

MONTESQUIEU

- nasce nei pressi di Bordeaux nel 1689
- muore a Parigi nel 1755.

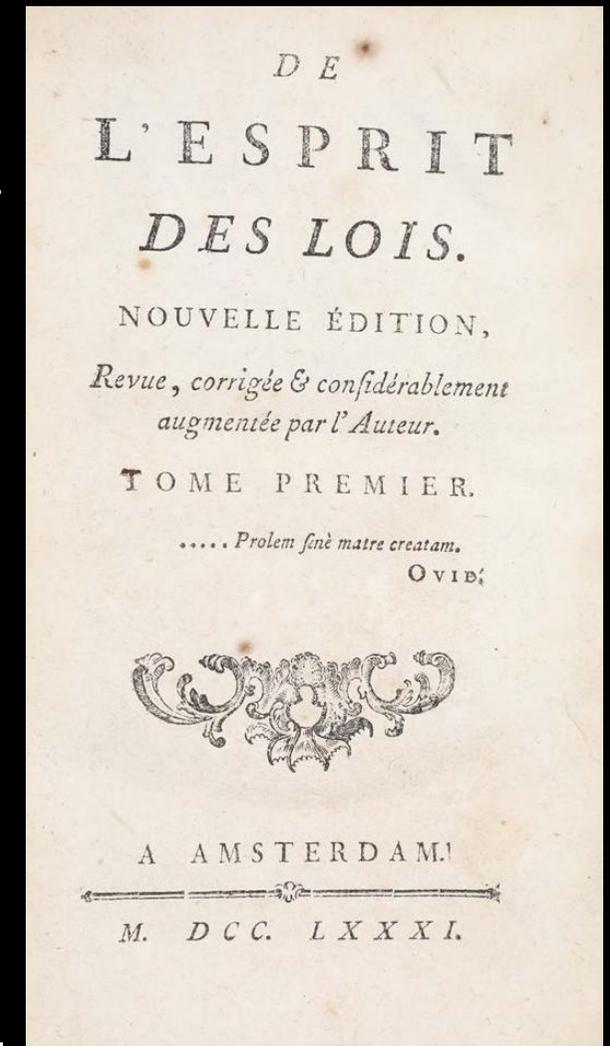
È consigliere e, dal 1716, Presidente al *Parlement di Bourdeaux*

Si dedica, tra altro, anche allo studio delle scienze umane.

Opera fondamentale: *De l'esprit des lois*, 1748.

Il suo pensiero affonda le radici soprattutto nell'opera di Domat, cma con una differenza profonda

- per M. non tutte le leggi e le classi di leggi sono parti di un unico sistema
- al contrario, il senso delle leggi e dei tipi di leggi si chiarisce distinguendo i diversi sistemi in cui esse sono incluse.



Per Montesquieu:

le LEGGI, ANCHE QUELLE POSITIVE, sono:

“i rapporti necessari che derivano dalla natura delle cose”

La Libertà consiste:

“nella sicurezza, o almeno nell'opinione che si ha della propria sicurezza”.

Ed è " il diritto di fare tutto ciò che le leggi permettono", perché se "un cittadino potesse fare ciò che gli è vietato, egli non avrebbe più libertà, poiché gli altri avrebbero ugualmente quel potere" .

La legge è dunque il fondamento della libertà

La libertà, per M., è un diritto fondamentale (naturale) dell'individuo

- ma il suo fondamento non sta nella limitazione dell'invadenza della legge.
- ma in un sistema, in un'organizzazione che impedisca gli abusi,
 - garantendo una relativa impotenza degli organi costituzionali
 - e l'immobilismo in una situazione di legislazione fissa e durevole.

Posto che “*il potere assoluto corrompe assolutamente*”,
Secondo M.

- la costituzione più favorevole alla libertà politica
 - che rappresenta e riassume tutte le libertà dell'individuo
 - si realizza perciò negli "*stati moderati*"
 - e in quelli, fra essi dove "*non si abusa del potere*".

Nel libro XI° de *Lo spirito delle leggi* è formulata la famosa dottrina della separazione dei poteri

I poteri sono tre: legislativo, esecutivo e giudiziario.

