

DIACRONIA

Rivista di storia della filosofia del diritto

1 | 2020

P S A
UNIVERSITY
PRESS

Diacronia : rivista di storia della filosofia del diritto. - (2019)- . - Pisa : Pisa university press, 2019- . - Semestrale

340.1 (22.)

1. Filosofia del diritto - Periodici

CIP a cura del Sistema bibliotecario dell'Università di Pisa



Opera sottoposta a
peer review secondo
il protocollo UPI

© Copyright 2020 by Pisa University Press srl
Società con socio unico Università di Pisa
Capitale Sociale € 20.000,00 i.v. - Partita IVA 02047370503
Sede legale: Lungarno Pacinotti 43/44 - 56126 Pisa
Tel. + 39 050 2212056 - Fax + 39 050 2212945
press@unipi.it
www.pisauniversitypress.it

ISSN 2704-7334

ISBN 978-88-3339-403-9

layout grafico: 360grafica.it
impaginazione: 360grafica.it

L'Editore resta a disposizione degli aventi diritto con i quali non è stato possibile comunicare, per le eventuali omissioni o richieste di soggetti o enti che possano vantare dimostrati diritti sulle immagini riprodotte.

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.

Le riproduzioni effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi - Centro Licenze e Autorizzazione per le Riproduzioni Editoriali - Corso di Porta Romana, 108 - 20122 Milano - Tel. (+39) 02 89280804 - E-mail: info@clearedi.org - Sito web: www.clearedi.org

Direttore

Tommaso Greco

Comitato di direzione

Alberto Andronico, Francisco Javier Ansuátegui Roig, Giulia M. Labriola, Marina Lalatta Costerbosa, Francesco Mancuso, Carlo Nitsch, Aldo Schiavello, Vito Velluzzi

Consiglio scientifico

Mauro Barberis, Franco Bonsignori, Pietro Costa, Rafael de Asís, Francesco De Sanctis, Carla Faralli, Paolo Grossi, Mario Jori, Jean-François Kervégan, Massimo La Torre, Mario G. Losano, Giovanni Marino, Bruno Montanari, Claudio Palazzolo, Enrico Pattaro, Antonio Enrique Perez Luño, Pierre-Yves Quiviger, Francesco Riccobono, Eugenio Ripepe, Alberto Scerbo, Michel Troper, Vittorio Villa, Francesco Viola, Maurizio Viroli, Giuseppe Zaccaria, Gianfrancesco Zanetti

Comitato dei referees

Ilario Belloni, Giovanni Bisogni, Giovanni Bombelli, Gaetano Carlizzi, Thomas Casadei, Corrado del Bò, Francesco Ferraro, Valeria Giordano, Marco Goldoni, Dario Ippolito, Fernando Llano Alonso, Alessio Lo Giudice, Fabio Macioce, Valeria Marzocco, Ferdinando Menga, Lorenzo Milazzo, Stefano Pietropaoli, Attilio Pisanò, Andrea Porciello, Federico Puppo, Filippo Ruschi, Carlo Sabbatini, Aaron Thomas, Persio Tincani, Daniele Velo Dal Brenta, Massimo Vogliotti, Maria Zanichelli

Redazione

Paola Calonico, Chiara Magneschi, Federica Martiny, Giorgio Ridolfi (coordinatore), Mariella Robertazzi

Sede

Dipartimento di Giurisprudenza, Piazza dei Cavalieri, 2, 56126 PISA

Condizioni di acquisto

Fascicolo singolo: € 25,00

Abbonamento annuale Italia: € 40,00

Abbonamento annuale estero: € 50,00

Per ordini e sottoscrizioni abbonamento

Pisa University Press

Lungarno Pacinotti 44

56126 PISA

Tel. 050.2212056

Fax 050.2212945

press@unipi.it

www.pisauniversitypress.it

Indice

Il dominio tra diritto e politica. Max Weber a cento anni dalla morte

a cura di Massimo Palma

Gegen eine „Politik der Straße“ Max Webers Konzepte und der Populismus heute
Edith Hanke.....13

Etica del capitalismo finanziario? Weber e la legge tedesca sulla borsa (1896)
Realino Marra31

L'ordinamento giuridico alla prova della guerra. La lettura weberiana
Michele Basso51

Il dominio in Weber. La parola e gli elementi
Massimo Palma79

Saggi

Il cittadino consapevole. Costituzione, istituzioni e diritto nella filosofia politica di Rousseau
Annamaria Loche 113

Croce e il diritto: dalla ricerca della pura forma giuridica all'irrealtà delle leggi
Giuseppe Russo 141

Uomo, azione e relazione nel pensiero giuridico di Antonio Pigliaru
Pier Giuseppe Puggioni 165

Archivio

Max Weber e i classici
Norberto Bobbio
A cura di Tommaso Greco 197

IL CITTADINO CONSAPEVOLE. COSTITUZIONE, ISTITUZIONI E DIRITTO NELLA FILOSOFIA POLITICA DI ROUSSEAU

Annamaria Loche

Abstract

Some of the most important topics of Rousseau's main works, such as social contract theory and the government, the legitimate and just republic, popular sovereignty and the general will, can be studied within the context of philosophy of law and constitutional theory. Rousseau's thought is complex, and it is not always easy to find a consistent interpretative key. Nevertheless, with reference to legal-philosophical concepts, it is possible to identify a coherent and unifying key in the outline of a project for the training of aware and well-informed citizens: not *hommes vulgaires*, but politically and legally competent people (or capable of recognizing the competences of others), who are able to guarantee respect for the constitution and to pursue the common good, in the defense of freedom and equality for the protection of the republic.

Keywords

Rousseau; Law and constitutional theories; Sovereignty and general will; Legislator; Aware citizen.

1. Il cittadino consapevole e i fondamenti della filosofia politica di Rousseau

Nella filosofia politica di Rousseau sono rintracciabili motivi e termini di uno specifico pensiero giuridico e costituzionale, lungo un filo argomentativo che collega, in particolare, il *Discours sur l'inégalité* (1754) e

il *Contrat social* (1762), due opere molto note, molto lette, ma non facili e per questo soggette a differenti e spesso contrastanti interpretazioni¹.

La complessità di lettura che emerge da queste opere si articola attraverso una serie di tesi che a volte sembrano proiettarsi su differenti snodi concettuali; per citare i più rilevanti, si pensi al rapporto ambivalente del filosofo con il giusnaturalismo; all'importanza di libertà e uguaglianza quali principi su cui trova fondamento il tema del patto sociale; al patto stesso, con l'unica clausola che lo contraddistingue; al rapporto fra cittadino-sovrano e suddito; alla relazione fra ricerca del bene comune e difesa degli interessi individuali; al concetto di volontà

¹ Una prima versione di questo scritto è stata presentata, su invito di Thomas Casadei, nel corso di un Seminario dal titolo *Un ritorno al futuro di Rousseau? Antropologia, società, istituzioni in un classico del pensiero giuridico-politico* organizzato dall'Archivio storico-giuridico "Anselmo Cassani" presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Modena e Reggio Emilia il 19 marzo 2019. In questo lavoro tento di porre in luce gli elementi giusfilosofici, costituzionali e istituzionali della filosofia politica di Rousseau, riproponendo, in parte e con taglio differente, quanto ho già esposto in *La società possibile. Una lettura del Contrat social di Jean-Jacques Rousseau*, FrancoAngeli, Milano 2018. Oltre ai testi citati sarà utile qualche rapido accenno ad altri scritti e, soprattutto, alla prima versione del *Contrat* nota come *Manuscrit de Genève*. Per le opere di Rousseau utilizzerò d'edizione delle *Œuvres complètes*, (d'ora in avanti *OC*), édition publié sous la direction de B. Gagnebin et M. Raymond, 5 voll., Bibliothèque de la Pléiade, Gallimard, Paris 1959-1995. Gli scritti politici sono contenuti nel volume III (1964). In questo contributo mi occuperò in particolare del *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes* (1754, d'ora in avanti *DI*; texte établi et annoté par J. Starobinski, in *OC* III, pp. 109-223); di *Du Contrat social*, première version, *Manuscrit de Genève* (1756-1758?, d'ora in avanti *MdG*, texte établi et annoté par R. Derathé, in *OC* III, pp. 279-346); e, soprattutto, di *Du Contrat social ou principes du droit politique* (1762, d'ora in avanti *CS*; texte établi et annoté par R. Derathé, in *OC* III, pp. 347-470). Nel citare le due versioni del *Contrat*, oltre le pagine, indicherò in numeri romani libro e in numeri arabi il capitolo. Per le citazioni in lingua, utilizzerò la grafia dell'edizione Gallimard. Per il *Manuscrit* si veda anche l'edizione critica curata da B. Bachofen, B. Bernardi, G. Olivo, di cui si consiglia la lettura dell'Introduzione e i testi di commento curati da diversi studiosi.

generale confrontata con la volontà di tutti e con quella che Rousseau definisce la volontà del *plus grand nombre*; ai compiti del Legislatore; ai conflitti che possono sorgere a causa del potere di cui il governo deve necessariamente disporre.

