo gode di una moderata libertà politica» e «sta fra il processo accusatorio puro, e l'inquisitorio, come la monarchia costituzionale sta fra la repubblica, e il governo dispotico» (Carrara, *Programma*, cit., §§ 850-851, p. 299-301).

⁵⁴ Il *jury d'accusation* decideva sull'ammissibilità dell'accusa qualora si trattasse di delitti sanzionati con pena afflittiva o infamante e solo dopo che il *commissaire du roi* aveva approvato la trasmissione degli atti. In altre parole, alla giuria d'accusa spettava stabilire se vi fosse o meno luogo a procedere, con la maggioranza di 5 voti su 8. Solo in seguito a una pronuncia

d'accusation, realizzando così una procedura in costante quanto precario equilibrio tra le conquiste conseguite nei decenni precedenti e le istanze repressive.

Robusti innesti inquisitori sul tessuto, precocemente liso, di matrice accusatoria non potevano non incidere sui compiti della giuria e sull'accettazione delle cd. 'prove morali'. Come ricostruito da Esmein, durante i lavori preparatori vi fu un duro scontro tra i fautori dell'antico e del nuovo. Vi era infatti chi propugnava la totale abolizione delle giurie, il più funesto regalo fatto dall'Inghilterra⁵⁵, e il ritorno ad una procedura inquisitoria, capace di offrire maggiori garanzie nella ricerca dei colpevoli e nel mantenimento dell'ordine pubblico, escludendo, tuttavia, un ripristino delle prove legali. L'intimo convincimento – secondo gli auspici di questa impostazione 'restauratrice' – sarebbe rimasto a presidio della valutazione delle prove, non più però affidato ad una giuria ma a professionisti del diritto. Un principio cardine delle disposizioni rivoluzionarie, ossia l'interdipendenza tra intima convinzione e giuria, veniva per la prima volta messo in discussione.

Tuttavia, il timore che l'abolizione delle giurie conducesse quasi inevitabilmente al ripristino delle prove legali finì alla fine per prevalere. La discussione al Consiglio di Stato fu vivace e a volte aspra, tra quanti asserivano il principio che i magistrati funzionari potessero essere assimilati a giurati e come tali avrebbero potuto formare il loro convincimento in sede dibattimentale e non sulla base di prove legali (volendo ottenere in tal modo sia la salvaguardia del libero convincimento sia l'impiego esclusivo di magistrati preparati ed esperti); e i tenaci difensori dell'impossibilità di separare il libero convincimento dall'istituto della giuria senza correre il rischio di giudici nuovamente armati di poteri straordinari per limitare i quali occorreva rispolverare la teorica delle prove legali⁵⁶.

Dopo la lunga sospensione dei lavori, il dibattito riprese nel febbraio del 1808 con toni meno accesi, anche se ancora aleggiava una certa incertezza sul destino da riservare alle giurie, ma «il soffio della civiltà, che ancora spirava nel 1810 scampò il giurì dalle strette del dispotismo imperiale»⁵⁷.

Tuttavia il capo V del libro II, sez. I^a del codice d'istruzione criminale napoleonico elevò i requisiti essenziali ai fini della partecipazione al corpo dei giurati: se proprio si doveva rimettere la giustizia in mano a laici, si richiedeva che questi fossero almeno espressione dell'*intelligencija* abiente urbanizzata.

L'art. 381 innalzò il requisito d'età a 30 anni, ribadendo il necessario godimento dei diritti politici e civili, a pena di nullità⁵⁸, mentre per l'art. 382 i

positiva iniziava la fase di fronte al tribunale criminale. Il *jury de jugement*, formato da 12 giurati, era invece il perno sul quale ruotava il processo penale.

⁵⁵ Cfr. Adhémar Esmein, *Histoire de la procédure criminelle*, cit., p. 495. In un altro passo, ricostruendo gli interventi durante l'elaborazione del codice, l'autore evidenzia come agli occhi della classe dirigente, e dei magistrati in particolare, la giuria sembrasse un'istituzione barbara e pericolosa (Esmein, *Histoire*, cit., p. 484).

⁵⁶ Adhémar Esmein, *Histoire de la procédure criminelle*, cit., p. 505-526.

⁵⁷ Pisanelli, *Dell'istituzione de' giurati*, cit., p. 62.

⁵⁸ L'esercizio dei diritti civili spettava a tutti i francesi residenti nel territorio dell'Impero; gli stranieri godevano in Francia dei medesimi diritti civili che erano accordati ai Francesi dagli Stati a cui appartenevano, con la conseguenza che l'esercizio dei diritti civili era indipendente dalla qualità di cittadino. Al contrario, per esercitare i diritti politici non era sufficiente essere francese, ma occorreva essere cittadino, e per di più un cittadino che, ai sensi dell'art. 4 della Costituzione dell'anno VIII, non avesse perso tale qualità o, in base all'art. 5, non si fosse visto

giurati dovevano essere scelti tra le seguenti sette categorie: 1) i membri dei collegi elettorali; 2) i trecento proprietari domiciliati nel dipartimento sui quali gravava l'imposta maggiore; 3) i funzionari amministrativi nominati dall'Imperatore; 4) i dottori o licenziati nelle Facoltà di diritto, medicina, scienze e lettere; 5) i notai; 6) i banchieri, gli agenti di cambio e i mercanti che pagassero la *patente di una delle due prime classi*; 7) gli impiegati dell'amministrazione che avessero un salario di almeno 4.000 franchi. «Ils sont pris, non plus dans la masse entière de la nation – afferma con una certa enfasi Aignan – mais dans des catégories»⁵⁹, con l'aggravante di una procedura che, come vedremo, sembra in qualche modo gestita e controllata dal Governo.

L'art. 386 aggiungeva tuttavia che chiunque non si trovasse nelle condizioni richieste dall'art. 382, ma desiderasse essere ammesso all'ufficio di giurato, poteva farne debita richiesta al prefetto, il quale, dopo aver raccolto adeguate e positive informazioni, ne riferiva al ministro; spettava a questi concedere la specifica autorizzazione all'inserimento nelle liste cui attingere per comporre la giuria. Si riconosceva comunque in capo al prefetto la facoltà di segnalare d'ufficio persone ritenute particolarmente meritevoli.

Ogni volta ne venisse fatta richiesta dai presidenti della corte d'assise, e comunque almeno 15 giorni prima dell'apertura del processo, il prefetto aveva la responsabilità di formare una lista di 60 giurati, selezionati fra tutti coloro che erano iscritti nell'elenco generale degli aventi diritto⁶⁰, da trasmettere al presidente della corte d'assise. Quest'ultimo, nelle 24 ore successive alla ricezione del documento, riduceva la lista a 36 nominativi e la rimandava, nello stesso termine, al prefetto (art. 387), il quale, a sua volta, la inviava, tra gli altri, al ministro di giustizia, al primo presidente e al procuratore della corte imperiale e al presidente della corte d'assise, ma non ai cittadini prescelti, ai quali veniva notificato solo *l'estratto della lista che constata che il di lui cognome vi è portato* (art. 389). Tra questi 36 nomi, epurati dei soggetti ricusati dal procuratore generale e dall'accusato (entrambi avevano facoltà di presentare un egual numero di ricusazioni), si sorteggiavano i 12 componenti definitivi. «Que d'yeux ouverts sur les *mauvais choix!* Et ceux de l'accusé sont encore fermés; il ne sait rien, il ne saura rien qu'à l'instant fatal, où il est trop tard de savoir» commenta amaramente ironico Aignan⁶¹.

La disciplina presentava alcuni inconvenienti ed era foriera di perplessità. Le categorie introdotte dal codice solo apparentemente avevano allargato il bacino cui attingere per la composizione della giuria, ma di fatto avevano escluso la maggior parte dei cittadini. Era soprattutto il diritto del prefetto a selezionare i 60 cittadini che costituivano la base di scelta dei 12 definitivi giurati a non garantire alcuna indipendenza dal potere esecutivo, tanto più che, essendo ammessi a concorrere anche gli ufficiali amministrativi pagati dal governo, nulla vietava che il prefetto costituisse un giuri di persone interamente dipendenti dal potere esecutivo.

sospendere l'esercizio dei diritti stessi. Per una esaustiva trattazione di tali ipotesi cfr. Carnot, *De l'instruction criminelle*, II, chez Nêve, libraire de la Cour de Cassation, Paris, 1812, p. 307-316).

⁵⁹ Aignan, *Histoire du jury*, cit., p. 308.

⁶⁰ Si trattava di una funzione incompatibile con quella di ministro, prefetto, giudice, procuratore presso le corti e ministro di culto ex art. 384.

⁶¹ Aignan, *Histoire du jury*, cit., p. 311.

L'ammissione del sorteggio solo nella fase finale aggravava la già delicata procedura, dal momento che l'estrazione a sorte non era nemmeno espletata tra i 60 cittadini originariamente individuati dal prefetto, bensì tra i rimanenti 36 che un altro ufficiale amministrativo stipendiato dallo Stato, quale era il presidente della corte d'assise, aveva prescelto.

In altre parole, la lista era «fatta e rifatta dal governo»⁶², che esercitava quindi non solo una massiccia ingerenza, ma anche un evidente controllo sulla composizione della giuria, smentendo quel principio partecipativo universale di cui la giuria avrebbe dovuto essere espressione. Il rimettere alla discrezionalità di agenti di governo la scelta dei giurati manteneva in realtà un simulacro di giuria⁶³.

All'indomani della promulgazione del codice non mancarono voci di dissenso, eco della disputa serrata e appassionata che ne aveva accompagnato la redazione. Il ripristino di un forte potere individuale, di un 'assolutismo' incarnato dal generale corso, finì per appannare il sintagma nazione-sovrantà e per rimettere in discussione la necessità, l'utilità, i vantaggi di una giuria 'laica'. Definita un'istituzione primitiva, dominata dall'istinto più che dalla ragione dei suoi componenti, essa fu da alcuni considerata una calamità per quei popoli che la contemplavano e un motivo di preoccupazione per gli stessi magistrati, chiamati a vegliare sull'operato di questi improvvisati giudici, inesperti eppur potenti⁶⁴.

Secondo il codice del 1808, nella procedura davanti alla Corte d'assise, nel giorno fissato per l'apertura dell'udienza dibattimentale, i dodici giurati si collocavano, secondo un ordine rimesso ad un sorteggio, in postazioni separate dal pubblico, dalle parti e dai testimoni, ma di fronte all'accusato⁶⁵.

L'art. 312 invitava i giurati a promettere davanti a Dio e agli uomini di esaminare con la più scrupolosa attenzione le accuse mosse contro l'imputato e a decidere secondo coscienza ed intima convinzione, con quell'imparzialità e fermezza proprie di un uomo probo e libero⁶⁶, senza tradire né gli interessi dell'accusato né quelli della società⁶⁷.

⁶² Pisanelli, *Dell'istituzione de' giurati*, cit., p. 71.

⁶³ Carnot, *De l'instruction criminelle*, I, 1829, cit., p. IV. Cfr. anche Le Graverend, *Traité*, cit. p. 51-54; Charles François Oudart, *Essai sur l'organisation du jury de jugement et sur l'instruction criminelle*, L'Auteur, rue Servandomini, n° 23; Delaunay, libraire au Palais-Royal, Galeries de Bois, n° 243; Pelicier et Petit, libraires au Palais-Royal; Mongie aîné, libraire, boulevard Poissonnière, Paris, 1819, p. 9-19.

⁶⁴ Le Graverend, *Traité*, cit., p. 50.

⁶⁵ *Codice d'istruzione criminale*, cit., art. 309, p. 191

⁶⁶ Rispetto alla legge del 1791, si richiede l'imparzialità non del solo uomo libero (libero da pregiudizi, da influenze religiose o politiche) ma anche onesto (vale la pena sottolineare l'endiadi che riconosce in via assoluta il carattere di probità all'uomo libero): «c'est-à-dire à un homme d'un honneur irréprochable, digne de l'estime publique la mieux méritée, digne enfin de cette estime générale qui subjugué et en impose à toutes passions ou intérêts particuliers» (Antoine Gregoire Daubanton, *Traité-pratique du Code d'instruction criminelle*, chez S. C. L'Huillier, libraire, rue Saint-Jacques, n. 55, Paris, 1809, p. 370). «C'est-à-dire, sans influence étrangère et d'après les seules lumières de leur conscience» (Carnot, *De l'instruction criminelle*, II, Paris, 1829, p. 474)

⁶⁷ *Codice d'istruzione criminale dell'Impero francese*, presso Ivone Gravier stampatore-librajo, Genova, 1809, art. 312, p. 193. Il testo presentava alcune impercettibili varianti rispetto all'art. 343 del codice del 1795. Innanzitutto non vi era solo la promessa di valutare nel modo più scrupoloso possibile la posizione dell'accusato, ma era richiesto, a differenza della norma del 1795, un vero e proprio giuramento davanti a Dio e agli uomini (è l'abbandono della piena laicizzazione cui era giunta l'età rivoluzionaria), ossia, come precisa Carnot, davanti a ciò che

La formula, impregnata di lirismo rivoluzionario⁶⁸, veniva ripresa dall'art. 342⁶⁹, il quale demandava alla coscienza dei giurati la decisione sulla verità del caso, in punto di fatto e di diritto, senza che essi dessero conto né dei mezzi per i quali erano rimasti convinti né delle regole dalle quali far dipendere la pienezza e la sufficienza di una prova (il che equivaleva a non indicare *ex lege* i criteri di valutazione probatoria o fissare i parametri entro i quali il giudizio doveva avvenire)⁷⁰. Ai giurati si chiedeva solo di interrogarsi nel silenzio e nel raccoglimento per cercare nella sincerità della loro coscienza l'impressione prodotta dalle prove, tanto d'accusa quanto di difesa.

E' significativo che l'art. 342 precisi che «la legge non dice loro [ai giurati] voi riputate per vero ogni fatto testificato dal tale, o tale numero di testimoni; ella non dice ancora, voi non considerate come sufficientemente stabilita ogni prova che non si sarà formata da tal processo verbale, da tali documenti, di tanti testimonj, o di tanti indizi»⁷¹.

Secondo la formulazione dell'art. 342, attenendosi unicamente alle prove raccolte e senza considerare le conseguenze e l'impatto che la loro pronuncia poteva esercitare sulla vita dell'accusato, essi erano «chiamati per decidere se l'accusato è o non è colpevole del gran delitto che a lui vien imputato». Isolati in un'apposita stanza, dalla quale non potevano uscire se non dopo aver formato il giudizio e per questo costantemente sorvegliati dalle guardie e puniti con una pena di 500 franchi in caso di violazione del precetto, non potevano ricevere visite se non espressamente autorizzate per iscritto dal presidente della corte. Giunti ad una conclusione, erano interrogati dal capo dei giurati su ogni singola questione sottoposta al loro vaglio. Nell'ipotesi più semplice, ossia il

c'è di più sacro e maggiormente in grado di incitare gli uomini ad operare al meglio e per il bene (Carnot, *De l'instruction criminelle*, II, 1829, cit., p. 474), così come era assente nella normativa del 1795 il duplice richiamo alla tutela degli interessi pubblici e privati.

⁶⁸ L'espressione è di Garraud, *Traité théorique*, cit., p. 513.

⁶⁹ L'*iter* era coerente nell'intero svolgimento. Infatti, assunta la decisione, i giurati, rientrati in aula, venivano interrogati dal presidente della corte sul risultato raggiunto. Il capo dei giurati, portavoce dell'intera giuria, alzatosi in piedi e con la mano sul cuore, a simboleggiare la solennità del momento e la ripresa del giuramento formulato ad avvio del dibattimento, pronunciava queste parole: «Sul mio onore e la mia coscienza, avanti a Dio, ed avanti gli uomini la dichiarazione del corpo dei giurati è: Sì, l'accusato, ec. Non, l'accusato ec.» (*Codice d'istruzione criminale*, cit., art. 348, p. 223). Si veda la simmetria con quanto disposto dalla legge del 1791.

⁷⁰ Solo nell'ipotesi in cui l'accusato veniva dichiarato colpevole del fatto a maggioranza dei giurati (ossia con il voto di solo sette tra loro) se ne doveva fare menzione «in testa delle loro dichiarazioni» (*Codice d'istruzione criminale*, cit., art. 341, p. 215). Nell'ipotesi di parità di voti, si adottava la decisione più favorevole all'imputato (*Codice d'istruzione criminale* cit., art. 347, p. 223). Un parere fortemente negativo su una simile maggioranza era espresso da Carmignani, *Teoria delle leggi* cit., p. 289.

⁷¹ *Codice d'istruzione criminale*, cit., p. 217. Il testo dell'art. 342 era letto «dallo "chef" in camera di consiglio prima che [i giurati] deliberino: è un inno alla "conviction intime"» e sarà riprodotto quasi alla lettera nell'art. 498 del codice unitario italiano del 1865 (Franco Cordero, *Procedura penale*, 9^a ed., Milano, 2012, p. 567). L'istruzione, dopo essere stata letta, doveva essere affissa a caratteri maiuscoli nel luogo più visibile della stanza. Il capo dei giurati, ai sensi dello stesso articolo, era o il primo ad essere estratto a sorte o quello nominato dagli altri per rivestire tale ruolo. Su questo aspetto il codice si differenziava dall'art. 385 del testo del 1795, lasciando tuttavia irrisolti alcuni profili, quale la necessità o meno di verbalizzare che si era preferito procedere alla scelta del presidente piuttosto che alla sorte, o le formalità richieste (bastava la semplice acclamazione? Occorreva una votazione? Con quale maggioranza? O era necessaria l'unanimità?), come messo in evidenza da Carnot, *De l'instruction criminelle*, II, 1829, cit., p. 627.

riconoscimento dell'innocenza o della colpevolezza dell'imputato, si disponeva che «se il giurato pensa che il fatto non è certo ossia costante, o che l'accusato non ne è convinto, dirà, No, l'accusato non è colpevole» oppure «Se pensa che il fatto è certo e che l'accusato ne è convinto, dirà: Sì, l'accusato è colpevole d'aver commesso il gran delitto con tali circostanze comprese nella serie delle proposizioni». Subentravano varianti allorché al riconoscimento della colpevolezza conseguiva l'attribuzione o meno di circostanze aggravanti o attenuanti addotte in giudizio⁷².

Il tutto si riduceva a un unico quesito cui i giurati dovevano dare risposta: «avete voi un'intima convinzione?». Il libero convincimento, a lungo invocato per superare la fissità del sistema di prove legali, si limitava quindi a «verdicti formulati a monosillabi ("sì" o "no")»⁷³ e così disciplinato finiva per essere asservito alla difesa del potere statale, in una prospettiva più repressiva che garantista.

Non poteva esservi formula più limpida e più semplice per liquidare definitivamente il calcolo matematico cui si cercava di ancorare il sistema delle prove legali: il codice d'istruzione criminale, al pari delle normative del 1791, «ne pouvait donner des règles plus sûres que celles à tirer de la conviction morale des Jurés»⁷⁴, una convinzione che si doveva formare prestando attenzione all'effettiva esistenza del corpo di reato e alla responsabilità dell'imputato, facendo uso «de toute sa sagacité pour apprécier les preuves qui résultent des débats»⁷⁵, tanto a carico che a discarico dell'accusato.

Se con il codice d'istruzione criminale la fase istruttoria era tornata totalmente nelle mani di professionisti dopo l'eliminazione della giuria d'accusa, la vera presa di distanza dai valori rivoluzionari era tuttavia enunciata dall'art. 351, per il quale, nel caso in cui «l'accusato non è dichiarato colpevole del fatto principale, che con una semplice maggioranza (di soli 7 giurati concordi), i giudici delibereranno fra loro sul medesimo punto, e se il sentimento della minorità dei giurati è adottato dal maggior numero dei giudici, in tal maniera che riunendo il numero delle voci, questo numero eccede quello della maggioranza dei giurati, e della minorità dei giudici, prevalerà l'opinione favorevole all'accusato»⁷⁶. In altre parole, i giudici togati ridiscutevano la sentenza di condanna adottata con il voto favorevole di sette giurati (se vi fosse stato parere concorde di otto giurati, si sarebbe rientrati nell'ordinaria non appellabilità del verdetto) e potevano ribaltare la decisione se giurati e togati insieme avessero raggiunto la maggioranza qualificata di nove voti su diciassette (12 giurati e 5 togati)⁷⁷. Risultano evidenti non solo l'accoglimento del *favor rei*⁷⁸, ma anche

⁷² Codice d'istruzione criminale, cit., art. 345, p. 219-221

⁷³ Cordero, *Procedura penale*, cit., p. 567. Chiaro sul punto il commento di Carnot: «le Jury ne doit consulter quel le cri de sa conscience; que sa conviction doit se former de l'ensemble des débats; qu'il n'est point tenu de s'en rapporter à un genre de preuve plutôt qu'à tout autre. Avez-vous une intime conviction? C'est la seule question qui lui est faite, la seule à laquelle il doit répondre» (Carnot, *De l'istruzione criminelle*, II, 1829, cit., p. 628).

⁷⁴ Carnot, *De l'istruzione criminelle*, II, 1812, cit., p. 200.

⁷⁵ Carnot, *De l'istruzione criminelle*, II, 1812, cit., p. 201.

⁷⁶ Codice d'istruzione criminale, cit., art. 351, p. 223-225.

⁷⁷ In maniera più articolata, se l'accusato era stato dichiarato colpevole da sette giurati e due soli giudici fossero stati della medesima opinione, il parere dei cinque giurati che si erano pronunciati per la non colpevolezza unito al voto di tre giudici di uguale avviso prevaleva e l'accusato veniva proscioltto. Al contrario, se il voto di tre giudici si univa a quello dei sette giurati che avevano dichiarato l'accusato colpevole, il parere dei sette giurati trovava conferma

un'interferenza dei giudici nella pronuncia dei giurati, di cui potevano rivedere la decisione, concorrendo così indirettamente al giudizio sul fatto, a loro in linea di massima precluso.

Sebbene la dichiarazione dei giurati non potesse essere soggetta ad alcun ricorso ex art. 350, nondimeno i giudici, qualora fossero unanimemente convinti che i giurati, pur nel pieno rispetto delle formali regole procedurali, si erano «ingannati nella sostanza» e sempre che si trattasse di un verdetto di colpevolezza e non di assoluzione, sospendevano la sentenza ed esclusivamente per atto d'ufficio sottoponevano nuovamente la questione ad un altro corpo di giurati, di cui non poteva far parte nessuno dei membri precedenti⁷⁹. Se la seconda pronuncia fosse stata conforme alla prima, la corte doveva immediatamente darvi corso, senza ulteriore ritardo⁸⁰.

Le due disposizioni attestano al contempo una velata diffidenza verso l'istituzione della giuria e una fiducia nei togati che andavano via via acquistando un peso maggiore rispetto al passato⁸¹.

4. *Fu vera gloria?*

Fin dal suo affacciarsi sul palcoscenico rivoluzionario, la giuria aveva innescato un intenso dibattito tra favorevoli e contrari alla sua introduzione: due opposti schieramenti si fronteggiarono con abile dialettica in un'appassionante difesa delle rispettive antitetiche posizioni.

La sua introduzione non era nemmeno stata caldeggiata nei *Cahiers de doléances*, tanto da far sostenere ad un attento studioso del tema che quelli in cui si auspicava la giuria in senso proprio erano «soltanto una minoranza della minoranza»⁸², e la sua adozione «non costituiva affatto un esito scontato, all'aprirsi dei lavori della Costituente»⁸³.

Protagonisti del calibro di Robespierre, Sieyès, Tronchet, Duport si confrontarono a lungo, in un dibattito che procedette faticosamente prima di approdare ad una soluzione positiva, dettata più che altro dalla volontà di

definitiva. «Les dispositions de l'article 351 peuvent s'entendre encore de cette autre manière. Dans le cas où l'accusé sera déclaré coupable à la majorité des jurés, si quatre juges s'adjoignent à la minorité, l'accusé sera acquitté. Si, au contraire, quatre juges s'adjoignent, se réunissent à la majorité des jurés, leur avis tiendra» (Daubanton, *Traité-pratique*, cit., p. 374-375).

⁷⁸ Dal combinato disposto degli artt. 351 e 352 «si deduce che mentre il verdetto *pro reo* di sette giurati è incontestabile, il verdetto *contra reum* di sette giurati è modificabile» (Cipolla, "Dal *Code Louis* al *Code Napoleon*", cit., p. LXXI-LXXII.)

⁷⁹ Ancora una volta per legittimare questo intervento d'ufficio si richiamava la coscienza dei giudici, l'intima convinzione unanime sull'erroneità del giudizio pronunciato dalla giuria (Daubanton, *Traité-pratique*, cit., p. 376).

⁸⁰ *Codice d'istruzione criminale*, cit, art. 352, p. 225. Vi è una qualche eco della procedura esperita nel 1791, anche se in questo caso il codice prevedeva un totale cambio di giuria e non solo l'aggregazione di nuovi membri.

⁸¹ Scrive Hélie che la formazione della corte d'assise era una sorta di compromesso tra giudici permanenti e giurati, ma che era facile percepire il favore del legislatore verso i primi: «leur nombre, leur constitution, leurs pouvoirs semblent destinés à balancer l'influence et les pouvoirs du jury» (Faustin Hélie, *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle*, I, C. Hingray, Paris, 1845, p. 695).

⁸² Cfr. Padoa Schioppa, "I «philosophes» e la giuria penale", in Id., *La giuria penale in Francia*, cit., p. 54.

⁸³ Padoa Schioppa, *La giuria all'Assemblea Costituente*, cit., p. 65.

rendere operativa, in modo emblematico, l'idea della partecipazione del popolo all'amministrazione della giustizia, sospirata, inseguita, sostenuta come simbolo della fine dello strapotere giudiziario.

Esaltazione della sovranità popolare e contrazione dello spazio riservato a giuristi di professione rispondevano al tempo stesso ai principi costituzionali e alla volontà di ridimensionare ruolo e compiti dei giuristi, colpevoli di manipolazioni arbitrarie della legge e di aver superato i confini delle proprie competenze: non già uomini soggetti alla legge, ma creatori della stessa, in una confusione di ruoli e mansioni non più accettabile nel nuovo ordine socio-giuridico.

Affidare il processo a giudici 'laici', avvicinando i cittadini a un mondo fino a quel momento rimasto loro precluso in virtù del suo tecnicismo, rimettendo loro la decisione sulla colpevolezza o l'innocenza degli imputati, implicava, quale necessaria premessa, la semplificazione delle norme, l'immediatezza del diritto e la sua certezza, giungendo così, per via indiretta, a soddisfare le richieste avanzate dagli illuministi.

Cittadini chiamati a rivestire l'alto compito di giurati dovevano decidere su questioni di fatto e di diritto, rispondendo a interrogativi tanto semplici, diretti e immediati quanto risolutivi, liberati tuttavia dal grave peso delle prove legali e invitati a fondare il loro giudizio sull'intima convinzione e sulla certezza morale: il convincimento era raggiunto e la giustizia dispensata 'guardando alla sola verità del fatto'.

Le vicende della prima fase di una rivoluzione che «avanza con un impressionante succedersi di impennate riformistiche e con una instancabile ridefinizione delle proprie istituzioni e del proprio diritto»⁸⁴ attestano il tentativo di creare un rapporto gerarchico tra Costituzione e leggi ordinarie (civili e penali), le quali avrebbero dovuto plasmarsi alla luce dei valori primi posti a fondamento dello Stato: «formalmente si prefigurava un sistema piramidale, nel quale i due corpi principali di base – rispettivamente, civile e criminale – sarebbero dovuti dipendere dalle norme costituzionali, un po' come loro articolazione e attuazione: più generali e stabili le norme costituzionali, più dettagliate e mutevoli le altre»⁸⁵.

Alla giuria furono attribuite finalità e funzioni elevate: sentinella non solo della legalità del singolo processo, ma premessa necessaria per la creazione di uno Stato di diritto, argine contro il dispotismo, presupposto per garantire la libertà (e la felicità) dei cittadini. La previsione della giuria non era solo strumento per scardinare il sistema giudiziario, ma mezzo per erigere lo Stato su valori nuovi, per edificare un assetto politico su principi costituzionali di garanzia e di tutela pubblica e privata.

Se l'ispirazione venne d'Oltremania (innegabile che si guardasse all'esperienza inglese come modello di riferimento), tuttavia alcuni autori, affondando le mani nella storia delle due realtà istituzionali, non potevano che evidenziarne i differenti esiti: la giuria inglese, innervata nelle consuetudini e nel tessuto sociale, risultò istituzione stabile e durevole; quella concepita in terra di

⁸⁴ Cavanna, *Storia del diritto moderno*, cit., p. 405.

⁸⁵ Italo Biocchi, *Alla ricerca dell'ordine. Fonti e cultura giuridica nell'età moderna*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 547.

Francia, quasi imposta e calata dall'alto, divenne un gingillo fragile, preda della mutevolezza dei tempi⁸⁶.

Creata nel bel mezzo di un evento di rottura e traumatico come la Rivoluzione, essa non poté, per questa ragione, mantenere un volto preciso e un'identità costante. L'ordine giudiziario cui si voleva dar vita doveva ispirarsi ai principi di libertà, uguaglianza e partecipazione ai sommi poteri dello stato, «ma anche quando gli antichi istituti sono già vecchi e barcollanti, anche quando si rendono manifeste le basi su cui debbono innalzarsi i nuovi, se è agevole il distruggere, sarà sempre difficile l'edificare»⁸⁷.

Si trattava di una critica vòlta a dimostrare che la Francia aveva cercato di costruire sulle macerie prodotte dall'affermazione della 'nuova filosofia' un nuovo mondo civile, originale e inedito, capace di rispondere allo spirito della Nazione. Ma lo aveva fatto rinnegando il passato, non tenendo in debita considerazione le tradizioni, ignorando la propria storia, e ricorrendo alla semplice via dell'imitazione: l'Inghilterra era stata elevata a fonte ispiratrice e la giuria trapianta in terra francese, senza valutarne l'impatto e l'armonizzazione con il tessuto culturale⁸⁸.

«In Inghilterra – afferma Cianferotti – il *trial by jury*, il processo per giuria, esercita un ruolo costituzionale, che affianca quello della rappresentanza politica e si sviluppa per difendere l'*Habeas corpus*, i diritti fondamentali di libertà, lo storico binomio *liberty and property* [...]. La saldezza costituzionale del *trial by jury* inglese è l'immagine speculare della stabilità e dell'autonomia della società civile inglese rispetto al potere pubblico statale e della storica, indiscussa, solida egemonia in essa esercitata dalle classi dirigenti anglosassoni»⁸⁹.

In Francia, la giuria fu sì prevista a livello costituzionale, ma divenne ben presto mutevole come le costituzioni stesse che la contemplavano, susseguitesi vorticosamente nel furore di pochi anni, ognuna pronta a delineare un nuovo assetto politico e, corrispondentemente, una nuova organizzazione giudiziaria. Questa instabilità fece sì che in Francia la giuria, palladio delle libertà⁹⁰, pur essendo un istituto di indubbia valenza politico-costituzionale prima che

⁸⁶ «Allorché un'istituzione si è svolta gradatamente in mezzo ad un popolo, e si è in tal guisa connaturata con esso, trova nella educazione, nelle opinioni e nelle consuetudini di coloro che son destinati a rappresentarla, que' sostegni e que' temperamenti che l'avvalorano, la compiono, la rendono efficace ed autorevole, e che indarno possono procacciarsi con i soli ordinamenti di legge» (Pisanelli, *Dell'istituzione de' giurati*, cit., p. 45-46). Si veda in particolare Jean Baptiste Selves, *Explication de l'origine et du secret du vrai jury et comparaison avec le jury anglais et le jury français*, chez Maradan, libraire, rue des Grands-Augustins, n.º 9, Paris, 1811, per il quale era stato un errore dell'Assemblea costituente aver voluto 'resuscitare' la giuria: «il serait donc à désirer que l'assemblée constituante n'eût jamais entrepris de nous redonner cette institution que nos pères, plus sages, avaient abolie» (p. 90).

⁸⁷ Pisanelli, *Dell'istituzione de' giurati*, cit., p. 46.

⁸⁸ Di parere opposto Seligman, per il quale la giuria «s'acclimaterà facilement sur notre sol. La participation du citoyen à l'œuvre de justice convient à nos origines germaniques et latines» (Seligman, *La justice en France*, cit., p. 440).

⁸⁹ Giulio Cianferotti, *Introduzione. Logica del processo, logica del giudizio ed opinione pubblica*, in *Processo penale e opinione pubblica in Italia tra Otto e Novecento*, a cura di Floriana Colao, Luigi Lacchè e Claudia Storti, il Mulino, Bologna, 2008, p. 23-24.

⁹⁰ Assertore del valore della giuria, Daubanton riteneva che i Francesi dovessero guardare a tale istituto «comme le *palladium*, comme le garant sacré de ses propriétés, de son honneur et de sa vie. Le jury est la sauve-garde inviolable des innocens, ainsi que l'indicateur inexorable de tous les coupables» (Daubanton, *Traité-pratique*, cit., p. 370).

giudiziario⁹¹, soffrì la precarietà dei tempi. Ad ogni 'cambio di potere' si modificava il dettato costituzionale, e la giuria, nell'apparentemente impercettibile modifica delle sue modalità di composizione e di funzioni, finiva per rispondere volta per volta a logiche diverse di rappresentanza.

In Francia, dal 1791 al 1853, scrive Stanislao Soro Delitala, «la formazione del Giurì ha subito quindici modificazioni più o meno radicali!; la competenza ne ha subito venticinque!; il modo poi di rendere il verdetto ha variato per ben diciotto volte! Sicchè il Giurì [...] ha formato oggetto niente meno che di cinquantotto legislative disposizioni, delle quali prendendo la media su 63 anni se ne ha una quasi annualmente!»⁹².

Se da un lato vi era chi imputava ad un'Assemblea costituente in cerca di popolarità, in un delirio di egualitarismo, di aver affidato il diritto di vita e di morte «à la majorité des suffrages de douze hommes civilisés, corrompus, qui n'ont pas même étudié la profession de juge, qui délibèrent, qui peuvent être à la merci du plus habile d'entr'eux»⁹³, dall'altro la storia della giuria sembrava inscindibile dai principi del costituzionalismo, tanto che Carrara ne faceva uno dei quattro pilastri sui quali erigere le libertà costituzionali⁹⁴, alimentando, a detta di alcuni studiosi, «il forte argomento ideologico secondo cui dove non esiste giuria, non esiste libertà [...], essendo ella scuola di dignità e di civil coraggio, che forma il carattere di una nazione»⁹⁵.

Recibido el 7 de octubre de 2013 y aceptado el 9 de noviembre de 2013.

⁹¹ Così Luigi Lacchè, «L'opinione pubblica saggiamente rappresentata». Giurie e corti d'assise nei processi celebri tra Otto e Novecento», in *Inchiesta penale e pre-giudizio. Una riflessione interdisciplinare*, a cura di Paolo Marchetti, Esi, Napoli, 2007, p. 126.

⁹² Stanislao Soro Delitala, *Giudizio per giurati*, Tipografia di A. Timon, Cagliari, 1862, p. 35-36.

⁹³ Selves, *Explication*, cit., p. 89.

⁹⁴ Carrara, *Prolusione al corso accademico di diritto penale dell'anno 1874-74: I giurati e la libertà*, Tipografia di B. Canovetti, Lucca, 1874, p. 11.

⁹⁵ Francesco Carrara, *Convenienza di una rivista scientifica indipendente dalla giurisprudenza penale*, in *Opuscoli di diritto criminale*, 4, Tipografia Giachetti, Prato, 1889, 3^a ed., p. 375.



SUR LE RÉPUBLICANISME D'ADHÉMAR ESMEIN

Guillaume SACRISTE*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Guillaume Sacriste (2013): "Sur le républicanisme d'Adhémar Esmein", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 123-140. En línea puede leerse este artículo en: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/gs/pdf>.

RÉSUMÉ: Cet article entend revenir sur le républicanisme d'A. Esmein. A la suite de J.-F. Spitz qui distingue, sous la Troisième République, la théorie républicaine de la théorie libérale classique, il vise à démontrer que la théorie républicaine d'Esmein se distingue clairement de la théorie libérale classique de la même époque, en se démarquant tout autant, dans une double opposition, du socialisme. Pour Esmein, la République est une société politique où le droit primerait sur la force et où la justice, légitimant l'ordre politique, reposerait sur une égalité de droit sinon une égalité de chances. C'est cette égalité, qui apparaît pour Esmein, et pour la culture politique républicaine, comme la condition de la vraie liberté de l'individu. La liberté républicaine ne naît donc pas de la libre concurrence entre les individus. La liberté républicaine doit se construire politiquement dans l'égalité par un acte de volonté s'imposant au social. Le concepteur, le constructeur et le garant de cet ordre juste ne peut être que la puissance publique, dont le support est l'État, agissant de par la loi. C'est pourquoi Esmein valide par exemple l'intervention de l'État dans les domaines économiques ainsi que l'ensemble de la législation ouvrière de la 3^{ème} République.

MOTS-CLÉ: Néo-républicanisme, Adhémar Esmein, Libéralisme, 3^{ème} République, Alfred Fouillée, Jean-Fabien Spitz, Philip Pettit, Puissance publique, Égalité des chances, Doctrine publiciste, Non-domination, Faculté de droit, Paris, Législation ouvrière, Monopoles d'État, Léon Duguit, Charles Benoist.

RESUMEN: El presente artículo recogido en este homenaje a Adhémar Esmein reflexiona sobre el republicanismo de este gran jurista francés. Según J. F. Spitz hay que distinguir, durante la Tercera República francesa, la teoría republicana de la teoría liberal clásica; Spitz se apresta a demostrar que la teoría republicana de Esmein se distingue claramente de la teoría liberal clásica de la misma época, desmarcándose de esta primera de parecida forma a como establece una oposición clara al socialismo. Para Esmein, la República es una sociedad política donde el derecho prevalece sobre la fuerza y donde la justicia, legitimando el orden político, reposará sobre una igualdad jurídica, pero no en menor forma sobre una igualdad de probabilidades y circunstancias que puedan llegar a producirse. Es esta igualdad la que aparece para Esmein y para la cultura política republicana, como la condición de la verdadera libertad del individuo. La libertad

* Maître de conférences en Sciences politiques. Université de Paris I, Panthéon-Sorbonne (France).

republicana no nace de la libre concurrencia entre individuos. La libertad republicana se debe construir políticamente a través de la igualdad por un acto de la voluntad que se impone a la realidad social. Quien concibe, construye y garantiza este orden justo no puede ser otro que el poder público, cuyo sostén es el Estado, actuando a través de la Ley. Conforme a este criterio es como Esmein declara válida, por ejemplo, la intervención del Estado dentro de los dominios económicos así como también todo el conjunto de la legislación obrera promovida por la Tercera República.

PALABRAS CLAVE: Neorepublicanismo, Adhémar Esmein, Liberalismo, Tercera República, Alfred Fouillée, Jean-Fabien Spitz, Philip Pettit, Poder público, Igualdad de oportunidades, Doctrina publicista, No dominación, Facultad de Derecho, París, Legislación obrera, Monopolios del Estado, Léon Duguit, Charles Benoist.

1. Introducción

Il y a au moins deux raisons pour lesquelles je souhaiterais ici revenir à nouveaux frais sur le « républicanisme » d'Adhémar Esmein (1848-1913). La première, c'est que la question de savoir si Adhémar Esmein a incarné un moment républicain dans la doctrine publiciste française est susceptible de contribuer à un débat plus large sur ce que l'on appelle le néo-républicanisme. Ce courant de philosophie politique, qui s'est développé depuis plus d'une trentaine d'années dans le monde anglo-saxon, et dont les principaux représentants sont J. G. A. Pocock¹, Quentin Skinner² ou Philip Pettit³, peine en effet à intégrer l'expérience républicaine française dans sa généalogie. C'est le constat que fait par exemple S. Hazareesingh⁴. Démontrer clairement le républicanisme d'Esmein, c'est renforcer l'idée selon laquelle, malgré l'épisode révolutionnaire, s'est développée en France une tradition républicaine spécifique, nourrie des idéaux des Lumières, qui ne s'est jamais confondue avec la tradition « libérale » mais qui n'a jamais renoncé non plus à mettre au cœur de son projet la liberté individuelle et à consacrer pour finalité politique le plein développement de l'individu. C'est donc tenter d'apporter une pierre à la généalogie de l'idée républicaine comme philosophie politique alternative à la philosophie politique libérale classique. La seconde raison, c'est que dix ans après sa réception, la thèse que j'ai soutenue sous la direction de Jean-Claude Colliard sur *Le droit constitutionnel de la République*⁵ a donné lieu à quelques critiques convergentes portant sur l'orientation idéologique et politique que j'y attribuais au grand professeur de droit de la Troisième République.

¹ J. G. A. Pocock, *The Machivellian Moment. Florentine Political Thought and the Atlantic Tradition*, Princeton, 1975.

² Par exemple: Q. Skinner, *Liberty before Liberalism*, Cambridge, 1999.

³ P. Pettit, *Républicanisme, une théorie de la liberté et du gouvernement*, Paris, Gallimard, 2004.

⁴ S. Hazareesingh, *Intellectual Founders of the Republic: Five studies in Nineteenth Century Republican Political Thought*, Oxford, 2002.

⁵ G. Sacriste, *La République des constitutionnalistes*, Paris, Presses de science po, 2011.