Dopo aver analizzato questi tre generi di poteri, Montesquieu traccia quindi la costituzione fondamentale di un sistema che garantisce la libertà. E' la costituzione del governo moderato:

- Un *corpo legislativo* composto di *due camere* (*popolare e nobile*) con la *mutua facoltà di veto*, poiché così una terrà legata l'altra
- *Entrambe* le camere *vincolate dal potere esecutivo* (*che dovrà controllarne l'operato*) che lo sarà a sua volta da quello legislativo.
- Il *potere giudiziario vincolato dal legislativo e dall'esecutivo*, quindi *mera bocca della legge*.

Teoria che lungi dal voler essere rivoluzionaria era conservatrice

- ed incardinata sul concetto di potere che ostacola il potere.

La libertà individuale, considerata come liberazione dalla paura di essere turbati nel pacifico godimento della vita e dei possessi, è garantibile con una costituzione che collochi i tre poteri in organi separati

- in modo da rendere impossibili gli abusi.

Dottrina, si badi, volta a sostenere non l'efficienza del governo, ma la sua inazione.

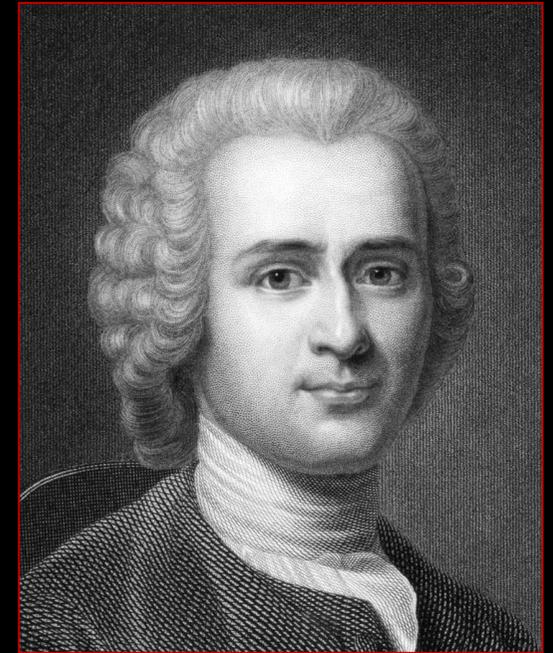
“i tre poteri dovranno determinare un riposo e un'inazione. Ma poiché per il movimento naturale delle cose sono costretti a muoversi, saranno forzati a muoversi di concerto”.

QUALCHE CONCLUSIONE:

- La legge non ha a nulla a che vedere con il giusto e la morale,
 - Piuttosto attiene la libertà individuale, nella quale entra in un rapporto relativo, cioè condizionato da luoghi, forme di governo, clima, economia, etc.
- ✓ Le conclusioni di M. si imposero all'opinione pubblica e fu perciò possibile chiedersi, da M. in poi se la costituzione politica e le leggi della Francia facessero o no il benessere dei Francesi
- M. Accredita l'idea dell'essenza nazionalistica della legislazione
- M. accredita l'idea della dipendenza della legislazione civile dalla costituzione

Jean-Jacques Rousseau

- ✓ Nasce a Ginevra nel 1712
- ✓ Temperamento avventuroso, ma solitario, introverso ed incline alla disperazione.
- ✓ Imbocca la carriera ecclesiastica, quindi la abbandona.
- ✓ Tra il 1728 e il 1731, a Torino svolge l'attività di domestico.
- ✓ Nel 1741 si trasferisce a Parigi, conosce Diderot e collabora all'Enciclopedia.
- ✓ Soggiorna in Inghilterra e in Scozia, quindi ritorna a Parigi
- ✓ Negli ultimi anni di vita da sempre più frequenti segni di manie di persecuzione
- ✓ Si ritira ad Ermenonville dove muore nel 1778