L'ipotesi interpretativa che propongo in questo lavoro individua un punto di incontro fra tutti questi temi, a volte in apparente contrasto, nel progetto di formazione di un cittadino *consapevole e informato*, quale cardine di una lettura in chiave giusfilosofica e costituzionale del pensiero rousseauiano. Patto, Sovranità, volontà generale e Legislatore, in breve, paiono incontrarsi nella finalità di costruire una Repubblica abitata da un popolo in cui i cittadini non siano *hommes vulgaires*, semplice accolta di persone che convivono in uno spazio geografico, ma siano politicamente e giuridicamente competenti o, perlomeno, in grado di riconoscere le competenze altrui, in quanto abbiano raggiunto la capacità di valutarle e utilizzarle per la salvaguardia della *société bien ordonnée*².

Per esplicitare questa linea argomentativa, è necessario muoversi su due piani. In primo luogo, si deve analizzare che cosa Rousseau intenda per “patto sociale”, almeno nei testi principali; inoltre, dati i rapporti con il giusnaturalismo, soprattutto per quanto concerne il *Contrat social*, sarà anche necessario individuare su quali basi teoriche egli fondi il patto stesso e quale ne sia la clausola. In secondo luogo, andranno studiati quegli organismi che nella Repubblica teorizzata nell'opera del 1762 hanno un ruolo costituzionale o istituzionale fondamentale: il *Sovrano* (o la *sovranità popolare*); la *volontà generale* e le *assemblee* in cui si esprime; il *Legislatore*; il *governo*.

È bene ricordare che all'inizio del *Contrat*, Rousseau scrive di dover tener conto degli uomini come sono e delle leggi come possono essere³. Questa seconda espressione rinvia al carattere normativo della Repubblica; la prima invece richiama le specificità, sia positive sia ne-

² *MdG*, I ii, p. 289.

³ *CS*, I, p. 351.

gative, proprie degli esseri umani. Il filosofo afferma la naturale *bontà* dell'uomo quando esce dalle mani del Creatore⁴, ma nella prima parte del *Discours sur l'inégalité* descrive un uomo isolato che, in quanto tale, non è definibile né buono né malvagio, perché la morale (e quindi la bontà e malvagità) si manifestano solo con i rapporti sociali, sebbene il senso della morale sia innato. Questa tesi è peraltro rafforzata da quel che Rousseau scrive a Malesherbes nel gennaio del 1762: «l'homme est bon naturellement» ed è solo a causa delle istituzioni che «les hommes deviennent méchants»⁵.

Gli esseri umani, inoltre, sono dotati di una ragione inizialmente poco sviluppata, la quale, però, gradualmente accresce le proprie potenzialità grazie alla *perfettibilità*, uno dei caratteri del *côté* metafisico e morale dell'umanità, insieme a libertà e passioni⁶. Sorvolando in questa sede sulle passioni, va anzitutto precisato che la perfettibilità confuta l'immagine di un Rousseau primitivista, in quanto descrive non un processo necessariamente positivo o negativo, ma semplicemente un *percorso*, che l'uomo compie come individuo e come specie, raffinando alcune sue peculiarità quali, ad esempio, la capacità raziocinativa⁷. Durante tale percorso si verificano conseguenze che, secondo la storia ipotetica dell'umanità e dei governi disegnata nel *Discours sur l'inégalité*, l'*hasard*, il “caso”, ha volto verso la corruzione e la disuguaglianza. La perfettibilità indica, dunque, l'andare sempre oltre lo stadio cui si è arrivati: questo non è l'esito che *necessariamente* doveva provocare (in

⁴ J.-J. Rousseau, *Émile ou l'éducation*, (1762), texte établi par Ch. Wirz, in *OC* IV, p. 245.

⁵ J.-J. Rousseau, *Lettre à Malesherbes*, Montmorency le 12 janvier 1762, texte établie et annoté par M. Raymond et B. Gagnebin, in *OC* I, p. 1136. Le istituzioni cui Rousseau si riferisce sono sia quelle descritte nelle ultime pagine del *DI* sia quelle corrotte vigenti ai suoi tempi.

⁶ *DI*, p. 141.

⁷ Ivi, pp. 142-143. Sebbene in un brano del *Discours sur l'inégalité* Rousseau scriva che forse l'uomo vorrebbe tornare nel tranquillo stato originario (p. 135), nelle pagine citate analizza l'ambivalenza della *perfettibilità*.

quanto avrebbe potuto condurre a conseguenze del tutto diverse); di sicuro, però, la tranquillità dello stato originario sarebbe stata *impossibile* per l'uomo, il quale, *per sua natura*, non può rimanere nell'immobilità primitiva.

Il motivo della *libertà* introduce più direttamente il tema di questo contributo. Se, chiarisce Rousseau, ogni essere vivente è «une machine ingenieuse» cui la natura ha offerto i mezzi per sopravvivere, l'essere umano ha qualcosa di più: infatti, “la bestia” nelle sue azioni si affida alla natura che da sola «fait tout», mentre «l’homme concourt aux siennes [azioni] en qualité d’agent libre. L’un choisit ou rejette par instinct, et l’autre par un acte de liberté». Così, la prima non può mai deviare da ciò che l’istinto le comanda, mentre l’essere umano «s’en écarte souvent à son préjudice»⁸. Questa però è una definizione propria solo della “libertà naturale”. Per approfondire il tema, bisognerà andare al *Contrat social*, dove la libertà, specificata nel suo aspetto civile e politico, sarà descritta nella sua realizzazione più completa.

Si crea una sorta di circolo virtuoso: l'uomo è per sua natura libero e uguale ai suoi simili; libertà e uguaglianza trovano il loro compimento e la loro garanzia di essere rispettate solo nella Repubblica giusta e legittima costituita grazie al patto la quale, peraltro, può essere “giusta e legittima” unicamente se in essa vigano, per tutti e per ciascuno, libertà e uguaglianza. Per questo intrecciarsi di motivi, Rousseau sostiene che la libertà sia un carattere senza il quale l'uomo non potrebbe neppure essere definito tale⁹. In particolare, la libertà civile e politica, possibile solo nella Repubblica, consiste per il suddito nel fare ciò che egli stesso, in qualità di Sovrano, ha deciso: ed è la libertà che, in definitiva, gli consente di obbedire solo a se stesso¹⁰. Tale libertà va distinta dalla libertà del *côté* metafisico e morale, che ha i caratteri propri della libertà natu-

⁸ Ivi, pp. 141-142.

⁹ *DI*, p. 184; *CS*, IV 2, p. 440.

¹⁰ *CS*, I 7 e 8, pp. 362-365.

rale in quanto licenza di fare tutto ciò che si vuole senza tener conto dei propri simili. Solo nello stato civile la libertà si potrà realizzare una volta che perda la connotazione esclusivamente individualistica. Negli stessi termini, si realizza anche l'*uguaglianza*, dotata di uno statuto identico a quello della libertà: sono questi i due temi a cui farò ricorso per precisare su che cosa si fondi il patto sociale; ed è sul loro rispetto e sulla loro garanzia che si determina il concetto stesso di legittimità, concetto estremamente rilevante nella filosofia rousseauiana.

2. Il patto e i suoi fondamenti giuridici

Al di là delle numerose e fra loro contrastanti interpretazioni che la filosofia rousseauiana ha avuto nel tempo, non credo si possa dubitare che in essa sia presente un forte elemento contrattualistico, come dimostrano molte sue opere e, in particolare, il *Discours sur l'inégalité* e il *Contrat*¹¹.

Nel *Discours*, Rousseau sostiene che, quando gli uomini si sono impadroniti di tecniche evolute quali la metallurgia e l'agricoltura, fra loro si affermano la divisione del lavoro, la proprietà privata e una grave sperequazione fra ricchi e poveri: da tutto ciò sorge un terribile stato di guerra¹². È a questo punto che il ricco, il quale da tale situazione ha

¹¹ Oltre che nella prima versione del *CS* (*MdG*, I 5, pp. 297-300), Rousseau si occupa del contratto con differenti sfumature e certo con meno rilievo, anche, ad esempio, nel *Discours sur l'économie politique*, originariamente composto per il V volume dell'*Encyclopédie* di Diderot e d'Alembert (1755; in *OC* III, pp. 269-270; pp. 271-273) e nei punti in cui, sia nell'*Émile* (cit., pp. 840 e ss.) sia nelle *Lettres écrites de la montagne* (1763) (in *OC* III, l. VI, pp. 806-807), riprende i temi del *Contrat*.