A l'encontre des efforts que je déployais pour démontrer terme à terme qu'Esmein était le grand légiste de la III^e République⁶, d'aucuns s'accordaient pour affirmer qu'il était ce que l'on peut appeler un « libéral » bon teint⁷. Ils considéraient qu'en terme de républicanisme, il se caractérisait par un certain pragmatisme plutôt que par le militantisme que j'avais cru déceler et qu'à bien y songer, ses *Eléments de droit constitutionnel*⁸ témoignaient qu'il tolérait certes la forme républicaine de l'État mais comme il en aurait pu tolérer d'autres. Ses références théoriques n'étaient-elles pas Tocqueville, le duc de Broglie, Laboulaye ou Prévost-Paradol ? Le ban et l'arrière ban de ces libéraux français qui avaient renoncé bon gré, mal gré à considérer la question de la forme du gouvernement pourvu que la sauvegarde des libertés fût assurée. Et quoi ? Esmein ne mettait-il pas justement la question de la liberté au cœur de ses *Eléments*⁹ ? Bref, le verdict s'imposait. Esmein appartenait à cette belle race « libérale », dont la France pouvait d'autant mieux s'enorgueillir que les anglais en monopolisaient la plupart des spécimens.

A rebours d'une telle interprétation, j'aimerais donc défendre une nouvelle fois ici la thèse selon laquelle A. Esmein était bien un républicain au discours structuré. La nouveauté par rapport à mes précédentes tentatives réside dans le fait que je voudrais m'employer à consolider cette hypothèse en déplaçant mes arguments de la sociologie politique, discipline à laquelle je suis habitué, à l'histoire des idées, le terrain qu'affectionnent davantage mes contradicteurs.

Il ne faut pas s'en cacher. Une telle démonstration n'est pas exempte de difficultés.

Un premier bloc de difficultés tient justement aux conséquences de ce déplacement du terrain de la sociologie politique à celui de l'histoire des idées. L'opération n'est pas sans risque. Il convient en effet de prendre gare à ne pas importer en contrebande certains présupposés de l'histoire des idées politiques et notamment celui bien connu, qui consiste à faire comme si les idées étaient autonomes du contexte dans lequel elles ont été produites¹⁰.

Car bien que, dans certains cas, cette conception de l'histoire des idées politiques puisse indéniablement devenir heuristique, en revanche elle n'est pas compatible avec le projet du présent article¹¹. Pour se permettre d'échapper, au moins dans une certaine mesure, à certains anachronismes que l'histoire des idées classique est toujours susceptible de colporter, il me semble qu'il faut avoir à l'esprit quelques interrogations préalables. Par exemple, à quel type d'étalon faut-il confronter la conception du droit d'Esmein pour évaluer dans

⁶ Par exemple: G. Sacriste, « Adhémar Esmein en son époque. Un légiste au service de la République » in P.-H. Prélôt (Dir.), *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, Montchrestien, 2009, p. 8-42.

⁷ Voir par exemple J. Boudon, « Une doctrine juridique au service de la République ? La figure d'Adhémar Esmein », *Historia et ius. Rivista di storia giuridica dell'età medievale e moderna*. www.historiaeetius.eu - 2/2012 – paper 1.

⁸ Adhémar Esmein, *Eléments de droit constitutionnel français et comparé*, Sirey, 6^e édition, 1914

⁹ P.-H. Prélôt, « Esmein ou le droit constitutionnel comme droit de la liberté », in S. Pinon et P.-H. Prélôt (Dir.), *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, Montchrestien, 2009, p. 111-133.

¹⁰ Sur les risques d'une telle approche: Q. Skinner, « Meaning and Understanding in the History of Ideas », *History and theory*, Vol. 8, 1969, p. 3-53.

¹¹ Voir par exemple R. Rorty, « The historiography of philosophy: four genres », in R. Rorty, J. B. Schneewind, Q. Skinner, *Philosophy in History. Essays on the Historiography of Philosophy*, Cambridge University Press, 1984, p. 49 et ss.

quelle mesure elle différerait ou se conformerait à un prétendu modèle républicain ? Cet étalon peut-il être construit sous forme d'idéal-type et le cas échéant comment construire un idéal-type de la philosophie républicaine sans essentialiser ladite philosophie et la des-historiciser ? S'il est essentiel de démontrer que l'appartenance d'Esmein à la tradition républicaine est exclusive de son appartenance à la tradition libérale, quels sont donc les éléments structurants de ce prétendu modèle républicain permettant de distinguer sa pensée de la tradition libérale ? Autant d'interrogations dont j'essaierais de tenir compte dans la suite de cet article.

Le second bloc de difficultés, que je distingue, se rapporte plus particulièrement à la prise en compte minimale des « logiques de situation », qui pesaient sur A. Esmein comme acteur social et dont, selon moi, il convient d'avoir au moins une idée approximative lorsque l'on souhaite comprendre ce que faisait Esmein quand il faisait du droit constitutionnel. Pour le dire vite, le cours de droit constitutionnel est créé par l'administration de l'enseignement supérieur en 1890, un an après l'aventure boulangiste. Sans doute est-il même précisément créé pour répondre aux risques qu'elle semble avoir fait courir à la République naissante. Bref, au moment de sa création, la transition démocratique était encore loin d'être assurée en France. Dès lors, il est facile d'imaginer la pression existant sur un cours nouvellement créé et qui se donnait pour ambition de diffuser la connaissance du fonctionnement des institutions républicaines à un moment où précisément celles-ci demeurent discutées dans de vastes pans de la population française, à commencer par certains de ses pans élitaires. Selon moi, qu'il en soit ou non conscient, cette situation n'était pas sans peser sur les options épistémologiques d'Esmein. Il se voyait en effet confier par la haute administration de l'enseignement supérieure, dirigée alors par l'omnipotent Louis Liard, la mission de *naturaliser* la République en France alors qu'elle demeurait contestée. C'est ce qui explique, selon moi, que ses *Éléments de droit constitutionnel* soient soutenus par une sorte de grand récit, qui présente le droit de la République comme un aboutissement – non nécessaire du reste – du développement historique du droit constitutionnel plutôt par exemple que comme la réalisation d'un projet politique cohérent. Il va sans dire que, selon moi, ce positionnement épistémologique, sur lequel je reviendrais parce qu'il est décisif, avait une dimension politique et stratégique, en ce qu'il enregistrait et renforçait l'idée selon laquelle la République était un régime politique consensuel en France, qui ne s'opposait pas à d'autres formes d'organisation du politique concurrentes mais qui tout simplement les remplaçait. Selon la conception d'Esmein, la République consacrait de fait plus exactement la réalisation concrète et complète des idées constitutionnelles telles qu'elles s'étaient dégagées de l'histoire et telles qu'elles étaient acceptées par la majorité de la société française. Autrement dit, Adhémar Esmein ne présente jamais le droit constitutionnel de la République comme un droit constitutionnel républicain, issu d'un courant de pensée structuré, théorisé par une clique spécifique d'acteurs plus ou moins militants, venant des mondes politiques et intellectuels et se substituant à une autre tradition française. Le droit constitutionnel républicain est seulement présenté par Esmein comme l'ensemble des idées constitutionnelles mûries et acceptées par la société française, donc légitime, correspondant à un moment donné du développement progressif du droit constitutionnel.

Je dois préciser ici que j'ai déjà montré *en politiste* à quel point A. Esmein était un professeur de droit, qui participait de l'entreprise de républicanisation des facultés de droit, que les élites politico-administratives républicaines tendaient à mettre en place à partir de 1879¹². Dans ce cadre, j'ai montré ses liens personnels avec certains administrateurs et ministres républicains engagés. Mais j'ai aussi montré que sur toutes les questions politiques les plus polémiques des débuts de la Troisième République, qui, parfois, étaient susceptibles de mettre le régime naissant en cause, A. Esmein justifiait sans exception – le fait est plus que remarquable dans les facultés de droit de l'époque ! – la position des gouvernements républicains.

C'est ainsi par exemple que j'ai montré combien en 1896, A. Esmein joue un rôle important, relayé notamment par la presse et les fractions avancées du camp républicain, dans le bras de fer auquel se livrent le gouvernement de Léon Bourgeois et le Sénat afin de savoir si celui-ci avait le droit constitutionnel de renverser celui-là; qu'il prit position pour justifier l'usage pourtant contesté de la Haute Cour par le gouvernement Waldeck-Rousseau à l'encontre des menées nationalistes de 1899 ; qu'il s'opposa toujours à l'introduction du scrutin proportionnel dont il pensait qu'il affaiblirait les majorités parlementaires républicaines; qu'il fut opposé à la création de syndicats de fonctionnaires parce qu'il y voyait un ferment de dilution de l'État républicain, mais qu'il acceptait dans le même temps les syndicats d'ouvriers, s'alignant là encore sur la position majoritaire des gouvernements républicains ; qu'il défendait la totalité des lois ouvrières républicaines et que plus significatif encore, il soutint la politique de séparation de l'Église et de l'État en son entier justifiant les mesures les plus dures des gouvernements républicains contre les congrégations religieuses. Selon moi, toutes ces prises de positions polarisées sur le plan politique suffisent à démontrer la thèse selon laquelle Esmein était un républicain militant. Il forgea des arguments décisifs sur chacun de ces sujets, que les gouvernants républicains reprurent à leur compte souvent publiquement. Sur chacun de ces sujets, A. Esmein se retrouvait en outre en opposition avec les positions des libéraux, structurés essentiellement au tournant du XIX^{ème} siècle, autour d'institutions telles que la Revue des deux mondes, l'Académie des sciences morales et politiques, l'École libre des sciences politiques, le Musée social, ou certaines franges de l'École de la Paix sociale, etc.

Néanmoins, si l'on se place maintenant sur le terrain exclusif de l'histoire des idées, il convient de construire un outil s'apparentant à un modèle idéal-typique de l'idéologie républicaine du début de la Troisième République. C'est lui qui nous permettra de démontrer ou d'infirmer la thèse selon laquelle la théorie juridique d'Adhémar Esmein était républicaine. Mais selon les préceptes contextualistes qui sont les miens, je dois également apporter la preuve qu'être républicain sur le plan idéologique à la fin du XIX^{ème} siècle en France n'est pas compatible avec l'idéologie « libérale » au sens où certains publicistes et acteurs politiques de l'époque se considéraient et étaient reconnus alors comme appartenant à la famille politique « libérale ».

Mais en outre, afin de faciliter le dialogue avec mes contradicteurs et cela malgré la lacune que je crois déceler dans leur raisonnement qui ne comporte

¹² Sur tous ces points, on se permet de renvoyer à G. Sacriste, *La République des constitutionnalistes*, op. cit.

pas de définition claire du « libéralisme », laissant de côté cette fois-ci mes présupposés contextualistes, je devrais identifier une définition *objective* du libéralisme à la manière de l'histoire des idées politiques et m'en servir comme point de comparaison avec le républicanisme d'Esmein.

Or, dans leur récente anthologie, V. Valentin et A. Laurent se sont essayés à isoler ce qu'ils appellent les « deux piliers » du libéralisme. Ces derniers formeraient son socle idéologique et cela malgré la diversité des formulations dont par ailleurs il a pu faire l'objet. Ces deux piliers, ce sont la « primauté de la liberté individuelle » et « le respect de la société comme auto-régulée ¹³ ». Ils nous serviront d'aiguillon au long de notre démonstration afin d'analyser leur place dans la pensée d'Esmein.

C'est en effet l'une des faiblesses de la plupart des travaux qui entendent nuancer la thèse du républicanisme d'Esmein: en leur sein, l'on ne comprend pas toujours très bien vis-à-vis de quoi les positions d'Esmein sont finalement évaluées si ce n'est une vague doxa « libérale » assez mal caractérisée autour de l'amour de « la liberté ». Afin de mettre quelque ordre dans ces raisonnements, il se trouve que nous possédons un autre outil précieux facilitant la comparaison entre le libéralisme et le républicanisme de la fin du XIX^{ème} siècle. Un livre publié assez récemment s'est en effet donné pour ambition de définir de manière idéale-typique ce qu'est le modèle idéologique républicain de la Troisième République, et que, par chance pour notre projet, il s'attache à montrer comment ce républicanisme entend se distinguer de la tradition « libérale », tout en consacrant la liberté au cœur de son modèle: ce livre, c'est *Le Moment Républicain en France* de Jean-Fabien Spitz¹⁴.

Dans son livre, J.-F. Spitz entend démontrer, à l'encontre d'une historiographie française dominante, représentée par des figures aussi diverses que F. Furet, P. Rosanvallon ou L. Jaume, qu'à la fin du XIX^{ème} siècle, des intellectuels français ont participé de la définition d'un modèle idéologique républicain relativement cohérent s'opposant tout à la fois au libéralisme et au socialisme au nom de la liberté moderne.

Cette idéologie républicaine, prenant ses distances avec certaines dérives propres à ce que J.-F. Spitz appelle, après F. Furet, la « passion révolutionnaire », se distinguerait des libéraux en faisant de l'égalité non pas la racine de « l'illibéralisme » français mais la condition même de la liberté moderne¹⁵. Une société politique juste, capable de faire advenir des citoyens dans toute leur individualité, reposerait d'après elle sur une égalité de droit sinon de chances dont le fondement ne pourrait être garanti et assuré que par la puissance publique.

Autrement dit, selon J.-F. Spitz, « la culture politique républicaine est caractérisée par le fait que l'égalité dans le statut de citoyen est non seulement la condition mais la matière de la liberté dans une société d'individus. La République n'a jamais voulu dépasser l'individualisme sous prétexte qu'il

¹³ V. Valentin et A. Laurent, *Les penseurs libéraux*, Paris, Les belles Lettres, 2012, p. 12

¹⁴ J. F. Spitz, *Le moment républicain en France*, Gallimard, 2005.

¹⁵ J. F. Spitz, « La culture politique républicaine en question. Pierre Rosanvallon et la critique du « jacobinisme » français », *Raisons politiques*, n° 15 (2004), p. 111-124. P. Rosanvallon définit comme « illibérale » une culture politique qui disqualifie en son principe la vision libérale fondée sur l'autonomie de la société civile, le pluralisme et l'indépendance de l'individu par rapport à l'État in P. Rosanvallon, « Fondements et problèmes de l'illibéralisme français », in Thierry de Montbrial, *La France du nouveau siècle*, Paris, PUF, 2002, p. 85-95.

engendrait de nouvelles inégalités, mais il a voulu lui assigner sa pleine réalité non pas en supprimant les inégalités – chose qu'elle sait impossible – mais en instaurant la forme d'égalité de droit et de chances qui, seule, peut constituer le contexte dans lequel les inégalités qui se déploieront pourront être considérées comme légitimes. Et elle a toujours soutenu que la chose publique était le ressort et le garant de cette forme d'égalité sans laquelle la société moderne échappe à la prise du droit et devient illégitime »¹⁶. Voilà pour le modèle !

Pour le construire, J.-F. Spitz s'appuie essentiellement sur cinq auteurs: Henry Michel, Alfred Fouillée, Léon Bourgeois, Émile Durkheim et Célestin Bouglé. Pour notre démonstration, nous nous appuyerons sur le modèle idéal-typique républicain tracé par Spitz ainsi que, pour une raison de réalisme chronologique, sur la théorie de Fouillée dont nous pensons qu'elle a pu – l'hypothèse n'est pas décisive pour la démonstration – influencer plus directement Esmein. Alfred Fouillée (1836-1912) était en effet l'aîné de vingt deux ans d'A. Esmein et l'on peut penser que les deux hommes ont eu l'occasion de se croiser à la fin des années 1890 au sein de la Société de Sociologie de Paris, à laquelle ils appartenaient tous les deux. Si, sauf erreur de ma part, l'on ne trouve pas de référence directe à Fouillée dans l'œuvre d'A. Esmein – ce dernier ne dévoilant jamais directement ses sources théoriques –, l'on peut raisonnablement supposer qu'Esmein a lu l'un ou l'autre de ses best seller et par exemple *L'évolutionnisme des idées forces* ou *L'idée moderne du droit*, publié dès 1878, livre que son collègue et ami de la faculté de droit de Paris, F. Larnaude, n'hésite pas à placer dans sa bibliographie générale de droit public et de science politique, en gratifiant d'un éloge particulier « notre grand philosophe Fouillée ».

A la suite de C. Nicolet, l'œuvre de Fouillée est considérée par J.-F. Spitz comme essentielle à la définition du modèle républicain français de la III^{ème} République en ce qu'elle procède à une synthèse entre économisme libéral et socialisme. Au cœur de sa théorie, il y a la justification de la puissance publique comme productrice de la justice et de l'égalité. Or, nous dit Spitz, un point central de la philosophie républicaine est précisément que seule l'action publique y est considérée comme capable de libérer les individus des dépendances et des dominations privées qui s'imposent spontanément à eux. Cette synthèse vise également à jeter un pont entre conceptions du social polairement opposées comme le naturalisme et l'idéalisme.

Au cœur du système de Fouillée réside surtout sa célèbre théorie des idées-forces. Selon lui, les hommes « sont des créatures productrices d'idées » et « parmi ces idées, figurent des idéaux normatifs de nature morale ». Or, si ces idéaux relèvent du règne de la nature comme tout ce qui est humain, ils ne sont pas néanmoins le simple reflet de la structure sociale ou de l'organisme social. Ils ne se réalisent pas indépendamment de la volonté des membres de l'organisme, ni contre leur gré, mais uniquement par la médiation de leur volonté. Les idées-forces sont donc « des idéaux qui, par le simple fait qu'ils sont conçus, agissent comme « causes » de leur propre réalisation, causes non déterminantes puisque la prise en relais des représentations par la volonté libre joue un rôle essentiel »¹⁷.

¹⁶ J. F. Spitz, *Le Moment républicain...*, p. 31.

¹⁷ J. F. Spitz, *Le Moment républicain...*, p. 117.

Or, il me semble que cette synthèse républicaine s'accorde parfaitement avec la philosophie politique et certaines idées précises affleurant de la lecture des *Éléments de droit constitutionnel* d'A. Esmein. Nous l'avons dit. Il ne s'agit pas ici de faire l'hypothèse de l'influence directe de Fouillée sur Esmein mais bien plutôt d'abord de considérer, à l'instar de J.-F. Spitz, la théorie de Fouillée comme innervant le modèle républicain des années 1870-1890 et pouvant, de ce fait, apparaître de manière crédible comme l'une des sources du républicanisme d'Esmein.

C'est ainsi que le républicanisme d'Esmein s'inscrit dans une double opposition au libéralisme et au socialisme. C'est aussi une idéologie visant à créer une société politique où le droit primerait sur la force et où la justice légitimant l'ordre politique reposerait sur une égalité de droit sinon une égalité de chances. C'est cette égalité, qui apparaît pour Esmein, et pour la culture politique républicaine, comme la condition de la vraie liberté de l'individu. La liberté républicaine d'Esmein n'est donc pas la liberté des libéraux comme l'égalité républicaine n'est pas l'égalité socialiste. La liberté républicaine ne naît pas de la libre concurrence entre les individus et la société politique n'a pas pour finalité de protéger ce bien naturel si précieux. La liberté républicaine d'Esmein doit tout au contraire s'arracher et se construire politiquement dans l'égalité par un acte de volonté s'imposant au social¹⁸. *Last but not least*, le concepteur, le constructeur et le garant de cet ordre juste ne peut être que la puissance publique, dont le support est l'État, agissant de par la loi.

On comprend donc que pour traiter de la question du républicanisme d'A. Esmein, il soit nécessaire de revenir sur sa conception des droits individuels. C'est elle, en effet, qui permet de mettre en évidence l'anthropologie qui sous-tend l'ensemble de sa philosophie politique (I) ; cette dernière se construisant autour d'une définition de la liberté explicitement républicaine (II).

2. L'anthropologie républicaine d'Adhémar Esmein

Sans doute est-ce sa théorie des droits individuels, qui permet de mettre le mieux en évidence la synthèse entre métaphysique du XVIII^{ème} et organicisme naturaliste du XIX^{ème} à laquelle procède Esmein, et cela d'abord parce qu'elle dévoile son anthropologie.

Le fondement théorique des droits individuels, A. Esmein croit donc d'abord le trouver dans cette idée « que la source de tout droit est dans l'individu, parce que lui seul est un être réel, libre et responsable »¹⁹. Autrement dit, c'est parce que l'homme est le seul être à pouvoir concevoir des idéaux moraux, qu'il peut aussi se représenter comme possédant des droits individuels découlant de sa nature d'être réfléchissant. Telle est la profession de foi individualiste d'A. Esmein. Elle colle au modèle républicain mis à jour par J.-F. Spitz, qui fait de l'individualisme, comme nous l'avons vu, l'un des éléments clefs du modèle républicain mais à ce stade, la théorie d'Esmein demeure aussi compatible avec l'individualisme métaphysique du XVIII^{ème}.

En revanche, point sur lequel A. Esmein déroge profondément à ce dernier, c'est lorsqu'il considère que le fondement de ces droits individuels ne se trouve

¹⁸ S. Rials, « La droite ou l'horreur de la volonté », *Le débat*, n° 33 (1985), p. 34-48.

¹⁹ Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Sirey, 6^e édition, 1914, p. 542.

ni dans l'hypothèse du droit naturel dont il retrace longuement l'histoire, ni dans l'hypothèse classique du contrat social à laquelle il a renoncé pour cette raison que rien dans l'histoire et ses faits positifs ne semble valider une telle hypothèse, « l'état de nature, aussi bien que le contrat social proprement dit, sont des hypothèses historiques contraires aux données de l'histoire et de la sociologie »²⁰.

C'est là qu'à mon sens, quelque chose qui s'apparente à la théorie des idées-forces de Fouillée, joue tout son rôle de cadre théorique de substitution au simple individualisme des Lumières.

Afin donc de dégager le principe des droits individuels, A. Esmein s'efforce de concilier les données de l'histoire et de la sociologie, avec l'idée selon laquelle, malgré la fatalité des lois naturelles qu'elles enseignent, l'homme conserve la capacité de définir les fins de la société politique. Les idéaux qu'il produit, ne sont point de simples reflets de l'existence naturelle; bien au contraire. A l'instar d'A. Fouillée en effet, A. Esmein semble donc considérer que les idées relèvent certes bien du règne de la nature mais ne sont pas pour autant déterminées par ses lois. Ces idéaux modèlent de fait la réalité sociale. Le droit constitutionnel est justement le mouvement d'idées, façonnées historiquement par les hommes, par lequel ils conçoivent à un moment donné les principes juridiques de l'organisation juste du politique. Transcrit dans le vocabulaire de Fouillée, c'est un patrimoine d'idées-forces, c'est-à-dire précisément des idées capables de construire la réalité sociale et d'être les propres causes de leur réalisation. La représentation des *droits individuels* comme condition de la pleine humanité est ainsi l'une de ces idées forces.

Mais A. Esmein, tout comme Fouillée là encore, reconnaît aussi – c'est la concession cette fois-ci à l'organicisme – l'existence positive des sociétés et admet, dans une certaine mesure, « qu'elles se comportent comme des organismes vivants et que la totalité y possède incontestablement une consistance propre agissant comme une causalité déterminante sur les parties individuelles qui les composent »²¹, au moins reconnaît-il qu'elles évoluent selon des « lois partiellement fatales ». « Chaque nation ainsi formée a vraiment une sorte de vie propre, distincte des vies additionnées des individus qui la composent à un moment donné »²² affirme-t-il. Esmein va même plus loin dans cette voie fataliste et anti-individualiste. Dans la mesure où l'esprit humain peut concevoir et mettre à jour cette dimension fataliste du développement des sociétés humaines, la volonté et la liberté des hommes doivent s'y plier, y conformer même leurs actes.

Après avoir balancé du côté de l'individualisme puis de l'organicisme, Esmein conclut de manière synthétique que cette fatalité des lois du développement des sociétés ne s'impose pas d'elle-même aux individus, « les individus vivants qui les composent sont au contraire des êtres qui ont le sentiment de la responsabilité morale et qui peuvent librement diriger leurs actes, sauf à voir leur effort se briser s'ils se heurtent à une force naturelle »²³. Ce sont donc les individus « libres et responsables » qui, « en droit et en

²⁰ Idem, p. 279.

²¹ J. F. Spitz, *Le Moment républicain...*, p. 116.

²² A. Esmein, *Éléments...*, p. 285.

²³ Idem, p. 542.

raison », peuvent déterminer la structure et la finalité de la société politique, dans la limite de la fatalité des lois naturelles, qui s'imposent à eux.

Du reste, c'est dans leur intérêt qu'ils peuvent et qu'ils doivent concevoir l'organisation du politique; or, leur premier intérêt et leur premier droit consiste à « pouvoir librement développer [leurs] facultés ». « Et le meilleur moyen pour assurer ce développement, c'est de permettre à l'individu de le diriger lui-même, spontanément, à sa guise et à ses risques et périls, tant qu'il n'entamera pas le droit égal d'autrui »²⁴. L'on remarquera ici que c'est le développement de son être que doit permettre l'égal accès à la liberté. C'est donc bien que pour Esmein, la finalité de la société politique est la pleine individualisation de ses membres. Chaque individu doit pouvoir s'y réaliser entièrement, en assurant son propre développement. Là encore, Esmein s'accorde sur ce point décisif avec le modèle républicain de Spitz, la société politique républicaine est bien une société des individus, c'est-à-dire de la différenciation individuelle.

Néanmoins, cela n'empêche pas que le primat de la liberté soit contrebalancé chez Esmein par la condition de l'égalité puisque chaque individu doit se voir garantir une égale protection de ses droits individuels. Il me semble que l'on peut en déduire qu'en bon républicain, Esmein voit dans l'égalité et la liberté un couple indissociable, l'égalité conditionnant l'effectivité de la liberté, les deux étant intrinsèquement liées l'une à l'autre. Il n'y a pas de liberté sans égalité, ni d'égalité sans liberté. Telle me semble être la maxime républicaine d'Adhémar Esmein.

On l'aura compris, pour A. Esmein, les droits individuels ne sont en rien une donnée de la nature antérieure à l'État ou plutôt, selon le retournement que l'on emprunte à la théorie de Fouillée, ils sont une donnée de la nature pour autant que les idées formulées par les hommes font partie de la nature car comme nous l'avons mentionné, à l'instar du reste du droit constitutionnel, chez Esmein, ce sont d'abord des idées, qu'il convient de réaliser dans l'ordre du droit positif. Et c'est « l'organisation politique » qui est seule chargée de « procurer et garantir » la liberté²⁵. Autrement dit, l'auto-organisation de la société civile, l'un des piliers de la théorie libérale selon V. Valentin, n'est ici garante ni de la liberté politique, ni – bien entendu – de l'égalité.

La garantie d'une société vraiment libre et juste ne réside pas chez Esmein comme chez les stricts libéraux dans le fait qu'elle soit reflétée à l'identique et authentiquement dans l'ordre politique mais au contraire dans la capacité du politique à la transmuier en faisant advenir en son sein, juridiquement, les droits individuels, à commencer par le couple indissociable égalité et liberté. Pour Esmein, la domination et l'anarchie l'emporteraient si aucune puissance supérieure ne s'imposait pour remodeler et pacifier la société telle qu'elle se développe naturellement. La force primerait le droit ; le faible serait opprimé par le fort, la violence triompherait.

Mais à qui échoit cette capacité de créer et de modeler la société politique pour faire advenir une société de droit ? A la puissance publique répond sans ambages Esmein. C'est elle, qui doit organiser le régime des droits et des libertés des individus, une puissance publique, qui est la fois supérieure et commune à tous, parce que tous participent à sa définition. Du reste, parce que

²⁴ Idem, p. 542.

²⁵ A. Esmein, *Éléments...*, p. 49.

le risque d'oppression ne saurait être écarté, tout doit être fait pour éviter son autonomisation. C'est ainsi qu'impérativement, les gouvernants doivent en être comme chez Rousseau, les premiers serviteurs: « Prenons d'abord la théorie de la personnalité de l'État, nous dit Esmein, [...] la notion la plus élevée qu'ait dégagée le droit public moderne, car elle implique que l'autorité publique doit être exercée dans l'intérêt de tous et que les gouvernants sont simplement les premiers serviteurs de la communauté »²⁶.

C'est donc cette autorité publique, qui doit établir et garantir la justice positive entre l'ensemble des membres de la communauté nationale. La puissance publique, qui n'existe que pour le bien de tous, est la seule matrice légitime pour donner leur effectivité aux droits individuels. Et c'est bien elle, qui doit assurer le libre développement de chacun des membres de la société politique, c'est là même, nous dit Esmein, « sa mission essentielle » et « sa première et principale raison d'être »²⁷. La puissance publique est donc la garante des droits individuels et notamment de l'égalité comme condition de la liberté. Il ne fait donc aucun doute qu'Esmein adhère à cette idée centrale, que le modèle républicain de J. F. Spitz défend bec et ongles contre le libéralisme: c'est la puissance publique, assurée par un État fort, qui est la condition de la diversification individuelle, de l'individualisation. On est là me semble-t-il aux antipodes de la belle définition que Georges Burdeau donnait de l'État strictement libéral où ce dernier ne se donne pour fin que l'autorégulation de la société civile: « Enveloppe superficielle d'une réalité sur laquelle il est sans pouvoir, appareil surajouté aux formes spontanées de la vie pour discipliner leur exubérance sans attenter à leur autonomie, superstructure juridique destinée à encadrer un donné social en constante évolution, l'État libéral doit aux doctrines l'image d'un mode en marge duquel il est relégué comme l'impassible ordonnateur d'une cérémonie qui ne le concerne pas »²⁸. C'est tout au contraire ici l'État et la puissance publique, au service de la communauté, qui permettent l'émergence de la société des individus. Cette dernière n'existe pas sans eux.

Du reste, justifiant cet État fort jusque dans le domaine économique, Esmein ne valide-t-il pas les monopoles d'État: « d'autres fois le monopole se justifie par l'utilité d'un grand service public, que l'État peut assurer mieux que la concurrence libre, c'est le cas pour les postes, les télégraphes, les téléphones, les chemins de fer »²⁹. La puissance publique n'est donc pas pour A. Esmein une force dont il faudrait limiter la portée, c'est la seule force capable d'instituer une société politique juste donc légitime.

Mais par quel *moyen* assurer pleinement le régime des droits individuels? Dans le prolongement du rôle qu'il fait jouer à la puissance publique, c'est par la loi et la loi seule qu'Esmein entend les protéger car, par sa conception particulière, qui fait que tous les citoyens participent à sa fabrication et que tous ayant vocation à subir son joug, aucun n'accepterait qu'elle fût injuste: « ce qui fait la vertu protectrice de la loi, c'est sa conception même [...] elle ne peut

²⁶ *Ibidem*, p. 49 et « L'autorité publique, la souveraineté ne doit jamais être exercée que dans l'intérêt de tous: c'est ce qu'on atteste en lui donnant pour sujet une personne fictive, distincte de tous les individus qui composent la nation, distincte des magistrats et des chefs aussi bien que des simples citoyens », p. 2.

²⁷ *Ibidem*, p. 542.

²⁸ G. Burdeau, *Traité de science politique*, tome 6, LGDJ, 1987, p. 190, cité par V. Valentin et Alain Laurent, *Les penseurs libéraux*, op. cit., p. 58.

²⁹ A. Esmein, *Éléments...*, p. 1126.

guère être injuste »³⁰. A. Esmein suit alors assez strictement la pensée rousseauiste et il me semble que cette profession de foi en faveur de la loi « juste » ne déroge en rien au modèle républicain. Du reste, elle se distingue de la pensée des stricts libéraux et de leur idée selon laquelle la loi, dont la dimension coercitive est première, ne doit s'employer qu'au strict minimum, afin de sauvegarder les droits naturels.

Chez Esmein, au contraire, la loi fait advenir le citoyen-individu. C'est donc le pouvoir politique qui doit modeler la société des individus. Point d'orgue de la pensée républicaine parfaitement opaque à la tradition libérale : les droits individuels eux-mêmes sont conditionnés à une effectivité, que leur assure la loi. « Quelque légitimes que soient les droits individuels, ils n'ont pas une portée illimitée. Ils ont, au contraire, deux limites nécessaires : le respect du droit égal chez autrui, et le maintien de l'ordre public. Leur exercice suppose donc une réglementation que doit en faire le législateur et, tant que cette réglementation n'a pas eu lieu, le droit déposé, garanti par la constitution, ne peut être exercé ; il reste là comme une simple promesse »³¹. Esmein ne se rallie donc pas à la thèse du droit naturel. Au contraire, il défend celle éminemment républicaine de l'autolimitation du législateur. Et pourquoi pas ? Puisque sur ce dernier et sur la loi qu'il vote, pèse une présomption de justice.

Ce qu'affirme donc ici Esmein, c'est que l'idée de droits individuels, à l'instar des autres grands principes du droit constitutionnel, est une idée qui a émergé à l'issue d'un processus historique spécifique. Ces *droits individuels* constituent, nous l'avons dit, une sorte d'idée-force, susceptible de participer à la construction du réel. Selon Esmein, cette idée semble être venue supplanter historiquement l'idée de *droit naturel*. Or, qu'implique-t-elle ?

Les droits individuels ne sont pas transcendants. Ils n'appartiennent pas « ontologiquement » à l'individu puisqu'ils sont d'abord une *idée* juridique, une représentation produite par l'homme. Autrement dit, dans une société « s » capable de les penser à un moment de l'histoire, ils ne seraient présents en tant que *droits* qu'à l'état latent, en ce sens qu'ils ne seraient présents qu'en tant qu'ils seraient une idée morale formulée par certains de ses membres.

Mais faut-il encore que la puissance publique les consacre pour les faire exister positivement. La formule est remarquable. Ils sont certes présents à l'état de potentialité avant même leur consécration par la loi. Ils le sont en tant qu'idéalité morale formalisée et susceptible d'être diffusée. Mais la conséquence est qu'en tant que simple idéalité, ils ne sont en aucun cas opposables à l'État. Ils ne peuvent s'imposer à l'État car ils n'ont pas de vie *juridique* propre antérieure à leur sanction législative. Il n'y a donc pas d'antinomie entre l'État et ces droits. Seule leur potentialité comme représentation idéale s'impose à l'État. De sorte que le législateur doit donner à cette *idée* juridique son effectivité pour qu'elle existe pleinement en tant que droit positif.

Dès lors s'explique ce qui semble être une contradiction entre les deux affirmations suivantes d'Esmein: 1/le principe des droits individuels « interdit au souverain de faire les lois qui entament les droits individuels, et lui commande d'en promulguer qui assurent efficacement la jouissance de ces droits »³² et

³⁰ Ibidem, p. 21.

³¹ Ibidem, p. 562.

³² A. Esmein, *Éléments...*, p. 30.

2/« une loi qui supprimerait ou entamerait une liberté ou l'un des droits garantis par la Constitution ne serait pas nulle pour cela »³³. C'est qu'il existe bien une obligation morale du législateur de réaliser positivement les droits individuels (1) mais une loi qui irait à l'encontre ne violerait pas un droit mais seulement la potentialité de ce droit comprise dans sa représentation (2).

Cette conception éminemment républicaine s'oppose une fois encore au libéralisme classique, qui affirme au contraire l'existence naturelle et positive de droits opposables à l'État. Au reste, cette dernière est compatible sinon impose la consécration d'un contrôle de constitutionnalité. Tout au contraire, la conception républicaine d'Esmein s'y oppose. Au moins sur cette base.

3. La liberté républicaine d'Adhémar Esmein

Cette liberté républicaine, Adhémar Esmein la définit contre la liberté du libéralisme classique, notamment en ce que, selon lui, la vraie liberté se trouve conditionnée à l'égalité.

Comme le rappelle Spitz, la philosophie analytique a distingué deux définitions de la liberté, l'une comme non-interférence, l'autre comme non-domination. La première détermine la tradition « libérale » ; la seconde, le modèle républicain. Or, la définition de la liberté comme non interférence inhérente à la tradition libérale classique implique certaines situations qui sont des « situations de non-liberté, comme l'atteste le cas d'un homme, qui serait sous la coupe d'un maître bienveillant. Ce maître pourrait ne jamais intervenir effectivement mais la possibilité qu'il aurait de le faire par simple décision arbitraire exposerait ceux qui dépendent de sa bonne volonté à une vulnérabilité telle qu'ils seraient déterminés à ménager ses désirs, à se conduire de manière à ne pas le provoquer, à se montrer déférents, etc. »³⁴. Or, cette vulnérabilité, ou domination, est une négation de la liberté au moins aussi importante que l'interférence arbitraire elle-même. Il est donc possible de ne pas être libre sans cependant subir d'interférence. Et de fait, le concept moderne de liberté « n'est pas un état de fait – l'absence d'interférence – mais un état de droit qui se définit par la protection juridique contre l'éventualité même d'une interférence arbitraire. La question de la liberté ne se réduit donc pas à celle de savoir si les interférences à l'exécution de nos volontés existent, mais si nous sommes placés dans une situation telle que le droit et la force communs nous protègent contre l'éventualité d'une interférence arbitraire. C'est cette situation que Philip Pettit a appelé non domination, montrant en outre qu'il s'agit bien d'une conception négative de la liberté – qui la définit par l'absence de quelque chose – mais que à la différence de la définition « économiste », elle met l'accent sur le fait que l'absence de la domination est aussi importante que celle d'interférence, que seule l'interférence arbitraire est l'ennemi de la liberté et que, dans un État de forme démocratique, l'interférence de la loi – expression de la volonté – est précisément exempte de ce caractère arbitraire »³⁵.

³³ *Ibidem*, p. 563.

³⁴ J. F. Spitz, *Le moment républicain...*, p. 33. Voir également J.-F. Spitz, *Philip Pettit. Le Républicanisme*, Michalon, 2010, particulièrement p. 51 et ss.

³⁵ J. F. Spitz, *Le moment républicain...*, p. 33.

Qu'en est-il de la définition de la liberté adoptée par Adhémar Esmein ? Est-ce la liberté non-interférence propre à la tradition libérale classique ou est-ce la liberté non-domination propre au modèle républicain ? Il me semble que nous trouvons dans les *Éléments* une réponse très claire, qui classe Esmein sur cette question de la liberté du côté du modèle républicain exclusif de l'idéologie libérale classique.

En effet, il y récuse la thèse libérale selon laquelle seul le « respect de la société comme autorégulée » garantit la liberté. Ensuite le légiste républicain de la faculté de droit de Paris voit dans la loi, expression de la souveraineté nationale, la seule institution capable de garantir la liberté comprise comme non-domination. Cette récusation de la liberté comme non-interférence, il la développe longuement dans les réponses, qu'il donne aux théories de Charles Benoist et de Léon Duguit.

On sait la thèse du premier. Voici comment Esmein en rend compte afin de la contrer. L'auteur « voudrait remettre à des associations et corporations, à des classes particulières de citoyens, ou du moins aux membres qui les composent, considérés en cette qualité, l'exercice du droit électoral: « ces réalités sociales, ces vies collectives de l'individu, ne pourrait-on pas refaire et restaurer par elles les cadres imprudemment brisés; [...] voter, au lieu d'être l'exercice de la souveraineté, serait une fonction de la vie nationale; la théorie de la vie nationale remplacerait la théorie de la souveraineté nationale »³⁶. Or, que répond Adhémar Esmein à cette idée du primat de la vie sociale, en tant qu'il exprime l'auto-organisation de la société civile et dont l'organisation du suffrage, chez Charles Benoist, doit tirer les conséquences pratiques ? Il la condamne. Et pour ce faire, il rappelle la thèse républicaine. C'est l'existence d'une puissance publique, qui permet de créer et de garantir le droit contre le règne de la force. Cette puissance publique, rendue effective par la loi et dont la raison d'être consiste à se mettre au service de tous, au nom de chacun, est la seule garantie de la sanctuarisation des droits individuels ; seule est la capable de rétablir le droit contre la force, d'égaliser les conditions dans les termes que nous avons définis en tant qu'égalité des chances, de protéger les plus faibles contre les plus forts. Sans elle, la naturalisation du système politique, conçu comme reflet des rapports de forces, qui s'expriment *de fait* au sein de la société, n'aboutirait qu'à la violence et à la domination injuste des plus ardents et des plus prompts à s'emparer du pouvoir.

« Si ces associations, ces corporations ou ces classes, qui sont les organes de la vie sociale, n'ont au-dessus d'elles aucune puissance, on retombe dans un système semblable à l'anarchie féodale. Ce qui triomphe, ce n'est plus le droit inspiré par la raison humaine, c'est la force: on substitue la lutte des forces et des classes à l'empire du droit. La sauvegarde suprême du droit individuel, le règne de la loi, ne peuvent être assurés que par la reconnaissance d'une puissance supérieure, non seulement aux individus, mais aux groupes et aux classes »³⁷.

C'est ce même credo républicain, qu'Adhémar Esmein assène à Léon Duguit après que ce dernier eut pris position en faveur du syndicalisme. Voilà comment Adhémar Esmein présente d'abord la thèse du professeur de Bordeaux, à partir de la Conférence que Léon Duguit avait faite à l'École des

³⁶ A. Esmein, *Éléments...*, p. 45.

³⁷ A. Esmein, *Éléments...*, p. 46.

hautes études sociales le 14 mars 1908: « Notre cher Collègue, élargissant encore les divergences qui nous séparent, vient d'adhérer à leur thèse » [du syndicalisme intégral], « les différentes classes sociales, dit-il, prennent conscience à la fois de leur autonomie et de leur indépendance. Elles se donnent par le syndicalisme une structure juridique définie ; elles tendent même à acquérir la direction de la besogne sociale qui, en fait, leur incombe ; elles viennent limiter l'action du gouvernement central, devant la réduire dans un avenir peut-être prochain à un simple rôle de contrôle et de surveillance. Ainsi, j'en ai la conviction, le mouvement syndicaliste, après une période plus ou moins longue de troubles et peut être de violences, pourra donner à la société politique et économique de demain une cohésion que n'a point connue depuis des siècles notre société française »³⁸.