J. J. Rousseau
 Et la vue du Pavillon qu'il habitoit à Ermenouville.



J. J. Rousseau par M. de...

M. de...

LES DERNIERES PAROLES DE J. J. ROUSSEAU

ROUSSEAU

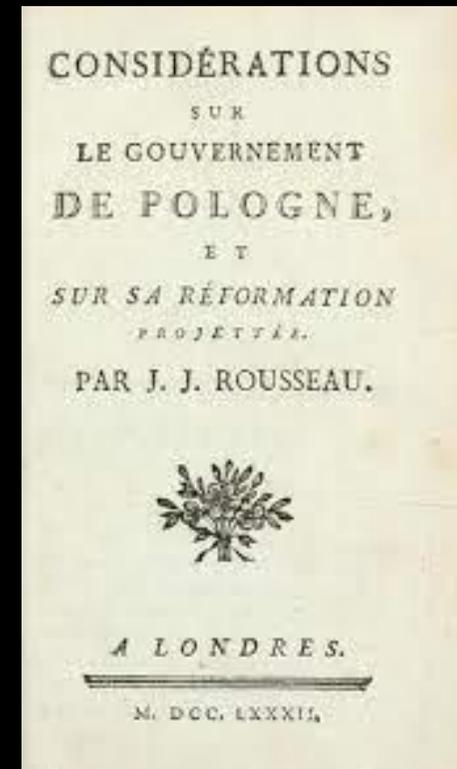
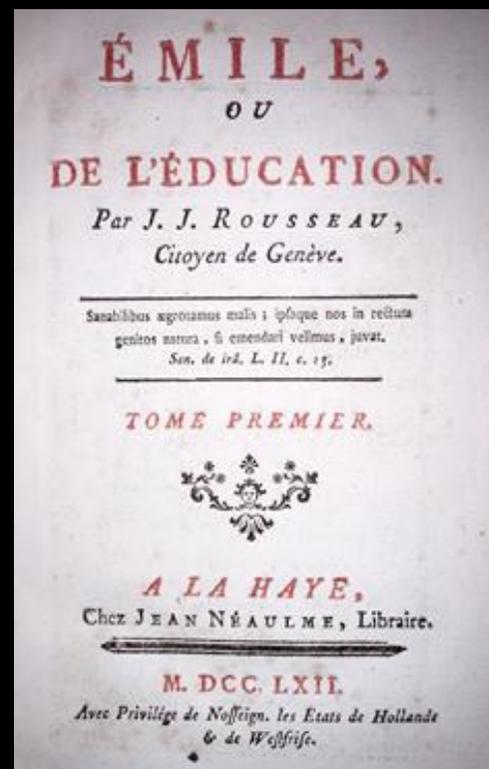
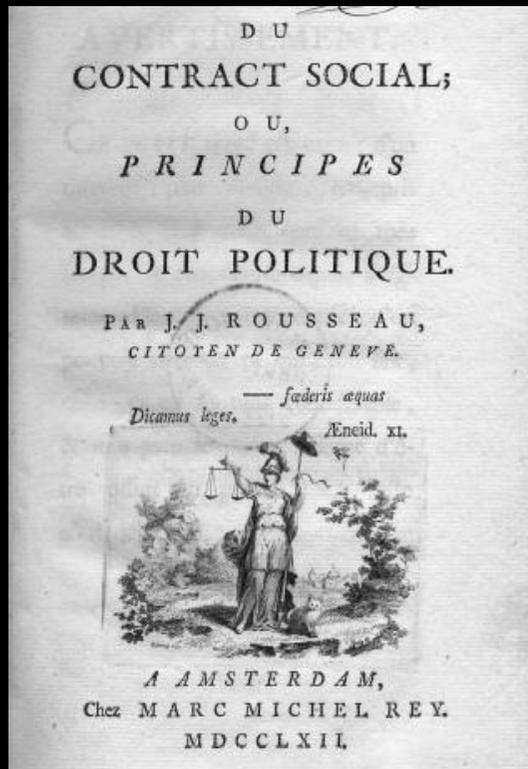
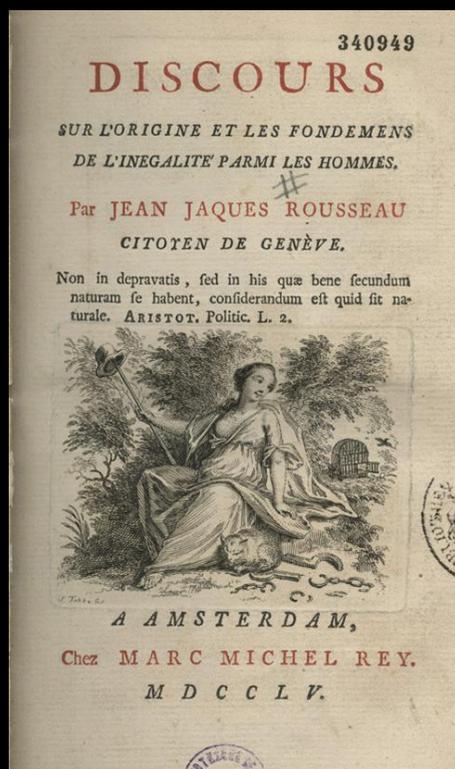
Ma chère femme, adieu! mon le service d'avoir la félicité que j'ai le bonheur de voir dans une fois
 d'être en Santé, tout il semble que l'opéra n'est qu'une illusion; vous n'avez cette dernière consolation. Dieu vous
 Mars le 6 Août 1778, âgé de 68 ans.