¹² *DI*, pp. 171-176. Sul *Discours sur l'inégalité* si veda V. Goldschmidt, *Anthropologie et politique. Les principes du système de Rousseau*, Vrin, Paris 1974; sul rapporto di Rousseau con il giusnaturalismo, oltre la classica contrapposizione fra Ch. E. Vaughan (*Introduction. Rousseau as Political Philosopher*, in Ch. E. Vaughan, ed., *The Political Writings of Jean-Jacques Rousseau*, Cambridge U.P., Cambridge 1915) e R. Derathé (*Jean-Jacques Rousseau et la science politique de son temps*, Vrin, Paris

da perdere non solo la vita, ma anche i beni, elabora «le projet le plus réfléchi qui soit jamais entré dans l'esprit humain»; decide cioè di «employer en sa faveur les forces même de ceux qui l'attaquoient, de faire ses défenseurs de ses adversaires, de leur inspirer d'autre maximes, et de leur donner d'autres institutions qui lui fussent aussi favorables que le droit naturel lui étoit contraire»¹³.

Nasce così una prima forma di patto che può essere assimilato al *pactum unionis* del contrattualismo sei-settecentesco, ma che – diversamente da come accade in quasi tutti i paradigmi del contrattualismo¹⁴ – non è sufficiente a risolvere lo stato di guerra. La mancanza di un potere esecutivo efficiente rende necessario un secondo patto che rafforzi il primo; sorge, allora, una serie di società politiche sempre più diseguali, corrotte, dispotiche, nelle quali finirà per affermarsi il dominio dell'uomo sull'uomo. In questo modo si evidenzia una fondamentale differenza fra l'orizzonte teorico di Rousseau e quello degli altri filosofi contrattualisti dell'età moderna. Rousseau, sebbene ammetta che al patto si aderisce con una scelta libera e unanime, considera tale scelta solo apparentemente libera, perché è estorta con l'inganno, cosa che inficia ogni scelta successiva. È per questo che il secondo patto, alla fine, porta a quel dominio dell'uomo sull'uomo che egli considera il massimo dei mali, in quanto non garantisce nel modo più assoluto né uguaglianza né libertà. Pertanto mentre per gli altri contrattualisti il *pactum unionis*, seguito o meno da un *pactum subjectionis*, risolve la negatività dello stato

1950; tr. it. *Rousseau e la scienza politica del suo tempo*, il Mulino, Bologna 1993), più recentemente e con maggiore problematicità ed equilibrio si esprimono, fra gli altri, M. Viroli, *Jean-Jacques Rousseau e la teoria della società ben ordinata*, il Mulino, Bologna 1993, traduzione rivista dell'edizione originale *Jean-Jacques Rousseau and the "Well-Ordered Society"*, Cambridge U.P., Cambridge 1988, e F. Guénard, *Rousseau et le travail de la convenance*, Honoré Champion, Paris 2004, p. 474.

¹³ *DI*, p. 177.

¹⁴ Le eccezioni sono rinvenibili in Thomas Hobbes e nello stesso Rousseau nel *CS*, per i quali è necessario teorizzare – sebbene per motivi differenti – un solo patto sociale.

di natura e di guerra, in Rousseau questo processo, almeno nel *Discours sur l'inégalité*, non si verifica¹⁵.

Nel *Contrat social*, invece, il patto ha un esito positivo perché è formulato in modo tale da poter fondare la Repubblica giusta e legittima. Rousseau teorizza un progetto non attuabile *qui ed ora*; ma nulla vieta che possa realizzarsi in un futuro più o meno prossimo¹⁶. La necessità di istituire uno Stato emerge quando gli uomini si rendono conto di non poter più sopravvivere in società ingiuste, pre-politiche o convenzionali che siano, e decidono quindi di mettere insieme tutte le forze naturali di cui dispongono per creare un corpo politico artificiale, capace di superare tale frangente in modo che tutti rimangano liberi e uguali fra loro. Si tratta però di individuare quale strada sia necessario percorrere: Rousseau parte da quello che chiama il “problema fondamentale” e lo esprime con una formula capace di mettere insieme i punti centrali del suo progetto. Scrive infatti che bisogna «Trouver une forme d'association qui défende et protege de toute la force commune la personne et les biens de chaque associé, et par laquelle chacun s'unissant à tous n'obéisse pourtant qu'à lui-même et reste aussi libre qu'auparavant»¹⁷.

Di questa formula vanno posti in luce: a) il termine *association* che indica un insieme ordinato, organizzato di persone; b) il riferimento alle forze individuali, le quali si devono unire con lo scopo preciso di difen-

¹⁵ *DI*, pp. 178-194.

¹⁶ Come è noto, Rousseau elaborò un modello costituzionale per la Corsica negli anni immediatamente successivi alla pubblicazione del *CS*, dietro sollecitazione di Matteo Buttafuoco. L'insieme degli scritti, comunemente noti come *Projet de constitution pour la Corse* (per cui cfr. *OC*, III), è attualmente pubblicata in edizione critica dal Groupe Jean-Jacques Rousseau: C. Litwin (dir.), J. Swenson (éd.), *Affaires de Corse*, Vrin, Paris 2018. Un decennio dopo compose le *Considérations sur le gouvernement de Pologne* (sempre in *OC*, III) apparse postume nel 1782. Non ci si può soffermare su questi progetti che meriterebbero uno studio a parte, ma certo, sebbene per molti versi lontani dallo spirito normativo della Repubblica del *Contrat*, dimostrano come Rousseau fosse interessato a possibili “traduzioni” nella pratica del suo modello.

¹⁷ *CS*, I 6, p. 360; il corsivo è mio.

dere in uguale modo ogni singolo associato e i suoi beni, una volta che ciascuno di essi si sia unito in comunità con tutti gli altri; c) la necessità di proteggere sia il singolo sia la comunità intera; d) la centralità della libertà nei suoi significati fondamentali (la libertà politica, per la quale si ubbidisce solo a se stessi, e la libertà che ciascuno ha per natura e per la quale si può parlare di una libertà antropologica).

Questo problema così rilevante si risolve con il contratto sociale che crea il corpo artificiale della Repubblica¹⁸. Tale contratto è una figura giuridica apparentemente semplice dotata di un'unica clausola, la quale prevede l'alienazione di *tutti i "diritti"* dei singoli al corpo sociale e cioè la cessione di questi diritti da parte dei *particuliers* a se stessi quando (una volta fatto il "salto" nella sfera politica) sono divenuti *citoyens*. A proposito della clausola, Rousseau precisa che essa è *universale*: è cioè carattere ineliminabile del patto sociale sempre e ovunque; dato non privo di rilievo se si nota che questo è l'unico concetto a cui, almeno in ambito giuspolitico, Rousseau riserva l'aggettivo "universale". La clausola è determinata dalla natura dell'atto contrattuale stesso; non ha perciò alcuna importanza che sia stata o che sarà mai enunciata formalmente: il patto la esige e nessun accordo può avere lo *status* del patto sociale normativo se non la prevede¹⁹. L'aspetto giuridico del patto *non sembra* differente da quello suggerito dai contrattualisti sei-settecenteschi e pare sostanzialmente lineare; ma le cose non stanno in questi termini. Riguardo al rapporto con le teorie precedenti, il patto certamente, come queste, risolve una situazione di invivibilità, ma con una soluzione che non ha riscontro pratico immediato perché deve tener conto – come Rousseau

¹⁸ Sui motivi che spingono Rousseau a modificare radicalmente nel *Contrat social* la teoria del patto della scuola del diritto naturale si veda B. Bachofen, *La condition de la liberté. Rousseau, critique des raisons politiques*, Payot & Rivages, Paris 2002, pp. 169-170.

¹⁹ *CS*, I 6, pp. 360-361. Ritornerei più avanti sulla clausola, sul cui significato cfr. G. Silvestrini, *Diritto naturale e volontà generale. Il contrattualismo repubblicano di Jean-Jacques Rousseau*, Claudiana, Torino 2010, p. 263.

scrive nel Proemio del *Contrat* – di alcuni elementi che non sono rinvenibili in altre proposte teoriche: l'individuazione di una regola «d'administration»²⁰ legittima e sicura (il cui senso si comprende ove si consideri il significato che il filosofo assegna al termine “legittimità”)²¹; le specificità degli uomini «come sono» e delle leggi come «possono essere»; l'esigenza di conciliare «ce que le droit permet avec ce que l'intérêt prescrit»²²; il carattere normativo che contraddistingue la soluzione progettata.