On trouve là rassemblés tous les éléments de la thèse libérale de l'auto-organisation de la société civile. Plus encore. C'est ce qui exaspère la distance entre Duguit et Esmein, c'est l'État, qui apparaît comme la cible privilégiée du professeur bordelais, rabattu à ce simple rôle de « contrôle et de surveillance » de la société civile, que l'on avait trouvée dans la définition de Burdeau. La puissance publique doit ainsi tout au plus être appréhendée comme un simple régulateur des jeux de pouvoir et de concurrences entre les intérêts collectifs privés. Ces derniers doivent s'ébrouer le plus librement possible de sorte que chez Duguit, la fin de l'organisation du politique semble essentiellement consister à consacrer et garantir ce libre jeu de concurrence. En aucun cas, la puissance publique ne doit s'imposer pour chercher à ré-imaginer et rétablir des relations prétendument plus justes entre les membres de la société politique comme le projet républicain d'Esmein se propose de le faire. Le jeu naturel des forces sociales y pourvoie. L'autorité publique consacre tout au plus juridiquement l'existence de classes sociales et d'associations présentes à l'état réel au sein de l'organisme social, elle garantit donc le décalque de la réalité des forces sociales au sein de l'organisation politique, devant rendre le plus exactement possible l'une à l'autre transparente. Mais c'est bien l'auto-organisation de cette société civile, qui garantit in fine la justice des relations sociales dans ce modèle. Du reste, chez Duguit, si puissance publique il y a encore, cette dernière apparaît extérieure à l'organisme social, c'est là une condition du succès de son action, alors que chez Esmein, cette puissance publique est la condition *sine qua non* de la société politique parce qu'elle est la condition du droit, de cette transmutation des acteurs et des forces réels de la société naturelle en acteurs et en force de droit, c'est-à-dire réévaluée et ré-imaginé par le droit. Esmein cite encore le professeur bordelais sur ce point: « la formation de syndicats puissants, encadrant tous les individus de toutes les classes sociales et reliés entre eux par des conventions collectives, établissant des relations d'ordre juridique, constituera une garantie puissante, la seule efficace contre l'omnipotence des gouvernants [...] Il y a dans cette formation syndicale une forte et résistante structure, qui formera une barrière à l'application de toute mesure oppressive. Ce sera comme l'organisation permanente d'une résistance à l'oppression »³⁹.

Que répond Esmein à la thèse de Duguit. Il la fustige: « Que de Chimère et de vague ! ». Mais surtout, une nouvelle fois, il rappelle la thèse républicaine en

³⁸ A. Esmein, *Éléments...*, p. 54.

³⁹ *Ibidem*, p. 55.

invoquant la liberté comme non domination : « Les groupes ainsi constitués opprimeraient leurs membres, chercheraient à se dominer les uns les autres, et s'efforceraient de détruire les individus qui resteraient isolés »⁴⁰. Seule la puissance publique est à même de rétablir et garantir les droits et les libertés des plus faibles. La doctrine du syndicalisme intégral remplace la force par le droit, les individus restés isolés se soumettraient aux plus puissants et aux plus hardis. C'est donc précisément une situation dans laquelle les plus faibles seraient dominés par les plus forts. Du reste, ajoute Esmein, nous avons connu historiquement cette organisation politique, c'est comme ça que s'est formée la féodalité occidentale dans l'anarchie des IX^{ème} et X^{ème} siècles. Et du reste constate-il, c'est bien à la féodalité qu'en appelle directement Duguit. « Au treizième siècle précise ce dernier, la féodalité aurait offert l'image d'une société dont les classes hiérarchisées et coordonnées étaient unies entre elles par un système de conventions qui leur reconnaissaient une série de droit et de devoirs réciproques ». Et Esmein de s'écrier une nouvelle fois : « Un retour à la féodalité, même celle du XIII^{ème} siècle ! Proposer *l'exploitation féodale* à ceux qui dénoncent l'exploitation patronale et capitaliste ! Que nous sommes loin de nos philosophes du XVIII^{ème} siècle, inspirateurs de la Révolution, qui ne songeaient qu'à faire vivre les hommes en paix, dans l'égalité des droits et en pleine liberté, sous l'empire de la raison et la garantie de la souveraineté nationale ! »⁴¹.

J'ai dit que la liberté chez Esmein était conditionnée à l'égalité. Mais de quelle égalité nous parle-t-il exactement ? C'est bien là l'une des questions déterminantes de mon exposé car pour J.-F. Spitz, selon la philosophie politique dominante actuelle, qui voit dans le républicanisme une tradition antinomique de la liberté politique, c'est l'égalité républicaine, qui nourrit les phantasmes révolutionnaires et qui grève toute la tradition républicaine d'illibéralisme. Il y aurait ainsi incompatibilité de la société des individus et de l'égalité. Pour Spitz, au contraire, la société de liberté est certes incompatible avec l'égalité des résultats, non pas avec l'égalité des chances. En réalité, il faudrait dire qu'elle n'est légitime et conforme à son propre projet que par cette égalité des chances. Or, ce que vise historiquement le projet républicain français contrairement au socialisme, c'est bien cette égalité de chances et non celle des résultats.

Tel est le sens de l'idée républicaine française, qui alors se présente comme une idée authentiquement libérale.

Qu'en est-il donc du concept d'égalité chez A. Esmein ? Il me semble que si l'égalité est bien le point nodal de la théorie d'Esmein – « le principe peut-être le plus fécond de tous »⁴² –, ce dernier prend d'abord un soin tout particulier à le distinguer de l'égalité socialiste en sorte que ce serait lui faire là un bien mauvais procès que de penser qu'il pourrait avoir une autre conception de l'égalité que l'égalité de droit. Il rappelle donc tout d'abord son credo : « la société politique, nous l'avons dit, a pour but d'assurer le libre développement et le libre exercice des facultés individuelles ; mais par là-même, elle doit à

⁴⁰ *Ibidem*, p. 57.

⁴¹ *Ibidem*, p. 57.

⁴² *Ibidem*, p. 1085.

chaque individu la même protection, c'est-à-dire les mêmes droits »⁴³. Autrement dit, elle doit bien garantir l'égalité de droit en ce que cette dernière est une condition de la liberté. « Sans remonter à l'état de nature, sans invoquer le contrat social ni le droit naturel, l'égalité se justifie suffisamment par le droit de l'individu à un libre développement »⁴⁴. Et de citer Sieyès, « deux hommes étant également hommes, ont, à un égal degré, tous les droits qui découlent de la nature humaine. Ainsi, tout homme a le droit de disposer de ses biens ou nul n'a ce droit »⁴⁵. C'est donc bien une égalité de droit, que la puissance publique doit sanctionner et non pas à une égalité de résultats. Cette dernière, si chère aux écoles socialistes, il la condamne explicitement : « l'égalité ne peut être qu'une égalité de droit et non pas une égalité de fait. Ceux qui veulent déduire de l'égalité de droit l'égalité de fait, c'est-à-dire le prétendu droit de chacun à des conditions de vie et de jouissances égales, méconnaissent par là même la liberté individuelle qui est la base même de la société »⁴⁶. Du reste, c'est sur l'autorité de Sieyès qu'il s'appuie sur ce point essentiel et non sur un prétendu niveleur révolutionnaire : « il existe, il est vrai de grandes inégalités de moyens parmi les hommes. La nature a fait des forts et des faibles ; elle départit aux uns une intelligence qu'elle refuse aux autres. Il suit qu'il y aura entre eux inégalité de travail, inégalité de produit, inégalité de consommation ou de jouissance ; mais il ne s'ensuit pas qu'il puisse y avoir inégalité de droits », « devant la loi, un homme en vaut un autre ; elle les protège tous indistinctement »⁴⁷.

Mais ce n'est sans doute pas tout. L'égalité des chances ne se résout pas dans l'égalité de droit même si celle-ci est une condition de celle-là. Ce sont des dispositifs tels que les *lois ouvrières*, qui, à l'époque d'Esmein, peuvent être synonymes d'égalisation des chances entre le monde ouvrier et le patronat. Et que dit-il sur ces dispositifs ? Chez nous, « la force constitutionnelle de ces lois est certaine ». Les lois sur la sécurité des travailleurs ? « Ici sûrement aucune liberté n'est violée. Sans doute ces lois imposent aux chefs d'industrie des charges pécuniaires, parfois même un contrôle de la part des ouvriers. Mais personne ne soutiendra qu'ils ont le droit de se refuser à prendre les précautions nécessaires pour que le milieu où le travail s'accomplit présente le moindre danger possible »⁴⁸. Les lois sur les accidents du travail ? [Elles] ne me paraissent point non plus contraires à la liberté de l'industrie »⁴⁹. « J'en dirai autant, bien que la question soit plus délicate, de la contribution imposée aux patrons par certaines législations pour les assurances des ouvriers contre la maladie, ou pour les retraites ouvrières. Ce ne sont point des atteintes à la liberté de l'industrie »⁵⁰. Esmein sacrifie donc sans ambages la liberté individuelle, comprise comme non interférence, dont le contrat de droit privé était le cadre, à la liberté comme non-domination, cette dernière impliquant le rétablissement artificiel, par la puissance publique, de conditions d'égalité entre ouvriers et patrons.

⁴³ *Ibidem*, p. 1086.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 545.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 1086.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 1086.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 1086-1087.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 1136.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 1136.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 1136.

Comment justifie-t-il cette rupture d'avec cent ans de Code civil ? A l'aide d'un raisonnement pleinement compatible avec les idées-forces de Fouillée. C'est simplement parce que le mouvement des *idées* valide de telles lois, qu'elles sont légitimes. « Ce mouvement [en faveur des lois ouvrières] est favorisé par l'influence sur les esprits cultivés de l'économie politique » et par ce sentiment peut être encore plus prégnant qu'auparavant, que « nos grands pères appelaient *sensibilité* », et qui est « le désir d'épargner aux hommes les souffrances inutiles »⁵¹.

« Il est d'ailleurs assez vain de s'appesantir sur la légitimité de lois semblables. Elles sont, comme je le disais, un produit naturel de la grande industrie, des relations purement économiques qu'elle établit entre patrons et ouvriers, le plus souvent inconnus les uns des autres, dominés les uns et les autres par les fluctuations du marché. Ce qui le montre bien, c'est qu'il y a là une législation qui n'est point propre à un pays isolé, mais qui s'étend partout où à pris racine la civilisation moderne, identique en elle-même malgré la diversité des faits ». Il n'y a donc pas ici chez Esmein d'autres explications et justifications à trouver que le mouvement historique des idées, qui s'impose dans l'ordre politique par le biais de lois et qui sont des idées-forces structurées par et structurant le développement industriel.

En fait, sur ce point, comme sur tous les autres fondements de sa théorie constitutionnelle, Esmein non seulement se distinguait des tenants de la philosophie libérale classique mais de plus il prenait la peine, chaque fois qu'il le pouvait, d'expliquer les divergences d'avec ces derniers ! Il suffit de le lire ! A n'en pas douter, il incarne un moment républicain de la doctrine publiciste en compagnie de ses collègues de la faculté de droit de Paris Ferdinand Larnaude ou Henry Berthélémy pour ne citer que les plus connus. Cependant, à mon sens, cette dernière n'a jamais été en position de monopole sur le territoire français. Loin de là ! Mais elle a toujours réussi à faire entendre une petite voix discordante de celle des tenants de la philosophie libérale classique, quand l'occasion politique s'en présentait.

Recibido el 30 de septiembre de 2013 y aceptado el 26 de octubre de 2013.

⁵¹ *Ibidem*, p. 1137.



THE EDGE OF POLITICS: THE CAUDILLOS IN LATIN AMERICA AND THE QUESTION OF SOVEREIGNTY

Italia Maria CANNATARO*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Italia Maria Cannataro (2013): "The edge of politics: the Caudillos in Latin America and the question of sovereignty", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 141-155. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/05/imc.pdf>

ABSTRACT: The observation of Latin American policy of the 19th century gives us the image of anarchy and irrationality of the new republics. This view survived until the end of the century and contributed to build a new historical version of the independence: the emancipating movement had been betrayed by a new political actor, the *caudillo*, whose power, arbitrary and personal, used to limit the sovereignty of the laws. For the liberal imaginary of the end of the century, therefore, the independence of Spain had allowed the birth of a national sovereignty and a new freedom, but their development will be obstructed by the political personalism. This interpretation brought the idea of an historical failure of the liberalism in the Hispanic America. However it wasn't an involucional process, or a violent break with the history of the continent. All the process that goes from the imperial crisis to the birth of the independent republics has got its own logic and rationality: the informality of political life of Latin American States and the institutional "disorder" which characterized them was the fruit of the survival of political structures typical of the colonial age and, moreover, of the crisis of the empire. The violence of the regime was, therefore, a political formality, a receptacle of new liberal ideas. The absolutely "horizontal" relationship among the followers and the leader was the most evident sign. The single participant to the new popular unity, established by the wideness of the suffrage, felt fully sharer of the life of the new populations, so that the verticality and the gerarchy joined and confused with horizontality and with the belonging to the group without, in this way, any sensation of prevarication and moral and political violence. Therefore the liberalism didn't "get out" from the past and the war became expression of a political area, where violence was a service given to the tradition and continuity.

KEY WORDS: Latinamerica, Caudillos, Liberalism, Crisis, Modernity.

RIASSUNTO: L'osservazione della politica latinoamericana del XIX secolo ci regala l'immagine dell'anarchia e dell'irrazionalità delle nuove repubbliche. Questa visione sopravvisse sino alla fine del secolo e contribuì a costruire una nuova versione storica dell'indipendenza: il movimento emancipatore era stato tradito da un nuovo attore politico, il *caudillo*, il cui potere, arbitrario e personale, limitava la sovranità della legge. Per l'immaginario liberale di fine secolo, dunque, l'indipendenza dalla Spagna aveva permesso la nascita di

* Ricercatore di Storia delle dottrine politiche, Università di Messina (Italia).

una sovranità nazionale e di una nuova libertà, ma il loro sviluppo sarebbe stato ostacolato dal personalismo politico. Questa interpretazione finì per generare l'idea di un fallimento storico del liberalismo nell'America ispanica. In realtà non si trattava di un processo involutivo, né di una frattura violenta con la storia del continente. Tutto il processo che va dalla crisi imperiale fino alla nascita delle repubbliche indipendenti ha una sua logica e una sua razionalità: l'informalità della vita politica degli Stati latinoamericani e il "disordine" istituzionale che le caratterizzava era il frutto della sopravvivenza di strutture politiche tipiche dell'età coloniale e, più ancora, della crisi dell'impero. La violenza dei regimi era, dunque, una formalità politica, un contenitore per le nuove idee liberali. Il rapporto assolutamente "orizzontale" tra i gregari e il capo ne era il segno più evidente. Il singolo partecipe della nuova unità popolare, sancita dall'ampiezza del suffragio, si sentiva a pieno titolo partecipe della vita dei nuovi popoli, cosicché la verticalità, e quindi la gerarchia, si fondeva e confondeva con l'orizzontalità e l'appartenenza al gruppo senza, così, alcuna sensazione di prevaricazione e di violenza morale e politica. Il liberalismo non si "liberava" perciò del passato e la guerra diventava espressione di un ambito della politica, quello in cui la violenza era un servizio reso alla tradizione e alla continuità.

PAROLE CHIAVE: Latinoamerica, Caudillos, Liberalismo, Crisi, Modernità.

1. Introduction

The examination of the way of doing politics in Latin America during the colonial time, the independence wars and the building of the nation States, let us believe that the related changes in the formal organization of the authority didn't suppose any real transformation in the working politic system. This work aims to analyze the peculiar elements of this fact starting from the general behaviour of the actors in the political field and in the process which led to the creation of the institutions and social structures where the forms of practices of power are placed. In this context the *Caudillo's* figure assumes a central perspective for the analysis of the concept of authority in Latin America.

This article develops through three parts: the first one is about the birth of the caudillism phenomenon and the worry related to the inability to steady the development of a liberal system suitable to the necessity to create a "modern" articulation between the States and their respective society through the national identification.

In its second part the "traditional" elements and the "incidental" ones are examined in the definition of citizenship and nationality in those areas. Its third part realizes a parallel between the two historic elements involved in the management of the public soil of the continent: the caudillos and the system of patronage.

The aim is to establish a conclusion where the informality of the political life in the Latin American Countries during the 19th century comes out and, at the same time, the definition of the *caudillo's* figure through the composition of the sovereignty in the age of independence is underlined.

2. *The illusion of the liberal project*

In Latin America neither the independent plans, nor the years of the liberal revolutions generated a deep change in the society: the transfer of authority from the old to new political systems couldn't overcome the formal aspect and, in this sense, a breaking with the last regime didn't happen.

The independence wars, as Stoetzer writes, weren't a conflict between Spanish and American people, but they took the character of a civil war. Only around the year 1820, with the reintroduction of the Cadiz's Constitution, a final breaking with Europe occurred.

Till that moment it was about a war for the achievement of a major administrative autonomy inside the Hispanic world¹.

During the empire crisis, unleashed in 1808 by the abdications of the Spanish royal family in favor of Bonaparte, and during the first years of independence, the conditions for the creation of Nation States didn't emerge. The rising Latin-American liberalism adopted a conception of sovereignty and of State, which was very similar to the French revolutionary one.

Nevertheless, this choice contrasted with the Habsburg tradition that, at the time of the imperial crisis, was highly rooted in the American territories and it had, between the 17th and the 18th century, favoured the development of an Empire of federal type.

In the middle of the eighteenth century, an attempt to impose an administrative monarchy in the French style was done thanks to the Bourbon reforms.

The operations of economic sort obtained encouraging results; the political ones were, on the contrary, rather disappointing.

The stewardship system, that should have broken the power of the oligarchic groups, made the society more dynamic and it should have had, as its last goal, the creation of an only Hispanic nation, wasn't fully applied and this determined, in the subcontinent, the failure of the new conception of monism belonging to the European absolutism. The reforming operations partially failed, favoring the continuation of oligarchic and corporative societies².

The inability of the Spanish Crown to steady the experience of the absolutist State didn't render it easy the elimination of the intermediate territorial powers, which proved themselves capable to defend that set of jurisdictions which through three centuries, had granted the cohesion of the colonial society³.

¹ C. Stoetzer, *El pensamiento político en la América española durante el periodo de la emancipación (1789-1825)*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1966, 2 voll., tomo I, p. XI; M. A. Samaniego (ed.), *Independencia y revoluciones en Nuestra América*, Baja California, Mexicali, 2011, 2 voll. In this work the aim is to focus on the "spanish" America postponing the treatment of the Portuguese area to another venue. It's not meant to betray with this the sense of the the expression of Latin-America given by Chevalier first and secondly by Bilbao, but only circumscribing the analysis area.

² Cfr. P. Rudan, "Estado administrativo y discurso colonial. Floridablanca, Bolívar y las colonias españolas entre organización e independencia", in *Res Pública*, n. 22, 2009.

³ B. Clavero, *Tantas personas como estados. Por una antropología política de la historia europea*, Madrid, Tecnos, 1986, p. 14 ss.; B. Clavero, "Institución política y derecho: acerca del concepto historiográfico de «Estado moderno»", in *Revista de Estudios Políticos*, n. 19, 1981.

Due to the fast dissolution of the Empire, the sovereignty of the Latin American countries went through a much more dramatic itinerary than in the rest of the West.

The articulations and interdependencies became more evident in peripheral areas such as Hispanic America than the old continent; the State appeared to be a collection of territorial units set in different geopolitical situations and provided of special autonomics and privileges. A fragmented definition of power was one of the reasons for the origin of the caudillos phenomenon.

In 1933 Charles Chapman published an article where he defined the 19th century just as the caudillos' era. To the questions about who they were and which was the origin of their power he answered: «*I don't know, and neither does anybody else*»⁴. Chapman's uncertainty gave start to the first systematic studies on this subject.

According to Portillo Valdés, the crisis revealed in May 1808 was a crisis of sovereignty, not a desire of independence «with consequences of a complex war which left space to a solution of constitutional sort»⁵.

American Juntas, between 1808 and 1810, got their legitimacy not only from a traditional idea of territorial autonomy, but even from a steady doctrinal basis of neo-scholastic: Suárez' belief turned out to be determinant in the politic American culture of that time⁶.

The Spanish Jesuit's philosophy, writes Dell' Oro Maini, spread out in Latin America at the end of the 15th century with the arrival in Perù of Juan de Atienza, a Suárez' very young pupil, who became, in 1585, the main organizer of the Jesuit's activity in Paraguay.

At the beginning of the 17th century, the provinces of Río de la Plata became the area where the Suárez' belief mostly spread, so that the whole educative project of the Colegio Máximo de Córdoba, founded in 1612, based itself on the teaching of the Spanish language⁷. Stoetzer reports about some notes of a study from the University of Córdoba reporting some assumptions of a clearly Suarezish matrix about the origin of authority. «A prince political authority – it is written – comes from God, but the political principedom isn't by God directly emanated because God gives the supreme power to the community. The authority, even when it is assigned to the prince, belongs to the people, but they can't neither limit nor abolish it except for very serious events»⁸.

The *pactum traslationis* theory elaborated by the Spanish autor – Morelli writes – revealed itself as the most suitable to the American renewal expectations⁹.

⁴ C. E. Chapman, "The age of the caudillos: a chapter in hispanic american history", in *Hispanic American Historical Review*, vol. 12 (1933), p. 281-282.

⁵ J. M. Portillo Valdés, "Monarquía católica de estado", in J. M. Portillo Valdés (ed.), *Revolución de nación. Orígenes de la cultura constitucional en España 1789-1812*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 2000, p. 127.

⁶ C. Stoetzer, *El pensamiento político*, cit., p. 121 ss.

⁷ A. Dell'Oro Maini, "Introducción", in A. Dell'Oro Maini (ed.), *Presencia y sugestión del filósofo Francisco Suárez. Su influencia en la Revolución de Mayo*, Buenos Aires, Espasa Calpe, 1959, p. 14.

⁸ C. Stoetzer, *El pensamiento político*, cit., p. 218.

⁹ F. Morelli, *Territorio o Nazione. Riforme e dissoluzione dello spazio imperiale in Ecuador (1765-1830)*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2001, p. 39 ss. Here the Suárez and the Pufendorf's doctrines are, by this author, related with the theory of retroversion of sovereignty, that is: if the sovereignty is shared, the falling short of one of the two participants implies «the retroversion of

According to this theory the community, disposing of its freedom as a subjective right, transmitted its power willingly and this was freely accepted by those who were designed to practice it.

In short, according to Maravall, the act of transmission of power coincided for Suárez with the exercise of the power itself; so the community could own and practice the sovereignty delegating the power in the facts, but keeping it in the principles so that they could manage it in the respect of the positive rights¹⁰.

Pufendorf's influence about the doctrine of sovereignty in those areas was significative too¹¹. According to Góngora, in fact, with the borbonic reforms of the end of the 18th century, the jusnaturalism replaced the neo-scholastic as «first principle of the intellectual colonial universe»¹².

The *De iure naturae et gentium* had, in fact, its maximum circulation in South America thanks to the French translation by Juan Barbeyrac in 1706. Its next publication *De Statu imperii germanici hodie* in 1712 marked a fundamental step – according to Huesbe – in the liberation process of those areas¹³.

«Although Barbeyrac – Skinner writes – criticized Pufendorf, his translation gave maximum spread to the issue whereby the union which makes civil associations has its start when a number of people steady themselves in a single *Personne Morale* and its name is *l'État*»¹⁴.

The conditions that Pufendorf sat on foundation of the State represented – according to Annino – a clear corollary to the role of the people, free to practise sovereignty, during the king absence, directly or by delegates¹⁵.

So, in Latin-America, the people were identified with those institutes that could represent it on the territory; this way, in theory, these doctrines were understood as a kind of expression of the popular sovereignty.

Although Samuel Pufendorf – Huesbe says – was certainly not to consider as a theoretic of the democracy or popular sovereignty, his work was useful as an element of the power legitimacy and, above all, it answered to the necessity to create a new political referent in the figure of the citizen as a member of the *Personne Morale*¹⁶.

The principles of the Protestant jusnaturalism were adapted to the traditional catholic creed; so giving the Dutch contractual theory – according to Morelli – to the specific analysis of the cases of *vacatio regis* in the colonies¹⁷.

sovereignty», p. 48-49.

¹⁰ J. A. Maravall, *Estado moderno y mentalidad social, Siglos XV a XVII*, Madrid, Revista de Occidente, 1972, 2 vols, T. I, p. 203. About the Jesuit's influence in the Creole's culture in those areas cfr. D. Branding, *The first America. The Spanish monarchy, creole patriots and the liberal State (1492-1867)*, Cambridge-New York, Cambridge University Press, 1991; A. Pagden, *Spanish imperialism and the political imagination*, New Haven and London, Yale University Press, 1990.

¹¹ A. Annino, "Soberanías en lucha" in A. Annino, L. Castro-Leiva, F. Guerra (coord.), *De los Imperios a las naciones: Iberoamérica*, Zaragoza, Ediciones Universidad de Barcelona, 1994.

¹² M. Góngora, R. Southern, *Studies in the colonial history of spanish America*, Cambridge-London, Cambridge University Press, 1975, p. 179.

¹³ M. Huesbe, "La teoría política de Samuel Pufendorf a través de su comentario a la constitución del imperio romano-germanico (1667)", in *Revista de Estudios Históricos-Jurídicos*, n. 31, 2000.

¹⁴ Q. Skinner, "Una genealogía del Estado moderno", in *Estudios Públicos*, n. 118 (2010), p. 34.

¹⁵ A. Annino, "Soberanías en lucha", cit., p. 241-248.

¹⁶ M. Huesbe, *Teoría, Administración y Participación en el estado moderno*, Valparaíso, Ediciones Universitarias Valparaíso, 2008, p. 37.

¹⁷ F. Morelli, *Territorio o Nazione. Riforme e dissoluzione dello spazio imperiale in Ecuador*

As it was by Pufendorf underlined, in the case of *vacatio regis* in a vast kingdom built by several territories, the passage from the self-government to the emancipation was possible. People could therefore practise independently its sovereignty.

The decision in 1809 of the Spanish *Junta Central* to grant the political equality and the representation to the political territories speeded up the revision process of the sovereignty concept in the colonies and revealed that the Americans were not interested in the origin of sovereignty but in its management. The separation from the Spanish Crown didn't determine a true building of self-political communities able to refund their destiny. The continuity of the social practices and of many of the old economic dynamics, was accompanied by the persistence of the political practices that, although formally looked to be changing, they were actually still linked to the logic of the colonial period.

Just these practices are linked to the uses and costumes, over than institutions, which outline the framework where the Caudillo's power is.

The folk's influence during revolutions in 1810 – Stoetzer underlines – actually was a typical expression of the Spanish family values and it had a little to do with the illuminism and the North American and French revolutions¹⁸.

Well, the conservative aspect of the war constituted an essential element in a system where the popular representation didn't owe any connotations of modernity.

To conclude – according to Andrés Gallego – since the sovereignty was completely linked to a divine or popular origin, both the monist aspect of the Bourbon's monarchy and the Suárez's treaty proposals resulted, in those contexts, as absolutistic ones¹⁹.

The practice of sovereignty through *pactas* had for this reason also a wide interpretative turn which helped to determine, during the time of the Empire crisis, who was the sovereignty holder in that area with reference both to the ruler and to the caudillos in a very ambiguous doctrinaire position.

With the end of the Bourbon's empire and the independence wars, it was clear that sovereignty belonged only formally to the people, but it was managed by the local authorities that from many ages represented that society²⁰.

(1765-1830), cit., p. 49 ff.

¹⁸ C. Stoetzer, *Las raíces escolásticas de la emancipación de la América española*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1982, p. 31-64.

¹⁹ J. Andrés Gallego, "La pluralidad de referencias políticas", in F. X. Guerra (ed.), *Las revoluciones hispánicas: independencias americanas y liberalismo español*, Madrid, Editorial Complutense, 1995; M. Quijada, "Las dos tradiciones, soberanía popular e imaginarios compartidos en el mundo hispánico en la época de las grandes revoluciones atlánticas", in O. J. Rodríguez (ed.), *Revolución, independencia y las nuevas naciones de América*, Madrid, Mapfre, 2005. Formerly in 1903 the Argentin Octavio Bunge had got the ambiguity of the idea of popular sovereignty: in the book *Nuestra América* he had written: «if Kings ruled by divine right, the caudillos ruled by the will of men, who were willness»: O. Bunge, *Nuestra América*, Buenos Aires, Casa Vaccaro, 1918.

²⁰ It seems to be finally gone the populist hypothesis of independence, which was typical in the Latin American historiography of the end of the 40's years. According to them, the Suárez and Pufendorf's covenantal tradition ended up merging into the doctrine of the roussovian people's will. With regard to this topic it's to look the main work of the movement leader M. Giménez Fernández, *Las doctrinas populistas en la independencia hispano-americana*, Sevilla, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, 1947. This particular view seemed to regain value at the beginning of the 90's thanks to G. Thompson, "Popular aspects of liberalism in Mexico", in *Bull.*

3. Power dispersion

In the period immediately after the wars of independence a large part of socio-cultural élite of Latin America seemed to agree with the necessity to build a political model inspired by the ideas of democracy, citizenship and participation. These liberal élites had found, in the political organization of “civilized” countries the perfect representation of a regime characterized by pluralism and by the promise of the progress. This behaviour led them to strongly introduce the ideas of constitutionalism and representative government²¹.

Certainly, apart from the permanent comparison with the nostalgic conservatives, the liberal proposal was not able to assure real margins of applicability. Generally, after a more or less extended experiment of popular government, different authoritarian forms replaced liberalism as a form of government. The reasons have to be identified with the power dynamics in the same way they established themselves in the mixed State in the colonial world. The new States kept, in fact, a continuous interdependence and interaction between the central government and the marginal governments: the government authority was constantly mediated, according to the local plan, from specific social groups, with a politically well-defined and justified role by the sovereignty contractual theories. These “particular” realities were depositary of the government authority in exchange for an advantage represented by the possession of some dominion elements and by the appropriation of the social prosperity shares.

The wars of Independence did not succeed to cancel the territorial and political fragmentation that always characterized those areas: the so-called intermediate-bodies became the real depositaries of the power. *Juntas*, *Alcaldes*, *Cabildos* and then *Fueros*, *Pueblos* and *Ciudades*, made legal in Cadiz in 1812, carried out, before the Independence Wars, important legislative functions that limited and supervised the Monarch’s action, and after 1825, did not change their role²². Direct expression of the civil society, they kept a part of the power’s management: in particular, the *Ciudades* continued to elect their *Alcades*, to maintain the office elective and mercenary nature and to represent

of *Latin America research*, vol. 10, n. 3 (1991) and more: A. Annino, R. Buve, “El liberalismo en México”, in *Cuadernos de historia Latinoamericana*, n. 1, 1993. It was Stoezter himself to confute this theory in the 70’s. The independence conservative matrix seems to me endorsed by the Morelli’s sovereignty retroversion theory for the *Audiencia* di Quito in Ecuador; the author, underlines its conservative but not revolutionary aspect of the monarchy in part Borbonic, allowing a large space to the action of intermediate bodies, representing in this way the inspiration of the same independence. In this trend there are also Huesbe’s, Gallego’s and Quijada’s writings.

²¹ Cfr. S. Soriano Hernández, H. Taboada (ed.), *Visiones latinoamericanas de la nación*, Mexico, UNAM, 2009; J. Lynch, *Las revoluciones hispanoamericanas*, Barcelona, Editorial Ariel, 1983, p. 40.

²² The castillian word *fuero* comes from the latin *forum*, “place where justice is administered”. Later, it referred to jurisprudence or to a combination of judgments produced by judges. So, following the history of the jurisprudence’s formation, it later referred to the combination of privileges recognized by the State to a city or to a category, to come to indicate the combination of specific norms, with which the Spanish populations are supported. See B. Clavero, “Emisferi di cittadinanza”, in *Storica*, n. 37 (1987), p. 30.

virtually a territory that passed the limits of the urban space, including a series of villages and small villages²³.

Although the introduction of the liberal delegation and the independence, therefore, the town halls continued to perform the role of real sovereign bodies of the Kingdom, and the resolution of the new States occurred depending on the cities, counting on them and on their *Cabildos* of Creole bourgeoisie, instead of counting on an unclear territorial idea of nation.

The reason according to which the sovereignty of the new States lied in the territorial bodies materialized itself with the acceptance of those ones to Bolívar, above all after 1828, when the *libertador* accepted the role of State's leader sustained by several actions of community support. Communities, villages, believed – writes Morelli – that to possess the necessary powers to assign the sovereignty practice was any person or appropriate bodies to act for protecting their interests²⁴.

Therefore, Bolívar was considered, according to people's mentality, the country's saviour, who had freed the South of the continent from the Spanish domination and he could save it from the anarchy and from several internal fights. We are in front of a substitute King's image, able to organize the State and free it from the disadvantages that came after the Republic creation²⁵.

Bolívar's dictatorship was, in some way, the result of the transition from the colonial State to the Republican one. Substituting the King with an abstract entity, such as the people's sovereignty or the Constitution, was something unreal according to the people's procedure; to substitute him with the *libertador* was easier and immediate. The substitution of the King's figure with that of Bolívar entailed another consequence: the reaffirmation of the authentic value of the sovereignty shared in a fragmented territorial context.

During the 19th century, in fact, the structure of the political space come from the gaditana experience and from the Wars of Independence was maintained: the suburban areas, the rural and the city ones, continued to practice a part of their political power. The new ruling *élites* had to compare themselves with the power of the other territorial authorities that disputed to the capital city the control of the new State, forcing the delegates of the central power, the *caudillos*, to initiate exchange strategies and reciprocal legitimacy.

The new liberal inspiration laws reconfirmed the *Fuero militar* and so, following the gaditano's model, reaffirmed the town hall's role as regards the militia organization. The municipals authorities intervention in military problems became so big that «sometimes, the town halls – writes Morelli – felt themselves justified to suggest to the executive branch the candidates for the military office, occupying roles that, according to the new political system, stayed out from their responsibilities»²⁶.

²³ See: A. García-Gallo, "La ciudad americana y la indiana", in A. García-Gallo (ed.), *Los orígenes españoles de las instituciones americanas. Estudios de derecho indiano*, Madrid, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, 1987.

²⁴ F. Morelli, *Territorio o Nazione. Riforme e dissoluzione dello spazio imperiale in Ecuador (1765-1830)*, cit., p. 254-263.

²⁵ As regards this interpretation of Bolívar's figure see: H. Tovar Pinzón, "Problemas de la transición del Estado colonial al Estado nacional (1810-1850)", in J. P. Deler, Y. Saint Geours (ed.), *Estado y Naciones en los Andes. Hacia una historia comparativa: Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú*, Lima, 1986, 2 voll., volume 2.

²⁶ See F. Morelli, *Territorio o Nazione. Riforme e dissoluzione dello spazio imperiale in Ecuador (1765-1830)*, cit., p. 207.

This shows that the Wars did not reinforce the State but the local communities and that the process of the famous national army formation continued to be shaped by the society and did not undermine the endogenous powers but it reinforced them.

4. *The event's origin: the public space and the private one*

The survival of the territorial militias model and that of the *Fuero militar* offered the possibility to the municipal *Alcaldes* to possess a double judicial power, since, in addition to practice the administrative and the judiciary powers, were often official militants. This twine between the civil jurisdiction and the military one empowered these subjects on the territory. And it is exactly from this double jurisdiction based on a local aspect, that was born the *caudillos* power during the XIXth century: the power, in fact, did not grow out of the arms power but from the *Fuero militar* and from the practice of justice. People of the most illustrious families, the *caudillos* did not come from rural and uncivilized settings, as sometimes the pragmatic Latin-American historiography of the second half of the XIXth century underlined; generally, they were hailing from the most important cities, they were civilized, leading figures of the bureaucracy or of the local administration, besides the fact they were army or militia members.

The fact of possessing a double jurisdiction from the local point of view gave them a strong political legitimacy, as the power was still organized through legal procedures.

Although the obvious privilege positions, the *caudillos* had to come to terms with the rural local authorities and with the “particular” communal structures as the Indian ones which continued to practice judicial powers on the territory.

These difficulties of creating a new local space with full sovereignty, in other words a national State, finished by generating the idea of an historical failure of the Latin-American liberalism. Actually, the ruling classes did not understand that the emancipation of Spain showed the ex empire intermediate – bodies final victory and they did not understand that the process that brought the South of the continent to the emancipation was connected with the colonial history during the crisis of the Empire.

The sovereignty dispersion into an elevated number of local structures not only perplexed the way of ruling of the new Republic but raised another problem connected with the national states formation: their legitimacy and the problem of the political obligation. The complicated transition from a political obligation based on the loyalty towards a person, the King, to another one unknown, established on the loyalty to an abstract authority, the modern nation, became, in Latin-America, a difficult problem to solve. The local authorities consolidation forced the new ruling élites to face the problem of how succeed to consolidate the new national spaces. Directing again the political legitimacy towards the centre, dispossessing the sovereignty qualities of the local powers, revealed itself as a long and complicated procedure. The different Hispano-American liberalism procedure compared to the European one can be explained starting from this difference. In Europe the nation's development was, after all, a select event and it developed within census political systems,

whereas, in all the southern America – writes Morelli – it wasn't a census vote because the legislation made reference to the gaditana one²⁷.

5. *The economic space and the political mediation*

The rural world and its principal production unit, the *hacienda*, played an important role with reference to the caudillo's political practice years after the Independence Wars. The new political *leader*, acting as civil mediators, revealed themselves able to define and canalise the dynamics and the social questions in a space that was still defining itself²⁸.

From this point of view, the *caudillismo* was strictly linked to the peddling phenomenon influence. Both developed in particular structures of political and economic control, made use of social informal and authoritarian relationships. If during the colonial period these relationships were linked to the *encomienda* organization, during the 19th century the *hacienda* was the space of its reproduction²⁹.

As the *encomienda* as the *hacienda* were economic institutions provided with political power. First the *encomienda* social system and after that of the *hacienda*, finished with the establishment of the political relation between the central authority and the different regions. The local powers reproduced accurately the organisational logic of the two institutions, so they succeeded to maintain an absolute control over the economic activities and citizens. The political power shared practice became an inevitable operation.

Therefore, the *caudillo's* figure represented the interpreter of the State's law and negotiator of its implementation on the territory. The *caudillos* established a "dyadic" relation, that as the same word explains, consisted in a series of voluntary agreements between two factions (*leader* and people in this case) for the favour exchange and the mutual support by necessity.

The interest of this sort of alliance seemed to be a real preoccupation for the commonwealth. For this reason, the *caudillos* had a popular political support and the wars following the Independence had a fundamental role in the development process of the popular loyalty towards *leader*. The "negotiator" character of the *caudillo*, his diligence in defending the "special" interpretation of

²⁷ F. Morelli, *Territorio o Nazione. Riforme e dissoluzione dello spazio imperiale in Ecuador (1765-1830)*, cit., p. 11-13. In these areas, the author underlines, since the independence day illiterate and indios had a voice. As regards the relationship between the different races and the *caudillismo* event see: A. Arguedas, *Raza de bronce*, Buenos Aires, Losada, 1945. More that the biological sphere, Morelli's reasoning helps us to understand as the political space lengthen to the whole population become decisive for event manifestation. To the same interpretative branch are connected the writings of G. Chiaromonti, *Suffraggio e rappresentanza nel Perù dell'800. Parte prima: gli itinerari della sovranità 1808-1860*, Torino, Otto Editore, 2002 and P. G. Jordan (ed.), *Estado, región y poder local en América Latina, siglos XIX-XX: algunas miradas sobre el estado, el poder y la participación política*, Barcelona, Publicaciones Universitat de Barcelona, 2007.

²⁸ See: A. Rouquié, *L'America latina. Introduzione all'estremo occidente*, Milano, Mondadori, 2000, p. 75-76.

²⁹ As regards this topic see: S. Schmidt, J. Scott, C. Lande, L. Guastri, *Friends, Followers and Factions*, Berkeley, University of California Press, 1977; F. Guillén, *El poder político en Colombia*, Bogotá, Editorial Planeta, 1996, p. 21; A. Rouquié, *L'America latina. Introduzione all'estremo occidente*, cit.

the State's law was the consequence of a political activity that did not possess a juridical foundation.

This involved that the alliance supporting his action could finish when the regional delegates did not need his mediation anymore or in the event that they were not able to control the power directly.

Therefore, the *caudillismo patronage*, was gravely prohibitive as regards the development of the Latino-American national States. The configuration of a public space supervised by a central State, became a fantasy in those nations because of the clientele politics³⁰.

During the 19th century the conventional institutions reveal precious little about the political communities operation in Latin-America, since that the operation remained linked, in different forms, to illicit relations, affinity or friendship that, together allowed the operation of that world. Therefore the *caudillismo* represented the predominance of the "informal" requests of political and social relations and sanctioned the disinterest for the formal institutions. The propitious context to the reinforcement of these figures that, according to Lynch «they were nothing if they could not assign lands» it was fully realised together with the development of the process of the States' centralization and the process of the trade expansion. The mediators were accredited as the best interpreters of the confrontation of these two dynamics on the communitarian structures: «the nesters – writes Duncan – convert themselves into mediators in competition with each other for grabbing the greatest number of supporters. The actors who dominated the national political scene could formalize some of these peddling systems in relation with the others already present on the scene. For this reason the ruler, the most valiant *caudillo* is the one who maintained the greatest number of relationships»³¹. So the *caudillo's* legitimacy was given not only by the efficacy in terms of institutional management, but also by the existence of a political culture in which the public legitimacy made up through private actions allowed to label the political leader as the community leader, the stalwart man. This type of relations, selective and inclusive, finished with the limitation of the national States development. As a result of the attempt of becoming independent from the Crown, the *élites criollas* created a government structure without worried in good time of the national proposals and radicalized the centralist structure to control the social disorganization that limited the State law implementation³².