le même. Comme de cet être! que ce j'ai pas de servir! Et que le Nature est grande!
 Dieu lui-même qui m'aime son être, et qui m'aime à être plus avec moi-même et indubitable que j'ai tout dans
 le Rousseau, Auteur de Paris de L'Europe.

A. P. D. R.
 Paris chez M. de la Harpe, N° 10 de la Cour, au Palais National, le 10 Mars 1778.

Principali Opere:

- ✓ dal 1749 vari articoli dell'*Encyclopedie* (maggior contributo fu la voce "*Economia politica*", 1755).
- ✓ *Il Discorso sull'origine e i fondamenti della diseguaglianza tra gli uomini*, 1755.
- ✓ *Il Contratto sociale*, 1762
- ✓ *L'Emilio, ovvero dell'Educazione*, 1762
- ✓ *Considerazioni sul Governo della Polonia*, 1772



Le idee politiche di Rousseau influenzarono:

- la Rivoluzione Francese
- lo sviluppo delle teorie socialiste
- la crescita del nazionalismo

...in particolare, la sua concezione del CONTRATTO SOCIALE, espressa nell'omonima opera...divenne uno dei titoli più influenti nella successiva teoria politica europea.

CONTRATTO SOCIALE



VOLONTÀ GENERALE



LEGGE

Nello stato di natura, l'uomo:

- è soggetto a una competizione incessante coi suoi simili
- e, al contempo, tende a diventarne progressivamente dipendente.
- rischia VITA E LIBERTA'

con il contratto sociale, gli individui

- possono conservare sé stessi
- e al contempo restare liberi.

ma solo abbandonando la loro pretesa di diritti naturali.

La concezione del “contratto” di Rousseau è:

- antivolontaristica
- antisoggettivistica
- oggettivistica

IL CONTRATTO non è la forma con cui si fissa la volontà empirica dei contraenti, bensì la regola in cui NON PUÒ NON tradursi – razionalmente – il contratto sociale.

Regola che quindi NON promana dalla volontà dei soggetti BENSÌ DALLA RAGIONE applicata al fatto che gli uomini sono in società.

➡ il contratto non può non essere stipulato né avere contenuti diversi.

Il contratto non può essere annullato, neppure in seguito ad una violazione

Per Rousseau **l'uomo è fatto DALLA e PER LA società**

- perciò, se l'individuo concreto si muove o vuole contro il contratto, la sua condotta o volontà è irrazionale.

Secondo questo nuovo contrattualismo

- il contratto diviene il criterio di giudizio degli individui empirici o ed il mezzo di determinazione razionale della loro volontà.

Il Contratto è l'eterna ed imm modificabile razionalità del coesistere sociale,

- può essere violata di fatto, ma mai modificata e annullata in diritto.

La potenzialità sovversiva è enorme:

- Perché spinge all'azione sovversiva non solo quando il governo viola alcuni diritti soggettivi naturali degli individui, ma anche ogni volta in cui il governo esistente non si conforma in tutto e per tutto al contratto sociale, cioè alla ragione politica.

E la ragione politica, per Rousseau - che pure parte dall'individuo libero - **è il potere del corpo sociale.**

Com'è possibile da una premessa individualistica giungere ad una conclusione statualistica ?

Rousseau si pone la domanda

Come trovare una forma associativa che protegga per mezzo di tutta la forza comune la persona ed i beni di ciascun associato, e mediante la quale ciascuno, unendosi a tutti, non ubbidisca che a sé stesso e rimanga tanto libero quanto era prima?

E si risponde:

“Annullando l'individuo contraente per identificarlo nell'entità corporata che scaturisce dal contratto”.

I termini del contratto sociale sono quindi i seguenti:

“Ciascuno di noi mette in comune la propria persona e tutta la propria forza, sotto la direzione suprema della volontà generale...e noi come corpo riceviamo ciascun membro come una parte indivisibile del tutto...all’istante, al posto della persona particolare di ciascun contraente, questo atto associativo produce UN CORPO MORALE E COLLETTIVO composto da tanti membri quante sono le voci dell’assemblea”.