Per quanto concerne la linearità, la questione è più sottile: di certo, il patto è stretto da individui che colgono la necessità di uscire dalla confusione, dalla disuguaglianza, dalla corruzione di una condizione pre-politica; comprende una sola clausola; deve essere strutturato in modo da risolvere il “problema fondamentale”, dove, come si è visto, si pone l'accento sulla necessità dell'uguaglianza, della libertà, della ricerca del bene comune e della difesa della persona e dei beni di tutti e di ogni singolo *particulier*. Tuttavia, ciò premesso, si presenta subito un problema. I contrattualisti, pur da diverse angolazioni, fondano la teoria del patto sui principi del giusnaturalismo²³. Rousseau nel *Discours sur l'inégalité* e nel *Manuscrit de Genève* analizza i capisaldi della scuola del diritto naturale, criticando nel *Discours* sia la confusione che nei secoli si è trascinata sul concetto di “natura” sia l'idea propria dei teorici del giusnaturalismo moderno di una legge naturale fondata su presupposti talmente artificiali e complessi che anche uomini colti del XVIII secolo hanno difficoltà a capire. L'essere primitivo rousseauiano è invece estremamente semplice, isolato, dotato di una ragione embrionale e dunque non è in grado di cogliere che cosa sia una legge di natura né, di conseguenza, di obbedire ai suoi comandi²⁴. Nel *Manuscrit de Genève*, il

²⁰ Sul questo termine cfr. quanto scrive R. Derathé alla p. 1432 delle *Notes et Variantes* del *CS* (OC III, nt. 1 a p. 351).

²¹ La “legittimità” va oltre la legalità, essendo il rispetto non di semplici regole, ma delle regole giuste della Repubblica nata da patto.

²² *CS*, I, p. 351.

²³ E cioè giustizia, legge e diritto di natura.

²⁴ Cfr. *DI*, pp. 124-127.

filosofo rifiuta la categoria di società generale del genere umano ed elabora quella, del tutto originale, di “diritto naturale ragionato”²⁵.

È evidente come Rousseau non accetti i temi tradizionali del giusnaturalismo moderno, sebbene ne conservi la terminologia. Ciò è ancora più chiaro nel *Contrat social*, dove il confronto diretto con i giusnaturalisti è più in ombra, ma il distacco più netto, sebbene il linguaggio continui ad essere quello dei suoi predecessori.

Infatti si può rapidamente ricordare che, per quanto concerne lo stato di natura, nell’opera del 1762 quest’espressione non si limita a indicare, come nella scuola del diritto naturale, le società prive di organizzazione politica; si riferisce invece *anche* a quelle disuguali e corrotte a lui contemporanee²⁶: tutti questi tipi di società devono essere superati dalla costruzione di comunità basate sul patto normativo e rette dalle leggi «come possono essere».

Legge e diritto di natura non rivestono un ruolo rilevante nel *Contrat*. Con alcune eccezioni (come quando Rousseau rinvia alla «première loi», cioè alla legge dell’autoconservazione)²⁷ la legge che lo interessa è la *legge positiva*, la legge dello Stato. Nel I libro parla della “legge del più forte”, ma quest’ultima non può essere considerata naturale né positiva, perché in realtà non è una legge²⁸. Più chiaramente nel capitolo 6 del II libro Rousseau sottolinea che fra le leggi di natura e le leggi dello Stato vi è una forte differenza e, se si intende con il termine “legge” solo il primo tipo, se ne avrà un concetto unicamente “metafisico”²⁹.

²⁵ Cfr. *MdG*, I 2, pp. 281-289 e II 4, pp. 328-330. Sul diritto naturale in Rousseau cfr. C. Spector, *De Diderot à Rousseau: la double crise du droit naturel moderne*, in B. Bachofen, B. Bernardi, G. Olivo (éd.), Rousseau, *Du contract social*, cit., pp. 141-153.

²⁶ Cfr. *CS* I 6, p. 360; è questo il luogo in cui il tema dello stato di natura viene trattato meno brevemente. Sul suo significato si veda B. Bachofen, *La condition de la liberté*, cit., pp. 169-170.

²⁷ *CS*, I 2, p. 352.

²⁸ *CS*, I 4, p. 358.

²⁹ *CS*, II 6, p. 378. Si veda: P. Casini, *Il pensiero politico di Rousseau*, Introduzione a Rousseau, Laterza (collana «I pensatori politici»), Roma-Bari 1999, p. 40.

Per quanto concerne il diritto di natura, va precisato che diritto di guerra, diritto del più forte, diritto di schiavitù, di cui Rousseau si occupa nei primi capitoli del I libro, essendo frutto di forza e violenza, non sono definibili propriamente come “diritti” in quanto non sanciscono nulla di legittimo³⁰. L’uso delle espressioni “droit naturel” e, soprattutto, “droit” non è, però, infrequente nel testo perché, spiega Rousseau, non è stato possibile evitarle «vu la pauvreté de la langue»³¹. Pertanto utilizza il termine quando si riferisce alla clausola del patto sociale o quando scrive che con il patto sociale l’essere umano perde «sa liberté naturelle et un droit illimité à tout ce qui lui le tente», guadagnando «la liberté civile et la propriété de tout ce qu’il possède»³².

Più significativo è il riferimento alla giustizia, che nel *Discours* veniva definita essenzialmente in relazione al controllo della divisione della proprietà³³; nel *Contrat social*, invece, appare in alcuni punti essenziali, il più rilevante dei quali si trova nel primo capoverso del capitolo 6 del II libro, intitolato *De la loi*, dove Rousseau non nega l’esistenza di una giustizia che «vient de Dieu». Tuttavia, staccandosi nettamente dal giusnaturalismo, sostiene che una cosa è presupporre o persino ammettere l’esistenza di tale tipo di giustizia; un’altra è riconoscerle un ruolo nell’ambito delle convenzioni umane. Il bene e ciò che è «conforme à l’ordre» sono indipendenti da tali convenzioni e discendono dalla «nature des choses»: quindi la giustizia politico-giuridica si muove su un piano differente. Inoltre, la giustizia che «viene da Dio» non può essere utilizzata per regolamentare le relazioni convenzionali fra gli uomini

³⁰ CS, I 1 e 2, pp. 352 e 354.

³¹ CS, II 4, nt. *, p. 373. Per quanto riguarda “droit naturel”, B. Bernardi (*Introduction* a Rousseau, *Du Contrat social*, Flammarion, Paris 2001, pp. 18-19) nota come l’espressione sia rinvenibile solo due volte nel *Contrat*: nel cap. 4 del I libro (a proposito degli abusi del governo feudale) e nel capitolo 4 (indicato erroneamente come 3) del II libro.

³² CS, I 8, p. 364.

³³ DI, p. 173.

perché, se questi fossero coscienti dell'esistenza di una giustizia di tal genere e fossero in grado di seguirla, non ci sarebbe bisogno né di leggi né di governi. Leggi e diritto di cui Rousseau si vuole occupare in questo capitolo sono, dunque, leggi e diritto *positivi*, fondati su un concetto di giustizia *positiva*. Le norme della giustizia razionale, universale «*sont vaine parmi les hommes*», perché non prevedono sanzioni. Per vivere in una comunità sono invece necessarie convenzioni e leggi dello Stato perché solo in questo modo è possibile unire diritti e doveri dei cittadini e «*ramener la justice à son objet*»³⁴.

È evidente come Rousseau, pur utilizzando le forme esteriori del giusnaturalismo, prenda le distanze da un uso *politico e istituzionale* di tale orizzonte di discorso. Non ne ignora i principi, né ne abbandona il linguaggio, ma non ne accetta le prospettive di fondo. Se però, cosa di cui sono convinta, il contratto non può fare a meno di un base su cui fondarsi, sia teoricamente sia logicamente, Rousseau avrà bisogno di un altro modo per interpretare il giusnaturalismo oppure dovrà individuare una diversa piattaforma su cui costruire la sua teoria del patto sociale.

Si assiste così a un cambio di paradigma che utilizza come fondamento del contratto due concetti, libertà e uguaglianza, legati alla costituzione stessa dell'essere umano. Sono tali concetti “nuovi” a costituire, secondo Rousseau, il fondamento del patto, analogamente a come sulle varie concezioni di giustizia, legge e diritto di natura si fondano le diverse teorie contrattualistiche. Costituiscono, dunque, la “traduzione” che Rousseau compie delle categorie tradizionali elaborate dalla scuola del diritto naturale per dar ragione del patto. Questa tesi trova la sua giustificazione almeno su due piani.