³⁰ «Peasants took part in the National politics in their own way, without a civic aptitude, without passion, only obedient to their leader and traditional authorities»: see F. Escalante, *Ciudadanos Imaginarios*, Ciudad de México, El Colegio de México, 1993, p. 72.

³¹ J. Duncan, "Peasant society and Clientelistic politics", in Schmidt, J. Scott, C. Lande, L. Guastri, *Friends, Followers and Factions*, cit., p. 49. «The relations homeland-client as Eisenstadt and Roniger writes – arose in Latin America as the result of two processes: on the one hand, they appeared starting from the colonial period, when a social order shaped on a strong element of power relation between States and a continuous preoccupation about their hierarchical role, and so about their prestige and reputation. On the other hand, they appeared starting from the control weakening of the central institutions and from the power's localization»: see C. Eisenstadt, E. Roniger, *Patrons, Clients and Friends: interpersonal relations and structure of trust in society*, Cambridge-New York, Cambridge University Press, 1984, p. 100.

³² The obstacle was that of no possessing defined elements of cultural homogeneity but to organize them from one extreme to the other of the continent. The nation idea in these States was the product and not foundation of the centralized socio-political organization. It will be the State to create the nation idea in all that nations. See: Cfr. J. Chiaramonte, *Ciudades*,

Although the tendency to prefer the “particular”, it is not correct to deny the ideologies importance. The liberal inspiration characterized the *caudillos* political action during the 19th century. The results, more reformists than revolutionaries reproduced the traditional logic conducts in contradiction with the community logic mobilization. «The individual proclamation of the *pueblo*’s mandate – Lynch writes – contradicts the revolution ideal according to which the rulers’ election in a community has to be orderly, regulated and made formal by a public election process».

The 19th century wars moreover did not allow the birth, in the respective territories, of those defined *Barón Mayor* by Willis. As Willis writes this has to do «with the simultaneous development of different regional *élites*, each one with their own political and economic power. It also has to do with the lack of fiscal means». The 19th century and its principal actors embodied a combination of political colonial practices connected with the personal prestige and power, with ideals and justifications typical of a nationalist context. Moreover, the intense regionalism reinforced during the Empire’s crisis, did not allow that the Independence Wars paved the way for the *Barón Mayor*, able to promote a homogenization through the obligation. The heavy heritage the imperial crisis and the nationalist period left to the new States prevented, for the all century, that the State identified itself with the nation. The space of the new independent States was deeply limited by several collective subjects developed during the crisis and that modified the colonial political structure. For this reason appeared insuperable the discrepancy between the ruler *élites* project, that aspired to extend their power and to occupy and control the new States institutions, and the Latin-American nations realities in which there were wide territorial spaces which escaped from the new States sovereignty.

6. *The politics of the war: doctrinaire breach and constitutional continuity*

The Independence War acquired in this way Hegel’s point of view of natural humanity condition³³. The war had to break the Ancient Government balances and develop new ones based on the history of the new America. In this way Bolívar perceived it when declared «it is here the code we have to consult, it is not that of Madrid or Washington».

Therefore, the system born in Cadiz, was considered a limit and not an opportunity at least until the end of the war³⁴. The sacrifice of conserving the

Provincias, Estados. Orígenes de la Nación Argentina (1800-1846), Buenos Aires, Espasa Calpe, 1997, p. 154-162.

³³ Naturally it makes reference to Hegel “Filosofia dello Spirito” [1803] or to “Vita di Gesù” [1795] and not to “Lezioni sulla filosofia della storia” [1827] in which the history is described as an immense slaughterhouse. In the first two works, in fact, the theme of war always prevailed in relation with the concept of freedom indissolubly connected with the progressive development of the human history. Freedom couldn’t exist where prevail the yearning to the mere life preservation. See: A. Negri, “La maniera di trattare scientificamente il diritto naturale, posizione di questo nella filosofia pratica e suo rapporto con le scienze giuridiche positive”, in G. W. F. Hegel, *Scritti di filosofia del diritto (1802-1803)*, Bari-Roma, Laterza, 1962; G. W. F. Hegel, *Lezioni sulla filosofia della storia*, a cura di G. Calogero e C. Fatta, Firenze, La Nuova Italia, 1941.

³⁴ See: J. L. Gómez Martínez, “El pensamiento Latinoamericano, una aproximación bibliográfica”, in *Cuadernos Salmantinos de filosofía*, n. 8 (1981), p. 291. With the start of the

independence and the State's sovereignty, that coincided informally with the *caudillo's* figure, fell outside the individual particular interests, who renounced to his own life to protect the state's community. The *vecino*, that was the citizen who had the right to vote in the new States, was the person who could arm himself and enter the militias to defend his own community³⁵. The idea the military virtue was a completion of the political one was, therefore, deeply present also in the South of America. The exaltation of the militias and the soldier citizen was important to reinforce the political deference's concept³⁶.

Generally, the militia's structure reflected the social order: the participation to the militias, as the participation to the political life, allowed to reconcile the community sovereignty concept with the survival of a social hierarchical structure. The military and electoral system represented a consequence of the organic conception of the political body in those territories where the relations of the personalised asymmetry – points out Rouquié – were much more decisive of the simple logic of the production relations and where the great men supportive familiarity lent the basis to the modest people expectation. The *caudillo*, the guardian of those realities, represented the supreme model of a liberal State, that is to say the mediator of the people particular interests, the connection between the State and the civil society.

According to this system, the war was perceived as a necessary means to obtain and safeguard the peace and shared the ethic-juridical value of the *bellum justum* by Suárez and Pufendorf. Elements already present in the Latino-American tradition thanks to the diffusion of Francisco de Vitoria' writings in which the concept of right war was interpreted as an actualization instrument of people's right and it was allowed by the laws and by all people's tradition that affirmed their identity against that of the enemy³⁷.

reconstruction debates the gaditano's system was used again: see C. Garriga (ed.), *Historia y constitución: trayectos del constitucionalismo hispánico*, México, CIDE, 2010.

³⁵ With the enter into force of the Cadiz's Constitution, the concept of Spanish citizenship and also the colonial one was based neither on the possession's requisite, nor on the tax system's requisite, but it was based on the *vecinidad* one. In addition to those who did not possess the residence's requisite, those who didn't receive criminal convictions and those who didn't show to be insolvent were excluded from the right to vote those who did not have a definite job and the *servientes domesticos*. However, the document, did not precise the political sense of the word leaving the other interpretations to the single States' will. The *vecinidad* notion presumed a notorious social identity, that is to say admitted by the social membership community making reference to the public image that each member had in relation with the community. On the origin and the concept development see: T. Herzog, *Defining nations. Immigrants and citizens in early modern Spain and spanish America*, New Haven, Yale University Press, 2003.

³⁶ The *vecino* of the liberal Spanish period resembled the Machiavellian example more than the Harrington one. The *vecinidad* notion was not linked in fact, to the land property, but it was linked to the fact of living in a house and having a recognized social employment. So, everyone was considered a citizen apart from his formal and substantial contribution to the progress, but for the reason of belonging to a nation. On the concept of citizenship according to Machiavelli and Harrington see: G. A. Pocock, *Il Momento machiavelliano*, Bologna, il Mulino, 1980, 2 voll. See also F. Morelli, *Territorio o Nazione. Riforme e dissoluzione dello spazio imperiale in Ecuador (1765-1830)*, cit., p. 121-174.

³⁷ On the theory of the right war according to Vitoria see: G. Tosi, "La teoria della guerra giusta in Francisco de Vitoria e il dibattito sulla conquista" in *Jura gentium*, n 1, 2006; L. Ferrajoli, "La conquista delle Americhe e la dottrina della sovranità degli Stati", in *Meridiana*, 1992; for a suitable juridical bibliography see: A. Cassi, "Da Salamanca allo Yucatan. Itinerari storico-giuridici del Bellum justum", in *Diritto@Storia*, n. 4, 2005.

So, Gootenberg's thesis about the political militarization and war should be revised. We can talk, in fact, about the war politicization making reference to the politics conceptual revision typical of the historiography of the end of the 90s³⁸. The army did not constitute the powerful corps that often it was imagined and, for raising against a governing body, it needed, formally and substantially, the local communities. The famous *levantamientos* or *pronunciamientos* – Morelli reminds – that at a glance could seem arbitrary proceedings were, actually, extremely formalized proceedings. The *caudillo's* edict was always accompanied by the town halls or corporation and the *pueblos* official declarations during an assembly. Therefore, the pronouncement simulated a political body dissolution and its re-foundation through agreements freely stipulated by the original communities that lent legitimacy to a new political leader. The war planning and organization, between the Empire's crisis and the Independence, can be considered a means of the sovereignty revision and of the construction of some authority forms, that however, it was developing in a territory that was almost free from the Europe motherland but that adopted its political model rearranging them to a reality that had a new necessity: the creation of a new identity.

This innovation determined a more expansive and flexible attitude towards the Europe landmarks, in virtue of that Zea defines "a non ontological vision identity". So, the *caudillo* represented, in that period, the passage from Europe to America: this presumed the "civil history" suspension and the war became a means of a political affirmation in relation to the concept of freedom.

The war could determine the triumph of the *Personne Morale*, and so the triumph of the new States in which the *caudillo* was the exponent of a new popular sovereignty with indeterminate profiles. The new States, in fact, have included only in part the citizens in the sphere of the "modern" or national politics, screening and assimilating the civil society developed in Europe, in Cadiz³⁹.

The agreement system, through which the power was attributed to the new *leader*, operated only if the "informal" aspects of the political action prevailed on the "formal" aspects; for this reason the citizens freely provided confidence and obedience to the *caudillo's* authority only until they identified themselves with this last one on the base of extraneous qualities to politics.

The recent historiography on this theme – Carmagnani and Morelli suggest – absolved the Latin-America politics from the accuse of having been a passive subject in the westernization process: «the differences – Morelli writes – are not thought as a degeneration of the political system but as a modality relation in a precise context». However it is correct to say that the freedom did not coincide with the liberation from the motherland. It was instead a constant adjustment of the new needs to the traditional doctrines or institutional practices. The war that

³⁸ We mention: F. Safford, "The Problem of Political Order in Early Republican Spanish America", in *Journal of Latin American Studies*, Vol. 24, 1992; J. Chasteen, *Making sense of caudillos and revolutions in Nineteenth-Century Latin America*, in J. Chasteen, J. Tulchin (ed.), *Problems in Modern Latin American History: A Reader*, Wilmington-Delaware, Scholarly Resources, 1994.

³⁹ On the constitutional continuity between the bourbon State and the Latino-American society see: M. Bellingeri, *Dinámicas de antiguo Régimen y orden constitucional. Representación, justicia y administración en Iberoamérica. Siglos XVIII-XIX*, Torino, Otto, 2000.

in Hegel's Europe originated the national States did not free America from the Ancient Government and the intermediate bodies had not originate the "modern" federalism as in the United States.

So, the *caudillo*, was a weak authority, without a power legitimately established and independent in a powers system that, on the contrary, were legitimately established and totally independent from the central authority. The *caudillos*, far from representing the modernity, symbolized the boundary with the tradition. A politic boundary Latin-America paid still for some time⁴⁰.

Recibido el 16 de octubre de 2013 y aceptado el 8 de noviembre de 2013.

⁴⁰ For a different interpretation about *caudillos* and modernity see: M. D. Demélas, "El nacimiento de una forma autoritaria de poder: los caudillos", in *Bulletin d'histoire contemporaine de l'Espagne*, n. 24, 1996. Here the author supports the event has to be considered typical of the modernity because it represents a break with the past and a new power expression.



TRA COSTITUZIONE SICILIANA E COSTITUZIONE SPAGNOLA: LA 'GUERRA DI SICILIA' DEL 1820-21 E IL PROCESSO AL GENERALE ROSAROLL

Giacomo Pace GRAVINA*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Giacomo Pace Gravina (2013): "Tra Costituzione siciliana e Costituzione spagnola: la 'Guerra di Sicilia' del 1820-21 e il processo al generale Rosaroll", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 157-166. En línea puede leerse este artículo en: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/gpg/pdf>.

RIASSUNTO: La rivoluzione di Sicilia del 1820-21 vide l'avvicendamento sulla scena politica di due Costituzioni, quella siciliana del 1812 e quella contemporanea di Cadice, adottata dal parlamento napoletano: furono le truppe inviate da questo a sconfiggere le armate rivoluzionarie isolate. Dopo il trattato di Lubiana, che autorizzava l'esercito austriaco a riportare il Regno delle Due Sicilie nell'alveo della Restaurazione, unico a difendere la Costituzione di Cadice rimase il generale Giuseppe Rosaroll, comandante della guarnigione di Messina. Lo studio del processo intentato all'ufficiale offre nuove informazioni sulla fine dell'esperienza costituzionale in Sicilia.

PAROLE CHIAVE: Costituzione, Sicilia, Cadice, Diritto penale militare.

ABSTRACT: The Sicilian revolution of 1820-21 saw the alternation on the political scene of two Constitutions, the Sicilian one of 1812 and the contemporary one of Cadiz, adopted by Neapolitan parliament: troops were sent by him to defeat the Revolutionary Army of Island. After the treaty of Ljubljana, which authorized the Austrian Army to bring the Kingdom of the Two Sicilies again in the influence of the Restoration, the only to defend the Constitution of Cadiz was General Giuseppe Rosaroll, commander of the garrison of Messina. The study of the case of the officer provides new information about the end of the Constitutional experience in Sicily.

KEY WORDS: Constitution, Sicily, Cadiz, Military Criminal Law.

1. *Una rivoluzione tra due Costituzioni*

Le ricostruzioni storiografiche della rivoluzione siciliana del 1820-21 vedono ancora oggi sussistere ampi coni d'ombra su personaggi e vicende di quegli avvenimenti cruciali. La rivoluzione nacque nel mito dell'antico regno di Sicilia e della Costituzione varata dal parlamento isolano del 1812, al tempo della 'tutela' inglese, revocata poco dopo dal sovrano; e su queste basi vennero mossi i primi passi della sollevazione. Solo in un secondo momento alla Costituzione

* Professore ordinario di Storia del diritto medievale e moderno, Università di Messina (Italia).

siciliana subentrò quella di Cadice, più 'democratica' e meno legata al potente partito dei baroni parlamentari, al grido di 'Costituzione spagnola o morte!'¹.

La rivoluzione non venne soffocata dalle truppe della monarchia borbonica; al contrario l'acerrimo nemico degli indipendentisti si rivelarono i patrioti napoletani e quel parlamento che aveva accolto a braccia aperte la costituzione gaditana.

Una vicenda ancora oscura e misteriosa, che vide gli 'eroi' meridionali trasformarsi nei carnefici delle autonomie isolate; e gli ufficiali 'carbonari' soffocare le libertà politiche e le istituzioni parlamentari siciliane mentre diffondevano vendite e attuavano affiliazioni.

Lo scoppio della rivolta, con la sollevazione del reggimento di cavalleria 'Reale Borbone' ad opera dei sottotenenti Morelli e Silvati, costrinse il re ad accettare la convocazione di un parlamento e a giurare la Costituzione di Spagna². I siciliani che durante questi eventi si trovavano a Napoli per ragioni di ufficio si rifiutarono di prestare tale giuramento, ritenendo che in Sicilia dovesse tornare in vigore la Costituzione del 1812. Tra essi erano anche alcuni tra i componenti della nuova giunta di governo costituita a Napoli: il generale Fardella, il maresciallo principe di Camporeale e il colonnello Staiti³.

I principi di Villafranca e Cassaro si recarono quindi dal principe ereditario, vicario del sovrano, per chiedere la convocazione del parlamento isolano, in maniera da decidere di comune accordo se adottare la propria costituzione o quella di Cadice. Il principe, secondo Nicolò Palmieri, rispose ai due aristocratici di dover adottare necessariamente la costituzione spagnola.

Quando le prime notizie della rivoluzione napoletana giunsero a Messina, gli ufficiali del presidio tentarono di costringere il luogotenente principe di Scaletta a pubblicare contestualmente la costituzione di Cadice per la Sicilia; al rifiuto di costui sollevarono la popolazione, e costrinsero il rappresentante del sovrano a tale gesto.

Poco dopo la notizia della sollevazione di Napoli e del nuovo regime costituzionale giunse anche a Palermo: «fu sulle prime oggetto di didascalica disputa fra cittadini, se conveniva accettare la costituzione di Spagna data dal re, o ripigliare la costituzione del 1812»⁴. Gli ufficiali di stanza in città, in gran parte affiliati alla carboneria, fecero pressione perché non si tornasse alla costituzione isolana ma venisse accolta quella spagnola.

Come ricordava Palmieri, «quindi nascono due fazioni: da una parte i fautori della costituzione del 1812, che venivano imputati di aristocrazia; dall'altra gli apologisti della costituzione di Spagna, che a miglior dritto erano tacciati d'anarchia»⁵.

Nel frattempo il re aveva nominato luogotenente in Sicilia il generale Diego Naselli, che si trovò a gestire la difficile situazione nell'ex capitale: il popolo

¹ Sul rapporto tra la Costituzione siciliana del 1812 e la Costituzione di Cadice cfr. Andrea Romano, "Cadice come modello costituzionale per l'Europa liberale e antinapoleonica. Nota introduttiva", in *Costituzione politica della monarchia spagnola*, introduzione di Andrea Romano, nota bibliografica di Bartolomé Clavero, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2000, p. XVII ss.

² Sulle vicende della rivoluzione napoletana cfr. la sintesi di Angelantonio Spagnoletti, *Storia del regno delle Due Sicilie*, Il Mulino, Bologna, 2008, p. 182 e ss.

³ Nicolò Palmieri, *Saggio storico e politico sulla costituzione del regno di Sicilia fino al 1816: con un'appendice sulla rivoluzione del 1820*, S. Bonamici e compagni, Losanna, 1847, p. 319.

⁴ Ivi, p. 323.

⁵ Ivi, p. 318.

chiedeva l'indipendenza da Napoli, l'aristocrazia il ripristino della Costituzione siciliana; le truppe forzavano per la pubblicazione di quella spagnola. Le potenti corporazioni artigiane di Palermo, durante la festa patronale di Santa Rosalia, si sollevarono contro le autorità militari, nel nome dell'indipendenza, tentando di costringere il generale Naselli a richiederla formalmente al re. Ottennero intanto la consegna del Castello a mare, svuotato della guarnigione, ma con tutte le armi del presidio.

Il 17 luglio Naselli cercò di capovolgere la situazione e riprendere il controllo della città, ma una dimostrazione di forza dell'esercito si mutò in una sanguinosa sconfitta delle truppe napoletane. Il luogotenente dovette fuggire, lasciando una situazione incandescente: a farne le spese furono i principi di Cattolica e di Aci, ritenuti avversari della Costituzione spagnola, linciati dalla folla perché accusati di connivenza con Napoli⁶.

Il 18 luglio venne formata dai consoli degli artigiani una giunta di governo, composta da dieci aristocratici e dieci giuristi; venne quindi nominato il colonnello Emanuele Requesens capitano generale delle armate siciliane. La guerra con Napoli si profilava ormai inevitabile, anche se la giunta non poteva certo contare sull'adesione di tutte le città dell'Isola. Soprattutto Messina e Catania si palesavano ostili al ritorno al passato, avendo beneficiato delle nuove istituzioni della monarchia amministrativa, grazie alla creazione delle Intendenze e delle Gran corti nei capoluoghi delle sette valli minori in cui era stata divisa la Sicilia. Anche altre città di fresca fortuna, come Caltanissetta, non erano certo entusiaste di rischiare il ritorno alla situazione dell'antico regime, segnata dal centralismo palermitano. L'esercito siciliano era formato da 'guerriglie', sul modello spagnolo che aveva tenuto in scacco l'*armée* napoleonica. I vari corpi erano guidati da ufficiali che avevano abbandonato il servizio nell'armata delle Due Sicilie, come Requesens, per militare nell'esercito 'nazionale': la gran parte della truppa era però formata da popolani di Palermo, senza alcuna esperienza, insofferenti alla disciplina.

La risposta di Napoli non si fece attendere: a Messina si riunì un corpo di spedizione di tremila uomini guidato dal colonnello Costa. L'esercito si diresse a marce forzate verso Catania, per evitare il rischio del 'contagio' rivoluzionario. Costa riuscì a battere sul tempo le truppe indipendentiste, che ancora si attardavano nella Sicilia occidentale dopo aver conquistato e saccheggiato Caltanissetta. L'ufficiale frattanto occupò Caltagirone, proseguendo verso l'interno; a S. Giuliano, nei pressi di Caltanissetta, sconfisse le milizie del colonnello Orlando. La via verso Palermo era spianata: nel frattempo un'altra colonna napoletana, comandata dal generale Florestano Pepe, si dirigeva lungo la costa settentrionale dell'Isola verso Palermo. Le sorti della 'Guerra di Sicilia' erano ormai segnate⁷. Dopo alterne vicende venne sottoscritta, il 5 ottobre 1820, la capitolazione tra la giunta rivoluzionaria e il generale Pepe, a bordo del *cutter* inglese *Racer* ancorato nella rada di Palermo: si riconosceva il vigore della Costituzione spagnola; si permetteva ai siciliani di inviare deputati a Palermo per decidere se aderire al parlamento napoletano o rivendicarne uno proprio.

⁶ Il processo agli uccisori del principe di Aci in Napoli, Archivio di Stato, Ministero di Grazia e Giustizia, *Affari di Sicilia, Affari penali* (d'ora in avanti citato come *Affari penali*), b. 6158.

⁷ Antonino De Francesco, *La guerra di Sicilia. Il distretto di Caltagirone nella rivoluzione del 1820-21*, Bonanno, Acireale, 1992. Il titolo di questo saggio è debitore di quello suggestivo del volume di De Francesco.

Qui si apre la fase più singolare di questa storia: il parlamento riunito a Napoli non ratificò i patti conclusi sul *Racer*, poiché avrebbero provocato la divisione del regno.

Quindi i diritti siciliani vennero nuovamente conculcati da un regime militare gestito da ufficiali fedeli alla Costituzione spagnola e al parlamento 'nazionale' sedente in Napoli, e non, come si crede comunemente, dalla solita repressione borbonica.

Pepe venne presto sostituito dal generale Pietro Colletta, il famoso storico, nominato luogotenente e comandante generale delle armi in Sicilia. Colletta, che non lasciò certo un buon ricordo del suo operato, diffuse notevolmente la carboneria nell'Isola, come facevano anche altri ufficiali a vari livelli; e come aveva tentato di fare anche uno dei capi dell'esercito siciliano, lo sfortunato colonnello Gaetano Abela. Colletta fece giurare solennemente fedeltà alla Costituzione spagnola e ordinò alle diverse città di indicare i deputati da inviare al parlamento napoletano.

Ma ecco il colpo di scena: re Ferdinando di Borbone venne invitato al congresso di Lubiana, e partì il 10 dicembre confermando la sua fedeltà alla costituzione. A Lubiana Metternich lo costrinse a rinnegare la carta spagnola, e ad accettare l'intervento delle armate austriache per abbattere il regime costituzionale delle Due Sicilie.

E qui entriamo nel vivo della vicenda che ci interessa: i militari più accaniti nell'adesione alla Costituzione gaditana non accettarono l'intromissione asburgica volta a far tornare un regime di monarchia assoluta nelle Due Sicilie, e tentarono una reazione.

Un'armata austriaca guidata dal generale Frimont si avvicinava intanto al meridione, e nella battaglia di Rieti, il 7 marzo 1821, sbaragliò le truppe 'costituzionali' comandate da Guglielmo Pepe, e fece il suo ingresso nel regno del Sud.

2. Il generale 'costituzionale' Rosaroll

Qui fa la sua comparsa il protagonista di queste pagine: il generale Giuseppe Rosaroll. L'ufficiale, nato a Napoli nel 1775 da un capitano del reggimento delle Guardie svizzere, era entrato nel reggimento *Estero* nel 1795: nominato sottotenente nella guerra contro i francesi del 1798, passò poi dalla parte della rivoluzione, arruolandosi nelle truppe della Repubblica napoletana con il grado di capitano. Combattè contro le bande del cardinale Ruffo: al tragico epilogo del 1799 fu tra gli esuli che si rifugiarono a Marsiglia.

Si arruolò con lo stesso grado nell'esercito della Repubblica cisalpina, per partecipare quindi alla conquista del regno meridionale agli ordini del generale Masséna. Nel 1808 fu inviato in Morea, ove governò alcune isole, fra cui Zante; nel 1809 tornò a Napoli da tenente colonnello, e venne nominato barone. Nel 1812, divenuto maresciallo di campo, era al comando di una brigata napoletana che prese parte alla campagna di Russia.

La restaurazione lo vide ancora ottenere un incarico prestigioso: fu inviato in Sicilia, al comando della settima divisione, Valle di Messina.

Rosaroll, «appena intesa la prima notizia, che un'armata austriaca era entrata nel regno di Napoli per rimettere l'antico ordine di cose... cangia mille

colori in quel momento, freme, smania, si adira»⁸ e si ribella al re. Depone gli ufficiali che non volevano seguirlo in tale decisione, ed eleva a gradi superiori alcuni sottufficiali fedeli al regime costituzionale. Adunate le autorità amministrative e giudiziarie di Messina, tentò la creazione di un governo provvisorio, dichiarando deposto il luogotenente principe di Scaletta e nominando al suo posto l'intendente barone Mandrascate, che rifiutò; quindi scelse per tale carica il procuratore generale della Gran Corte civile, Luigi Jeni, che ricusò pure lui l'incarico. Rosaroll comprese che doveva usare la forza per raggiungere i suoi scopi, e la mattina del 26 marzo 1821 provocò la sollevazione delle truppe, e al grido di «viva Rosaroll, viva la libertà, viva la Costituzione!» fece mettere fuori uso il telegrafo situato sul palazzo Scaletta, mentre alcuni soldati entravano nell'edificio, intenzionati ad uccidere il principe.

Rosaroll immaginò la sollevazione della Sicilia e della Calabria per formare un'armata e battere gli imperiali, sperando nella forza dei legami carbonari: a tal fine organizzò una spedizione su Reggio per eliminare le autorità civili e militari e spianare la strada per uno sbarco in grande stile, ma l'impresa non ebbe successo, nonostante le vibranti parole di un proclama il cui il generale ricordava ai calabresi di «averli guidati a traverso dell'Europa, dal Jonio al Baltico mare: dove il... quinto reggimento di linea, splendore della patria, e della mia brigata, formava in Danzica, in Konisbergh, l'ammirazione degli uomini del Nord»⁹.

Frattanto il generale aveva inviato emissari nelle piazzeforti siciliane per ottenere il sostegno degli altri comandi alla sua impresa, al fine di «liberar Napoli dalla invasione degli austriaci». Spedì a Milazzo una compagnia di carabinieri al comando del capitano Patitari, e inviò missive al colonnello Celentani, di stanza a Palermo con il suo reggimento di cavalleria: ma questo messaggio venne intercettato dalle autorità fedeli ai Borboni. Il 26 marzo 1821 Rosaroll chiese al luogotenente Scaletta la somma di 100.000 ducati per far cessare la ribellione.

A questo punto gli ufficiali della guarnigione lo abbandonarono e si ritirarono nella Cittadella di Messina, alzando i ponti levatoi: deposero il generale ribelle e affidarono il comando al generale principe di Collereale. Rosaroll, furente, comprese allora che la causa in cui credeva era definitivamente compromessa, e che perfino l'unica forza armata su cui poteva ancora contare lo aveva tradito. Vistosi perduto, si imbarcò sulla *Concezione*, nave comandata dall'ultimo ufficiale a lui fedele, il tenente di fanteria di marina Aniello Jaccarino, che il 3 aprile lo condusse a bordo di una nave da guerra inglese comandata dal capitano Abad, ancorata nel porto; l'indomani il tenente lo reimbarcò sulla *Concezione*, che salpò per Malta. Giunto a Capopassero Jaccarino virò verso Barcellona, ove sbarcò con il generale fuggiasco e la sua famiglia, rimandando indietro la nave con il suo equipaggio¹⁰.

⁸ Cfr. *infra*, nt. 18.

⁹ Su Rosaroll cfr. Mariano D'Ayala, *Biografia di Giuseppe barone Rosaroll, maresciallo di campo napoletano*, Tip. G. Cannavacciuoli, Napoli, 1848.

¹⁰ *Affari penali*, b. 6158.

3. Il processo al generale Rosaroll

La repressione della rivoluzione siciliana e di quella napoletana venne in gran parte affidata a corti militari che si giovavano di una nuova normativa, lo *Statuto penale militare per lo regno delle Due Sicilie*, apparso nel 1819¹¹.

Lo *Statuto*, nato come codice militare, dovette ben presto diventare operativo su larga scala e venne applicato anche in numerosi casi ai 'pagani', cioè a civili non facenti parte dell'esercito¹². Per quel che riguarda l'Isola i tribunali militari furono infatti utilizzati largamente per giudicare molti soggetti coinvolti nella rivoluzione del 1820 e numerosi soldati protagonisti della repressione dei moti isolani, colpevoli a loro volta di aver abbracciato la costituzione.

Un processo veramente emblematico dello *stylus procedendi et iudicandi* delle Commissioni militari in questa prima fase di applicazione dello *Statuto penale militare* è quello che si svolse proprio a carico del generale Rosaroll. Il procedimento è molto complesso e articolato, i giudici sono militari ma esperti dello *Statuto* entrato in vigore da poco, e vengono assistiti dal procuratore generale della Gran Corte civile di Messina, in qualità di 'uomo di legge'; gli imputati sono difesi da avvocati civili che apprestano difese tecniche di buon livello, spesso utilizzando lo strumento del conflitto di competenza tra corti militari e ordinarie¹³. Il processo Rosaroll è fondamentale per comprendere l'utilizzo concreto dello *Statuto penale militare* e il suo impatto sui procedimenti a carico di membri dell'esercito.

La documentazione è cospicua. La procedura si aprì con atti dell'agosto 1821: il luogotenente generale principe di Cutò inviò al tenente generale Nunziante l'incartamento perché lo trasmettesse alla Commissione militare della Valle di Messina, costituita dallo stesso luogotenente il 9 agosto 1821: presidente il colonnello Luigi Gioja, giudici i capitani di fregata Giovan Battista Espluga e Letterio Natoli, il tenente colonnello di artiglieria Carlo Ros e il tenente Francesco Saverio Martelli, capitano relatore Giovanni Caparelli, uomo di legge il procuratore generale della Gran Corte civile di Messina Luigi Jeni, cancelliere il sergente Gaetano Mira. Nunziante il 13 agosto 1821 rimise la documentazione al capitano Caparelli, il pubblico ministero. Il 25 agosto il direttore di Grazia e Giustizia presso il luogotenente dispose la traduzione degli imputati dalle carceri palermitane della Vicaria alla piazza di Messina. L'imputato principale, Rosaroll, era latitante. Nella rete erano caduti i 'pesci piccoli', imputati soprattutto di complicità per aver trasmesso (o tentato di farlo) messaggi del generale ribelle. Anzitutto Alessio Fasulo, decurione del parlamento di Napoli al tempo della costituzione, fuggito quando il regno venne invaso dagli austriaci, che si era offerto di portare i messaggi sovversivi di Rosaroll a Palermo, e venne catturato su ordine del generale Roth dal tenente

¹¹ Sullo *Statuto* mi sia consentito rinviare a Giacomo Pace Gravina, *Il Codice insanguinato. Lo "Statuto penale militare per lo Regno delle Due Sicilie" del 1819 e la repressione delle insurrezioni siciliane dell'Ottocento*, in corso di stampa.

¹² Sul contesto storico è fondamentale Gaetano Cingari, "Gli ultimi Borboni", in *Storia della Sicilia*, vol. VIII, Soc. Ed. Storia di Napoli e della Sicilia, 1977, p. 1 ss. Sulla rivoluzione siciliana del 1820 cfr. le p. 11 ss. Sulla vicenda cfr. anche De Francesco, *La guerra di Sicilia*, cit.; Spagnoletti, *Storia del Regno delle Due Sicilie*, cit., p. 207 e ss.

¹³ Archivio di Stato di Messina, *Magistrature speciali*, vol. I, fasc. 2, "Appartiene alla causa di Rosaroll e compagni, accusati di complicità nella cospirazione contro la sicurezza interna dello Stato 1821-1823".

colonnello Raffaele Palmieri¹⁴ (fratello del celebre Nicolò, nostalgico della Costituzione siciliana del 1812). Poi il maggiore Giuseppe Vista, recatosi a Trapani per prelevarne la guarnigione e condurla a Messina, fermato poco dopo Fasulo dal generale Nunziante; Giovanni Mastrojanni, latore di lettere indirizzate da Rosaroll al generale Guillamatt a Termini e al generale Nunziante in Palermo, che venne arrestato dalla polizia mentre cercava di raggiungere il primo ufficiale partito con il suo reggimento verso Corleone; e altri imputati minori, come ad es. Vincenzo Galletti, che aveva ricevuto a Livorno dalle autorità un plico del re inviato da Lubiana e indirizzato al cardinale Pietro Gravina, nuovo luogotenente¹⁵, e che invece di consegnarlo al prelado lo recapitò a Rosaroll, rendendogli così note le istruzioni segrete del sovrano.

Seguì una minuta istruzione e raccolta di documenti da parte del capitano relatore Caparelli presso le autorità militari e civili, l'amministrazione postale, i corrieri, etc. Il magistrato collocò la propria cancelleria nella *Locanda dell'Aquila d'Oro*, sita nel piano della Cittadella, dove alloggiava. L'istruzione venne integrata dal giudice istruttore Siragusa del Tribunale civile di Palermo, su ordine del procuratore di quella Gran Corte civile, per i fatti ivi accaduti.

Di lì a breve iniziarono le citazioni in giudizio: Rosaroll naturalmente era contumace, essendo fuggito. Seguì il 'costituto degl'inquisiti', a norma degli artt. 199 ss. dello *Statuto*, e il loro interrogatorio: Caparelli e il cancelliere si recarono alla Cittadella per 'costituire' i detenuti e interrogarli. Il 18 novembre 1822 vennero quindi citati i testimoni a carico degli imputati.

Il 24 novembre il capitano relatore fece scegliere ai detenuti i propri avvocati a norma degli artt. 209 ss. dello *Statuto*, scelta che venne notificata a questi ultimi in maniera da far decorrere il termine di 5 giorni per la preparazione delle difese. Un nutrito manipolo di legali si cimentò allora nella difficile impresa con le armi offerte dal nuovo *Statuto*: i nomi sono quelli di Francesco Longo, Angelo Aronne, Giovanni Stillati, Luca De Felice, Giovanni Costa¹⁶.

Il processo entrò quindi nel vivo: a partire dal 17 dicembre iniziò il dibattimento. Il verbale accoglie la requisitoria del pubblico ministero: gli imputati vennero accusati di cospirazione contro la sicurezza interna dello stato; fellonia, alto tradimento. Il Presidente interrogò gli imputati sulle proprie generalità, poi ordinò che il cancelliere leggesse i processi verbali e le dichiarazioni, nonché tutti i documenti dell'istruzione. Quindi rinviò l'udienza al 4 gennaio 1823, ai sensi dell'art. 226 delle *Leggi di procedura nei giudizi penali*. Il giorno fissato proseguì il dibattimento con la lettura degli atti, per essere rinviato al 9 gennaio. In quest'ultima data, esaurita tale lettura, il presidente ordinò quella degli interrogatori degli imputati da parte del relatore. L'udienza proseguì con queste incombenze per diversi giorni. Il 16 gennaio 1823 continuò il dibattimento: il presidente ordinò di «sentirsi i testimoni dati in nota dal capitano

¹⁴ Palmieri, *Saggio storico e politico*, cit., p. 419.

¹⁵ Come ricordava Palmieri, «vi fu allora un momento in cui erano in Sicilia quattro luogotenenti: Scaletta, Nunziante, Rosseroll e Gravina. Ma i primi due si dimisero tosto dalla carica, e Rosseroll, mancatogli il colpo, ebbe la sorte di fuggire e sottrarsi così alla pena»: Nicolò Palmieri, *Storia della rivoluzione di Sicilia nel 1820*, opera postuma di Nicolò Palmieri con note critiche di Michele Amari, Palermo, 1848, p. 79. Il cardinale Pietro Gravina dei duchi di S. Michele fu nunzio apostolico in Spagna dal 1803 al 1816, anno in cui fu creato cardinale, quindi nominato arcivescovo di Palermo. Fu luogotenente generale di Sicilia dal 24 marzo al 10 luglio 1821. Era fratello di Federico Carlo Gravina, ammiraglio della flotta spagnola a Trafalgar.

¹⁶ Archivio di Stato di Messina, *Magistrature speciali*, vol. I, fasc. 2, fol. 210 e ss.

relatore pubblico ministero», al fine di incrociare le dichiarazioni di questi con quelle degli imputati. La discussione continuò con interrogatori e controinterrogatori da parte dei difensori; il 25 febbraio il presidente dispose «di leggersi le... deposizioni (dei testi) nel dibattimento, per mettersi in discussione coll'altre prove raccolte a' termini dell'articolo 251 dello Statuto».

Terminato il dibattimento e l'escussione dei testimoni il relatore Caparelli presentò le proprie richieste, mentre gli avvocati allegavano gli ultimi mezzi a difesa. La strategia difensiva si incentrò anche sulla nullità degli atti, ritenendo che i costituiti non fossero stati formati legalmente, essendo stati redatti dagli ufficiali di polizia e dai militari che avevano catturato i complici di Rosaroll: la corte ritenne invece «col parere uniforme dell'uomo di legge, che ne prese consiglio anche da altri legali, che gl'interrogatorii degli imputati, così legalmente redatti, sono i veri costituiti prescritti dalla legge pagana, perché pagano fu il giudice, che compilò il processo»¹⁷.

Il presidente dichiarò sciolta l'udienza, rinviandola al 27 febbraio, e avvertendo che si passava alla deliberazione, ordinando nel contempo che tutti gli accusati venissero ricondotti in carcere.

La fase successiva del procedimento si aprì il giorno stabilito, con la lettura delle imputazioni, dei verbali e degli atti, ai termini degli artt. 237 e 238 dello *Statuto*. Le conclusioni orali del pubblico ministero chiesero la pena di morte col 3° grado di pubblico esempio per Rosaroll e per il suo complice Fasulo, pene minori per gli altri imputati¹⁸. La parola passò quindi agli imputati e ai loro difensori, poi all'«uomo di legge» che assisteva i giudici militari. Il presidente propose gradatamente le questioni di fatto e di diritto: dopo l'ultima discussione venne emanata la sentenza.

Rosaroll e Fasulo furono condannati a morte, gli altri complici a pene minori. Ma in effetti una legge del 7 giugno 1811 disponeva che, nel caso venissero comminate insieme più condanne a morte, dovesse immediatamente eseguirsi solo la prima, mentre i successivi condannati venivano raccomandati alla 'sovrana clemenza': grazie a questo *escamotage* oltre a Rosaroll, contumace, scampò alla morte anche Fasulo¹⁹. La sentenza venne stampata in 800 copie per assicurarne pubblicità e diffusione²⁰; vennero infine disposte accurate ricerche per assicurare il generale fuggiasco alla 'giustizia'. L'eco del processo durò a lungo: Michele Amari ci offre dovizia di particolari su alcuni punti oscuri della vicenda, affermando che fu Giovanni Minutolo principe di Collereale, governatore della Cittadella, consigliato da Francesco Sollima, a convincere gli altri ufficiali, dopo una cena sontuosa, a serrarsi nella fortezza e a respingere le profferte di Rosaroll (supplendo così alla assenza del luogotenente Scaletta e del generale Clary). Lo stesso Collereale avrebbe poi favorito la fuga del

¹⁷ *Affari penali*, b. 6158.

¹⁸ La requisitoria venne stampata: *Conclusioni finali del capitano d. Giovanni Caparelli, comandante della piazza di Messina, prodotte in Consiglio di guerra il giorno 25 febbraio 1823, in Messina, a carico dell'ex generale Giuseppe Rosaroll, e suoi complici*, in Messina, presso Giuseppe Pappalardo, 1823.

¹⁹ La condanna di Fasulo venne commutata dal re nell'ergastolo in S. Stefano, quindi il 16 agosto 1825 nella relegazione a vita; il 12 ottobre 1827 la pena fu ridotta a 30 anni; il 10 febbraio 1832 Fasulo implorò la riduzione della condanna a 10 anni, come per il correo Raffaele Pepe. Ancora nel settembre 1832, da Pantelleria, chiese al sovrano la libertà, che non venne accordata (*Affari penali*, b. 6158).

²⁰ Numerose copie a stampa della sentenza si conservano in *Affari penali*, b. 6149.

generale ribelle, consegnandogli una somma di denaro e convincendolo ad imbarcarsi sulla nave inglese²¹.