La razionalità del contratto sociale consiste nell’eliminare NELLA SFERA DEL DIRITTO I CONFLITTI che SUSSISTONO NELLA SFERA DI FATTO, per proporre il diritto come la norma del fatto.

- Se sovrano e sudditi sono la stessa cosa il conflitto razionalmente non può esistere!
- Lo Stato, essendo costituito dai sudditi, razionalmente non può agire contro il loro interesse, non avendo interesse contrario al loro
 - Ergo: i cittadini NON HANNO BISOGNO DI GARANZIE CONTRO LO STATO
 - ma poiché nella realtà i singoli posso agire irrazionalmente, occorrono sanzioni “per obbligare i singoli ad essere liberi”.

Il CORPO SOCIALE, la cui volontà è generale ed il cui interesse è di tutti, non tollera concorrenti.

quindi:

- o la sovranità è indivisibile.
- o gli organi dello Stato ne sono solo articolazioni funzionali

La divisione dei poteri non può essere sostanziale e non devono esservi corpi intermedi o partiti ed il cittadino dev'essere solo per poter essere parte del tutto.

Ma i nostri politici, non potendo dividere la sovranità nel suo principio, la dividono nel suo oggetto; la dividono in forza e volontà; in potere legislativo ed esecutivo; in diritto d'imposta, di giustizia e di guerra; in amministrazione interna e in potere di trattare con lo straniero; ora confondono tutte queste parti, ora le separano; fanno del sovrano un essere fantastico costituito di pezzi giustapposti

Tali sono press a poco i giuochi di bussolotti dei nostri politici; dopo aver smembrato il corpo sociale con un giuoco di prestigio da fiera, non si sa come, ne rimettono insieme i pezzi”.

TEORIA DELLA LEGGE.

La legge è “movimento” e “volontà” del Corpo Politico

- ed è strumento di conservazione del Corpo politico stesso.

La legge è la formula delle relazioni nello Stato civile “*nel quale tutti i diritti sono stabiliti dalla legge*”;

il suo carattere di formula deriva dalla generalità

- dato che la volontà generale NON può avere oggetto particolare,
- dev'essere stabilita da tutto il popolo per tutto il popolo
dev'essere perciò astratta.

ASTRATTEZZA e **GENERALITÀ** sono i **caratteri formali** della legge

- non riguardano il suo contenuto.
 - Una legge pur restando generale ed astratta può stabilire che vi saranno privilegi, distribuire i cittadini in classi, istituire un governo monarchico ecc.

CONSIDERAZIONI SUL GOVERNO DELLA POLONIA

- Opera che ci interessa soprattutto per gli accenni alla necessità della codificazione.

Secondo Rousseau, la costituzione deve investire tre settori ai quali corrispondono tre codici:

- politico
- civile
- criminale

le caratteristiche di questi codici devono essere

CHIAREZZA – BREVITÀ - PRECISIONE.

Rousseau scrive:

“Non c'è bisogno d'altri corpi normativi...bisogna però che tutti i cittadini - e soprattutto coloro che esercitano pubbliche funzioni - conoscano le leggi positive del loro paese e le particolari regole da cui sono governati. Essi le troveranno nei codici”.

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE:

- 1) nella società civile libertà, libertà, sicurezza e proprietà degli individui sono il risultato della legge (sempre per definizione giusta) e non lo scopo della legge
- 2) nella società civile la legge è espressione della volontà generale.
- 3) il volto ideologico della teoria di Rousseau è collettivistico.
Come tale, ha potenzialità totalitarie: gli uomini sono fatti dalla e per la Repubblica
- 4) Al centro dell'attività umana (sociale) vi è la "VOLONTÀ GENERALE" che è diversa dalla volontà di tutti;
La "VOLONTÀ GENERALE" che è la somma delle volontà particolari, è un'entità astratta sovrastante i singoli. Essa è "*costante, inalterabile, pura*".

La teoria di Rousseau, tuttavia, è stata letta prevalentemente in senso democratico (e in questo senso possiede anche delle potenzialità) e talvolta liberale (potenzialità che non possiede).

Ma l'essenza del patto sociale di Rousseau è estremamente pericolosa.