In primo luogo, va tenuto conto del fatto che – come ho già precisato – nella filosofia rousseauiana libertà e uguaglianza sono connaturate all'essere umano, il quale, anche quando gli siano tolte in via transitoria, per situazioni e motivi legati a eventi storici o contingenti, non per que-

³⁴ CS, II 6, p. 378.

sto si può dire che di esse venga privato. Per tale ragione, assolvono il ruolo di fondamento del patto sociale con maggiore coerenza rispetto al modo in cui potrebbero svolgerlo i principi del giusnaturalismo moderno. Per i giusnaturalisti, infatti, i diritti naturali sono *ascritti* all'essere umano; per Rousseau, libertà e uguaglianza *sono* ciò per cui costui può definirsi tale.

In secondo luogo (e di conseguenza), libertà e uguaglianza, da un lato, e la fondazione del patto, dall'altro, si connettono strettamente perché soltanto la scelta operata da *esseri umani* liberi e uguali può consentire la loro trasformazione in *cittadini* liberi e uguali. La società ben ordinata, e cioè la società artificiale istituita dal patto, prevede necessariamente cittadini liberi nella loro essenza e uguali nella sostanza delle loro relazioni. E il patto nel *Contrat* è frutto di una *libera scelta* di esseri umani *uguali* fra loro³⁵. In altri termini, i *particuliers*, liberi e uguali per essenza, che vedono sfuggire libertà e uguaglianza a causa del degradarsi delle loro relazioni, elaborano l'idea del patto e vi aderiscono, per formare una Repubblica giusta e legittima, dove libertà e uguaglianza siano garantite dal punto di vista politico e civile. Nello stesso tempo, i cittadini obbediscono alle leggi positive perché hanno deciso autonomamente di entrare in una società organizzata, divenendone *sovrani*; in tal modo acquistano la consapevolezza che solo l'obbligo che deriva dalle leggi positive consentirà loro di continuare a essere liberi e uguali. Sono questi i termini grazie ai quali libertà e uguaglianza formano, su

³⁵ Sul significato della libera scelta in Rousseau cfr. J.-F. Spitz, *La liberté politique. Essai de généalogie politique*, PUF, Paris 1995, pp. 312-313. Sulla libertà si vedano anche, fra gli altri: R. Gatti, *Una fragile libertà. Esercizio di lettura su Rousseau*, ESI, Napoli 2001; M. Simpson, *Rousseau's Theory of Freedom*, Continuum Studies in Philosophy, London-New York 2006; B. Bachofen, *La condition de la liberté*, cit.; J. Cohen, *Rousseau. A Free Community of Equals*, Oxford U.P., Oxford and New York 2010. Sull'uguaglianza: J. Shklar, *Men and Citizens. A Study of Rousseau's Social Theory*, Cambridge U.P., New York 1969; A. Burgio, *Eguaglianza, interesse, unanimità. La politica di Rousseau*, Bibliopolis, Napoli 1989; M. Viroli, *Jean-Jacques Rousseau e la teoria*, cit.

una base teorica coerente, una sorta di ponte tra la (più o meno ipotetica) condizione di natura e la Repubblica istituita dal patto.

La teoria del patto costituisce la premessa indispensabile per cogliere il significato degli altri organismi giuridici della Repubblica, così come sono indicati nelle prime righe di questo lavoro.

3. Il Sovrano

L'istituto della sovranità si fonda costituzionalmente su una reciprocità di obblighi, in modo tale che ciascuno si trova impegnato sotto un duplice rapporto: come membro del Sovrano verso i privati e come membro dello Stato verso il Sovrano³⁶. Questa relazione sorge dalla specificità del patto rousseauiano, secondo il quale ciascuno contrae «pour ainsi dire» con se stesso³⁷. L'obbligo che scaturisce da tale patto è differente da quello del contrattualismo moderno, dove l'impegno è di ciascuno con ciascuno degli altri contraenti e non, come in questo caso, di ciascuno con se stesso nella duplice veste di suddito e di cittadino. Un solo genere di obbligo, dunque, con due aspetti: il singolo, divenuto Sovrano e quindi cittadino, stringe un vincolo con i privati, dai quali esige il rispetto dell'obbligo; quale suddito e privato, lo stringe con il Sovrano, cui deve obbedienza³⁸. In tal modo si costruisce l'unità costituzionale inscindibile del *moi commun*, nucleo teorico forte della

³⁶ Rousseau chiarisce che la Repubblica viene chiamata *Stato* quando è passiva (riferita ai sudditi) e *Sovrano* quando è attiva (formata dai cittadini): cfr. *CS*, I 6, p. 362. Il tema della sovranità e quello della volontà generale sono inscindibili, ma possono essere analizzati separatamente. Cfr. su questi temi B. Bernardi, *La fabrique des concepts, Recherches sur l'invention conceptuelle chez Rousseau*, Honoré Champion-Slatkine, Paris-Genève 2006, pp. 359 e ss. Sulla presenza del concetto di sovranità in Rousseau cfr. G. Silvestrini, *Diritto naturale e volontà generale*, cit., pp. 75 e ss.; sui modi della legittimità della sovranità cfr. *ivi*, pp. 44-45.

³⁷ *CS*, I 7, p. 362.

³⁸ Sul significato “repubblicano” del concetto di *citoyen* insiste G. Lèpan, *Jean-Jacques Rousseau et le patriotisme*, Honoré Champion éditeur, Paris 2007, p. 84.

Repubblica rousseauiana, che unisce la difesa del tutto e delle sue parti, attraverso la definizione dell'autorità e dell'obbedienza, della libertà e della costrizione legittima³⁹.

La reciprocità tuttavia non si sviluppa su un piano di assoluta uguaglianza, in quanto Rousseau precisa che il Sovrano non ha mai interessi contrari al bene dei sudditi, avendo come unica mira il bene comune; mentre i sudditi nutrono interessi privati: quindi mentre questi non hanno necessità di difendersi dal Sovrano, il Sovrano deve trovare delle garanzie contro le mire dei sudditi i quali, singolarmente, possono insidiare il *bien commun*⁴⁰. Ed è proprio questa differenza che, dal punto di vista politico, assicura l'uguaglianza nella Repubblica⁴¹.

Il tema della reciprocità è ripreso più volte, soprattutto nei capitoli iniziali del II libro, quando, ad esempio, Rousseau sottolinea come lo Stato, in quanto "persona morale", nel momento in cui si occupa della propria sopravvivenza, si occupa di quella dell'intera comunità; quando si impegna a precisare che il Sovrano non esigerà dal suddito nulla che non gli sia utile per mantenere il bene pubblico; infine, anche quando si sofferma sulle complesse modalità del diritto di vita e di morte⁴².

³⁹ Va tenuto presente il noto brano del capitolo 7 del I libro (*CS*, p. 364) dove Rousseau parla dell'"essere costretti a essere liberi". Si veda anche II 4, pp. 372 e ss.

⁴⁰ *CS*, I 7, p. 363.

⁴¹ Non di uguaglianza assoluta si può invece parlare né quando si considera che chi riveste incarichi di governo deve avere, ma a tempo, un potere maggiore rispetto ai singoli sudditi; e, soprattutto, quando ci si occupa della proprietà dei beni, per i quali Rousseau teorizza una situazione di equità e non di uguaglianza (cfr. *CS*, II 11, 391-392).

⁴² *CS*, II 5, pp. 376-377. Ancora da sottolineare sarebbero le analisi di Rousseau sulla inalienabilità e indivisibilità della sovranità, ma questi temi sono, sotto certi riguardi, marginali rispetto al discorso che qui si sta conducendo. Fra gli altri contributi, si può rinviare a: R. Derathé, *Rousseau e la scienza politica*, cit., pp. 316 e ss.; Ch. Bertram, *Rousseau and the "Social Contract"*, Routledge, London and New York 2004, p. 101; B. Bernardi, *La fabrique des concepts*, cit., p. 195; L. Foisneau, *Hobbes. La vie inquiète*, Gallimard, Paris 2016, pp. 39-40; G. Silvestrini, *Diritto naturale e volontà generale*, cit., pp. 165 e ss. e pp. 239 e ss.

Da tutto ciò risalta la specificità del carattere assoluto del Sovrano rousseauiano, che coniugando, attraverso una particolare concezione dell'obbligo, potere e obbedienza, gode di una assolutezza limitata, ma con un limite che si assegna da sé: il Sovrano (il cittadino, in altri termini) non può che *autolimitarsi* e in questo consiste la sua assolutezza.