Uguale fortuna non arrise invece agli imputati del processo che si svolse parallelamente a carico di altri soggetti coinvolti nella sollevazione di Rosaroll. La stessa Commissione militare infatti con sentenza del 28 febbraio 1822 condannò il sacerdote Giuseppe Brigandì, Salvatore Cesareo, il sottotenente Vincenzo Fucini, Francesco Cespes, e gli assenti contumaci Giuseppe Natuzzi, Giuseppe Saija, Giuseppe Cofino, «prevenuti di cospirazione contro la sicurezza interna dello Stato» alla pena di morte con il 3° grado di pubblico esempio; alla stessa pena vennero condannati il bersagliere Camillo Pisano, reo di avere attentato alla vita del luogotenente Scaletta, e il contumace Michele Di Marco, che aveva mutilato la statua marmorea del sovrano eretta nel cortile del Collegio Carolino. Altri 35 sventurati vennero condannati «all'ergastolo, reclusione e relegazione». La Commissione raccomandò Cespes, «professore di belle lettere», alla clemenza sovrana, che commutò la

²¹ Michele Amari, *Studii su la storia di Sicilia dalla metà del XVIII secolo al 1820*, Palermo, 2010, a cura di Amelia Crisantino, p. 89 e ss: «I carbonari di Catania che non ebbero alcuno straordinario istigatore dopo molti dibattimenti furono d'accordo nel cedere; ma in Messina il generale Roseroll avea messo su tutti gli spiriti della setta. Questo era un uomo di idee smisurate, anzi matte, intorno a bravura e libertà; e mandato che fu a comandare la guarnigione di Messina attizzò maravigliosamente il fuoco di quelle carbonaie. In quella città, com'era fors'anche in Catania, non si potea vivere che carbonaro: e chi non era si risguardava come reale e calderaro, o per forza si scrivea nella setta; consiglio peggio che sciocco. E tutti i negozi, tutti gli affari pubblici e non pubblici si trattavano nelle vendite: si rivedeva a modo loro il conto d'ognuno. Roseroll gavazzava in questa vita civilissima. Intendendo i casi di Napoli, e vantandosi ch'egli se fosse stato in quelle regioni avrebbe saputo governar altrimenti la fortuna, si die' ad istigare i carbonari militari e cittadini, ed a far con loro le più pazze dimostrazioni di zelo costituzionale e di guerra repubblicana ferocissima. Le autorità pubbliche di Messina che per forza eran tutte carbonare ma in cuore pendeano la più parte al solito per la monarchia si restringeano sempre con lui a consigliar non so che sugli affari pubblici; dove Roseroll schiamazzava, sgridava, minacciava non parendogli scorger in quelli lo stesso zelo. Tra i quali era Sollyma, uomo onesto e savio, come che non molto popolano: il quale vedendo già finita la commedia di Napoli non avea desiderio di perder l'uffizio con una stolta resistenza, né le sostanze in mezzo ad una pazza sollevazione. Gli altri barbassori andavano a seconda de' suoi divisamenti e Collereale ricco, e riputato molto nella città e governatore della cittadella seguiva le parti regie. Collereale per consiglio di Sollyma in quel frangente pensò di attraversare i disegni di Roseroll mentre Scaletta Luogotenente Generale e Clary comandante la valle, spaventati dalle dimostrazioni e dalle minacce di Roseroll e de' suoi, si eran rifuggiti in villa ed aveano abbandonato la città, e il governo a discrezione di quel forsennato. Convitati a splendido desinare tutti gli ufficiali della guarnigione senza saputa di Roseroll, né forse l'uno dell'altro, Collereale fece intender loro la sommissione della città e del regno di Napoli dove tutti i carbonari gittate le armi si erano sobbarcati; tanto che nessuna speranza restava di salvezza se non nella sommissione alla guarnigione ed alla città di Messina, sola oramai ne' due regni a resistere. Que' napoletani fecero senno; e dispensando ai soldati a spese di Collereale il soldo doppio e vino quanto sapessero tracannare disposero tutti i soldati allo stesso proposito. Il dì appresso Roseroll andando alla cittadella a compier suoi disegni trovò chiuse per lui le porte; si vide abbandonato da tutti. Ondeché ito da Collereale, e forse chiamato da lui vide fallito il colpo, e non isdegnò l'offerta di una somma di danaro e di un legno per fuggirsi dai regni di Ferdinando, e salvar la vita dopo un attentato che dovea toccare il re molto nel vivo. Nunziante avvisato del caso die' ordini severissimi per tutta l'isola a non ubbidire il ribelle Roseroll, a ributtarlo, ad esser fedeli al Re già rientrato nel possesso di piena signoria. Così fu quietato un movimento che potea riuscir molesto al nuovo governo. Il quale fremendo di rabbia al corso pericolo fece grande romore e cominciò una inquisizione rigorosissima della congiura come la chiamarono di Roseroll e per molto tempo afflisce e spaventò non poca gente con questo processo; e premiò ed accarezzò Scaletta e Clary, i quali nascondendosi vilmente lungi dal loro posto, avean dato comodità a quel pazzo disegno».

pena di morte in pena detentiva. Le sentenze capitali vennero eseguite il 2 marzo alle ore 18, sul piano di Terranova, sotto la stretta sorveglianza delle truppe austriache comandate dal generale barone Klopstein, comandante la guarnigione di Messina²².

La polizia borbonica seguì a lungo le tracce del generale ribelle: a Barcellona Rosaroll si arruolò nelle truppe del generale liberale Francisco Espoz y Mina, raggiungendo il comando di una legione nella guerra del 1822 contro i realisti; dopo la caduta di Cadice si rifugiò a Maiorca, per recarsi quindi a Malta e raggiungere l'isola di Zante, già da lui governata nel 1808. Entrò infine a far parte dell'esercito che lottava contro i turchi per l'indipendenza della Grecia; morì di tifo il 2 dicembre 1825 a Nauplia²³.

<i>Recibido el 30 de octubre de 2013 y aceptado el 12 de noviembre de 2013.</i>

²² *Affari penali*, bb. 6125, 6158.

²³ Anche il figlio Cesare condivise il destino tragico e romantico del padre. Tornato a Napoli dopo la morte di questi, si arruolò nella cavalleria: prese parte alla congiura di Vito Romano del 1839 e venne carcerato. Liberato nel 1848, si arruolò nel corpo di spedizione guidato da Guglielmo Pepe che venne in aiuto all'esercito sardo che combatteva contro gli austriaci; Cesare passò quindi a difendere Venezia, dove cadde in combattimento a Marghera nel 1849 (D'Ayala, *Biografia di Giuseppe barone Rosaroll*, cit., p. 17 e ss.).



MACHIAVELLI NELLE “OSSERVAZIONI” DI MELCHIORRE DELFICO

Gabriele CARLETTI*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Gabriele Carletti (2013): “Machiavelli nelle ‘Osservazioni’ di Melchiorre Delfico”, en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 167-186. En línea en: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/gc.pdf>.

ABSTRACT: The return of the French to the Kingdom of Naples (in February 1806) marked the beginning of a new political season, in which Melchiorre Delfico (1744-1835) imagined the possibility of a recovery of that “power of reason and moderation” to which he believed politics had to be brought back after the *fin-de-siècle* crisis: in his opinion, that was the best possible way towards development, against the excesses both by rebels and reactionaries. He feared that the latter, driven by an overwhelming desire for revenge, could prevent administrative, economic and budgetary reforms from being implemented: in fact, even though put into practice over the last decade, such reforms, which were causing the dissolution of the Neapolitan *Ancien Régime*, were the result of a long-term process. From a cultural perspective, illiberal tension over the annihilation of revolutionary results conveyed a manipulated re-proposal of political prejudices – some of which dated back to famous writers such as, not least, Niccolò Machiavelli. Such a context was, in Delfico’s opinion, a chance (or maybe only an excuse) for a re-reading of the “great philosopher of politics” whose works had influenced his early thought in some way. Thus, since the need of facing the writer from Florence about certain subjects – such as religion, liberty, the constitutional issue, equality – arose in Melchiorre Delfico, not only roughly marked differences or incisive opinions but also similarities and positive evaluations came sometimes to light. His rejection of an idea of politics completely parted from ethics was among the causes of Delfico’s disagreement with Machiavelli, as well as his interpretation of Machiavellian theories in light of certain historical, political and cultural needs and experiences gained between the end of 1700s and the beginning of 1800s. However, he considered many Machiavellian theories – such as the identification of the origin of class conflicts with legal and economic inequalities, or the blame for the so-called «gentlemen’s» antisocial role – still substantial and living matters. Above all, Delfico paid tribute to Machiavelli for having connected the “military question” to the political one as well as for having considered strictly linked the solutions of such issues. That correlation assumed and implied a new relationship between rulers and the ruled based on a mutual commitment: ensuring its own “affection” towards the State in order to guarantee greater stability on the part of people; fulfilling the citizens’ expectations by improving their economic and social conditions on the part of governments. A constitutional monarchy, seen by Melchiorre Delfico as the ideal solution between revolution and conservatism, was also

* Professore straordinario di Storia delle dottrine politiche. Università di Teramo (Italia).

the most suitable background for the development of such a commitment.

KEY WORDS: Niccolò Machiavelli, Melchiorre Delfico, Political Thought, Political Fortune, Religion, Liberty, Equality, Constitutional Monarchy, Military question.

RIASSUNTO: Il ritorno dei Francesi nel Regno di Napoli (febbraio 1806) segna l'inizio di una nuova stagione politica nella quale Melchiorre Delfico (1744-1835) intravede la possibilità di un recupero di quello «spirito di ragione e di moderazione» a cui riteneva necessario ricondurre la politica dopo la crisi di fine secolo, che costituiva l'unica via possibile di sviluppo, sia contro gli eccessi dei rivoluzionari, sia contro le intemperanze dei reazionari. Di questi ultimi teme che il desiderio di *revanche* possa vanificare quelle riforme amministrative, economiche e finanziarie che stavano provocando la dissoluzione dell'*Ancien Régime* napoletano e che, sebbene attuate durante l'ultimo decennio, rappresentavano il risultato di un processo di più lunga durata. La tensione reazionaria alla cancellazione dei risultati rivoluzionari si traduce sul piano culturale in una riesumazione strumentalizzata di pregiudizi politici, alcuni dei quali fatti risalire a grandi autori, non ultimo Niccolò Machiavelli. Questo clima è per Delfico l'occasione (o forse soltanto il pretesto) per una rilettura del «gran politico pensatore», di cui in gioventù aveva subito qualche influenza. Nasce così l'esigenza di confrontarsi con lo scrittore fiorentino intorno ad alcuni temi, come la religione, la libertà, il problema costituzionale, l'uguaglianza. Da questo confronto emergono talora divergenze più o meno accentuate o giudizi critici, ma anche affinità e valutazioni positive. Il dissenso è riconducibile in parte al rifiuto di una concezione della politica completamente disgiunta dalla morale, in parte ad una interpretazione delle tesi machiavelliane alla luce di esigenze ed esperienze storiche, politiche e culturali maturate tra il Sette e l'Ottocento. Molte sono tuttavia le idee di Machiavelli che egli considera ancora valide e attuali, come l'identificazione dell'origine dei conflitti sociali con l'ineguaglianza giuridica ed economica o la condanna del ruolo antisociale dei cosiddetti «gentiluomini». Ma, soprattutto, Delfico riconosce al Fiorentino il merito di aver legato la «questione militare» alla «questione politica», di aver ritenuto la soluzione dell'una imprescindibile da quella dell'altra. Tale correlazione presuppone ed implica un nuovo rapporto tra governanti e governati basato sul reciproco impegno, da parte del popolo, di assicurare la propria «affezione» allo Stato, così da garantire una maggiore stabilità; da parte dei governi, di soddisfare le aspirazioni dei sudditi, migliorandone le condizioni economico-sociali. Lo sviluppo di questo vincolo è concepito da Delfico all'interno di una monarchia costituzionale, considerata la giusta soluzione tra rivoluzione e reazione.

PAROLE CHIAVE: Niccolò Machiavelli, Melchiorre Delfico, Pensiero politico, Fortuna politica, Religione, Libertà, Uguaglianza, Monarchia costituzionale, Questione militare.

«Il dono che volete farmi è troppo caro al mio cuore perché io possa ricusarlo. O' come potrei ricusare ciò che dal vostro ingegno mi viene per mano vostra, in pegno della vostra amicizia? Io lo collocherò nelle mie cose più care

piacendo l'animo mio dei profondi pensieri con cui avete saputo svolgere quello del gran Fiorentino giacché son certo che sarà opera degna di voi e piena d'altissima filosofia». Così il marchese milanese Gian Giacomo Trivulzio ringraziava il 7 gennaio 1824 l'amico Melchiorre Delfico¹ del dono di un «preziosissimo manoscritto» su Niccolò Machiavelli degli inizi degli anni Venti. Dopo la morte di Trivulzio, avvenuta nel marzo del 1831, Delfico inviò il manoscritto al marchese aquilano Luigi Dragonetti² che ne caldeggiò la pubblicazione; cosa che non avvenne perché il suo autore riteneva di dovervi «aggiungere qualche cosa»³.

Rimasto inedito, il testo definitivo è tuttora irreperito, ma di esso si conservano due stesure, entrambe preparatorie, dal titolo *Osservazioni sopra alcune dottrine politiche del Segretario fiorentino*, pubblicate di recente, che per

¹ La lettera è conservata presso la Biblioteca Nazionale Braidense di Milano, Aut. B. VIII n. 78/2. Storico, economista, filosofo e uomo politico, allievo di Antonio Genovesi e seguace di Locke e Condillac, Melchiorre Delfico (1744-1835) è considerato «uno dei più veramente cosmopoliti» e al tempo stesso «dei più autenticamente provinciali tra i riformatori meridionali nel secondo Settecento» (Franco Venturi, «Nota introduttiva» [a M. Delfico], in *Illuministi italiani*, t. V, *Riformatori napoletani*, Ricciardi, Milano-Napoli, 1962, p. 1161). Con l'arrivo a Teramo dei Francesi, l'11 dicembre 1798, è nominato dal generale Duhesme presidente della Municipalità cittadina per poi essere chiamato, il 12 gennaio 1799, dal generale Coutard a presiedere a Pescara il Consiglio Supremo, l'organo politico più importante esistente in Abruzzo. Il 23 gennaio, il comandante in capo Championnet, occupata Napoli, lo nomina membro del Governo Provvisorio della Repubblica Napoletana. Ma nella Capitale egli non potrà recarsi mai a causa delle insorgenze antifrancesi. Il 28 aprile 1799, in seguito alla partenza dei Francesi dall'Abruzzo, Delfico preferisce, prima ancora della caduta della Repubblica napoletana, lasciare Pescara e sotto il falso nome di Carlo Cauti riparare via mare nelle Marche, per poi raggiungere nel settembre successivo San Marino. Nella piccola Repubblica rimarrà fino al 1806, quando Giuseppe Bonaparte, divenuto re di Napoli, in giugno lo chiamerà al suo fianco con la carica di Consigliere di Stato, raggiungendo nel decennio successivo l'apice della sua carriera politica. Per le notizie biografiche si veda Gregorio De Filippis-Delfico, *Della vita e delle opere di Melchiorre Delfico. Libri due*, Angeletti, Teramo, 1836, arricchita di un'elencazione degli scritti editi ed inediti del Nostro (alcuni dei quali successivamente pubblicati), nonché di quelli non terminati e dei frammenti. Per una ricostruzione della sua biografia intellettuale cfr. Gabriele Carletti, *Melchiorre Delfico. Riforme politiche e riflessione teorica di un moderato meridionale*, ETS, Pisa, 1996. Sul suo impegno riformatore cfr. Vincenzo Clemente, *Rinascenza teramana e riformismo napoletano (1777-1798). L'attività di Melchiorre Delfico presso il Consiglio delle Finanze*, Edizioni di Storia e Letteratura, Roma, 1981. Spunti critici anche in Giovanni Gentile, *Dal Genovesi al Galluppi*, Edizioni della «Critica», Napoli, 1903, p. 18-87; Gaetano Capone Braga, *La filosofia francese e italiana del Settecento*, Edizioni delle «Pagine critiche», Arezzo, 1920, vol. II, soprattutto il paragrafo *Il Delfico e gli ideologi*, p. 184-203; Carlo Ghisalberti, «La giurisprudenza romana nel pensiero di Melchiorre Delfico», *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, a. VIII, vol. VII, parte II (1954), p. 423-455; Armando Di Nardo, *Storia e scienza in Melchiorre Delfico. (Studi e ricerche)*, Libera Università Abruzzese degli Studi «G. D'Annunzio», Facoltà di Lettere e Filosofia, Chieti 1978; Aldo Garosci, *San Marino. Mito e storiografia tra i libertini e il Carducci*, Edizioni di Comunità, Milano, 1982, p. 165-226; Giustino Broccolini, *Il pensiero pedagogico di Melchiorre Delfico*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1987; Aldo Marroni, *Maître à sentir. Melchiorre Delfico e il problema del bello*, Noubs, Chieti, 2001; Mario Agrimi, «La vicenda rivoluzionaria e le riflessioni sulla storia: Melchiorre Delfico», *Itinerari*, a. XXIII, n°3 (1984), p. 75-108, ripubblicato nella stessa Rivista, nuova serie, a. L, n°1 (2011), p. 15-48. Per una ricognizione critica degli studi delficini si veda il mio saggio, «Recuperi, oblii e prospettive. Per una storia critica della storiografia delficina», *Trimestre*, a. XX, n°1-2 (1987), p. 5-40.

² Cfr. la lettera di Delfico a Dragonetti del 21 settembre 1831, *Spigolature nel carteggio letterario e politico del march. Luigi Dragonetti*, a cura del marchese Giulio Dragonetti suo figlio, Ufficio della Rassegna Nazionale, Firenze, 1886, p. 139.

³ Lettera di Delfico a Dragonetti del 20 settembre 1832, *Spigolature*, cit., p. 149.

comodità espositiva citeremo come *Osservazioni I* e *Osservazioni II*⁴.

Le *Osservazioni* acquistano un rilievo critico consistente nella storia della fortuna di Machiavelli in Italia nei primi decenni dell'Ottocento. Non soltanto perché esse si collocano in un periodo, quello tra la fine del Settecento e gli inizi degli anni Quaranta del secolo successivo, di relativa stasi degli studi machiavelliani nel Paese, eccezion fatta per le brevi note di Cuoco⁵, i *Pensieri* di Ridolfi⁶ e gli appunti sparsi di Foscolo⁷; quanto soprattutto perché offrono una lettura di Machiavelli operata non attraverso l'analisi di una sua singola opera, ma della sua intera produzione: dal *Principe* ai *Discorsi sopra la prima deca di Tito Livio*, dalle *Istorie fiorentine* al *Discorso sopra il riformare lo Stato di Firenze*, all'*Arte della guerra*.

Che cosa spinge Delfico, ormai ottuagenario, a confrontarsi con il pensiero del Fiorentino, definito un «profondo» e «gran politico pensatore», un uomo che aveva «sentimenti degni di stima», di cui ammirava la «sublimità dei talenti» e a proposito del quale si rammaricava che erano stati trascurati «gli avvisi della sua saggezza»? Prima di allora, egli lo aveva criticato, così come aveva fatto con Montesquieu e Rousseau, nei *Pensieri su l'istoria e sull'incertezza ed inutilità della medesima*, per la sua ammirazione per l'antica Roma⁸, pur avendo in gioventù riecheggiato alcuni suoi motivi⁹. Un'attenzione, quella delficina, che tuttavia non si era tradotta, fino al saggio che stiamo considerando, in un'analisi sistematica delle teorie di Machiavelli, nonostante, nella seconda metà del Settecento, si fosse verificata in Italia una ripresa d'interesse per la figura e l'opera del Fiorentino¹⁰, del quale, sulla scia della voce *machiavelisme*

⁴ Le *Osservazioni I* sono state pubblicate da Adelmo Marino in *Aprutium*, II, n°2 (1984), p. 34-61 e successivamente riedite dallo stesso autore assieme alla pubblicazione delle *Osservazioni II* nel volume *Scritti inediti di Melchiorre Delfico*, Solfanelli, Chieti, 1986, rispettivamente p. 19-42 e 59-79. Sia per struttura che per stile e argomentazioni riteniamo che la stesura delle *Osservazioni II* sia quella più vicina alla versione definitiva.

⁵ Vincenzo Cuoco, «La politica di Niccolò Machiavelli» [gennaio 1804], in *Scritti vari*, a cura di Nino Cortese e Franco Nicolini, vol. I, Laterza, Bari, 1924, p. 45-48.

⁶ Angelo Ridolfi, *Pensieri intorno allo scopo di Niccolò Machiavelli nel libro Il Principe*, Stamperia Destefanis, Milano, 1810.

⁷ Si tratta di una serie di abbozzi e di frammenti su Machiavelli i quali, concepiti come risposta al libro di Ridolfi e a quello di William Roscoe, *Vita e pontificato di Leone X* del 1805, che avevano confutato l'interpretazione in chiave repubblicana del *Principe*, saranno pubblicati postumi, col titolo *Frammenti sul Machiavelli*, nelle *Prose politiche e letterarie dal 1811 al 1816*, a cura di Luigi Fassò, Edizione nazionale delle opere di Ugo Foscolo, vol. III, Le Monnier, Firenze, 1933, p. 1-63.

⁸ Cfr. Melchiorre Delfico, «Pensieri su l'istoria e sull'incertezza ed inutilità della medesima» [Forlì 1808], in *Opere complete*, a cura di Giacinto Pannella e Luigi Savorini, vol. II, Fabbri, Teramo, 1903, p. 85, 86, 106, 117, 122, 130, 142, 176. Per una disamina dei *Pensieri*, considerati l'espressione più radicale dell'antistoricismo italiano cfr. Gabriele Carletti, *Melchiorre Delfico. Riforme politiche e riflessione teorica*, cit., p. 147-175; Gisela Schlüter, «Historische Skepsis um 1800: Melchiorre Delfico», *Das Achtzehnte Jahrhundert, Historischer Pyrrhonismus*, hg. von Gisela Schlüter, a. XXXI, n°2 (2007), p. 213-233.

⁹ Cfr. Melchiorre Delfico, «Discorso sullo stabilimento della milizia provinciale» [Teramo 1782], in *Opere complete*, cit., vol. III, p. 159-162.

¹⁰ Sulla rinascita in Italia degli studi machiavelliani nel XVIII secolo cfr. Giuliano Procacci, *Studi sulla fortuna del Machiavelli*, Istituto storico italiano per l'età moderna e contemporanea, Roma, 1965, p. 337 ss. Spunti critici anche in Carlo Curcio, *Machiavelli nel Risorgimento*, Giuffrè, Milano, 1953, p. 3-18; Franco Gaeta, «Appunti sulla fortuna del pensiero politico di Machiavelli in Italia», Atti del convegno internazionale *Il pensiero politico di Machiavelli e la sua fortuna nel mondo*, Istituto nazionale di studi sul Rinascimento, Firenze, 1972, p. 21-36.

pubblicata sull'«Encyclopédie»¹¹, si diffuse anche un'interpretazione in chiave antitirannica e repubblicana¹². Né Delfico aveva seguito l'esempio dell'amico Giuseppe Galanti autore, nel 1779, di un *Elogio* di Machiavelli, in cui, confutate le tesi dell'antimachiavellismo tradizionale, aveva accettato l'interpretazione repubblicana, ravvisando nei *Discorsi* «una dottrina equa, ragionevole e giudiziosa, tutta opposta a quella del Principe»¹³.

A indurre l'intellettuale meridionale a scrivere le *Osservazioni* è il nuovo assetto politico determinatosi in Europa dopo il crollo napoleonico. A Napoli era risalito sul trono Ferdinando IV (dall'8 dicembre 1816 Ferdinando I, re delle Due Sicilie), dopo un decennio di dominio francese, durante il quale i Napoleonidi avevano avviato, collateralmente ad un certo decollo economico-sociale, un rinnovamento della struttura amministrativa del Regno¹⁴, a cui lo stesso Delfico aveva partecipato¹⁵. Con la restaurazione dei Borboni egli teme non soltanto la rivalse delle forze reazionarie, ma soprattutto che si interrompa quel processo di sviluppo economico e di trasformazione sociale che lentamente – aveva scritto ad un amico¹⁶ – stava facendo «risorgere» il Paese. Il timore si trasforma presto in certezza allorché Ferdinando I chiede l'intervento austriaco per porre fine all'esperienza costituzionale del 1820-'21, in cui era stato coinvolto anche il nostro autore¹⁷, e dà vita ad un nuovo governo reazionario. Delfico, che già dal

¹¹ «Lorsque Machiavel – si legge nell'*Encyclopédie* – écrivit son traité du prince, c'est comme s'il eût dit à ses concitoyens, lisez bien cet ouvrage. Si vous acceptez jamais un maître, il sera tel que je vous le peins: voilà la bête féroce à laquelle vous vous abandonnez. Ainsi ce fut la faute de ses contemporains, s'ils méconnaurent sont but: ils prirent une satire pour un éloge» (*Encyclopédie ou dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers*, tome neuvième, Friedrich Frommann Verlag, Stuttgart-Bad Cannstatt, 1966, p. 793).

¹² Sullo sviluppo in Italia nella seconda metà del Settecento di una lettura del Fiorentino in chiave repubblicana cfr. Giuliano Procacci, *Studi sulla fortuna del Machiavelli*, cit., p. 354 ss.; Mario Rosa, *Dispotismo e libertà nel Settecento. Interpretazioni «repubblicane» di Machiavelli*, Laterza, Bari, 1964, p. 49 ss., e, per quanto riguarda il triennio 1796-99, Vittorio Criscuolo, «Appunti sulla fortuna del Machiavelli nel periodo rivoluzionario», *Critica storica*, a. XXVII, n° 3 (1990), p. 475-492.

¹³ Giuseppe Maria Galanti, *Elogio di Niccolò Machiavelli cittadino e Segretario fiorentino con un Discorso intorno alla costituzione della società e al governo politico*, [Napoli], 1779, p. 33.

¹⁴ Per un quadro d'insieme dell'attività amministrativa e dell'opera legislativa dei Napoleonidi nel Regno napoletano, oltre al volume, notevolmente arricchito e ampliato rispetto alla prima edizione del 1941, di Angela Valente, *Gioacchino Murat e l'Italia meridionale*, Einaudi, Torino, 1976, p. 231-332, cfr. Pasquale Villani, *Il decennio francese*, in *Storia del Mezzogiorno*, vol. IV, t. II, *Il Regno dagli Angioini ai Borboni*, Edizione del Sole, Roma, 1986, p. 575-639; *Studi sul Regno di Napoli nel decennio francese (1806-1815)*, a cura di Aurelio Lepre, Liguori, Napoli, 1985; *Il Mezzogiorno fra ancien régime e Decennio francese*, a cura di Antonio Cestaro e Antonio Lerra, Quaderni della Rassegna Storica Lucana, n°1, Edizioni Osanna, Venosa, 1992.

¹⁵ Nominato da Giuseppe Bonaparte Consigliere di Stato il 3 giugno 1806, era stato assegnato alla sezione delle Finanze, per poi passare nel 1809 alla Presidenza della sezione dell'Interno, divenendo uno dei quattro presidenti del Consiglio di Stato. Sull'attività di Delfico nell'amministrazione francese cfr. Giorgio Palmieri, *Melchiorre Delfico e il decennio francese (1806-1815)*, Edizioni del Gallo Cedrone, L'Aquila, 1986; Raffaele Feola, *La monarchia amministrativa. Il sistema del contenzioso nelle Sicilie*, Jovene, Napoli, 1985, p. 125-135; Franco Venturi, *Nota introduttiva* [a M. Delfico], cit., p. 1186; Aldo Garosci, *San Marino*, cit., p. 215.

¹⁶ Cfr. la lettera di Delfico a Friedrich Münter del 16 febbraio 1810, in Armando Di Nardo, *Storia e scienza in Melchiorre Delfico*, cit., p. 148-149.

¹⁷ All'indomani dello scoppio insurrezionale del 1820, Ferdinando I aveva affidato a Delfico l'incarico di tradurre la Costituzione spagnola del 1812 e subito dopo, il 9 luglio 1820, lo aveva nominato (assieme ad altri 14) membro della Giunta provvisoria di governo, chiamata a sostituire il Parlamento fino al suo insediamento. Successivamente fu uno degli 89 deputati di

1815 aveva diradato il suo impegno nella vita politica, si allontana definitivamente dagli ambienti governativi¹⁸.

In questa azione di ripristino dell'antico, che si svolge all'insegna della ricomposizione della vecchia alleanza tra trono e altare, lo scrittore teramano vede profilarsi la minaccia di «rendere il mondo stazionario» se non addirittura di «farlo a grandi passi o salti retrogradare»¹⁹. La tensione reazionaria alla cancellazione dei risultati rivoluzionari si traduce sul piano culturale in una riesumazione strumentalizzata di pregiudizi politici, alcuni dei quali fatti risalire a grandi autori, che precludono al genere umano quel progressivo avanzamento verso «l'umana perfettibilità» cui sembra invece essere destinato. Machiavelli è uno dei pensatori privilegiati dal pensiero reazionario italiano della prima metà dell'Ottocento²⁰. A lui si richiama uno dei maggiori rappresentanti di tale corrente, il napoletano Antonio Capece Minutolo, principe di Canosa²¹, nella sua opera *I piffari di montagna* del 1820, scritta per denunciare i «tanti errori» commessi a Napoli dai «partitanti» della rivoluzione e del liberalismo, fra i quali include lo stesso Delfico²², responsabili di aver considerato l'uomo non «quale è nel fatto», ma come potrebbe essere o «ci figuriamo poter diventare»²³. Questo impianto realistico assume nel Principe di Canosa una valenza negativa, divenendo il presupposto del suo atteggiamento reazionario e antipopolare, dal momento che alla realtà egli si richiama unicamente per legittimare politiche restauratrici o per contrastare tendenze innovatrici.

In queste sue considerazioni Canosa incontra Machiavelli, tra i pochi a suo giudizio a non essersi mai ingannato in politica²⁴, con le cui tesi dichiara di concordare. In realtà, ne *I piffari di montagna* l'ex ministro di polizia non fa che estrapolare frasi dalle opere del Fiorentino e alterarne il senso per avallare pratiche politiche repressive. Così, riferendosi al passo dei *Discorsi* in cui il Segretario fiorentino vede nell'intervento di un uomo «virtuoso», munito di estrema forza e di mezzi straordinari, l'unica possibilità per debellare la «corruzione» che si era generata nelle città di Milano e di Napoli a causa della profonda «ineguaglianza» esistente²⁵, Canosa conclude in modo perentorio che

quel Parlamento che, costituitosi il 1° ottobre 1820, visse solo fino al marzo 1821, quando l'esercito austriaco mise fine al regime costituzionale.

¹⁸ Nel maggio del 1822 Delfico torna a Teramo, ma nell'autunno successivo si reca di nuovo a Napoli dove rimane per alcuni mesi, fino alla primavera del 1823, quando lascia la Capitale per non farvi più ritorno. A Teramo, dove trascorre il resto della sua vita, senza mai più allontanarsi, continuando a studiare e a scrivere, morirà il 21 giugno 1835, all'età di novantun anni.

¹⁹ Melchiorre Delfico, *Osservazioni I*, cit., p. 41.

²⁰ Cfr. Nicola Del Corno, *Gli «scritti sani»*. *Dottrina e propaganda della reazione italiana dalla Restaurazione all'Unità*, Angeli, Milano, 1992, p. 24-25.

²¹ Antonio Capece Minutolo (1768-1838), sostenitore della dinastia borbonica, divenne nel gennaio del 1816 ministro della Polizia a Napoli, ma fu licenziato nel giugno successivo per la sua azione particolarmente repressiva contro la Carboneria, alla quale oppose la setta sanfedista dei Calderari, sorta durante il Decennio. Nominato di nuovo ministro della Polizia nell'aprile del 1821, fu dapprima esonerato (luglio 1821) e poi, nel maggio dell'anno successivo, allontanato dal Regno. Cfr. Walter Maturi, *Il principe di Canosa*, Le Monnier, Firenze, 1944.

²² Cfr. Canosa, *I piffari di montagna*, s.e., Parigi, 1832, 6^a ed., p. 13.

²³ *Ivi*, p. 117.

²⁴ Cfr. *ivi*, p. 123.

²⁵ Cfr. Niccolò Machiavelli, *Discorsi sopra la prima deca di Tito Livio*, in *Opere di Niccolò Machiavelli Cittadino e Segretario fiorentino*, Italia 1813, vol. III, lib. I, cap. XVII, p. 69. L'edizione, stampata a Firenze in otto volumi presso il Piatti, a cura di Francesco Tassi, e arricchita di una lunga introduzione, in cui vengono passati in rassegna molti dei giudizi fino ad allora espressi sul Fiorentino, e comprensiva della raccolta di massime machiavelliane

dove c'è «poca moralità» e «poca religione» occorre che cisia «poca libertà nel popolo» e «molta forza», «molto terrore» da parte di chi comanda «perché comandare deve dispoticamente»²⁶. Sempre al Fiorentino egli ricorre per difendere l'utilità dei corpi intermedi, dell'aristocrazia ereditaria e, soprattutto, della classe baronale, che costituiscono le «vere barricate sociali» contro l'azione devastatrice della «canaglia democratica», che trama per rovesciare i troni legittimi²⁷.

È in questo clima culturale che Delfico rilegge Machiavelli per smascherare alcuni pregiudizi che si sono formati sotto la sua «potente autorità»²⁸ e per soffermarsi su alcune idee del pensatore fiorentino «poco favorevoli ai progressi della politica ragione»²⁹, senza tuttavia tralasciare alcune sue verità che potrebbero risultare ancora utili per le civili società. Da questo confronto emergono talora divergenze più o meno accentuate e giudizi critici, ma anche affinità e valutazioni positive, a testimonianza dell'ammirazione che Delfico nutre per Machiavelli³⁰.

Convivono e si alternano nelle *Osservazioni* due contrapposti atteggiamenti: da un lato, una valutazione storicistica del pensiero machiavelliano, considerato in relazione al suo tempo e come sua espressione, già emersa negli scritti di Hegel e di Fichte, di cui però difficilmente Delfico ha avuto conoscenza³¹, e in quelli a lui più familiari di Cuoco e di Ridolfi; dall'altro, la tendenza a ricondurlo all'epoca presente per poi giudicarlo sulla base delle proprie esperienze e convinzioni.

Machiavelli è, per Delfico, uomo del suo tempo dal cui spirito riceve «le impressioni» e prende «il carattere». Per l'anziano illuminista, sostenitore della superiorità dei moderni sugli antichi, è, quella tra il Quattro e il Cinquecento, un'epoca piena di atrocità e di frode, di corruzione e delitti politici. In essa «tutto compariva problematico, contenzioso, disputabile» essendo la filosofia ancora «rugginosa» e scarsi ed imperfetti i metodi della ricerca, tanto che i suoi ingegni sarebbero da riguardare con «venerazione» e insieme con «compatimento»³². Lo stesso Fiorentino sarebbe stato in più di un'occasione, nei suoi pensieri, «mal assistito» dal secolo e dalle circostanze. Ciò nonostante egli lo considera, come già il Cuoco³³, «superiore al [suo] secolo» per essere riuscito, malgrado le

pubblicata a Roma nel 1771 da Stefano Bertolini col titolo *La mente di un uomo di Stato*, è quella utilizzata da Delfico per la stesura delle *Osservazioni*.

²⁶ Canosa, *I piffari di montagna*, cit., p. 123-124.

²⁷ Cfr. *ivi*, p. 156-158.

²⁸ Melchiorre Delfico, *Osservazioni I*, cit., p. 20.

²⁹ *Ivi*, p. 21.

³⁰ Non mi sento pertanto di condividere la tesi di chi ha visto nelle *Osservazioni* solo una critica del pensiero machiavelliano. Cfr. Giulio Gentile, *La Repubblica virtuosa. Rousseau nel Settecento politico meridionale*, Morano, Napoli, 1989, p. 156-166.

³¹ Com'è noto, le pagine di Hegel su Machiavelli fanno parte del capitolo IX della sua opera *Über die Verfassung Deutschlands*, composta tra il 1799 e il 1802 ma pubblicata postuma nel 1893. Lo scritto di Fichte, invece, pur essendo apparso nel giugno del 1807 sul 1° volume della rivista «Vesta» non viene mai citato dallo scrittore teramano, né d'altro canto esso sembra aver avuto riscontro nella letteratura machiavelliana in Italia negli anni precedenti la stesura delle *Osservazioni* delficane. Il saggio fichtiano fu tradotto in italiano da Antonio Buoso che lo pubblicò, col titolo *Su Machiavelli scrittore con brani dai suoi scritti*, in appendice al suo volume *Il Machiavelli nel concetto del Fichte*, Castion, Portogruaro, 1920.

³² Cfr. Melchiorre Delfico, *Osservazioni I*, cit., p. 20-21, e *Osservazioni II*, cit., p. 60-61.

³³ Per Cuoco, Machiavelli «vide i costumi e gli ordini de' suoi tempi, e ne giudicò con una mente la quale era superiore ai tempi suoi», che venne ammirata o biasimata «sempre senza ragione,

difficoltà, ad «innalzarsi al vero», ponendosi spesso in contrasto con «potenti interessi» e «dominanti opinioni»³⁴.

Dell'«illustre autore» Delfico sottolinea il realismo politico e l'aderenza alla realtà effettuale. Nato in una repubblica e repubblicano egli stesso, desideroso di conoscere le cause dell'origine e della conservazione degli Stati liberi, Machiavelli avrebbe inizialmente indirizzato i suoi sforzi allo studio delle repubbliche, sulle quali avrebbe scritto anche un *Trattato*, «sventuratamente» andato perduto. Molto probabilmente Delfico è indotto a credere all'esistenza di un «Trattato delle Repubbliche» dall'affermazione dello stesso Machiavelli contenuta nel II capitolo del *Principe*: «lo lascerò indietro il ragionare delle repubbliche, perché altra volta ne ragionai a lungo»³⁵.

Ma, avendo successivamente intuito che quelle forme di civili società «non erano quasi più di moda» e, soprattutto, che erano allora assai difficili da riprodurre, il Fiorentino avrebbe volto il suo interesse alle altre forme politiche più diffuse, di cui si sarebbe occupato nel trattato *De principatibus*. In esso egli concepirebbe l'idea di una rigenerazione dell'Italia, che in lui si identifica, secondo il Teramano, con la conquista dell'indipendenza nazionale.

Delfico guarda dunque il libro non come un'astratta speculazione politica, bensì come uno scritto d'occasione contenente una particolare proposta operativa, in relazione ad un obiettivo politico contingente. Ma senza farne un precorritore del Risorgimento o un assertore dell'unità nazionale, secondo un'interpretazione del Fiorentino allora assai diffusa³⁶, egli ammira in lui la «viva passione», la disperata ricerca di soluzioni politiche capaci di porre fine alla grave crisi della società italiana del Cinquecento. Che la rigenerazione dell'Italia fosse «la mira principale di quel politico lavoro» appare chiaro, afferma Delfico, a chiunque ne legga l'*Exhortatio* dell'ultimo capitolo; né vi è alcun dubbio che Machiavelli fosse «ansioso», con il suo opuscolo, «di avervi parte», come egli stesso spiega nella lettera a Francesco Vettori³⁷. Tutta l'opera sarebbe finalizzata a questo obiettivo e la strategia politica in essa delineata risulterebbe essere la sola realmente praticabile. Destinatario dell'*Exhortatio* non avrebbe potuto essere che un principe, non certo i popoli, fra i quali nessuno, ritiene Delfico condividendo una tesi di Cuoco³⁸, aveva allora per Machiavelli le qualità necessarie per divenire «il rigeneratore della grandezza Italiana»³⁹.

perché non era mai ben compresa» (Vincenzo Cuoco, «La politica inglese e l'Italia» [gennaio 1806], in *Scritti vari*, cit., vol. I, p. 204). Su Cuoco interprete di Machiavelli, cfr. Carlo Curcio, *Machiavelli nel Risorgimento*, cit., p. 19 ss. Per un'altra valutazione cfr. Luigi Russo, «La critica machiavellica dal Cuoco al Croce» [1949], in *Machiavelli*, Laterza, Roma-Bari, 1988, p. 234-245.

³⁴ Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, p. 75.

³⁵ Niccolò Machiavelli, *Il Principe*, in *Opere*, cit., vol. IV, p. 2. In realtà, il passo non allude a nessuna opera andata perduta, bensì ai primi capitoli dei *Discorsi sopra la prima deca di Tito Livio* che, com'è noto, furono interrotti ad un certo punto della loro compilazione per poi essere completati dopo che il suo Autore ebbe scritto il *Principe*. Sulla datazione delle opere maggiori di Machiavelli cfr. Gennaro Sasso, *Niccolò Machiavelli*, vol. I, *Il pensiero politico*, il Mulino, Bologna, 1993, p. 349 ss.

³⁶ Sull'interpretazione del Fiorentino come antesignano dell'unità nazionale cfr. Carlo Curcio, *Machiavelli nel Risorgimento*, cit., p. 23-33. Un'utile rassegna di moderni interpreti favorevoli e contrari a Machiavelli profeta dell'Unità d'Italia è in Rodolfo De Mattei, *Dal premachiavellismo all'antimachiavellismo*, Sansoni, Firenze, 1969, p. 89 ss.

³⁷ La lettera, datata 10 dicembre 1513, fu pubblicata la prima volta nel 1810 da Ridolfi in appendice ai suoi *Pensieri intorno allo scopo di Niccolò Machiavelli*, cit., p. 61-72.

³⁸ Cfr. Vincenzo Cuoco, *La politica di Niccolò Machiavelli*, cit., p. 47.

³⁹ Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 66.

La scelta machiavelliana del Valentino quale liberatore degli Stati italiani appare come l'ipotesi estrema e necessitata, l'unica alternativa all'immobilismo e alla rassegnazione di fronte alla decadenza politica e civile dell'Italia all'inizio del XVI secolo. Questa radicalità autorizzerebbe Machiavelli, osserva Delfico, a transigere sui mezzi e permette di comprendere come le stesse massime machiavelliane «più infami», (perfino quelle che lo avrebbero reso un autore esecrabile) siano da intendere più che come suoi intimi convincimenti, come l'*extrema ratio* per il conseguimento di un ideale politico, altrimenti inattuabile⁴⁰.