- La società di cui i contraenti del patto divengono parte con la volontaria remissione della libertà individuale nella realtà, non è un consorzio dotato di diversa e superiore identità e dignità morale.
- ordinariamente, giusti i sistemi di rappresentanza, è un corpo di funzionari, i rappresentanti, appunto, che possono usare lo schermo della volontà generale per propagandare una data ideologia ed imporre la propria volontà sulle masse.





Influenza di Rousseau sul diritto scaturito dalla Rivoluzione francese:

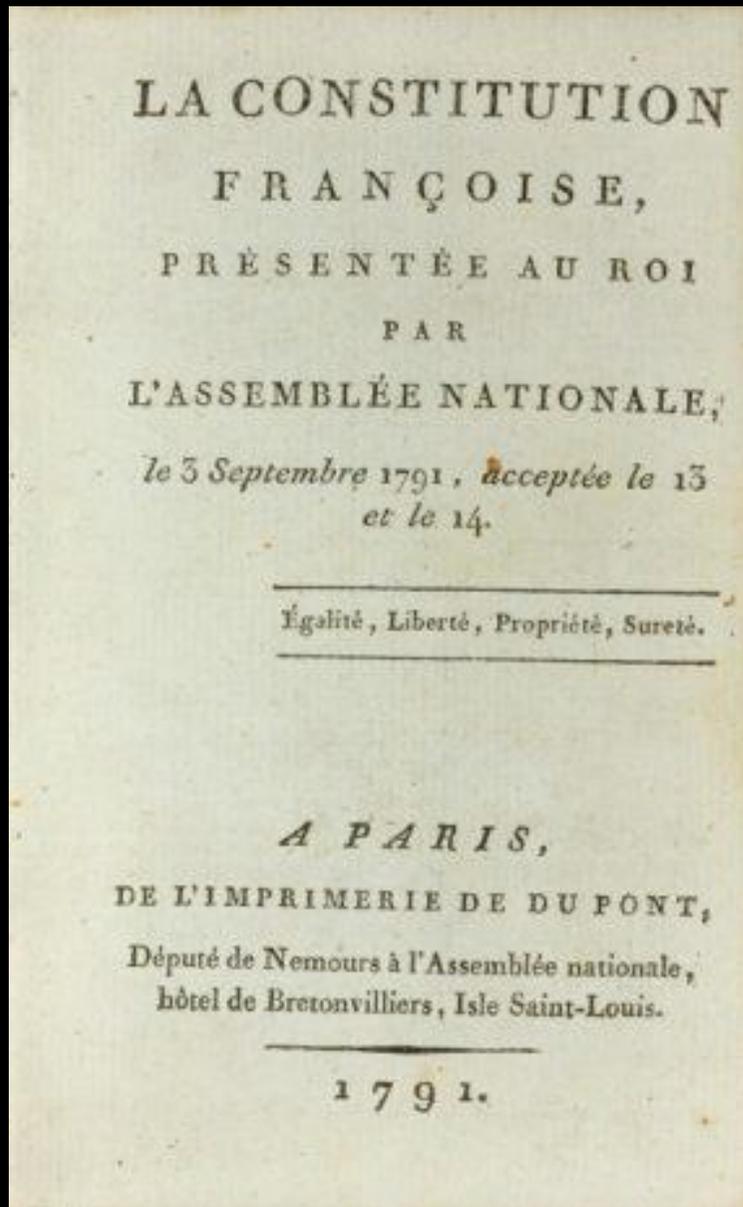
Dichiarazioni dei diritti dell'uomo e carte costituzionali

Art. 6 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789.

“La Legge è l’espressione della volontà generale. Tutti i cittadini hanno diritto di concorrere, personalmente o mediante i loro rappresentanti, alla sua formazione. Essa deve essere uguale per tutti, sia che protegga, sia che punisca. Tutti i cittadini, essendo uguali ai suoi occhi, sono ugualmente ammissibili a tutte le dignità, posti ed impieghi pubblici secondo la loro capacità, e senza altra distinzione che quella delle loro virtù e dei loro talenti...”



Art. 6 della Costituzione del 1791



“La legge è l’espressione della volontà generale. Tutti i cittadini hanno diritto di concorrere personalmente o per mezzo dei loro rappresentanti alla sua formazione. Essa deve essere la medesima per tutti, sia che protegga, sia che punisca. Tutti i cittadini, essendo uguali ai suoi occhi, sono ugualmente ammissibili a tutte le dignità, posti ed impieghi pubblici secondo la loro capacità, e senz’altra distinzione che quella delle loro virtù e dei loro talenti”.