4. Volontà generale e assemblee

Per cogliere il significato della volontà generale è necessario non solo capire che cosa Rousseau intenda con questo concetto, ma anche analizzare brevemente i “luoghi” in cui essa si esprime, cioè le assemblee.

Il concetto di volontà generale è citato nel *Contrat social* già nella formula del patto⁴³ e attraversa tutta l'opera, con uno sviluppo particolare nei primi quattro capitoli del II libro e nei primi due del IV. Rousseau scrive che la volontà generale ha il compito di dirigere «les forces de l'État» verso il fine per cui è stato istituito, cioè la realizzazione del bene comune⁴⁴. Considerando la differenza di significato fra Stato e Sovrano⁴⁵, appare evidente che suo scopo è occuparsi del modo in cui i sudditi possono essere indirizzati a fare ciò che devono, perché non sempre capiscono che in ciò consiste il loro stesso vantaggio. È la volontà generale dunque a essere in grado di congiungere interesse e diritto, utilità e giustizia. Il problema proposto nel capitolo 3 del II libro, intitolato *Si la volonté générale peut errer*, pone in luce come la volontà, proprio perché “generale”, di per sé non può errare, ma può essere ingannata

⁴³ CS, II 6, p. 361. Si tenga conto che Rousseau parla di volontà generale anche in altri scritti, compreso il *MdG*, ma solo nel *CS* il concetto viene esposto nel suo pieno sviluppo. Sulla volontà generale, cfr., ad esempio, R. Gatti, *Una fragile libertà*, cit., pp. 44-45; G. Silvestrini, *Diritto naturale e volontà generale*, cit., pp. 83, 86, 87; B. Bernardi, *La fabrique des concepts*, cit., p. 309; B. Bachofen, *La condition de la liberté*, cit., p. 171; G. Radica, *L'histoire de la raison. Anthropologie, morale et politique chez Rousseau*, Honoré Champion, Paris 2008.

⁴⁴ CS, II 1, p. 368.

⁴⁵ Cfr. la precedente nt. 36.

dai sudditi quando i loro interessi riescono a prevalere e “offuscano” la scelta del bene comune che è sempre quella della volontà generale. Questa non deve essere determinata quantitativamente, ma solo qualitativamente e ciò spiega l’apparente contraddizione fra l’affermazione del capitolo 3 del II libro, secondo la quale «souvent» vi è una notevole differenza fra la volontà generale e la volontà di tutti, e la tesi presente nel capitolo 1 del IV libro, per cui il legame sociale inizia a venir meno nel momento in cui la volontà generale non è più la volontà di tutti⁴⁶. Si può, infatti, dedurre che volontà generale e volontà di tutti non possono coincidere a priori, perché non è possibile (o è altamente improbabile e, in ogni caso, contingente) che la volontà dei singoli collimi con quella generale; le due volontà dovranno, però, coincidere *dopo* che quella generale si è espressa e ha emanato le leggi. Di fronte alle questioni da risolvere con un atto legislativo, il carattere più volte definito “costante” della volontà generale, l’emergere del parere del *plus grand nombre* (non corrispondente a quanto oggi si intende con “maggioranza”), la necessità del suddito di sottoporvisi e del cittadino di dare il proprio consenso a tutte le leggi indicano come la volontà generale si manifesti grazie a un complesso processo decisionale in cui inizialmente tutti sono inclusi, ma attraverso il quale via via si escludono tutte quelle soluzioni al problema posto che non rispondano alla realizzazione del bene comune. Scrive infatti Rousseau: «on demande comment un homme peut être libre et forcé de se conformer à des volontés qui ne sont pas les siennes. Comment les opposants sont-ils libres et soumis à des lois auxquelles ils n’ont pas consenti?». E risponde che la questione è mal posta, perché il cittadino acconsente a tutte le leggi, comprese quelle su cui non è d’accordo, perché «la volonté constante de tous les membres de l’État est la volonté générale; c’est par elle qu’ils sont citoyens libres». Nell’assemblea, il popolo con il voto non deve approvare o meno la proposta presentata, ma deve decidere se essa «est conforme ou non

⁴⁶ Cfr. rispettivamente *CS*, II 3, p. 371 e IV 1, p. 438.

à la volonté générale». Ciascun cittadino ha, in quanto sovrano, il diritto di esprimersi in merito e «du calcul des voix se tire la déclaration de la volonté générale», cui ci si deve necessariamente adeguare, quando si raggiunga la *consapevolezza* che quella espressa dalla volontà generale è l'unica legge giusta e corretta⁴⁷.

Tale posizione chiarisce anche perché Rousseau sia estremamente diffidente nei confronti di gruppi, partiti, associazioni, movimenti anche minimamente organizzati, i quali, utilizzando la loro forza numerica, potrebbero cercare di imporre il loro bene privato per spacciarlo come bene comune o, in altri termini, per tentare di far passare la loro volontà particolare come volontà generale. Invece, il *plus grand nombre* non è mai precostituito e non coincide con il “programma” di nessuna associazione particolare; si crea invece *in ogni circostanza specifica*, scremando, per dir così, i singoli pareri e facendoli convergere verso l'identificazione del bene comune. La volontà generale si viene formando a seconda dei problemi, dei momenti su cui e in cui si deve esprimere; si potrebbe dire, senza con questo voler “modernizzare” la posizione di Rousseau, che il modo, inclusivo e selettivo insieme, di arrivare all'espressione della volontà generale può, per un verso, richiamare una sorta di pluralismo, peraltro molto particolare: tutti, ma singolarmente presi, non riuniti in associazioni, movimenti, gruppi devono poter esprimere, quali cittadini deliberanti, il loro punto di vista (che è inevitabilmente influenzato dai loro interessi di *particuliers*, di sudditi); per un altro verso, da ciò deve scaturire la “costanza” della volontà generale, cioè la soluzione per la realizzazione di una società *bien ordonnée* nella quale il *bene comune* sia, sempre e comunque, il fine indiscutibile, capace di unire ciò che il diritto permette con ciò che l'interesse prescrive, e quindi giustizia e utilità.

⁴⁷ GS, IV 2, pp. 440-441. E precisa: quando ha la meglio il parere contrario al mio, ciò «ne prouve autre chose que je m'étois trompé» e che, se avesse vinto il mio parere, avrei fatto una cosa diversa a quella che volevo; in quest'ultimo caso, quindi, «je n'aurois pas été libre».

Per concludere il discorso sulla volontà generale, è opportuno fare un accenno ai luoghi deputati a raccogliere i pareri e a consentire il voto: la Repubblica ha necessità delle assemblee del corpo sovrano, nei modi in cui sono decretate dalle norme costituzionali⁴⁸.

Il popolo si riunisce, in primo luogo, – e in questo consiste l'espressione più alta della funzione sovrana – per fissare «la constitution de l'État», formulando un corpo di leggi; in secondo luogo, poiché ha il compito di istituire un «governo perpetuo», per indicare il tipo di governo adatto a quel determinato Stato e le procedure di elezione dei magistrati (non, ovviamente, i magistrati stessi)⁴⁹. Tuttavia, poiché non tutto è prevedibile a priori nella costituzione originaria, il popolo si deve riunire anche per affrontare difficoltà impreviste. Ciò significa che deve poter essere adunato in «assemblee straordinarie» e non solo in assemblee «fisse e periodiche».

Quest'ultimo tipo di assemblee è certamente il più importante, perché garantisce la natura repubblicana del modello di Stato disegnato da Rousseau e quindi la convocazione di tali assemblee non può essere rinviata. È fondamentale che altri istituti inferiori (il governo in particolare), non ostacolino queste riunioni: se ciò avvenisse verrebbe messa in crisi la Repubblica e, in fin dei conti, si aprirebbe la strada alla sua fine. Nello stesso tempo e parallelamente, le assemblee non convocate secondo le regole previste dalla costituzione vanno considerate illegittime.

Vi sono però dei problemi nel rapporto tra assemblee sovrane e governo. Uno di questi si manifesta quando le assemblee sono riunite: in queste circostanze, precisa Rousseau, non è necessario che l'esecutivo conservi le sue funzioni e può momentaneamente tacere⁵⁰; di conseguenza, il governo ha la tentazione di ostacolare le riunioni sia fisse sia straordinarie, anche quando la costituzione le preveda. Un secondo proble-

⁴⁸ Sulla centralità delle assemblee e la sovranità cfr. G. Silvestrini, *Diritto naturale e volontà generale*, cit., pp. 44-45.

⁴⁹ CS, III 13, p. 426.