Il quadro storico di decadenza in cui si inserisce la proposta machiavelliana non porta lo scrittore teramano a condividere interamente tutte le tesi del Segretario fiorentino: «Se si possono giustificare le sue intenzioni, e la persona» scrive «questo non vale per le sue dottrine»⁴¹. Infatti, se da un lato egli comprende le preoccupazioni di Machiavelli e fa proprie le sue speranze di una prossima rigenerazione, attuabile quest'ultima solo attraverso mezzi eccezionali, dall'altro manifesta più di una perplessità di fronte al suo realismo politico. Come l'autore del *Principe*, Delfico ammette l'esistenza di una Ragion di Stato, che prescindendo per la salute della patria da qualsiasi considerazione di giusto e ingiusto, per negarne però subito dopo il carattere assoluto e limitarne le estreme implicazioni, non riuscendo di fatto ad accettare la dissociazione machiavelliana tra etica e politica. Netto è poi il rifiuto di quelle massime del *Principe* ispirate al detto che «per regnar tutto lice», sublimi per la «politica de' Gabinetti», ma «vilissime e dannabilissime» per la morale⁴², poiché ingenerano nell'opinione pubblica l'idea che si possa violare il diritto e la giustizia a vantaggio di personali benefici. L'osservanza della morale, fondata sulle leggi eterne della Natura e giammai sulle leggi o sulle convenzioni storicamente determinate dalla società, costituisce, per il Teramano, la condizione essenziale per qualsiasi politica concepita in funzione del bene comune e la migliore garanzia contro il pericolo di una gestione personalistica del potere.

Dopo averlo collocato nella sua epoca, Delfico valuta il pensiero machiavelliano alla luce delle esigenze del XIX secolo. Suo obiettivo prioritario resta quello di sradicare, come abbiamo detto, alcuni pregiudizi politici, ad arte mantenuti in vita per ostacolare qualsiasi progresso economico-sociale del Paese. Tale intento traspare sin dalle prime pagine delle *Osservazioni*, quando Delfico si sofferma sulla concezione religiosa di Machiavelli. Sorvolando sull'insieme degli aspetti problematici che il tema della religione assume nell'opera del Fiorentino⁴³, egli prende in considerazione il giudizio sul cristianesimo e rimprovera a Machiavelli di aver identificato (confuso) la religione in sé, la sua dottrina, i suoi principi fondati sull'«umana fratellanza» e

⁴⁰ «Le ingiuste dottrine» del Fiorentino, afferma Delfico riecheggiando le tesi di Cuoco e di Ridolfi, si dovrebbero riguardare «non come precetti, ma come mezzi a pervenire, nel caso che le circostanze li avessero resi necessari, non tanto al fine particolare del nuovo principato, quanto al grande scopo finale della grandezza, felicità ed effettiva integrità della Italia, cui erano sempre diretti i suoi voti». Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 67. Cfr., inoltre, Vincenzo Cuoco, *La politica di Niccolò Machiavelli*, cit., p. 48; Angelo Ridolfi, *Pensieri intorno allo scopo di Niccolò Machiavelli*, cit., p. 25. Lo stesso concetto è espresso anche a p. 11.

⁴¹ Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 67.

⁴² Cfr. Melchiorre Delfico, *Osservazioni I*, cit., p. 29; *Osservazioni II*, cit., p. 70.

⁴³ Sull'idea della religione in Machiavelli cfr. Giuliano Procacci, «Introduzione» a Niccolò Machiavelli, *Il Principe e Discorsi*, a cura di Sergio Bertelli, Feltrinelli, Milano, 1960, p. LVIII-LXII; Alberto Tenenti, «La religione in Machiavelli», *Studi storici*, a. X, n° 4 (1969), p. 709-748; Gennaro Sasso, *Niccolò Machiavelli*, cit., vol. I, p. 549-558.

sui «più nobili sentimenti», con la Chiesa come istituzione politica. Se solo invece egli avesse provato a distinguere quest'ultima dalla religione si sarebbe certamente avvicinato più al vero, perché avrebbe capito (come pure una volta riconobbe nei *Discorsi*⁴⁴) che era la condotta politica della curia romana la vera causa della rovina degli Stati⁴⁵.

Non è escluso che, attraverso l'accusa a Machiavelli, lo scrittore abruzzese avesse come obiettivo non quello di stigmatizzarne una presunta confusione che, almeno nei termini da lui rilevati non esiste, essendosi egli espresso in modo assai critico contro il dominio temporale della Chiesa e gli abusi perpetrati dai suoi ministri, bensì quello di ammonire i contemporanei a mantenere netta la distinzione tra la religione, quale valore morale e profonda esigenza dell'animo umano, e il suo impiego politico. Questo non perché egli avesse particolarmente a cuore l'interesse o il futuro del cristianesimo, ma perché voleva mettere in guardia contro la appena avvenuta legittimazione governativa dell'antico ordine, operata in nome della religione e con l'avallo delle autorità ecclesiastiche. La polemica politica lo conduce a rinfacciare a Machiavelli la presunta eccessiva benevolenza nei confronti dei ministri del culto e a rimproverargli di non aver sufficientemente colto quelle «miserabili astuzie» (messe in atto dall'«impostura sacerdotale»), delle quali i governi si erano avvalsi e continuavano ad avvalersi «per ingannar i popoli e gravarli di nuovo giogo» ed «indurli ai loro voleri»⁴⁶. Non solo Delfico condivide l'atteggiamento anticlericale di Machiavelli (nessun rilievo egli muove alle sue critiche o ai suoi giudizi sferzanti), ma attribuisce alla curia romana colpe storiche e politiche altrettanto gravi, anche nel corso del Settecento, per aver essa accresciuto i propri privilegi e rivendicato «false» e «insussistenti» pretese giurisdizionali⁴⁷.

Altrettanto critico lo scrittore teramano si mostra nei confronti della concezione machiavelliana della libertà perché priva, a suo giudizio, di una precisa e corretta definizione. Di tale termine il Fiorentino si sarebbe avvalso per identificare situazioni storiche e momenti politici differenti come il cambiamento di una forma di governo, l'indipendenza dal dominio straniero, il trionfo di un partito, l'introduzione di una qualsiasi riforma, senza però riuscire a

⁴⁴ Delfico cita in proposito il cap. XII del primo libro, p. 55, in cui Machiavelli denuncia la responsabilità storica della Chiesa per aver tenuto e continuato a tenere l'Italia divisa: «Non essendo dunque stata la Chiesa potente da potere occupare l'Italia, né avendo permesso che un altro la occupi, è stata cagione che la non è potuta venire sotto un capo, ma è stata sotto più principi e signori; da' quali è nata tanta disunione e tanta debolezza, che la si è condotta ad esser stata preda, non solamente de' barbari potenti, ma di qualunque l'assalta».

⁴⁵ Melchiorre Delfico, *Osservazioni I*, cit., p. 22; *Osservazioni II*, cit., p. 62.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ Un atteggiamento anticuriale e giurisdizionalistico, di ascendenza giannonica e di eredità genovesiana, il nostro autore manifesta nei due lavori, con i quali inaugura nel 1768 la sua attività di scrittore, in difesa dei diritti del Regno di Napoli sui territori di Benevento, dal 1077 sotto il dominio pontificio, e di Ascoli Piceno, anch'esso dal 1266 annesso allo Stato ecclesiastico. Le due *Memorie*, dal titolo *Intorno a' dritti sovrani di Napoli sulla città di Benevento* e *Saggio storico delle ragioni dei Sovrani di Napoli sopra la città d'Ascoli d'Abruzzo oggi nella Marca*, furono commissionate a Delfico dall'avvocato della Corona Ferdinando De Leon. Della prima, tuttora inedita, esiste una copia autografa presso l'Archivio di Stato di Teramo, «Fondo Delfico», B.16, fasc. 178, dal titolo *Del territorio beneventano*. La seconda, invece, fu pubblicata la prima volta su *La Rivista abruzzese di scienze e lettere* nel 1890 (a. V, fasc. I, p. 22-30; fasc. III-IV, p. 142-168; fasc. V-VI, p. 248-261; fasc. VII, p. 305-322, e fasc. VIII, p. 358-365), preceduta dalle *Notizie* di Luigi Volpicella sulle vicende del manoscritto. Il *Saggio storico* è stato riedito nelle *Opere complete*, cit., vol. III, p. 9-80.

cogliere «le cause, le condizioni e gli effetti» della libertà.

Per l'anziano illuminista, che ha seguito l'intera dinamica rivoluzionaria in Francia e in Italia, la libertà assume il duplice significato sia di riconoscimento del diritto del cittadino ad essere giuridicamente protetto dagli abusi del potere statale, sia di affermazione di uno Stato che tuteli il cittadino da ogni forma di arbitrio e di sopraffazione da parte di forze sociali nostalgiche dell'*Ancien Régime*. La questione principale quindi per lui non è quella posta da Machiavelli di stabilire «dove più sicuramente si ponga la guardia della libertà», se nel «popolo» o nei «grandi»⁴⁸, bensì quella di riempire la libertà di un contenuto nuovo, di fare in modo che essa dipenda da forme politiche basate sulla divisione dei poteri e sulle distinte attribuzioni dei medesimi, e soprattutto che sia protetta da «leggi fondamentali o costitutive», la cui importanza – intuita dallo stesso Machiavelli⁴⁹ – egli aveva colto sin dai tempi dell'Assemblea Costituente, quando aveva considerato la costituzione «il maggior riparo» contro il pericolo controrivoluzionario. Le costituzioni rappresentano «le condizioni necessarie per la buona esistenza delle civili società»⁵⁰, poiché impediscono qualsiasi abuso di potere e permettono di assicurare i diritti individuali e la tutela dei cittadini e dei loro beni sotto la legge.

Della necessità ed urgenza di un regime costituzionale Delfico è fermamente convinto. Le sue idee costituzionali, tuttavia, non hanno nulla di eccessivo, non la pretesa di una «perfezione astratta», bensì la ricerca di una soluzione «conveniente e proporzionata alle circostanze»⁵¹. Fedele ad una convinzione maturata sin dagli anni giovanili, egli rivendica un governo moderato, monarchico più che repubblicano, che non segua il principio nefando *divide et impera*, ma finalizzi la propria azione al conseguimento dell'uguaglianza politica, «condizione necessaria al ben vivere politico»⁵².

Dell'uguaglianza, come già della libertà, il Segretario fiorentino non avrebbe avuto che un'idea vaga e imprecisa, dal momento che con quel termine egli sembrava volesse indicare particolarmente l'uguaglianza delle *ricchezze*, mentre avrebbe mostrato di tenere in poco conto l'uguaglianza dei *diritti*, ignorando così che compito precipuo dello Stato è quello, se non di «distruggere», almeno di «limitare» le differenze politiche esistenti tra i cittadini. Credette Machiavelli di poterla scorgere nella Roma repubblicana e non si accorse invece che non può esserci mai eguaglianza laddove la qualità di cittadino è «distinta in classi», essendo tale distinzione «distruttrice delle civili egualità». In mancanza di tali idee, non ci si meravigli, afferma Delfico, come egli riuscisse «poco felice» nell'impresa affidatagli da Leone X di presentare un piano di riforma della sua città natale.

Da molti considerato, alla sua uscita, l'*Antiprincipe* per antonomasia, il testo che più di tutti rivelava l'animo repubblicano di Machiavelli⁵³, il *Discursus*

⁴⁸ Cfr. Niccolò Machiavelli, *Discorsi*, cit., lib. I, cap. V, p. 23. Sulla concezione machiavelliana della libertà cfr. le osservazioni di Luigi Russo, *Machiavelli*, cit., p. 189-203, e di Gennaro Sasso, *Niccolò Machiavelli*, cit., vol. I, p. 511-527.

⁴⁹ Delfico cita, in proposito, alcuni passi machiavelliani tratti dai capp. XVI e LVIII del lib. I dei *Discorsi*, cit., p. 67 e 165-166.

⁵⁰ Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 77.

⁵¹ Melchiorre Delfico, «Opinioni politiche», in Adelmo Marino, *Scritti inediti di Melchiorre Delfico*, cit., p. 126, col titolo redazionale *Idee per una costituzione*.

⁵² Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 64.

⁵³ Sul «repubblicanesimo» del *Discursus* cfr. Rodolfo De Mattei, *Dal premachiavellismo all'antima-chiavellismo*, cit., p. 77-88, il quale sottolinea l'astrattezza e il carattere «antistorico»

florentinarum rerum, scritto tra il 1520 e il 1521⁵⁴, ma pubblicato la prima volta nel 1760 col titolo *Discorso sopra il riformare lo Stato di Firenze ad istanza di Leone X*⁵⁵, non sembra invece conquistare pienamente Delfico. Il progetto di realizzare «una Repubblica perfetta» gli appare infatti lacunoso e perfino criticabile. Lacunoso perché in esso il Fiorentino passerebbe sotto silenzio tutta una serie di problemi relativi alla formazione, all'organizzazione e alla durata del corpo sociale, quali ad esempio le condizioni che formano «le caratteristiche del cittadino, quali siano i suoi diritti, quali i titoli ed i modi di esercitarli, quale la maniera di esprimere la volontà generale nella formazione delle leggi, e nella delegazione de' poteri; quale la divisione e le attribuzioni de' medesimi»⁵⁶. Criticabile, invece, perché nel *Discursus Machiavelli* non porrebbe i cittadini tutti sullo stesso piano, per distinguerli successivamente secondo funzioni e ruoli necessari per il buon funzionamento dello Stato, ma li dividerebbe in tre classi permanenti («primi, mezzani ed ultimi»⁵⁷), legittimando così una politica costituzionale fondata sull'ineguaglianza «legale», che precluderebbe la possibilità di trasformare Firenze in «un vero corpo politico», per piantarvi invece il germe malefico «della disunione, della discordia, della distruzione»⁵⁸, proprio lui che pure aveva osservato che «il più terribile fomite delle civili disunioni era l'ineguaglianza»⁵⁹.

Nei confronti della concezione machiavelliana dell'uguaglianza Delfico alterna rilievi critici e apprezzamenti positivi. La sua valutazione si serve ora di una versione giuridica, ora di un contenuto economico. Se nei riguardi dell'uguaglianza giuridica però il suo giudizio è abbastanza uniforme, nel senso che considera la parità dei diritti una componente imprescindibile della moderna politica costituzionale, non altrettanto avviene nei confronti di quella economica. Infatti, mentre da un lato si dichiara contrario ad una assolutizzazione del principio di eguaglianza economica, in linea con un'idea già manifestata negli *Indizi di morale* del 1775, in cui si era espresso a favore soltanto di un eguale diritto alla proprietà; dall'altro, avverte la necessità di una maggiore uguaglianza delle ricchezze, ritenendo opportuno se non doveroso superare il rigido dualismo tra proprietari e abbienti da una parte, nullatenenti e indigenti dall'altra. La proprietà costituisce per lui «il primo e più saldo principio della Società», poiché crea nei proprietari «sempre affezione»⁶⁰ nei confronti dello Stato, a cui essi chiedono di riconoscere e tutelare i loro diritti, interessati come

della proposta istituzionale di Machiavelli, tutta incentrata sulla mitica figura del «fondatore». Per una diversa lettura cfr. Guidubaldo Guidi, «Niccolò Machiavelli e i progetti di riforme costituzionali a Firenze nel 1522», *Il Pensiero politico*, a. II, n° 3 (1969), p. 580-590.

⁵⁴ Per la composizione dello scritto, il cui titolo per esteso è *Discursus florentinarum rerum post mortem iunioris Laurentii Medices*, cfr. Roberto Ridolfi, *Vita di Niccolò Machiavelli*, Sansoni, Firenze, 1978, 7^a ed., p. 547-548; Giorgio Inglese, «Il «Discursus florentinarum rerum» di N. Machiavelli», *La Cultura*, a. XXIII, n° 1 (1985), p. 203-213; Guidubaldo Guidi, «Niccolò Machiavelli e i progetti di riforme costituzionali», cit., p. 583, nota 14.

⁵⁵ Il testo fu incluso in un volume dal titolo *Opere inedite di Niccolò Machiavelli*, pubblicato a Firenze con la falsa indicazione di Londra, per iniziativa di Giovanni Maria Lampredi.

⁵⁶ Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 69.

⁵⁷ Niccolò Machiavelli, *Discorso sopra il riformare lo Stato di Firenze fatto ad istanza di papa Leone X*, in *Opere*, cit., vol. IV, p. 113.

⁵⁸ Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 69.

⁵⁹ *Ivi*, p. 70.

⁶⁰ Melchiorre Delfico, «Discorso sul Tavoliere di Puglia e su la necessità di abolire il sistema doganale presente e non darsi luogo ad alcuna temporanea riforma» [Napoli 1788], in *Opere complete*, cit., vol. III, p. 370.

sono, più di ogni altra classe, al buon funzionamento delle istituzioni e alla corretta applicazione delle leggi.

La moltiplicazione del numero dei proprietari avrebbe non solo risposto ad un criterio di uguaglianza, ma anche allontanato il pericolo di eventuali sconvolgimenti politici. Forte di questo convincimento, Delfico concorda con Machiavelli sull'origine delle discordie negli Stati, ricondotta non ad una divinità malefica o all'avverso destino, e neppure alla presunta malvagità umana, né tanto meno al mancato perfezionamento della specie, bensì a «quella ineguaglianza di diritti e di beni» a cui le leggi non seppero o non vollero porre riparo. A tal proposito egli cita un passo delle *Istorie fiorentine* in cui si afferma l'assoluta inconciliabilità tra gli «umori» del popolo (che non vuol «essere comandato né oppresso dai grandi») e quelli dei grandi (che vogliono «comandare ed opprimere il popolo»)⁶¹. Una contrapposizione, quella tra popolo e potenti, che rappresenta una fonte di notevole preoccupazione per lo scrittore teramano, che la vede, sebbene attenuata, continuare ad esistere negli anni della Restaurazione.

La tesi del conflitto tra le tendenze del popolo e quelle dei grandi era stata formulata dal Fiorentino nel capitolo nono del *Principe*, dedicato al «principato civile», al quale si perviene o con il consenso del popolo o con quello dei nobili, dando luogo così, a seconda dei casi, o a un principato «civile-popolare» o a un principato «civile-ottimatio». In questo capitolo Machiavelli prende in considerazione la possibilità di instaurare un principato popolare⁶², ritenendo egli il desiderio del popolo (di «non esser comandato né oppresso dai grandi») un fine assai «più onesto» di quello dei grandi (di «comandare ed opprimere il popolo»). Una convinzione, questa, che lo aveva portato a credere che anche nel caso in cui il principe fosse giunto al potere con l'aiuto dei potenti, avrebbe dovuto sin dall'inizio «cercare di guadagnarsi il popolo», di farselo amico, pigliando «la protezione sua»⁶³ ed esercitando il potere in suo favore.

È, quest'idea del potere concepito in nome e nell'interesse del popolo, la ragione che spinge Delfico a definire il capitolo nono del *Principe* «eccellente». Ugualmente eccellente giudica le osservazioni contenute nel capitolo sedicesimo del I libro dei *Discorsi* in cui è ribadita la necessità per i principi, per tutti i principi, compresi quelli che per regnare hanno bisogno di ricorrere a «vie straordinarie», di fondare il loro principato sul consenso della «moltitudine», di guadagnarsi il popolo e di farselo amico⁶⁴.

Come Machiavelli, Delfico considera oltre che necessario anche possibile assicurarsi il favore popolare e se non condivide il radicalismo della proposta

⁶¹ Cfr. Niccolò Machiavelli, *Istorie fiorentine*, in *Opere*, cit., vol. I, lib. II, cap. XII, p. 79. Sul contrasto tra i due diversi «umori» cfr. Alfredo Bonadeo, *Corruption, Conflict, and Power in the Works and Times of Niccolò Machiavelli*, University of California Press, Berkeley-Los Angeles-London, 1973, p. 41-71.

⁶² L'ipotesi verrà però abbandonata nei capitoli diciassettesimo, diciottesimo e, soprattutto, cinquantacinquesimo del I libro dei *Discorsi*, nonché nel *Discursus florentinarum rerum*. Sull'evoluzione della teoria machiavelliana del principato popolare cfr. Gennaro Sasso, «Principato civile e tirannide», *La Cultura*, a. XX, n° 2 (1982), p. 213-275, e a. XXI, n° 1 (1983), p. 83-137. Una diversa valutazione è in Giorgio Cadoni, «Il principe e il popolo», *La Cultura*, a. XXIII, n° 1 (1985), p. 124-202. Dello stesso autore si veda anche *Machiavelli. Regno di Francia e «principato civile»*, Bulzoni, Roma, 1974, p. 110-129.

⁶³ Niccolò Machiavelli, *Il Principe*, cit., cap. IX, p. 35.

⁶⁴ Cfr. Niccolò Machiavelli, *Discorsi*, cit., lib. I, cap. XVI, p. 65.

machiavelliana, di «tagliare a pezzi tutti gli ottimati»⁶⁵, nessun dubbio però egli nutre sulla necessità da parte del sovrano di renderli innocui, di tenere a freno la loro ambizione di dominio. In proposito, di grande attualità egli trova il capitolo cinquantacinquesimo del I libro dei *Discorsi* in cui Machiavelli tratta dei cosiddetti «gentiluomini», di quegli uomini che «oziosi vivono dei proventi delle loro possessioni abbondantemente, senza avere alcuna cura o di coltivare o di alcun'altra necessaria fatica a vivere» e che, in quanto tali, sono «al tutto nemici d'ogni civiltà»⁶⁶ e quindi «perniciosi» in qualsiasi società. Ma, dopo aver condiviso le tesi di Machiavelli (che nelle *Osservazioni* suonano come atto di accusa implicita nei confronti della situazione politica in cui vive), Delfico sottace la conclusione consequenziale a cui giunge il Segretario fiorentino:

Trassi adunque di questo discorso questa conclusione, che colui che vuole fare dove sono assai gentiluomini una repubblica, non la può fare se prima non gli spegne tutti: e che colui che dove è assai equalità vuole fare uno regno o un principato, non lo potrà mai fare, se non trae di quella equalità molti d'animo ambizioso ed inquieto. [...] Costituisca adunque una repubblica colui dove è, o è fatta una grande equalità, e all'incontro ordini un principato dove è grande inequalità, altrimenti farà cosa senza proporzione, e poco durabile⁶⁷.

Machiavelli fissa in questo passo la duplice, stretta, correlazione tra «equalità» e repubblica da un lato, e «inequalità» e principato dall'altro⁶⁸. Egli identifica inoltre la «inequalità» e la «equalità» con la presenza o l'assenza nello Stato dei «gentiluomini». Ne consegue che voler «spegnere» i gentiluomini equivale a tendere verso l'«equalità» e quindi, in definitiva, alla costituzione di una repubblica; al contrario, mantenere o fare «gentiluomini in fatto» significa optare per l'«inequalità» e quindi avere come obiettivo la conservazione o la creazione di un principato. Non sono chiare le ragioni per le quali Delfico sorvola sulle ultime implicazioni della riflessione machiavelliana, se considera cioè quelle equazioni prospettate nei *Discorsi*, e di lì a poco ripresentate nel *Discursus florentinarum rerum*⁶⁹, troppo rigide e schematiche, o se giudica, invece, una piena adesione a quelle soluzioni teoriche troppo compromettente nei confronti del potere costituito. Se da un lato, infatti, egli è sempre attento a non oltrepassare con i suoi scritti i limiti della tollerabilità, dall'altro considera il «bene pubblico» eseguibile sotto qualunque specie di governo, sebbene le sue preferenze siano per la monarchia, definita «la più vera forma di governi umani»⁷⁰. Dall'analisi machiavelliana, pertanto, più che la tesi della contrapposizione fra l'eguaglianza della repubblica e l'ineguaglianza del principato, Delfico riprende la critica incisiva, la ferma condanna di una struttura sociale caratterizzata da forti e profonde sperequazioni socio-economiche. Rimuovere o anche semplicemente ridurre queste disuguaglianze equivale per lui ad agire in direzione del «bene pubblico». La stessa esigenza di

⁶⁵ *Ivi*, lib. I, cap. XVI, p. 66.

⁶⁶ *Ivi*, lib. I, cap. LV, p. 159.

⁶⁷ *Ivi*, lib. I, cap. LV, p. 160-161.

⁶⁸ Per un approfondimento di questi nessi cfr. Gennaro Sasso, *Principato civile e tirannide*, cit., p. 115 ss.; Niccolò Machiavelli, cit., vol. I, p. 561-568; Giorgio Cadoni, «Il principe e il popolo», cit., p. 190-202; Machiavelli, *Regno di Francia e «principato civile»*, cit., p. 136-143.

⁶⁹ Per un'analisi comparata dei due testi cfr. Gennaro Sasso, *Studi su Machiavelli*, Morano, Napoli, 1967, p. 139-159.

⁷⁰ Frammento delficino dal titolo redazionale «Quale sia la migliore costituzione per l'Italia», in Adelmo Marino, *Scritti inediti di Melchiorre Delfico*, cit., p. 131.

«spegnere» i gentiluomini gli appare non come un passaggio esclusivo della repubblica, bensì di qualsiasi forma politica.

Dei *Discorsi*, che, sebbene apprezzati, gli appaiono mancanti «di principio e di fine», poco compatti e ordinati, quasi fossero una serie di pensieri distinti «arbitrariamente disposti», Delfico prende in esame il primo capitolo del III libro, in cui Machiavelli afferma: «A volere che una Setta o una Repubblica viva lungamente, è necessario ritrarla spesso verso il suo principio»⁷¹. Il postulato sarebbe in contraddizione con quanto affermato dallo scrittore fiorentino nel capitolo diciottesimo del I libro dei *Discorsi* circa la necessità di cambiare «gli ordini e le leggi» nel corso del tempo: «verità importantissima – commenta Delfico, alludendo alla realtà in cui vive – che i legislatori ed i governi sovente con grave danno trascurano»⁷². È questo l'argomento su cui le posizioni dei due autori divergono maggiormente. Le ragioni del dissenso derivano da una concezione illuministica del divenire storico a cui il Teramano rimane fedele anche negli anni della Restaurazione. La tesi di ritirare gli Stati verso il loro principio (apparsa ad alcuni come una «trasposizione» sul piano profano del mito del «rinnovo»⁷³ dei grandi movimenti religiosi medievali) nasce, a suo giudizio, da un equivoco di fondo generato da una fatalistica e malintesa concezione dello sviluppo delle società civili⁷⁴, che porterebbe Machiavelli a credere che nel loro succedersi esse corrano necessariamente più verso la «corruzione» che verso il «miglioramento». Da questo punto di vista, ritrar gli Stati al loro principio non significherebbe altro che creare le condizioni per farli ritornare alla loro ottimale forma originaria.

Se si considera però che le prime società, scrive Delfico, «nacquero quasi sempre sotto gli auspici dell'ignoranza e della violenza» e che esse non poterono col tempo che migliorare, è evidente che voler mettere in pratica la teoria machiavelliana equivarrebbe a respingere quelle società verso «l'originale barbarie, privarle di ogni civile miglioramento e rinunciare agli effetti di quella perfettibilità che fu il più singolare dono che la Provvidenza facesse all'uman genere»⁷⁵. Per poter convenire con Machiavelli bisognerebbe che le società avessero un carattere originario di «perfezione», per cui ogni successivo allontanamento dallo stadio iniziale costituirebbe «un pubblico danno». Ma di tali società nella storia non c'è traccia, ad eccezione di quelle «monastiche e fratesche», la cui dinamica, osserva lo scrittore teramano, è completamente opposta a quella delle società civili. Difatti, mentre queste ultime, nate «imperfettissime», non possono che migliorare; le altre, al contrario, nate «perfette», inevitabilmente degradano, nonostante le riforme che «si sforzano a ricondurle ai principi»⁷⁶.

Alla teoria machiavelliana della storia come «progressiva necessaria corruzione» (argomento sempre ripetuto «dai vari ipocriti lodatori del passato, e

⁷¹ Niccolò Machiavelli, *Discorsi*, cit., p. 301.

⁷² Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 74.

⁷³ Cfr. Federico Chabod, *Scritti su Machiavelli*, Einaudi, Torino, 1968, p. 218-220.

⁷⁴ Sul fatalismo che pervade il primo capitolo del lib. III dei *Discorsi*, cfr. le osservazioni di Gennaro Sasso, *Niccolò Machiavelli*, cit., vol. I, p. 617-622.

⁷⁵ Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 73.

⁷⁶ *Ivi*, p. 73-74. Delfico allude al passo in cui Machiavelli, pur apprezzando l'azione di san Francesco e di san Domenico di ridare nuovo impulso e prestigio alla religione cristiana, commenta negativamente l'esito da loro prodotto. (Cfr. Niccolò Machiavelli, *Discorsi*, cit., lib. III, cap. I, p. 306).

naturalmente disgustati del presente»⁷⁷), Delfico contrappone la sua visione di un processo storico continuo e indefinito. Condividere quella concezione piuttosto che questa significherebbe per lui ritardare il progresso del genere umano e precludere quel naturale miglioramento delle società, cui sembrano invece essere destinate.

Dissenso, infine, Delfico esprime anche nei confronti della filosofia della storia, per il suo carattere progressivo e regressivo al tempo stesso, che Machiavelli espone all'inizio del V libro delle *Istorie Fiorentine*:

«Perché non essendo dalla natura concesso alle mondane cose il fermarsi, come elle arrivano alla loro ultima perfezione, non avendo più da salire, conviene che scendino, e similmente scese che le sono, e per gli disordini ad ultima bassezza pervenute, di necessità non potendo più scendere, conviene che salghino, e così sempre dal bene si scende al male, e dal male si sale al bene. Perché la virtù partorisce quiete, la quiete ozio, l'ozio disordine, il disordine rovina; e similmente dalla rovina nasce l'ordine, dall'ordine virtù, da questa gloria e buona fortuna»⁷⁸.

Ma l'aspetto della riflessione machiavelliana più a lungo dibattuto nello scritto delficino è la questione militare, a testimonianza dell'importanza che la problematica assume per il Teramano e della sua preferenza per il Machiavelli scrittore politico-militare rispetto sia al Machiavelli storico (*Discorsi*) che al Machiavelli politico del suo tempo (*Il Principe*). Le vedute militari del Fiorentino gli appaiono estremamente utili e meritevoli «di essere portate ad una maggiore luce». Di fronte ad esse lo scrittore meridionale approva perfino il richiamo di Machiavelli alle antiche istituzioni romane e ne ammira la «grande conoscenza» storica, della quale sembra qui ammettere, alla fine, l'utilità.

Prima di allora, Delfico si era occupato del problema militare nel *Discorso sullo stabilimento della milizia provinciale* del 1782, lasciando intravedere alcune affinità con le teorie del Segretario fiorentino, come nel caso dell'avversione per le truppe mercenarie o della condanna del «*perpetuus Miles*». Ma delle tesi machiavelliane egli non sembra cogliere fino in fondo le implicazioni politiche, preso com'è, negli anni che precedono la Rivoluzione francese, a distruggere lo *spirito di corpo* dei militari, quel «sentimento dissociato» che li portava a disprezzare la vita civile e che faceva di loro una classe di privilegiati distinta dal corpo sociale e come tale avversata dalla popolazione, stanca di continui soprusi ed angherie.

Quando nelle *Osservazioni* ritorna sul problema, Delfico ha presente non soltanto l'*Arte della guerra*, opera, a differenza del *Principe* e dei *Discorsi*, ancora poco nota e apprezzata agli inizi dell'Ottocento⁷⁹, ma anche gli scritti di argomento militare precedenti⁸⁰, di cui ammira in particolare le due *Provvisioni per istituire Milizie nazionali nella Repubblica fiorentina* del 1506 e del 1512. Chiara è in lui la consapevolezza della duplice valenza, militare e politica, del pensiero del Segretario fiorentino, il cui merito è quello di aver considerato la

⁷⁷ Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 71-72.

⁷⁸ Niccolò Machiavelli, *Istorie fiorentine*, cit., vol. II, lib. V, cap. I, p. 1-2. Il brano è interamente riprodotto da Delfico negli *Appunti sulle opere del Machiavelli*, cit., p. 84.

⁷⁹ Per una storia della fortuna dell'*Arte della guerra* nel secolo XVIII cfr. Rodolfo De Mattei, *Dal premachiavellismo all'antimachiavellismo*, cit., p. 313-331.

⁸⁰ Sulla composizione e datazione di questi scritti e sulla loro importanza per la conoscenza del pensiero machiavelliano si veda il volume di Jean-Jacques Marchand, *Niccolò Machiavelli. I primi scritti politici (1499-1512)*, Antenore, Padova, 1975.

guerra non solo «nella molteplicità de' suoi rapporti», ma anche, soprattutto, «in quelli che la legano strettamente alla politica»⁸¹.

Più che gli aspetti tecnico-militari⁸², è il nesso, più volte sottolineato, tra organizzazione militare e costituzione politica⁸³ ad attirare l'attenzione del Teramano, che condivide l'enunciato machiavelliano dei *Discorsi*, presente anche nel *Principe*, secondo cui «il fondamento di tutti gli Stati è la buona milizia» e «dove non è questa, non possono essere né leggi buone, né alcuna altra cosa buona»⁸⁴.

Distaccandosi da un'impostazione puramente militaristica, Machiavelli salda la questione militare alla questione politica, consapevole che «buoni ordini» hanno origine da «buone armi» e che queste costituiscono un fattore determinante per l'esistenza e la grandezza di uno Stato. È compito del principe riorganizzare il potere militare sulla base di un nuovo rapporto fondato sulla reciproca solidarietà tra il popolo, che vede nel principe la realizzazione dei propri interessi, ed il principe, che trae dal consenso del popolo una maggiore stabilità del proprio potere⁸⁵.

Della fondatezza delle tesi militari dello scrittore fiorentino Delfico è pienamente convinto, tanto da ritenerle ancora valide per il suo tempo, quando continua a sussistere il problema della formazione di una milizia nazionale, «fornita di forza fisica ed animata da una forza morale»⁸⁶.

Pertanto, se è indispensabile munire i soldati di «particolare istruzione ed educazione» perché acquisiscano nuove abitudini e qualità sia fisiche che mentali, lo è ancor di più infondere loro sentimenti di amor patrio e offrire motivi di attaccamento allo Stato e alla società civile, i soli in grado di legare i militari in modo permanente alla causa per cui combattono, perché in tal modo essi

⁸¹ Melchiorre Delfico, *Osservazioni I*, cit., p. 35.

⁸² Sulle teorie militari di Machiavelli cfr. Piero Pieri, *Guerra e politica negli scrittori italiani*, Ricciardi, Milano-Napoli, 1955, p. 1-71.

⁸³ Sulla correlazione nell'*Arte della guerra* tra questione militare e questione politica cfr. Antonio Gramsci, *Note sul Machiavelli, sulla politica e sullo stato moderno*, Einaudi, Torino, 1966, 6^a ed., p. 14-15; Federico Chabod, *Scritti su Machiavelli*, cit., p. 220-222; Felix Gilbert, *Niccolò Machiavelli e la vita culturale del suo tempo*, il Mulino, Bologna, 1972, p. 193 ss.; Giuliano Procacci, *Introduzione*, cit., p. LXVIII-LXXV; Vitilio Masiello, *Classi e Stato in Machiavelli*, Adriatica Editrice, Bari, 1971, p. 125 ss.; Gennaro Sasso, *Niccolò Machiavelli*, cit., vol. I, p. 623 ss.

⁸⁴ Niccolò Machiavelli, *Discorsi*, cit., lib. III, cap. XXXI, p. 409; *Il Principe*, cit., cap. XII, p. 43.

⁸⁵ «Non basta adunque in Italia – scrive Machiavelli – il sapere governare un esercito fatto, ma prima è necessario saperlo fare, e poi saperlo comandare. E di questi bisogna siano quelli principi, che per avere molto stato ed assai soggetti, hanno comodità di farlo. De' quali non posso essere io che non comandai mai, né posso comandare se non ad eserciti forestieri, e ad uomini obbligati ad altri, e non a me. Ne' quali s'egli è possibile o no introdurre alcuna di quelle cose da me oggi ragionate, lo voglio lasciare nel giudizio vostro. Quando potrei io fare portare ad uno di questi soldati, che oggi si praticano, più armi, che le consuete; ed oltre all'arme, il cibo per due o tre giorni, e la zappa? Quando potrei io farlo zappare, o tenerlo ogni giorno molte ore sotto le armi negli esercizj finti, per potere poi ne' veri valermene? Quando si asterrebbe egli da' giuochi, dalle lascivie, dalle bestemmie, dalle insolenze, che ogni di fanno? Quando si ridurrebbero eglino in tanta disciplina, in tanta ubbidienza e riverenza, che un arbore pieno di pomi nel mezzo degli alloggiamenti vi si trovasse, e lasciasse intatto, come si legge che negli eserciti antichi molte volte intervenne? Che cosa poss'io promettere loro, mediante la quale e' mi abbiano con riverenza ad amare o temere, quando finita la guerra ei non hanno più in alcuna cosa a convenire meco?» (Niccolò Machiavelli, *Dell'Arte della guerra*, in *Opere*, cit., vol. IV, lib. VII, p. 418-419).

⁸⁶ Melchiorre Delfico, *Osservazioni I*, cit., p. 35.

verrebbero a identificare la loro lotta con la difesa o il miglioramento del proprio «ben essere» e dei «beni della vita civile»⁸⁷.

Trae da qui origine la polemica delficina contro gli eserciti mercenari il cui limite di fondo consiste, come aveva affermato Machiavelli, nel non avere alcuna «affezione» verso colui per cui essi combattono, tale da farli diventare suoi «partigiani», senza la quale «non mai vi potrà essere tanta virtù, che basti a resistere ad uno nimico un poco virtuoso»⁸⁸. Prive come sono di un vero interesse e di un «nobile sentimento», le soldatesche mercenarie non danno, per Delfico, quella affidabilità propria delle truppe animate da una «vera forza morale», spesso motivo, assai più dell'onore e della fedeltà, di coraggio e di straordinarie imprese. Scartata l'ipotesi di un ricorso alle forze mercenarie, il compito di salvaguardare e sviluppare le istituzioni civili e politiche spetta, a suo avviso, unicamente alle milizie proprie, caratterizzate non più dai vecchi quadri militari, bensì da una nuova figura che implica una continua e profonda immedesimazione tra il cittadino e il soldato.

Il problema diviene a questo punto prevalentemente politico. Perché sorga nei cittadini l'*affezione* verso il proprio principe e diventino essi soldati a lui fedeli, occorre, secondo lo scrittore teramano, procedere ad una ridefinizione del rapporto tra sudditi e principi, che presupponga da parte di questi ultimi un cambiamento radicale del modo con cui avevano fino ad allora regnato e che abbandonino il principio, criticato anche da Machiavelli, che bisogna «governarsi co' sudditi avaramente e superbamente»⁸⁹ per cercare, invece, come aveva ammonito ancora il Fiorentino, di «guadagnarsi il popolo», di «satisfare al popolo, e tenerlo contento»⁹⁰, interpretando le sue aspirazioni e traducendole in programmi politici.

Quando dunque – conclude Delfico – i Governi con le buone istituzioni, colle buone leggi ed ordini rendono piacevole la vita, quando una istituzione militare ben immaginata è eseguita da corrispondenti istruzioni ed ordinanze, quando il militare può riguardarsi come un essere dotato di più utili qualità che prima non aveva, e quando può essere condotto a tale da stimar la sua condizione, e conoscersi in grado da poter adempiere le pubbliche mire per la sua destinazione, e ciò con tutte le cure corrispondenti, che gli ne facciano nascere il sentimento, allora l'uomo della guerra dovrà considerarsi come un funzionario dello Stato, e pronto ad eseguire i doveri che si avrà imposti verso la patria e il Sovrano i quali dal canto loro avranno contribuito alla sua formazione. Ma se – continua egli con accenti machiavelliani – le condizioni del ben vivere politico mancano in uno Stato, se l'ineducazione da una parte e la miseria e l'oppressione dall'altra rendono poco gradita la civile coesistenza [...] e non fanno nascere i nobili sentimenti di affezione per i governi, né il desiderio di accrescere le proprie forze fisiche e morali, e che l'uomo quasi si vergogni di appartenere alla sua specie, quali speranze che un essere di tal fatta possa godere di tali qualità impossibili a nascere da sì trista semenza. [...] E se veggiamo talora che il bastone, le catene, ed i più severi castighi prendono il luogo di una ragionevole educazione, è facile il giudicare che da essi potranno sorgere piuttosto de' satelliti della Tirannia, che de' difensori di quella libertà, cui

⁸⁷ *Ivi*, p. 36.

⁸⁸ Niccolò Machiavelli, *Discorsi*, cit., lib. I, cap. XLIII, p. 130.

⁸⁹ Niccolò Machiavelli, *Dell'Arte della guerra*, cit., lib. VII, p. 421.

⁹⁰ Niccolò Machiavelli, *Il Principe*, cit., cap. IX, p. 35, e cap. XIX, p. 69.

sempre usarono ospitalità gli umani governi⁹¹.

Delfico pone qui esplicitamente il problema di una riforma dello Stato, delle sue istituzioni e di una nuova visione della politica, che concepisca la gestione del potere a vantaggio non esclusivamente del principe, ma anche dei cittadini. Come Machiavelli, egli è convinto che dove gli uomini «non sono soldati» ciò si verifica per «difetto del Principe»⁹² (inteso come «Principato» e non come «persona») e non per altra ragione. Dalla capacità o meno dei governanti di creare «le condizioni del ben vivere politico» dipendono, a suo avviso, la coesione all'interno dello Stato, la nascita nei cittadini di sentimenti di solidarietà e di «affezione» o, al contrario, di assoluta apatia nei confronti dei governi. A seconda, dunque, delle finalità politiche che si perseguono possono determinarsi due diversi, contrapposti, risultati: la trasformazione dei sudditi-soldati o in «satelliti della tirannia» o in paladini della libertà. In tal modo egli indica le direttive, sollecitandone l'attuazione, affinché i governi possano uscire dall'*impasse* illiberale in cui sono venuti a trovarsi dopo la Restaurazione.