Art. 4 della costituzione del 1793

“La Legge è l’espressione libera e solenne della volontà generale; essa è la stessa per tutti, sia che protegga, sia che punisca; può ordinare solo ciò che è giusto e utile alla società; non può vietare se non ciò che le è nocivo”



CONSTITUTION DU PEUPLE FRANÇAIS,

*Définitivement arrêtée et augmentée des
articles additionnels des Droits de
l'Homme, décrétés dans la séance du
24 juin, 1793.*

CHAPITRE PREMIER

De la république.

ARTICLE PREMIER.

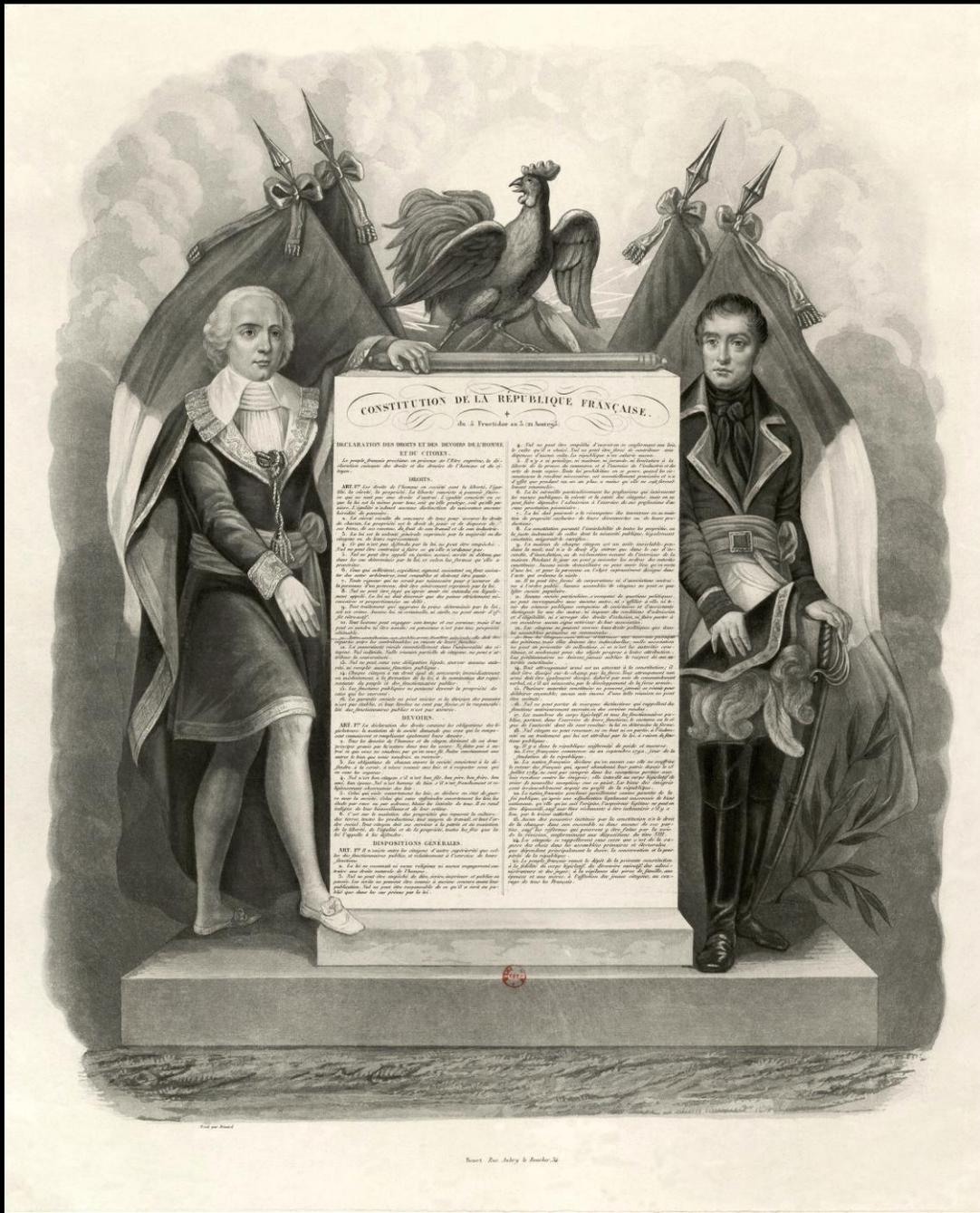
La République Française est une et indivisible.