⁵⁰ CS, III 12, pp. 425-426; III xiv, p. 427.

ma deriva dall'equilibrio di forze che si stabilisce fra Sovrano e governo. Quest'ultimo, per poter svolgere in modo efficace i propri compiti, deve essere dotato di molta forza e il Sovrano, nelle sue funzioni costituzionali, deve attribuirgliela; ma il Sovrano deve sempre disporre di una forza maggiore, per evitare che l'esecutivo approfitti di una sua eventuale superiorità per cercare di porre a tacere la volontà generale⁵¹.

Questo insieme di fattori pone in luce come la spina dorsale della Repubblica stia nella corretta connessione tra sovranità e volontà generale, da cui deriva una forma di Stato in cui la volontà dei cittadini ha un istituto preciso attraverso cui esprimersi, capace di garantire l'egemonia di questi due organismi rispetto ad altri di cui la Repubblica stessa ha pur bisogno. Le cose si complicano quando entra in gioco la figura del Legislatore.

5. Il Legislatore

Nonostante la difficoltà di alcuni concetti, la linea del discorso del *Contrat social* parrebbe lineare: uomini che vivono in una situazione difficile di stato di natura o in assenza di un'organizzazione statale legittima decidono per libera scelta di formare una società ben ordinata, ricorrendo a un patto sociale attraverso il quale di essa diventano – nello stesso tempo – sovrani e sudditi. In questo modo la volontà generale, che è la volontà capace di elaborare le leggi tese al bene comune, diventa la cerniera che tiene unita tutta la comunità. In questo percorso sono evidenti i motivi significativi del pensiero giusfilosofico di Rousseau.

Tuttavia, nell'ultimo capoverso del capitolo 6 del II libro si introducono alcune varianti teoriche che certamente complicano l'intera argomentazione. Nel testo citato, Rousseau, dopo aver precisato che «tout gouvernement légitime est républicain»⁵², sostiene che le leggi sono la

⁵¹ CS, III 14, p. 428.

⁵² CS, II 6, p. 380.

condizione dell'associazione civile e che il popolo sottomesso a esse *deve esserne l'autore*. Si chiede nel contempo come verranno elaborate le leggi stesse: se con un accordo comune, se grazie a un'improvvisa ispirazione, se da un organo con cui il popolo può «*énoncer ces volontés*». Nessuna di queste ipotesi è, però, risolutiva, considerando sia che i soggetti implicati sono «*une multitude aveugle*» che difficilmente sa ciò che vuole perché sa di rado ciò che per essa è bene; sia che la volontà generale, sebbene sia retta, non è guidata da un giudizio illuminato⁵³. Questo contrasto può essere risolto solo dall'intervento del Legislatore, cui è dedicato interamente il successivo capitolo 7.

Non è semplice delineare i caratteri e il ruolo di tale figura⁵⁴: il Legislatore è senz'altro un essere superiore, dotato di grande intelligenza e capace di conoscere gli uomini e le loro passioni, e a lui spetta un compito così difficile (dare le leggi agli uomini) che parrebbe proprio solo di un dio. Ma il Legislatore è un uomo, anch'egli con le sue passioni e suoi interessi, e quindi, per svolgere correttamente i propri compiti istituzionali, deve essere una parte terza rispetto allo Stato: non deve, cioè, ricoprire un ruolo nei suoi istituti ordinari. Egli, precisa Rousseau, «*ce n'est point magistrature, ce n'est point souveraineté*», perché, se è vero che «*celui qui commande aux hommes ne doit point commander aux loix*», è anche vero che «*celui qui commande aux loix ne doit pas non plus commander aux hommes*»⁵⁵. Entrambi questi assunti hanno un preciso carattere giuridico, ma si distinguono dalla tesi (propria di una lunga tradizione, che peraltro Rousseau stesso ha sostenuto a proposito del Sovrano) secondo la quale chi fa le leggi non può essere ad esse sottoposto per il semplice motivo che, se lo vuole, può cambiarle. Questo principio, se va benissimo per il Sovrano, che è cittadino e suddito, nel-

⁵³ Ivi.

⁵⁴ La figura del Legislatore rinvia, come è evidente, alla tradizione repubblicana e a Machiavelli. In proposito, cito, per tutti, l'importante saggio di M. Geuna *Rousseau interprete di Machiavelli*, «Storia del pensiero politico», II, 1.

⁵⁵ CS, III 7, p. 382.

la prospettiva che viene presentata in questi capitoli del II libro non ha più senso. Per cercare di capire la relazione fra questi aspetti costituzionali della filosofia di Rousseau è quindi necessario definire quali sono le leggi di cui si occupa il Legislatore, in che senso se ne occupa e quale relazione vi sia fra la sua opera e la funzione legislativa del Sovrano.

L'interpretazione oggi più accreditata assegna al Legislatore il compito di elaborare le leggi costituzionali, le leggi fondative dello Stato, che intervengono dopo la formazione dell'«io comune» attraverso il patto⁵⁶. Si tratta di una lettura senza dubbio valida, che pone però il problema di limitare il ruolo del popolo sovrano a una semplice approvazione di un'opera legislativa compiuta da altri.

Per questo mi sembra preferibile un'altra prospettiva che tenga conto di una serie di argomenti di un certo rilievo. Per spiegare questa posizione, vorrei ricordare in primo luogo che Rousseau al Legislatore attribuisce il compito di cambiare «pour ainsi dire» la natura umana, rendendo socievole un uomo solitario e originariamente perfetto, cioè privo di bisogni indotti⁵⁷. L'essere socievole è colui che è maturo per entrare a far parte di una Repubblica rettamente istituita; questo tema si concilia con quanto Rousseau scrive nei capitoli del II libro successivi a quello dedicato al Legislatore. Sono capitoli che si interrogano sulle caratteristiche dei popoli adatti a stipulare il patto sociale. Si chiarisce così che il Legislatore è in grado di individuare tali popoli e di “proporre” loro quella formula del patto che si basa, come si è visto, su un'unica norma valida *universalmente* in quanto, al di là della differenza dei popoli stessi, è costituita da un'unica clausola che deve essere sempre la stessa.

Potrebbe costituire un avallo di questa tesi il richiamo a un tipo particolare di leggi, incise solo «dans les cœurs des citoyens»⁵⁸: più che a leggi in senso proprio, Rousseau intende riferirsi a quel senso della

⁵⁶ Cfr. R. Gatti, *Rousseau, il male e la politica*, Studium, Roma 2012, p. 191.

⁵⁷ *CS*, II 7, p. 381.

⁵⁸ *CS*, II 12, p. 394 e IV 8, p. 468.

sociabilité, il dogma positivo della religione civile che, per più motivi, si lega alla figura del Legislatore⁵⁹. Si può ipotizzare che sia questo, dunque, l'ambito di intervento del Legislatore, capace di formare un popolo di cittadini dotati di socievolezza, i quali, per parte loro, andrebbero considerati come gli autori delle leggi costituzionali da elaborare nelle assemblee.

Di conseguenza, per interpretare le pagine dedicate al Legislatore, uno dei temi più importanti riguarda la comprensione di che cosa Rousseau voglia intendere con “popolo”. Si è già sottolineato come ricorra a espressioni quali «multitude aveugle» (o, come scrive altrove, «hommes vulgaires»)⁶⁰ e come si chieda in qual modo questa moltitudine e il volgo possano svolgere le funzioni da lui attribuite al Sovrano. Si tratta pertanto di capire quale rapporto vi sia tra il volgo, il Sovrano e il Legislatore. Credo che quanto ho cercato di chiarire precedentemente possa rispondere a questo problema, che è indubbiamente di rilievo. Il Sovrano è l'insieme degli individui che, stringendo il patto e acquistando la *sociabilité*, divengono cittadini; la sociabilità si consegue, oltre che con la sottoscrizione del patto, anche attraverso l'opera del Legislatore che trasforma i *particuliers* da esseri perfetti e solitari in esseri socievoli, adatti quindi alla politica. Quando l'insieme di questi fenomeni si verifica, la moltitudine cieca si trasforma in popolo. Ma si tratta di un popolo costituito da futuri cittadini che devono essere *consapevoli*, che sanno che cosa sia la “politica” nel senso alto del termine e che per questo, solo per questo, possono essere legittimamente sovrani. In altri termini, se il volgo è sostanzialmente incompetente – come Rousseau stesso af-

⁵⁹ Il dogma negativo è intolleranza: cfr. *CS*, IV 8, p. 469. Il capitolo sulla religione civile chiarisce in che senso una religione “laica”, unita alle leggi dei costumi, costituisca il fondamento delle istituzioni della Repubblica e perché la *sociabilité* sia in Rousseau un valore politico. Su Legislatore e religione civile cfr. J. Swenson, *Le «Concours de la religion»: une religion politique ou une politique des religions?*, in B. Bachofen, B. Bernardi, G. Olivo, (éd.), Rousseau, *Du contract social*, cit., pp. 203-218.