Nonostante l'invito all'azione, non si può tuttavia non avvertire il tono distaccato dell'esortazione, un certo disincanto nei confronti delle possibilità dei governanti. Se si paragona l'atteggiamento pacato delle *Osservazioni* con quello appassionato e ottimistico delle *Memorie giovanili* o degli scritti dei primi anni della Rivoluzione francese si ha l'impressione che Delfico ripercorra la parabola che era stata propria del Segretario fiorentino quando era passato dalla fiducia totale (nel *Principe*) in una rigenerazione della politica italiana all'amara constatazione (nell'*Arte della guerra*) della «negatività della situazione»⁹³ alla quale era ormai impossibile opporsi.

In realtà, pur alimentando in Delfico molti dubbi e perplessità, il clima politico degli anni in cui scrive il saggio su Machiavelli non incrina la sua fiducia nel progresso, sempre configurato come un processo ineluttabile verso forme e condizioni di vita politica e civile più elevate. Ma la loro attuabilità dipende, diversamente dal passato, assai più che dal favore delle circostanze o di un principe illuminato, da una ridefinizione dei fondamenti della «vera politica» e dei suoi contenuti. E in ciò consiste la novità maggiore delle *Osservazioni*.

Come già aveva fatto negli scritti giovanili, Delfico condanna ogni forma di potere politico arbitrario e repressivo, che operando in funzione e nell'interesse di una ristretta minoranza rende «retrograda l'umanità [...], vietandole ogni avanzamento»⁹⁴. Un disegno politico, quello di mantenere in condizioni retrograde l'umanità, che sul piano culturale si traduce in un rifiuto della filosofia, ad arte accusata di essere la causa «di tutti gli errori passati, presenti e futuri»⁹⁵.

A rafforzare in lui l'avversione verso qualsiasi gestione superficiale del potere vi è invece la convinzione, consolidata dalla lettura di Machiavelli, che «la politica è una scienza, e non altro che la *pratica della universale filosofia*, che si

⁹¹ Melchiorre Delfico, *Osservazioni I*, cit., p. 36-37.

⁹² Niccolò Machiavelli, *Discorsi*, cit., lib. I, cap. XXI, p. 79.

⁹³ Cfr. Giorgio Barberi Squarotti, "L'«Arte della guerra» o l'azione impossibile", *Lettere italiane*, a. XX, n° 3 (1968), p. 281-306. Sul diverso atteggiamento di Machiavelli nel *Principe* e nell'*Arte della guerra* interessanti osservazioni in Giuliano Procacci, *Niccolò Machiavelli*, in *Storia delle idee politiche economiche e sociali*, diretta da Luigi Firpo, vol. III, *Umanesimo e Rinascimento*, Utet, Torino, 1987, p. 276-281; Gennaro Sasso, *Niccolò Machiavelli*, cit., vol. I, p. 646 ss.

⁹⁴ Melchiorre Delfico, *Osservazioni II*, cit., p. 75.

⁹⁵ *Ivi*, p. 71.

propone il bene di tutti, di chi comanda e di chi obbedisce», dei governanti come dei governati. Può accadere che la politica non vada avanti, ma è compito dell'intellettuale, conclude Delfico, «rimetterla su la buona strada»⁹⁶.

Recibido el 17 de agosto de 2013 y aceptado el 19 de septiembre de 2013.

⁹⁶ Lettera di Delfico a Dragonetti del 13 settembre 1832, in *Spigolature nel carteggio letterario e politico del march. Luigi Dragonetti*, cit., p. 147.



A CRITIQUE OF THE DEMOCRATIC PARTY AND MYTHOLOGY OF PATRIOTISM IN ROBERT MICHELS

Corrado MALANDRINO*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Corrado Malandrino (2013): "A critique of the democratic party and mythology of patriotism in Robert Michels", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 187-200. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/cm/pdf>.

ABSTRACT: Thinking about the intellectual journey that Michels undertook, one whereby his critique of social democracy and of the party in a democratic regime matured, and one in which he also moved towards the valorization of patriotic and national convictions, I noticed the existence of a significant connection – actually, almost of a cause-effect relationship between the latter and the former – as if they formed together in a coherent and correspondent process, both synchronous and yet contrary to one another. Hence it follows a necessary connection between the Michels' "iron law of the oligarchy" and the "law of transgression".

KEY WORDS: Democracy, Oligarchy, Patriotism, Nationalism, Transgression.

RESUMEN: Se describen en la presente colaboración algunos de los interrogantes que quedan abiertos en el pensamiento de Robert Michels y en su crítica a la democracia moderna, en contraste con los planteamientos de Max Weber. Para Michels el Partido Socialdemócrata alemán era la quintaesencia de lo que debe ser un partido democrático, aunque éste fuera incapaz de poner en marcha la revolución de las masas. Se comenta igualmente la obra de Michels sobre la oligarquía orgánica constitucional. Su libro sobre los partidos políticos está considerado como una obra capital dentro de la Ciencia Política. Por otro lado, para Michels la democracia resulta inconcebible si no hay organización. Se precisan también algunas diferencias entre Max Weber, Robert Michels y Vilfredo Pareto.

PALABRAS CLAVE: Democracia, Oligarquía, Patriotismo, Nacionalismo, Transgresión.

1. Premises

Thinking about the intellectual journey that Michels undertook, one whereby his critique of social democracy and of the party in a democratic regime matured, and one in which he also moved towards the valorization of patriotic and national convictions, I noticed the existence of a significant connection – actually, almost of a cause-effect relationship between the latter and the former – as if they formed together in a coherent and correspondent process, both synchronous and yet contrary to one another. In substance, I think it can be

* Professore ordinario di Storia delle dottrine politiche e Preside della Facoltà di Scienze politiche dell'Università del Piemonte Orientale (Italia).

verified that in the evolution of Michels' thought there is a causal, reciprocal nexus in the maturation of two themes:

A) The critique of the party 'in democracy', and, more generally, of the very definition of 'democracy' – first under the influence of the 'Mosco-Paretians', and second under that of the Weberian doctrine of organisation and bureaucracy;

B) The increasingly participative appreciation of the 'feeling' of patriotism, at first in a definition of class, then State, and finally nation.

It seems to me that this correspondence hasn't been highlighted enough at present. Such an undertaking is paramount, in my opinion, as the convicted subscription to a patriotic and national conception – in the context of an ideologic crisis that hit Michels in the years 1907-1911 – was a secondary effect of young Michel's affinity for the 'Mosco-Paretian' school and for Weber's bureaucratic-organisation theories, and, consequentially, of his progressive detachment from international socialism. This subsequently engendered the approach of a metamorphosing patriotic, nationalistic and, eventually, fascist position. Put succinctly, the more refined his critique of the (social) democratic party got – the party being the main instrument in the socialist revolution at the time of the Second International – the more a feeling of disenchantment grew in Michels for the category of 'class' and, at the same time, this fomented a need to explore the category of 'national mother country' as an alternative instrument that would allow him to interpret the world and act in order to transform it. It is also important to state that, despite Michels' many declarations of detachment from political action – despite an effective withdrawal from concrete political activism – he was always subscribed to well recognisable political alignments, as protector and propagandist, even if in a less direct role.

It was difficult to double-check this notation in the vast literature that takes into consideration the evolution of Michels' political thought. It seems to me that not even Francesco Tuccari, who undertook an accurate analysis of the formation of Michelsian critique of democracy in parallel with the Weberian theory¹ in the '90s, has underlined this circumstance, even upon unearthing crucial motivational data which revealed reasons as to why Michels sought to abandon his social democratic revolutionary position, embracing the 'science' of the Mosco-Paretians in its stead. Tuccari does however correctly highlight three of the emerging elements in the Michelsian scientific profile²: 1) on both the psychological and activistic planes, a conceptual shift is apparent after the political disappointments of 1904-5, whereby a different scientific attitude is adopted, recognised as 'self-normative activity' and unlinked from the nexus of revolutionary theory-action. This happens, it seems to me, also under the influence of the Weberian doctrine of *Wertfreiheit*, of which Michels explicitly becomes debtor in that period; 2) an increasing inclination to reason positivistically, in terms of 'iron laws' which should discipline the social life of both individuals and nations; 3) the acceptance of the categorial language of the Mosco-Paretian school. The amalgamation of these three elements, according to Tuccari, encouraged the transformation in Michels and the composition of the sociological work on the party.

¹ Francesco Tuccari, *I dilemmi della democrazia moderna. Max Weber e Robert Michels*, Roma-Bari, Laterza, 1993.

² *Ibid.*, p. 221.

But if this is true, then it is also imperative to put into the foreground the interdependence between the culminations of the critique of the democratic party and the progressive growth in Michels' mind of a privileged relationship with the categorial apparatus of national patriotism, which he very soon put under analysis, at first very critically, but whose valuative premises then transformed in the period 1907-1910. Michels' works from this period, which he defines as preparatory to the *Soziologie* (1911³), allow us to follow this synchronous and contrary shift of detachment from the socialistic position and attachment to the national patriotic position. Such a change is also verifiable in letters and other texts⁴, which document a politically introspective attitude that develops into a burgeoning self-realisation, whilst retaining the requisite elements of theoretical study. The second paragraph of this paper will therefore focus on the aforementioned texts, and seek to emphasise some of the events and reasons that highlight this synchronous and contrary relationship.

2. From the critique of the (social)democratic party to the definition of the organic constitutional oligarchy

Michels considered the social democratic party to be the quintessence of the democratic party. The sociopolitical critique of this form necessarily implied the critique of 'democracy' *per se*, and therefore the crisis of international social democracy meant the crisis of democracy as a political system. Michels soon extends this belief to the point where his 'iron law of oligarchy' is already in application in 1910, on the trail of the particular spin he gives to the Weberian organisational-bureaucratic doctrine, to the syndicalist model, and thus generalised to any kind of political association. We see therefore the progression of the formative process of the critique of national and international social democracy on one hand and of democracy as an 'organic constitutional oligarchy' on the other.

It has been shown that between 1904 and 1906 the relationship of trust between Michels and the SPD broke down, along with his Kautskian and Bebelian centrist alignment, especially on themes of antimilitarism and national patriotism⁵. This is easily recognisable with reference to the topic here approached, as well as analysing the different positions that emerge from the two articles of critical analysis – even if the analysis is of two distinct political alignments that Michels wrote on the Social Democratic party: the first, titled

³ See *The Prefation* by Robert Michels to the first Italian edition (Turin: UTET, 1912) of *Sociology of the democratic party in modern democracy* (original German edition: *Zur Soziologie des Parteiwesens in der modernen Demokratie. Untersuchungen über die oligarchischen Tendenzen des Gruppenlebens*, Leipzig, Dr. Werner Klinkhardt, Philosophisch-soziologische Bücherei, Band XXI, 1911), as seen in the Italian edition (Bologna, Il Mulino, 1966, p. 3-4).

⁴ See Corrado Malandrino, "Lettere di Roberto Michels e di Augustin Hamon (1902-1917)", *Annali della Fondazione L. Einaudi*, Turin, 1989, vol. XXII, p. 502-508, 542 ss; Id., "Affinità elettive e sotterranee divergenze. Il rapporto Loria-Michels tr accademia e politica attraverso il carteggio inedito (1905-1936)", in *Quaderni di storia dell'Università di Torino*, curated by Angelo D'Orsi, anno IV, n. 3 (1999), p. 245-288; Id., "Patriottismo, nazione e democrazia nel carteggio Mosca-Michels", in *Annali della Fondazione Luigi Einaudi*, Turin, 2004, p. 211-226.

⁵ On the 'political Michels' see the various works by Pino Ferraris, collected in *Saggi su Roberto Michels*, Faculty of Law, University of Camerino, Jovene Editore, 1993.

*Les dangers du parti socialiste allemand*⁶, that is «the dangers (or the mistakes) that the German socialdemocracy will face», written in 1904, and the second: *Die deutsche Sozialdemokratie im internationalem Verbande*, written in 1907, which was published in Weber's "Archiv"⁷.

In the 1904 article Michels claims that it is necessary to accept the impotence of social democracy in order to put into place the values of the revolutionary party in the political challenge, as any adversarial political assets would summon patriotic motives capable of fooling the masses. In this particular instance, he does not recognise the reasons for said impotence as a betrayal operated by the head of the party in respect of the vocation of the party, as he will do later on. In actual fact, in his opinion the head of the party is attempting to educate the masses, but cannot carry out the task because national patriotism is too deeply embedded in the population, due partly to a psychological conformity in being brought up with a history and discourse lending itself towards messages of the primacy of the teutonic race (the "patriotic spirit of the German people"), and also because of the degenerative nature of parliamentarism, supported by the reformists and revisionists who advocated moderacy, hoping for an alliance with the bourgeois classes. Michels literally says: "It's the masses who are the obstacle for the party"⁸.

From this critique, it is germane to notice how Michels at the time still maintains a faith in Kautsky, Bebel and in the social democratic mission. His critique is in fact classifiable as a leftwing critique *within* the party. In fact, the social democratic *Linken* at the time saw an ally in him⁹.

In order to overcome the crisis of socialdemocracy, in this phase, it seemed necessary to Michels to sophisticate any formative action to consistently educate the masses towards revolution on one hand, and to fight against the reformist degeneration of parliamentarism on the other. To that end, in the SPD congress in Jena in 1905 he proposed without success an addition to the party's statement about the 'Moroccan crisis' a line that would give more strength to their otherwise 'meek position', which had been tarnished by excessive patriotism¹⁰. In said declaration, Michels claimed that the SPD should have opposed the war in every sense, so that the antimilitaristic and non-collaborationistic nature of the party was clear to the government. It is palpable that the Mosco-Paretian and Weberian influence is very far away. Michels still thought he could convince the party to become anti-militaristic with the help of its major orthodox leaders.

In the article from 1907 however, Michels denounces a different situation, as the general picture had been intrinsically changed by the Moroccan crisis, the Hottentot elections, and by a visible realignment to the right of the main body of the party. Here he affirmed that, instead of trying to convince the masses, it was the heads of the party themselves who should be irremediably driven by scionivism and patriotism. In fact, he saw in the very behaviour of the directional

⁶ See *Le Mouvement Socialiste*, II series, VI, no. 144, November-December 1904, p. 193-212.

⁷ See *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik*, Bd. XXV, H. 1, p. 148-231.

⁸ See Michels, *I pericoli cui va incontro il partito socialista tedesco*, op. cit., p. 155.

⁹ See the epistolary relationship with Anton Pannekoek in Corrado Malandrino, "Lettere di Anton Pannekoek a Robert Michels (1905)", *Annali della Fondazione Luigi Einaudi*, Turin, XIX (1985), p. 467-492.

¹⁰ See the study by Dieter Groh and Peter Brandt, "Vaterlandslose Gesellen". *Sozialdemokratie und Nation 1860-1990*, München, Beck, 1992, p. 101.

organ of the SPD – and of his charismatic head August Bebel - on the matters of motherland, patriotism and the risks of war as not only one of the fundamental reasons (along with parliamentarism, militarism, gregariousness towards the leading class of the *Reich*) of the impotence of German socialists, but even the “*causa causarum*” of the anti-German reaction to international socialism¹¹. He reported the controversy of the French “insurrectionist” trade-unionist Gustave Hervé and the independent socialist MP Rene Viviani¹² in Paris (close to the positions of Alexandre Millerand and future head of the government at the outbreak of the First World War) against Bebel on patriotism and militarism, in turn taking a stand against Bebel, who in the Congress of Essen said, defending the patriotic position of revisionist Gustav Noske: «If one day we were to truly defend the homeland, we would defend it because it is our land and because it is the ground on which we live, the language that we speak, because we have assimilated the costumes, because we want to make our country a country that has no equal in the world for perfection and beauty»¹³. At this point Michels accused the SPD of excessive national patriotism, but realistically took note that the attractive force of the category of “national patriotism” proved greater than that of the “patriotism of class”.

This means that, whilst retaining the content of such a critical tone that brought together the SPD on the left (think of Karl Liebknecht and Rosa Luxemburg) and fringe revolutionary syndicalists, so too began to grow in Michels a realistic trend, and a concurrent acknowledgement of social-psychological mechanisms and political factors that made him increasingly receptive to the emerging elitist school of thought.

Given this, the year 1907 is important as the beginning of this metamorphosis: a burgeoning doubt emerges that the Social Democratic Party (and, more generally, the Democratic Party) had exhausted its potential for social transformation and had been curtailed to perform the functions of power management; this, dovetailed with a personal adoption of a “scientific” position that appeared to allow him to understand and explain the most recondite arcana of political power, constituted the shift.

The writing of the *Organic constitutional oligarchy* in December of that year provides pertinent information about this breakthrough¹⁴. First of all it should be noted that the immediate interest Michels took in the “Mosco-Paretian” school happened not in contrast to his continued membership in socialism (and perhaps “syndicalism”, as stated in an autobiographical entitled to «a current of German socialism of syndicalist orientation»¹⁵), but as a logical development of his shift to left-wing socialism. In fact, the first page of the paper is devoted to showing that the doctrine of a ruling political class, or elite, or “oligarchy”, as he prefers, is originally present in the first doctrines of the “socialist anarchists”:

¹¹ See Michels, *La socialdemocrazia tedesca nell'Associazione internazionale*, op. cit., p. 357 ss.

¹² *Ibid.*, p. 359.

¹³ See citation in Jacques Droz, “La socialdemocrazia tedesca”, in *Storia del socialismo. Dal 1875 al 1918*, Roma, Editori Riuniti, 1974, p. 67.

¹⁴ See Robert Michels, “L'oligarchia organica costituzionale. Nuovi studi sulla classe politica”, in *La Riforma Sociale*, a. XV, vol. XVIII, n. 12, December 1907, now published in Michels, *Potere e oligarchie*, op. cit., p. 431-457.

¹⁵ See Robert Michels, “Eine syndikalistisch gerichtete Unterströmung im deutschen Sozialismus (1903-1907)”, in *Festschrift für Carl Grünberg zum 70. (1932)*, Leipzig, Geburtstag, now published in Michels, *Potere e oligarchie*, op. cit., p. 403-426.

from Saint Simon to Fourier, Proudhon to Bakunin, and even Marx and the Marxists. The only significant difference is that «while some [Mosca and Pareto, ed] consider the existence of the political class a good thing, seeing it as the only possibility of a fruitful civilization, the other [the socialist side, ed] claims it to be the source of all wickedness and a defining symptom of an inferior and immoral civilization»¹⁶.

Michels' targets here are the twin pillars of the parliamentary system and parliamentary democracy (which is precisely defined as “constitutional oligarchy”), and he wishes to expose their limitations as a vehicle for social emancipation. With this purpose in mind, both the socialist-anarchist or syndicalist theories have currency, and so do the doctrines of the Mosco-Paretians¹⁷. This said, it is important not to ignore the fact that at this stage Michels harboured an aversion for national patriotism typical of the socialist left.

When this judgment on the oligarchic nature of parliamentary democracy turns into a judgment about the oligarchic nature of democracy *tout court* - and this happens in the period 1907-1910 and is clearly evident in the writing of *Democracy and the iron law of oligarchy*¹⁸ in 1910, which shows an integration of Weber's doctrine of organization and democracy with the Mosco-Paretian theory – there is a new step forward not only in Michels' disillusionment with socialism, but also in his abandonment of the concept of formal and class representation.

Science had “torn the veil” of the lies of representation from Michels' eyes, and he was preparing to play a new role as a mentor. From this point onwards, there appears a superseding conception of direct popular representation by the categories of “nation” and “patriotism”, both familiar concepts, even if both are coloured with different values and motivational factors. Equally, this re-evaluation sets in doubt his feelings about ideologies such as “Bonapartism”, and this is because between 1909 and 1910 he arrived – in particular with the article on “psychological crisis of socialism”¹⁹ – at the conclusion that both the socialist left and revolutionary syndicalism were incapable of avoiding the “oligarchic” critique, and therefore unable to fulfill their function of social emancipation through the creation of a new political order. In the steel cage of power, there is no room for emancipating the masses and equalising the classes, at least at a “national” level.

Divorcing himself from the class ideal of liberation, the concept of national patriotism is not to blame, but to be investigated more closely and made into its own vehicle. The Libyan war is critical as a catalyst in this instance: making the contradiction explode from the inside of Michels' political awareness and pushing him to make the explicit step towards nationalism.

¹⁶ See Michels, *L'oligarchia organica costituzionale*, op. cit., p. 435.

¹⁷ *Ibid.*, p. 436, where Mosca's anti-parliamentarism is praised.

¹⁸ First seen in “Rassegna Contemporanea” a. III, book V, May 1910, now published in Michels, *Potere e oligarchie*, op. cit., p. 495-523.

¹⁹ See Robert Michels, “La crisi psicologica del socialismo”, in *Rivista Italiana di Sociologia*, a. XIV, book III-IV, May-August 1910, now published in Michels, *Potere e oligarchie*, op. cit., p. 527-541.

3. *The Maturation of the writings on Patriotism*

I noted in a previous article²⁰ of the strategic importance that the issue of national patriotism assumes in the thought of Michels, in what is a delicate point in his intellectual biography. Michels intentionally devoted most of his energies as a scholar and political actor to the problem of national patriotism, so as to make the overall argument that he was developing a sort of Ariadne's thread, and in so doing allowing for an understanding of the complicated twists and turns of the political thought and of the political-intellectual biography. But this fact, in the fullest sense, continues to be misunderstood by many scholars interested in his work on the political party, and by those who have in the last half-century treated the issues of nationhood and patriotism. Michels is almost never mentioned in the literature after World War II, while he was often present in that of the twenties and thirties, especially in German studies: in the authoritative *Handwörterbuch der Soziologie* (1931) by Berlin sociologist Alfred Vierkandt the chapter on *Patriotismus* was assigned to Michels to compile²¹. In fact, the first writings on the subject by the Rhine sociologist date back to 1902 (he was 26), the last in 1936, the year of his death, at the end of an intellectual career that lasted 34 years. He departed as a socialist and arrived a fascist: a career that spanned the liberal age, the first World War, the crisis of democracy, and the rise and consolidation of fascism. It was a period of time during which Michelsian articles about patriotism and the nation exceeded the 30 mark but which also included brochures and dense essays on the sociology of culture - including the important report presented in October 1912 at the Congress of the *Deutsche Gesellschaft für Soziologie* of Tonnies and Weber with the title *Die Entwicklung des historische Vaterlandsgedankens* - and finally the monography of 1929 entitled *Der Patriotismus* (published in Italian in 1933 under the title *Prolegomena on patriotism*)²². Naturally, a broad view of these three decades shows the shift from the nascent socialist expressions to the last apologia of nationalism as rather pronounced or caricatured, but it is not possible in this instant to account for this change except in an extreme, schematic display.

We see then in Michels a succession of at least 4 stages in the development of the patriotic-national idea, which, put concisely, are as follows: the first, 1902-1907, corresponds to the period of maturation of a national conscience; the second, 1907-1913, is the period of ideological-scientific crisis, and the eventual transition to a sort of patriotism of Italian orientation; the third, 1913-1923, can be seen as the gestation period in Michels' thought of a nationalist outlook, though a nationalism more moderate – reasonable even in context of the arguments underlying populist Italian imperialism – than the extreme Corradinian nationalism, which he criticised in several places as “megalomaniacal”. The last stage, 1923-1936, coincides with the adherence to Fascism and is characterised by a scientifically disenchanting vision, but one

²⁰ Corrado Malandrino, “Pareto e Michels: riflessioni sul sentimento del patriottismo”, in Corrado Malandrino, Roberto Marchionatti (ed. by), *Economia, sociologia e politica nell'opera di V. Pareto*, Studi della Fondazione L. Einaudi, Firenze, Olschki, 1999, p. 363-382.

²¹ Robert Michels, „Patriotismus“, in *Handwörterbuch der Soziologie*, hsgn. von A. Vierkandt, Stuttgart, F. Enke, 1931, p. 437-441.

²² Robert Michels, *Der Patriotismus. Prolegomena zu seiner soziologischen Analyse*, München-Berlin, Duncker und Humblot, 1929 (Italian edition *Prolegomena sul patriottismo*, Firenze, La Nuova Italia, 1933).

that is more politically engaged in a national-patriotism that consciously accentuates the mythological dimension contained in the myths of ancient Rome, of the Latin peoples, and of the mission of Italy in the world.

From the second phase, which as we have seen above began with a critical detachment from Democratic Socialism, an attitude is modelled that is consciously twofold. On the one hand, and especially in the years preceding World War I, Michels states that his work is as that of a scientist in the descriptive and evaluative analysis of the concepts of patriotism and nationhood (and their political and cultural history), and therefore openly claims adherence to the Weberian notion of value-freedom. On the other hand there is the emergence in his political thought of a distinctive national and patriotic arena, which is publicised from 1915 so as to present him as a decision-maker and actor of his own political line. The coexistence of both these approaches – which involves a kind of intellectual and political action at two distinct levels, which Michels, mindful of Weber's teachings, is aware should be carefully divorced (though which easily blend in many instances of public discourses, which justify many reader's questions about their real expressive intent) – sets him apart from sociologists like Pareto, in which the monitoring is much more alert and the distinction between scientific claim and political discourse is generally maintained.

This said, it is possible to consider the most significant texts through which the theoretical content of the Michelsian discussions on the themes of nationhood and patriotism is outlined. In the first phase – in which Michels demonstrates a lack of awareness of the role played by the factors of power in the age of imperialism – there are the articles *Nationalismus, Nationalgefühl, Internationalismus* (1902), *Die Formen der Patriotismus* (1905) and the brochure *Patriotismus und Ethik* (1906)²³. These pinpoint the bond the young democratic socialist established with the trend that, in Italy, was close to the theme of Irredentism²⁴. Remember that from the end of the century Michels operated in Italy, and in 1902 he even enrolled in the PSI, before enrolling in the SPD²⁵. His beliefs were typical of the Rhine, consistently anti-Prussian (anti-militarist and anti-imperial): cosmopolitan and internationalist. He tries to reconcile this angle with the taking charge of the national problem, which makes patriotism different from nationalism in his view – the latter configured as an attempt by a people to raise their national character to the most dominant

²³ Robert Michels, „Nationalismus, Nationalgefühl, Internationalismus“, *Das Freie Wort*, II, 1902, n. 4, p. 107-111; „Die Formen der Patriotismus“, *Ethische Kultur*, XIII, 1905, n. 3, p. 18-19, n. 4, p. 26-28; *Patriotismus und Ethik. Eine kritische Skizze*, Leipzig, Diederichs, 1906.

²⁴ One of the first articles with Italy as its main subject written by Michels and aimed at a German audience was centred on the theme of Irredentism, see Robert Michels, „Das unerlöste Italien in Österreich“, *Politisch-Anthropologische Revue*, I, n. 9 (1902), p. 716-724. On the relationship between the socialist movement and Irredentism, see Renato Monteleone, *Il movimento socialista del Trentino 1894-1914*, Roma, Editori Riuniti, 1971; on the relationship between Irredentism and the then forming nationalism, see Giovanni Sabbatucci, „Il problema dell'irredentismo e le origini del movimento nazionalista in Italia“, *Storia Contemporanea*, 1970, p. 467-502; 1971, p. 53-106. On the historical issue of Irredentism, an up-to-date starting point is the essay by M. Garbari, „L'irredentismo nella storiografia italiana“, in A. Ara, E. Kolb (ed. by) *Regioni di frontiera nell'epoca dei nazionalismi. Alsazia e Lorena / Trento e Trieste 1870-1914*, (1995), Annali dell'Istituto Storico Italo-Germanico, Bologna, Il Mulino, p. 27-60.

²⁵ On these issues see Corrado Malandrino, „Roberto e Gisella Michels e il socialismo piemontese“, in Patrizia Audenino (ed. by) *Democratici e socialisti nel Piemonte dell'Ottocento*, Milano, Angeli, 1995, p. 423 ss.

position: "Patriotism at its maximum", characterised by chauvinism and jingoism²⁶. A "healthy national consciousness", however, is not only possible but necessary for a people, within contained limits. Michels' argument relies in this respect on the argumentation of the principle of nationality made by Pasquale Stanislao Mancini in the 1851 inaugural lecture at the University of Turin, *On Nationality As a Fundament Of People's Rights*²⁷, and on the two Gumpłowicz, the most eminent Ludwig – the influential sociologist from the end of the nineteenth century, recalled by Mosca – and his son Ladislaus, active politician: both dedicated to the cause of Polish independence²⁸. It is a concept summed up in terms of a "healthy" (the adjective is Michels') patriotic national conscience of democratic renaissance mould, which aims at recognising and guaranteeing for each people an autonomy based on ethnic, cultural, linguistic, but also moral, legal, economic, and political elements. Acquiring and defending the integrity of national identity is an inalienable right and duty of the people. In an explicit step Michels says: «The preservation of the cultural integrity [in the sense of its own form of civilisation, ed] of the people is the only form of patriotism that is ethically entitled»²⁹. Crucially, this demands liberation from foreign influence; national unity and freedom are two essential steps on the path that leads to social freedom and a liberated humanity. A strong commitment to the defence of Irredentism is a natural companion for such beliefs, as is so for Trento and Trieste, and for the Danish communities subjected to the *Reich* in Schleswig-Holstein as well as for a Poland divided between the Russians, Austrians and Prussians.

Of some interest may be the appearance, already at this stage and next to that speech, of some considerations – borrowed from Bernstein³⁰ – on the right of access to advanced civilised peoples of the experiences of colonisation as seen in the same civilising missions and solutions to the problems of overpopulation: this is a core ideal destined to grow during the second phase, distinct from the first by the emergence of a crisis of orientation in the face of growing awareness of the burning issues of imperialism and, not surprisingly, declared publicly when in favour of war against Turkey in Libya. It is also the phase, as mentioned above, of the maturing of the critique of Socialism and Democracy, particularly facilitated by knowledge of the works of Mosca on the political class and the relationship with Weber, as the conceiver of the convoluted problem of democratization-bureaucratization, culminating in the definition of the iron law of oligarchy in the *Sociology of party oligarchy* in 1911.

It is imperative here to emphasise the shift to a more realistic-come-Machiavellian view for what concerns the issue of national patriotism. The disenchantment with socialism (even in its syndicalist form) in Michels involves

²⁶ Michels, *Nationalismus, Nationalgefühl, Internationalismus*, op. cit., p. 107.

²⁷ Pasquale S. Mancini, *Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti* (1851), preface by Francesco Ruffini, Roma: ed. de "La Voce", 1920.

²⁸ The 1902 article on nationalism was dedicated to the discussion of Ladislaus Gumpłowicz's thesis *Nationalismus und Internationalismus im 19. Jahrhundert*, Berlin, Verlag Aufklärung, 1902. On the relationship between Michels and the Gumpłowicz see T. Genett, "Lettere di Ladislaus Gumpłowicz a R. Michels (1902-1907)", *Annali della Fondazione L. Einaudi*, Torino, XXXI (1997), p. 431-487.

²⁹ Michels, *Die Formen des Patriotismus*, cit., p. 28.

³⁰ Robert Michels, "Il problema coloniale di oggi e di domani", *Il Divenire Sociale*, 1905, n. 154, p. 308. The reference is to Eduard Bernstein's work, *Zur Geschichte und Theorie des Socialismus*, Berlin-Bern, J. Ebelheim, 1901.

the abandonment of “class” as a fundamental link in his *Weltanschauung* and a new emphasis on the category of “nation”. This occurs in the years after his transfer from Marburg to Turin as political economy lecturer at the Faculty of Law and in parallel with the gradual acquisition of an increasingly strong identification with Italy and the Italians, leading to the application for naturalisation in 1913 and furthermore in 1915, with the proclaimed adherence to the cause of war in Italy, which provoked the break with Weber and with the German culture and sociology³¹.

A passage that transpires well, inter alia, is from the correspondence quoted with Gaetano Mosca. The letters to Mosca naturally move towards topics focused on patriotism, national identification, clearly favoured by the historical context, in the years of World War I and the postwar crisis. On May 24, 1915 Michels sent a circular letter to friends (as well as Mosca, who was then Vice Secretary for the Colonies in the Salandra Ministry) and the press in which he recalled his special attachment to Italy, his application for naturalization, his monitoring of the Irredentist cause of Trento and Trieste since 1902. It said: «In this solemn hour, full of hopes for Italy, but also fraught with dangers and struggles, I feel the need, friends, to say that I, unconditionally, and inseparably, am with you»³². Mosca honoured his choice, providing support to the practice of naturalisation at the competent government offices. In 1920, when it was on the way of approval, came the bestowing of his friend's testimony «that he, before, during and after the war [had shown] with his words and actions, a great affection for our country»³³.

The patriotism demonstrated by Michels is further highlighted by his assumption of responsibilities as president of a local branch of the Dante Alighieri Society in Basel, a city favourable to the Germanic cause, and the promotion of several initiatives in support of the Italian cause. It is well known that these choices earned him a palpable moral persecution in German, Swiss and Austrian newspapers³⁴. On November 17, 1915 he wrote to Mosca: «I have created here [...] a position bristling with thorns, that requires an unusual amount of courage and perseverance»³⁵. The letters with Mosca are convincing proof of the gravitas that Michels felt with regards to the increasingly important issues of national identification (not nationalism in the Corradinian sense, I repeat) and patriotism, which, moreover, even within the Michelsian scientific paradigm were assuming an amplitude undoubtedly superior to all other issues previously taken into consideration.

It is possible for us to constitute the hypothesis that from the period after the war, the national principle acted as a substitute in Michels' thinking for the democratic and the socialistic with a legitimising and constitutive function in the field of action and political thinking in general. There is then good reason to assume that in the first years of the postwar period, gradually, and in correlation

³¹ See the considerations made in Malandrino, “Lettere di R. Michels e di A. Hamon”, op. cit., p. 503 ss.; Timm Genett, “Lettere di Roberto Michels e di Julius Springer (1913-1915)”, *ibid.*, XXX (1996), p. 533-555.

³² ‘G. Mosca’, Archivio Storico della Fondazione Einaudi, Torino, Archivio Roberto Michels.

³³ *Ibid.*, letter written by Mosca 25.9.1920.

³⁴ See Malandrino, “Lettere di Roberto Michels e di Augustin Hamon”, p. 552; Genett, “Lettere di Roberto Michels e di Julius Springer”, op. cit.

³⁵ ‘G. Mosca’, photocopy of a letter written by R. Michels to G. Mosca, Archivio Storico della Fondazione Einaudi, Torino, Archivio Roberto Michels.

with the development of concrete political events that led to the rise of fascism, that the axiom of national patriotism shuttled Michels first into the hive of Mussolinism, and then on to fascism.

4. Mythologies of patriotism

I would like to return briefly to the writings of the period before the war, especially the essay *Pazifismus und Nationalitätsprinzip in der Geschichte* (1909), to the sociological studies on the history of patriotic thought of 1912-13, and to the demographic-political studies on Imperialism in Italy, which came out in 1912 in German and in Italian in 1914³⁶. Among the myriad variations of patriotism in history (local, monarchical, republican, "Verfassungspatriotismus", English, etc.) taken into account by Michels, the national to him represented its highest form. The comparison with national thought and national patriotism is no longer a simple "ethical right" for Michels, rather it stands as a "historical necessity", inescapable for every individual. In *Pacifism and the principle of nationality* Michels takes distance from the earlier, more naive democratic renaissance conception on a fundamental point. Previously the principle of nationality and patriotism are seen largely in a defensive way, with a view towards the gaining of independence. Now though – according to the needs of national power in the age of imperialism – Michels tends to emphasise more realistically the fact that they maintain and even gain more strength when considering their offensive-expansive functions, until the conquest of territories inhabited by different populations and therefore the inevitable creation of situations which, again, encounter the same conflict with the principle of nationality. Michels states in this regard a historical law as rigorous as, he claims, the iron law of oligarchy: the "law of transgression", which would govern the conduct of nations in international relations. It is a law, Michels believes, founded on and formulated by the psychological inclinations of the people. More than anything, this highlights the influence of Wilhelm Wundt, the founder of modern positive psychology, and his *Völkerpsychologie*³⁷. However a substantial theoretical debt is equally owed to Ludwig Gumplowicz – once again – the author of *Grundriss der Soziologie* (1905)³⁸, where the Polish master, speaking of the constant and natural movement that leads to "the expansion of the national states" at the expense of surrounding nations, admits that the annexations were inevitable because such an expansion is, we would say today, in the genetic code of nations. Furthermore, such annexations cannot be defined as "criminal", despite being morally reprehensible, because if this was so then the course of history would be nothing but an unrelenting narrative of crimes. Although it is at some cost for him to admit, Michels implicitly agrees

³⁶ Robert Michels, „Pazifismus und Nationalitätsprinzip in der Geschichte. Ein Beitrag zur Volkspsychologie“, *Politisch-Anthropologische Revue*, VIII (1909), p. 1-16; *ibid.*, „Die historische Entwicklung des Vaterlandsgedankens“, in *Verhandlungen des zweiten deutschen Soziologentages vom 20-22 Oktober 1912 in Berlin*, Tübingen, Siebeck, 1913, p. 140-184 (re-published in *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik*, 1913, B. 36, H. 1 e 2); *ibid.* *L'imperialismo italiano. Studi politico-demografici*, Milano, Società Editrice Libreria, 1914 (revised edition of „Elemente zur Entstehungsgeschichte des italienischen Imperialismus in Italien“, *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik*, 1912, B. 34, H. 1 e 2).

³⁷ Alongside the volumes of *Völkerpsychologie* (1901-1920), see Wilhelm Wundt, *Die Nationen und ihre Philosophie*, Leipzig, A. Kröner, but *Vorwort* is from March 1915.

³⁸ Wien, Manzsche k.u.k. Hof-Verlags-u. Universitäts-Buchhandlung.

with Gumpłowicz when he says that not wanting to grant recognition of such trends would be an attitude stemming from “crass historical ignorance”³⁹.

Based on these assumptions, Michels formulated the “law of transgression”, a term he had not used before in this context, and of which he does not explicitly clarify to the origin. In my opinion, the phrase may borrow from moral-legalistic lexicon, in which the transgression is seen as a non-compliance with standards of behavior theoretically provided by the same application of the principle of nationalities, or from geographical lexicon, in which transgression refers to the organic and unstoppable spread of the sea surface (or lake) onto the mainland. Similarly, and inevitably, Michels opposes arguments in favor of a naïve pacifism with sentences such as the following: «ethnic patriotism degenerates and becomes a policy of conquest pursued by winners intoxicated by victory»⁴⁰. The wars of independence started by people in the name of the nationality principle run on the edge that leads to its denial for other people, because it is “*Hausgebrauch*”, made for the use and consumption of one’s needs. Despite this demonstration of realistic spirit, that if consistently applied should forbid him the way of the revival of the same faith in operating principles of nationality and self-determination at the end of World War I, Michels can not imagine other solutions in the field of international relations outside of their re-application, although he shielded himself from complaints by insisting it was the justest and most extensive possible. The fact that this view contradicts the “scientific” rules of transgression shows his difficulty in harmonizing – in the stage of maturation of the Italian-orientated patriotism – the scientist in him with the patriotic and political actor.

This is the same thing that happens when, in the studies on *The Italian Imperialism* that mark the passage to this third stage – that of moderate nationalism – and after having carried out a detailed analysis on Italian social-demographical and the migrational situation, he concludes with the assertion that these are the solid reasons for the moral and historical justifications for Italian expansionism. This is not only as it is a right founded solely or primarily on socio-economical considerations (to find a solution to overpopulation), but on a justified political ambition: «the proud feeling of being more than what the world believed, on a political, militaristic, cultural and spiritual level»⁴¹; as a rejection of the role of the ‘political Cinderella’, and as a means towards taking its rightful place among the other European nations. Michels’ expressive sobriety is far from Papini’s and Corradini’s pugnacious verbiage, despite espousing propositions and arguments common to both. It is recurrent in its prose that the invitation to expansion in territories already inhabited by people with an Italian heritage is paramount, following the Irredentist canon, as opposed to exalting the benefits of an African empire. This emerges from various texts written in the year before to the war, where it becomes clear that the main objective of the intervention should be in his opinion the redemption of Trento, Trieste, Fiume, and part of the Dalmatian peninsula. The aim, ultimately, is to establish “national homogeneity”⁴² through war (a means that he defines iniquitous, but inevitable), that should then be ratified by the affected

³⁹ Gumpłowicz, *Grundriss der Soziologie*, cit., p. 260.

⁴⁰ Michels, *Nationalitätsprinzip*, p. 7.

⁴¹ Michels, *L'imperialismo italiano*, p. 178.

⁴² Robert Michels, “«Razze» e «nazioni» nella guerra attuale”, *Nuova Antologia*, 16th November 1914, p. 224.

populations via a referendum. 'The only hope lies in the intimate, serene, indissoluble union of two concepts that have been antagonised too many times: state homeland and national homeland', he states in the article on '*Race*' and '*nations*' in the actual war⁴³. He was aware that such a proposal had utopian connotations, but that such connotations were destined to be neutralised by the law of transgression, as recalled in the same article in the context of necessitating a 'trespassing' of nations from their territories of ethnical and cultural settlement. Michels is here seeking to reconcile the serene detachment resident to his scientific duty with his Italian patriotism, but he is not able to do so without distressing consequences for his scientific integrity.