CHAPITRE II.

De la distribution du Peuple.

ARTICLE PREMIER.

Le peuple français est distribué pour l'exercice de sa souveraineté, en assemblées primaires de cantons; il est distribué pour l'administration et la justice, en départements, districts, municipalités.

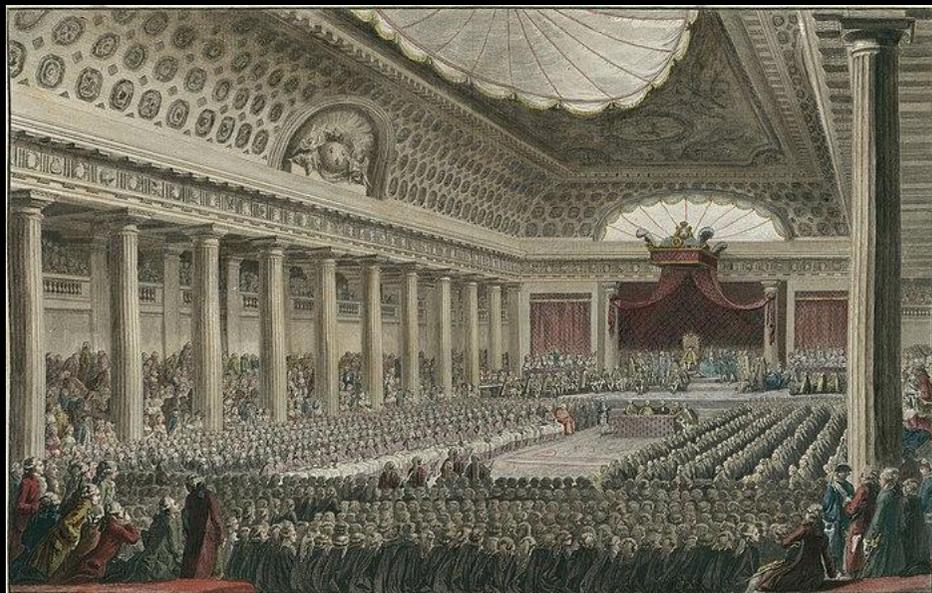


Art. 6 della costituzione del 1795

“La legge è la volontà generale, espressa dalla maggioranza dei cittadini, o dei loro rappresentanti”.

L'influenza di Rousseau si ha anche:

- nei postulati di uguaglianza che vengono recepiti nelle riforme legislative
- nell'atteggiamento antiassociazionistico che sta alla base della legge *Le Chapelier* del 14 giugno 1791



Altri esempi dell'influenza di Rousseau sulla rivoluzione:

Istanze di riforma del diritto civile negli *Chaiers de doléance* - stati generali 1789

3° STATO DI PARIGI

“Codice unico, chiaro e preciso, che impedisca l'arbitrio giudiziale”
Redatto da Guy Target, che poi sarà autore d'un progetto di Codice.

3° STATO DI NEMOURS

“redazione di un progetto di Codice civile comune a tutto il regno che riunisca i precetti più saggi del diritto romano e del *droit coutumier*, eliminando quelli non conformi alla giustizia ed alla ragione”.

Durante la rivoluzione

Codificazione:

- prevista come obbligo costituzionale
- obiettivo dell'Assemblea nazionale costituente per la sua efficacia di:
 - o simbolo d'unità nazionale,
 - o guida dell'individuo verso il bene
 - o rigeneratrice della società attraverso la legge



Deliberazione 5 luglio 1790 sull'organizzazione giudiziaria:

art. 19: Le leggi civili saranno riformate dal legislatore. E sarà fatto un codice generale di leggi semplici, chiare ed appropriate alla costituzione.

Costituzione monarchica 3 settembre 1791:

Titolo I: “Sarà fatto un codice di leggi civili comune a tutto il reame”

Costituzione Giacobina 24 giugno 1793 : Art. 85:

“I codici di leggi civili e criminali saranno comuni a tutta la nazione”

Influenza anche sul caratteristico spirito rivoluzionario

- uno spirito astratto e caratterizzato da un radicalismo teorico estremo
- dal quale sono scaturite gran parte delle istituzioni e delle codificazioni che lo Stato contemporaneo ha ereditato e conservato.