⁶⁰ *CS*, II 7, p. 384.

ferma nell'ultimo capoverso del capitolo 6 del II libro – il *popolo sovrano* emerge da un più elaborato complesso di elementi: la natura del patto e la sua clausola; la forma della Repubblica; le regole della sovranità; la natura della volontà generale e le sue funzioni nelle assemblee in cui si esprime; il ruolo del Legislatore.

6. Il governo

La differenza sostanziale fra Sovrano e governo si rintraccia analizzando l'ambito del loro intervento: l'uno si muove sul piano della generalità, l'altro su quello della particolarità. Il Sovrano non deve svolgere compiti esecutivi, in quanto sarebbero estranei alla sua natura; ha però necessità che nella Repubblica ci sia chi si occupi della particolarità, cioè dell'esecuzione delle norme che emana a livello generale. Una seconda differenza riguarda la base di legittimità del potere dei due istituti: solo il Sovrano la trae dal patto⁶¹, poiché, se si supponesse un rapporto contrattuale fra Sovrano e governo, si ammetterebbe la possibilità (assurda nella prospettiva rousseauiana) che cittadini e governo siano due parti contraenti su piano di parità e che i primi possano decidere di darsi un padrone. Pertanto, l'esecutivo riceve il proprio potere dalla costituzione, elaborata dai cittadini che scelgono con quale forma il governo debba svolgere le sue funzioni. In altri termini, il governo dipende necessariamente dal Sovrano ed è a esso subordinato: «Il n'y a qu'un contrat dans l'État, c'est celui de l'association; et celui-là en exclut tout au-

⁶¹ Con questa affermazione, Rousseau si pone in polemica con gran parte dei suoi contemporanei. Non mi soffermo qui sulle forme di governo, in quanto questo tema, sebbene abbia una ricaduta giusfilosofica, ha un rilievo non centrale nel pensiero rousseauiano e non si mostra particolarmente innovativo. Si può solo ricordare che Rousseau assume in proposito un atteggiamento relativistico: non vi è un'unica forma di governo valida sempre e ovunque, ma la bontà del governo dipende dalle circostanze e dalle specificità dei popoli. Ciò non toglie che giudichi la monarchia la forma peggiore, l'aristocrazia elettiva la migliore e consideri la democrazia un governo non adatto agli uomini (cfr. *CS*, III 3-8, pp. 402-419).

tre»⁶²; quindi, i detentori del potere esecutivo non sono altro che funzionari del popolo, il quale ha il potere di nominarli o destituirli⁶³.

Questo processo di formazione del governo è legato al susseguirsi di due momenti: «l'institution de la loi et l'exécution de la loi»⁶⁴. Tale successione è fondamentale all'interno del pensiero costituzionale di Rousseau, poiché conferma come sia direttamente il popolo, unito dal solo patto di associazione, a istituire le leggi fondamentali⁶⁵, tra le quali hanno rilievo le norme che fissano la scelta della forma di governo e le modalità di nomina dei magistrati, operazione, questa, che dovrebbe costituire una semplice esecuzione di quanto la legge istitutiva del governo prevede. Il problema è capire come questa “esecuzione” sia possibile prima che esista un organo deputato a qualsivoglia esecuzione. E in proposito Rousseau ricorre alle «étonnantes propriétés du corps politique», che sono in grado di conciliare operazioni apparentemente così contraddittorie.

Nella relazione fra sovranità e governo vi è ancora un problema: come si accennava, il governo deve essere dotato di una forza tale da consentirgli di svolgere in modo efficiente il proprio compito; ma con questa stessa forza, inevitabilmente, tenterà di opporsi al Sovrano e prima o poi vi riuscirà, ponendo fine alla vita della Repubblica, la quale, come tutte le cose umane, ha avuto un inizio e arriverà a un termine. Ma per “diritto costituzionale”, il Sovrano deve avere più forza del governo ed è quindi compito delle norme fondamentali prevedere, per ogni popolo, le modalità idonee a far sì che la Repubblica perduri nel tempo il più a lungo possibile⁶⁶. Rousseau regola i rapporti fra Sovrano ed esecutivo

⁶² CS, III 16, p. 433.

⁶³ CS, III, 18, p. 434.

⁶⁴ CS, III 17, p. 433.

⁶⁵ È questo uno dei motivi che supportano l'interpretazione del ruolo del Legislatore come l'ho esposta nel precedente paragrafo.

⁶⁶ Sulla forza di Sovrano e governo cfr. D.E. Cullen, *Freedom in Rousseau's Political Philosophy*, Northen Illinois U.P., Dekalb 1993, pp. 3 e ss.; N. Dent, *Rousseau*, Routledge, London-New York 2005, pp. 111-112.

con molta attenzione e al tema è dedicato particolarmente il capitolo 18 del libro III. Se il popolo nelle assemblee stabilisce le norme corrette, la possibilità che il governo vada oltre i suoi poteri è minore; ma quando sceglie una forma di governo che di per sé è temibile (come ad esempio la monarchia) o quando introduce cambiamenti che non sono necessari, si possono verificare situazioni pericolose per il bene pubblico, da cui il governo può trarre grandi vantaggi contro il popolo, senza che neppure si possa dire in senso proprio che abbia usurpato il potere di cui si sta impadronendo⁶⁷. Questo è uno dei casi in cui si mostra utile l'istituzione delle assemblee periodiche, che hanno una data di convocazione prestabilita. Tali assemblee, a proposito dei rapporti fra Sovrano e governo, devono porsi due domande, cui è necessario dare risposte separate, fondamentali per conservare l'autorità sovrana: «La première: s'il plaît au Souverain de conserver la présente forme de gouvernement. La seconde: s'il plaît au peuple d'en laisser l'administration à ceux qui en sont actuellement chargé»⁶⁸. Si tratta di questioni che devono essere comprese nella costituzione e che, in quanto tali, sono successive al patto e alla formazione della Repubblica; esse si riferiscono, in primo luogo, al diritto/dovere che il Sovrano ha di scegliersi la *forma* di governo che ritenga migliore e più sicura; in secondo luogo, al giudizio del popolo sulle capacità di gestire la cosa pubblica da parte delle *persone fisiche* che svolgono materialmente le funzioni di governo.

I pericoli insiti nella necessità di avere un governo forte vengono così costituzionalmente regolamentati, ma non certo annullati. In altri termini, se si considerano i rapporti tra sovranità e governo *sul piano dei fatti*, è evidente che i due istituti si fronteggiano in un scontro di forze tale per cui può capitare che l'uno minacci il potere dell'altro e viceversa. Ma *dal punto di vista costituzionale*, la supremazia è, senza ombra di

⁶⁷ GS, III 18, p. 435. Sull'usurpazione cfr. J.-F. Spitz, *La liberté politique*, cit., pp. 412 e ss.

⁶⁸ GS, III 18, p. 436.

dubbio, del Sovrano che, ove si rendesse necessario per la salvaguardia della Repubblica, può utilizzare strumenti giuridici legittimi atti a mettere a tacere l'esecutivo. Il governo, invece, se tentasse di prevaricare il Sovrano, compirebbe un atto anticostituzionale, finendo per ostacolare la libertà dei cittadini, distruggere la sovranità, soffocare la Repubblica. Per questo motivo, in caso di pericolo, per difendere quest'ultima, sarà allora necessario che il Sovrano, dal momento che ha il potere di farlo, esautorino o cambi l'esecutivo.

Rousseau, come si è già accennato, chiarisce più volte che la Repubblica pur rettamente costituita, al pari di tutto ciò che è umano, avrà una fine e che la fine più probabile è quella provocata dall'usurpazione del potere di cui il governo fa un uso che travalica le sue prerogative. Scopo di una politica che si basi su principi giusti e legittimi è quello di ritardare questa fine o, positivamente, quello di far durare la Repubblica più tempo possibile.

In questo lavoro, aver posto l'accento sugli aspetti giusfilosofici della filosofia di Rousseau ha consentito di sciogliere alcuni snodi complessi, sottolineando il posto di rilievo che in essa occupa il *citoyen*. Questi, formatosi anche grazie all'opera compiuta dal Legislatore sui popoli in grado di cogliere il significato del patto normativo, è il depositario del potere sovrano nella misura in cui opera consapevolmente entro la Repubblica per garantire il rispetto della costituzione e perseguire il bene comune, nella difesa della libertà e dell'uguaglianza.