It is opportune at this point to introduce his relationship with Pareto, whom he meets only at the end of 1913. When called by the University of Basel to teach Political Economy as a Senior Lecturer, he goes to visit him in Céligny with his daughter Manon. The meeting established a friendship, even between the grumpy professor and the youthful Manon, that stood for many years, consolidated over several visits during which Manon was left for weeks and sometimes months with Madame Régis and her spouse. There is a rich recalling of these events by Manon Michels - who at the time had become Mrs Einaudi after her marriage to Luigi Einaudi's first born Mario in 1933 - in a text published in the late Thirties in the US '*Atlantic Monthly*' called *Pareto as I knew him*⁴⁴, which is available in an unpublished Italian version with her father's hand written corrections. It is not possible to expand here on the endearingly human traits of Pareto's personality that transpire with great vitality, for example his attachment to animals and to his angora cats ("Pareto was independent, feline and superb also" remembers Manon), which emerge as a source of inspiration as well as affection.

It seems pertinent to offer the following hypothesis: that Pareto's political thought in general (taken also as a methodological and scientific approach), and in particular on the theme of patriotism, quite probably served a paradigmatic function for Michels, of which the Rhine was well aware, so much so that he dedicated the volume of the *Prolegomena to patriotism* to the professor from Lausanne. When I say paradigmatic, I mean in the sense that it eventually clarified an important point: that the incompatible could not be conciliated, and so Michels concluded that the scientific approach and political action were at heart mutually exclusive. Michels believed in the universal recognition in operating the principle of "force", or, as Michels reiterated to the French libertarian socialist Augustin Hamon on May 24, 1915: "might is right"⁴⁵; and then there was national patriotism, an irresistible choice for the political actor and that, being founded on mythical components, in turn generated somewhat illogical actions and therefore operated differently to any scientific endeavors. As he states in the chapter on Pareto in *Bedeutende Männer* (1927), "[Patriotism according to Pareto] can not be completely explained under a scientific profile"⁴⁶. There is nothing to more to add. What in Pareto is a description of a complex phenomenon is summarised by Michels (and others) with a prescriptive and axiomatic adherence, and that is enough. The intention

⁴³ *Ibid.*, p. 227.

⁴⁴ Manon Michels Einaudi (1937) "Pareto as I knew him", in *Atlantic Monthly*, p. 336-346.

⁴⁵ Malandrino, "Lettere di R. Michels e di A. Hamon", cit., p. 508.

⁴⁶ Robert Michels, *Bedeutende Männer*, Leipzig, Quelle und Meyer, 1927, p. 127.

of approaching the Paretian conception more critically in a book entirely dedicated to the theme of patriotism – that is in the *Prolegomena* – doesn't seem visible. Pareto is seldom explicitly quoted, only in terms of consensus, however the opening chapter, one that acts as the conceptual basis for the entire paper, is significantly titled *The Myth Of Homeland*⁴⁷. Without forgetting the fascination that the young Michels had for Sorel, it is nonetheless necessary to underline that in this specific case, the ideas of the myths of origins (the 'from where' in Michels' erudite prose), and of the national mission (the 'where to'), are on one hand definitively Paretian, and on the other Weberian, especially given the stress placed on the charismatic character of the mission; of the phenomenon of national-patriotic messianism. Michels the scientist knows that such mythological apparatus is a self-referential arbitrary construction (just like any other in the matter), aimed at corroborating the national identity⁴⁸. But, as Pareto says and Michels reiterates, it is necessary to give strength to the peoples involved in a cyclical and infinite battle that always follows the same pattern: to widen one's territory, to dominate, to degenerate and collapse. Hence, the conflict of the principles of nationality and self-determination is overcome by the law of transgression by the objective alternation of history and by the unavoidability of the adaptation of subjective behaviours, once choices are made in the political field.

The fourth and last phase in Michels' patriotic thought is therefore developed, without further hindrances, following the inclination of the national-patriotic paradigm, aiming at a stable vindication of fascist nationalism (he then becomes a sort of itinerant cultural ambassador for the regime and the myth of the eternal Rome⁴⁹), in the awareness that it is an ideological choice (a 'derivation'), a consequence of the subjective remnant of his own experiences in the particular historical situation in which charismatic Mussolinian fascism represents, in his eyes, the only possible solution coherent to the national interest: that is the reconstruction and relaunching of Italy, of which he was a full citizen from 1921.

Recibido el 11 de octubre de 2013 y aceptado el 25 de octubre de 2013.

⁴⁷ Michels, *Prolegomena sul patriottismo*, cit., p. 1-60.

⁴⁸ See Corrado Malandrino, "Patriottismo nazionale e patriottismo europeo: discorsi retorici o sostantivi? L'ipotesi del paradigma federalista-comunicativo", in G. Manganaro Favaretto (ed. By), *Popolo, nazione e democrazia tra Ottocento e Novecento*, Trieste, Edizioni Università Trieste, 2005, p. 375-405.

⁴⁹ Loreto Di Nucci, "Roberto Michels «ambasciatore» fascista", *Storia Contemporanea*, XXIII (February 1992), p. 91-103.



I CATTOLICI E L'UNITÀ D'ITALIA. LE LINEE DI FONDO DELL'EVOLUZIONE DI UN RAPPORTO

Luciano MUSSELLI*

Para citar este artículo puede utilizarse el siguiente formato:

Luciano Musselli (2013): "I cattolici e l'Unità d'Italia. Le linee di fondo dell'evoluzione di un rapporto", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, n.º 6 (noviembre 2013), pp. 201-209. En línea: <http://www.eumed.net/rev/rehipip/06/lm/pdf>.

RESUMEN: El problema de la unificación italiana y la constitución del Reino de Italia tuvieron sus repercusiones entre los católicos italianos con soluciones y planteamientos diversificados. Dos momentos significativos fueron el llamado Pacto Gentiloni de 1913, por el que los católicos se decidieron a tener una participación activa en el conjunto de la política nacional, y los Pactos Lateranenses de 1929. Estos últimos cerraron la llamada "cuestión romana". Se reconocía la religión católica como religión del Estado; hubo muchas concesiones a la Iglesia, pero no fueron menores las que recibió el Estado con el control de nombramiento de obispos y de párrocos, en particular mientras se mantuvo el régimen fascista.

PALABRAS CLAVE: Unidad italiana, Pactos Lateranenses, Cesare Passaglia, Alessandro Manzoni, Vincenzo Gioberti, Tommaso Bianchi.

RESUM: El problema de la unificació italiana i la constitució del Regne d'Itàlia van tenir les seves repercussions entre els catòlics italians amb solucions i plantejaments diversificats. Dos moments significatius van ser l'anomenat Pacte Gentiloni de 1913, pel qual els catòlics es van decidir a tenir una participació activa en el conjunt de la política nacional, i els Pactes Lateranenses de 1929. Aquests últims van tancar l'anomenada "qüestió romana". Es reconeixia la religió catòlica com a religió de l'Estat; va haver-hi moltes concessions a l'Església, però no van ser menors les que va rebre l'Estat amb el control de nomenament de bisbes i de rectors de parròquies, en particular mentre es va mantenir el règim feixista.

PARAULES CLAU: Unitat italiana, Pactes Lateranenses, Cesare Passaglia, Alessandro Manzoni, Vincenzo Gioberti, Tommaso Bianchi.

1. Una premessa di inquadramento¹

Delineare la dialettica dei rapporti tra Stato e Chiesa e le conseguenze di tale processo nel tormentato *iter* storico e politico che ha condotto all'Unità d'Italia non è impresa di poco conto. Vi si trova certamente in radice, e non si può negare, una radicale contrarietà a tale processo storico da parte del Papa e della Curia Romana, che si vedevano privati del potere politico e temporale su

* Professore emerito di Diritto ecclesiastico nell'Università di Pavia (Italia).

¹ Si ringrazia il dott. Alessandro Tira per collaborazione nella cura del testo e per i suggerimenti bibliografici.

ciò che era rimasto dello Stato Pontificio e temevano per la loro indipendenza rispetto al Re d'Italia.

Vi era anche una prevalente ostilità all'idea tra i vescovi italiani, anche se il tasso di questa ostilità variava a seconda del contesto degli Stati preunitari e dei singoli prelati², fino a sfumare talora verso atteggiamenti di favore in Piemonte³, cioè nella culla della futura nazione egemone e ciò può ripetersi, anche in altre zone, per il clero parrocchiale⁴. Tra il «basso clero» l'ideale liberale ed unitario trovò certamente maggiori consensi⁵: basti pensare ai numerosi sacerdoti che firmarono l'appello di don Cesare Passaglia⁶ a Pio IX per la conciliazione tra l'ideale unitario e la fede cattolica⁷ (il cosiddetto *clero passagliano*, che può adombrare una certa prevalenza delle simpatie cattolico-liberali tra Lombardia, Piemonte ed Emilia – una sorta di «vento del Nord» *ante litteram*). Ciò può indurre ad ipotizzare che, forse per una certa continuità di adesione all'idea di innovazione politica ed istituzionale, nelle stesse zone prevarrà tra il clero il favore per la scelta repubblicana al tempo del *referendum* istituzionale del 1946⁸.

In merito appare degno di ricordo e meditazione il contributo di impegno, sofferenza e talora di sangue dato dal clero italiano, in particolare emiliano e lombardo, alla causa dell'Unità e della liberazione dal dominio austriaco⁹.

² Per fare un solo esempio, il vescovo di Crema (piccola diocesi della Lombardia) mons. Pietro Maria Ferrè nel 1859 si spese attivamente – come si evince dalla documentazione archivistica dell'epoca (Archivio Diocesano di Crema) – per una transizione il più possibile «morbida» fra il regime dell'Imperial-Regno Governo, che fino ad allora aveva retto la città, e il nuovo Governo filo-sabauda; ciò tuttavia non gli valse la fiducia dei nuovi Governi, che negarono il gradimento a che il prelato prendesse possesso della Diocesi di Pavia, a cui era stato destinato dal Pontefice Pio IX nello stesso anno 1859; M. Bertazzoli, "Il difficile Ottocento: l'occupazione francese, la dominazione austriaca e il Risorgimento italiano", in *Storia religiosa della Lombardia. La Diocesi di Crema*, a cura di A. Caprioli, A. Rimoldi e L. Vaccaro, Brescia, La Scuola, 1993, p. 109-113 e F. S. Benvenuti, *Dizionario biografico cremasco*, Crema, Cazzamalli, 1888, p. 134-137.

³ Si veda il repertorio di personaggi ricordati in *I cattolici che hanno fatto l'Italia. Religiosi e cattolici piemontesi di fronte all'unità d'Italia*, a cura di L. Scaraffia, Torino, Lindau, 2011.

⁴ Si ricorda, per es., il ruolo di «sensibilizzazione» a favore del voto di annessione al Regno di Sardegna svolto dal clero modenese, in occasione del *referendum* di annessione del 1860; E. Mongiano, *Il voto della nazione. I plebisciti nella formazione del Regno d'Italia (1848-60)*, Torino, Giappichelli, 2003, p. 257.

⁵ B. Bocchini, *Il clero novatore, in Cristiani d'Italia*, a cura di A. Melloni, Roma, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, 2011, ora disponibile al sito [http://www.treccani.it/enciclopedia/il-clero-novatore_\(Cristiani_d'Italia\)/#](http://www.treccani.it/enciclopedia/il-clero-novatore_(Cristiani_d'Italia)/#).

⁶ Si rimanda, per le informazioni biografiche, ad A. Giovagnoli, *Dalla teologia alla politica. L'itinerario di Carlo Passaglia negli anni di Pio IX e Cavour*, Brescia, Morcelliana, 1984.

⁷ C. Passaglia, *Petizione di novemila sacerdoti italiani a S. S. Pio Papa IX ed ai Vescovi cattolici con esso uniti*, Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1862.

⁸ L. Musselli, "La Chiesa italiana fra Monarchia e Repubblica: Santa Sede, vescovi e clero di fronte al referendum istituzionale", in Id., *Chiesa e Stato dalla Resistenza alla Costituente*, Torino, 2010, p. 173-194.

⁹ Si può ricordare l'esecuzione capitale, a Rubiera, del sacerdote trentunenne don Giuseppe Andreoli, degli oblato di Correggio, a cui l'allora regnante Duca Francesco IV di Modena negò la grazia. Il sacerdote fu decapitato il 17 ottobre 1822 come carbonaro, «togliendo qualunque privilegio di foro» dopo una sommaria e discussa sconsacrazione, attuata dal vescovo di Carpi Cattani, essendo contrario il vescovo di Reggio, mons. Ficarelli. Il fatto di essere sacerdote e professore fu anzi ritenuta dal Duca una aggravante. Accanto a questo «protomartire» del Risorgimento, si possono ricordare i sacerdoti mantovani di Belfiore (ricordati, *inter alios*, da C. Cardia, *Risorgimento e religione*, Torino, Giappichelli, 2011), mentre meno feroce – anche se oculata – fu la repressione condotta nel ducato di Parma e Piacenza. In merito vedasi E.

2. I cattolici e l'Italia unita

Decenni più tardi anche lo Stato liberale, a suo modo, e in particolare con Cavour, cercò di aprirsi alla Chiesa, offrendo – senza purtroppo essere compreso, né forse poteva esserlo in quel contesto storico – la libertà per la Chiesa dalle pastoie del giurisdizionalismo, in luogo della rinuncia al potere temporale. L'idea di Cavour di una «libera Chiesa in libero Stato»¹⁰ doveva fare i conti con una fortissima tradizione di collegamenti e compromessi (anche di tipo concordatario) tra le due entità. Doveva fare i conti anche con il fatto che, dopo l'esproprio dei beni ecclesiastici e l'annessione militare al nascente Regno d'Italia delle Legazioni e dunque di gran parte degli Stati Pontifici – per quanto ratificata da discussi *referendum* popolari –, con la conseguente scomunica irrogata al Monarca sabauda¹¹ in quanto usurpatore dei beni della Chiesa, non ci poteva essere una cordiale intesa, e neppure una amichevole separazione.

Tuttavia accaddero in quello stesso volgere di anni alcune cose, che gli storici di solito non notano. Pur tra mille accese recriminazioni e dure condanne da parte della Santa Sede, lo stesso Pontefice e la Curia non cercarono di suscitare rivolte o chiamare, secondo una plurisecolare tradizione italiana, gli Stati stranieri a combattere contro il nuovo Regno. Non lo faranno neanche quando sarà presa con le armi la stessa Roma, nove anni dopo (1870), sede e capitale dello Stato pontificio. Infatti, scomparso dalla scena politica Napoleone III¹² – difensore di ciò che restava del potere temporale pontificio¹³ – alla notizia dell'attacco delle truppe italiane a Porta Pia il Papa non ordinò la difesa ad oltranza contro l'assalto delle truppe italiane, bensì una difesa poco più che simbolica per dimostrare sì al mondo di aver ceduto ad un suo legittimo diritto di sovranità solo per effetto della violenza subita, ma limitando al contempo, per quanto possibile, lo spargimento di sangue. Pochi giorni dopo, avendo compreso che gli italiani non sarebbero entrati nei Palazzi vaticani, Pio IX abbandonò altresì l'idea di lasciare l'Italia e si adattò, seppure tra deplorazioni e condanne, a quella che sarà, per il futuro, ad una scomoda coabitazione sotto i cieli dell'Urbe con il Re d'Italia, che di lì a breve si insediò nel Palazzo del Quirinale.

In seguito, con il passare dei decenni, apparve per uso come una cosa tutto sommato naturale, che a Roma si trovino sia il Papa che il Re d'Italia, anche se per lungo tempo si mantenne l'usanza diplomatica per cui non veniva ammesso al cospetto del Pontefice chi si fosse recato a rendere omaggio anche al Re, riconoscendone così, implicitamente, la legittimità. Il Re, a sua volta, esigeva di essere il primo a ricevere i regnanti suoi pari in visita nel territorio italiano, od i Presidenti in visita a Roma i quali, non volendo scontentare nessuna delle due

Camurani, *Padre Francesco Saverio Brunani da Fiorenzuola capuccino. Fede ed amore di Patria*, Fidenza, Mattioli 1885, 2011.

¹⁰ F. Ruffini, *Le origini elvetiche della formula del Conte di Cavour «Libera Chiesa in libero Stato»*, Leipzig, Verlag Veit & C., 1908; S. Jacini, *La politica ecclesiastica italiana da Villafranca a Porta Pia: la crisi religiosa del Risorgimento*, Bari, Laterza, 1938, cap. I.

¹¹ P. dalla Torre, *Pio IX e Vittorio Emanuele II*, Roma, Aracne, 2011.

¹² Sulla figura storica dell'Imperatore francese e sulla sua politica in merito alle vicende italiane, si veda di recente il cospicuo studio di E. Di Rienzo, *Napoleone III*, Roma, Salerno, 2010.

¹³ M. Tedeschi, *Francia e Inghilterra di fronte alla questione romana (1859-1860)*, Milano, Giuffrè, 1978.

autorità, cercarono spesso di accontentarli nel limite del possibile, moltiplicando le visite od astenendosi dal farne.

Sono scaramucce diplomatiche, ma nel volgere di pochi anni nessuna persona dotata di buon senso oramai più pensava che il Re d'Italia od il Papa potessero davvero trasferirsi altrove, recedendo dalle posizioni ormai acquisite (per il Re) o subite (per il Pontefice), e apparve chiaro che, prima o poi, la Chiesa e lo Stato avrebbero trovato termini di accordo, come cominciò ad essere chiaro, a livello politico, con il «Patto Gentiloni» (1913)¹⁴, con cui i cattolici si risolsero ad una partecipazione attiva alla vita politica nazionale e poi, definitivamente, con i Patti Lateranensi del 1929.

3. L'Unità d'Italia nel pensiero cattolico

Dopo questa premessa di inquadramento possiamo passare ad esaminare l'atteggiamento dei cattolici di fronte al problema dell'Unità d'Italia¹⁵.

Tale atteggiamento appare estremamente variegato. Si va dalla più netta opposizione dei cattolici legittimisti e temporalisti¹⁶, che vedono l'Unità d'Italia come un complotto liberale e massonico, teso soltanto a spodestare il Papa ed i sovrani legittimi, alle posizioni dei cattolici liberali che cercano faticosamente di conciliare l'appartenenza alla Chiesa e l'adesione alle idee risorgimentali. Talora, come l'abate Gioberti (le cui idee neoguelfe ebbero influssi diretti su esponenti politici di primo piano, ad iniziare dallo stesso Re di Sardegna Carlo Alberto¹⁷) e il già citato don Cesare Passaglia, questi cattolici indossarono un abito ecclesiastico; lo stesso si può dire per i protagonisti di peculiari vicende personali e pubbliche, come il gesuita padre Carlo Maria Curci¹⁸; né mancarono casi in cui tali prese di posizione costarono l'irretimento in sanzioni ecclesiastiche a carico degli interessati¹⁹.

¹⁴ G. De Rosa, *Il movimento cattolico in Italia. Dalla Restaurazione all'età giolittiana*, Roma – Bari, Laterza, 1974, p. 337-358.

¹⁵ E. Passerin d'Entrèves, "Le ideologie del Risorgimento", in *Storia della letteratura italiana*, a cura di E. Cecchi e N. Sapegno, Milano, Garzanti, 1969, vol. VII, p. 201-413. Rispetto al problema dei cattolici appare rilevante, anche per la caratura dell'Autore ed il ruolo prestigioso che ebbe per molti anni nel Collegio dei redattori de *La Civiltà Cattolica*, è il volume di Salvatore Lener, *La formazione dell'unità d'Italia e i cattolici*, Roma, La Civiltà Cattolica, 1961.

¹⁶ Contributi sul tema sono presenti in molti studi, condotti secondo i più vari registri storiografici e apparsi in numerose sedi. Si ricordano qui, senza pretesa di esaustività, i contributi sul tema che si possono reperire in: *I cattolici e lo Stato liberale nell'età di Leone XIII. Relazioni presentate nella Giornata di studio Luigi Luzzatti tenuta a Venezia nel 2006*, a cura di A. Zambarbieri, Venezia, Istituto Veneto di Scienze, Lettere ed Arti, 2008; con riferimento alla situazione del Veneto, *Cattolici e liberali veneti di fronte al problema temporalistico e alla questione romana. Atti del II Convegno di studi risorgimentali, Vicenza, 2-3 maggio 1970*, a cura di E. Reato, Vicenza, Istituto per la Storia del Risorgimento, 1972; *I cattolici tra Risorgimento e antirisorgimento: centocinquanta anni di unità politica italiana. Atti del Convegno di studi, Università europea di Roma, Roma, 28 febbraio 2011*, a cura di L. Galantini, Firenze, Le Lettere, 2013.

¹⁷ Pur se in anni posteriori a quelli degli eventi, il sovrano fu significativamente ritratto da un pittore risorgimentale di temi storici, quale fu il fiorentino Antonio Puccinelli, nella desolazione dell'esilio di Oporto, con un volume di Gioberti fra le mani; la tela è conservata al Museo della Certosa di Bologna, ma può essere vista anche al sito internet dell'Ente: <http://certosa.cineca.it/chioostro/luoghi.php?ID=1338&tipo=immagini&img=5>.

¹⁸ G. Martina, voce "Carlo Maria Curci", in *Dizionario Biografico degli Italiani*, vol. 31, 1985.

¹⁹ Si veda la viva esperienza riportata in C. Passaglia, *Della scomunica: avvertenze d'un prete cattolico*, Firenze, Le Monnier, 1861.

Talora si tratta di famosi letterati, come Alessandro Manzoni²⁰. Il contributo, molto cauto e discreto, ma costante alla causa del cattolicesimo liberale dell'autore dei *Promessi sposi* appare, sotto ogni punto di vista, di grande importanza. Questa pattuglia di cattolici liberali si colloca geograficamente dalla Toscana (con Lambruschini e Capponi) alla Lombardia (con lo stesso Manzoni e Cesare Cantù) al Piemonte con Cavour, Cesare Balbo ed il roveretano Antonio Rosmini Serbati, ormai piemontese di adozione²¹.

Tra costoro, una posizione particolare occupano il filosofo Vincenzo Gioberti²², teorico del movimento neoguelfo e fondatore della *Società Nazionale della Confederazione Italiana*, che fu tra l'altro il primo Presidente della Camera dei Deputati sabauda, ed il dalmata Nicolò Tommaseo, importante – come del resto Manzoni – più in campo letterario che politico.

Si può dunque tentare una classificazione della tipologia dei cattolici favorevoli all'Unità in federalisti neoguelfi – i quali auspicavano che il Papato giocasse un importante ruolo, come fulcro del processo risorgimentale ed unitario – e cattolici liberali, i quali facevano piuttosto riferimento al Piemonte ed alle forze e ai simboli laici della Monarchia sabauda²³ – come Cesare Passaglia, coinvolto con i suoi compagni (il medico marchigiano Diomede Pantaleoni, poi senatore del Regno²⁴, ed il conte lombardo Ottaviano Vimercati²⁵) nello sfortunato tentativo diplomatico di soluzione della *questione romana*²⁶ per conto del Re di Sardegna e del Conte di Cavour²⁷; il marchese Gustavo di Cavour, fratello maggiore di Camillo, liberal-conservatore pacatamente filounitario, che fu legato per tutta la vita a Rosmini ed alla sua scuola²⁸.

²⁰ Ricordiamo, nella immensa mole della bibliografia di studi manzoniani, gli studi di due illustri ecclesiastici: F. Ruffini, *La vita religiosa di Alessandro Manzoni*, Bari, Laterza, 1931, 2 voll. e A. C. Jemolo, *Il dramma di Manzoni*, Firenze, Le Monnier, 1973.

²¹ In merito si veda G. Di Capua, *La collaborazione di Rosmini al Risorgimento di Cavour*, Venezia, Marsilio, 2011.

²² Si veda, per un riferimento di sintesi autorevole, la voce biografica di F. Traniello, voce "Vincenzo Gioberti", in *Dizionario Biografico degli Italiani*, vol. 55, 2001.

²³ Si veda, per esempio, sul simbolismo legato allo Statuto Albertino – la Carta costituzionale concessa da Carlo Alberto il 4 marzo 1848 ai sudditi del Regno di Sardegna e da quel momento vigente in Italia fino all'instaurazione del regime repubblicano – C. Rebuffa, *Lo Statuto albertino*, Bologna, Il Mulino, 2003, p. 107-123.

²⁴ R. Piccioni, *Diomede Pantaleoni*, Roma, Edizioni dell'Ateneo, 2003.

²⁵ F. Fadini e M. Mazziotti di Celso, *Ottaviano Vimercati. Il «Primo Lombardo» (1815-1879)*, Crema, Leva, 1991; A. Tira, "Vimercati, Cavour e la questione romana", in *Insula Fulcheria*, n° 2 (2011), p. 50-76.

²⁶ Per *questione romana* si intende il problema dei rapporti fra lo Stato unitario e la Santa Sede rispetto alle mire del primo rispetto alla città di Roma, che nel decennio 1860-1870 era ancora sede di ciò che restava del Patrimonio di San Pietro; si può ancora utilmente consultare, per una sintesi complessiva della vicenda, A. Piola, *La questione romana nella storia e nel diritto. Da Cavour al Trattato del Laterano*, Padova, CEDAM, 1931.

²⁷ Il carteggio relativo alla vicenda è contenuto in *La questione romana negli anni 1860-1861. Carteggio del conte Cavour con D. Pantaleoni, C. Passaglia, O. Vimercati*, a cura della Commissione Reale Editrice, Bologna, Zanichelli, 1929, 2 voll. Ulteriori ragguagli in M. Tedeschi, *Cavour e la questione romana (1860-1861)*, Milano, Giuffrè, 1978.

²⁸ Su questa interessante figura si veda la nota biografica di F. Traniello, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, vol. 23, 1979.

Rimanevano poi le «anime semplici», i patrioti che talora rivestivano dignità sacerdotale, come i don Enrico Tazzoli²⁹, destinati a pagare la loro fede nell'Unità d'Italia o la loro affiliazione patriottica di tipo mazziniano con il sangue.

A questo punto mi sia dato ricordare, accanto a don Tazzoli martire di Belfiore, don Tommaso Bianchi, vicerettore del collegio Ghislieri di Pavia, morto in carcere giovanissimo per le torture ed i maltrattamenti subiti dopo l'arresto da parte dalla polizia austriaca, proprio a causa delle sue simpatie patriottiche.

Anche queste persone diedero la cosa più preziosa, la loro vita, per quella futura e discussa patria che sarà l'Italia unita.

4. Il capitolo post-unitario: i conciliatoristi e gli «intransigenti»

L'Italia e, anzi, il Regno d'Italia nascono scomunicati per essersi i Re sabaudi impadroniti dei territori dello Stato pontificio e poi, nel 1870 della sua stessa capitale, Roma.

Pio IX³⁰, all'inizio del suo pontificato in predicato di liberalismo (soprattutto se confrontato con il Pontefice suo predecessore, Gregorio XVI³¹), dopo aver provato a convivere politicamente, *bon gré mal gré*, con i liberali romani ed essere infine fuggito dalla Città eterna in esito a tale esperimento, divenne nemico acerrimo di qualsiasi idea od istituzione di tipo liberale, ivi compresa la libertà religiosa, definita pericoloso *deliramentum*. La sua lotta continuerà fino alla morte ed anzi oltre, quando gli anticlericali romani più facinorosi cercheranno di gettare nel Tevere, durante i funerali, la salma dell'ultimo Papa Re, in nome del quale anni prima erano stati condannati a morte e mandati al patibolo alcuni patrioti romani.

Papa Mastai Ferretti vivrà in orgoglioso isolamento nei palazzi del Vaticano, considerandosi una sorta di «prigioniero politico» del nuovo Regno italiano. Liberatosi però del peso del governo del malandato Stato Pontificio, egli potrà dedicare le sue energie a riaffermare, con il Concilio Vaticano I, la suprema autorità del Pontefice sulla Chiesa universale, iniziando così una importante opera di riforma, che sarà portata avanti dai suoi successori.

Non ostante la scomunica ufficiale il clero, ed in particolare il basso clero e quello parrocchiale, non mostrò nel complesso un atteggiamento marcatamente ostile verso il Governo ed i suoi esponenti; spesso anzi non fece mancare loro il conforto della religione. Lo scomunicato Cavour, sul letto di morte nella

²⁹ E. Tazzoli, *Testamento spirituale*, Mantova, Sometti, 1998; si vedano i saggi ed i documenti raccolti in *Don Enrico Tazzoli e il cattolicesimo sociale lombardo*, a cura di C. Cipolla e S. Siliberti, Milano, Franco Angeli, 2012.

³⁰ Il principale riferimento bibliografico riguardo alla figura ed all'opera di Pio IX è dato dai numerosi ed approfonditi studi di Giacomo Martina; in particolare, per quanto riguarda l'inizio del pontificato del marchigiano Giovanni Maria Mastai Ferretti, cfr. G. Martina, *Pio IX (1846-1850)*, Roma, Pontificia Università Gregoriana, 1974.

³¹ Sulla figura e sull'opera, nel complesso poco studiata, di Gregorio XVI, al secolo Bartolomeo Alberto Cappellari, si vedano G. Martina, voce "Gregorio XVI", in *Enciclopedia dei Papi*, vol. III, 2000, p. 546-550; M. L. Trebiliani, *Il pontificato di Gregorio XVI. Interpretazioni e problemi*, Roma, ELIA, 1974 ed i contributi raccolti in *Gregorio XVI. Miscellanea commemorativa*, Roma, Pontificia Università Gregoriana, Roma, 1948, ed in particolare lo studio di Paolo della Torre, che – in controtendenza rispetto all'immagine di un Pontefice tutt'altro che dedito a riforme ed innovazioni – svolge una dettagliata analisi de "L'opera riformatrice ed amministrativa di Gregorio XVI".

primavera del 1861, ricevette l'estrema unzione ed i conforti cristiani – anche se il frate che lo assisté, il frate Giacomo da Poirino, scontò in seguito le conseguenze poi le sue grane con la sospensione *a divinis*³². Anche i vescovi, che dovevano ottenere l'approvazione governativa per potere occupare le sedi a cui erano destinati dal Pontefice, sede dovettero tenere conto delle ragioni di Cesare, oltre che di quelle di Dio³³: alcuni di essi, e tra questi un grande apostolo della carità come Geremia Bonomelli³⁴, faranno della conciliazione di valori apparentemente opposti come l'amore di patria e la fedeltà alla Chiesa uno scopo della loro esistenza e saranno appunto chiamati «conciliatoristi»³⁵. Serpeggia tra essi uno spirito che si ricollega al di là della forma nuova del cattolicesimo liberale al vecchio giansenismo, che era sopravvissuto in Italia alla caduta del regime napoleonico ed alla Restaurazione, trovando ad esempio uno dei suoi ultimi rappresentanti nel vescovo Tosi³⁶, maestro spirituale ed amico del Manzoni.

Anche il «*non expedit*»³⁷, vale a dire il divieto posto ai cattolici di partecipare alle elezioni politiche per la Camera dei deputati (essendo il Senato di nomina regia), non sempre e non dappertutto fu applicato con rigore. Ciò accadde soprattutto per evitare il trionfo elettorale, per carenza di avversari, di notori anticlericali e massoni. Nella relativa penuria di deputati dichiaratamente cattolici³⁸, che aumenteranno solo nel Novecento, si tendeva a votare – magari un poco di nascosto, e senza farne pubblicità – per i liberali più moderati e rispettosi verso la Chiesa. Figure di questo tipo saranno numerose più tardi, in epoca giolittiana³⁹, precludendo così alla formazione di un partito politico capace di fronteggiare l'avanzante marea del socialcomunismo da posizioni che attingessero sia al cattolicesimo che al mondo liberale⁴⁰ (n modello che si realizzerà molto più tardi con la democrazia Cristiana). Malgrado questi significativi episodi di un tacito e progressivo riavvicinamento, la *questione romana* avrebbe accompagnato l'intera parabola dello Stato liberale in Italia⁴¹, per trovare una soluzione solo con i Patti Lateranensi del 1929.

³² Si veda la ricostruzione della vicenda offerta in R. Romeo, *Cavour e il suo tempo*, Roma-Bari, Laterza, 2012, vol. III.

³³ Cfr. *supra*, la vicenda di mons. Ferré vescovo di Crema, destinato a Pavia ma che non poté mai prendere possesso di quella sede.

³⁴ La figura del vescovo di Cremona è stata ed è oggetto di fiorenti studi; si veda, per quanto riguarda più strettamente il tema di queste pagine, G. Gallina, *Il problema religioso nel risorgimento e il pensiero di Geremia Bonomelli*, Roma, Pontificia Università Gregoriana, 1974.

³⁵ F. Traniello, *Cattolicesimo conciliatorista. Religione e cultura nella tradizione rosminiana lombardo-piemontese (1825-1870)*, Milano, Marzorati, 1970.

³⁶ Sul giansenismo del prelado si veda R. Rogora, *Il bustese mons. Luigi Tosi vescovo di Pavia*, Busto Arsizio, Pianezza, 1970.

³⁷ Per la ricostruzione della vicenda storica si rimanda a C. Marongiu Buonaiuti, *Non expedit. Storia di una politica (1866-1919)*, Milano, Giuffrè, 1971 ed al recente contributo di S. Marotta, "Il «non expedit»", in *Cristiani d'Italia*, cit., che ora di cui si può disporre e utilizzabile al sito internet [http://www.treccani.it/enciclopedia/il-non-expedit_\(Cristiani_d'Italia\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/il-non-expedit_(Cristiani_d'Italia)/).

³⁸ Tali furono, per citare due esempi illustri, il barone siciliano Vito d'Ondes Reggio (F. Malgeri, voce "Vito d'Ondes Reggio", in *Dizionario Biografico degli Italiani*, vol. 41, 1992 e, nelle sue ripetute candidature in collegi lombardi, il già ricordato scrittore Cesare Cantù: G. Molteni, *La figura politica di Cesare Cantù*, Firenze, Ufficio della Rassegna Nazionale, 1901.

³⁹ G. Formigoni, *L'Italia dei cattolici. Dal Risorgimento a oggi*, Bologna, Mulino, 2010, p. 61-81; G. Spadolini, *Giolitti e i cattolici (1901-1914)*, Milano, Mondadori, 1974.

⁴⁰ G. De Rosa, *Il partito popolare italiano*, Roma-Bari, Laterza, 1966.

⁴¹ G. B. Varnier, *Gli ultimi governi liberali e la questione romana (1918-1922)*, Milano, Giuffrè, 1976.

Il quadro storico che abbiamo brevemente delineato è animato da grandi figure, quella di Pio IX: Papa Mastai Ferretti, figura sempre di rilievo, sia nel suo iniziale, timido approccio al cambiamento, e poi acerrimo nemico del liberalismo per il resto della sua vita.

Questo Papa, elevato dalla Chiesa alla gloria degli altari, che fece proclamare il dogma dell'infallibilità pontificia, pur intransigentissimo sui principi e sulla sua posizione, viveva una vita semplice ed amava passeggiare a piedi od in carrozza per Roma, mentre era il cardinale Antonelli⁴² (elevato alla porpora cardinalizia senza essere mai stato sacerdote), forse più simile ad un prelado rinascimentale che ad un uomo del secondo Ottocento, a tenere effettivamente le redini, come Segretario di Stato, della politica della Santa Sede. Ci si potrebbe chiedere, data la costante influenza esercitata dall'Antonelli sul Papa, come sarebbe stato il suo pontificato e la sua politica se Pio IX avesse avuto al suo fianco un diverso Segretario di Stato. Ma tanto varrebbe domandarsi come sarebbe stata la politica sabauda, dall'ultima fase preunitaria fino all'Unità, se il pur cattolicissimo (anche se ogni tanto disincantato ed ironico) Carlo Alberto non avesse preferito la lealtà verso il suo impegno costituzionale, mantenendosi fedele allo Statuto da lui concesso, anziché rinnegarlo permettendo al figlio Vittorio Emanuele II, forse più interessato alle guerre, alla cacce e alle avventure amorose che ai grandi ideali di diventare Re d'Italia, anche grazie alla paziente opera di Camillo Benso di Cavour.

Tornando alle anime del mondo cattolico risorgimentale, ai conciliatoristi si contrapponevano gli «intransigenti», quei cattolici che non volevano scendere a patti con lo stato liberale⁴³. I cattolici intransigenti si presentavano come un insieme variegato⁴⁴. Al di là del dato che li accomuna, quello dell'opposizione al mondo liberale, vi sono altri aspetti che li distinguono. Alcuni erano legittimisti, legati allo stato Pontificio ed alle dinastie deposte. Altri, cultori di una idea di Stato basato su fondamenta molto diverse rispetto allo stato liberale, anche se talora questi ondeggiamento tra conservatorismo e idee in parte nuove – come quelle del gesuita Taparelli d'Azeglio⁴⁵ – davano luogo a visioni non riconducibili alla semplice nostalgia per l'ordine passato. Altri si impegnarono sul piano sociale, trovandosi persino a condividere il carcere come oppositori del regime liberale con i socialisti, come don Davide Albertario⁴⁶, mentre i loro giornali dividevano talora anch'essi la repressione operata dai Governi. La cosa interessante è che questi «fondamentalisti» del loro tempo non erano di solito particolarmente amati dalla stessa Gerarchia ecclesiastica (a parte qualche eccezione) o se godevano del suo favore, ciò accadeva senza che si volesse

⁴² Si veda la biografia, pur se di tono giornalistico, di C. Falconi, *Il cardinale Antonelli. Vita e carriera del Richelieu italiano nella Chiesa di Pio IX*, Milano, Mondadori, 1983.

⁴³ S. Marotta, "Cattolici «soci fondatori»? Il dibattito sulla partecipazione alla vita dello Stato unitario (1870-1886)", in *Antirisorgimento. Appropriazioni, critiche, delegittimazioni*, a cura di M. P. Casalena, Pendragon, Bologna, 2013, p. 127-155.

⁴⁴ G. Monetti, *La questione romana e il laicato cattolico italiano*, Siena, Tipografia Pontificia S. Bernardino, 1912.

⁴⁵ A. Gambaro, voce "Luigi Taparelli d'Azeglio", in *Enciclopedia Italiana*, (1937), che si può guardare e si può disporre al sito internet [http://www.treccani.it/enciclopedia/taparelli-d-azeglio_\(Enciclopedia_Italiana\)](http://www.treccani.it/enciclopedia/taparelli-d-azeglio_(Enciclopedia_Italiana)). L'opera più importante dello studioso gesuita è L. Taparelli, *Saggio teoretico di dritto naturale appoggiato sul fatto*, Roma, La Civiltà Cattolica, 1855, 2 voll.

⁴⁶ Si vedano gli spunti presenti in C. Cattaneo, *Don Davide Albertario, l'alfiere dell'intransigenza lombarda*, Roma, Morena, 2009.

dare evidenza alla cosa come nelle relazioni clandestine, perché se di fronte al Papa un vescovo non doveva dimostrarsi troppo filomonarchico, d'altra parte di fronte allo Stato lo stesso vescovo non poteva porsi tra i nemici del medesimo, con cui doveva interagire ogni giorno.

5. La Conciliazione del 1929 come punto d'arrivo.

Con i Patti Lateranensi, stipulati tra La Santa Sede ed il Regno d'Italia nel 1929 e composti dal Trattato e dal Concordato lateranense, la *questione romana* si chiude definitivamente⁴⁷. Il Regno d'Italia, all'articolo 1 del Trattato, riconosce la religione cattolica come religione di Stato, ribadendo quanto stabilito dal primo articolo dello Statuto albertino del 1848; la Santa Sede riconosce a suo volta la legittimità del Regno d'Italia, ottiene la sanzione giuridica di una situazione ampiamente privilegiata, incassa un cospicuo risarcimento per le spoliazioni subite in seguito all'applicazione della legislazione risorgimentale eversiva dell'asse ecclesiastico, e revoca le scomuniche lanciate contro il Re, dichiarando estinto ogni motivo di contesa.

Quella che si instaura a questo punto è una nuova amicizia, destinata a perdurare in un fortissimo rapporto ben oltre la caduta del regime fascista e il venire meno della Monarchia artefice del Risorgimento, tra Chiesa e Stato. Come in tutti i concordati di tipo classico, le vantaggiosissime concessioni fatte alla Chiesa cattolica (si pensi al riconoscimento degli enti ecclesiastici, del valore civile del matrimonio religioso e delle sentenze e provvedimenti ecclesiastici in materia matrimoniale, senza contare l'inserimento della religione come materia obbligatoria nelle scuole) non sono però doni del tutto gratuiti. Lo Stato mantiene un forte potere di controllo sulla nomina dei vescovi e dei parroci e saprà valersi, soprattutto finché ebbe corso il regime fascista, di tale potere; è, questo, un settore ancora ampiamente inesplorato dal punto di vista storiografico.

All'indomani del 1929, a parte qualche rarissimo dissenso, prevale tra i cattolici un senso generale di gioia, che si traduce in resoconti trionfalistici nella stampa cattolica e financo nel suono a distesa della campane all'annuncio dell'evento.

La questione del rapporto tra i cattolici, l'Unità d'Italia e – più in generale – della partecipazione alla vita nazionale è definitivamente risolta, e lo sarà per molti decenni.

Recibido el 20 de octubre de 2013 y aceptado el 16 de noviembre de 2013.

⁴⁷ Si possono vedere, per cogliere il clima con cui il cattolicesimo dell'epoca visse la chiusura del problema, i saggi raccolti in *Chiesa e Stato. Studi storici e giuridici per il decennale della Conciliazione tra la Santa Sede e l'Italia*, Milano, Vita e Pensiero, 1939, 2 voll.